

DECISÃO: 1. Trata-se de inquérito penal instaurado para apurar suposta prática dos delitos previstos no art. 1º, incs. III e XVII, do Decreto-Lei nº 201/67 pela então prefeita do Município de São Paulo, ora Senadora, MARTA TERESA SUPLYCY, no ano de 2003.

As diligências requeridas pela Subprocuradora-Geral da República às fls. 1.298-1.299, amparadas nos elementos colhidos no decorrer do inquérito e, como tais, indispensáveis ao esclarecimento dos fatos, foram integralmente deferidas a fl. 1.309.

Devidamente cumpridas, determinou-se o retorno dos autos à Procuradoria-Geral da República, cujo minucioso parecer da lavra da Subprocuradora-Geral da República, Cláudia Sampaio Marques, conclui:

“ 1. Trata-se de Inquérito instaurado para apurar a suposta prática dos delitos tipificados no art. 1º, incisos III e XVII, do Decreto Lei nº 201/67, por Marta Teresa Suplicy durante o seu mandato como prefeita de São Paulo no exercício de 2003.

2.A investigação teve início a partir da decisão proferida no Processo nº 1.481/04-04 do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, que apontou que Marta Teresa Suplicy ordenou a abertura de créditos adicionais em desacordo com a lei, o que teria provocado um déficit financeiro nas contas da municipalidade no valor de R\$ 591.000.000,00 (quinhentos e noventa e um milhões de reais):

"(..)

I - A abertura de créditos adicionais suplementares e especiais nos valores de R\$ 842.764.458,36 (oitocentos e quarenta e dois milhões, setecentos e sessenta e quatro mil, quatrocentos e cinquenta e oito reais e trinta e seis centavos) e R\$ 50.000.000,00 (cinquenta milhões de reais), respectivamente, à conta de recursos do excesso de arrecadação, bem como a abertura de créditos adicionais suplementares com 'suporte' em receitas vinculadas no total de R\$ 168.298.322,75 (cento e sessenta e oito milhões, duzentos e noventa e oito mil, trezentos e vinte e dois reais e setenta e cinco centavos), duas das irregularidades apontadas pelos Órgãos Técnicos, por exemplo, elevaram, indevidamente, o limite de despesa autorizada em R\$

733.940.664,17 (setecentos e trinta e três milhões, novecentos e quarenta mil, seiscentos e sessenta e quatro reais e dezessete centavos), tendo em vista que:

a) considerando-se que o efetivo excesso de arrecadação alcançado no exercício totalizou R\$ 327.122.116,94 (trezentos e vinte e sete milhões, cento e vinte e dois mil, cento e dezesseis reais e noventa e quatro centavos) e que os créditos adicionais suplementares e especiais abertos à conta do referido recurso somaram R\$ 892.764.458,36 (oitocentos e noventa e dois milhões setecentos e sessenta e quatro mil, quatrocentos e cinquenta e oito reais e trinta e seis centavos), verifica-se que foram abertos créditos adicionais que excederam os recursos disponíveis existentes em R\$ 565.642.341,42 (quinhentos e sessenta e cinco milhões, seiscentos e quarenta e dois mil, trezentos e quarenta e um reais e quarenta e dois centavos), fato que caracteriza, conforme, aliás, apontaram os auditores, infração ao disposto no artigo 43 da Lei Federal 4.320, de 17 de março de 1964; e b) a abertura de créditos adicionais suplementares à conta recursos provenientes de 'receitas vinculadas', no total de R\$ 168.298.322,75 (cento e sessenta e oito milhões, duzentos e noventa e oito mil, trezentos e vinte e dois reais e setenta e cinco centavos) infringiu o disposto no artigo 43, parágrafo 1º, da supracitada lei federal, uma vez que os recursos utilizados (receitas vinculadas) não constam do rol daqueles previstos pelo aludido dispositivo legal.”

3. A fim de comprovar a prática dos crimes, foram ouvidos José Police Júnior, Luiz Tarcísio Teixeira Ferreira, Luiz Carlos Fernandes Afonso e a investigada Marta Suplicy.

4. Devido à diplomação de Marta Teresa Suplicy para o mandato de Senadora, os autos foram encaminhados ao Supremo Tribunal Federal (fls. 1852).

5. De acordo com a documentação juntada aos autos, por meio do Decreto nº 43.112, de 17 de abril de 2003, a então prefeita Marta Suplicy reprojeteu a receita orçamentária fixada para aquele ano, aumentando-a para R\$ 11.490.000.012,00 (onze bilhões, quatrocentos e noventa milhões e doze reais).

