

RECURSO ORDINÁRIO N. 969239

Recorrente: Teófilo de Azevedo Filho
Processo Principal: 744394, Tomada de Contas Especial, Secretaria da Cultura do Estado de Minas Gerais / Associação Folclórica de São José do Alto Belo – Distrito de Bocaiúva, 2006.
Procurador: Petrônio Braz , OAB/MG 41.562
MPTC: Marcílio Barenco Corrêa de Mello
RELATOR: CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO. TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. ADMISSIBILIDADE. PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA *RATIONE VALORI*. DANO ABAIXO DO VALOR DE ALÇADA. CITAÇÃO VÁLIDA NOS AUTOS. INAPLICABILIDADE. AFASTADA A PRELIMINAR DE INCONSTITUCIONALIDADE SUSCITADA. AFASTADA A PREJUDICIAL DE MÉRITO QUANTO À PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. MÉRITO. OMISSÃO NO DEVER DE PRESTAR CONTAS. ILÍCITO CONSTITUCIONAL GRAVE. ALEGAÇÃO DE DECONHECIMENTO DA LEI. IMPOSSIBILIDADE. FASE INTERNA DA TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. FASE INVESTIGATÓRIA. NÃO OPORTUNIZAÇÃO DO CONTRADITÓRIO. LESÃO AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO. NÃO CONFIGURAÇÃO. INFRAÇÃO À NORMA DO TRIBUNAL DE CONTAS. APLICAÇÃO DE PENA. TEORIA DA CULPA CONTRA LEGALIDADE. NEGADO PROVIMENTO.

1) Nos termos do art. 248, § 2º, regimental não há previsão para que o feito, com citação válida, seja arquivado sem resolução de mérito. A teleologia do dispositivo regimental é justamente evitar que o custo do processamento do feito seja superior ao valor a ser ressarcido. Ora, se o feito já foi processado, e as despesas a ele inerentes já foram realizadas, não há sentido em obstar à deliberação da Corte, afastando-se a eventual incompetência *ratione valori*.

2) Na preliminar de arguição de inconstitucionalidade do art. 118-A, II, da Lei Orgânica deste Tribunal, afasta-se a preliminar suscitada, por considerar constitucional a referida lei;

3) Afasta-se a hipótese de prescrição da pretensão punitiva desta Corte suscitada pelo *Parquet* de Contas, uma vez que, retomada a contagem do prazo prescricional, a partir da autuação do feito, não houve o transcurso de mais de oito anos desde esse evento e a primeira decisão de mérito, nem mesmo a paralisação do feito em algum setor da casa por mais de cinco anos (hipótese do art. 110-F, I).

4) Na fase interna da tomada de contas especial não há partes, porquanto nela se visam apenas a busca pelo esclarecimento dos fatos e o retorno à normalidade administrativa; possui natureza investigatória, cujas apurações levam à indicação de valor do dano ao erário e os indícios fundamentados de autoria, sendo, pois, despicienda a instauração de contraditório antes do processamento pelo tribunal de contas competente.

5) Independentemente da configuração de dano ao erário, deixar de prestar contas tempestivamente, sem apresentação de nenhuma justificativa plausível, é ilícito constitucional grave que enseja rejeição das contas *tout court*.

6) Considerando o princípio da juridicidade que informa a conduta dos gestores de recursos públicos, a aplicação de sanção por parte das cortes de contas não demanda a perquisição de elementos subjetivos do responsável, constituindo hipótese de culpa *in re ipsa* a mera prática de ato *contra legem* (teoria da culpa contra a legalidade).

Tribunal Pleno
33ª Sessão Ordinária de 16/11/2016

I – RELATÓRIO

Tratam os autos de “recurso de reconsideração” interposto pelo Sr. Teófilo de Azevedo Filho contra a decisão da Segunda Câmara desta Corte de Contas que julgou suas contas irregulares, lhe imputou débito no valor de R\$ 2.957,98 e lhe aplicou multa no valor de R\$ 900,00 em razão do dano ao erário (art. 86 da Lei Complementar Estadual n. 102/2008), cujo acórdão se transcreve *in litteris*:

