



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Marcílio Barenco Corrêa de Mello

Processo nº: 747.379
Natureza: Inspeção Ordinária
Relator: Conselheiro-Substituto Licurgo Mourão
Jurisdicionado: Município de São Lourenço – Poder Legislativo
Exercício: 2007

MANIFESTAÇÃO MINISTERIAL

Excelentíssimo Senhor Conselheiro-Relator,

I. RELATÓRIO FÁTICO

1. Versam os presentes autos sobre **Inspeção Ordinária** realizada no Município de São Lourenço – Poder Legislativo, referente ao exame das disponibilidades financeiras, das despesas gerais, das “outras despesas de pessoal” e do sistema de controle interno, no período de janeiro a agosto de 2007.

2. O processo foi julgado pela Segunda Câmara desse Egrégio Tribunal, em sessão realizada em 11 de agosto de 2016 (peça nº 05 do SGAP), nos termos abaixo descritos, *in verbis*:

[...] julgar irregulares as contas do Sr. Luiz Augusto Lima Silveira, presidente da Câmara Municipal de São Lourenço e ordenador de despesas no exercício de 2007, pela realização de despesas com diárias de viagem sem apresentação da prestação de contas ou de relatório simplificado e pelo pagamento de despesa não afeta à competência do Legislativo municipal, e em determinar que o referido gestor promova o ressarcimento aos cofres públicos municipais do montante histórico de R\$39.179,24 (trinta e nove mil cento e setenta e nove reais e vinte e quatro centavos), a ser devidamente atualizado e acrescido de juros legais, na forma do art. 3º da Resolução nº 13/2013, conforme discriminado: item 2.2.1 (pagamento irregular de diárias de viagem): R\$38.550,00; item 2.2.3 (despesa não afeta à competência do Legislativo municipal): R\$629,24. [...]

3. O Acórdão transitou em julgado em 27/03/2017, sendo emitida a certidão de débito nº 82/2018 em 09/02/2018, no valor de R\$73.460,21, inclusa a atualização monetária do *quantum debeat* (peça nº 06 do SGAP).

4. Na sequência, foi juntada aos autos a petição protocolizada sob o nº 6463111, em 03/09/2020, por meio da qual a Sra. Rita de Cássia Brito Silveira, representante do espólio do Sr. Luiz Augusto Lima Silveira, Presidente do Poder Legislativo local à época, requereu o desarquivamento dos autos e a anulação do Acórdão prolatado no processo em epígrafe (peças nº 09 a 16 do SGAP).



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Marcílio Barenco Corrêa de Mello

5. Diante do requerimento apresentado, o Conselheiro-Presidente determinou o desarquivamento do processo, com fundamento no inciso XXV do art. 19 da Lei Complementar estadual nº 102/2008, remetendo-o ao Conselheiro-Substituto Licurgo Mourão, Relator desta Inspeção, para as providências cabíveis (peça nº 17 do SGAP).
6. Ato contínuo, o Relator encaminhou os autos a este representante do *Parquet*, para manifestação (Peça nº 19 do SGAP).
7. É o relatório.

II. QUESTÕES PRELIMINARES

II.1. Da inadequação da via eleita para desconstituição de coisa julgada

8. De início, verifica-se a **inadequação da via eleita** pela representante do espólio do Sr. Luiz Augusto Lima Silveira, ex-Presidente do Poder Legislativo local, para a obtenção do resultado útil pretendido na petição protocolizada sob o nº 6463111/2020.
9. No presente caso, a decisão que reconheceu a obrigação de ressarcimento ao erário transitou em julgado no dia 27/03/2017 (fl. 473 – processo físico).
10. É sabido que o respeito à coisa julgada material foi erigida como um dos pilares da segurança jurídica, de tal modo que a Constituição, em seu art. 5º, inciso XXXVI, impõe que nem sequer a lei – norma emanada do Parlamento e que representa a própria fonte do poder, o povo – pode prejudicá-la.
11. Veja-se:

Constituição da República de 1988

Art. 5º. [...]

XXXVI- a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a **coisa julgada**; [...] (Grifos nossos)

12. Além disso, a referida disposição foi incluída no núcleo intangível do texto constitucional, tornando-a cláusula pétrea, a fim de garantir que o seu respeito se dê independente de quaisquer arroubos legislativos.
13. Nessa mesma toada, o Código de Processo Civil, em seu art. 503, determina que “*a decisão que julgar total ou parcialmente o mérito tem força de lei nos limites da questão principal expressamente decidida*”.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Marcílio Barenco Corrêa de Mello

14. Como ensina o professor Barbosa Moreira, de saudosa memória, “*A coisa julgada é instituto de função essencialmente prática, que existe para assegurar a estabilidade à tutela jurisdicional dispensada pelo Estado*”¹.

