

Processo: 1076925
Natureza: RECURSO ORDINÁRIO
Recorrente: Ministério Público junto ao Tribunal de Contas
Responsável: José Arildo de Castro Carneiro
Procedência: Prefeitura Municipal de Conceição do Rio Verde
Processo referente: Representação n. 932543
Apenso: Recurso Ordinário n. 1072566
Procuradores: Celso Rogério Milano, OAB/MG 153.947; Emiliana Soares Ponzo de Castro Félix, OAB/MG 73.811; Janine Fernanda Fanucchi de Almeida Melo, OAB/MG 113.808; João Paulo Fanucchi de Almeida Melo, OAB/MG 107.124; Larissa Santos Bandeira, OAB/MG 140.837; Tiago Gomes de Carvalho Pinto, OAB/MG 71.905
MPTC: Procuradora Cristina Andrade Melo
RELATOR: CONSELHEIRO DURVAL ÂNGELO

TRIBUNAL PLENO – 23/6/2021

RECURSO ORDINÁRIO. PREFEITURA MUNICIPAL. QUESTÃO DE ORDEM. OFENSA AO CONTRADITÓRIO E À AMPLA DEFESA. NULIDADE DO ACÓRDÃO RECORRIDO. PREJUDICADO O APELO. PRESCRIÇÃO DAS PRETENSÕES PUNITIVA E RESSARCITÓRIA. RECONHECIMENTO. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ARQUIVAMENTO.

1. A existência de nulidade absoluta no curso da instrução processual, relacionada a patente ofensa ao direito ao contraditório e à ampla defesa substanciais do gestor alcançado pela decisão recorrida, por se tratar de matéria de ordem pública, pode ser reconhecida de ofício a qualquer tempo, uma vez que macula a decisão recorrida, tornando-a nula de pleno direito.
2. A partir da tese fixada para o Tema nº 899, ficou consignado que a pretensão reparatória do dano causado ao erário, exercitada nos processos desenvolvidos perante esta Corte de Contas, está, sim, sujeita à prescrição, na medida em que a ressalva contida no § 5º do art. 37 da Constituição da República somente tem lugar quando reconhecida a existência de ato doloso de improbidade administrativa por meio de ação civil própria.
3. Reconhece-se a incidência da prescrição das pretensões punitiva e ressarcitória do Tribunal, com fulcro nas disposições dos arts. 110-A, inciso V do 110-C, 110-E e inciso I do 110-F da Lei Complementar nº 102, de 2008, acrescentado pela Lei Complementar nº 133, de 2014.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Exmos. Srs. Conselheiros do Tribunal Pleno, na conformidade da Ata de Julgamento e das Notas Taquigráficas, diante das razões expendidas no voto do Relator, que, no mérito, encampou o voto-vista do Conselheiro Gilberto Diniz, em:

- I) conhecer do recurso ordinário, por unanimidade, com fundamento no disposto nos arts. 325, I, 334 e 335 do RITCMG;
- II) decretar, de ofício, por maioria, a nulidade do acórdão prolatado pelo Colegiado da Primeira Câmara, nos autos da Representação nº 932543, na Sessão de 21/5/2019, com fundamento nas disposições do *caput* e do § 1º do art. 172 do Regimento Interno, por estar maculado de vício insanável, diante da evidenciada ofensa ao contraditório e à ampla defesa substanciais no curso do processo antecedente;
- III) julgar prejudicado o recurso ordinário interposto pelo Ministério Público junto ao Tribunal;
- IV) reconhecer, de ofício, a prescrição da pretensão punitiva do Tribunal, com fulcro nas disposições conjugadas do art. 110-A, do inciso V do art. 110-C, do art. 110-E e do inciso I do 110-F da Lei Complementar nº 102, de 2008, como também da prescrição da pretensão ressarcitória, com base no novel entendimento majoritário do Pleno deste Tribunal, em casos análogos, a partir do julgamento do Recurso Ordinário 1.066.476, na Sessão plenária de 28/4/2021, ficando, conseqüentemente, extinto o processo principal, com resolução de mérito, nos termos do art. 110-J desse mesmo diploma legal;
- V) determinar que o *Parquet* de Contas seja cientificado do inteiro teor da decisão para que avalie a viabilidade de acionar o Ministério Público Estadual para a adoção das providências cabíveis no âmbito de sua competência, nos termos do disposto no art. 32 da Lei Complementar nº 102, de 2008;
- VI) determinar o cumprimento das disposições regimentais pertinentes e, ao final, o arquivamento dos autos.

Votaram o Conselheiro Wanderley Ávila, o Conselheiro Sebastião Helvecio, o Conselheiro Cláudio Couto Terrão, o Conselheiro José Alves Viana e o Conselheiro Gilberto Diniz. Vencidos o Conselheiro Sebastião Helvecio e o Conselheiro José Alves Viana.

Presente à sessão a Procuradora-Geral Elke Andrade Soares de Moura.

Plenário Governador Milton Campos, 23 de junho de 2021.

JOSÉ ALVES VIANA
Presidente

DURVAL ÂNGELO
Relator

(assinado digitalmente)

NOTAS TAQUIGRÁFICAS
TRIBUNAL PLENO – 11/11/2020

CONSELHEIRO DURVAL ÂNGELO:

I – RELATÓRIO

Tratam os autos de Recurso Ordinário interposto pelo Ministério Público junto ao Tribunal de Contas em face de decisão prolatada pela Primeira Câmara, na sessão do dia 21/05/2019, nos autos do Processo de Representação n.º 932.543, no qual foram apreciadas despesas de viagens do exercício de 2013 realizadas pelo prefeito de Conceição do Rio Verde, Sr. José Arildo de Castro Carneiro, cujo acórdão, fls. 425v do processo de referência, foi exarado nos seguintes termos:

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Exmos. Srs. Conselheiros da Primeira Câmara, por unanimidade, na conformidade da Ata de Julgamento e das Notas Taquigráficas, diante das razões expendidas no voto do Relator, preliminarmente, em declarar a extinção deste processo, sem resolução de mérito, no tocante à inscrição de dívida fundada interna, mediante parcelamento de débito perante o INSS, pelo período de 60 (sessenta) meses, sem autorização legislativa, visto que a matéria versada nestes autos coincide com aquela apreciada no Processo n. 932579, perfazendo a existência de coisa julgada, nos termos do art. 485, V, do Código de Processo Civil; e, no mérito, por maioria de votos, em: **I)** declarar a extinção do processo, com resolução de mérito, com fundamento no art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil; **II)** determinar que o Sr. José Arildo de Castro Carneiro, ex-Prefeito Municipal de Conceição do Rio Verde e beneficiário das diárias de viagens, promova o ressarcimento do valor histórico de R\$3.800,00 (três mil e oitocentos reais) ao erário municipal, a ser devidamente atualizado, considerando a procedência parcial dos apontamentos de irregularidades representados e diante da ausência do relatório de viagem que deveria vir acompanhado das Notas de Empenho n. 102 e n. 753; **III)** determinar a remessa dos autos ao Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, para adoção das providências cabíveis, nos termos do art. 32, VI, da Lei Orgânica do Tribunal de Contas, assim que transitada em julgado a decisão; **IV)** determinar a intimação do responsável por via postal e do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas na forma regimental; **V)** determinar que seja dada ciência do acórdão ao atual prefeito também por via postal; **VI)** determinar o arquivamento dos autos, nos termos do art. 176, I, do Regimento Interno, depois de promovidas as demais medidas cabíveis à espécie. Vencido, no mérito, o Conselheiro José Alves Viana.

Plenário Governador Milton Campos, 21 de maio de 2019.

O recorrente insurgiu-se contra o acórdão recorrido que julgou parcialmente procedente os apontamentos da representação para condenar o responsável ao ressarcimento do valor de 3.800,00 (três mil e oitocentos reais), pugnando por seu provimento integral, no ponto referente às despesas de viagem, nos termos em que opinara em seu parecer conclusivo de fls. 405 a 406v, no qual entendia que o valor a ser ressarcido perfazia o montante de R\$ 74.007,60 (setenta e quatro mil e sete reais e sessenta centavos).

Devidamente intimado, o responsável não se manifestou quanto às razões recursais apresentadas pelo Ministério Público.

