

Ao Juizado da 16ª Vara de Fazenda Pública da Comarca da
Capital / RJ

Processo nº 0101807-31.2018.8.19.0001

Autor: José Rechuan Júnior

Réu: Estado do Rio de Janeiro

Abraham Mair Bemerguy, Perito nomeado neste processo, vem, respeitosamente, requerer a V. Exa. a juntada do Laudo Pericial.

O valor da 2ª. e última parcela (R\$ 3.000,00) dos honorários, serão depositados diretamente em minha conta corrente conforme informado pelo Autor.

A conta a ser depositados tal valor é:

Banco do Brasil, agência 3223-9, conta corrente 16448-8
CPF / PIX 334652907-04.

Termos em que
Pede deferimento

Rio de Janeiro, RJ, 5 de março de 2021.

Abraham Mair Bemerguy

Perito do Juízo

1

Abraham Mair Bemerguy

Perito Judicial

abraham.bemerguy@gmail.com

Advogado (152081 OAB/RJ) Contador (14150-O CRC /RJ) Administrador (4724 CRA/RJ)

CPF 33465290704 Wapp (21) 995402700 Rua Dias da Rocha 39 Copacabana CEP 22051-020

Membro da Associação dos Peritos Judiciais do Rio de Janeiro

Processo nº 0101807-31.2018.8.19.0001

Autor: José Rechuan Júnior

Réu: Estado do Rio de Janeiro

LAUDO

I. Introdução

Trata-se de

AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE ATO ADMINISTRATIVO

II. Histórico

Trata o presente processo de Embargos de Declaração apresentados pelo Sr. José Rechuan Júnior contra a Emissão de Parecer Prévio Contrário a aprovação de suas contas como chefe do Poder Executivo do Município de Resende (contas de governo), referente ao exercício de 2016, apreciadas nos autos do processo TCE-RJ no 204.251-2/17.

Abraham Mair Bemerguy

Perito Judicial

abraham.bemerguy@gmail.com

Advogado (152081 OAB/RJ) Contador (14150-O CRC /RJ) Administrador (4724 CRA/RJ)

CPF 33465290704 Wapp (21) 995402700 Rua Dias da Rocha 39 Copacabana CEP 22051-020

Membro da Associação dos Peritos Judiciais do Rio de Janeiro

III Descrição

Resumidamente eis a posição da I. Conselheira:

Embargos de Declaração contra e emissão de Parecer Prévio Contrário à aprovação de suas contas, referente ao exercício de 2016 – Proc TCE-RJ nº 204.251/2/17, foi motivado pela existência de três irregularidades.

IRREGULARIDADE nº 01

O município cancelou Restos a Pagar de despesas liquidadas no valor de R\$ 543.518,82, não observando o direito adquirido, conforme previsto no artigo 63 da Lei Federal no 4.320/64. A conduta contrária as normas gerais de contabilidade pública, a transparência da execução orçamentária e financeira (art. 48, inciso II da LRF) e, ainda, os princípios constitucionais da transparência, da impessoalidade e da moralidade administrativa (art. 37 da CRFB/88);

Aduz o embargante que não se trata de caso de cancelamento de direitos adquiridos, como consta do voto, mas de cancelamento de restos a pagar que já estavam no passivo financeiro, sendo uma parte de restos a pagar liquidados, no valor de R\$ 516.848,02, e outra de restos a pagar não liquidados, no valor de R\$ 26.521,20. Acrescenta que “mais de 80,49% já estavam prescritos, sendo que os demais são saldos de restos a pagar de empenhos estimativos não utilizados, não justificando permanecer com estes saldos constantes do passivo financeiro (...)” (fls. 2/3).

Para robustecer suas alegações, faz juntar aos autos extensa documentação comprobatória da suposta legalidade de tais cancelamentos (fls. 12/855).

3

Abraham Mair Bemerguy

Perito Judicial

abraham.bemerguy@gmail.com

Advogado (152081 OAB/RJ) Contador (14150-O CRC /RJ) Administrador (4724 CRA/RJ)

CPF 33465290704 Wapp (21) 995402700 Rua Dias da Rocha 39 Copacabana CEP 22051-020

Membro da Associação dos Peritos Judiciais do Rio de Janeiro

Ocorre que nenhum dos citados documentos de fls. 12 a 855 estava presente nas razões de defesa apresentadas anteriormente pelo responsável (Docs. TCE-RJ nº 18.334- 4/17 e 19.235-9/17), razões essas que foram as consideradas para a caracterização da irregularidade e emissão do parecer contrário às contas.

Ora, é de se dizer que só haverá omissão a ser sanada quando tiver que ser reaberto julgamento, a fim que seja preenchida a lacuna nele existente. Segundo o processualista Didier Jr considera-se omissa a decisão:

Que não se manifestar-se sobre:

a) um pedido

b) sobre argumentos relevantes lançados pela parte (para o acolhimento do pedido, não é necessário o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos pela parte, mas para o não acolhimento, sim, sob pena de ofensa a garantia do contraditório

c) sobre questões de ordem pública, que não são apreciáveis de ofício, pelo magistrado, tenham ou não tenham sido suscitadas pela parte.

É certo, porém, que não se prestam os embargos declaratórios para emissão de novo pronunciamento jurisdicional, reformando o anterior, como sucedâneo recursal, pois em sede de embargos não se pode trazer à discussão matérias novas – como é o caso da documentação juntada às fls. 12 a 855 –, mas somente apontar possíveis vícios da decisão embargada.

Entendo, portanto, na linha do até agora exposto, que a decisão plenária combatida não se sujeita à correção / integração pretendidas, pois inexistem omissões no julgado, sendo o objetivo do recorrente somente o de compelir o Tribunal a reapreciar a decisão recorrida.

A segunda irregularidade ensejadora do parecer contrário deixou caracterizado o não atendimento ao disposto no parágrafo primeiro do artigo 10 da Lei de Responsabilidade Fiscal (Lcp 101/2000).

