

VOTO-VISTA

Senhor Presidente, Senhores Conselheiros e Senhor Procurador,

Após o voto do Auditor Substituto de Conselheiro Luiz Henrique Lima, em substituição ao Conselheiro Ary Leite de Campos, relator neste processo, obtive vista destes autos, diante do permissivo regimental contido no artigo 67, da Resolução nº 14/2007, razão pela qual trago à apreciação do Tribunal Pleno este Voto-vista.

O parecer nº 097/2008, emitido pela Consultoria Técnica às fls. 5/19-TCE, opina em responder ao consulente que a Auditoria-Geral do Estado tem competência para fiscalizar a aplicação dos recursos de origem estadual. Esse entendimento foi acompanhado integralmente pelo Ministério Público então em funcionamento neste Tribunal, no Parecer nº 4.985/2008, às fls.113-TCE.

No citado parecer, a Consultoria Técnica sugeriu a publicação do seguinte verbete:

Resolução de Consulta nº ___/2008. Competência. A Auditoria-Geral do estado tem competência para fiscalizar a aplicação de recursos de origem estadual.

A Competência efetiva do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso é a de exercer o controle externo sobre a utilização de recursos de origem estadual e municipal. E a competência efetiva da Auditoria-Geral do Estado é a de exercer o controle interno sobre a utilização dos recursos de origem estadual utilizados pelas entidades privadas sem fins lucrativos ou pelos órgãos e entidades do Poder Executivo Mato-grossense.

O Auditor Substituto de Conselheiro, em seu voto às fls. 114/118-TCE, não divergiu do entendimento da Consultoria Técnica na primeira parte do verbete que submeteu à aprovação do Tribunal Pleno, mas sugeriu o adendo de uma segunda parte.

O Ministério Público de Contas, pelo Procurador-Geral de Contas Dr. Gustavo Coelho Deschamps, posteriormente retificou de forma oral o parecer ministerial, no sentido de que deve haver a retirada dessa segunda parte da sugestão, porque entende que não é matéria do controle externo manifestação acerca da possibilidade ou não da Auditoria-Geral do Estado atender solicitações do Ministério Público ou da Delegacia de Crimes Fazendários.

Entretanto, tenho ressalva quanto ao voto do Auditor Substituto, com relação à segunda parte do verbete sugerido. Da maneira como ele está redigido, admite a atuação da Auditoria-Geral do Estado - **órgão da administração direta do estado, com competência para realizar o controle interno do Poder Executivo Estadual** – para realizar auditoria de recursos que não tenham origem estadual e pertençam aos municípios, quando a solicitação provier do Ministério Público ou da Delegacia Fazendária.

Admitir isso, seria violar o pacto federativo e desconsiderar a autonomia federativa dos municípios, que consiste em cláusula pétrea, segundo o art. 60, § 4º, inciso I, da Constituição da República. Também seria admitir a atuação da Auditoria-Geral do

Estado no âmbito do controle externo, ingressando na esfera de competência constitucionalmente reservada ao Tribunal de Contas do Estado.

Desse modo, é inadmissível a um ente federativo realizar atribuições que cabem a outro, fora das hipóteses excepcionais expressamente previstas na Constituição.

Deve ser ressaltado que o sistema de controle interno, por expressa determinação constitucional (art. 74, da CR), deve ser implantado por todos os entes federativos, dentro de seu âmbito de competência, sendo que os municípios são obrigados a implantar o seu controle interno.

Com relação ao Ministério Público, desnecessário adentrar na polêmica de seu posicionamento na estrutura de poder estatal, se é órgão pertencente à esfera do Poder Executivo (ainda que independente) ou órgão sem vinculação com qualquer dos três poderes da República (suprapoder). A primeira é a posição tradicional da doutrina. A segunda é mais moderna, e vem ganhando espaço no direito comparado e na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

A Constituição da República e a Constituição do Estado de Mato Grosso preveem dispositivos que permitem ao Ministério Público, no exercício de suas funções institucionais, **requisitar documentos e informações**, nos termos do art. 129, inciso VI, da Constituição da República, e do art. 106, parágrafo único, alínea a, da Constituição do Estado de Mato Grosso.

A requisição de documentos e informações pelo órgão ministerial pressupõe inclusive a realização de atividades e a instauração de procedimentos com cunho investigativo, segundo a doutrina. Mas isso não pode ser entendido como passível de realização por qualquer órgão, mas apenas por aqueles que possuem tal função ou que tenham, naquela dada situação, essa função. Um exemplo é a possibilidade de o MP requisitar a instauração de sindicância e de processo administrativo disciplinar contra servidor suspeito de praticar atos atentatórios contra a Administração, prevista no art. 26, inciso III, da Lei nº 8.625/1993 – Lei Orgânica Nacional do Ministério Público – LOMP. Quando isso ocorre, quem efetua o procedimento requisitado é o próprio órgão onde se constata a irregularidade.

Outra situação bem diversa e vedada, é o Ministério Público pretender que um órgão atue em desvio de finalidade ou em desrespeito às suas competências legalmente estabelecidas, para auxiliá-lo na realização de suas atividades finalísticas.

Em nenhum momento a Constituição permite ao Ministério Público requisitar servidores, ou utilizar da estrutura de outros órgãos (às expensas destes) para a realização de atividade de suporte de sua função finalística, com exceção da autoridade policial para a abertura de inquéritos e a realização de diligências investigatórias.

