



ESTADO DA PARAÍBA  
TRIBUNAL DE CONTAS  
**MINISTÉRIO PÚBLICO ESPECIAL**

Processo TC n.º: **03171/12**  
Parecer n.º: **01261/13**  
Natureza: **Prestação de Contas Anuais**  
Origem: **Município de Santo André**  
Unidade Gestora: **Prefeitura**  
Exercício: **2011**  
Gestor: **Fenelon Medeiros Filho (Prefeito)**

**EMENTA: DIREITO CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E FINANCEIRO. PRESTAÇÃO DE CONTAS ANUAIS. PREFEITO. INFRAÇÕES GRAVES A NORMA LEGAL. GRAVES IRREGULARIDADES CONTÁBEIS COM DIVERGÊNCIA ENTRE OS DIVERSOS DOCUMENTOS CONTÁBEIS. NÃO ENVIO DOS BALANÇOS CONSOLIDADOS. DÉFICIT FINANCEIRO ELEVADO. DESPESAS NÃO LICITADAS. IRREGULARIDADES PREVIDENCIÁRIAS. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO DE 13º SALÁRIO DE CONTRATADOS, ACARRETANDO AUMENTO DO ENDIVIDAMENTO PÚBLICO. ABANDONO DE VEÍCULOS EM LOCAL INAPROPRIADO. DESPESAS QUE ENSEJAM DANO AO ERÁRIO. PARECER MINISTERIAL PELA EMISSÃO DE PARECER CONTRÁRIO À APROVAÇÃO DAS CONTAS DE GOVERNO E ACÓRDÃO PELA IRREGULARIDADE DAS CONTAS DE GESTÃO. DECLARAÇÃO DE ATENDIMENTO ÀS DISPOSIÇÕES DA LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL NA CONFORMIDADE DO EXPOSTO PELO ÓRGÃO TÉCNICO DESTA CORTE. COMINAÇÃO DE MULTA PESSOAL. IMPUTAÇÃO DE DÉBITO. RECOMENDAÇÃO À ATUAL ALCAIDESSA. REPRESENTAÇÃO AO MP COMUM, AO FEDERAL E À RECEITA FEDERAL DO BRASIL.**

**P A R E C E R**

**I – DO RELATÓRIO**

Os autos deste processo eletrônico refletem a análise da prestação de contas referente ao exercício financeiro de **2011**, de responsabilidade do Sr. **Fenelon Medeiros Filho, Prefeito Constitucional de Santo André**.

Relatório Inicial às fls. 57 a 95, concluindo pela existência de diversas irregularidades.

Despacho do Relator, Conselheiro Arthur Paredes Cunha Lima, à fl. 96, determinando a citação do Sr. FENELON MEDEIROS FILHO, para que apresente defesa acerca das irregularidades apontadas pela Auditoria em relatório preliminar.

Citação Postal de Fenelon Medeiros Filho por meio do envio do OFÍCIO Nº 4738/12 – Tribunal Pleno.

Juntada de Procuração com outorga de poderes ao Advogado Carlos Roberto Batista Lacerda.

Documento TC n.º 22174/12 com Pedido de Prorrogação de Defesa.

Documento TC n.º 23101/12 apresentando Defesa.

Relatório de Análise Defesa dando pela necessidade de notificação do gestor com a finalidade de se defender identificando e comprovando a contabilização de restituições no montante de R\$ 7.049,00.

Após nova citação do interessado, houve apresentação do Documento TC n.º 08749/13, com Pedido de Prorrogação de Defesa.

Documento TC n.º 10690/13 em que se apresenta nova Defesa, às fls. 508 a 515.

Relatório de Complementação de Instrução às fls. 628 a 640, dando pela nova intimação por força da identificação de novos gastos não comprovados (contribuições extraorçamentárias do FUNDEB), nos valores de R\$ 89.767,72 e R\$ 5.925,27, verificados quando da revisão do cálculo relativo às despesas não comprovadas com INSS.

Após nova citação, o Gestor submeteu o Documento TC n.º 17270/13 com Pedido de Prorrogação de Defesa.

Documento TC n.º 19164/13 contendo Defesa.