15. É certo que as decisões das Cortes de Contas formam apenas aquilo que se denomina “coisa julgada administrativa”, pois, como observa Maria Sylvia Zanella Di Pietro, “*a função de julgar as contas não se trata de função jurisdicional, porque o Tribunal apenas examina as contas, tecnicamente, e não aprecia a responsabilidade do agente público, que é de competência exclusiva do Poder Judiciário*”.²

16. Desse modo, a “coisa julgada administrativa” trata do esgotamento da matéria no âmbito do Tribunal de Contas, implicando na impossibilidade de se interpor qualquer novo recurso administrativo, ressalvada a inafastabilidade da tutela jurisdicional, contida no inciso XXXV do art. 5º da Constituição da República.

17. No entanto, o próprio Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais possibilita a flexibilização da coisa julgada administrativa, quando verificadas hipóteses contidas em regramento próprio.

18. Desse modo, para desconstituir decisão transitada em julgado deve ser utilizado o procedimento adequado, que não se trata de mera petição nos autos do processo arquivado, mas sim por meio de pedido autônomo de rescisão, a teor do que determina o Regimento Interno dessa Corte.

19. Veja-se:

Resolução TCE-MG nº 12/2008

TÍTULO X – DO PEDIDO DE RESCISÃO

Art. 354. O Ministério Público junto ao Tribunal, os responsáveis ou os interessados **poderão solicitar a rescisão das decisões definitivas transitadas em julgado proferidas pelo Tribunal Pleno e pelas Câmaras**, a qual será recebida sem efeito suspensivo.

Parágrafo único. Não caberá pedido de rescisão em parecer prévio sobre prestação de contas anual do Governador e dos Prefeitos.

Art. 355. O pedido de rescisão, a ser apreciado pelo Tribunal Pleno, **tem natureza autônoma e poderá ser formulado uma única vez, no prazo de até 2 (dois) anos, contados do trânsito em julgado da decisão**, quando:

I -a decisão houver sido proferida contra disposição de lei;

II -o ato, objeto da decisão, houver sido fundado em falsidade não alegada na época do julgamento;

III -ocorrer superveniência de documentos novos com eficácia sobre a prova produzida ou a decisão adotada.

[...] (Grifos nossos)

¹ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Considerações sobre a chamada “relativização” da coisa julgada material. RDCPC, nº 33, São Paulo, 2005.

² DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito administrativo. 17.ed. São Paulo: Atlas, 2003.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Marcílio Barenco Corrêa de Mello

20. No mesmo sentido, dispõe a Lei Complementar estadual nº 102/2008, *in verbis*:

Art. 109 – O Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, os responsáveis ou os interessados **poderão solicitar ao Tribunal, no prazo de até dois anos, a rescisão das decisões definitivas do Tribunal Pleno e das Câmaras**, sem efeito suspensivo, nos seguintes casos:

I – se a decisão houver sido proferida contra disposição de lei;

II – se o ato objeto da decisão houver sido fundado em falsidade não alegada na época do julgamento;

III – se ocorrer superveniência de documentos novos com eficácia sobre a prova produzida ou a decisão adotada.

§ 1º – **O prazo para interposição do pedido de rescisão será contado a partir da data do trânsito em julgado da decisão.**

§ 2º – A falsidade a que se refere o inciso II do *caput* deste artigo será demonstrada por decisão definitiva proferida pelo Juízo Cível ou Criminal, conforme o caso, ou deduzida e provada no processo de rescisão, sendo garantido o direito de ampla defesa.

Art. 110 – O Ministério Público junto ao Tribunal decidirá acerca da admissibilidade do pedido, no prazo de até quinze dias contado da data do protocolo da solicitação, nos casos em que a rescisão for requerida pelos responsáveis ou pelos interessados.

Parágrafo único – Quando decidir pela não admissibilidade do pedido de rescisão, o Ministério Público junto ao Tribunal submeterá, de ofício, a matéria à consideração do Tribunal Pleno, na forma estabelecida no Regimento Interno.

(Grifos nossos)

21. Ademais, no caso específico dos autos, verifica-se que **o prazo regimental já se exauriu – considerando o trânsito em julgado em 27/03/2017 e o protocolo do requerimento em 30/09/2020** – motivo pelo qual sequer deve ser conhecido o pedido formulado, ainda que por eventual aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

22. Logo, impõe-se a rejeição do pedido formulado por inadequação da via eleita.

23. *Ad argumentandum tantum*, pelo princípio da eventualidade, acaso ultrapassada a preliminar anteposta, volvemo-nos a próxima preliminar.