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Exmos. Srs. Conselheiros da Segunda Câmara, na conformidade da Ata de Julgamento e diante das razões expendidas na proposta de voto do Relator, por unanimidade, preliminarmente, em afastar a possibilidade de extinção do presente processo, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 248, § 2º, do Regimento Interno. No mérito, julgam irregulares as contas do Convênio n. 1682/0/2005, de responsabilidade do Senhor Teófilo de Azevedo Filho, presidente da Associação Folclórica de São José do Alto Belo do município de Bocaiúva, e determinam que o referido gestor promova o ressarcimento aos cofres estaduais do valor histórico de R\$2.957,98 (dois mil novecentos e cinquenta e sete reais e noventa e oito centavos) a ser devidamente atualizado e acrescido de juros legais, em conformidade com o Art. 25 da Instrução Normativa TC n. 03/2013, aplicando-lhe, ainda, multa de R\$900,00 (novecentos reais), com fulcro no art. 86 da Lei Orgânica. Encaminhem-se os autos ao Ministério Público de Contas para que, nos termos do art. 32, inciso VI, adote as providências que entender cabíveis, inclusive com vistas à apuração de responsabilidades nas esferas cível, penal e administrativa. Cumpridos os demais dispositivos regimentais, arquivem-se os autos.

Uma vez protocolizado e distribuído o recurso, a relatoria, considerando a certidão emitida a fl. 7, aplicou o princípio da fungibilidade para, em sede de análise preliminar, receber a petição como Recurso Ordinário, tendo em vista atender aos requisitos expressos no art. 329, regimental, e ser tempestivo (art. 335, regimental).

Remetidos os autos à unidade técnica para exame, esta se manifestou (9-11v) pela manutenção da decisão recorrida, porquanto as alegações constantes do recurso ordinário não seriam suficientes para modificar o mérito da tomada de contas especial.

O Ministério Público de Contas, a fls. 13-16, manifestou-se, em síntese, pelo provimento parcial do recurso, anulando a multa aplicada, pois a pretensão punitiva do Tribunal estaria prescrita, mas mantendo a imputação de débito ao responsável no valor de R\$ 2.957,98.

É o relatório, no essencial.

II – FUNDAMENTAÇÃO

II.1 – Preliminar de admissibilidade

Reitero o juízo de admissibilidade realizado preliminarmente nos autos, fl. 8, por considerar preenchidos os pressupostos insertos nos artigos 334 e 335 do Regimento Interno deste

Tribunal, recebendo a peça recursal, em observância ao princípio da fungibilidade, como recurso ordinário.

II.2 Preliminar de incompetência *ratione valori*

Segundo o recorrente, o feito deveria ser arquivado sem resolução de mérito, porquanto o dano apurado (R\$ 2.957,98) é inferior ao valor estabelecido na Decisão Normativa n. 02/2012 – qual seja, R\$ 15.000,00, assim não teria atingido a alçada desta Corte para julgar a referida tomada de contas especial, atraindo a incidência do art. 248, § 2º, regimental, transcrito *in litteris*:

§ 2º As tomadas de contas especiais em tramitação no Tribunal, cujo dano ao erário seja inferior ao valor fixado, poderão ser arquivadas, sem cancelamento do débito, **desde que ainda não tenha sido efetivada a citação dos responsáveis.** (grifo nosso).

De fato, o valor do dano apurado nos autos da tomada de contas especial é de baixa materialidade, inferior ao de alçada, o que, *per se*, poderia levar ao arquivamento do feito sem resolução de mérito.

No entanto, há citação válida do responsável nos autos da tomada de contas especial, porém quedou-se inerte, sem apresentação de defesa, o que fora, até mesmo, ressaltado na própria peça recursal.

Nos termos do art. 248, § 2º, regimental, retrotranscrito, não há previsão para que o feito, com citação válida, seja arquivado sem resolução de mérito. A teleologia do dispositivo regimental é justamente **evitar** que o custo do processamento do feito seja superior ao valor a ser ressarcido. Ora, se o feito já foi processado, e as despesas a ele inerentes já foram realizadas, não há sentido em obstar à deliberação da Corte, afastando qualquer hipótese de aplicação do referido dispositivo.

Dessa forma, não merece prosperar a razão apresentada pelo recorrente, devendo ser repelida a preliminar suscitada.

II.3 – Preliminar de arguição de inconstitucionalidade do art. 118-A, II, da Lei Orgânica deste Tribunal

O Ministério Público de Contas, a fls. 201-202, afirmou que é inconstitucional a previsão contida no art. 118-A, II, da Lei Orgânica deste Tribunal quanto à prescrição em decorrência do transcurso de 8 (oito) anos entre a distribuição do processo e a decisão de mérito. O entendimento Ministerial é no sentido de que uma vez ocorrida uma das hipóteses de interrupção da prescrição (elencadas nos incisos do §1º do artigo 110-C, da LC nº 102/2008), o prazo recomençaria a contar do início apenas uma única vez, a partir da data em que tivesse cessado o ato interruptivo. A norma dava efeitos excludentes às causas interruptivas sucessivas.