Relatório de Análise Defesa concluindo conforme se transcreve abaixo:

### *3. Conclusão:*

*Diante da análise da defesa apresentada quanto a este item específico, permanece a irregularidade quanto à existência de Despesas não comprovadas referentes a pagamentos ao INSS, mas altera-se o seu valor para R\$ 33.546,12.*

*É importante ressaltar que embora não tenha sido objeto de análise deste Relatório, além da irregularidade analisada neste Relatório, permanecem as seguintes irregularidades referentes a esse processo:*

- Saldo das disponibilidades não comprovado. Divergência entre os saldos dos extratos bancários e o saldo constante no SAGRES. Após documentações apresentadas, o saldo não comprovado passa a ser de R\$ 1.211,40;*
- Pagamentos por serviços de transporte, acima do valor devido, causando prejuízo ao erário. O valor, após análises de defesas, passa a ser de R\$ R\$ 18.099,51;*
- Divergências entre o valor da Dívida Consolidada e Dívida Consolidada Líquida calculado pela Auditoria e o disposto no Demonstrativo Dívida Fundada Interna (PCA) e no RGF;*

- *Inconsistências entre os dados utilizados para cálculo da Dívida Consolidada Líquida (DCL), constantes na PCA e RGF do 2º semestre;*
  - *Não envio dos balanços consolidados do Ente Municipal;*
  - *O Balanço Patrimonial apresenta déficit financeiro de R\$ 349.964,89;*
  - *Despesas não licitadas no total de R\$ 306.642,55;*
  - *A Receita Corrente Líquida (RCL) calculada pela Auditoria apresenta valor divergente da RCL apresentada no Anexo III do RREO - 6º bimestre;*
  - *Obrigação Patronal: Ausência de pagamento no valor estimado de R\$ 57.289,43;*
  - *Ausência de pagamento de 13º Salário aos Prestadores de Serviços Contratados*
- Em rela o   análise de defesa das denúncias constantes no Relatório Inicial, efetivadas nesta fase, permanece procedente:*
- *Denúncia – Doc. N  20654/11- Abandono de veículos em local inapropriado.*

Em 27/11/2013, os autos ingressaram eletronicamente no MPJTC e me foram distribuídos em 02/12/2013.

É o relatório.

## II - DA ANÁLISE

Cumpra esclarecer que em nada prejudica o parecer do Ministério Público de Contas a análise utilizando fundamenta o *aliunde*, contida no relatório técnico da DIAFI, contanto que o documento referido se encontre no álbum processual, como na vertente. Desta forma, a ado o de relatório prévio e fundamentado como razões utilizadas em Parecer Ministerial, por si só, não caracteriza ausência de motiva o, desde que as razões adotadas sejam id neas formal e materialmente   causa. Em outros termos, pode o pronunciamento ministerial ser totalmente remissivo ao relatório técnico. Neste sentido já decidiu o STF.<sup>1</sup>

Todavia, há de se fazer comentários esparsos para complementar o fundamento de alguns achados técnicos.

Inicialmente, a Auditoria aponta irregularidades expostas da seguinte forma:

- |   |
|---|
| <ul style="list-style-type: none"> <li>▪ <i>Existência de Despesas não comprovadas referentes a pagamentos ao INSS, mas altera-se o seu valor para R\$ 33.546,12.</i></li> <li>▪ <i>Saldo das disponibilidades não comprovado. Divergência entre os saldos dos extratos bancários e o saldo constante no SAGRES. Após documenta es apresentadas, o saldo não comprovado passa a ser de R\$ 1.211,40.</i></li> <li>▪ <i>Pagamentos por serviços de transporte, acima do valor devido, causando prejuízo ao erário. O valor, após análises de defesas, passa a ser de R\$ R\$ 18.099,51.</i></li> </ul> |
|---|

Estas irregularidades causam dano ao erário.

<sup>1</sup> HC 96310, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 30/06/2009:  
EMENTA: PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ALEGA O DE AUSÊNCIA DE FUNDAMENTA O DA DECISÃO. INOCORRÊNCIA. ADO O DE PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO COMO FUNDAMENTA O. POSSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA.

I - Ambas as Turmas possuem precedentes no sentido de que a ado o do parecer do Ministério Público como razões de decidir pelo julgador, por si só, não caracteriza ausência de motiva o, desde que as razões adotadas sejam formalmente id neas ao julgamento da causa. Precedente.

II - Ordem denegada.

No tocante ao primeiro fato, houve uma despesa total de R\$ 633.129,10 no exercício em tela com pagamento de contribuições previdenciárias/parcelamento de dívidas da mesma natureza. Durante a elaboração do Relatório Inicial só foram apresentadas comprovações no total de R\$ 538.042,65. Desta feita, restou sem comprovação o valor de R\$ 95.086,45 referente a gastos com contribuições previdenciárias. Na primeira análise de defesa houve comprovação de mais R\$ 59.654,81 e na segunda análise de defesa houve comprovação de mais R\$ 1.885,52, restando não comprovada a despesa de R\$ 33.546,12.

A Auditoria, então, acatando os argumentos de erro de cálculo, aponta que, segundo dados do SAGRES e do Resumo da Folhas de Pagamentos, a despesa com folha de pessoal foi de R\$ 1.884.179,86. A partir desse valor, o total a ser empenhado em obrigações patronais deveria ser de R\$ 414.519,57 (0,22 x R\$ 1.884.179,86), mas, para esta, foi empenhado um valor maior, de R\$ 471.608,00.

