



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



TRIBUNAL PLENO

SESSÃO DE 07/12/2016

ITEM: 037

TC-001975/026/13

Embargante(s) : Mamoru Nakashima - Prefeito Municipal de Itaquapecetuba.

Assunto: Contas anuais da Prefeitura Municipal de Itaquapecetuba, relativas ao exercício de 2013.

Responsável(is) : Mamoru Nakashima (Prefeito).

Em Julgamento: Embargos de Declaração em face do parecer do E. Tribunal Pleno, que negou provimento ao pedido de reexame interposto contra o parecer desfavorável à aprovação das contas emitido pela E. Primeira Câmara. Parecer publicado no D.O.E. de 21-07-16.

Advogado(s) : Rogério Dias Mesquita (OAB/SP nº 266.441), Wilson Ferreira da Silva (OAB/SP nº 147.284), Eduardo Leandro de Queiroz e Souza (OAB/SP nº 109.013), Marcelo de Araujo Generoso (OAB/SP nº 307.753), Camila Aparecida de Padua Dias (OAB/SP nº 331.745), Valéria Small (OAB/SP nº 330.890) e outros.

Acompanha(m) : TC-001975/126/13 e Expediente(s): TC-043674/026/13, TC-011337/026/14, TC-015805/026/14, TC-001255/007/13, TC-012239/026/15, TC-022980/026/15, TC-038151/026/15 e TC-008323/026/15.

Procurador(es) de Contas: Renata Constante Cestari.

Fiscalização atual: GDF-4 - DSF-II.

Sustentação oral proferida em sessão de 30-11-16.

Cuidam os presentes do exame de **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** opostos pelo Sr. Mamoru Nakashima - Prefeito Municipal de Itaquapecetuba, em face da v. decisão proferida pelo E. Tribunal Pleno, negando provimento ao Pedido de Reexame interposto em face do r. parecer desfavorável à aprovação das contas da Municipalidade, referentes ao exercício de 2013.

A rejeição dos demonstrativos em Primeira Instância se deu em face da falta de aplicação da totalidade dos recursos do FUNDEB – limitados a 97,37%, bem como, pela falta de depósito de valores pertinentes aos precatórios do período, em montante de R\$ 5.743.684,42 – porque “...deveria depositar na conta do TJSP a quantia de R\$ 5.843.684,42, agora relativa ao exercício de 2013, correspondente a 1,5 da receita corrente líquida, no entanto, depositou apenas R\$ 100.000,00” (fls. 188/215).

Instruída a matéria na fase recursal, em voto condutor sob minha relatoria, o E. Plenário considerou que as razões de apelo não foram convincentes à alteração do panorama processual, de tal sorte mantendo o r. parecer desfavorável emitido em Primeira Instância.

De tal sorte, conforme excerto do voto proferido:



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



“(…)

a) Quanto ao FUNDEB, na conformidade da manifestação lançada pela Assessoria Técnica (fls. 160/161), ainda na fase de conhecimento da matéria, o Município empenhou recursos recebidos em montante equivalente a 99,17%.

Em seguida, ainda no 1º trimestre de 2014, empenhou a parcela diferida – na ordem de R\$ 964.140,37 (0,83%), passando à totalidade dos recursos recebidos.

Contudo, o percentual sobre o montante investido foi reduzido a 97,37%, em virtude dos ajustes da fiscalização, especificados sequencialmente:

	FUNDEB - 60%	FUNDEB 40%
Cancelamento de restos a pagar da educação	13.813,36	20.276,53
Pessoal em desvio de função	101.206,15	6.952,90
Despesa com ensino médio		
Despesa com ensino superior		
Outras despesas não amparadas no art. 70 da LDBE		9.216,46
Restos a pagar não quitados até 31.01.14		
Restos a pagar (FUNDEB) não quitados até 31.03.14		1.948.009,58
Total de exclusões	115.019,51	1.984.455,47

Das despesas impugnadas, em relação ao pessoal em desvio de função – professores prestando serviços junto às Secretarias de Governo, Cultura e Turismo e Administração, penso que a questão mereceu crítica adequada da fiscalização, devendo a Origem proceder sua imediata correção, uma vez que não beneficiaram diretamente o ensino.

Os gastos maculados como impróprios – despesas com quadras poliesportivas - que também beneficiam a comunidade, do mesmo modo, não podem ser computados nos investimentos do ensino/FUNDEB, porque se tornando difusos os interesses de grupos distintos, não é possível aferir, ou separar, aquilo que veio a ser aproveitado exclusivamente à conta da educação.

E, de maior peso os restos a pagar, aqui lembrando que a Lei 11.494/07 estabeleceu limite temporal para a utilização do saldo diferido recebido em um determinado exercício, podendo ser aplicado até a data limite de 31.03 do ano seguinte.

Documentos entregues nesta fase recursal indicam que o Município extinguiu o saldo de restos a pagar à conta do FUNDEB/13, ao longo do exercício de 2014 (fls. 238/248).