II.2. Da nulidade absoluta do feito de contas

24. Prosseguindo, este órgão ministerial suscita preliminar de **nulidade absoluta** do presente feito em razão da ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, vez que não foram observados os



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Marcílio Barenco Corrêa de Mello

princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório, nos termos do art. 5º, inciso LV, da CR/88, c/com art. 172, §1º, da Resolução TCE nº 12/2008 (Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais), **com relação à representante legal do Espólio do de cujus Luiz Augusto Lima Silveira.**

25. Efetivamente, o falecimento do jurisdicionado ocorreu no dia 23 de junho de 2016, isto é, antes do julgamento que imputou o dano ao erário na sessão da Segunda Câmara de 11 de agosto de 2016, como se infere da certidão de óbito juntada aos autos posteriormente (Requerimento - peça nº 13 – juntada em 03 de setembro de 2020).

26. Embora a morte do jurisdicionado tenha ocorrido após ter sido regularmente citado e apresentado a defesa de fls. 427/444 (processo físico), ainda assim, o Espólio deveria ser citado para responder dentro do limite do patrimônio transferido pelo ressarcimento ao erário público, cujo débito nasceu de obrigação descumprida no exercício de 2007.

27. A Constituição da República, em seu art. 5º, inciso XLV, traz a regra segundo a qual a obrigação em face de uma pessoa falecida deve ser estendida aos sucessores até o limite do patrimônio transferido, *in verbis*:

Art. 5º- [...]

XLV – nenhuma pena passará da pessoa do condenado, podendo a obrigação de reparar o dano e a decretação do perdimento de bens ser, nos termos da lei, estendidas aos **sucessores** e contra eles executadas, **até o limite do valor do patrimônio transferido**; [...] (Grifos nossos)

28. O art. 1.997 do Código Civil brasileiro também traz a seguinte previsão, *in verbis*:

Art. 1997. A herança responde pelo pagamento das dívidas do falecido; mas, feita a partilha, só respondem os herdeiros, cada qual em proporção da parte que na herança lhe coube. (Grifos nossos)

29. Na verdade, a dívida deixada pelo responsável falecido deve ser suportada pelo seu patrimônio – Espólio – até o limite dos recursos que o compõem (art. 5º, inciso XLV, da CR/88), **de modo que a citação dos herdeiros legais era medida que se impunha para o aperfeiçoamento da relação processual e validade do presente feito em matéria de contas públicas, possibilitando, inclusive, que se defendessem na sessão de instrução e julgamento.**

30. Desse modo, os sucessores do responsável legal deveriam ter sido citados na presente demanda na condição de sujeitos “sucessores”, facultando-se-lhes a apresentação de documentos e provas na defesa de seus interesses, tudo de modo a prevalecer o inafastável dever constitucional do Tribunal de Contas de zelar pelo devido processo legal, descurado.

31. A título de ilustração, transcreve-se trecho de decisão do Egrégio Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, *in verbis*:



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Marcílio Barenco Corrêa de Mello

[...] Ora, diante do fato de a obrigação de ressarcimento ao erário ser transmissível ao espólio, ao sequer citá-lo previamente à decisão, violam-se garantias que deveriam ter sido materializadas, não restando outra opção que não o reconhecimento da nulidade do referido acórdão na parcela que atinge o Sr. Carlos Antônio Cônsoli. [...] (Prestação de Contas Municipal nº 640762)

PRESTAÇÃO DE CONTAS MUNICIPAL. RECEBIMENTO A MAIOR DE REMUNERAÇÃO PELO PRESIDENTE DA CÂMARA E VEREADORES. DANO AO ERÁRIO. FALECIMENTO EM DATA ANTERIOR À DECISÃO DE MÉRITO RECORRÍVEL. AUSÊNCIA DE OBRIGAÇÃO A SER TRANSMITIDA AOS SUCESSORES. DÉBITO CONSTITUÍDO APÓS FALECIMENTO. NULIDADE DA DECISÃO DECLARADA EX OFFICIO QUANTO AOS FALECIDOS. 1. É nula a decisão que imputa débito a pessoa falecida ao tempo da prolação da decisão. 2. Não havendo sido constituído o débito anteriormente ao evento morte, não há obrigação de pagar a ser transmitida aos herdeiros. (Prestação de Contas Municipal nº 677462; Rel. Cons. Durval Ângelo, publicada em 15/07/2020)

RECURSO ORDINÁRIO. PREFEITURA MUNICIPAL. QUESTÃO DE ORDEM. FALECIMENTO DO RESPONSÁVEL ANTES DA DECISÃO CONDENATÓRIA. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DAS HERDEIRAS. TRANSCURSO DO FEITO COM VÍCIOS DE CONSTITUIÇÃO DA RELAÇÃO PROCESSUAL. PREJUÍZO AO EXERCÍCIO DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. ANULAÇÃO INTEGRAL DO ACÓRDÃO CONDENATÓRIO. RECURSO PREJUDICADO. EXTINÇÃO DO FEITO, SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. ARQUIVAMENTO. Impõe-se o reconhecimento de nulidade do acórdão, quando não oportunizado o exercício do contraditório e da ampla defesa aos sucessores do gestor responsável falecido, previamente à decisão, garantias estas que devem ser efetivadas, já que a obrigação de ressarcimento é transmissível aos herdeiros. (Recurso Ordinário nº 1007773; Rel. Cons. José Alves Viana; sessão de 18/5/2020)

32. É necessário frisar, ainda, a constituição da relação jurídica processual com o espólio, a teor do disposto no art. 313, § 2º, I, do Código de Processo Civil (aplicável subsidiariamente ao processo de contas), que preconiza, *in verbis*:

Art. 313. [...]