II – FUNDAMENTAÇÃO

Preliminar de admissibilidade

Sendo a parte legítima, o recurso próprio e tempestivo e, ainda, não sendo renovação de recurso anterior, consoante se extrai de certidão passada pela Secretaria do Pleno à fl. 09, com fundamento no disposto nos arts. 325, I, 334 e 335 do RITCMG, conheço do presente recurso ordinário.

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

Com o Relator.

CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:

De acordo.

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

Com o Relator.

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

Também com o Relator.

CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:

Com o Relator.

CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES:

ADMITIDO O RECURSO.

CONSELHEIRO DURVAL ÂNGELO:

Mérito

Em suas razões, o Ministério Público inicia alegando que o relator, no acórdão recorrido, teve o mesmo entendimento da unidade técnica e do órgão ministerial quanto à natureza dos pagamentos feitos ao prefeito para arcar com despesas de viagens, que teriam sido feitas a título de adiantamento.

Outro ponto que destacou no voto do relator foi a referência ao cancelamento do enunciado da Súmula n. 82¹ e, por consequência, o entendimento de que o chefe do Poder Executivo estaria,

¹ As despesas de viagem do Chefe do Executivo Municipal são regulares se acompanhadas do relatório dos gastos feitos (cancelada no “MG” de 26/11/2008, pg.. 72)

a partir de então, vinculado aos mesmos critérios aplicáveis aos demais servidores públicos para a prestação de contas de despesas de viagens.

Em seguida, o *Parquet* enfatiza o entendimento do relator quanto às despesas acompanhadas dos respectivos relatórios de viagem, que não dariam ensejo à condenação ao ressarcimento, o que contrariaria entendimento da unidade técnica e dele próprio.

Reforçando seu entendimento quanto à natureza da despesa o órgão ministerial argumenta que a Lei n.º 1.432/2006, ao fazer referência, no inciso I, do artigo 4º, ao termo “diária de viagem” para o Chefe do Executivo teria sido atécnica, devendo prevalecer o *caput* do citado artigo, que dispõe expressamente que a forma de pagamento das despesas ali enquadradas se dariam pelo regime de adiantamento.

Ainda, neste ponto, destacou que não foi apresentada qualquer legislação disciplinando as diárias para o Chefe do Poder Executivo.

Trouxe aos autos entendimento desta Corte de Contas sobre a matéria, por meio da Consulta n. 748.370, concluindo que as despesas de viagem foram realizadas sob o regime de adiantamento e não se fizeram acompanhar da devida prestação de contas.

No mesmo sentido, citou o voto vista proferido pelo Conselheiro José Alves Viana, que restou vencido no julgamento da Primeira Câmara, no qual se considerou que os relatórios de viagem apresentados pelo prefeito não poderiam ser aceitos como prestação de contas.

Em seguida, reiterou que todos os pagamentos efetuados ao prefeito de Conceição do Rio Verde no exercício de 2013 foram irregulares, dando ensejo a dano ao erário no valor de R\$ 74.007,60 (setenta e quatro mil e sete reais e sessenta centavos), e, acrescentou que os valores recebidos para cada viagem seriam exorbitantes e desarrazoados.

Por fim, pugnou pela procedência do recurso com a condenação do recorrido ao ressarcimento do valor de R\$ 74.007,60 (setenta e quatro mil e sete reais e sessenta centavos) e pela aplicação de multa por ter sido, o beneficiário, o ordenador de despesas.

Registre-se que, apesar de não ter se manifestado especificamente quanto às razões apresentadas pelo recorrente, o responsável já havia apresentado petição, autuada como Recurso Ordinário n. 1.072.566, na qual argumentara ter agido nos estritos termos previstos na Lei Municipal n. 1.432/06, que, por força de seu artigo 9º, desobrigava o prefeito da apresentação de notas fiscais, bastando o relatório de viagem para comprovar as despesas recebidas pelo regime de adiantamento e, ainda, que assim procedeu, no início de seu mandato, em razão de assessoramento de subordinados, pois este era o procedimento usualmente adotado com fundamento na citada lei.

No voto condutor do acórdão recorrido, após discorrer sobre a natureza das despesas de viagem realizadas pelo prefeito de Conceição do Rio Verde, chegando ao entendimento de que se deram sob o regime de adiantamento, e, após fazer menção ao cancelamento da Súmula n. 82, consoante exposto pelo Ministério Público em suas razões recursais, o relator concluiu, fls. 421 f/v do processo principal:

Sendo assim, o Chefe do Poder Executivo também está submetido aos mesmos critérios aplicáveis aos demais servidores públicos, isto é, a sua concessão deve obedecer às regras e princípios inerentes ao processamento da despesa pública, dentre os quais se destacam:

- a) prévio empenho em dotação orçamentária específica;
- b) o pagamento deve se dar em decorrência do exercício da função pública, no caso, em Município distinto daquele em que o servidor trabalha, mediante necessidade do serviço;

c) o simples recebimento de valores dos cofres públicos está sujeito à prestação de contas, nos termos do parágrafo único do art. 70 da Constituição da República e do art. 74, § 2º, I, da Constituição Estadual;

d) independentemente de previsão em lei específica municipal, os administradores públicos têm o dever de prestar contas dos gastos realizados, sendo, inclusive, ônus do administrador demonstrar que os gastos públicos foram efetivamente realizados².

Da análise dos autos, verifico que os documentos trazidos pelo representante (fl. 5/131, indicam que os pagamentos das despesas pelo regime de adiantamento foram precedidos de notas de empenho e relatórios de viagem, com exceção das Notas de Empenho – NE de n. 102 e NE de n. 753, como destacado na tabela elaborada pela 1ª CFM, alhures transcrita, que se encontraram dissociadas do relatório de viagem, conforme atestado a fl. 9 e fl. 22.

Logo, seria necessária a apresentação de documentos que comprovassem que os valores recebidos foram, de fato, utilizados para acobertar despesas com viagens oficiais, com mínima comprovação de nexos entre as atribuições exercidas e as atividades realizadas, além de mais informações sobre os motivos.

Tais fatos não foram devidamente demonstrados na NE n. 102 e n. 753, e nos documentos apresentados pelo responsável a fl. 173/242 e fl. 264/313, uma vez que não se encontraram instruídas com a comprovação legal das espécies dos gastos efetuados. Não houve indício mínimo do efetivo deslocamento do beneficiário, tampouco o detalhamento dos motivos e o nexos entre as atribuições exercidas e as atividades realizadas nas viagens referidas nas notas de empenho, que se mostraram insuficientes, portanto.

Nesse sentido, destaco a jurisprudência desta Corte de Contas:

PROCESSO ADMINISTRATIVO. PREFEITURA MUNICIPAL. INSPEÇÃO ORDINÁRIA. PREJUDICIAL DE MÉRITO. PRESCRIÇÃO DO PODER-DEVER SANCIONATÓRIO DESTA CORTE DE CONTAS. RECONHECIMENTO. MÉRITO. EXAME DA REGULARIDADE DOS ATOS ADMINISTRATIVOS PRATICADOS E VERIFICAÇÃO DO CUMPRIMENTO DAS DISPOSIÇÕES LEGAIS. DIÁRIAS DE VIAGEM. REGIME DE ADIANTAMENTO. REGULAMENTAÇÃO EM LEI MUNICIPAL. AUSÊNCIA DE RELATÓRIOS OU COMPROVANTES. IRREGULARIDADE. DANO AO ERÁRIO. DETERMINAÇÃO DE RESSARCIMENTO. RECOMENDAÇÃO AO ATUAL GESTOR.

A regularidade da concessão de diárias de viagem está condicionada à observância da legislação específica, sobretudo quanto à obrigatoriedade de prestação de contas, apresentação de relatórios ou comprovantes que demonstrem a realização de despesas em serviço ou por interesse da Administração. (Processo Administrativo n. 747039, Conselheiro Relator Hamilton Coelho, Primeira Câmara, Sessão Ordinária – 27/02/2018).