IRREGULARIDADE nº 2

Déficit financeiro no montante de R\$ 4.166.899,26 ocorrido em 2016, término do mandato, indicando o não cumprimento do equilíbrio financeiro estabelecido no § 1o do artigo 1o da Lei Complementar Federal nº 101/2000;

Quanto a essa irregularidade, o embargante alega que o Plenário adotou como razões de decidir análise do corpo instrutivo que seria equivocada, e que o erro da instrução teria sido não abater, quando dos ajustes efetuados no passivo financeiro, um montante de R\$ 10.564.998,17, correspondente a despesas do exercício de 2012, empenhadas e pagas em 2013 (fls. 4/7 e fls. 857/859).

O embargante traz esse argumento pela terceira vez, dado que também foi apresentado nas razões de defesa contidas nos citados documentos (TCE-RJ nº 18.334-4/17 e 19.235- 9/17). Em ambos os casos, seu mérito foi afastado pelo corpo instrutivo, por incabível nas contas sob exame, que se referem ao exercício de 2016 (fl.4298-verso).

Novamente, entendo que não merece provimento o recurso de embargos de declaração apresentado, uma vez que as alegações do recorrente não indicam obscuridade na decisão vergastada, mas sim buscam evidenciar suposto descompasso desta com os elementos e justificativas por ele apresentado, análise que não se admite em sede de embargos de declaração.

IRREGULARIDADE nº 3

Por fim, a terceira irregularidade apontada nas contas do Município de Resende, referentes ao exercício de 2016, diz respeito ao não cumprimento do disposto no artigo 42 da Lei de Responsabilidade Fiscal (Lcp 101/2000).

Não cumprimento dos ditames do artigo 42 da Lei Complementar Federal nº 101/00, que veda, nos dois últimos quadrimestres do mandato, a assunção de obrigação de despesa que não possa ser cumprida integralmente dentro dele, ou que tenha parcelas a serem pagas no exercício sem que haja suficiente disponibilidade de caixa para este efeito. Conforme os dados do presente relatório, foi apurada, em 31/12/2016, uma insuficiência de caixa no montante de R\$ 4.285.849,26;

No que concerne a essa irregularidade, o embargante refaz os cálculos relativos à apuração da insuficiência de caixa, considerando a exclusão das despesas do exercício do ano de 2012, empenhadas e pagas no ano de 2013, num montante de R\$ 10.564.998,17, despesas essas já mencionadas anteriormente, quando do exame dos embargos opostos contra a segunda irregularidade.

Tal como no caso anterior, os embargos não merecem provimento, uma vez que as alegações do recorrente apenas buscam evidenciar suposto descompasso da decisão plenária com os elementos e justificativas por ele apresentado, análise que não se admite em sede de aclaratórios.

Uma vez expostos os fundamentos desta decisão, em continuidade, evidencio que o parecer prévio – enquanto ato referente ao exame das contas anuais prestadas pelo Governador do Estado e pelos Prefeitos Municipais –, é classificado, nos termos do artigo 115 do Regimento Interno desta Corte, como sendo um ato do Plenário.

Quanto a esse aspecto, entendo necessário frisar que, de acordo com a classificação dos atos administrativos proposta por Hely Lopes Meirelles, o parecer é ato administrativo enunciativo, pois não expressa uma vontade estatal, seja ela criadora de direitos, regulamentadora ou negocial. Em outras palavras, é

Abraham Mair Bemerguy

Perito Judicial

abraham.bemerguy@gmail.com

Advogado (152081 OAB/RJ) Contador (14150-O CRC /RJ) Administrador (4724 CRA/RJ)

CPF 33465290704 Wapp (21) 995402700 Rua Dias da Rocha 39 Copacabana CEP 22051-020

Membro da Associação dos Peritos Judiciais do Rio de Janeiro

de se dizer que não há, em si, uma vinculação entre o enunciado do parecer prévio e o ato subsequente que virá apoiado em seu direcionamento, ou sequer, uma obrigatoriedade em seguir a opinião expressa.

Nesse mesmo sentido, o STF fixou tese jurídica reafirmando a natureza meramente opinativa do parecer técnico elaborado pelo Tribunal de Contas, nos seguintes termos:

“O parecer técnico elaborado pelo Tribunal de Contas tem natureza meramente opinativa, competindo exclusivamente à Câmara de Vereadores o julgamento das contas anuais do Chefe do Poder Executivo local, sendo incabível o julgamento ficto das contas por decurso de prazo”.

Na ocasião do julgamento, da condução do voto do Relator Ministro Gilmar Mendes, extrai-se o seguinte excerto a respeito da atuação do Tribunal de Contas na emissão de parecer prévio:

(...) a competência para julgamento das contas anuais dos prefeitos, eleitos pelo povo, é do Poder Legislativo (art. 71, I, da CF), órgão constituído por representantes democraticamente eleitos para averiguar, além da sua adequação orçamentária, sua destinação em prol dos interesses da população ali representada. Seu parecer, nesse caso, é meramente opinativo, não sendo apto a produzir consequências, como a inelegibilidade prevista no art. 10, I, g, da Lei Complementar 64/90.

Destaco, ainda, manifestação do Ministro Marco Aurélio dando adequada interpretação às normas inscritas no art. 71, I e II, da CRFB, em passagem de voto proferido no julgamento do RE 132.747/DF, de que foi Relator:

Art. 115 - Os atos do Plenário revestirão a forma de Deliberação, Resolução, Parecer Prévio, Acórdão e Decisão, observado o disposto incisos I a V.

Nota-se, mediante leitura dos incisos I e II do artigo 71 em comento, a existência de tratamento diferenciado, consideradas as contas do Chefe do Poder Executivo da União e dos administradores em geral. Dá-se, sob tal ângulo, nítida dualidade de competência, ante a atuação do Tribunal de Contas. Este aprecia as contas prestadas pelo Presidente da República e, em relação a elas, limita-se a exarar parecer, não chegando, portanto, a emitir julgamento.

Já em relação às contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta, incluídas as fundações e sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público Federal, e às contas daqueles que derem causa à perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo para o erário, a atuação do Tribunal de Contas não se faz apenas no campo opinativo. Extravasa-o, para alcançar o do julgamento. Isto está evidenciado não só pelo emprego, nos dois incisos, de verbos distintos - apreciar e julgar - como também pelo desdobramento da matéria, explicitando-se, quanto às contas do Presidente da República, que o exame se faz 'mediante parecer prévio' a ser emitido, como exsurge com clareza solar, pelo Tribunal de Contas.