Dito isso, é preciso estabelecer que a jurisprudência desta E.Corte vem caminhando no sentido de que, quanto ao FUNDEB, devem ser exigidos – além da aplicação do percentual constitucional na valorização dos profissionais do magistério, que seja empenhada a totalidade dos recursos recebidos, bem como, a aplicação efetiva de, pelo menos, 95% desse montante dentro do próprio exercício de referência e, quanto ao saldo diferido, utilizado dentro do 1º trimestre do período subsequente ao seu recebimento.

Logo, a aplicação fora desses parâmetros não pode ser considerada válida.

Nesse sentido foi decidido nos autos do TC-2099/026/12, pelo E. Tribunal Pleno em 25.11.15, sob Relatoria do e. Conselheiro Renato Martins Costa:

“Em relação ao FUNDEB, a situação não foi alterada, pois consoante dispõe o § 2º, do artigo 21 da Lei Federal 11494/07, o emprego da parcela diferida, limitada a 5% (cinco por cento) dos recursos recebidos, deve ser efetivado no 1º (primeiro) trimestre do exercício imediatamente subsequente, mediante abertura de crédito adicional.

A utilização a posterior, como no caso dos presentes autos, não elide a falha.

Adequado, porém, o ajuste apontado pela ATJ, registrando que os restos a pagar glosados do FUNDEB foram pagos até 31.03.2013, situação que esta Corte tem aceito, por analogia às disposições legais ora citadas.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



Portanto, o total aplicado representou 97,84% dos recursos do referido Fundo, contudo ainda assim mostrando-se descumprido o § 2º, do artigo 21 da Lei Federal 11494/07”.

Logo, a Origem não atendeu adequadamente ao regramento incidente sobre a gestão dos recursos vinculados ao ensino, bem como orientações do MEC e desta E.Corte.

B) Resta a análise sobre o comportamento da Administração no pagamento/depósito dos precatórios.

As informações constantes nos autos indicam que o Município, mediante Decreto Municipal nº 6258/10, optou pelo regime especial de pagamento de precatórios, instituído pelo art. 97 do ADCT, introduzido pela EC nº 62/09, ou seja, obrigando-se ao depósito de 1,5% da sua receita corrente líquida.

O Mapa Orçamentário do período indicou o montante de R\$ 199.259,88 (fls. 948/951 do Anexo V); e, a previsão orçamentária foi de R\$ 4.900.000,00 destinada ao pagamento dos débitos dessa natureza (fls. 952 do Anexo V).

Segundo anotado pela fiscalização, o estoque de precatórios em 31.12.13 era de R\$ 53.160.405,91.

Ocorre que, não tendo a Municipalidade quitado os pagamentos junto DEPARE referentes aos exercícios de 2010, 2011 e 2012 – em total de R\$ 10.322.480,92, veio a solicitar o parcelamento desses débitos (20 parcelas mensais e consecutivas – a partir de 20.12.12 – a primeira de R\$ 800.000,00 – as demais de R\$ 501.183,20), sendo o pedido deferido em 03.12.12 (fls. 953/956 do Anexo V).

Extrato contábil deu notícia de que a efetivação da ordem de precatórios em regime especial alcançou R\$ 6.914.198,40 no período (fl. 957 do Anexo V); logo, a inspeção registrou que esse montante se refere somente às parcelas do acordo firmado, somadas a outros R\$ 100.000,00

Feitas essas considerações, primeiro é preciso dizer que, consoante RCL de R\$ 413.141.336,99 (fl.24), o Município estava obrigado a depósitos que deveriam ter alcançado cifra em torno de R\$ 6.200.000,00, visando à quitação do débito do exercício, somado ao compromisso firmado pelo acordo assinado junto ao E.TJSP.

Logo, seria de se esperar que os depósitos tivessem alcançado – na soma dos compromissos pretéritos e do próprio exercício, valor próximo a R\$ 13.000.000,00.

Aqui há de se ressaltar que, tanto o “quantum” informado pelo E.TJSP – R\$ 8.941.187,65, como aquele contabilizado pela Prefeitura – R\$ 6.914.198,40, em explícita divergência de baixas contábeis censurada pela inspeção (fl. 52), estão muito aquém do valor devido no período.

Nesse sentido, não prosperam as razões apresentadas pela Recorrente, porque não quitado/depositado o montante pertinente ao exercício sob exame.

Nem se prestam alegações sobre pagamentos/depósitos posteriores, porque a avaliação das contas deve observar, via de regra, o princípio da anualidade, sob pena de autorizar tacitamente a Administração a postergar suas obrigações constitucionais e fiscais.

Sobre o tema, trago à colação excerto do relatório e voto proferidos nos autos do TC-1165/026/11, sob minha Relatoria, E. Plenário em Sessão de 15.10.14, conforme segue:

“Aqui se observa do quadro elaborado pela inspeção que não foram efetuados os pagamentos/depósitos suficientes à dívida do período, o que não pode, absolutamente, ser aceito pela E. Corte, considerando a regra constitucional vigente, convergente à meta fiscal para redução de dívidas.