§ 2º Não ajuizada ação de habilitação, ao tomar conhecimento da morte, o juiz determinará a suspensão do processo e observará o seguinte:

I – falecido o réu, ordenará a intimação do autor para que promova a citação do respectivo espólio, de quem for o sucessor ou, se for o caso, dos herdeiros, no prazo que designar, de no mínimo 2 (dois) e no máximo 6 (seis) meses; [...]

33. O art. 172, §1º, do Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais dispõe que a ausência de citação é considerada nulidade absoluta, senão vejamos:



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Marcílio Barenco Corrêa de Mello

Art. 172. O Tribunal ou o Relator, observada a respectiva competência, declarará a nulidade, de ofício, se absoluta, ou por provação da parte ou do Ministério Público junto ao Tribunal, em qualquer caso.

§1º **São absolutas, dentre outras hipóteses, as nulidades correspondentes à ausência de citação para o exercício do contraditório e da ampla defesa,** à inobservância das causas de impedimento previstas neste Regimento e à ausência de fundamentação nas decisões de que possa resultar prejuízo às partes e ao erário.

[...] (Grifos nossos)

34. **Na situação em exame, como já dito, os herdeiros do responsável - maiores e capazes - não foram citados nos autos para integrarem a relação jurídica processual.**

35. A transformação de um procedimento em processo advém exatamente da oportunidade do exercício do contraditório. Conclui-se, assim, que o contraditório se relaciona diretamente à essência da legitimidade ou não de uma decisão, consagrado no art. 5º, inciso LV, da CR/88, senão vejamos: *“aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”*.

36. O contraditório garante a *“participação, em simétrica paridade, das partes, **daquelas a quem se destinam os efeitos da sentença, daquelas que são os interessados**”*. (Grifos nossos)

37. Neste particular, o processo padece de nulidade insanável por cerceamento de defesa, devendo ser anulado em razão da falta de citação dos herdeiros do jurisdicionado – falecido antes do julgamento de contas, nos termos do art. 176, inciso III, do Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, por ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido, anulando-se o V. Acórdão em sede de poder de autotutela da Administração Pública (Súmula 473, do STF).

III. DO MÉRITO

III.1. Preliminar de mérito - Da prescrição da pretensão ressarcitória do Tribunal de Contas, por ausência de prova da prática de ato doloso de improbidade administrativa

38. Acaso retomado o curso do processo por acolhimento da preliminar II.2, algumas questões jurídicas precisam ser analisadas a tempo e modo.

³ GONÇALVES, Aroldo Plínio. Técnica Processual e Teoria do Processo, ISBN: 85-321-0071-6. Rio de Janeiro: Editora Aide, 1992, p. 122.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Marcílio Barenco Corrêa de Mello

39. Dentre elas, é necessário analisar a prescrição **das ações de ressarcimento ao erário público**, que não envolvam atos de improbidade administrativa praticados dolosamente pelo agente (má-fé).

40. A requerente aponta que a imputação do débito a título de ressarcimento ao erário, foi aplicada em momento que já se encontrava prescrito.

41. O Supremo Tribunal Federal (STF) fixou para o Tema 899⁴, a tese de que a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas é prescritível nos termos da Lei de Execução Fiscal (Lei federal nº 6.830/1980).

42. Contudo, em deferência ao Tema 897⁵, o próprio Acórdão trouxe a exceção da incidência da prescrição quando verificado ato de improbidade administrativa.

43. Isso porque o Pretório Excelso, quando da discussão do tema, entendeu pela imprescritibilidade das ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa (Lei federal nº 8.429/92).

44. De imediato, recobrem-se os dizeres de Di Pietro⁶ que reforçam a imprescritibilidade da pretensão de reaver dano ao erário quando se tratar de conduta tipificada na Lei de Improbidade Administrativa, *in litteris*:

Esse dispositivo determina que “a lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento”. Assim, **ainda que para outros fins a ação de improbidade esteja prescrita, o mesmo não ocorrerá quanto ao ressarcimento dos danos**. (Grifos nossos)

45. A Lei de Improbidade Administrativa (LIA) versa sobre três tipos de condutas ímprobas: os atos que importam enriquecimento ilícito (art. 9º), os atos que causam prejuízo ao erário (art. 10), e os atos que atentam contra os princípios da administração pública (art. 11). Conforme expõe Ferreira⁷: “*a lei tem um escopo bastante amplo, sujeitando à punição por improbidade administrativa quaisquer agentes públicos, bem como os agentes privados eventualmente beneficiados pelas condutas ali tipificadas*”.