PROCESSO ADMINISTRATIVO. PREFEITURA MUNICIPAL. INSPEÇÃO EXTRAORDINÁRIA. PRESCRIÇÃO DO PODER-DEVER SANCIONATÓRIO. DANO AO ERÁRIO. IMPRESCRITIBILIDADE. PAGAMENTOS DE DIÁRIAS DE VIAGENS SEM PRESTAÇÃO DE CONTAS, RELATÓRIOS OU COMPROVANTES. SOBREPÊÇO DE PRODUTOS E SERVIÇOS. IRREGULARIDADE. OBRIGAÇÃO DE RESSARCIR. 1. Conforme a jurisprudência do Tribunal, são irregulares os gastos com diárias de viagem desacompanhados de prestação de contas,

² Nessa linha, afirma o jurista Jacoby Fernandes que “O ônus da prova em relação à boa e regular aplicação de recursos públicos incumbe a quem os recebe, posto que é inerente à função de administrar coisa alheia o dever de prestar contas” (Jacoby Fernandes, Jorge Ulisses. Tribunais de Contas do Brasil: jurisdição e competência. 3ª edição. Belo Horizonte, Fórum, 2012, p. 230).

relatório resumido ou comprovantes de despesas. 2. A contraprestação por produtos ou serviços em valor superior ao contratado e ao praticado no mercado respectivo configura sobrepreço e enseja ressarcimento ao erário dos valores pagos a maior. (Processo Administrativo n. 683843, Conselheiro Relator Hamilton Coelho, Primeira Câmara, Sessão Ordinária – 27/06/2017).

Assim, em consonância com o entendimento desta Casa, tenho que 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 do pagamento de diárias de viagem e, ainda, resulta na presunção de dano ao erário.

Desse modo, acorde com as manifestações da Unidade Técnica e do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, entendo que o responsável deva ressarcir aos cofres municipais, não o valor total de todas as despesas demonstradas no relatório de fl.399-v/400-v, mas sim, do valor de R\$3.800,00, a ser devidamente atualizado, sendo: R\$1.800,00 relativo à Nota de Empenho – NE n. 102, datada de 18/1/2013, e R\$2.000,00, referente à NE n. 753, datada de 26/2/2013, que se encontraram desacompanhadas do relatório de viagem que atestasse as despesas, de responsabilidade do Sr. José Arildo de Castro Carneiro, ex-Prefeito Municipal no ano de 2013.

Durante a sessão da Primeira Câmara de 21/05/2019, após o voto vista divergente, o relator, Conselheiro Sebastião Helvecio, acrescentou as seguintes justificativas a seu voto, fl. 425 do processo principal:

Eu gostaria de reiterar os fundamentos do meu voto, em que julguei parcialmente procedentes os apontamentos de irregularidades ora representados, tendo em vista que somente os valores de:

- R\$1.800,00 relativo à Nota de Empenho – NE n. 102 (datada de 18/1/2013), e
- R\$2.000,00, referente à Nota de Empenho – NE n. 753 (datada de 26/2/2013),

que somados perfazem o valor histórico de R\$3.800,00, se encontravam desacompanhados do relatório de viagem, APTO A COMPROVAR A SUA UTILIZAÇÃO, NOS TERMOS DA LEI MUNICIPAL 1.432/2006. Entender, neste caso, que o ressarcimento deva ser total, de todas aquelas despesas que foram demonstradas no relatório de fl. 399-v/400-v, por meio de tabela elaborada pela 1ª CFM, ensejaria, ao meu ver, o enriquecimento ilícito do Município. Ademais, no meu entender, o Chefe do Poder Executivo à época, agiu de boa-fé, amparado pela Lei Municipal 1.432/2006, que dispunha sobre o pagamento de diárias para viagens do Prefeito, pelo regime de adiantamento, cuja prestação de contas deveria ser realizada por meio de relatórios de viagem.

Então, mantenho o meu voto proferido.

O cerne da divergência apresentada está no aspecto formal relativo à prestação de contas das despesas de viagens efetuadas pelo prefeito de Conceição do Rio Verde no exercício de 2013, a discussão se restringe à aceitação do relatório de viagem como prestação de contas, nos termos em que estipulava a legislação municipal vigente à época, Lei n. 1.432/2006, fls. 380 a 382 do processo principal, que, em seus artigos 4º e 9º, estabelece:

4º - Poderão realizar-se sob o regime de adiantamento os pagamentos das seguintes espécies de despesas:

I – diárias para viagens do Prefeito Municipal

(...)

9º - Para cada pagamento efetuado, o responsável exigirá o correspondente comprovante (nota fiscal, cupom fiscal, recibo ou outro documento hábil), devidamente preenchido,

excetuada a hipótese do inciso I do artigo 4º, cuja demonstração se fará através de relatórios de viagem.

Na oportunidade do julgamento da representação pela Primeira Câmara acompanhei o entendimento do relator, posição que mantenho, pelos motivos que passo a expor.

Não se desconhece o conteúdo da Consulta n. 748.370, cuja menção foi feita de forma expressa no voto condutor do acórdão recorrido, senão vejamos, fl. 420v da representação:

Sobre a matéria, cumpre esclarecer que o Tribunal Pleno desta Corte já assentou pronunciamento definitivo sobre os requisitos para a concessão de diárias de viagens em resposta à consulta elaborada pelo Presidente da Câmara Municipal de Divinópolis, no Processo n. 748370³, de Relatoria do então Conselheiro Antônio Carlos Andrada, que estabeleceu haver três possibilidades de formalização para tais despesas, quais sejam, mediante diárias de viagem, adiantamento e reembolso.

Conforme consignado na referida Consulta, as despesas de viagem formalizadas mediante diárias pressupõem que o regime de concessão esteja previsto em lei e seja regulamentado em ato normativo próprio do respectivo Poder, com a realização de empenho prévio ordinário. Nessa hipótese, a prestação de contas pode ser feita de forma simplificada, através de relatório ou da apresentação de alguns comprovantes específicos relativos às atividades exercidas na viagem, conforme exigências estabelecidas na regulamentação respectiva.

No que tange ao adiantamento e ao reembolso, as despesas de viagens feitas a serviço do órgão ou entidade pública somente serão consideradas regulares se houver a apresentação de todos os documentos legais comprobatórios dos gastos realizados e se estes estiverem de acordo com os princípios constitucionais da moralidade, da economicidade e da razoabilidade⁴.

A suposta contradição no voto condutor do acórdão recorrido à qual faz referência o recorrente, de que o relator, apesar de concordar com as opiniões da unidade técnica e do Ministério Público quanto à natureza da despesa e às consequências do cancelamento da Súmula n. 82, concluiu de forma contrária, a meu ver não se confirma.

Entendo que, no voto condutor do acórdão recorrido, o relator não desconsiderou a jurisprudência desta Corte, mas, em consonância com ela, deu ênfase à situação fática que permeou as ações do prefeito de Conceição do Rio Verde, especialmente, no tocante à boa-fé, uma vez que amparado na letra da lei municipal de regência da matéria, o que privilegia uma interpretação calcada nos ditames da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro – LINDB, Decreto-Lei n. 4.657/42, notadamente em seu artigo 22 e seu § 1º, introduzido pela Lei n. 13.655/2018:

Art. 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.

§ 1º Em decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, serão consideradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente.

³ Consulta 748370, de relatoria do Conselheiro Antônio Andrada, apreciada na Sessão Plenária do dia 20/5/2009, que destacou, *verbis*: “[...] **nas hipóteses de adiantamento e de reembolso, será imprescindível a comprovação posterior de gastos pelo servidor público ou agente político, com rigorosa prestação de contas, em processo complexo, conforme enunciado de Súmula 79 deste Tribunal**”. (g.n.)

⁴ Processo Administrativo n. 712686, de relatoria do Conselheiro Claudio Couto Terrão, apreciada na Sessão da Primeira Câmara do dia 13/12/2016.

§ 2º Na aplicação de sanções, serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para a administração pública, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente.

§ 3º As sanções aplicadas ao agente serão levadas em conta na dosimetria das demais sanções de mesma natureza e relativas ao mesmo fato.

O que se extrai dos autos é que o Sr. José Arildo de Castro Carneiro, no exercício de 2013, estava em seu primeiro ano de seu primeiro mandato como prefeito de Conceição do Rio Verde e, seguindo orientações de assessores, procedeu à prestação de contas das despesas de suas viagens nos termos previstos na Lei n. 1.432/2006 e na forma que vinha sendo usualmente adotada.