Independente da reformulação do cálculo, o valor a comprovar continua o mesmo já apontado no Relatório Inicial: Patronal + segurado + parcelamentos = R\$ 633.129,10, conforme Tabela:

	Descrição da Despesa	Valor registrado pelo Ente (R\$)	Valor Devido (R\$)
A	Despesa Orçamentária com INSS- Elem. 13	471.608,00	414.519,57
B	Despesa com Parcelamento – Elem. 71	148.146,72	148.146,72
C	Despesa Extra-orçamentária - Segurados	13.374,38	70.462,81 (13.374,38 + o valor empenhado equivocadamente 57.088,43)
D	Total	R\$ 633.129,10	R\$ 633.129,10

As demais irregularidades são expendidas com maior simplicidade, motivo pelo qual se faz despcienda menção minudente nesta ocasião.

Em seguida, vale mencionar a irregularidade referente ao **Déficit Financeiro no montante de R\$ 349.964,89** verificado no Balanço Patrimonial.

O Déficit Financeiro de R\$ 349.964,89 refere-se ao resultado financeiro consolidado. Considerando apenas o déficit do Município (Prefeitura), este cai para R\$ 209.870,86.

Todavia, há de se ter em mente, também, que o déficit do Fundo Municipal de Saúde é, parcialmente, de responsabilidade do próprio Prefeito, pois é este o responsável pela elaboração orçamentária do Fundo e, não raro, a elaboração orçamentária é manifestamente insuficiente para o Fundo. Ademais, é o Prefeito quem escolhe o gestor do Fundo Municipal de Saúde.

Assim o sendo, o resultado deficitário do Fundo Municipal de Saúde no montante de R\$ 140.094,03 deve recair sobre o Prefeito Municipal.

Neste sentido, concordo com a conclusão da Auditoria de que o déficit financeiro de R\$ 349.964,89 é de responsabilidade do Alcaide.

A propósito, o ordenamento jurídico pátrio elegeu o planejamento como princípio basilar, cuja observância constitui requisito indispensável para se poder adjetivar uma gestão fiscal de responsável. Dentre as positavações do mencionado valor genérico, situam-

se a obrigação pública de desenvolver ações tendentes à manutenção do equilíbrio das contas do erário e o cumprimento de metas entre receitas e despesas. Veja-se:

*Art. 1º. [...]*

*§ 1º A responsabilidade na gestão fiscal pressupõe a ação planejada e transparente, em que se previnem riscos e corrigem desvios capazes de afetar o equilíbrio das contas públicas, mediante o cumprimento de metas de resultados entre receitas e despesas e a obediência a limites e condições no que tange a renúncia de receita, geração de despesas com pessoal, da seguridade social e outras, dívidas consolidada e mobiliária, operações de crédito, inclusive por antecipação de receita, concessão de garantia e inscrição em Restos a Pagar.*

Atenta contra a boa gestão pública a assunção de compromissos sem a devida disponibilidade financeira para honrá-los. Tal ocorrência colide com os princípios da moralidade e da eficiência e revela defeitos no planejamento das atividades desempenhadas pelo gestor público. Planejamento este que, segundo Carlos Vader do Nascimento<sup>2</sup>, ajuda a alcançar a eficiência e a eficácia, ou seja, a perfeita realização de uma tarefa, incluindo aí também a sua adequação de acordo com as necessidades públicas.

Trata-se de irregularidade que enseja a irregularidade das contas de gestão e a aplicação de multa pessoal ao Gestor.

Em seguida, foram apontadas irregularidades contábeis como **divergências entre o valor da Dívida Consolidada e Dívida Consolidada Líquida calculado pela Auditoria e o disposto no Demonstrativo Dívida Fundada Interna (PCA) e no RGF; inconsistências entre os dados utilizados para cálculo da Dívida Consolidada Líquida (DCL), constantes na PCA e RGF do 2º semestre; e Receita Corrente Líquida (RCL) calculada pela Auditoria com valor divergente da RCL apresentada no Anexo III do RREO - 6º bimestre.**

Acerca dessas irregularidades, é relevante trazer à baila a constante preocupação que deve ter o gestor com a Contabilidade do Município, no intuito de melhor exercer o controle das finanças públicas e evitar distorções orçamentárias e financeiras. Com efeito, a Contabilidade, em sede de Administração Pública, também é basilar à concretização da publicidade e moralidade administrativas, já que é instrumento de racionalização, controle e transparência das atividades públicas.

Conforme lecionam os ilustres Machado Jr. Heraldo Reis “a *informação contábil permite à Administração a análise e a tomada de decisões com vistas a melhorar a arrecadação das suas receitas, aperfeiçoar os mecanismos de cobrança dos seus créditos, proporcionar bases para uma melhor programação da despesa e dos desembolsos e, ainda, dar ao administrador, ao público e àqueles com quem a entidade transaciona, elementos sobre a composição qualitativa e quantitativa do patrimônio da instituição. Por fim cumpre-lhe analisar e interpretar os resultados obtidos*”.<sup>3</sup>

Faz-se mister, portanto, que os órgãos e as entidades organizem e mantenham sua contabilidade em estrita consonância com os princípios e normas legais pertinentes, o que não ocorreu *in casu*.