Manifestou-se, pois, pela prescrição com base no art. 110-C e 110-E da mesma lei, afirmando que o art. 118-A, acrescentado à Lei Complementar Estadual n. 102/2008 viola o princípio da isonomia, ao prever tratamento diferenciado a situações equivalentes, concluindo ser inconstitucional o art. 118-A, II, da LC n. 133/2014.

A fim de clarear as ponderações do Órgão Ministerial é necessário apresentar breve histórico acerca do panorama normativo relativo à prescrição no âmbito desta Corte.

Primeiramente, há de se ressaltar que até 15/12/2011 não havia regramento específico para o instituto da prescrição neste Tribunal.

Com o advento da Lei Complementar n. 120/11, entretanto, foi determinada, expressamente, a aplicação da prescrição às ações de fiscalização desta Corte, com a previsão de duas hipóteses

de perda da pretensão punitiva pelo Tribunal. Na primeira, contar-se-iam 05 anos desde a ocorrência dos fatos até a primeira causa interruptiva da prescrição (art. 110-E – prescrição inicial) e a segunda estaria configurada com a paralisação da tramitação processual do feito, em um mesmo setor, por igual prazo (art. 110-F – prescrição inercial).

Ressalte-se que, quando da aprovação da Lei Complementar Estadual n. 120/11, a redação proposta para o art. 110-G, que previa o prazo prescricional a ser considerado entre a ocorrência da primeira causa interruptiva e o trânsito em julgado da decisão no processo, foi vetada pelo Governador, permanecendo a lacuna legislativa relativa à prescrição intercorrente, quando não houvesse paralisação do feito em um setor por mais de 5 (cinco) anos.

A Lei Complementar Estadual n. 133/14, de 05/02/2014, a fim de sanar a lacuna então existente no ordenamento, estabeleceu como regra, para os processos autuados nesta Casa após 15/12/2011, a aplicação do prazo de prescrição quinquenal contado desde a ocorrência do fato (art. 110-E), desde a ocorrência da primeira causa interruptiva da prescrição (art. 110-F, I) ou, ainda, desde a data da primeira decisão de mérito recorrível (art. 110-F, II). As duas hipóteses de prescrição previstas na lei anterior foram mantidas, com prazos idênticos.

Para os processos autuados até 15/12/2011, hipótese dos presentes autos, o art. 118-A da Lei Orgânica estabeleceu regra de transição, mantendo em 5 (cinco) anos o prazo da prescrição inicial e da prescrição inercial, e fixando em 8 (oito) anos o prazo da prescrição intercorrente. Estabeleceu, ainda, o prazo de prescrição de 5 (cinco) anos contados da prolação da primeira decisão de mérito recorrível até a prolação da decisão de mérito irrecurrível, prescrição na fase recursal.

Esclarecidas essas questões, ressalto que, antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 133/2014, **não havia na legislação dispositivo que tratasse da prescrição intercorrente**, que pudesse gerar qualquer expectativa legítima nos jurisdicionados do Tribunal.

Dessa forma, entendo deva ser afastada a preliminar suscitada, por considerar constitucional a referida lei.

II.4 – Prejudicial de mérito – prescrição

O *Parquet* de Contas suscita preliminar de nulidade da multa aplicada na decisão recorrida, porquanto, sendo inconstitucional, em seu entendimento, o art. 118-A, II, da Lei Orgânica do Tribunal, aplicar-se-ia a prescrição quinquenal à pretensão punitiva da Corte. Uma vez afastada a preliminar de arguição de inconstitucionalidade apreciada anteriormente, entendo prejudicada a análise da prescrição nos termos propostos.

No presente caso, verifica-se que os fatos analisados na tomada de contas especial remontam ao período de dezembro de 2006 (omissão no dever de prestar contas), tendo sido o prazo prescricional interrompido inicialmente em 14/01/2008, com a autuação do feito neste Tribunal, nos termos do inciso IV do art. 110-C da Lei Orgânica, não sendo reconhecida, portanto, a prescrição inicial.

A Lei Complementar Estadual nº 133, de 05/02/2014, que acrescentou à Lei Orgânica desta Casa o art. 118-A, estabelece os casos de reconhecimento de prescrição para os processos autuados até 15/12/2011, nos seguintes termos:

Art. 118-A. Para os processos que tenham sido autuados até 15 de dezembro de 2011, adotar-se-ão os prazos prescricionais de:

I – cinco anos, contados da ocorrência do fato até a primeira causa interruptiva da prescrição;

II – oito anos, contados da ocorrência da primeira causa interruptiva da prescrição até a primeira decisão de mérito recorrível, proferida no processo;

III – cinco anos, contados da prolação da primeira decisão de mérito recorrível até a prolação da decisão de mérito irrecorrível. (grifo nosso)

Nos termos do diploma legal sobredito, o referido prazo prescricional será interrompido quando ocorridas quaisquer das hipóteses elencadas no artigo 110-C da Lei Orgânica, com redação conferida pela Lei Complementar nº 133, de 05/02/2014, *litteris*:

Art. 110-C. São causas interruptivas da prescrição:

[...]