A municipalidade deu uma interpretação literal à Lei n. 1.432/2006 e, apesar de não ter sido a interpretação mais adequada, nem, tampouco, aquela que melhor se alinhasse à jurisprudência desta Corte, em especial às prescrições da Consulta n. 748.370, é possível o entendimento de que não se mostrou, de todo, dissonante desta.

Entre o conflito entre a legislação municipal vigente e a jurisprudência desta Corte, procedeu-se a uma interpretação, equivocada, repiso, mas aceitável, privilegiando a primeira, sem, contudo, desfazer-se da segunda.

De fato, em determinado momento, a Consulta n. 748.370 prevê a possibilidade de que as despesas de viagem sejam formalizadas *“mediante regime de adiantamento, desde que tal hipótese esteja prevista expressamente em lei do ente, conforme exigência do art. 68 da Lei Federal 4.320/64, com a realização de empenho prévio por estimativa”*.

E o que diz o citado artigo da Lei n. 4.320/64:

Art. 68. O regime de adiantamento é aplicável aos casos de despesas expressamente definidos em lei e consiste na entrega de numerário a servidor, sempre precedida de empenho na dotação própria para o fim de realizar despesas, que não possam subordinar-se ao processo normal de aplicação.

Vê-se, pois, que o relator do voto condutor do acórdão considerou o fato de que as despesas se fizeram acompanhar de empenho prévio e de relatórios de viagem, nos termos previstos na lei do ente e no artigo 68 da Lei n. 4.320/64, o que o levou ao entendimento de que o agente teria agido de boa-fé e, aliado ao entendimento de que a condenação ao ressarcimento destes valores implicaria no enriquecimento ilícito do Município, decidiu por não impor o débito ao então representado.

A boa-fé na conduta do agente se evidencia, não só por atuar em conformidade com a legislação então vigente, como deixou assente o relator do voto condutor do acórdão, mas, também, quando, ao se manifestar após a citação, já em fins de 2014, tomando ciência da interpretação dada aos fatos pela unidade técnica e pelo Ministério Público, se comprometeu, fl. 262 da representação, a encaminhar projeto de lei disciplinando a matéria naqueles termos, o que resultou na Lei n. 1.718/2015, cujo inteiro teor teve acesso em consulta ao sítio do Município.

Assim, entendo que andou bem o voto condutor do acórdão ao reconhecer que o agente agiu de boa-fé, pois, além de estar amparado pela legislação municipal vigente, seguiu, em seu primeiro ano de seu primeiro mandato, orientações de assessoria sobre procedimentos usualmente adotados pelo Município, e, na primeira oportunidade em que teve conhecimento do entendimento deste Tribunal, ainda que externado pela unidade técnica e pelo Ministério Público, adotou as providências necessárias à alteração da legislação municipal, adequando-a à jurisprudência desta Corte.

Adiro, também, ao entendimento de que a condenação ao ressarcimento integral dos valores despendidos a título de viagem implicaria em enriquecimento ilícito do Município, pois não houve, nos autos, comprovação robusta de que as viagens não tenham sido realizadas, pelo contrário, além da prestação de contas nos termos da legislação municipal então vigente apontar em sentido oposto, não se teve notícia, por parte do representante, observador próximo aos fatos, de que não tenham ocorrido tais viagens. O relatório sob o qual se fundou a representação, fls. 05 a 08 do processo de referência, foi baseado em aspectos formais da prestação de contas e, nos pontos em que apresentou inconsistências que poderiam levar ao entendimento de que seria impossível que as viagens tivessem sido realizadas para os destinos e nos prazos especificados, houve a constatação de erro material pela unidade técnica, fato que passou incontroverso nos autos.

Quanto à alegação final do recorrente de que os valores seriam exorbitantes e desarrazoados, diante de uma discussão inespecífica nos autos quanto a este ponto, sem que fosse apresentado, ou mesmo estimado, um valor supostamente razoável que pudesse ser submetido ao contraditório, entendo inoportuno e refuto preclusa a discussão, apresentando-se, novamente, o princípio da vedação ao enriquecimento ilícito, pois, da mesma forma em que, na visão do recorrente, não seriam razoáveis os valores recebidos, tenho que, igualmente, seria desproporcional e não razoável, o recebimento de nenhum valor por viagens realizadas, presumivelmente, em benefício do interesse público da municipalidade.

Assim, considerando as circunstâncias fáticas que condicionaram a atuação do agente, deixo de determinar o ressarcimento dos valores referentes ao adiantamento de diárias de viagens ao prefeito de Conceição do Rio Verde que se fizeram acompanhar de empenho prévio e relatório de viagem e nego provimento ao recurso.

Por fim, entendo prejudicado, pelo não provimento do mérito recursal, o pedido de aplicação de multa ao beneficiário dos pagamentos, como ordenador de despesas.

III – CONCLUSÃO

Por todo o exposto, conheço do recurso e, no mérito, nego-lhe provimento.

Intimem-se o recorrente, o responsável e seu procurador.

Transitado em julgado o *decisum* e findos os procedimentos pertinentes, arquivem-se os autos.

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

Senhor Presidente, peço vista.

CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES:

VISTA CONCEDIDA AO CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA.

(PRESENTE À SESSÃO A PROCURADORA-GERAL ELKE ANDRADE SOARES DE MOURA.)

**RETORNO DE VISTA
NOTAS TAQUIGRÁFICAS
TRIBUNAL PLENO – 03/02/2021**

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

I – RELATÓRIO

Ratifico o relatório constante das fls. 14/15 dos autos.

Após proferido o voto pelo relator, Conselheiro Durval Ângelo, pedi vista dos autos para melhor refletir sobre a decisão neles posta.

Peço, agora, a inclusão do feito em pauta para julgamento.

É o relatório.

II – FUNDAMENTAÇÃO

Após análise detida dos autos, acompanho o relator.

III – CONCLUSÃO

Diante dos elementos apresentados nos autos, acompanho o Relator.

É como voto.

CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:

Com o Relator.

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

Acompanho o Relator.

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

Também com o Relator.

CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:

Peço vista, Senhor Presidente.

CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES:

VISTA CONCEDIDA AO CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ.

(PRESENTE À SESSÃO A PROCURADORA-GERAL ELKE ANDRADE SOARES DE MOURA.)

**RETORNO DE VISTA
NOTAS TAQUIGRÁFICAS
TRIBUNAL PLENO – 23/6/2021**

CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:

I – RELATÓRIO

Trata-se do recurso ordinário sob relatoria do Conselheiro Durval Ângelo, interposto pelo Ministério Público junto ao Tribunal, em face da decisão prolatada pelo Colegiado da Primeira Câmara, na Sessão de 21/5/2019, referente à Representação nº 932.543.

Na Sessão Plenária de 11/11/2020, admitido o recurso, o Relator proferiu voto pelo não provimento do apelo, tendo ressaltado, essencialmente, que, diante das circunstâncias fáticas que condicionaram a atuação do agente público, afastou a obrigação de ressarcimento dos valores referentes ao adiantamento de diárias de viagens, acompanhados de empenho prévio e relatório de viagem, recebidos pelo então Prefeito Municipal de Conceição do Rio Verde.

Na sequência, o Conselheiro Wanderley Ávila pediu vista dos autos e, na Sessão Plenária de 3/2/2021, proferiu voto para acompanhar o Relator. Em igual sentido, votaram os Conselheiros Sebastião Helvecio, Claudio Couto Terrão e José Alves Viana.

Ato contínuo, pedi vista do feito.

É o relatório, no essencial.

II – FUNDAMENTAÇÃO

Do exame dos autos, conforme será demonstrado na sequência, verifiquei a existência de nulidade absoluta no curso da instrução processual, relacionada a patente ofensa ao direito ao contraditório e à ampla defesa substanciais do gestor alcançado pela decisão recorrida, e que, por se tratar de matéria de ordem pública, pode ser reconhecida de ofício a qualquer tempo, uma vez que macula a decisão recorrida, tornando-a nula de pleno direito.

Pois bem. Nos autos antecedentes, o Colegiado da Primeira Câmara considerou parcialmente procedentes os apontamentos de irregularidade representados. E, em face da ausência do relatório de viagem que deveria vir anexado às Notas de Empenho 102 e 753, determinou que o Sr. José Arildo de Castro Carneiro, ex-Prefeito do Município de Conceição do Rio Verde e beneficiário das diárias de viagens, ressarcisse R\$3.800,00 (três mil e oitocentos reais) ao erário municipal, atualizados.