Apontou-se que a Receita Corrente Líquida (RCL) calculada pela Auditoria, R\$ 7.163.009,08, apresenta valor divergente da RCL apresentada no Anexo III do RREO - 6º

---

<sup>2</sup> NASCIMENTO, Carlos Vader do. MARTINS, Ives Gandra da Silva. *Comentários à Lei de Responsabilidade Fiscal*. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 17.

<sup>3</sup> MACHADO JÚNIOR, J. Teixeira; REIS, Heraldo da Costa. *A Lei 4.320 Comentada*. 28 ed., Rio de Janeiro: IBAM, 1997, p. 151.

bimestre, R\$ 7.160.854,22. Percebe-se que a diferença foi pouca e, além disso, a menor. Não há indicação, portanto, de qualquer tentativa de beneficiar-se com o registro incorreto. Neste sentido, embora haja falha material, a reprovabilidade do fato não supera muito as falhas formais existentes.

Quanto à **ausência do Balanço consolidado**, o gestor aponta que a própria Instrução, no relatório de análise inicial, efetuou a referida consolidação, não havendo, assim, qualquer prejuízo ao exame da prestação de contas.

O argumento do gestor é válido e, portanto, o fato não enseja a irregularidade das contas. Contudo, como houve, de fato, deficiência na Prestação de Contas Anuais em apreço, tal fato enseja a aplicação de multa ao gestor omissor neste particular.

No tocante às **despesas não licitadas**, a DIAFI aponta os seguintes gastos no total de R\$ 306.642,55:

Nome do credor	Objeto	Valor – R\$
Francisco das chagas Camilo e outros	Aquisição de alimentos para Assistência Social	33.434,10
Gestemaq – Com & Serviços	Aquisição de copiadoras	9.000,00
JMA Com. de Mat. Elétricos Ltda.	Aquisição de materiais para ornamentação natalina	11.949,25
JMA Com de Mat. e Centro Com do Agricultor	Aquisição de material elétrico	17.669,45
JMA LTDA., AGAMENON ALVES e FS MESSIAS	Aquisição de material de construção	25.846,05
Agep e Danusa Soares Rodrigues	Assessoria contábil	42.000,00
José Barros e Maria Elizabeth	Assessoria jurídica	24.600,00
Francisco das Chagas Camilo e outros	Aquisição de gêneros para merenda escolar	77.065,75
Aldita Farias de Moraes e João Cruz Filho	Fornecimento de refeições para pacientes, realizado pela Secretaria de Assistência Social	9.078,95
John Lennon Cunha de Lima e Lúcio Flávio Pereira de Farias	Fornecimento de refeições para pacientes em Campina Grande.	9.694,00
José Antônio da Costa Silva	Serviços de funeral	9.450,00
Criavet e outro	Aquisição de material agrícola	10.230,00
Adriano Maracajá e outros	Manutenção de estradas vicinais	12.225,00
Import Informática Ltda.	Locação de sistema de folha de pagamento	14.400,00
Total		306.642,55

No atinente à despesa com assessoria jurídica e contábil, tem-se que, malgrado esta Corte venha entendendo ser possível a contratação de assessoria jurídica e contábil sem o prévio procedimento licitatório tendo em vista o grau de confiança depositado nos contratados, esta linha de pensamento não se coaduna com a mais abalizada doutrina ou jurisprudência contemporânea. Neste norte, merece destaque julgado do STJ:

*ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ESCRITÓRIO DE ADVOCACIA. CONTRATAÇÃO DIRETA. LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. APLICAÇÃO AOS AGENTES POLÍTICOS. ESFERAS PENAL E CÍVEL. INDEPENDÊNCIA. ATO DE IMPROBIDADE. CONFIGURAÇÃO. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE DAS PENAS. REEXAME. SÚMULA*

Nº 7/STJ. DISPENSA DE LICITAÇÃO. NECESSIDADE DE PRÉVIO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO.

I - Ação Civil Pública, por improbidade administrativa, em que se condenou Prefeito nas penas do art. 12, III, da Lei nº 8.429/92, tendo em vista a contratação de escritório de advocacia, sem que fosse precedida do regular procedimento licitatório.

II - O posicionamento adotado pela Corte de origem se afina com o deste Sodalício Superior no sentido de que perfeitamente possível a aplicação da lei de improbidade administrativa aos agentes políticos. Precedentes: Rcl nº 2.790/SC, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, CORTE ESPECIAL, DJe de 04/03/2010; AgRg no REsp nº 1.189.265/MS, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe de 14/02/2011. Incidência do verbete sumular nº 83/STJ.