Relembro que o total da dívida judicial do Município, conforme quadro elaborado, é superior a R\$ 11 milhões; e, sendo assim, esperava-se que houvesse sido pago/depositado montante de R\$ 797 mil durante o exercício, conquanto limitou-se a menos de R\$ 547 mil.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



Ademais, há de ser dito sobre o cuidado desta Corte acerca do tema, uma vez que, em época anterior à vigência da EC nº 62/09, já mantinha firme jurisprudência no sentido de que as entidades deveriam quitar, ao menos, a décima parte do estoque de sua dívida, somada aos mapas e ofícios requisitórios do próprio exercício, de modo a conjugar princípios informadores da Administração, aliados ao respeito à coisa julgada e, ainda, à reserva do possível – a fim de que não houvesse paralisação das atividades essenciais do Poder Público.

Depois, com o advento da EC 62/09, diga-se de passagem, em condições bem mais vantajosas à Administração e, essencialmente, diante da falta de modulação dos efeitos da decisão do E. STF¹ - a qual, ao julgar inconstitucional a matéria acerca do regime especial de pagamento dos precatórios, confirmou-se a direção ao respeito ao direito à quitação dos valores devidos aos credores; e, evidentemente, a falta de pagamento/depósito em favor da dívida não pode encontrar respaldo nesta E.Corte".

Devo realçar ainda, que em decisão do E. Plenário do Supremo Tribunal Federal – março/13, foram julgadas procedentes as ADIns 4357 e 4425², ficando modulados os efeitos da decisão sobre a inconstitucionalidade da EC nº 62/09, dando sobrevida ao regime especial de pagamento de precatórios, por 05 exercícios financeiros, a contar de 01.01.16.

Em outras palavras, a Origem deve ser advertida, ainda, de que deverá proceder planejamento à quitação do estoque da dívida constituída até o final de 2020".

O v. Acórdão foi publicado em 21.07.16 [quinta feira (fls. 618/619)].

O Embargante, em peça protocolada nesta Corte em 28.07.16, procura obter efeito infringente aos embargos declaratórios – consequência que entende possível diante dos precedentes judiciais que trouxe à colação, de tal sorte que, suprindo-se as contradições que alega existirem no julgado atacado, possa ser emitido parecer favorável à aprovação das contas em destaque.

Em síntese de seu pedido, lembrou que, no tocante aos precatórios, o r. voto proferido anotou em razão do princípio da anualidade, o Município deveria ter pago/depositado R\$ 13.000.000,00 – equivalentes à soma dos compromissos pretéritos e do próprio exercício de 2013.

¹ STF julga parcialmente inconstitucional emenda dos precatórios

"O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), por maioria, julgou parcialmente procedentes as Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIs) 4357 e 4425 para declarar a inconstitucionalidade de parte da Emenda Constitucional 62/2009, que instituiu o novo regime especial de pagamento de precatórios. Com a decisão, foram declarados inconstitucionais dispositivos do artigo 100 da Constituição Federal, que institui regras gerais para precatórios, e integralmente inconstitucional o artigo 97 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT), que cria o regime especial de pagamento.

O regime especial instituído pela EC 62 consiste na adoção de sistema de parcelamento de 15 anos da dívida, combinado o regime que destina parcelas variáveis entre 1% a 2% da receita de estados e municípios para uma conta especial voltada para o pagamento de precatórios. Desses recursos, 50% são destinados ao pagamento por ordem cronológica, e os valores restantes a um sistema que combina pagamentos por ordem crescente de valor, por meio de leilões ou em acordos diretos com credores.

Na sessão desta quinta-feira (14), a maioria dos ministros acompanhou o relator, ministro Ayres Britto (aposentado), e considerou o artigo 97 do ADCT inconstitucional por afrontar cláusulas pétreas, como a de garantia de acesso à Justiça, a independência entre os Poderes e a proteção à coisa julgada. O redator do acórdão, ministro Luiz Fux, anunciou que deverá trazer o caso novamente ao Plenário para a modulação dos efeitos, atendendo a pedido de procuradores estaduais e municipais preocupados com os efeitos da decisão sobre parcelamentos em curso e pagamentos já realizados sob a sistemática da emenda".