(...)

O Presidente da República, os Governadores e os Prefeitos igualam-se no que se mostram merecedores do 'status' de Chefes de Poder. A amplitude maior ou menor das respectivas áreas de atuação não é de molde ao agasalho de qualquer distinção quanto ao Órgão competente para julgar as contas que devem prestar, sendo certa a existência de Poderes Legislativos específicos.

Diante do exposto, verifica-se que ao emitir um parecer prévio, a deliberação das Cortes de Contas, embora seja conclusiva, não tem conteúdo decisório, uma vez que se trata de peça técnico-jurídica de natureza opinativa, que tem por função precípua subsidiar o julgamento das contas municipais, cuja competência é exclusiva do Legislativo.

Nesse sentido, em razão de tal constatação, imperioso repisar que a admissão e análise deste recurso de embargos de declaração não traduz possibilidade de

alterar a conclusão adotada, tampouco apta a ensejar o cabimento de outros recursos em face do parecer prévio emitido. A uma porque, conforme inicialmente enfrentado, a análise deste recurso se faz como medida de integração, e não de substituição. A duas porque, conforme já elucidado, o parecer prévio não se traduz em decisão de mérito, contra a qual caiba recurso.

Ainda sobre este ponto, faço constar, acerca da produção dos chamados efeitos infringentes no julgamento dos embargos declaratórios, que em alguns casos pode ocorrer que, com o suprimento de uma omissão, a eliminação de uma contradição ou o esclarecimento de uma obscuridade surja, como consequência inevitável, a necessidade de alteração do conteúdo do decísum embargado. Tal situação, contudo, não nega os objetivos únicos desta espécie recursal, que se trata de um recurso de fundamentação vinculada.

É de se destacar que no âmbito da teoria dos recursos há uma conhecida classificação quanto à extensão de sua fundamentação, podendo ser as espécies recursais de motivação livre ou de motivação vinculada. Tal distinção é relevante, pois resulta na necessidade de o recorrente provar – além do interesse em recorrer, da legitimidade e da tempestividade – a adequação dos motivos ensejadores do recurso às previsões legais, para que o recurso possa ser conhecido e provido.

Em outras palavras, é de se dizer que nos recursos de fundamentação vinculada o legislador pré-estabelece as matérias que podem ser tratadas e, conseqüentemente, restringe o limite reformador do recurso a tais pontos.

É precisamente esse o caso dos embargos de declaração, tratado no artigo 89 da Lei Complementar no 63/90, que, de um modo geral, limita o seu cabimento à correção de falhas na fundamentação da decisão. Quanto a esse aspecto, assim se manifesta a doutrina de Freddie Didier Jr.:

Já no recurso de fundamentação vinculada a lei limita o tipo de crítica que se possa fazer contra a decisão impugnada. O recurso caracteriza-se por ter fundamentação típica. É preciso "encaixar" a fundamentação do recurso em um

dos tipos legais. O recurso não pode ser utilizado para veicular qualquer espécie de crítica à decisão recorrida.

Nos recursos de fundamentação vinculada, o recorrente deve "alegar" um dos vícios típicos para que o seu recurso seja admissível. Essa alegação é indispensável para que o recurso preencha o requisito da regularidade formal (abaixo examinado). Afirmado pelo recorrente um dos vícios que permitem a sua interposição, o recurso, por esse aspecto, deve ser conhecido; a verificação da procedência ou improcedência das alegações é um problema atinente ao juízo de mérito recursal. Assim, por exemplo: afirmada a omissão, obscuridade, contradição ou erro material na decisão recorrida, os embargos de declaração são cabíveis; saber se há o vício apontado diz respeito ao juízo sobre o acolhimento ou à rejeição desse recurso.

Como demonstrado, portanto, a insatisfação com os termos da análise realizada por esta Corte não pode ser objeto do recurso de embargos de declaração, que se trata de recurso de fundamentação vinculada, e, tampouco, poderá ser objeto de outras espécies recursais previstas nesta Corte, vez que incabíveis em face de Parecer Prévio.

Art. 89 - Cabem embargos de declaração para corrigir obscuridade, omissão ou contradição da decisão recorrida.

DIDIER Jr., Fredie. Curso de direito processual civil. vol. 3: Meios de Impugnação às Decisões Judiciais e Processo nos Tribunais. 13 ed. Salvador: Juspodivm, 2016. p. 97/98.

Por todo o exposto, manifesto-me em **DESACORDO** com o corpo instrutivo e com o parecer do Ministério Público Especial, votando a **i**. Conselheira, como segue:

No mérito, assim votou a **I**. Conselheira:

10

Abraham Mair Bemerguy

Perito Judicial

abraham.bemerguy@gmail.com

Advogado (152081 OAB/RJ) Contador (14150-O CRC /RJ) Administrador (4724 CRA/RJ)

CPF 33465290704 Wapp (21) 995402700 Rua Dias da Rocha 39 Copacabana CEP 22051-020

Membro da Associação dos Peritos Judiciais do Rio de Janeiro

- I – pelo Conhecimento do recurso de embargos de declaração
- II – pelo Não Provimento do recurso de embargos de declaração
- III – pela Comunicação, com base no artigo 6º, § 1º, da Deliberação TCE-RJ nº 204/96, ao embargante, para que tome ciência da decisão
- IV – pela Comunicação ao atual Presidente da Câmara Municipal de Rezende, nos termos da Lei complementar Estadual nº 63/90, para que tome ciência da decisão desta Corte
- V – pela DETERMINAÇÃO A SECRETARIA DAS SESSOES – SSE para que em hipóteses futuras e análogas:
- VI - encaminhe os autos à CPR para aguardar o prazo regimental de 30 dias, referente à oposição de eventuais embargos de declaração, antes de encaminhar os autos à Câmara Municipal competente para o julgamento das contas;
- VII – oficie a Câmara Municipal competente a respeito de eventual interposição de embargos de declaração durante o prazo acima mencionado

O d. Corpo Técnico, após o exame do teor da peça recursal, propõe o NÃO CONHECIMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E COMUNICAÇÃO ao interessado para ciência da decisão, nos seguintes termos (fls. 863/864-v):

Inicialmente, cumpre examinar a presença dos pressupostos de admissibilidade recursais, conforme previstos na Lei Complementar do Estado do Rio de Janeiro 63/1990 e no Regimento Interno.