46. Para o Superior Tribunal de Justiça (STJ), o **dolo** que se exige para a configuração de improbidade administrativa é a **mera vontade consciente de aderir à conduta**, produzindo os resultados vedados pela norma jurídica; ainda, também, **a simples anuência aos resultados contrários ao Direito**, quando o agente público ou privado

⁴ Tema 899: É prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas (RE 636.886, Red. p/ Acórdão: Min. Alexandre de Moraes).

⁵ Tema 897: São imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa. (RE 852.475, Red. p/ Acórdão: Min. Edson Fachin)

⁶ DI PIETRO, Maria Sylvania Zanella. Direito Administrativo. 31. ed. São Paulo: Forense, 2018, p. 1.037.

⁷ FERREIRA, Vivian Maria Pereira. O dolo da improbidade administrativa: uma busca racional pelo elemento subjetivo na violação aos princípios da administração pública. Revista Direito GV, [s.l.], v. 15, nº 3, [s.p.], 2019. FapUNIFESP (SciELO).



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Marcílio Barenco Corrêa de Mello

deveria saber que a conduta praticada levaria à conduta danosa, sendo despidendo perquirir a finalidade da conduta.⁸

47. Quis dizer o Superior Tribunal de Justiça, basta o **dolo eventual** para a configuração de improbidade administrativa.

48. Quanto ao dolo eventual, Rogério Sanches⁹ explica:

[O] **agente também prevê pluralidade de resultados**, dirigindo sua conduta para realizar um determinado evento, mas **assumindo o risco** de provocar outro (ex: quero ferir, mas aceito matar). O agente não quer o resultado mais grave, mas assume o risco de produzi-lo. O dolo eventual só é possível em razão da consagração da teoria do consentimento. **Para a constatação prática dolo eventual, Reinhart Frank formulou a teoria positiva do conhecimento, sintetizada na seguinte expressão: “seja como for, dê no que der, em qualquer caso não deixo de agir”**. Quando o agente assim se posiciona, revela indiferença em relação ao resultado possível, razão pela qual é responsabilizado por dolo. O **dolo eventual** é aplicável a todos os crimes compatíveis com a assunção do **risco de causar o resultado criminoso**, ou seja, aqueles em que o tipo penal não imponha o dolo direto, (...) em que deve o agente ter certeza da origem criminosa da coisa.
(Grifos nossos)

49. Nesta linha, impõe repisar o art. 11 da Lei federal nº 8.429/92, que conceitua como improbidade administrativa a violação aos princípios da administração pública.

50. Segundo o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, para esta verificação, não se exige o dolo específico: basta a demonstração de dolo genérico, ou seja, a simples vontade consciente de aderir à conduta, entendimento esse em consonância com farta jurisprudência.¹⁰

51. No Acórdão prolatado nos presentes autos, foram indicadas as seguintes irregularidades, acompanhadas das seguintes fundamentações quanto à conduta, a saber:

- *Pagamento de diárias de viagem em desacordo com o art. 1º, § 3º, da Resolução nº 256/01, no valor total de R\$ 38.550,00*

⁸ Nesta linha, os Acórdãos prolatados nos seguintes autos: (i) AgRg no REsp 1.539.929/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 02/08/2016; (ii) REsp 1.528.102/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 12/05/2017; (iii) AgInt no AREsp 1.209.815/MT, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 08/06/2018; (iv) REsp 1.352.535/RJ, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 25/04/2018; (v) AgInt no REsp 1.807.459/SP, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 06/09/2019.

⁹ CUNHA, Rogério Sanches. Manual de direito penal: parte geral. 4. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPODIVM, 2016. p. 195-196.

¹⁰ Nesta linha, os Acórdãos prolatados nos seguintes autos: (i) AgRg no AREsp 8.937/MG, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 02/02/2012; (ii) REsp 1.408.999/PR, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 23/10/2013; (iii) AgInt no REsp 1.590.530/PB, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 06/03/2017; (iv) REsp 1.660.398/PE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30/06/2017; (v) AgInt no REsp 1.774.729/MG, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 13/12/2019; (vi) AgInt no REsp 1372252/MG, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe, 26/03/2020.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Marcílio Barenco Corrêa de Mello

[...]

Prosseguindo na análise dos autos, observa-se que a documentação referente aos demais gastos com diárias de viagem, no valor total de R\$ 38.550,00 (trinta e oito mil quinhentos e cinquenta reais), restringe-se à cópia das notas de empenho, **não havendo sido exibido qualquer comprovante das atividades exercidas nas viagens.**

Em sua defesa, o responsável não se manifestou especificamente sobre a irregularidade das despesas ora examinadas.

A não apresentação do relatório de viagem ou de documento comprobatório das atividades exercidas na viagem implica descumprimento do dever de prestar contas previsto no art. 70, parágrafo único, da CR/88, o que enseja a ilegalidade das despesas e, ainda, resulta na presunção de dano ao erário.

