JURISPRUDÊNCIA

TC nº 72.003.722.96-78

Ata de Registro de Preços - concorrência - locação de veículos - reserva de recursos e despacho autorizatório posterior ao início do ajuste - intimação para conhecimento e defesa Secretário Municipal (SEMAB) - não cumprida - problemas de saúde - reiteração necessária para evitar nulidade - acolhido o ajuste - pena de advertência ao ordenador da despesa - infringência à Lei 4320/64, art. 60 e Decreto 23639/87 - Recursos - intimação via postal - conhecido e provido o recurso - cancelada a pena aplicada (m.v., vencidos Cons. Maria do Carmo P. Dermenjian e Cons. Edson Simões).

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos do processo TC nº 72.003.722.96-78, do qual é Relator o Conselheiro Substituto DJALMA DONATO.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, por maioria, pelos votos dos Conselheiros Substitutos DJALMA DONATO – Relator e RUI CORRÊA – Revisor, bem assim pelo voto do Conselheiro ANTONIO CARLOS CARUSO, em acolher o ajuste, aplicando ao ordenador da despesa pena de advertência com fundamento no artigo 52, inciso I, da Lei Municipal nº 9.167/80, por infringência ao artigo 60, da Lei Federal nº 4.320/64 e ao Decreto Municipal nº 23.639/87.

Vencido o Conselheiro ROBERTO BRAGUIIM, que acolheu o ajuste, em caráter excepcional.

Participaram do julgamento o Conselheiro Substituto RUI CORRÊA – Revisor e os Conselheiros ANTONIO CARLOS CARUSO e ROBERTO BRAGUIM.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda RODOLFO DE CAMARGO MANCUSO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 24 de março de 1999.

WALTER ABRAHÃO
Presidente

DJALMA DONATO
Conselheiro Substituto
Relator

R E L A T Ó R I O

À prolação do v. Acórdão de fls. 108, que acolheu o ajuste analisado e aplicou a pena de advertência ao Ordenador da Despesa, o Sr. Francisco Nieto Martin, atendendo à intimação recebida, protocolou, neste Eg. Tribunal, a petição vista às fls. 126/127, com cunho de complementação de defesa anteriormente apresentada.

No exame desse Ato, a **Auditoria** ratificou sua análise anterior, na fase de conhecimento deste TC, enquanto a **Procuradoria da Fazenda Municipal** manifestou seu desinteresse no andamento processual, tendo em vista que o ajuste foi acolhido e a questão restante era do interesse pessoal do Ordenador da Despesa (fls. 133).

A **AT-Jurídica**, apreciando o Ato como recurso, aduziu que o "recorrente" não se apercebeu do teor da intimação recebida, posto que o ajuste foi acolhido, assinalando, ainda, que ele nada trouxe de novo que justificasse a irregularidade praticada, em vista do que opinou pelo seu não provimento.

Na mesma senda, o parecer da **Secretaria-Diretoria Geral**, exarado às fls. 140.

São os destaques desta sinopse relatorial.

V O T O

São pressupostos objetivos, comuns a todos os recursos, a adequação, a tempestividade e a existência de prejuízos.

Contudo, não tem caráter de impugnação recursal petição a qual o próprio interessado dá cunho de ***"complementação de defesa"*** anteriormente apresentada, ainda que ingressando nos autos posteriormente à decisão proferida.

Assim, no rigor conceitual, a indigitada petição não tem forma e nem figura de recurso, até porque não se dirige ao ataque à r. Decisão, impositiva da pena de advertência, por infringência ao art. 60 da Lei Federal nº 4.320/64 e ao Decreto Municipal nº 23.639/87.

Nem há abertura jurídica para se aplicar o princípio da fungibilidade porque não se trata, no caso, de troca de uma espécie de recurso por outra, mas de intervenção rotulada de **"complementação de defesa".**

Ademais, é iterativo na Jurisprudência o entendimento de que o princípio da fungibilidade somente se aplica quando o recorrente não tenha incidido em erro grosseiro (Theotonio Negrão, Código de Processo Civil, Saraiva, 32ª edição, pág. 528, nota 11 ao art. 496).

De resto, a ratificação do v. Acórdão seria de rigor, posto que o interessado não trouxe, no seu petitório-defesa, nenhum elemento novo que justificasse a modificação do julgado.

Por todos esses motivos, não conheço da petição de fls. 126/127 como recurso, por não ter tal feição e nem conter matéria suscetível de reexame pelo Tribunal **"ad quem".**

É o voto.

TCM, 05 de junho de 2002.

MARIA DO CARMO PRANDINI DERMENJIAN
Conselheira Substituta

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos do processo TC nº 72.003.722.96-78, ora em grau de recurso, devolvidos, na presente sessão, pelo Conselheiro EURÍPEDES SALES – Revisor, após vista que lhe fora concedida na 2.032ª S.O., quando votou a Conselheira MARIA DO CARMO P. DERMENJIAN – Relatora.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, por maioria, consoante notas taquigráficas insertas nos autos, pelos votos dos Conselheiros EURÍPEDES SALES – Revisor e MARIANA P. A. Q. BARBOSA, votando o Conselheiro Presidente ANTONIO CARLOS CARUSO para efeito de desempate, nos termos do artigo 20, inciso II, do Regimento Interno deste Tribunal, em conhecer do recurso interposto, uma vez que preenchidos os pressupostos de admissibilidade, e, no mérito, em dar-lhe provimento, reformando o V. Acórdão de fl. 108 dos autos, para o fim de cancelar a pena de advertência aplicada.

Vencidos os Conselheiros MARIA DO CARMO P. DERMENJIAN- Relatora, nos termos do relatório e voto apresentados, e EDSON SIMÕES, que não conheceram da petição, de fls. 126/127 dos autos, como recurso.

Participaram do julgamento os Conselheiros MARIA DO CARMO P. DERMENJIAN - Revisora, EDSON SIMÕES e MARIANA P. A. Q. BARBOSA.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda RODOLFO DE CAMARGO MANCUSO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 12 de junho de 2002.

ANTONIO CARLOS CARUSO
Presidente

EURÍPEDES SALES
Conselheiro Revisor, prolator do voto da corrente vencedora, designado para redigir o Acórdão, nos termos do parágrafo único do artigo 115 do Regimento Interno desta Corte.