Ainda que o recurso seja tempestivo, visto que interposto em 07/11/2017, menos de trinta dias a contar da prolação da decisão objurgada, e que o recorrente possa ostentar legitimidade, temos que a peça recursal se mostra incabível, na medida em que interposto contra emissão de Parecer Prévio exarado por este

11

Abraham Mair Bemerguy

Perito Judicial

abraham.bemerguy@gmail.com

Advogado (152081 OAB/RJ) Contador (14150-O CRC /RJ) Administrador (4724 CRA/RJ)

CPF 33465290704 Wapp (21) 995402700 Rua Dias da Rocha 39 Copacabana CEP 22051-020

Membro da Associação dos Peritos Judiciais do Rio de Janeiro

Tribunal, em relação ao qual não há previsão legal de recursos, uma vez que nesta fase do processo ainda não houve o julgamento das contas.

Cumpre-nos esclarecer que esta Corte, ao emitir Parecer Prévio em relação às contas de governo, exerce sua primordial função constitucional, apresentando ao Poder Legislativo os subsídios técnicos necessários ao derradeiro julgamento das contas.

Assim, o Parecer Prévio consiste no resultado final, pormenorizado e consubstanciado, da apreciação das contas de determinado exercício financeiro. O pronunciamento final desta Corte pela emissão de Parecer Prévio Contrário ou Favorável à aprovação das Contas é posteriormente encaminhado à Câmara Municipal para que se proceda ao devido julgamento, ressaltando que o Parecer do Tribunal somente poderá ser desconsiderado por voto de, no mínimo, 2/3 dos membros da Câmara, conforme previsto no artigo 31, § 2º, da Constituição Federal.

Portanto, compete à Câmara Municipal de Resende julgar as contas de gestão do Chefe do Poder Executivo, não havendo por parte deste Tribunal decisão quanto ao seu julgamento, mas sim um pronunciamento que se formaliza mediante Parecer Prévio Contrário ou Favorável à aprovação, de natureza técnica e opinativa, não sendo, pois, passível de recurso perante esta Corte de Contas.

Como o julgamento das contas é realizado pela Câmara Municipal, eventuais recursos deverão ser interpostos perante aquele órgão.

Nesse sentido, considerando que o Parecer Prévio emitido por esta Corte de Contas em processos de prestação de contas de administração financeira não se sujeita a quaisquer recursos previstos na LC 63/90 e no Regimento Interno, conclui-se pelo não conhecimento do presente recurso de embargos de declaração.

Vale mencionar que é entendimento deste tribunal o não cabimento de qualquer recurso, inclusive embargos de declaração, em face da emissão de parecer prévio em contas de administração financeira, como demonstram as decisões proferidas em processos neste Tribunal.

Assim sendo, somos pelo não conhecimento do recurso ante a ausência do pressuposto recursal do cabimento.

É o Relatório. Passo a opinar.

Cumprir informar, preliminarmente, que as contas de governo a que se referem os Embargos de Declaração recebeu Parecer Prévio Contrário do plenário desta Corte, em sessão de 17.10.2017, nos termos do voto da Excelentíssima Sra. Conselheira, Dra. MARIANNA MONTEBELLO WILLEMANN. Tal decisão fundamentou-se na verificação de 03 (três) IRREGULARIDADES a inquinarem as contas de modo irremediável.

O responsável exerceu seu direito de defesa, juntando ao processo das contas documentos e esclarecimentos, cadastrados nesta Corte, em 22.08.2017, sob os nºs TCE-RJ 18.334-4/17 e 19.235-9/17. Contudo, a defesa apresentada revelou-se insuficiente para elidir as irregularidades imputadas, razão pela qual as contas foram rejeitadas.

Não resta dúvida que o responsável é parte legítima para opor os presentes Embargos de Declaração, nos termos do inciso III, art. 74 da Lei Complementar Estadual no 63/90, tendo em vista que foi alcançado pela decisão recorrida.

Verifico, todavia, que não são, efetivamente, apontados vícios de obscuridade, omissão ou contradição da decisão recorrida, haja vista que o responsável apresenta esclarecimentos, cálculos e junta documentos postulando, na verdade, a reforma da decisão recorrida, conforme segue o teor da conclusão dos embargos:

Por fim, requer o jurisdicionado que sejam recebidos os embargos de declaração para que sejam sanadas as omissões contidas no julgado, sanando-se via de consequência, as irregularidades apontadas e julgando-se regulares as contas da administração pública municipal de Resende referente ao exercício de 2016.

Ante o exposto, este Parquet de Contas concorda com teor da análise realizada pelo d. Corpo Técnico, opinando que a decisão Plenária se dê na forma a seguir:

I - Pelo NAO CONHECIMENTO dos presentes Embargos de Declaração interpostos pelo Sr. José Rechuan Júnior, ex-Prefeito Municipal de Resende, em face da ausência dos pressupostos recursais;

II - Pela COMUNICAÇÃO, nos termos da Lei Complementar no 63/90, ao Sr. José Rechuan Júnior para que tome ciência da decisão;

IV Alegações

Pelo Autor:

1. O Autor, na qualidade de prefeito municipal de Resende, teve as contas da administração submetidas ao crivo do Tribunal de Contas do Estado, que emitiu Parecer Prévio Contrário à aprovação referente às contas Anuais da Administração Financeira do Município no exercício de 2016.
2. O Parecer Prévio Contrário à aprovação das contas anuais do exercício de 2016 foi exarado no processo TCE nº 204.251-2/2017, complementado pelo julgamento dos Embargos de Declaração registrado junto ao TCE-RJ sob nº 225.335-5/17.
3. Analisando as contas, a Ilustre Conselheira Relatora do processo, seguindo orientação do corpo instrutivo, apontou 3 (três) “irregularidades” abaixo consideradas:
 - a. IRREGULARIDADE nº 01 - o município cancelou Restos a Pagar de despesas liquidadas no valor de R\$ 543.518,82, não observando o direito adquirido, conforme previsto no artigo 63 da Lei Federal nº 4.320/64. A conduta contrária as normas gerais de contabilidade pública, a transparência da execução orçamentária e financeira (art. 48, inciso II da LRF) e, ainda, os princípios constitucionais da transparência, da impessoalidade e da moralidade administrativa (art. 37 da CRFB/88);
 - b. IRREGULARIDADE nº 2 - déficit financeiro no montante de R\$ 4.166.899,26 ocorrido em 2016, término do mandato, indicando o não cumprimento do equilíbrio financeiro estabelecido no § 1º do artigo 1º da Lei Complementar Federal nº 101/00;

c. IRREGULARIDADE nº 3 - não cumprimento dos ditames do artigo 42 da Lei Complementar Federal n.º 101/00, que veda, nos dois últimos quadrimestres do mandato, a assunção de obrigação de despesa que não possa ser cumprida integralmente dentro dele, ou que tenha parcelas a serem pagas no exercício sem que haja suficiente disponibilidade de caixa para este efeito. Conforme os dados do presente relatório, foi apurada, em 31/12/2016, uma insuficiência de caixa no montante de R\$ 4.285.849,26; Verificando graves inconsistências entre os documentos acostados aos autos e a r. decisão acima resumida, o autor manejou Embargos de Declaração visando suprir as omissões e complementar o julgado.

A Ilustre Relatora da corte de contas rejeitou os embargos, sinalizando que nenhum outro recurso seria admitido junto do Tribunal de Contas do Estado do Rio de Janeiro.

Como demonstrado, portanto, a insatisfação com os termos da análise realizada por esta Corte não pode ser objeto do recurso de embargos de declaração, que se trata de recurso de fundamentação vinculada, e, tampouco, poderá ser objeto de outras espécies recursais previstas nesta Corte, vez que incabíveis em face de Parecer Prévio.

A decisão em tela, fundamentada em ato eivado de vício insanável, além de lançar o opróbrio sobre o nome do autor, o impede de exercer plenamente sua cidadania, uma vez que lhe é vedada a possibilidade de se candidatar a qualquer cargo eletivo por força do disposto no art.1º, I, “g”, da Lei Complementar nº 64, de 18.05.90.

Ao passo em que a corte de contas rejeitou as contas do autor, via oblíqua o impede de exercer seu direito a lançar-se como candidato a representar seus eleitores por força de ato flagrantemente ilegal, uma vez que a não aprovação das Contas sob sua responsabilidade foi

decorrente de violação ao seu direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa.

Diante disso, não restou alternativa ao autor senão socorrer-se do Poder Judiciário diante do flagrante cerceamento ao seu direito constitucionalmente assegurado à ampla defesa e ao contraditório, consoante previsão contida no art. 5º, LV da Constituição da República.

De toda sorte, se maculado por inexistência de motivo, como cabalmente demonstrado, uma vez que não explicitado qualquer motivo para a não apreciação de seu recurso, caso o TCE pretendesse utilizar uma segunda motivação, com seus novos motivos, para tentar sanar a ilegalidade, o ato inquinado também seria ilegal por padecer de vício de forma. Isto porque, como se depreende dos ensinamentos de Celso Antonio Bandeira de Mello: "a motivação íntegra a formalização do ato, sendo um requisito formalístico dele".

Afirma o mestre sobre as peculiaridades do "motivo" e da "motivação" na integridade do ato administrativo, afirmando que esta última: "É a exposição dos motivos, a fundamentação na qual são enunciados a regra de direito habilitante, os fatos em que o agente se estribou para decidir e, muitas vezes, obrigatoriamente, a enunciação da relação de pertinência lógica entre os fatos ocorridos e o ato praticado.

Parece óbvio que, praticado o ato em um Estado onde tal preceito é assumido e que, ademais, qualifica-se como 'Estado Democrático de Direito' (art.1o, caput), proclamando, ainda, ter como um de seus fundamentos a 'cidadania' (inciso II), os cidadãos e em particular o interessado no ato têm o direito de saber por que foi praticado, isto é, que fundamentos o justificam. Celso Antônio Bandeira de Mello. Curso de Direito Administrativo. Malheiros Editor, São Paulo, 1993, pag.181.

A decisão administrativa da corte de contas que gere lesão ou ameaça de lesão a direito (individual ou coletivo), viabiliza o acesso ao Poder Judiciário a fim de que este intervenha, exercendo sua função constitucionalmente estabelecida, para aplicar o direito ao caso posto, sobrepondo-se ao decidido pelo Tribunal de Contas. Alguns ainda argumentam, no intuito de repelir a inafastabilidade da tutela jurisdicional, com o princípio da separação de poderes, olvidando que a Corte de Contas não faz parte do Poder Legislativo, consoante expressamente prevê a Constituição da República no art. 44:

Art. 44: O Poder Legislativo é exercido pelo Congresso Nacional, que se compõe da Câmara dos Deputados e do Senado Federal.

Nesta ótica, por óbvio não se insere o Tribunal de Contas na seara do Poder Legislativo, uma vez que a própria Constituição da República define simetricamente que o Tribunais de Contas dos Estados são órgãos auxiliares do Congresso Nacional (art. 71 da Constituição da República), de sorte que o mérito das decisões proferidas pela corte de contas é passível de revisão, sem a mínima afronta ao princípio da separação de poderes. 30 Ob. Cit., p. 147. Aliás, muito pelo contrário: não apenas não há violação ao referido princípio, como há a aplicação adequada do princípio maior, o da Inafastabilidade do Controle Jurisdicional estampado no aludido art. 5º, XXXV da Constituição da República

Ora, não se afigura possível é que um princípio constitucional de igual paridade deixe de ser observado e aplicado em detrimento total de outro, sem a necessária ponderação entre eles. A finalidade do ato administrativo é o interesse público, e não haverá atendimento a esse preceito se prevalecer um ato administrativo inquinado de arbitrariedade e ilegalidade apenas por não ser possível a análise de seu mérito. Diante da teoria do desvio de poder que viabiliza a análise da discricionariedade administrativa, admite-se a invalidação dos atos quando não correlacionados com os fins legalmente estipulados. A finalidade, um dos elementos do ato administrativo, possui um grau de vinculação inequívoco, haja