A responsabilidade por tal irregularidade deve ser imputada ao Sr. Luiz Augusto Lima Silveira, presidente da Câmara Municipal de São Lourenço e ordenador de despesas à época, em face da realização de despesas sem a observância das exigências legais aplicáveis à espécie.
[...]

- *Despesa não institucionalmente afeta à competência do legislativo municipal, em contrariedade ao art. 37, caput, da CR/88, no valor total de R\$ 629,24:*

[...] Quanto ao pagamento de conta de telefone celular de servidor, há que se destacar a ausência de respaldo legal para realização de tal despesa e, ainda, a não comprovação de que o celular foi utilizado para o desempenho das respectivas atribuições funcionais. Nesse sentido, entendo que tal despesa é irregular, razão pela qual deve ser determinado ao gestor o ressarcimento ao erário da quantia de R\$ 629,24(seiscentos e vinte e nove reais e vinte e quatro centavos), devidamente corrigida. Cumpre ressaltar que, diante das circunstâncias do caso concreto, resta evidenciada a irregularidade da conduta do Sr. Luiz Augusto Lima Silveira, presidente da Câmara Municipal de São Lourenço à época e ordenador de despesas, haja vista o pagamento irregular de despesas de viagem, em afronta ao art. 70, parágrafo único, da CR/88 e ao art. 1º, § 3º, da Resolução nº 256/01, bem como a realização de despesa não afeta à competência do legislativo municipal, em contrariedade ao art. 37, caput, da CR/88 e aos arts. 28 a 30 da Lei Orgânica do Município.

Veja-se que os elementos fáticos dos autos e a conduta atribuída ao referido gestor enquadram-se na espécie de ato de improbidade administrativa prevista no art. 10, II, da Lei nº 8.429/92:

Art. 10. Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º desta lei, e notadamente:

(...) II -permitir ou concorrer para que pessoa física ou jurídica privada utilize bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1º desta lei, sem a observância das formalidades legais ou regulamentares aplicáveis à espécie;

[...]



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Marcílio Barenco Corrêa de Mello

Nesse sentido, leciona Hugo Nigro Mazzilli, que “o dolo (para fins de aplicação da lei de improbidade) que se exige é o comum; é a vontade genérica de fazer o que a lei veda ou não fazer o que a lei manda”.

Demonstrada, pelo conjunto probatório do processo, a irregularidade insanável que configura ato doloso de improbidade administrativa, nos termos do art. 1º, I, alínea “g”, da Lei Complementar nº 64/90, o nome do Sr. Luiz Augusto Lima Silveira deve ser inserido no rol de responsáveis a que alude o art. 11, § 5º, da Lei nº 9.504/97.

(Grifos nossos)

52. Como se verifica, a conduta do Sr. Luiz Augusto Lima Silveira quando Presidente da Câmara Municipal de São Lourenço, relativa ao *pagamento ilegal de diárias de viagem* no exercício de 2007, **não resta comprovadamente subsumida – pelos elementos materiais carreados aos autos – em conduta ilícita dolosa** que se amolde à Lei federal nº 8.429/92.

53. Tais fatos imputados como geradores do dano são referentes ao período de janeiro a agosto de 2007, enquanto a Portaria nº 197 da Diretoria de Auditoria Externa – que determinou a realização da inspeção e interrompeu a prescrição (art. 110-c, inciso I, da Lei Complementar estadual nº 102/2008) – data de 17/09/2007, à fl. 02.

54. Desse modo, **considerando que o Acórdão foi prolatado apenas em 21/02/2017, houve o transcurso de mais de 09 (nove) anos, em prescrição intercorrente.**

55. Contudo, o mesmo não pode se dizer em relação ao *pagamento de conta de telefone celular de servidor à época*, **cuja conduta foi expressamente tratada como dolosa e subsumida ao art. 10, inciso II, da Lei federal nº 8.429/92 (Lei de Improbidade Administrativa)**, imprescritível, em tese.

56. Dito isto, incidiria no caso concreto a hipótese de prescrição da pretensão ressarcitória pela prática de ato ilícito, apenas para a conduta relativa ao pagamento de diárias de viagem, conforme preconizado no § 5º do art. 37 da Constituição da República, pela ausência de comprovação de conduta típica dolosa preconizada na Lei federal n. 8.429/92.

III.2. Do mérito propriamente dito

57. No tocante ao mérito propriamente dito, verifica-se que o Acórdão constante da peça nº 05 do SGAP julgou irregulares o pagamento de diárias de viagem e de despesa não institucionalmente afeta à competência do Poder Legislativo, sendo determinado à época que o responsável promovesse o ressarcimento aos cofres municipais do valor histórico de R\$39.179,24, a ser devidamente atualizado, em conformidade com o art. 25 da Instrução Normativa TCE/MG nº 03/2013.