III - Este Superior Tribunal tem firme posicionamento no sentido da independência entre as esferas penal e cível, a não ser que no âmbito criminal seja reconhecida a não-ocorrência do fato ou a negativa de autoria, o que não se deu na espécie em exame. Precedentes: MS nº 7.861/DF, Rel. Min. GILSON DIPP, DJ de 07.10.2002; REsp nº 860.097/PI, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe de 21.05.2008; RMS nº 22.128/MT, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJ de 10.09.2007.

IV - A Corte a quo constatou a ocorrência de ato de improbidade ancorada nos fatos e nas provas dos autos, afirmando, inclusive, ter agido o agente de má-fé, constatação esta que não pode ser revisada na estreita via especial. Aplicação do verbete sumular nº 7/STJ.

V - Atestado pelo Tribunal de origem que as penas fixadas pelo Juiz observaram os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, restando evidenciada a má-fé do agente, não há como rever tal entendimento por demandar reexame de fatos e provas. Súmula nº 7/STJ. Precedentes: AgRg no REsp nº 1.199.599/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe de 26/04/2011; REsp nº 970.361/RO, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe de 10/11/2010.

VI - A contratação de prestação de serviço sem exigência de licitação é permitida pela Lei 8.666/93, devendo-se observar, para tanto, o disposto no art. 25, II, conjugado com o art. 26, os quais exigem seja a contratação precedida do processo de dispensa instruído, no que couber, com: I) a caracterização da situação emergencial ou calamitosa que justifique a dispensa, quando for o caso; II) a razão da escolha do fornecedor ou executante; III) justificativa do preço; e IV) documento de aprovação dos projetos de pesquisa aos quais os bens serão alocados (REsp nº 842.461/MG, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 11/04/2007).

VII - Agravo regimental improvido.

AgRg no REsp 1220011/PR. Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO . Primeira Turma

Illegais as contratações, porque sequer foram processadas sob o pálio de uma inexigibilidade “enviesada”, embora, por influxo da teoria da vedação ao enriquecimento ilícito por parte de quem quer que seja, inclusive o Estado, não seja razoável pedir pela repetição dos valores já despendidos.

Não obstante a objeção exposta neste Parecer, é indiscutível a força normativa dos precedentes. Neste sentido, o gestor que atua com fulcro em precedente desta Corte não pode sofrer com alteração repentina de entendimento. Neste sentido, não vejo como medida de justiça reprovar as contas visto haver precedente neste sentido.

Cabe, todavia, pugnar pela alteração da jurisprudência desta Corte exigindo que as contratações a serem realizadas a partir da publicação do julgamento deste caso sejam precedidas do devido procedimento licitatório.

A respeito das despesas não licitadas, impende ressaltar que a Constituição Federal de 1988, ao tratar da Administração Pública, em seu art. 37, XXI, consignou a obrigatoriedade de realização de procedimento de licitação para contratação de obras, serviços, compras e alienações, ressalvando apenas as hipóteses que a legislação especificar.

Destarte, a licitação só pode deixar de ser realizada exclusivamente nas hipóteses de dispensa e de inexigibilidade estabelecidas na Lei n.º 8.666 de 1993, hipóteses essas cuja ocorrência não restou demonstrada no que tange às despesas ora em questão, exurgindo, pois, compulsória a realização de procedimento licitatório para efetivação das mesmas.

A propósito, impende trazer a lume o que reza o referido art. 37, XXI da Lei Maior da Nação, bem assim o art. 3º da Lei n.º 8.666 de 1993, *in verbis*:

*Art. 37 [...]*

*XXI – ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, a qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.*

*Art. 3º. A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhe são correlatas.*

Por constituir procedimento garantidor da eficiência na Administração, visto objetivar as propostas de maior economicidade, a licitação, quando não realizada, ou realizada em desconformidade com as normas e regras do Estatuto, constitui séria ameaça aos princípios administrativos da legalidade, impessoalidade e moralidade, além do malferimento àquele da isonomia.

Cumprir destacar também ser a licitação procedimento vinculado, formalmente ligado à lei, não comportando discricionariedades em sua realização ou dispensa.

Ressalte-se, ainda, caber ao administrador público zelar por todos os princípios norteadores da Pública Administração, sobretudo, àquele da legalidade, consagrado na Carta Magna, em seu art. 37, *caput*<sup>4</sup>.

Por outro norte, não compete ao Administrador Público, na qualidade de fiel aplicador da lei, em sede de ato vinculado como a realização de despesa pública, usar de discricionariedade, dispensando indevidamente procedimento licitatório prescrito no Estatuto Licitatório sob o argumento de que, tomada singularmente, aquela despesa não alcança o mínimo previsto em lei para a realização de determinada modalidade de licitação ou traduz hipótese líquida de inexigibilidade.