À fl. 251 da Representação nº 932.543 (peça nº 2 do SGAP), depois da análise da documentação solicitada no exame inicial, a Unidade Técnica concluiu que:

As despesas com viagens foram realizadas pelo regime de adiantamento, de acordo com Lei Municipal nº 1432/2006, não tendo sido apresentados os comprovantes das despesas, mas somente o relatório de viagem, em desacordo com o entendimento desta Corte de Contas, exarado na Consulta n. 748370, que entendeu ser imprescindível a comprovação dos gastos de viagem pelos agentes políticos por meio de rigorosa prestação de contas, em conformidade com o enunciado da Súmula 79 deste Tribunal, observando-se, ainda, os princípios constitucionais da razoabilidade, da economicidade e da moralidade.

Diante do exposto, sugere-se a citação do Sr. José Arildo de Castro Carneiro, Prefeito Municipal, para que apresente as justificativas e documentação pertinentes. (...)

Intimado para complementar a instrução probatória com os comprovantes dos gastos realizados em suas viagens no exercício financeiro de 2013, o Sr. José Arildo de Castro Carneiro encartou ao feito os esclarecimentos e documentos de fls. 258 a 313.

Em nova análise, a Unidade Técnica ratificou o exame inicial e reforçou que “as despesas com viagem foram realizadas pelo regime de adiantamento, de acordo com a norma Municipal, às fls. 270/271, tendo sido apresentado, novamente, apenas o relatório de viagem, sem os comprovantes de despesa” (fls. 328 e 329, correspondentes à peça nº 6 do SGAP).

Na manifestação preliminar (peça nº 10 do SGAP), o *Parquet* de Contas pugnou pela citação do agente público municipal, em razão do seguinte fato: “irregular recebimento de R\$ 81.077,60 (oitenta e um mil e setenta e sete reais e sessenta centavos) no exercício de 2013, a título de despesas de viagem, sob o regime de adiantamento, sem a apresentação de prestação de contas instruída com os comprovantes das despesas, contrariando o entendimento exposto na Consulta n. 748370, respondida por esta Corte de Contas na sessão do Pleno de 20/05/2009”.

O responsável, citado conforme despacho de fl. 342, apresentou defesa, às fls. 352 a 362, destacando, em apertada síntese, que não tinha os documentos comprobatórios de despesas dos adiantamentos recebidos, uma vez que a “lei municipal não o obrigava a tal”, porquanto previa apenas a confecção dos relatórios dos gastos. Trouxe à colação a previsão inserta no 9º da Lei nº 1432, de 2006, segundo o qual, para as diárias de viagens do Prefeito Municipal, não havia exigência de apresentação de comprovante (nota fiscal, cupom fiscal, recibo ou outro documento hábil) devidamente preenchido, porquanto era exigida apenas a demonstração dos gastos por meio de relatórios de viagem.

No relatório de reexame (fls. 388 a 390, correspondentes à peça nº 13 do SGAP), foi consignado pela Unidade Técnica que os argumentos do responsável não elidiram a irregularidade apontada, “uma vez que a maioria dos relatórios anexados pelo ex-prefeito apenas continham a cidade de destino e o assunto tratado”. Ademais, foi ressaltado que “os relatórios da devida prestação de contas com os empenhos relativos aos adiantamentos de viagem ao ex-Prefeito deveriam ser instruídos com relatórios de viagem, justificando de forma resumida o motivo de cada deslocamento, devendo os mesmos serem coerentes em relação ao valor dispendido e à quantidade/frequência, e pertinentes com a função de Chefe do Executivo Municipal”. Conclusivamente, a Unidade Técnica manifestou-se pela manutenção dos apontamentos concernentes à “ausência da devida prestação de contas, ainda que de forma simplificada, com Diárias de viagem”.

No requerimento de fl. 368 (peça nº 14 do SGAP), o *Parquet* de Contas assentou que o “cerne da questão ora posta ao crivo do Tribunal de Contas está em saber se os pagamentos realizados ao Prefeito Municipal no exercício de 2013 para custear deslocamentos foram feitos sob a forma de diárias ou sob o regime de adiantamento (...)”. Diante disso, requereu a intimação do Sr. José Arildo de Castro para que encaminhasse ao Tribunal “o ato normativo aplicável ao Chefe do Poder Executivo que definiu os valores das diárias de viagem no ano de 2013”.

Intimado o responsável e apresentada a documentação de fls. 374 a 384, a Unidade Técnica, em nova manifestação (fls. 385 a 391, anexadas como peça nº 17 do SGAP), anotou, após destacar as disposições insertas nos arts. 4º e 9º da Lei Municipal nº 1.432, de 2006, que “as diárias de viagem de prefeito estão disciplinadas na Lei nº 1432/2006, sendo certo que para despesas dessa natureza são desnecessários os comprovantes das despesas realizadas com diárias, devendo a prestação de contas ser realizada por meio de relatórios de viagem”. Contudo, ao salientar o entendimento do Tribunal sobre a matéria, com amparo na resposta à Consulta nº 748.370, pontuou que, “Independentemente da forma utilizada para custear tais despesas, a sua regularidade pressupõe a comprovação do emprego do recurso para o fim proposto por meio de relatórios ou de documentos legais comprobatórios dos gastos realizados”.

E, quanto ao valor fixado em lei para o pagamento das diárias, esclareceu que os valores previstos no Decreto Municipal nº 1.839, de 2013, que regulamentou os valores das diárias e adiantamento financeiro para servidores municipais do Poder Executivo para o exercício de 2013, “não serviram de base para o pagamento das diárias recebidas pelo Prefeito, tendo em vista a diferença em ordem de grandeza entre os valores definidos no ato normativo e aqueles recebidos pelo agente político. **Importante registrar que na oportunidade de defesa o defendente não apresentou nenhum ato normativo específico para legalizar os valores recebidos a título de diária**”.

Ao final, confirmou os “apontamentos relativos a ausência da devida prestação de contas dos valores recebidos a título de diárias, ficando ratificada a análise técnica de fls. 364 a 366”.

No parecer de fls. 393 a 397, identificado como peça nº 19 do SGAP, o Ministério Público junto ao Tribunal, entre outros aspectos, ressaltou:

18. A Lei Municipal n. 1.432/2006, invocada pelo responsável para amparar o recebimento de supostas despesas de viagem no montante de R\$ 81.077,60 (oitenta e um mil e setenta e sete reais e sessenta centavos) no exercício de 2013, dispõe expressamente em seu art. 4º que os pagamentos em questão deram-se “sob o regime de adiantamento”.

19. Verifica-se que o termo “diárias” foi utilizado no inciso I do referido art. 4º de forma atécnica e não tem o condão de alterar o regime do pagamento das despesas definidas na citada lei. Prova disso é que a ementa da Lei Municipal nº 1.432/2006 deixa claro que tal diploma legal “dispõe sobre o pagamento de despesas pelo regime de adiantamento. (...)”

20. Conclui-se, portanto, que os pagamentos de indenização de despesas de viagem realizados com amparo na Lei Municipal n. 1.432/2006 deram-se sob o regime de adiantamento.

21. Destaca-se que não foi apresentada lei municipal disciplinando (...) o pagamento de diárias ao Chefe do Poder Executivo Municipal. A ausência de definição em lei municipal de qualquer parâmetro para a concessão de diárias, tais como hipóteses que ensejam seu pagamento ou excluem-no, bem como definição de quando a diária será devida integral ou parcialmente, impede que os pagamentos efetuados ao Chefe do Poder Executivo Municipal como indenização de despesas de viagem sejam analisados sob a égide do regime das diárias.

22. Outro óbice intransponível para que os pagamentos em questão sejam examinados sob o regime de diárias é a **ausência de ato normativo fixando o valor das supostas diárias a que faria jus o Chefe do Poder Executivo Municipal**.

(...)

27. Assim, no presente caso concreto, não há que se falar em diárias, mas sim em indenização de despesas de viagem sob o regime de adiantamento.

(...)