58. O requerimento formulado pela representante do Espólio aduziu, em síntese, o seguinte, *in verbis*:



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Marcílio Barenco Corrêa de Mello

[...] o Sr. Senhor Luiz Augusto Lima Silveira, Presidente da Câmara Municipal à época da inspeção, faleceu no dia 23 de junho de 2016, antes mesmo da prolação da decisão de mérito recorrível, prolatada apenas em 21 de fevereiro de 2017 (fl. 472), restando, por corolário, nula a decisão proferida por este Tribunal, pois cerceado o exercício da ampla defesa, mormente pela impossibilidade dos sucessores de interpor recurso [...]

[...] No caso concreto, também incontroverso que suas sucessoras (viúva–Rita; filhas: Cintia, Camila e Carolina, tal como consta da certidão de óbito–Doc. 3) tampouco tiveram conhecimento do acórdão a posteriori, mediante intimação pela via postal, enviada pela Coordenadoria de Débito e multa após a constituição do débito, uma vez que a notificação foi remetida não só a endereço diverso, como também à terceira, Elizabeth, pessoa diversa das sucessoras [...]

Com efeito, o ex-gestor e sua família não residiam à época da comunicação supra na referida Rua Ludgero Fernandes de Oliveira, pois de há muito, desde 2000, residem na Rua Casemiro de Abreu, nº615, Bairro Porta do Céu, na cidade de São Lourenço-MG, conforme fazem prova diversos documentos ora anexados (Doc. 5), sendo inclusive este o endereço da parte constante da documentação instrutória da inspeção colhida pela própria Corte [...]

[...] se encontra em avançada marcha processual, Ação de Execução autuada sob o nº5001779-67.2018.8.13.0637 [...] movida pelo Município de São Lourenço, tendo por fundamento e causa de pedir única e exclusivamente a execução da decisão deste Tribunal de Contas (art. 71, §3º da CR/8812).

11.Sobre tal ação, urge ressaltar ter havido inclusive a expedição de mandado de penhora e avaliação de imóvel [...].

59. Assim, apesar do falecimento do jurisdicionado ter ocorrido em 23 de junho de 2016, os herdeiros não informaram tal fato tempestivamente nos autos, dever que o princípio da boa-fé processual imputa às partes. Desse modo, o Tribunal só tomou conhecimento do acontecido após a juntada do Atestado de Óbito em anexo ao requerimento ora analisado, isto é, na data de 03 de setembro de 2020, apesar de haver defesa técnica constituída pelo *de cuius* à fl. 425.

60. Mesmo considerada a remota hipótese de que nenhum dos herdeiros soubesse do presente processo em face do genitor/marido à época, verifica-se que **o Espólio foi citado e notificado extrajudicialmente na ação de execução judicial nº 5001779-67.2018.8.13.0637 – 10/09/2018 (notificação) e 15/10/2018 (citação)**, oriunda do débito que fora imputado por essa Corte de Contas, não tendo tomada nenhuma medida jurídica à época perante ao Tribunal de Contas de Minas Gerais.

61. Ademais, verifica-se que o *de cuius* foi regularmente citado à época nos autos principais (fl. 424 – processo físico) e apresentou defesa antes do seu julgamento (fls. 427/444 – processo físico), sendo representado por advogado.

62. Por sua vez, apesar do aviso de recebimento da Certidão de Débito ter sido subscrita por pessoa que não seja participante do Espólio (fl. 477 – processo físico), é necessário considerar que a decisão já havia transitado em julgado àquele tempo,



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Marcílio Barenco Corrêa de Mello

porquanto Acórdão tenha sido publicado no Diário Oficial de Contas (art. 166, §3º, do RITCMG). Ressalte-se que tal circunstância se deu por inércia dos próprios herdeiros que deixaram de informar à Corte de Contas – tempestivamente – acerca o falecimento do jurisdicionado, fato sequer ventilado por seu advogado constituído (fl. 475), que foi regularmente intimado da decisão.

63. De todo modo, a obrigação de ressarcimento ao erário, nesse caso, deve repassar para o Espólio e seus herdeiros - até o limite do valor do patrimônio transferido -, conforme consignado na parte final do inciso XLV do art. 5º da Constituição da República, *in verbis*:

Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

XLV - nenhuma pena passará da pessoa do condenado, podendo a obrigação de reparar o dano e a decretação do perdimento de bens ser, nos termos da lei, **estendidas aos sucessores e contra eles executadas, até o limite do valor do patrimônio transferido;**

[...] (Grifos nossos)

64. No mesmo sentido, dispõe o art. 1.792 do Código Civil brasileiro, *in verbis*:

Art. 1.792. O herdeiro não responde por encargos superiores às forças da herança; incumbe-lhe, porém, a prova do excesso, salvo se houver inventário que a escuse, demonstrando o valor dos bens herdados. [...] (Grifos nossos)

65. Destaca-se, ainda, a norma contida no art. 2º, inciso VIII, da Lei Complementar estadual nº 102/2008, *in verbis*:

Art. 2º. Sujeitam-se à jurisdição do Tribunal:

[...]