Independentemente da boa ou má-fé por parte do Chefe do Poder Executivo, verifica-se desídia ou incompetência de sua equipe administrativa em dispensar as licitações requeridas pela lei ou mesmo em descurar do aspecto formal que antecede o empenhamento da despesa, revelando-se a conduta verificada atentatória aos princípios da administração pública da legalidade, moralidade e eficiência e às normas constantes da Lei Geral de Licitações e Contratos da Administração Pública - Lei Federal n.º 8.666 de 1993.

Neste diapasão, os ensinamentos do professor Humberto Theodoro Júnior, in Curso de Direito Processual Civil,<sup>5</sup> são de enorme valia, *litteris*:

---

<sup>4</sup> “Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (...).”

<sup>5</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. Vol. 2. Rio de Janeiro: Forense, 1999. p. 11.



*O ordenamento jurídico compõe-se de uma verdadeira coleção de regras dos mais variados matizes. Mas quando se encara um subconjunto dessas normas, destinado a regular um grupo orgânico de fatos conexos, descobrem-se certos pressupostos que inspiram o legislador a seguir um rumo geral. Encontram-se, dessa maneira, certas idéias, ainda que não explícitas nos textos, mas inquestionavelmente presente no conjunto harmônico das disposições. Esse norte visado pelo legislador representa os princípios informativos, cuja inteligência é de inquestionável importância para a compreensão do sistema e, principalmente, para a interpretação do sentido particular de cada norma, que haverá de ser buscado sempre de forma a harmonizá-lo com os valores correspondentes à inspiração maior e final do instituto jurídico-normativo.*

Preleciona o abalizado Celso Antônio Bandeira de Mello, em Elementos de Direito Administrativo:

*Violar um princípio é muito mais grave do que transgredir uma norma. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todos os sistemas de comando. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão dos seus valores fundamentais.*

Ademais, cumpre denotar que, ao não realizar licitação, sem ser nas hipóteses de dispensa e inexigibilidade legalmente previstas, a autoridade municipal responsável pelas vertentes despesas pode ter incidido no crime previsto no artigo 89 da Lei de licitações e contratos, que assim preceitua:

*Art. 89. Dispensar ou inexigir licitação fora das hipóteses previstas em lei, ou deixar de observar as formalidades pertinentes à dispensa ou à inexigibilidade:*

*Pena - detenção, de 3 (três) a 5 (cinco) anos e multa.*

*Parágrafo único. Na mesma pena incorre aquele que, tendo comprovadamente concorrido para a consumação da ilegalidade, beneficiou-se da dispensa ou inexigibilidade ilegal, para celebrar contrato com o Poder Público.*

Enfim, a ação pública não pode se pautar por interesses privados, sob pena de incorrer em graves violações às premissas do Estado Democrático de Direito e da Administração Pública, especificamente ao artigo 37 da Constituição Federal, e revelar-se atentatória a princípios como o da boa gestão e moralidade pública.

Outrossim, a moralidade é um importante baluarte de nosso ordenamento, inserido não somente como simples recomendação aos agentes públicos, mas de efetivo caráter normativo, senão vejamos:

*O acatamento do princípio da moralidade pública dá-se pela qualidade ética do comportamento virtuoso do agente que encarna, em determinada situação, o Estado Administrador, entendendo-se tal virtuosidade como a conduta conforme a natureza do cargo por ele desenvolvida, dos fins buscados e consentâneos com o Direito, e dos meios utilizados para o atingimento destes fins, fornecendo o sistema jurídico o conteúdo e a forma de concretização dos elementos da prática administrativa moral (honestidade, boa-fé, lealdade) - Rocha, 1994: 193/194.*

E a Lei de Improbidade Administrativa, de 1992, igualmente tipifica enquanto ímprobo o ato, em seu artigo 10, inciso VIII:

*Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1.º desta lei, e notadamente frustrar a licitude de processo licitatório ou dispensá-lo indevidamente.*

Revelam-se, *in casu*, ilegítimas e imorais tais despesas não precedidas de licitação, nos casos em que se mostravam obrigatórias.

O art. 4.º da LIA, que dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional, prescreve, *verbatim*:

*Os agentes públicos de qualquer nível ou hierarquia são obrigados a velar pela estrita observância dos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade no trato dos assuntos que lhe são afetos.*

Para Diogenes Gasparini:<sup>6</sup>

*Qualquer ação estatal, sem o correspondente calço legal ou que exceda ao âmbito demarcado pela lei é injurídica e expõe-se à anulação.*

Então, comete o referido agente público e político improbidade administrativa, a qual não tem caráter de delito, cf. o artigo 11 da Lei, sujeitando-se às cominações previstas no seu artigo 12, inciso III, além das demais sanções penais, civis e administrativas.