- Pesquisa m 04.09.13 - <http://www.stf.us.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?pidConteudo=233520>

² ADI 4357 - AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

Decisão: Concluindo o julgamento, o Tribunal, por maioria e nos termos do voto, ora reajustado, do Ministro Luiz Fux (Relator), resolveu a questão de ordem nos seguintes termos: **1)** - modular os efeitos para que se dê sobrevida ao regime especial de pagamento de precatórios, instituído pela Emenda Constitucional nº 62/2009, por 5 (cinco) exercícios financeiros a contar de primeiro de janeiro de 2016; **2)** - conferir eficácia prospectiva à declaração de inconstitucionalidade dos seguintes aspectos da ADI, fixando como marco inicial a data de conclusão do julgamento da presente questão de ordem (25.03.2015) e mantendo-se válidos os precatórios expedidos ou pagos até esta data, a saber: **2.1)** fica mantida a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25.03.2015, data após a qual (i) os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) e (ii) os precatórios tributários deverão observar os mesmos critérios pelos quais a Fazenda Pública corrige seus créditos tributários; e **2.2)** ficam resguardados os precatórios expedidos, no âmbito da administração pública federal, com base nos arts. 27 das Leis nº 12.919/13 e Lei nº 13.080/15, que fixam o IPCA-E como índice de correção monetária; **3)** - quanto às formas alternativas de pagamento previstas no regime especial: **3.1)** consideram-se válidas as compensações, os leilões e os pagamentos à vista por ordem crescente de crédito previstos na Emenda Constitucional nº 62/2009, desde que realizados até 25.03.2015, data a partir da qual não será possível a quitação de precatórios por tais modalidades; **3.2)** fica mantida a possibilidade de realização de acordos diretos, observada a ordem de preferência dos credores e de acordo com lei própria da entidade devedora, com redução máxima de 40% do valor do crédito atualizado; **4)** – durante o período fixado no item 1 acima, ficam mantidas a vinculação de percentuais mínimos da receita corrente líquida ao pagamento dos precatórios (art. 97, § 10, do ADCT), bem como as sanções para o caso de não liberação tempestiva dos recursos destinados ao pagamento de precatórios (art. 97, § 10, do ADCT); **5)** – delegação de competência ao Conselho Nacional de Justiça para que considere a apresentação de proposta normativa que discipline (i) a utilização compulsória de 50% dos recursos da conta de depósitos judiciais tributários para o pagamento de precatórios e (ii) a possibilidade de compensação de precatórios vencidos, próprios ou de terceiros, com o estoque de créditos inscritos em dívida ativa até 25.03.2015, por opção do credor do precatório, e **6)** – atribuição de competência ao Conselho Nacional de Justiça para que monitore e supervisione o pagamento dos precatórios pelos entes públicos na forma da presente decisão, vencido o Ministro Marco Aurélio, que não modulava os efeitos da decisão, e, em menor extensão, a Ministra Rosa Weber, que fixava como marco inicial a data do julgamento da ação direta de inconstitucionalidade. Reajustaram seus votos os Ministros Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Presidência do Ministro Ricardo Lewandowski. Plenário, 25.03.2015.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



Anotou que, se o Tribunal de Contas defende que a Prefeitura deve respeitar o princípio da anualidade – em 2013 – a obrigação a ser analisada é de pagamento da fatia do ano, o que foi pago com sobra, não sendo correto somar a isso que foi pago em 2010, 2011 e 2012, por uma administração anterior, chegando ao valor de R\$ 13 milhões, tal qual inserto no r. parecer do Reexame.

Disse que analisando o mapa orçamentário do relatório da fiscalização é possível verificar que – em 2013 – era de apenas R\$ 199.259,88; foi previsto no orçamento do exercício R\$ 4.900.000,00 para pagamento de precatório; o valor devido no exercício, ou seja, a parcela anual devida é de R\$ 5.843.684,42.

A soma do valor do Mapa do exercício (R\$ 199.259,88) mais o valor da parcela anual devida (R\$ 5.843.684,42), indicando que o valor que deveria ser pago no período seria de R\$ 6.042.944,30.

Ainda, conforme anotado pela fiscalização, foram baixados da conta de precatórios R\$ 8.287.816,88 – em virtude de valores repassados aos credores pelo TJSP.

Asseverou que a Prefeitura pagou devidamente o valor correspondente à parcela anual, em pleno atendimento ao princípio da anualidade, não havendo o que se falar em rejeição das contas nesse motivo.

Disse que, além de ter pago neste primeiro ano do seu mandato (2013), a parcela anual devida, amortizou também parte do Acordo realizado pela gestão anterior, “no apagar das luzes de 2012”, mais precisamente em 03.12.12.

Ainda, que o referido Acordo firmado (R\$ 10.322.480,92 – 20 parcelas mensais e consecutivas, a partir de 20.12.12 – a primeira de R\$ 800.000,00 – e demais de R\$ 501.183,20), a seu ver, “...é nulo de pleno direito, pois além de ter sido feito nos últimos dias do mandato, gerou dívida pra a nova gestão (operação de crédito), sem contar o flagrante desrespeito aos artigos 42 da lei de Responsabilidade Fiscal, e ao artigo 59 da Lei 4320/64”.

Defendeu que a aplicação do princípio da anualidade tem o condão de modular a conduta do ora Embargante, estabelecendo os limites de sua ação, confirmando a correção do seu procedimento e não para condenar seus atos; e, se outro fosse o entendimento, na esteira do que se decidiu no caso, estaria sendo validada a conduta do antecessor do atual Prefeito.