IV – instauração de tomada de contas especial pelo Tribunal de Contas;

Retomada a contagem do prazo prescricional, a partir da autuação do feito (14/01/2008), não houve o transcurso de mais de oito anos desde esse evento e a primeira decisão de mérito (18/06/2015), nem mesmo a paralisação do feito em algum setor da casa por mais de cinco anos (hipótese do art. 110-F, I), não ficando configurada a hipótese de prescrição da pretensão punitiva desta Corte. Afasto, pois, a preliminar suscitada pelo *Parquet* de Contas.

II.5 Mérito

As alegações da peça recursal cingem-se a: (i) afirmar que deveriam ser perquiridos o elemento subjetivo da conduta do responsável, porquanto a mera omissão no dever de prestar contas ou a glosa de despesas não poderia ensejar a aplicação de sanções acaso não se verifique seu *animus dolandi*; (ii) meramente alegar, sem apresentação de lastro fático-probatório, cerceamento de defesa; (iii) contestar memória de cálculo para atualização monetária do dano ao erário; (iv) alegar que o valor foi inteiramente aplicado no objeto do convênio, “mas com documentação não aceita” (fl. 10-v); (v) afirmar que os membros da diretoria da associação não sabiam da obrigatoriedade de prestação de contas nem lhe foram informados os motivos ensejadores da tomada de contas especial.

Apresentadas as razões do recorrente, passa esta relatoria a analisá-las uma a uma.

II.5.1 Teoria da Culpa contra a Legalidade – alegação i

Obviamente esta relatoria não visa descer a minúcias de elementos subjetivos da prática do agente, porquanto como já pacífico em várias cortes de contas, inclusive nesta Casa e no Tribunal de Contas da União, em matéria de processos de contas, aplica-se a Teoria da Culpa contra a Legalidade, isto é, quando o agente público age em desconformidade com o ordenamento jurídico assume, para si, o risco implícito em sua conduta (*culpa in re ipsa*). *Grosso modo*, ao contrário do particular, que se submete à legalidade ampla, o gestor público tem sua conduta pré-determinada, ou melhor, depreendida diretamente do ordenamento jurídico.

Inicialmente, é necessário deixar claro que a responsabilidade de gestor de recursos públicos perante a jurisdição de contas possui natureza peculiar, com contornos próprios. *Ex vi* do princípio da indisponibilidade do interesse público, a infração à determinação legal-constitucional objetiva que cause dano ao erário, independentemente da verificação, ou não, de qualquer elemento subjetivo, implica o dever de restaurar o patrimônio público ao seu *status quo ante*. Nos processos de contas, a fim de atrair o **poder punitivo** das cortes que os julgam, é desnecessário avaliar se do ato irregular se infere qualquer traço de voluntariedade para a desobediência à lei ou geração de dano.

Além disso, em razão da objetividade que informa as sanções administrativas dos tribunais de contas – embora em algumas hipóteses, como ocorre quando constatado o erro escusável de

interpretação, seja possível cogitar-se do afastamento da aplicação de sanção –, a simples inobservância à norma objetiva já seria motivo suficiente para sancionar o infrator.

De qualquer forma, no caso dos autos da tomada de contas especial recorrida, houve descumprimento de norma legal expressa, não havendo que se falar em dúvida interpretativa alguma.

Sobre a matéria, vale menção ao seguinte excerto doutrinário¹:

Não se exige, para configuração da infração administrativa, a existência de dolo ou culpa do infrator, a não ser que o dispositivo legal assim o exija expressamente. Basta a conduta do agente fazendo existir no mundo dos fatos a situação prevista como reprovável e digna de sanção. É o comportamento da pessoa física ou jurídica causando a existência da situação prevista na lei como a hipótese, para que seja aplicável a sanção.

Ao contrário do que ocorre na área penal, na qual a existência do crime pressupõe a segura demonstração do dolo do agente, que se mostra como elemento do tipo penal, não se exige o elemento subjetivo para a configuração do tipo administrativo. Conforme disserta Hely Lopes Meirelles, ‘a multa administrativa é de natureza objetiva e se torna devida independentemente da ocorrência de culpa ou dolo do infrator. [...] Menciona Edmundo Oliveira que ‘diversamente da multa de direito penal, a multa em direito administrativo é objetiva, independe de dolo ou de culpa.’