18

Abraham Mair Bemerguy

Perito Judicial

abraham.bemerguy@gmail.com

Advogado (152081 OAB/RJ) Contador (14150-O CRC /RJ) Administrador (4724 CRA/RJ)

CPF 33465290704 Wapp (21) 995402700 Rua Dias da Rocha 39 Copacabana CEP 22051-020

Membro da Associação dos Peritos Judiciais do Rio de Janeiro

vista que todo ato tem por fim o interesse público. No entanto, cada ato possui um fim específico, e nessa circunstância haveria discricionariedade, tal como Bandeira de Mello leciona:

É o que reza a prestigiada teoria dos motivos determinantes.

Abraham Mair Bemerguy

Perito Judicial

abraham.bemerguy@gmail.com

Advogado (152081 OAB/RJ) Contador (14150-O CRC /RJ) Administrador (4724 CRA/RJ)

CPF 33465290704 Wapp (21) 995402700 Rua Dias da Rocha 39 Copacabana CEP 22051-020

Membro da Associação dos Peritos Judiciais do Rio de Janeiro

IRREGULARIDADE 01 – Anulação de Restos a Pagar Liquidado

Estes Restos a Pagar trata de Empenhos com datas prescritas, outros referem-se a saldo de empenhos estimativos que não foram utilizados durante o exercício ou exercícios anteriores (taxas bancárias, etc).

Embora em nossas defesas sempre falamos sobre este fato, anexando os documentos e respectivas justificativas, mesmo assim o Tribunal de Contas não os considerou.

Para se ter uma idéia dos critérios que o Tribunal usa em suas análises, basta verificar o Decreto nº 20.910 de 06 de janeiro de 1932, em seu artigo 1º, diz:

*As dívidas da União, dos Estados e dos Municípios bem assim todos e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Nacional, Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza, **prescrevem em 5 (cinco) anos**, contados da data do ato ou fato do qual se originem.*

Cabe informar que do valor de R\$ 543.000,00, R\$ 356.000,00 estão prescritos a mais de cinco anos, nem assim o Tribunal fez qualquer alteração na hora da análise, mantendo os R\$ 543.000,00 e adicionando no déficit do exercício de 2016.

Além disso no processo TCE/RJ n 208.447/2017, da Prefeitura de Pinheiral, fls. 1699/1702, trata do mesmo assunto sendo o valor de R\$ 764.044,02, onde entende que são pertinentes os argumentos utilizados nas razões de defesa apresentada para seu cancelamento.

- 1) Queira o í. Perito informar como se processa as dívidas, especialmente do município, vencidas há mais de um ano?

Resp: Conforme dispões o Decreto nº 20.910 de 6 de janeiro de 1932, as dívidas com vencimento a mais de 5 (cinco) anos, se tornam prescritas e não objeto de qualquer outra situação.

Assim, correta a alegação do Sr. Jose Rechuan quando `a prescrição de tais valores.

A seguir eis o que dispõe o referido decreto em seu artigo 1º:

Art. 1º As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem.

- 2) O Sr. José Rechuan, detentor de dois mandatos consecutivos (01/01/2009 a 31/12/12 e o segundo 01/01/2013 a 31/12/2016), estando os mesmos ligados diretamente

Polyester bananas familiar

Na conta de gestão de 2012, corpo instrutivo fez ajuste do balanço patrimonial de 2012, no valor de R\$ 8.825.818,77 (Processo TCE/RJ nº 208.983-7/13), referente despesa com a folha de pagamento de dezembro de 2012 não contabilizadas, que foram empenhadas e pagas no exercício de 2013 (gestão 2013/2016 – Processo nº 204.251-2/17), ficando o resultado de 2012 da seguinte forma:

RESULTADO FINANCEIRO DE 2012					
Descrição	Consolidado (A)	Regime Próprio de Previdência (B)	Câmara (C)	Valores Vinculados a Convênios (D)	Valor Considerado (E=A-B-C-D)
Ativo Financeiro	163.262.540,86	129.873.549,67	1.869.871,57	6.648.619,35	24.870.500,27
Passivo Financeiro	24.198.143,04	29.934,21	1.869.871,57	2.199.423,45	20.098.913,81
Superávit Financeiro	139.064.397,82	129.843.615,46	0,00	4.449.195,90	4.771.586,46

Nota: Ajuste do Passivo Consolidado:	
Passivo Financeiro (Balanço Patrimonial)	15.372.324,27
(+) Despesas Não Contabilizadas em 2012	8.825.818,77
(=) Total do Passivo Financeiro Ajustado	24.198.143,04

ENCARGOS E DESPESAS COMPROMISSADAS A PAGAR EM 31/12/2012	
Natureza	Valor
(A) Saldo do Balanço Patrimonial Consolidado	15.372.324,27
(B) Vinculadas a Câmara Municipal	1.869.871,57
(C) Vinculadas ao Regime Próprio de Previdência	29.934,21
(D) Vinculadas a Convênios	2.199.423,45
(E) Restos a Pagar a Partir de 01/05/2012	7.962.885,49
(F) Subtotal dos Encargos e Despesas Compromissadas a Pagar registradas pela Contabilidade (A-B-C-D-E)	3.310.209,55
(G) Despesas Não Contabilizadas em 2012	8.825.818,77
(H) Total dos Encargos e Despesas Compromissadas a Pagar registradas pela Contabilidade Ajustado (F + G)	12.136.028,32

ANÁLISE DO ARTIGO 42 DA LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL		
Total das Disponibilidades Financeiras em 31/12/2012 (A)	Total dos Encargos e das Despesas Compromissadas a Pagar em 31/12/2012 Ajustado (B)	Disponibilidade de Caixa Em 31/12/2012 (C=A-B)
24.870.500,27	12.136.028,32	12.734.471,95