Invocou que, o que deve ser levado em consideração é que foi pago o que se devia no ano (R\$ 6.042.944,30) e ainda amortizou-se parte do acordo (R\$ 2.244.872,58).

Ainda, conforme certidão emitida pelo DEPRE, disse que a Prefeitura Municipal de Itaquaquecetuba encontra-se em situação de inadimplência no que se refere ao pagamento de precatórios.

Realçou quadro, pelo qual, considera que pagou além do mínimo devido no exercício.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



Ano	Parcela anual devida	Pagamento
2013	R\$ 5.943.684,42	R\$ 8.193.274,44
2014	R\$ 4.354.026,83	R\$ 8.051.466,45
2015	R\$ 4.792.852,24	R\$ 7.082.281,12
Total	R\$ 15.090.560,49	R\$ 23.777.022,01

Realçou que o DEPRE, à fl. 290 do Processo Geral de Gestão nº 8030/10, consignou que a Municipalidade vem cumprindo rigorosamente o parcelamento deferido; e, nas contas de 2014 (TC-448/026/14) foi verificado o decréscimo de 8,19% das dívidas com precatórios.

Afirmou que, se não bastasse, o valor pago pela atual Gestão ultrapassa o percentual de 1,5% da RCL; não podendo ser punida por atos de outra Administração, uma vez que vem honrando os pagamentos acordados com o TJESP e se esforçando para efetuar a integralidade dos depósitos ordinários.

Disse que, em situação semelhante, esta E.Corte aprovou as contas do Município de Rio Claro – TC-1677/026/13; e, diante de todo o exposto, entende que a Administração agiu em atenção ao exigido pelo TJESP, alegando que a questão não pode comprometer a aprovação das contas.

Quanto ao FUNDEB, também considerou que o tema não pode ser motivo de reprovação às contas; lembrando que, a própria inspeção, anotou que o Município teria aplicado 99,37% do FUNDEB recebido, após as glosas efetuadas passando a 97,37%, de tal sorte observando o mínimo de 95%, sendo que, por meio de conta bancária vinculada foi constatada a utilização da parcela diferida no primeiro trimestre de 2014.

Realçou constar da conclusão da fiscalização que, em caso de deferimento do FUNDEB, a parcela residual – até 5% - foi aplicada até março do exercício subsequente.

Realçou que, não obstante o integral atendimento dos índices de aplicação no ensino, à fiscalização promoveu alguns ajustes fechando o percentual de aplicação em 97,37%, situação que havia sido superada pelo entendimento da SDG.

Alegou que não restam dúvidas de que a Prefeitura, considerando o retorno das despesas com restos a pagar quitada em 2014, aplicou 100% dos recursos do FUNDEB, destinando corretamente os valores, não havendo que se falar em glosa.

Disse que não concorda com as glosas promovidas pela fiscalização, situação que deve ser levada ao campo das recomendações, acompanhando a jurisprudência descrita.

Enfim, pediu que os Embargos sejam conhecidos e, com o seu provimento, seja atribuído efeito infringente, suprimindo contradições, para o fim de emitir parecer favorável à aprovação das contas do Município, pertinentes ao exercício de 2013.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



Realço a juntada de Certidão com a apresentação dos Embargos de Declaração, expedida pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, da qual se extrai que em 10.05.16, o Município encontrava-se em situação de inadimplência no que se refere aos precatórios.

A matéria foi retirada da pauta do E. Tribunal Pleno, Sessão de 24.08.16, nos termos do art. 105, I, do Regimento Interno (fl. 652).

A matéria voltou a fazer parte da pauta do E. Plenário em 30.11.16, ocasião em que foi apresentada sustentação oral das razões do recurso por parte do Embargante, por meio de seu i. Advogado.

Em síntese de argumentação, o patrono do Recorrente disse que restam os embargos a tentar modificar o juízo proferido; e, iniciando pelo tema dos precatórios, afirmou que o valor do mapa aponta quantia de R\$ 199.259,88, enquanto o valor da parcela anual é de R\$ 5.843.684,42 – ou seja, total de gastos de precatórios em 2013 de R\$ 6.042.944,30; constata-se que foram pagos e baixados em 2013 R\$ 8.287.816,88.

Ocorre que o parecer aponta valor aproximado de R\$ 13 milhões, posto que além de 2013, também entende que caberia o pagamento de compromissos pretéritos; e, se observado o princípio da anualidade, observa-se que foi atendido o sistema de precatórios, não podendo ser maculadas as contas por tal motivo.

Quanto ao FUNDEB, sem aprofundamento sobre as glosas, fixada a sua utilização em 97,37%, não houve comprovação até o final do primeiro trimestre do ano seguinte; mas a parcela ficou depositada e foi paga no decorrer de 2014, disso tendo sido demonstrado pela Prefeitura; insistindo, assim, que não atingiu a totalidade em razão de glosas, não de desídia do Gestor; que foi mantida parcela em conta e aplicada no período seguinte; que suposta falhas apontadas não seriam suficientes a macular a totalidade das contas.