O fato de algumas das despesas terem sido de pouca monta não reduz a gravidade da irregularidade. Não se deve admitir que diversas despesas miúdas concorram para uma pulverização do dever de licitar.

Sobre isso asseverou o STJ, no bojo do julgamento do HC 148.765:

*PENAL. PREFEITO. UTILIZAÇÃO DE MAQUINÁRIO PÚBLICO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE.*

**1. Não é possível a aplicação do princípio da insignificância a Prefeito, em razão mesmo da própria condição que ostenta, devendo pautar sua conduta, à frente da municipalidade, pela ética e pela moral, não havendo espaço para quaisquer desvios de conduta.**

**2. O uso da coisa pública, ainda que por bons propósitos ou motivado pela "praxe" local não legitima a ação, tampouco lhe retira a tipicidade, por menor que seja o eventual prejuízo causado. Precedentes das duas Turmas que compõem a Terceira Seção.**

**3. Ordem denegada.**

Ainda, reiteram o presente recorte jurisprudencial os seguintes excertos de Decisões a seguir transcritos:

---

<sup>6</sup> GASPARINI, Diogenes. *Direito Administrativo*. 4. ed. São Paulo, Saraiva. 1995. p. 6.

*A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é contrária à aplicação do princípio da insignificância para os delitos descritos no Decreto-Lei 201/67.*

*(Precedentes).*

*(REsp 609.061/PE, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 15/12/2011, DJe 01/02/2011).*

*Com relação à aplicação do princípio da insignificância, na espécie, esta Corte já decidiu que: Deve ser afastada a aplicação do princípio da insignificância, não obstante a pequena quantia desviada, diante da própria condição de Prefeito do réu, de quem se exige um comportamento adequado, isto é, dentro do que a sociedade considera correto, do ponto de vista ético e moral. (REsp 769317/AL, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ de 27/03/2006).*

*(HC 100.860/PR, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 15/04/2008, DJe 26/05/2008).*

*Inaplicabilidade do princípio da insignificância ao presente caso porque não se pode ter como insignificante o desvio de bens públicos levado a cabo por Prefeito Municipal, que, no exercício de suas funções, deve obediência aos mandamentos legais e constitucionais, notadamente ao princípio da moralidade pública.*

*(REsp 677.159/PE, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 21/03/2005 p. 432)*

*Mutatis mutandis*, a jurisprudência acima se aplica ao caso vertente pelo valor do bem jurídico tutelado (afeto ao interesse público), não se podendo, por conseguinte, entender como irrisória a despesa não licitada. Represente-se ao Ministério Público Comum acerca do fato, para a adoção das providências cabíveis.

Cuida-se, portanto, de fato ensejador de irregularidade das contas de gestão no tocante às referidas despesas e de aplicação de multa pessoal.

Em seguida, a Auditoria aponta **Ausência de Pagamento de Obrigações Patronais no valor estimado de R\$ 57.289,43.**

Os valores pagos a título de vencimentos e vantagens fixas foram da ordem de R\$ 1.721.062,11. Além destas, gastou-se com contratados por excepcional interesse público o valor de R\$ 167.506,56 e outras despesas de pessoal totalizaram R\$ 273.984,28. Logo, o valor global gasto com pessoal foi de R\$ 2.162.552,95.

A Unidade Técnica estima que a título de Obrigações Patronais (20% a título de contribuição social e 2% a título de Risco Ambiental do Trabalho) seria devido o equivalente a R\$ 475.761,65. Como houve pagamento de R\$ 418.472,22, restou não pago o valor estimado de R\$ 57.289,43.

Em Defesa, alega o Gestor que, quanto ao valor remanescente, existe Pedido de Parcelamento protocolado junto ao órgão previdenciário nacional (INSS), com vistas a quitar dívidas municipais.

Pedido de parcelamento de dívidas previdenciárias apenas demonstra dívidas não quitadas em tempo.

O fato de se tratar da Autarquia Previdenciária de âmbito nacional não retira do Tribunal de Contas a competência para analisar a mencionada irregularidade, visto ser vedado ao administrador público esvaziar possibilidades de exercícios futuros. Neste sentido, o não pagamento de dívidas (previdenciárias, no caso) apenas aumenta o passivo

do Município. Esta conseqüência, por si, já é suficiente para afirmar a competência do Tribunal de Contas.

O Parecer Normativo PN-TC 52/2004, impõe que este fato será motivo de emissão de parecer contrário à aprovação de contas dos Prefeitos Municipais:

*2. Constituirá motivo de emissão, pelo Tribunal, de PARECER CONTRÁRIO à aprovação de contas de Prefeitos Municipais, independentemente de imputação de débito ou multa, se couber, a ocorrência de uma ou mais das irregularidades a seguir enumeradas:*

*[...]*

*2.5. não retenção e/ou não recolhimento das contribuições previdenciárias aos órgãos competentes (INSS ou órgão do regime próprio de previdência, conforme o caso), devidas por empregado e empregador, incidentes sobre remunerações pagas pelo Município.*

Constitui, portanto, motivo para reprovação das contas de gestão e aplicação de multa

No tocante à ausência de pagamento de 13.º Salário aos prestadores de serviços contratados, o Tribunal de Contas não pode determinar o efetivo pagamento, pois esta Corte não serve para fazer-se substituir a vontade das partes e usurpar competência exclusiva do Poder Judiciário.