Ao caso ainda se aplicaria a Teoria da Culpa contra a Legalidade, segundo a qual o mero descumprimento de norma explícita em texto legal corresponde a uma negligência do responsável. *Id est*, a culpa adviria do próprio descumprimento da norma vigente, porquanto a conduta do infrator estaria maculada com o que a doutrina convencionou chamar de culpa contra a legalidade.

Sobre a aplicabilidade da Teoria da Culpa contra a Legalidade nos processos de contas, cumpre citar especialmente o acórdão do Tribunal de Contas da União n. 0795-10/14 (Plenário; julgado em 02/04/2014) cuja ementa e trecho se transcrevem a seguir:

O TCU não realiza dosimetria objetiva da multa, comum à aplicação de normas do Direito Penal. Não há um rol de agravantes e atenuantes legalmente reconhecido, de modo a possibilitar a alteração objetiva da pena prevista *in abstracto*. Assim, um histórico de bons antecedentes funcionais não tem relevância para a apuração do valor da multa, pois a incidência desta sanção tem por fim repreender uma conduta específica do gestor, tendo como balizadores a isonomia de tratamento de casos análogos e a valoração das circunstâncias fáticas e jurídicas envolvidas, visando uma maior adequação punitiva. A imposição de multa com base no art. 58, II, da Lei 8.443/1992 **independe de dano ao erário ou dolo nas ações dos responsáveis, bastando a chamada ‘culpa contra a legalidade’ na prática de ato com grave infração à norma legal ou regulamentar.**

[...]

12. Nesse ponto, enfatizo que a imposição de multa com base no art. 58, II, da Lei 8.443/1992 independe de dano ao erário ou dolo nas ações dos responsáveis. Para tanto, basta a chamada ‘culpa contra a legalidade’ na prática de ato com grave infração à norma legal ou regulamentar, consoante pacífica jurisprudência deste Tribunal, a exemplo dos acórdãos **87/2003, 44/2006, 1.132/2007, 23, 91 e 2.070/2008, 2.303/2010 e 676/2011**, do Plenário. (grifo nosso).

¹ RAMOS, Patrícia Pimentel de Oliveira Chambers. As infrações administrativas e seus princípios. **Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro**, n. 40, abr./jun. 2011, p. 159.

A simples transgressão normativa que informava a conduta do agente público seria suficiente para materializar sua culpa *tout court*. Em outras palavras, diante da mera **constatação** de que o gestor agiu contrariamente à norma jurídica, cumpre a ele provar a licitude de sua conduta mediante a demonstração das respectivas excludentes, *numerus apertus*, a serem consideradas pelo Tribunal quando da análise da defesa apresentada ou de qualquer outro documento que lhe faça as vezes.

Pelos motivos retroexpostos, fica claro ser despiciendo perquirir maiores elementos subjetivos do responsável para fins de aplicar-lhe sanção por descumprimento de norma legal que informava sua conduta. Dessa forma, rejeito as alegações do recorrente.

II.5.2 Observância do contraditório e da ampla defesa – alegação ii

A fls. 2 o recorrente afirma, *in litteris*:

Às fls. 142 *in fine* uma coletânea de disposições legais que não teriam sido cumpridas, mas embora tenha esse egrégio Tribunal ofertado ao Recorrente o direito ao contraditório e à ampla defesa, não há referências à legalidade da Tomada de Contas Especial, que transcorreu sem respeito ao princípio fundamental do contraditório e da ampla defesa. (*sic*)

Ora, se o Tribunal ofertou o contraditório, tal como salientado pelo recorrente, não há lógica em afirmar que a Corte deixou de observar o princípio do devido processo legal, mormente quando o próprio recorrente faz afirmações genéricas, sem apontar a circunstância em que se dera.

Tal alegação do recorrente mostra-se incoerente, quiçá ininteligível. Entretanto, esta relatoria ainda assim se esforçou para depreender o sentido que se objetivou trazer com a razão apresentada. Assim, aproveita-se trecho da manifestação da unidade técnica na análise deste recurso, a fls. 10v-11, que faz menção ao julgamento do Tomada de Contas Especial n. 748.279 (Primeira Câmara. Relatoria: cons. Licurgo Mourão. Sessão de 31 mar. 2015), para refutar o argumento do recorrente:

Em relação aos argumentos apresentados, esse órgão técnico tem a ressaltar, primeiramente, que não procede a alegação de cerceamento do direito de defesa e do contraditório, haja vista que esses são obrigatórios somente na fase externa do processo, conforme se verifica a seguir²:

‘Como se sabe, a tomada de contas especial desenvolve-se em duas fases. A primeira, denominada fase interna, acontece no próprio órgão ou entidade que tiver apurado um possível prejuízo ao erário. Já a segunda, também conhecida como fase externa, se dá após o envio dos autos ao Tribunal de Contas para julgamento.