6. Diante dessa nova previsão, foram editados os decretos de fls. 240/284 e 317/318, que instituíram a abertura de créditos adicionais no montante de R\$ 524.479.344,36 (quinhentos e vinte e quatro milhões, quatrocentos e setenta e nove mil, trezentos e quarenta e quatro reais e trinta e seis centavos), com justificativa no excesso de arrecadação no trimestre anterior à publicação da norma municipal:

"(..)

O que a administração municipal fez em abril de 2003 foi proceder à reprojeção a receita com fundamento no saldo positivo das diferenças, acumuladas de janeiro à março, entre a arrecadação prevista e a realizada, tal qual lhe permite o inciso II, do § 1º do artigo 43, da Lei 4.320/64, combinado com o § 3º, do mesmo dispositivo. Não há qualquer irregularidade nesse procedimento. E mais, a tendência de arrecadação do exercício naquele momento, a par da realidade do saldo positivo na diferença entre o previsto e o efetivamente arrecadado nos meses anteriores, sinalizava claramente para a superação da receita inicialmente prevista, ou seja: em abril de 2003, quando foi editado o Decreto 43.112/2003, tanto o saldo positivo das diferenças entre a arrecadação prevista e a realizada, acumuladas mês a mês entre janeiro e março, quanto a tendência do exercício (arrecadação com Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares, Contribuição para os Serviços de fulminação Pública, ISS de Profissionais Liberais e Trabalhadores Autônomos, etc), apontavam para a ocorrência do excesso de arrecadação no exercício."
(destaques original)

7. Essa mesma justificativa também foi apresentada pela então Prefeita para explicar a edição do Decreto nº 43.112/03 e demais normas que instituíram créditos adicionais:

"(..) Que a justificativa técnica que foi exposta à declarante era a de que foram adotadas diversas ações de implementações para o concreto aumento da arrecadação, tais como: foi instituída a taxa de lixo, a taxa de fiscalização de funcionamento, a contribuição de iluminação pública, houve aumento do ISS dos profissionais liberais e foi criado o programa de alienação

de bens imóveis; Que estas ações, segundo a análise técnica da Assessoria Geral do Orçamento e da Secretaria de Finanças, justificavam com segurança a abertura dos créditos, em virtude do que se colocava como óbvio naquele momento, ou seja, que haveria um ótimo incremento na arrecadação; Que ainda naquela reunião foi exposto à declarante que a abertura dos créditos adicionais por excesso de arrecadação também encontrava respaldo no saldo positivo verificado no primeiro trimestre do ano de 2003 pela Assessoria Geral do Orçamento entre a arrecadação prevista e a efetivamente realizada, tanto que o decreto de reprojeção é de abril de 2003; (. . .). "

8. No entanto, de acordo com o relatório técnico de fls. 381, os créditos abertos a partir do mês de maio de 2003 no montante de R\$ 524.479.344,36 (quinhentos e vinte e quatro milhões, quatrocentos e setenta e nove mil, trezentos e quarenta e quatro reais e trinta e seis centavos) não encontraram fundamento no art. 43 da Lei nº 4.320/64, pois:

"respaldo nos dispositivos do artigo 43 da Lei 4.320/64, pois, na ocasião em que foram autorizados, a arrecadação efetiva contrariava a referida expectativa de excesso, indicando uma tendência inversa e, também, não havia saldo positivo as diferenças, acumuladas mês a mês, entre a arrecadação prevista e a realizada.

A auditoria considerou, ainda, que a reprojeção da receita mostrou-se prematura, visto que os elementos considerados (arrecadação do 1º bimestre e tendência baseada na arrecadação do 1º trimestre) constituem um período de realização muito curto para assegurar uma adequada projeção da tendência de excesso de arrecadação nos meses subsequentes, como, inclusive, ficou demonstrado pela arrecadação efetiva que sucedeu aquele período, caracterizando insuficiências em relação àquela previsão".

9. o quadro de fls. 392 dá a dimensão da insuficiência da arrecadação empreendida no ano de 2003, corroborando os argumentos acima destacados.

10. As condutas delitivas descritas no art. 10 , incisos III e

XVII do Decreto-Lei nº 201/67 exigem como elemento do tipo penal o dolo, não havendo a previsão de punição por conduta culposa.