Porém, a ausência de pagamento faz incrementar o passivo do Município, acarretando em endividamento público.

Assim o sendo, pode-se dizer haver irregularidade na gestão pública.

Trata-se, por conseguinte, de irregularidade de gestão que concorre para a irregularidade das contas e a aplicação de multa pessoal.

Quanto ao último fato que será aqui abordado, a Auditoria entendeu procedente a Denúncia referente ao abandono de veículos em local inapropriado – Doc. Nº 20654/11.

O fato foi tratado assim no relatório inicial:

*Durante o período de diligência, foi realizada uma visita ao local onde estão alocados os veículos relacionados na presente Denúncia, denominado de Almojarifado.*

*Neste local, foram encontrados os cinco veículos, relacionados no quadro acima, em estado de sucata, em deterioração. Muitos deles estão sem placa de identificação e apresentam bancos e acessórios quebrados. Além disso, o local não é apropriado para a alocação desses bens, tendo em vista que não é coberto e há muito mato. Por estarem sujeitos às ações do sol, chuva e poeira, a deterioração é ainda mais acelerada.*

*Em pesquisa ao site do DETRAN, conforme Doc. 16455/12, verifica-se que os licenciamentos estão atrasados. No caso da Parati, por exemplo, o último licenciamento foi realizado em 2002. Já o mais recente foi realizado em 2009, ou seja, a cerca de três anos. Isso ocasiona dívidas para o Ente, além do pagamento de juros quando da regularização do Certificado de Registro e Licenciamento do Veículo - CRLV.*

*As fotos dos veículos, retiradas durante a visita ao Almojarifado da Prefeitura, estão dispostas no Doc. 15210/12.*

*Frente ao explanado, a Denúncia é procedente quanto aos veículos.*

Corroboro o entendimento do Órgão Técnico. Deve-se, portanto, recomendar à atual Alcaldessa a adoção do procedimento de leilão previsto na Lei n.º 8.666/93 como meio adequado para a alienação de bens inservíveis à Administração Pública. Como não há prova suficiente de que o fato se iniciou no exercício, não há de concorrer para a irregularidade das contas.

Por fim, no tocante às imputações de débitos, acolhem-se integralmente os argumentos e cálculos elaborados pela Auditoria.

### III - DA CONCLUSÃO

ANTE O EXPOSTO, esta representante do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas alvitra ao Relator e ao Tribunal Pleno desta Corte a:

a) Emissão de **PARECER CONTRÁRIO** à aprovação da presente Prestação de Contas quanto ao alcance dos objetivos de Governo, assim como a emissão de Acórdão pela **IRREGULARIDADE DAS CONTAS** no tocante aos atos de gestão referentes ao exercício financeiro de **2011**, de responsabilidade do Sr. **Fenelon Medeiros Filho, Prefeito Constitucional de Santo André**, declarando-se o **atendimento às disposições da Lei de Responsabilidade Fiscal** na conformidade daquilo apontado pela DIAFI;

b) **IMPUTAÇÃO DE DÉBITO** no montante apurado pela Unidade Técnica de Instrução, c/c aplicação de **MULTA PESSOAL** prevista no inc. II do art. 56 da LOTC/PB ao Gestor supracitado, dado o conjunto de irregularidades, falhas e omissões de dever;

c) **RECOMENDAÇÃO** à atual Chefe do Poder Executivo de Santo André, Sr.<sup>a</sup> **Silvana Fernandes Marinho de Araújo**, no sentido de não incorrer nas irregularidades aqui expostas, e, especificamente, de adotar o procedimento de leilão previsto na Lei n.º 8.666/93 quando da alienação de bens inservíveis à Administração Pública, por força da procedência da Denúncia em face do abandono de veículos pela gestão do Sr. **Fenelon Medeiros Filho** e

d) **REPRESENTAÇÃO** ao Ministério Público Comum, ao Ministério Público Federal e à Secretaria da Receita Federal do Brasil para apurar as responsabilidades do Sr. **Fenelon Medeiros Filho, Prefeito Constitucional de Santo André**, inclusive sob a ótica da Lei de Improbidade Administrativa.

João Pessoa (PB), 09 de dezembro de 2013.

**SHEYLA BARRETO BRAGA DE QUEIROZ**

Subprocuradora-Geral do Ministério Público junto ao TC-PB