A diferença entre as fases interna e externa da tomada de contas especial foi analisada pela Controladoria-Geral da União da seguinte forma:

‘A fase interna do processo compreende todos os procedimentos adotados, tanto no âmbito do órgão ou da entidade instauradora do processo, como no Controle Interno, anteriores à entrada dos autos no TCU.

[...]

² Disponível em: <<http://tcjuris.tce.mg.gov.br/Nota/BuscarArquivo/856424>>. Acesso em: 20 out. 2016.

Inicia-se a fase externa da TCE com o ingresso do processo no Tribunal de Contas da União, que, diante das evidências levantadas, julgará as contas e a conduta dos agentes, com vistas à reparação de dano ao Erário e/ou à punição dos responsáveis.’

Considerando que o julgamento das contas, com a possível aplicação de multas e a determinação de ressarcimento ao erário, somente ocorre na fase externa e que a fase interna, por sua vez, constitui uma etapa inquisitorial do processo, a doutrina e a jurisprudência possuem entendimento uníssono de que o contraditório apenas seria necessário quando da análise dos fatos pelo Tribunal de Contas competente.

Nesse sentido, Jorge Ulysses Jacoby Fernandes explica que ‘a TCE só obriga a citação na fase externa, quando a parte terá inclusive oportunidade de discutir e produzir prova informando a conclusão do procedimento de controle inicial, pois a acusação no aspecto formal só existe na fase externa’.

O Tribunal de Contas da União, seguindo esse mesmo raciocínio, considera que a ausência de citação na fase interna não enseja a nulidade do processo, uma vez que o contraditório somente é obrigatório na fase externa.

Pelo exposto, razão alguma assiste à alegação do recorrente.

II.5.3 Contestação da memória de cálculo para atualização do dano – alegação iii

Em mais uma alegação genérica, o recorrente afirma *in litteris*:

Apesar de apresentados, mesmo que formalmente inadequados, os documentos acostados aos autos comprovam a aplicação dos recursos oriundos do Convênio, contudo, a Análise Técnica, glosou a maioria, aceitando tão somente (fls. 142) a Nota Fiscal de nº 0284, no valor de R\$3.200,00 (três mil e duzentos reais) valor que deveria ter sido abatido do valor original do Convênio, antes da apontada atualização. (*sic*)

A memória de cálculo para atualização do dano foi explicitada no acórdão (nota de rodapé n. 2), a fls. 181. O relator utilizou a Tabela da Corregedoria do TJMG para extrair o fator de atualização monetária INPC para o último mês disponibilizado, em estrita conformidade com o previsto no art. 3º da Resolução n. 13/2013. O valor nominal que serviu de base para a atualização foi o de R\$ 2.957,98, exatamente o débito que fora imputado ao responsável.

Pelo exposto, considerando que o método de cálculo para atualização monetária observou a fórmula adequada e o fator de atualização definido em regulamento desta Corte, não prospera o argumento do recorrente.

II.5.4 Mera alegação sobre o destino do recurso – alegação iv

O recorrente ainda alega que “Mesmo em se considerando a atualização, sem essa providência em relação aos valores da Nota Fiscal, restariam sem comprovação tecnicamente apresentada R\$4.110,20 (quatro mil cento e dez reais e vinte centavos), valor esse efetivamente aplicado no objeto do Convênio, mas com documentação não aceita.”

Contudo o recorrente não juntou nenhum documento à sua peça recursal a fim de demonstrar suas alegações e o respectivo nexos causal para que se afastasse a imputação de débito constante da decisão recorrida.

Dessa forma, da alegação do recorrente está ausente qualquer elemento de fato ou de direito que justifiquem modificação do juízo *a quo*.

II.5.5 Omissão no dever de prestar contas – alegação v

Cumpra salientar que o responsável apresentou um **esboço** de prestação de contas com **mais de um ano de atraso**.