Ressaltou que a SDG destacou de forma semelhante alguns aspectos, que a falha poderia ser relevada, sob recomendações para regularização; e, que há precedentes da Corte entendendo que em havendo 95% de aplicação no exercício – TC-1218/026/11, TC-2574/026/10 e TC-28/026/99, com separação de quantia diferida em conta, tais defeitos poderiam ser tolerados.

Enfim, pediu pelo provimento dos embargos e consequente emissão de parecer favorável às contas.

Ao final o processo foi retirado da pauta, com reinclusão automática em próxima Sessão Plenária.

É o relatório.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



GCCCM

E. TRIBUNAL PLENO

Sessão de 07/12/2016

Item nº: 037

Processo: TC-1975/026/13

Interessada: PREFEITURA MUNICIPAL DE ITAQUAQUECETUBA

Responsável: Mamoru Nakashima – Prefeito Municipal

Objeto: Contas anuais do exercício de 2013

EM EXAME: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
- opostos pelo Sr. Mamoru Nakashima – Prefeito Municipal de Itaquaquecetuba, em face da v. decisão proferida pelo E. Tribunal Pleno, em Sessão de 29.06.16, negando provimento ao Pedido de Reexame interposto em face do r. parecer desfavorável à aprovação das contas da Municipalidade, referentes ao exercício de 2013

Procurador(es): Rogério Dias Mesquita – OAB/SP 266.441, Eduardo Leandro de Queiroz e Souza – OAB/SP 109.013, Wilson Ferreira da Silva – OAB/SP 147.284

Senhor Presidente, Senhor Conselheiro, Sr. Procurador do MPC,

Em preliminar

O recurso guarda interesse de agir, legitimidade e foi proposto dentro do prazo, considerando que a decisão embargada foi publicada em 21.07.16 e os embargos foram opostos em 28.07.16.

Estando em termos, conheço dos Embargos de Declaração.

Realço que foi entregue em meu Gabinete peça indicando “esclarecimentos adicionais” (TC-25664/026/16), a qual foi devidamente analisada, contendo indicações de que a parcela diferida permaneceu depositada na conta vinculada ao FUNDEB e foi paga no decorrer do ano de 2014.

Disse que, *“apesar de pago somente no exercício 2014, o saldo total havia sido empenhado no exercício de 2013, e quase sua totalidade havia sido liquidada até 31.03.14, sendo que a postergação do pagamento após o primeiro trimestre não se deu por culpa da Prefeitura”*.

Avaliou que mais de 95% do FUNDEB foram investidos durante o próprio exercício; invocou jurisprudência que entendeu favorável à sua tese (TC-1218/026/11 – 99,72% FUNDEB / TC-2574/026/10 – 99,28% FUNDEB / TC-28/026/99 – insuficiência de 0,23% no FUNDEB).



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



Ao final, requereu que os autos retornassem à Fiscalização, para que os Órgãos Técnicos se manifestem sobre determinados pontos³; bem como, pediu pela emissão de parecer favorável às contas.

Também foi entregue peça (TC-29204/026/16) em meu Gabinete, devidamente analisada, onde o Interessado alega que os argumentos prestados nos embargos são suficientes para alterar o julgamento de improvimento do Pedido de Reexame em relação ao FUNDEB.

Registrou que o parecer foi desfavorável pois a aplicação teria atingido apenas 97,37%, supostamente não tendo sido aplicada a parcela de 2,63% no primeiro trimestre do exercício seguinte; contudo, que o valor ficou depositado na conta vinculada e foi paga no decorrer do ano de 2014.

Disse que o saldo total havia sido empenhado no exercício de 2013 e a quase totalidade havia sido liquidada até 31.03.14, sendo que a postergação do pagamento após o primeiro trimestre não se deu por culpa da Prefeitura.

Invocou decisão proferida nos autos do TC-1218/026/11, onde o investimento do Fundeb foi de 99,72% - com realce de que do total aplicado efetuou-se a exclusão de R\$ 30.362,03 – referente a restos a pagar não quitados até 31.01.12 e aqueles demonstrativos receberam parecer favorável; e, que semelhante entendimento foi manifestado nos autos do TC-2574/026/10, relevando a falha, tendo em vista a jurisprudência da Corte que considera suficiente a utilização durante o exercício dos recursos em percentual superior (99,28%) ao fixado pelo texto legal (95%).

Afirmou, ainda que parem dúvidas sobre o pagamento regular do saldo equivalente a 2,63%, o aludido percentual revela-se demasiadamente pequeno para ensejar a reprovação das contas; e, sem prejuízo, requereu que os autos retornem à fiscalização e Órgãos Técnicos, para que se manifestem sobre os seguintes pontos:

- em que pesem as glosas realizadas, foram utilizados, no próprio exercício de 2013, 95% dos recursos do Fundeb?
- a parcela diferida permaneceu depositada na conta vinculada ao Fundeb?
- a parcela diferida foi paga durante o exercício de 2014, mesmo que após o 1º trimestre?
- o saldo total foi empenhado no exercício de 2013?