11. Diante disso, a caracterização dos supostos delitos investigados nos autos depende da definição da conduta praticada pela investigada, tanto na reprojeção do orçamento quanto na abertura dos créditos adicionais, ou seja, se foi dolosa ou se se tratou de um ato imprudente motivado por uma perspectiva errônea da Administração.

12. Para tanto, foram juntados aos autos documentos encaminhados pela Prefeitura de São Paulo que justificaram a reprojeção do orçamento do ano de 2003, bem como a abertura de créditos adicionais por excesso de arrecadação nos meses de abril, maio e junho de 2003.

13. Também foram encaminhadas informações acerca de decisões judiciais que teriam impedido ou dificultado a cobrança da contribuição sobre iluminação pública, do Imposto Sobre Serviços, da taxa de lixo e de multas administrativas.

14. De acordo com o documento de fls. 1370/1371, a reprojeção do orçamento do ano de 2003 não teve como fundamento parecer jurídico exarado pela Secretaria de Negócios Jurídicos, uma vez que essa matéria é eminentemente econômica.

15. A justificativa para a reprojeção e abertura de créditos adicionais foi o estudo elaborado pela Assessoria Geral do Orçamento, que apontou saldo positivo na arrecadação no primeiro trimestre, aliado à alteração legislativa ocorrida em dezembro de 2002, que adotou diversas ações para o efetivo aumento do valor arrecadado, tais como a instituição da taxa de lixo, a taxa de fiscalização de funcionamento, a contribuição de iluminação pública, do Imposto Sobre Serviços dos profissionais liberais e a criação do programa de alienação de bens imóveis.

16. Ainda de acordo com as informações prestadas pelo Município de São Paulo, a efetivação no aumento da arrecadação não se concretizou por causa das 375 (trezentas e setenta e cinco) ações versando sobre Taxas de Resíduos

Domiciliares e Taxa de Resíduos Sólidos de Saúde; 32 (trinta e duas) ações contra a Contribuição Sobre Iluminação Pública e 2 (duas) ações coletivas que "impactaram negativamente na cobrança especificamente da Contribuição sobre iluminação Pública e do ISS naquele exercício, (. . .)"

17. Quanto às multas administrativas, a Secretaria Municipal dos Negócios Jurídicos informou:

"(. . .)

No que se refere às multas administrativas, o Departamento Judicial informa que não existiram decisões judiciais relativas ao ano de 2003 que tenham causado impacto na cobrança da dívida ativa não tributária. Contudo, salienta que em razão de dificuldades estruturais do Poder Judiciário, especificamente do Setor de Execuções Fiscais da Fazenda Pública, no período de 2000 até 2005, milhares de cartas de citação e outros documentos restaram represados, retomando o curso normal da cobrança somente no ano de 2005, o que, embora de difícil quantificação, gerou efeitos negativos na cobrança judicial da dívida ativa, tributária e não tributária, inclusive no ano de 2003."

18. A análise da referida documentação aponta que, de fato, havia por parte da Administração Municipal uma previsão de arrecadação que não se deu em razão de circunstâncias alheias ao controle estatal.

19. Além disso, a arrecadação empreendida no primeiro trimestre de 2003 também aponta a existência de excesso de arrecadação, pois o valor obtido no período gerou um superávit de R\$ 12.736,00 (doze mil, setecentos e trinta e seis reais).

20. Também há que se destacar o fato de que a própria Administração, diante da não ocorrência de excesso de arrecadação, não mais editou decretos instituindo créditos adicionais a partir do mês de julho de 2003, conforme documentos de fls. 240/318 e 1207/1215.

21. Portanto, não há nos autos elementos que apontem o dolo da investigada na irregular reprojeção das receitas

orçamentárias no ano de 2003, bem como na instituição de créditos adicionais, uma vez que as suas decisões foram tomadas levando em consideração projeções, análises e pareceres apresentados pelas áreas técnicas, o que afasta a incidência do disposto no art. 10, inciso III e XVII do Decreto-Lei nº 201/67.

22. Ante o exposto, o Ministério Público Federal requer o arquivamento do feito” (fls. 1.859 – 1.866).

2. Não há, segundo a Procuradoria-Geral da República, elementos mínimos que justifiquem oferecimento de denúncia. Lembro que, na condição de *dominus litis*, ao dar pela inexistência do crime ou de indícios suficientes de autoria, tem a disponibilidade da ação penal, de modo que não há por onde indeferir-lhe pedido de arquivamento de inquérito, ou doutro procedimento análogo.

