JURISPRUDÊNCIA

TC nº 72-002.812.08-39

RECURSOS. EX OFFICIO. PFM. Decisão que aprovou parcialmente a prestação de contas, com glosa e determinação. Adiantamento bancário. SUBPREFEITURA. Recolhimento efetuado. Perda do objeto. Ex Officio CONHECIDO. QUITAÇÃO. Votação unânime. PFM CONHECIDO. PREJUDICADOS. Votação por maioria.

2.601ª Sessão Ordinária

Transitado em julgado em: 23.03.2012.

Referência Especial: 72.000.734.06-94.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ora em grau de recurso, dos quais é Relator o Conselheiro EURÍPEDES SALES.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, consoante notas taquigráficas insertas nos autos, em conhecer do recurso "ex officio", por regimental.

ACORDAM, ademais, por maioria, pelos votos dos Conselheiros EURÍPEDES SALES – Relator e ROBERTO BRAGUIM – Revisor, em conhecer do recurso interposto pela Procuradoria da Fazenda Municipal – PFM, por presentes os pressupostos de admissibilidade.

ACORDAM, ainda, por maioria, pelos mesmos votos, quanto ao mérito, em considerar que restaram prejudicadas as análises dos recursos, pela perda do objeto, tendo em vista que a responsável pela prestação de contas recolheu o valor glosado.

Vencida a Conselheira YARA TACCONI, que, nos termos de sua declaração de voto, não conheceu do recurso da PFM, por ter ocorrido desistência de seu apelo, deu provimento ao recurso "ex officio" para reformar em parte a R. Decisão Monocrática com fito de considerar irregular a prestação de contas, porém sem imputação de débito, nos termos do inciso III, do artigo 1º, da Instrução 03/2011 deste Tribunal, bem assim determinou o envio de cópia do presente Acórdão à interessada, para, querendo, providenciar a repetição do indébito.

ACORDAM, afinal, à unanimidade, em quitar a interessada no valor originalmente glosado.

Participaram do julgamento os Conselheiros ROBERTO BRAGUIM – Revisor e YARA TACCONI.

Ausente o Conselheiro MAURÍCIO FARIA, por motivo previamente justificado.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda Substituto JOEL TESSITORE.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 08 de fevereiro de 2012.

EDSON SIMÕES – Presidente.

EURÍPEDES SALES – Relator.

DECLARAÇÃO DE VOTO

Não conheço do Recurso interposto pela Procuradoria da Fazenda Municipal, tendo em vista ter ocorrido desistência de seu apelo.

Conheço do Recurso “ex officio”, por regimental e, no mérito, observa-se que a glosa imposta pela r. decisão recorrida decorreu do fato da interessada ter ultrapassado o limite estabelecido no art. 3º, § 3º, I do Dec 43.731/03,para o mesmo tipo de material.

De fato, o caso dos autos demonstra que a responsável não observou os termos da legislação pertinente à matéria, o que impede o reconhecimento de regularidade da prestação de contas.

Entretanto, julgo não procedente o recolhimento da importância glosada, pelas razões a seguir expostas:

Do que se observa nos autos os valores em questão foram dispendidos pela Administração e recebidos pelo fornecedor em conformidade com a compra e a entrega do produto que foi, de fato, utilizado pela Administração. Portanto, tratamos aqui, no que excede o valor permitido pela lei, de ato praticado de maneira irregular, mas sem desvio do interesse público.

No que se refere ao recolhimento realizado pela tomadora do adiantamento e em valor superior ao devido, entendo que trouxe como única consequência a preclusão lógica do seu direito de recorrer. Ou seja, ao recolher o

valor impugnado a servidora abriu mão do direito de oferecer recurso voluntário, pois estes são atos incompatíveis entre si – acatar a decisão e recorrer ao mesmo tempo.

A preclusão do recurso voluntário, no entanto, não tem o condão de prejudicar a análise de mérito do recurso "ex officio" que, por imposição da Lei nº 9.167/80, art. 44, c/c, arts. 136 e137, parágrafo único do Regimento Interno do Tribunal, é de apreciação obrigatória.

A decisão do "ex officio" é a confirmação ou negação da decisão singular o que não é possível de se fazer sem apreciação do mérito.

Ainda, em pequeno parêntese, entendo que o mérito, nessa circunstância, deva ser analisado, independentemente do recolhimento do valor glosado, pelas razões que passo a expor:

a) O chamado recurso "ex officio", na verdade, não é uma modalidade de recurso, mas sim remessa necessária ao órgão colegiado, imposta pela lei em determinadas situações como instrumento a conferir segurança às decisões administrativas.

b) a remessa necessária não é meio de defesa. Não se sujeita aos requisitos para recorrer. Nas situações em que as decisões monocráticas requerem o reexame necessário, estamos diante de um ato complexo que somente se aperfeiçoa com a decisão do Pleno. Assim, pode-se dizer que a decisão é uma só e que não põe fim ao processo, pois, pode ser desafiada por meio do recurso voluntário.

O "ex Officio", como se depreende, tem natureza de condição de eficácia da decisão monocrática que não vigerá por si mesma. Não tem natureza recursal.

Como ensina Alfredo Buzaid:

> *"(...) a apelação necessária não é um recurso, nem mera providência, ditada por motivo de ordem pública. Os elementos que a definem são: a) a ordem de devolução à instância superior (...), b) a instância superior conhece da causa integralmente (...).*

Decorre daí, portanto, que o característico da apelação de oficio é a ordem de devolução imposta pela lei que transfere à instancia superior o conhecimento integral da causa".

Dessa forma, a relação do ex officio é com a decisão monocrática e não com recurso voluntário.

Torna-se, então, por coerência aos preceitos jurídicos, necessária a análise do mérito.

Em relação à manifestação da Coordenadoria III da SFC desta Corte, que passou a considerar regular a prestação de contas em face do recolhimento do valor glosado, reitero os termos de meu voto proferido no TC nº 1.926.08-52, quando me pronunciei no sentido de que uma despesa cuja decisão foi pela irregularidade será sempre irregular, salvo se alterada por decisão do Pleno em grau de recurso.

O recolhimento da glosa representa a execução da decisão, fase posterior ao julgamento do processo. Entendo, dessa forma, que o recolhimento do débito confere apenas o direito à quitação e não à alteração do teor da decisão.

Ainda, não restou, caracterizado prejuízo à Fazenda Pública Municipal, entendo, então, não ser cabível determinação para o recolhimento aos cofres públicos da quantia glosada.

Por todo o exposto, dou provimento ao recurso “ex officio” para reformar em parte a r. Decisão monocrática com o fito de considerar irregular a prestação de contas em julgamento, porém, sem imputação de débito, nos termos do inciso III, do art. 1º, da Instrução nº 03/2011, deste Tribunal dando quitação à interessada.

Intime-se a interessada para, querendo, providenciar a repetição do indébito.