É forçoso destacar que a obrigação de prestar contas decorre de dever imposto pela própria Constituição da República. Deixar de prestá-las tempestivamente, sem apresentação de nenhuma justificativa plausível, é ilícito constitucional grave, fato este que enseja rejeição das contas *tout court*.³

Não é permitido àquele que gere a *res publica* dispor dela como bem entender. O povo, real detentor do Poder Estatal, confiou aos representantes por ele eleitos a gestão dos bens da coletividade. Por essa mesma razão, todo aquele que gerencia recursos públicos, independentemente de sua natureza, tem a obrigação de prestar contas, comprovando a boa e regular guarda e aplicação, conforme o caso.

Considerando a obrigação de prestar contas, os mecanismos de *accountability* visam, entre outros objetivos, reduzir a “opacidade” de poder. Consoante Andreas Schedler e Bert Hoffmann, o poder tende naturalmente a formar opacidade para qualquer um que deseje observá-lo, propiciando a formação de ilhas de autoritarismo. Por óbvio, o ambiente incapaz de dar informações claras sobre a forma como o poder é executado tende a torná-lo ainda mais opaco, facilitando o surgimento de disfunções típicas da relação opacidade autoritarismo, quais sejam: ocultamento de dados, mascaramento de responsabilidades e distorção de informações.

Em seu recurso, o responsável asseverou, *in litteris*: “Mesmo em se considerando não ser dado a ninguém ignorar a lei, pelo valor dos recursos recebidos os membros da diretoria da Associação não sabiam da obrigatoriedade de prestação de contas, nem lhe foi, no devido tempo, informado, o que ensejou o procedimento de tomada de contas especial” (fl. 2)

O art. 3º da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro estabelece que “Ninguém se escusa de cumprir a lei, alegando que não a conhece.” Isso, por si só, seria suficiente para afastar as alegações da defesa. Porém o julgador não mais pode cerrar os olhos e desconsiderar, para fins de reflexão, toda a historicidade e o contexto do sistema normativo brasileiro.

O brocardo latino *ignorantia juris non excusat* se origina na Idade Antiga, no Direito Romano, e perpassa a Idade Média até a história contemporânea. Esse princípio geral do direito é coerente com legislações inspiradas em regras morais intuitivas, que se aproximam do Direito Natural. É incontestável a vedação do homicídio, do peculato e da falsidade ideológica, por exemplo.

No entanto, no Direito contemporâneo há normas pouco conhecidas ou mesmo nada intuitivas, principalmente no âmbito do Direito Administrativo. A linguagem jurídica tem se tornado cada vez mais hermética, a sociedade não é instruída sobre as normas que a regem, e o analfabetismo funcional na população brasileira atinge percentuais assustadores. É forçoso levar em conta que a herança normativo-jurídica do Direito Romano remanesce forte nos sistemas jurídico ocidentais, sendo impossível que a parte, principalmente num processo de contas, invoque em seu favor o desconhecimento da lei.

No caso de um gestor – ainda que eventual e transitoriamente – de recursos públicos, jamais se poderia eximi-lo da responsabilidade de conhecer a lei, até mesmo porque tal obrigação

³ Nesse mesmo sentido, *vide* os seguintes acórdãos do TCU: Acórdão n. 4073-40/08-1 (Primeira Câmara. Relator: min. Waldir Campelo. Sessão de 4 nov. 2008); Acórdão n. 1587/2007 (Primeira Câmara. Relator: min. Valmir Campelo. Sessão de 6 jun. 2007).

estava expressa nos termos do convênio bem como no art. 70, parágrafo único, da Constituição da República.

Saliente-se que no caso dos autos, o responsável é presidente de uma entidade privada. Ainda que materialmente desconhecesse a lei – ou melhor, o texto constitucional –, tomou dela conhecimento ao ser o signatário do Convênio n. 1682/0/2005. A cláusula 2.2 estabelece clara e expressamente a obrigação de o conveniente prestar contas da importância recebida (fl. 88).

Se isso não bastasse, o órgão concedente, notificou administrativamente, com êxito, o responsável quanto à omissão no dever de prestar contas (fls. 81). Mais tarde, quando já instaurada a fase interna da tomada de contas especial, a comissão também o notificou (fl. 28) do procedimento.

Destarte, considerando a fundamentação retroexposta, não prospera o argumento do defendente.

III – CONCLUSÃO

Por todo o exposto, as razões apresentadas pela recorrente não se mostraram aptas a ensejar reforma da decisão da Segunda Câmara de 18/06/2015, motivo pelo qual voto pelo não provimento do recurso.

Intime-se o recorrente desta decisão.

CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:

De acordo.

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

De acordo.

CONSELHEIRO SUBSTITUTO HAMILTON COELHO:

De acordo.

CONSELHEIRO MAURI TORRES:

De acordo.