Escusaria invocar, ao propósito, a jurisprudência da Corte, aliás, bem sintetizada nesta ementa do julgamento da **PET nº 2.509-AgR-RN** (Pleno, Rel. Min. **CELSO DE MELLO**, DJ de 25.06.2004):

“O PEDIDO DE ARQUIVAMENTO DE INQUÉRITO POLICIAL, MOTIVADO PELA AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE PERMITAM AO PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA FORMAR A ‘*OPINIO DELICTI*’, NÃO PODE SER RECUSADO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. Se o Procurador-Geral da República requer o arquivamento de inquérito policial, de peças de informação ou de expediente consubstanciador de ‘*notitia criminis*’, motivado pela ausência de elementos que lhe permitam formar a ‘*opinio delictiti*’, por não vislumbrar a existência de infração penal (ou de elementos que a caracterizem), essa promoção não pode deixar de ser acolhida pelo Supremo Tribunal Federal, pois, em tal hipótese, o pedido emanado do Chefe do Ministério Público da União é de atendimento irrecusável. Doutrina. Precedentes.” (Nesse sentido, cf. ainda: Pleno, **INQ nº 1538-QO**, Rel. Min. **SEPÚLVEDA PERTENCE**, DJ de 14.09.2001; **INQ nº 2.155-DF**, Rel. Min. **ELLEN GRACIE**, DJ de 19.04.2005).

Isso tampouco significa esteja o Procurador-Geral da República impedido de oferecer futura denúncia, desde que fundada em provas

substanciais novas (**súmula 524**). Os efeitos da homologação do arquivamento são ditados pelas razões que o motivem, como também já o esclareceu a Corte, em voto da Min. **ELLEN GRACIE**, na decisão do **INQ nº 2.028-BA** (Relator p/ ac. Min. **JOAQUIM BARBOSA**, j. em 28.04.2004):

“O Supremo Tribunal Federal tem feito distinção entre hipóteses em que o *dominus litis* deixa de oferecer a denúncia por considerar insuficientes os elementos constantes do apuratório, daquelas outras em que entenda os fatos suficientemente elucidados, mas conclua por sua atipicidade penal.

Nos primeiros, será sempre lícito reabrir as investigações, desde que novos fatos e provas se possam agregar à apuração e a decisão homologatória do arquivamento a tanto não constitui empecilho, posto que não faz coisa julgada material. Diz-se mesmo que o pedido de arquivamento por falta de adequada determinação dos fatos ou de sua autoria é irrecusável pelo judiciário. Se o promotor afirma que não tem convicção a respeito da materialidade ou autoria dos fatos apresentados, ao juiz só cabe aceitar essa afirmação e deferir o arquivamento. *Ne procedat iudex ex officio*. Se, posteriormente, a promotoria alcançar provas novas, que esclareçam circunstâncias antes obscuras e lhe permitam, então, afirmar a *opinio delecti*, o inquérito será desarquivado para regular desenvolvimento da ação penal.

Totalmente outro é o caso em que a conclusão da promotoria é a de que os fatos apurados não constituem crime. Aí, a decisão deferitória tem conteúdo jurisdicional material e, por isso, ao transitar em julgado toma caráter de definitividade, nada importando que erros de fato ou de direito tenham determinado o pedido do Ministério Público e o pronunciamento judicial que o chancelou. Se o promotor afirma que os fatos são penalmente irrelevantes, o juiz que referenda tal pronunciamento livra os indiciados de novamente se verem processar pela mesma causa. *Ne bis in idem*. Tal decisão faz coisa julgada material.”

3. O § 4º do art. 231 do RISTF dispõe que o relator tem competência para determinar o arquivamento, quando o requerer o Procurador-Geral da República. E daí se inferem duas consequências claras: *i*) a competência do Relator, para, sem necessidade de audiência do

Colegiado, determinar o arquivamento; *ii*) o poder jurídico do Procurador-Geral da República de o requerer, sem que se lhe possam opor embargos (Pleno, **INQ n° 223-AgR-BA**, Rel. Min. **OSCAR CORRÊA**, DJ de 29.11.1985).

4. Assim, **defiro** o arquivamento do Inquérito Penal (inc. I do art. 3º da Lei nº 8.038/90; inc. XV do art. 21 e §4º do art. 231, ambos do RISTF).

Publique-se. Int..

Brasília, 9 de maio de 2012.

Ministro **CEZAR PELUSO**

Relator

Documento assinado digitalmente