VIII - **os sucessores dos administradores e responsáveis a que se refere este artigo, até o limite do valor do patrimônio transferido, nos termos do inciso XLV do art. 5º da Constituição da República.** (Grifo nosso)

66. Como se verifica dos dispositivos citados, em razão do falecimento da responsável, o encargo pelo ressarcimento ao erário deve ser suportado pelo Espólio (antes da partilha dos bens da herança), ou pelos herdeiros (após a partilha) até o limite do patrimônio transferido.

67. Nesse sentido, destaca-se o entendimento dessa Corte a seguir, em excerto:

REPRESENTAÇÃO. MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS. ESPÓLIO DE EX-PREFEITO. SERVIDORA COSSIGNATÁRIA DE ORDENS DE PAGAMENTO. ADIANTAMENTO DE SUBSÍDIO A PREFEITO.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Marcílio Barenco Corrêa de Mello

DEVOLUÇÃO PARCELADA E INSUFICIENTE. DANO AO ERÁRIO.
RESSARCIMENTO. MULTA.

1. Ante o falecimento do responsável, o encargo pelo ressarcimento ao erário deve ser suportado pelo espólio do *de cuius*, representado pelo inventariante (art. 75, VII, do CPC/2015) caso ainda não tenha havido a partilha dos bens, ou, caso contrário, pelos seus herdeiros.

2. O regime de adiantamento possui natureza excepcional (art. 68 da Lei nº 4.320/1964), devendo as hipóteses de sua ocorrência estarem expressamente previstas no ordenamento jurídico, sob pena de a autoridade beneficiada bem como aquelas que tenham concorrido para a prática do ato irregular sujeitarem-se à obrigação de ressarcimento ao erário, se verificado dano, e à aplicação de outras sanções previstas em lei.

(TCEMG. Representação nº 951.237). (Grifos nossos)

68. Na situação em análise, a certidão de óbito contém a seguinte observação: **“Declarou que deixou bens a inventariar”** (peça nº 13 do SGAP).

69. Nesse contexto, no mérito, acaso ultrapassadas as preliminares antepostas, tendo o responsável falecido com bens a inventariar, entende este órgão ministerial que se deve manter incólume a imputação do débito, com execução cabível a espécie.

IV. CONCLUSÃO

70. *Ex positis*, **OPINA** o representante deste Ministério Público Especial, as medidas abaixo que ora se impõem, a serem determinadas por esse ilustre Conselheiro-Relator, como seguem:

a) Seja acolhida a **PRELIMINAR DE INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA** para desconstituir a coisa julgada material administrativa, nos termos do art. 109 da Lei Complementar estadual nº 102/2008 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais), c/com arts. 354 e seguintes da Resolução TCE nº 12/2008 (Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais), devendo ser indeferido liminarmente o requerimento formulado pela parte interessada – petição protocolizada sob o nº 6463111/2020 – com o consequente arquivamento dos autos nos termos do art. 176, inciso I, do Diploma Regimental;

b) Sucessivamente, acaso ultrapassada a preliminar anteposta, seja **ACOLHIDA A PRELIMINAR DE ORDEM PÚBLICA** suscitada pelo Ministério Público de Contas quanto à ausência de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo em relação **ao Espólio e/ou herdeiros do *de cuius* Luiz Augusto Lima Silveira**, vez que não foram observados os pressupostos do devido processo legal, dentre os quais está



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Marcílio Barenco Corrêa de Mello

inserido o direito ao contraditório consagrado no art. 5º, inciso LV, da CR/88, ora inobservado em relação ao Espólio do jurisdicionado falecido, promovendo-se, via de consequência, a anulação do Acórdão proferido, tudo em sede de poder-dever de autotutela (Súmula 473 do STF), determinando-se o retorno do curso do processo, com a regular citação do Espólio do *de cujus*, a fim de se promover novo julgamento de contas.

71. *Ad argumentandum tantum*, acaso ultrapassada a preliminar anteposta do item “a”, diante da aplicação do princípio da eventualidade, **OPINA** este órgão ministerial pelo acolhimento da **preliminar de mérito suscitada no item III.1 (PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO RESSARCITÓRIA – EM PARTE)**; acaso também ultrapassada, quanto ao **MÉRITO** propriamente dito, que seja **mantido incólume** o Acórdão proferido pelos seus próprios fundamentos com a imputação de ressarcimento integral do dano ao erário - **já objeto de execução fiscal**.

72. É a **manifestação ministerial**.

Belo Horizonte, 06 de outubro de 2020.

Marcílio Barenco Corrêa de Mello
Procurador do Ministério Público de Contas
(Documento assinado digitalmente)