29. Diante do exposto, tendo em vista que as despesas de viagem foram realizadas sob o regime de adiantamento, a ausência de prestações de contas instruídas com os comprovantes de realização das despesas acarreta a ilegalidade dos pagamentos efetuados ao Chefe do Poder Executivo Municipal de Conceição do Rio Verde no exercício de 2013 a título de indenização de despesas de viagem, no montante de R\$ 81.077,60 (oitenta e um mil e setenta e sete reais e sessenta centavos)

Na sequência, à fl. 398 da Representação nº 932.543 (peça nº 20 do SGAP), o Relator solicitou esclarecimentos adicionais à Unidade Técnica, para que especificasse os documentos apresentados para a comprovação das despesas com diárias, e, ainda, que fossem identificados para quais valores não teriam sido apresentados documentos comprobatórios. Também requereu informação de quais despesas teriam contrariado o disposto na Lei Municipal nº 1.432,

de 2006 (fls. 380 a 382), e no Decreto nº 1.839, de 2013 (fl. 383 e 384), com a indicação do cálculo de possível indenização superior ao disposto no decreto municipal.

Em atenção à determinação do Relator, a Unidade Técnica assim se manifestou (fls. 399 a 401, peça nº 21 do SGAP):

Em cumprimento ao despacho de fls. 398, reitera-se o que já foi esclarecido na análise técnica de fls. 388 a 390, ou seja, os gastos referentes às diárias recebidas pelo ex Prefeito de Conceição do Rio Verde foram realizados mediante prestação de contas apresentada ao Setor de Contabilidade do Município, conforme consta dos autos. Os relatórios de viagem foram anexados junto às notas de empenho referentes aos adiantamentos recebidos, sem qualquer documento legal comprobatório dos gastos realizados.

Assim, com o objetivo de atender o ponto 1 do despacho à fl. 398, foi elaborada a tabela abaixo com a relação de todos os empenhos juntados aos autos, referentes a adiantamento de diárias e pequenas despesas para alimentação e pernoites do Prefeito Municipal.

[...]

Relacionadas todas as notas de empenho acompanhadas da “Prestação de Contas de viagem, verificou-se que o total gasto pelo ex Prefeito, **R\$74.007,60**, diverge do apurado pelo Representante, **R\$81.077,60**, conforme discriminado mês a mês, à fl. 132.

Em relação ao ponto 2 do despacho de fl. 398, vale fazer algumas ponderações.

Devido ao questionamento do órgão ministerial, à fl. 368, o ex-prefeito foi intimado a encaminhar o ato normativo aplicável ao chefe do poder executivo, que define os valores de diárias de viagem, no exercício de 2013, tendo o responsável apresentado as Leis nº 1356/2004, nº 1432/2006 e o Decreto nº 1839/2013, conforme fls. 378 a 384.

Cumprir destacar que a Lei nº 1.432/2006 anexada à fl. 380 dispõe sobre o pagamento de despesas pelo regime de adiantamento e o Decreto nº 1.839/2013, fl. 383, regulamenta valores das diárias e adiantamento financeiro para **servidores municipais do Poder Executivo do Município** em viagem fora do domicílio conforme dispõe a Lei nº 1.356/2004, fl. 378.

Portanto, ficou evidenciado que o ex Prefeito recebeu os valores indicados nos empenhos e prestação de contas de viagem anexados aos autos às fls. 09 à 131 sob o regime de adiantamento, com base na Lei nº 1.432/2006 que dispõe em seu art. 4º:

Art. 4º: Poderão realizar-se sob o regime de adiantamento os pagamentos das seguintes espécies de despesa:

I – diárias para viagens do Prefeito Municipal. (...)

Vale ressaltar que na análise técnica de fls. 388 à 390, levou-se sem consideração, equivocadamente, o Decreto nº 1.839/2013 como ato normativo que estipulou os valores das diárias e adiantamento financeiro para o ex Prefeito. Na verdade, o art. 1º do referido Decreto contempla apenas os servidores municipais e não os agentes políticos.

Diante do exposto, verificou-se que ficou comprovado o recebimento pelo Sr. José Arildo de Castro Carneiro, da quantia de **R\$74.007,60 sem comprovantes legais** à título de indenização de despesas de viagem no exercício de 2013, tendo em vista que os valores fixados no Decreto não serviram de base para o pagamento das diárias recebidas pelo ex Prefeito.

Na tabela elaborada pela Unidade Técnica, foi anotado que as Notas de Empenho 102 e 753, datadas de 18/1/2013 e 26/2/2013, nos importes de R\$1.800,00 (mil e oitocentos reais) e R\$2.000,00 (dois mil reais), respectivamente, haviam sido apresentadas sem prestação de contas.

Na manifestação conclusiva (peça nº 23 do SGAP), o Ministério Público junto ao Tribunal entendeu que estava confirmada a irregularidade dos pagamentos realizados ao Chefe do Poder Executivo Municipal de Conceição do Rio Verde, no exercício financeiro de 2013, de modo que ratificou a fundamentação apresentada no parecer de fls. 393 a 397, com a retificação apenas do montante do valor a ser ressarcido ao erário municipal, que passaria a ser R\$74.007,60 (setenta e quatro mil sete reais e sessenta centavos).

Salientadas as peças processuais, é possível perceber que a última análise técnica foi baseada em outra fundamentação pela qual o responsável não foi chamado aos autos para se manifestar antes da decisão prolatada pelo Colegiado da Câmara, na Sessão de 21/5/2019, o que ocasionou, a meu juízo, cerceamento do direito de defesa. Isso porque a Unidade Técnica, nos relatórios iniciais, consignou que as despesas com viagem do ex-Prefeito de Conceição do Rio Verde foram processadas em regime de adiantamento, com a simples apresentação de relatórios de viagem, sem os comprovantes das despesas. Contudo, no curso da instrução processual, ultrapassada a fase da apresentação da defesa, a Unidade Técnica entendeu que ficou comprovado o recebimento de quantia diversa daquela inicialmente apurada, sem comprovantes legais, pagas à título de indenização de despesas de viagem no exercício financeiro de 2013.

Ato contínuo, a despeito da alteração da natureza do fundamento da irregularidade apontada, o *decisum* recorrido consignou o ressarcimento do valor histórico de R\$3.800,00 (três mil e oitocentos reais) ao erário municipal diante da ausência do relatório de viagem que deveria vir anexado às Notas de Empenho nº 102 e nº 753. Ou seja, com base em fato diverso (ausência dos relatórios de viagem) do consignado antes da abertura de vista (realização despesas sob o regime de adiantamento desacompanhadas dos respectivos comprovantes), o gestor foi condenado ao ressarcimento da quantia aos cofres municipais, em patente cerceamento do direito de defesa.

Ora, o inciso LV do art. 5º da Constituição da República estatui que “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”.

Tal é a importância atribuída atualmente ao contraditório e à ampla defesa, que foram ambos erigidos à condição de princípios do processo judicial e – o que é crucial para apreciação do recurso sob exame – do processo administrativo.

Odete Medauar, ao tratar do princípio da ampla defesa, explica que:

Os termos *direito de defesa*, *garantia de defesa* configuram expressão sintética do preceito segundo o qual ninguém pode ser condenado sem ser ouvido, frequentemente citado em latim, pela força ritual de que assim se reveste: *Inauditus nemo damnari potest*. Trata-se, como nota Gordillo, de princípio geral do direito, consubstanciado com a essência mesma do direito, do Estado de Direito e do que às vezes se denomina *justiça natural*.

(...)

A Constituição Federal de 1988 alude, não a simples direito de defesa, mas, sim, a *ampla defesa*. O preceito da ampla defesa reflete a evolução que reforça o princípio e denota elaboração acurada para melhor assegurar sua observância. Significa, então, que a possibilidade de rebater acusações, alegações, argumentos, interpretações de fatos, interpretações jurídicas, para evitar sanções ou prejuízos e preservar interesses, não pode ser restrita, no contexto em que se realiza. Daí a expressão final do inc. LV, “com os meios e recursos a ela inerentes”, englobados na garantia, refletindo todos os seus desdobramentos, sem interpretação restritiva. (*A processualidade no direito administrativo*. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 118 e 119).

Nessa esteira, pode-se afirmar que ao responsável ou interessado deve ser necessariamente facultado manifestar-se sobre as informações, pareceres e documentos que instruem o processo em trâmite neste Tribunal, de modo a assegurar-lhe, de maneira ampla, o direito de defesa e do contraditório, sob pena de caracterizar-se nulidade.