Total das Disponibilidades de Caixa em 31/12/2012 (C)	Total das Obrigações de Despesas Contraídas (D)	Suficiência de Caixa em 31/12/2012 - Art. 42 (E=C - D)
12.734.471,95	7.962.885,49	4.771.586,46

Entendemos que no mandato período 01/01/2013 a 31/12/2016 (gestão 2016- Processo TCE/RJ nº 204.251-2/17), o corpo instrutivo deveria adotar o mesmo critério, na prestação de contas 2016 por se tratar de término de gestão, assim como procedeu na prestação de 2012, quando ajustou o Balanço Patrimonial acrescentando despesas não contabilizadas em 2012 no valor de R\$ 8.825.818,77. Dessa forma essas despesas contabilizadas em 2013 **deverão ser excluídas** por não pertencer ao exercício de 2013 (gestão 2016). Adotando o mesmo critério de 2012, com isso resultado do Balanço Patrimonial de 2016, ajustado passaria ser o seguinte:

RESULTADO FINANCEIRO DE 2016					
Descrição	Consolidado (A)	Regime Próprio de Previdência (B)	Câmara (C)	Valores Vinculados a Convênios (D)	Valor Considerado (E=A-B-C-D)
Ativo Financeiro	264.497.497,22	234.434.676,20	1.048.708,95	6.909.842,07	22.104.270,00
Passivo Financeiro	18.625.645,73	224.680,39	1.048.708,95	460.722,72	16.891.533,67
Superávit Financeiro	245.871.851,49	234.209.995,81	0,00	6.449.119,35	5.212.736,33

Nota: Ajuste do Passivo Consolidado:	
Passivo Financeiro (Balanço Patrimonial)	27.451.464,50
(-) Despesas Contabilizadas em 2013	8.825.818,77
(=) Total do Passivo Financeiro Ajustado	18.625.645,73

ENCARGOS E DESPESAS COMPROMISSADAS A PAGAR EM 31/12/2016	
Natureza	Valor
(A) Saldo do Balanço Patrimonial Consolidado	27.451.464,50

(B) Vinculadas a Câmara Municipal	0,00
(C) Vinculadas ao Regime Próprio de Previdência	224.680,39
(D) Vinculadas a Convênios	460.722,72
(E) Restos a Pagar a Partir de 01/05/2012	
(F) (-) Despesas Contabilizada em 2013	8.825.818,77
(F) Subtotal dos Encargos e Despesas Compromissadas a Pagar registradas pela Contabilidade Ajustada (A-B-C-D-E+F)	17.940.242,62

ANÁLISE DO ARTIGO 42 – LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL – Nº 101/2000		
Total das Disponibilidades Financeiras em 31/12/2016 (A)	Total dos Encargos e das Despesas Compromissadas a Pagar em 31/12/2016 Ajustado (B)	Disponibilidade de Caixa Em 31/12/2016 (C=A-B)
22.104.270,00	17.940.242,62	4.164.027,38

Total das Disponibilidades de Caixa em 31/12/2016 (C)	Total das Obrigações de Despesas Contraídas (D)	Suficiência de Caixa em 31/12/2016 - Art. 42 (E=C - D)
4.164.027,38	129.248,00	4.034.779,38

- 3) Considerando que na prestação de contas de gestão 2012 o Tribunal de Contas através do seu Corpo Instrutivo realizou ajuste no Balanço de 2012, adicionando despesas não contabilizadas no valor de R\$ 8.825.818,77;

Considerando que as despesas não contabilizadas em 2012 foram realizadas em 2013, ou seja, empenhadas e pagas 2013, o Senhor Perito concorda que o tribunal Contas deveria proceder o devido ajuste na prestação de contas de gestão 2016 (Processo TCE/RJ nº 204.251-2/17), excluindo o valor de R\$ 8.825.818,77, uma vez que esse valor já tinha sido adicionado em 2012?

Resp: Correta a posição apresentada pelo Sr. José Rechuan, pois não poderia o Corpo Instrutivo utilizar critérios distintos para a mesma situação.

- 4) Queira o senhor perito informar se o Tribunal de Contas através do seu Corpo Instrutivo utilizou o mesmo **critério de ajuste** na análise na prestação de contas de 2012, na prestação de contas de 2016, excluindo o valor de R\$ 8.825.818,77?

Resp: Vide resposta anterior.

Abraham Mair Bemerguy

Perito Judicial

abraham.bemerguy@gmail.com

Advogado (152081 OAB/RJ) Contador (14150-O CRC /RJ) Administrador (4724 CRA/RJ)

CPF 33465290704 Wapp (21) 995402700 Rua Dias da Rocha 39 Copacabana CEP 22051-020

Membro da Associação dos Peritos Judiciais do Rio de Janeiro

- 5) Queira o Senhor Perito informar se as despesas com folha de pagamento de dezembro de 2012, abaixo relacionadas constam da relação de despesas empenhadas no exercício de 2013 (Processo TCE/RJ nº 204.251-2/17)?

DESPESAS NÃO CONTABILIZADAS EM 2012	
Descrição	Valor
Folha de Pagamento do mês de Dezembro de 2012 da Prefeitura Municipal	2.998.541,29
Folha de Pagamento do mês de Dezembro de 2012 da Agência Saneamento Básico – SANEAR	362.833,43
Folha de Pagamento do mês de Dezembro de 2012 do Conselho Fundacional p/Infância e Adolescência – CONFIAR	176.295,86
Folha de Pagamento do mês de Dezembro de 2012 da Fundação Casa da Cultura M. Miranda - FCCMM	95.895,84
Folha de Pagamento do mês de Dezembro de 2012 do Fundo Municipal de Saúde	2.216.462,01
Folha de Pagamento do mês de Dezembro de 2012 da Fundação Hospitalar de Resende – FHR	1.724.808,31
Folha de Pagamento do mês de Dezembro de 2012 da Fundação Resende Esporte - FUNRESP	56.660,31
Folha de Pagamento do mês de Dezembro de 2012 do Instituto de Educação de Resende - EDUCAR	934.095,71
Folha de Pagamento do mês de Dezembro de 2012 do Instituto de Educação de Resende - FUNDEB	260.226,01
Total	8.825.818,77

Resp: Sim.