Anotou que tais esclarecimentos são necessários, tendo em vista a jurisprudência desta Corte; e, nesse sentido, requereu a emissão de parecer favorável às contas de 2013.

Afasto aqui a pretensão do Embargante de nova instrução da matéria, uma vez que há elementos suficientes nos autos à emissão de juízo.

³ “Em que pese as glosas realizadas, foram utilizados, no próprio exercício de 2013, 95% dos recursos provenientes do FUNDEB? A parcela diferida permaneceu depositada na conta vinculada ao FUNDEB? A parcela diferida foi paga durante o exercício de 2014 mesmo que após o 1º Trimestre? O saldo total foi empenhado no exercício de 2013?”



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



No mérito

Conforme estabelecido em nossa Lei Orgânica – art. 66 e seguintes, os Embargos de Declaração podem ser opostos em face de decisão que contiverem obscuridade, dúvida, contradição ou omissão de ponto sobre o qual deveria pronunciar-se.

Mais ainda, conforme expressão absoluta da jurisprudência dos Tribunais Judiciais, linha também adotada nesta Corte de Contas, **o recurso em destaque serve tão-somente para aclarar decisão que contenha quaisquer daqueles vícios – ou seja, é o instrumento processual pelo qual é dado aos interessados a oportunidade de provocar o julgador ao aperfeiçoamento de sua própria decisão, a fim de que fique melhor compreensível, pela eliminação das inconformidades descritas na lei.**

Logo e, *a rigor*, os Embargos de Declaração **não servem para a modificação do mérito**, o que deve ser perseguido pelo Interessado por meio da interposição dos recursos adequados – na conformidade do devido processo legal estabelecido.

Feitas essas considerações iniciais, considero que a r. decisão proferida não padece dos vícios demarcados, de modo que não há como acolher os Embargos de Declaração opostos pela Municipalidade.

a) O voto proferido e acompanhado pelo E. Tribunal Pleno estabeleceu, de forma bastante clara que, segundo informações constantes nos autos, o Município optou pelo regime especial de pagamento de precatórios, instituído pelo art. 97 do ADCT, introduzido pela EC nº 62/09, ou seja, obrigando ao depósito de 1,5% da RCL anual.

Logo, o Mapa Orçamentário do Período indicou o montante de R\$ 199.259,88 (fls. 948/951 do Anexo V); e, a previsão orçamentária foi de R\$ 4.900.000,00 – destinada ao pagamento dos débitos dessa natureza.

E, segundo anotado pela fiscalização, o estoque de precatórios em 31.12.13 era de R\$ 53.160.405,91.

Ocorre que a Municipalidade não havia quitado os pagamentos junto ao DEPRE, referentes aos exercícios de 2010, 2011 e 2012 – em total de R\$ 10.322.480,92, motivando a solicitação de seu parcelamento, deferido em 03.12.12

O acordo firmado estabeleceu compromisso da Municipalidade àqueles pagamentos em atraso, agora em 20 parcelas mensais e consecutivas – a partir de 20.12.12 – a primeira de R\$ 800.000,00 – as demais de R\$ 501.183,20 – a partir de 20.12.12.

Logo se observa que o conteúdo do r. voto proferido não diverge das questões realçadas pelo Embargante.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



Aliás, foi registrado que extrato contábil deu notícia de que a efetivação da ordem de precatórios em regime especial alcançou R\$ 6.914.198,40 no período (fl. 957 do Anexo V), sendo que a inspeção registrou que esse montante se refere somente às parcelas do acordo firmado, somadas a outros R\$ 100.000,00 (fl. 51 do relatório de fiscalização).

Em seguida, foi indicado que, consoante RCL de R\$ 413.141.336,99 (fl.24), o Município estava obrigado a depósitos que deveriam ter alcançado cifra em torno de R\$ 6.200.000,00.

Naturalmente, o acordo mencionado, pretendendo regularizar a situação da Municipalidade quanto à ordem constitucional estabelecida, visou dar um encaminhamento à quitação de parcelas que já estavam em atraso – exercícios de 2010, 2011 e 2012.

Contudo, esse termo, em hipótese alguma eximiu a Administração do pagamento pertinente ao próprio período de 2013.

Nesse sentido, o E. Tribunal Pleno – acompanhando o voto proferido, avaliou que a obrigação do período – 2013, na conformidade do estabelecido pela EC 62/09, somou-se ao pacto firmado com o E.TJSP para regularização das parcelas inadimplentes.

Logo, seria de se esperar que os depósitos tivessem alcançado – pela soma do compromisso firmado e da imposição constitucional ao período, valor próximo de R\$ 13.000.000,00 – quantia muito superior à apresentada pelo Embargante.