Conforme é cediço, o sagrado direito ao contraditório e à ampla defesa não significa apenas participação no processo, mas também informação detalhada sobre os fatos que estão sendo imputados a quem deve se defender. Nesse contexto, entendo que não foi propiciado ao agente público o efetivo conhecimento acerca da irregularidade que lhe foi imputada na decisão em que lhe foi imposta a obrigação de ressarcir valores aos cofres municipais, o que, por conseguinte, ocasionou prejuízo ao exercício do direito de defesa e, sobretudo, do contraditório, em relação à possível ocorrência de dano ao erário.

Por essas razões, impõe-se decretar a nulidade, de pleno direito, da decisão recorrida, com arrimo no disposto no *caput* e no § 1º do art. 172 do Regimento Interno, porquanto violado o sagrado direito da ampla defesa e do contraditório substancial ao gestor alcançado pelo acórdão. Consequentemente, o recurso ordinário deve ser considerado prejudicado.

Ainda como consequência da nulidade da decisão recorrida, nos termos das disposições insertas no *caput* e no inciso I do § 3º do art. 174 do Regimento Interno, seria o caso de determinar o retorno dos autos principais ao relator, para reabertura de vista ao responsável, a fim de que ele pudesse, então, se manifestar sobre o possível prejuízo que a irregularidade descrita poderia ter gerado aos cofres municipais, para, depois, ser prolatada decisão meritória sobre essa matéria.

Porém, considerando que o despacho do Presidente do Tribunal que recebeu a representação versada nos autos do processo principal é datado de 4/9/2014, ou seja, há mais de 5 anos, não se pode deixar de considerar o caso *sub examine* com base na novel decisão majoritária do Tribunal Pleno, que, a partir do julgamento do Recurso Ordinário 1.066.476, na Sessão plenária de 28/4/2021, passou a reconhecer a incidência da prescrição da pretensão ressarcitória nos processos em tramitação neste Tribunal, observadas as mesmas regras disciplinadas na Lei Complementar nº 102, de 2008, para a prescrição da pretensão punitiva do Tribunal.

É manifesto que a prescrição existe em matérias de Administração Pública, como se depreende, por exemplo, do § 5º do art. 37 da Constituição da República: “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”.

Com a edição das Leis Complementares nº 120, de 15/12/2011, e nº 133, de 5/2/2014, foram acrescentadas à Lei Complementar nº 102, de 2008, diversas regras sobre prescrição da pretensão punitiva do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais.

A esse respeito, o art. 110-E do diploma legal indicado assim dispõe: “prescreve em cinco anos a pretensão punitiva do Tribunal de Contas, considerando-se como termo inicial para contagem do prazo a data de ocorrência do fato”. E, conforme se extrai do inciso I do art. 110-F, a contagem do prazo a que se refere o art. 110-E voltará a correr, por inteiro, “quando da ocorrência da primeira causa interruptiva da prescrição, dentre aquelas previstas nos incisos I a VI do art. 110-C”.

In casu, verifico, nesta data, consoante dispõe o inciso V do art. 110-C, o transcurso de mais de cinco anos contados do despacho do Conselheiro Presidente que recebeu a Representação nº 932.543 – causa interruptiva da prescrição – datada de 4/9/2014. E, na hipótese de retorno do processo antecedente para retomada da marcha processual, porquanto reconhecida a nulidade de pleno direito da decisão recorrida, seria o caso de incidência da prescrição da pretensão punitiva deste Tribunal, em face do transcurso de prazo superior a cinco anos, contado da primeira causa interruptiva da prescrição, sem que tenha sido prolatada decisão de mérito.

Nessas circunstâncias, impõe-se reconhecer a incidência da prescrição da pretensão punitiva do Tribunal, com fulcro nas disposições dos arts. 110-A, 110-B, inciso V do 110-C, 110-E e inciso I do 110-F da Lei Complementar nº 102, de 2008, acrescentado pela Lei Complementar nº 133, de 2014.

Retomando o preceptivo insculpido no § 5º do art. 37 da Constituição da República, ressei que o comando nele estatuído reserva à lei o estabelecimento dos prazos de prescrição para ilícitos prejudiciais ao erário praticados por quaisquer agentes, ressalvando, porém, “as respectivas ações de ressarcimento”.

A propósito da prescrição dos prejuízos causados ao patrimônio público, esclareço que o STF, em 3/2/2016, no julgamento do Tema de Repercussão Geral nº 666, originário do Recurso Extraordinário nº 669.069/MG, relativizou a ressalva da imprescritibilidade do dano ao erário prevista no § 5º do art. 37 da Constituição da República, uma vez que, na oportunidade, fixou a seguinte tese: “É prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública decorrente de ilícito civil”.

Com efeito, a definição do alcance e do conteúdo dessa ressalva, no caso concreto, pode acarretar dificuldades de ordem prática, razão pela qual transcrevo trechos do voto do Ministro Teori Zavascki, que, ao rejeitar os embargos de declaração opostos pela Procuradoria Geral da República, em face da decisão proferida pelo STF no julgamento do Tema nº 666, buscou delimitar os efeitos do referido julgado:

[...]

2. O primeiro ponto a ser enfrentado diz respeito à abrangência da tese fixada, bem como à exata definição dos atos que poderiam ser considerados ilícitos civis, para fins de reprodução do entendimento firmado em sede de repercussão geral. No julgamento, proferi voto no sentido de negar provimento ao recurso extraordinário, afirmando a tese de que “a imprescritibilidade a que se refere o art. 37, § 5º, da CF diz respeito apenas a ações de ressarcimento de danos ao erário decorrentes de atos praticados por qualquer agente, servidor ou não, tipificados como ilícitos de improbidade administrativa ou como ilícitos penais”. **Contudo, fiquei vencido quanto à tese firmada, uma vez que o posicionamento majoritário desta Corte, encabeçado pelo Min. Roberto Barroso, foi no sentido de que a orientação a ser fixada, para fins de repercussão geral, deveria ser mais restrita e adstrita ao caso concreto, que consistia em ação de ressarcimento ajuizada pela União em razão de danos sofridos em decorrência de acidente de trânsito. Assentou-se, assim, a tese de que “é prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública decorrente de ilícito civil”.**

3. Nos debates travados na oportunidade do julgamento ficou clara a opção do Tribunal de considerar como ilícito civil os de natureza semelhante à do caso concreto em exame, a saber: ilícitos decorrentes de acidente de trânsito. **O conceito, sob esse aspecto, deve ser buscado pelo método de exclusão: não se consideram ilícitos civis, de um modo geral, os que decorrem de infrações ao direito público, como os de natureza penal, os decorrentes de atos de improbidade e assim por diante.** Ficou expresso nesses debates, reproduzidos no acórdão embargado, que **a prescritibilidade ou não em relação a esses outros ilícitos seria examinada em julgamento próprio.** Por isso mesmo, recentemente, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral de dois temas relacionados à prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário: (a) Tema 897 – “Prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário em face de agentes públicos por ato de improbidade administrativa”; e (b) Tema 899 – “Prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas”. **Desse modo, se dúvidas ainda houvesse, é evidente que as pretensões de ressarcimento decorrentes de atos tipificados como ilícitos de improbidade administrativa, assim como aquelas fundadas**

em decisões das Cortes de Contas, não foram abrangidas pela tese fixada no julgado embargado [...]. (Destques meus).

O excerto transcrito, a toda evidência, demonstra que a orientação pela prescritibilidade do dano ao erário, materializada no tema de repercussão geral nº 666, ficou adstrita aos prejuízos aos cofres públicos decorrentes de ilícito civil, de modo que o entendimento assentado naqueles autos não alcança a matéria tratada neste recurso ordinário.

De igual modo, a tese de repercussão geral fixada pelo STF, no Tema nº 897, de que: “São imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa”, não alcança os fatos fiscalizados nos processos de controle externo, notadamente porque a conduta examinada não pode ser qualificada, no âmbito deste Tribunal, como ato de improbidade administrativa, cujo exame e reconhecimento submete-se a rito próprio de competência do Poder Judiciário, nos termos da Lei nº 8.429, de 1992 – Lei de Improbidade Administrativa.