Mesmo admitindo que venha a existir a possibilidade material de realização da colaboração da Auditoria-Geral do Estado nessas atividades, por meio da celebração de convênio ou instrumento congênere de colaboração voluntária com o MP ou a Delegacia Fazendária, ainda assim, a auditoria realizada por órgão estadual em ente municipal, sobre recursos próprios deste, seria impossível de ser realizada, pelas razões acima apontadas, sob pena de incorrer o órgão estadual em desvio de função e violação da autonomia federativa municipal, adentrando ainda, na autonomia do Tribunal de Contas do Estado.

Vou mais além, corre-se o risco de os atos praticados pela AGE dessa forma, serem considerados nulos em processos que possam vir a ser instaurados com base nessa colaboração, por falta de legitimidade legal e constitucional. Ou seja, pode vir a ser mais prejudicial do que benéfica essa atuação.

Com relação à Delegacia Especializada de Crimes Fazendários, é importante situá-la na estrutura do estado mato-grossense. Consiste ela em departamento da Polícia Judiciária Civil, que por sua vez está estruturada no âmbito da Secretaria de Estado de Justiça e Segurança Pública, órgão da administração direta do Poder Executivo do Estado de Mato Grosso.

Portanto, a Delegacia Fazendária, assim como a Auditoria-Geral do Estado, nada mais são do que órgãos desconcentrados da Administração Pública Estadual: pertencem à estrutura do Poder Executivo Estadual e estão a ele subordinados hierarquicamente.

Dessa maneira, esses órgãos da administração direta estadual possuem competências, funções, previsão de recursos, estrutura organizacional e de pessoal devidamente distintos na estrutura do Executivo. Cada qual executa suas atividades dentro de suas competências.

Por outro lado, conforme previsto no Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso (Resolução nº 14/2007), em seu art. 218, a notícia ou a acusação de irregularidades ou ilegalidades que digam respeito às matérias de competência deste Tribunal, poderão ser apresentadas por autoridades públicas, e serão protocoladas como representação externa. Por intermédio desse procedimento, este Tribunal poderá realizar as averiguações cabíveis, as quais poderão redundar em informações e documentos aptos a subsidiar os trabalhos de investigação e diligências do MP e da Delegacia Fazendária.

Essas autoridades poderão inclusive formular quesitos sobre os pontos que desejam esclarecer na representação externa eventualmente apresentada.

Assim, não acompanho as razões do voto do eminente Auditor Substituto de Conselheiro em seu voto exarado às fls. 114/118-TCE, com relação à segunda parte do verbete proposto. Igualmente não acato o parecer oral do Procurador-Geral de Contas, que retificou o primitivo parecer ministerial de fls. 113-TCE, tendo em vista que a questão proposta na consulta é sim de competência deste Tribunal.

Desse modo, acompanho parcialmente a posição da Consultoria Técnica, quanto aos fundamentos expostos no parecer mencionado. Porém verifico que as respostas sugeridas pelo referido setor às questões colocadas em tese nesta consulta, apesar de muito bem fundamentadas, não respondem objetivamente à consulta.

As respostas às consultas devem ser conclusivas e de maneira explícita, tendo em vista que as consultas têm caráter normativo, e vinculam o exame dos feitos futuros sobre o mesmo tema, de acordo com o art. 50, da Lei Complementar nº 269/2007. Essa vinculação certamente norteia a conduta dos gestores previdentes.

Dessa forma, submeto a redação de verbete de Resolução Normativa de Consulta ao Tribunal Pleno, conforme as razões acima expostas, da forma como segue:

Resolução de Consulta nº ___/2008. Auditoria-Geral do Estado.

Requisição de auditoria pelo Ministério Público ou pela Delegacia Especializada em Crimes Fazendários. Recursos não originários do Estado. Impossibilidade.

A Auditoria-Geral do Estado é órgão da administração direta do Poder Executivo. É vedada a realização de serviços que não sejam de sua competência, ainda que requisitados pelo Ministério Público e/ou pela Delegacia Especializada em Crimes Fazendários.

Assim, estarão sendo atendidas as dúvidas do consulente nos termos do verbete acima, que é dotado de normatividade a partir de sua publicação e constitui prejudgamento de tese de casos futuros.

DISPOSITIVO DO VOTO

Posto isso, acompanho em parte o entendimento da Consultoria Técnica exposto no Parecer nº 097/2008, de fls. 5/19-TCE, e não acato o parecer oral do Procurador-Geral de Contas Dr. Gustavo Coelho Deschamps, que retificou o parecer ministerial nº 4.985/2008, do Excelentíssimo Procurador de Justiça Dr. Mauro Delfino César, de fls. 113-TCE, e parcialmente de acordo com o Auditor Substituto de Conselheiro naquilo que concerne às atribuições da AGE, e **voto no sentido de conhecer a consulta e no mérito responder ao consulente** que: a Auditoria-Geral do Estado é órgão da administração direta do Poder Executivo. É vedada a realização de serviços que não sejam de sua competência, ainda que requisitados pelo Ministério Público e/ou pela Delegacia Especializada em Crimes Fazendários.

Cuiabá-MT, 19 de março de 2009.

WALDIR JÚLIO TEIS
Conselheiro Relator