- 6) Diante do que foi verificado no quesito 3, queira o Senhor Perito informar se concorda com a afirmação do Tribunal de Contas através do seu Corpo Instrutivo quando da análise da prestação de contas de 2016 (Processo TCE/RJ nº 204.251-2/17) de que as despesas com a folha de pagamento de 2012 no valor de R\$ 8.825.818,77, **foram empenhadas (contabilizadas) em 2012 e pagas em 2013?** Se assim o fosse, porque então ajustar o Balanço Patrimonial de 2012 com as despesas com a folha de pagamento não contabilizadas, concorda?

Resp: Conforme respostas anteriores não concordamos com a afirmação pelo Corpo Instrutivo do TCE-RJ.

Abraham Mair Bemerguy

Perito Judicial

abraham.bemerguy@gmail.com

Advogado (152081 OAB/RJ) Contador (14150-O CRC /RJ) Administrador (4724 CRA/RJ)

CPF 33465290704 Wapp (21) 995402700 Rua Dias da Rocha 39 Copacabana CEP 22051-020

Membro da Associação dos Peritos Judiciais do Rio de Janeiro

7) Diante de tudo que foi apresentado e informado, queira o Senhor Perito apresentar o cálculo do resultado financeiro e disponibilidade de caixa conforme artigo 42 da LRF, utilizando o mesmo critério de ajuste utilizado na prestação de contas de 2012?

OBS: Esclarecimento ao Perito: o valor de R\$ 10.564.998,17 está incluído o valor de R\$ 8.825.818,17, tal fato ocorre é que em 2012 o Tribunal de Contas considerou somente as despesas com a folha de pagamento, em nossa defesa consideramos além da folha de pagamentos os encargos sociais.

Resp: Vide Conclusão.

Conclusão

A perícia concluiu que, quanto às três chamadas irregularidades, cabe ao Sr. José Rechuan o direito de ver corrigido pela Câmara Municipal de Resende o resultado apresentado pelo TCE/RJ, Proc. N° 204.251-2/2017, a saber:

*Questionamento n°1 – Baixa de Restos a Pagar Líquidados
Conforme resposta ao quesito fls. 18/19.*

Questionamento n°2 – Resultado Financeiro Corrigido

RESULTADO FINANCEIRO DE 2016 – (Proc. TCE/RJ nº 204.251-2/17)					
Descrição	Consolidado (A)	Regime Próprio de Previdência (B)	Câmara (C)	Valores Vinculados a Convênios (D)	Valor Considerado (E=A-B-C-D)
Ativo Financeiro	264.497.497,22	234.434.676,20	1.048.708,95	6.909.842,07	22.104.270,00
Passivo Financeiro	18.625.645,73	224.680,39	1.048.708,95	460.722,72	16.891.533,67
Superávit Financeiro	245.871.851,49	234.209.995,81	0,00	6.449.119,35	5.212.736,33
Nota: Ajuste do Passivo Consolidado:					
Passivo Financeiro (Balanço Patrimonial)					27.451.464,50
(-) Despesas Contabilizadas em 2013 Pertencente ao Exercício de 2012					8.825.818,77
(=) Total do Passivo Financeiro Ajustado					18.625.645,73

Análise do Artigo 42 - Corrigido

ENCARGOS E DESPESAS COMPROMISSADAS A PAGAR EM 31/12/2016	
Natureza	Valor
(A) Saldo do Balanço Patrimonial Consolidado	27.451.464,50
(B) Vinculadas a Câmara Municipal	0,00
(C) Vinculadas ao Regime Próprio de Previdência	224.680,39
(D) Vinculadas a Convênios	460.722,72
(E) Restos a Pagar a Partir de 01/05/2012	0,00

28

Abraham Mair Bemerguy

Perito Judicial

abraham.bemerguy@gmail.com

Advogado (152081 OAB/RJ) Contador (14150-O CRC /RJ) Administrador (4724 CRA/RJ)

CPF 33465290704 Wapp (21) 995402700 Rua Dias da Rocha 39 Copacabana CEP 22051-020

Membro da Associação dos Peritos Judiciais do Rio de Janeiro

(F)(-) Despesas Contabilizadas em 2013, Pertencentes ao Exerc 2012	8.825.818,77
(F) Subtotal dos Encargos e Despesas Compromissadas a Pagar registradas pela Contabilidade Ajustada (A-B-C-D-E+F)	17.940.242,62

ANÁLISE DO ARTIGO 42 – CORRIGIDO - LEI DE RESP. FISCAL – Nº 101/2000		
Total das Disponibilidades Financeiras em 31/12/2016 (A)	Total dos Encargos e das Despesas Compromissadas a Pagar em 31/12/2016 (B)	Disponibilidade de Caixa Em 31/12/2016 (C=A-B)
22.104.270,00	17.940.242,62	4.164.027,38

Total das Disponibilidades de Caixa em 31/12/2016 (C)	Total das Obrigações de Despesas Contraídas (D)	Suficiência de Caixa em 31/12/2016 - Art. 42 (E=C - D)
4.164.027,38	129.248,00	4.034.779,38

Portanto, o Dr. José Rechuan Junior cumpriu com o Equilíbrio de suas Contas, conforme determina o artigo 1º, 5º, da Lei Complementar Federal de Responsabilidade Fiscal nº 101/2000, obtendo um Superávit Financeiro na ordem de R\$ 5.212.736,33; cumprindo também com o artigo 42, da Lei Complementar Federal de Responsabilidade Fiscal, onde se verifica uma suficiência disponibilidade de caixa no valor de R\$ 4.034.779,38.

Encerramento

Contém este documento 29 (vinte e nove) páginas, incluindo a petição de encaminhamento ao Juízo e que vai por mim assinada.

Abraham Mair Bemerguy

Perito do Juízo

29

Abraham Mair Bemerguy

Perito Judicial

abraham.bemerguy@gmail.com

Advogado (152081 OAB/RJ) Contador (14150-O CRC /RJ) Administrador (4724 CRA/RJ)

CPF 33465290704 Wapp (21) 995402700 Rua Dias da Rocha 39 Copacabana CEP 22051-020

Membro da Associação dos Peritos Judiciais do Rio de Janeiro