Nessas circunstâncias, a meu sentir, a tese fixada pelo STF, no Tema nº 897, confirma o entendimento de que o § 5º do art. 37 da Constituição da República não pode ser interpretado de forma a considerar prescritíveis as ações de ressarcimento ao erário. O Tribunal de Contas da União (TCU) vem decidindo que a tese fixada pelo STF no Tema nº 897 não atinge os processos de controle externo, porquanto estes não se originam de ações de improbidade administrativa, consoante se extrai, v. g., do Acórdão 1282/2019-Plenário, sob relatoria do Ministro Vital do Rêgo, e do Acórdão 3306/2019-Segunda Câmara, sob relatoria do Ministro Aroldo Cedraz.

Além disso, não se pode deixar de assentar que, em 20/4/2020, o STF julgou o Recurso Extraordinário nº 636.886, oportunidade em que fixou, por unanimidade, a seguinte tese para o Tema nº 899 de Repercussão Geral: “É prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas”.

Esse entendimento, no entanto, pelas razões por mim expostas no voto-vista que proferi no julgamento do Recurso Ordinário nº 1.054.102, na Sessão do Pleno de 28/4/2021, não alcança a fase cognitiva de apuração do dano, materializada nos autos Representação nº 932.543, pois a “pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas” diz respeito à fase executória, cuja deflagração ocorre apenas após o trânsito em julgado das decisões deste Tribunal.

Feitas essas considerações, mantenho minha compreensão de não ser possível reconhecer a prescrição da pretensão ressarcitória, considerando especialmente que ainda prevalece o entendimento de que o § 5º do art. 37 da Constituição da República consagra a imprescritibilidade, e que a prescritibilidade afirmada na Tese para o Tema com Repercussão Geral nº 899, aprovada pelo Supremo Tribunal Federal, tem aplicabilidade restrita a momento posterior à decisão definitiva do Tribunal de Contas, a qual, no caso, ainda não existe. Para mais, o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva pelo Tribunal não impede o ressarcimento ao erário pelos danos causados por aqueles que utilizem, arrecadem, guardem, gerenciem ou administrem dinheiros, bens e valores públicos, desde que haja a comprovação dos fatos que tenham efetivamente causado prejuízo material aos cofres públicos.

Contudo, conforme assentado linhas atrás, o Pleno, na Sessão de 28/4/2021, por maioria absoluta, passou a reconhecer a incidência da prescrição da pretensão ressarcitória nos processos em trâmite neste Tribunal, por considerar que a posição mais atualizada do STF é pela imprescritibilidade das ações de ressarcimento somente nos casos de reconhecimento da existência de ato doloso de improbidade administrativa, mediante a instauração de processo judicial regido pelas disposições insertas na Lei nº 8.429, de 1992. Nesse sentido, cito os

Recursos Ordinários 1.066.476, 1.077.095, 1.084.258, 1.084.623, 1.082.569, 1.007.801, 977.592, 1.024.392, 1.031.515, 1.015.881, 1.084.527 e 1.054.102, bem como os Embargos de Declaração 1.092.661.

Naquela assentada, ficou consignado que, a partir da tese fixada para o Tema nº 899, “**a pretensão reparatória do dano causado ao erário, exercitada nos processos desenvolvidos perante esta Corte de Contas, está, sim, sujeita à prescrição, na medida em que a ressalva contida no § 5º do art. 37 da Constituição da República somente tem lugar quando reconhecida a existência de ato doloso de improbidade administrativa por meio de ação civil própria**”.

Quanto ao prazo da incidência da prescrição da pretensão ressarcitória, o Pleno entendeu aplicável as regras estatuídas na Lei Complementar nº 102, de 2008, com as alterações promovidas pelas Leis Complementares nº 120, de 2011, e nº 133, de 2014, “até que sobrevenha, se for o caso, regulamentação específica para tal”.

Para mais, ficou decidido que o Ministério Público junto ao Tribunal deve ser cientificado, de modo a avaliar a pertinência de acionar o Ministério Público estadual para a adoção das providências cabíveis no âmbito de sua competência, conforme o disposto no art. 32 da Lei Complementar nº 102, de 2008.

Nessa esteira, em homenagem aos princípios da colegialidade, da segurança jurídica e da isonomia, ressalvado meu entendimento pessoal sobre a matéria, impõe-se também reconhecer, de ofício, a prescrição da pretensão ressarcitória, com fundamento no art. 110-A, no inciso V do art. 110-C, no art. 110-E e no inciso I do 110-F da Lei Complementar nº 102, de 2008.

III – DECISÃO

Pelo exposto na fundamentação, diferentemente do Relator, Conselheiro Durval Ângelo, e dos Conselheiros que me antecederam, com fundamento nas disposições do *caput* e do § 1º do art. 172 do Regimento Interno, voto pela decretação, de ofício, da nulidade do acórdão prolatado pelo Colegiado da Primeira Câmara, nos autos da Representação nº 932.543, na Sessão de 21/5/2019, por estar maculado de vício insanável, diante da evidenciada ofensa ao contraditório e à ampla defesa substanciais no curso do processo antecedente. Consequentemente, considero prejudicado o recurso ordinário interposto pelo Ministério Público junto ao Tribunal.

Outrossim, com fulcro nas disposições conjugadas do art. 110-A, do inciso V do art. 110-C, do art. 110-E e do inciso I do 110-F da Lei Complementar nº 102, de 2008, voto pelo reconhecimento, de ofício, da prescrição da pretensão punitiva do Tribunal, como também, com base no novel entendimento majoritário do Pleno deste Tribunal, em casos análogos, a partir do julgamento do Recurso Ordinário 1.066.476, na Sessão plenária de 28/4/2021, ressalvando minha compreensão divergente sobre a matéria, conforme exposto no voto-vista que proferi no julgamento do Recurso Ordinário 1.054.102, da prescrição da pretensão ressarcitória, em homenagem aos princípios da segurança jurídica, da colegialidade e da isonomia. Consequentemente, fica extinto o processo principal, com resolução de mérito, nos termos do art. 110-J desse mesmo diploma legal.

Cientifique-se o *Parquet* de Contas do inteiro teor da decisão, para que avalie a viabilidade de acionar o Ministério Público estadual para a adoção das providências cabíveis no âmbito de sua competência, nos termos do disposto no art. 32 da Lei Complementar nº 102, de 2008.

Cumpram-se as disposições regimentais pertinentes, e, ao final, arquivem-se os autos.

É como voto.

CONSELHEIRO DURVAL ÂNGELO:

Pela ordem, Senhor Presidente.

Diante dessa argumentação do Conselheiro Gilberto Diniz, eu modifico meu voto anterior e acompanho o Conselheiro.

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

Com o voto vista do Conselheiro Gilberto Diniz.

CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:

Sr. Presidente, pela ordem.

Eu mantenho o meu voto e entendo que não houve falha de contraditório, pois os elementos instrutórios foram apresentados pelo responsável, em razão da citação para comprovar as despesas com os documentos comprobatórios das despesas de viagens.

A decisão, em consonância com a defesa, acatou os relatórios de viagem apresentados, vindo a condenar somente a ausência de dois deles, no tocante às notas de empenho 102 e 753, nos valores de R\$1.800,00 e R\$2.000,00. Assim, sem nulidade quanto ao fundamento final da decisão, pois observou a defesa e não extrapolou o fundamento técnico, ao contrário, considerou o caráter mais genérico de comprovação, o dos relatórios de viagem, meio probatório apresentado e confirmado pelo responsável no curso da instrução.

Na fundamentação, eu mantenho meu voto que era idêntico ao original apresentado pelo Relator Conselheiro Durval Ângelo.

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

Senhor Presidente, eu estou com bastante dificuldade nessa sessão. Não consegui ouvir bem o voto do Conselheiro Gilberto Diniz, mas, de toda forma, o Conselheiro Gilberto Diniz disponibilizou integralmente o voto e eu tive a oportunidade de ler, então, eu vou pedir vênua ao Relator, para modificar o meu voto, com a divergência trazida pelo Conselheiro Gilberto Diniz.

CONSELHEIRO PRESIDENTE JOSÉ ALVES VIANA:

FICA, POIS, APROVADO O VOTO DO RELATOR, QUE ENCAMPOU O VOTO DIVERGENTE DO CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ. VENCIDO O CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO.

(PRESENTE À SESSÃO A PROCURADORA-GERAL ELKE ANDRADE SOARES DE MOURA.)

* * *