Penso, em absoluto, que não seja razoável o argumento trazido nesta Instância, por meio de Embargos de Declaração, de que o acordo firmado com o E.TJSP seja nulo de pleno direito.

Antes esse inconformismo deveria ter sido apresentado, pelos meios adequados, àquela Instância de Poder.

Em complemento e, em definitiva convicção, realço o fato de que a Origem não trouxe aos autos informações de que tenha desconstituído – sob homologação do E.TJSP - o compromisso firmado.

Depois, também precisa ser sempre lembrada a lição permanente de que a Administração é contínua – independentemente da figura de seu Gestor, disso devendo cumprir o ordenamento estabelecido – seja pela assinatura de compromissos ou em decorrência da própria lei.

Relembro, ainda, conforme inserto na r. decisão combatida, que o E. Plenário do Supremo Tribunal Federal – por meio de julgamento das ADIns 4357 e 4425 – essa última em decisão conhecida em março/15, decidiu modular os efeitos da EC 62/09, dando sobrevida ao regime especial de pagamento de precatórios, em cinco anos, a contar de 01.01.16 – ou seja, até 2020.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



Não obstante reconhecer que a medida se tornou menos favorável ao interesse público secundário – ou seja, aqueles que afetam o patrimônio da Administração, aqui devo afirmar que, consoante entendimento desta Corte, eventuais correções ou adaptações que se fizerem à ordem legal/constitucional deverão ser avaliadas à época de sua ocorrência, escapando sua análise e compreensão no exame das contas deste exercício.

b) Depois, quanto ao segundo ponto que alicerçou a r. decisão embargada, a despeito de que – ainda na fase de conhecimento da matéria, tenha sido registrado que o Município empenhou recursos recebidos em montante equivalente a 99,17%; e, durante o 1º trimestre/14, empenhou parcela diferida – na ordem de R\$ 964.140,37 (0,83%).

Contudo o total investido foi reduzido a 97,37%, em virtude das glosas da fiscalização, tal qual indicado no quadro firmado no r. voto combatido seja, por si, auto explicativo.

	FUNDEB - 60%	FUNDEB 40%
<i>Cancelamento de restos a pagar da educação</i>	13.813,36	20.276,53
<i>Pessoal em desvio de função</i>	101.206,15	6.952,90
<i>Despesa com ensino médio</i>		
<i>Despesa com ensino superior</i>		
<i>Outras despesas não amparadas no art. 70 da LDBE</i>		9.216,46
<i>Restos a pagar não quitados até 31.01.14</i>		
<i>Restos a pagar (FUNDEB) não quitados até 31.03.14</i>		1.948.009,58
<i>Total de exclusões</i>	115.019,51	1.984.455,47

Na oportunidade o r. voto proferido anotou que documentos entregues naquela fase recursal indicavam que o Município havia extinguido o saldo de restos a pagar à conta do FUNDEB/13, ao longo de 2014.

No entanto, fiel aos prazos estabelecidos pela Lei 11494/07, foi indicado que a jurisprudência desta Corte vem caminhando no sentido de que, quanto ao FUNDEB, devem ser exigidos além da aplicação do percentual constitucional na valorização dos profissionais do magistério, que seja empenhada a totalidade dos recursos recebidos, bem como, a aplicação efetiva de, pelo menos 95% desse montante dentro do próprio exercício de referência e, quanto ao saldo diferido, utilizado dentro do 1º trimestre do período subsequente ao seu recebimento.

E, consoante indicação de precedente nos autos do TC-2099/026/16 – de relatoria do E. Conselheiro Renato Martins Costa, “...a utilização a posterior, como no caos dos presentes autos, não elide a falha”.

Nesse sentido, bastante clara a dicção desenvolvida no r. voto proferido.

Realço que as decisões proferidas pelo Tribunal não estão vinculadas às manifestações dos Órgãos Técnicos – prevalecendo o princípio do livre convencimento do magistrado e, bastando que sejam fundamentadas.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



Aliás, basta que a fundamentação seja suficiente, não exauriente a todas as teses desenvolvidas pela defesa.

E, ademais, a afirmação do Embargante de que não concorda com as glosas da fiscalização, a rigor, totalmente superada em razão das instâncias que a matéria foi discutida.

Desse modo, o que se observa é que o Embargante procurou, na verdade, alterar o juízo proferido, diante do seu inconformismo com o r. parecer contrário à aprovação das contas – pretendendo estabelecer uma espécie de Terceira Instância de julgamento, o que não é, definitivamente, a razão processual da existência do instrumento escolhido.

Logo, não reconheço quaisquer dos vícios passíveis de aclaramento da r. decisão proferida.

De todo o exposto, rejeito os Embargos de Declaração opostos à r. decisão que negou provimento ao Pedido de Reexame interposto, a fim de manter o r. parecer desfavorável às contas da Municipalidade de Itaquaquecetuba, exercício de 2013.

GCCCM-25