CONSELHEIRO PRESIDENTE, EM EXERCÍCIO, CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

Também estou de acordo.

APROVADO O VOTO DO RELATOR, POR UNANIMIDADE.

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

II.2 Preliminar de incompetência *ratione valori*

Dessa forma, não merece prosperar a razão apresentada pelo recorrente, devendo ser repelida a preliminar suscitada.

(OS DEMAIS CONSELHEIROS MANIFESTARAM-SE DE ACORDO.)

CONSELHEIRO PRESIDENTE, EM EXERCÍCIO, CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

Também estou de acordo.

NA PRELIMINAR, APROVADO O VOTO DO RELATOR, POR UNANIMIDADE.

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

II.3 – Preliminar de arguição de inconstitucionalidade do art. 118-A, II, da Lei Orgânica deste Tribunal

Dessa forma, entendo deva ser afastada a preliminar suscitada, por considerar constitucional a referida lei.

(OS DEMAIS CONSELHEIROS MANIFESTARAM-SE DE ACORDO.)

CONSELHEIRO PRESIDENTE, EM EXERCÍCIO, CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

Também estou de acordo.

NA PRELIMINAR, APROVADO O VOTO DO RELATOR, POR UNANIMIDADE.

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

II.4 – Prejudicial de mérito – prescrição

Afasto, pois, a preliminar suscitada pelo Parquet de Contas.

(OS DEMAIS CONSELHEIROS MANIFESTARAM-SE DE ACORDO.)

CONSELHEIRO PRESIDENTE, EM EXERCÍCIO, CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

Também estou de acordo.

NA PRELIMINAR, APROVADO O VOTO DO RELATOR, POR UNANIMIDADE.

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

Por todo o exposto, as razões apresentadas pela recorrente não se mostraram aptas a ensejar reforma da decisão da Segunda Câmara de 18/06/2015, motivo pelo qual voto pelo não provimento do recurso.

Intime-se o recorrente desta decisão.

(OS DEMAIS CONSELHEIROS MANIFESTARAM-SE DE ACORDO.)

CONSELHEIRO PRESIDENTE, EM EXERCÍCIO, CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

Também estou de acordo.

APROVADO O VOTO DO RELATOR, POR UNANIMIDADE.

(PRESENTE À SESSÃO O PROCURADOR-GERAL DANIEL DE CARVALHO GUIMARÃES.)

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Exmos. Srs. Conselheiros do Tribunal Pleno, por unanimidade, na conformidade da Ata de Julgamento e diante das razões expendidas no voto do Relator, em: **I)** na preliminar de admissibilidade, receber a peça recursal, em observância ao princípio da fungibilidade, como recurso ordinário, reiterando o juízo de admissibilidade realizado preliminarmente nos autos, por considerarem preenchidos os pressupostos insertos nos artigos 334 e 335 do Regimento Interno deste Tribunal; **II)** na preliminar de incompetência *ratione valori*, afastar qualquer hipótese de aplicação do referido dispositivo, nos termos do art. 248, § 2º, regimental, em que não há previsão para que o feito, com citação válida, seja arquivado sem resolução de mérito, tendo em vista que a teleologia do dispositivo regimental é justamente evitar que o custo do processamento do feito seja superior ao valor a ser ressarcido; **III)** na preliminar de arguição de inconstitucionalidade do art. 118-A, II, da Lei Orgânica deste Tribunal, afastar a preliminar suscitada, por considerar constitucional a referida lei; **IV)** na prejudicial de mérito, afastar a hipótese de prescrição da pretensão punitiva desta Corte suscitada pelo *Parquet* de Contas, uma vez que, retomada a contagem do prazo prescricional, a partir da autuação do feito (14/01/2008), não houve o transcurso de mais de oito anos desde esse evento e a primeira decisão de mérito (18/06/2015), nem mesmo a paralisação do feito em algum setor da casa por mais de cinco anos (hipótese do art. 110-F, I); **V)** no mérito, negar provimento ao recurso, tendo em vista que as razões apresentadas pela recorrente não se mostraram aptas a ensejar reforma da decisão da Segunda Câmara de 18/06/2015.

Plenário Governador Milton Campos, 16 de novembro de 2016.

CLÁUDIO COUTO TERRÃO
Presidente em exercício

JOSÉ ALVES VIANA
Relator

(assinado eletronicamente)

Jc/RB/MLG

CERTIDÃO

Certifico que a **Súmula** desse **Acórdão** foi disponibilizada no Diário Oficial de Contas de ____/____/____, para ciência das partes.

Tribunal de Contas, ____/____/____.

Coord. Sistematização, Publicação das
Deliberações e Jurisprudência