

REPRESENTAÇÃO N. 747339

Representante: Moacir Francisco de Andrade - Presidente da Mesa Diretora da Câmara Municipal de Desterro de Entre Rios

Representada: Prefeitura Municipal de Desterro de Entre Rios

Exercício: 2007

MPTC: Sara Meinberg

RELATOR: CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA

EMENTA

REPRESENTAÇÃO. PREJUÍZO AO CONTRADITÓRIO MATERIAL. PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. DIALETICIDADE PROCESSUAL. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO VÁLIDA. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS DE CONSTITUIÇÃO E DE DESENVOLVIMENTO VÁLIDO E REGULAR DO PROCESSO. PREJUÍZO MATERIAL AO CONTRADITÓRIO. FATOS DE DATA REMOTA. PERDA QUALITATIVA DO EXERCÍCIO DA AMPLA DEFESA. PREJUÍZO AO CONTRADITÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. ARQUIVAMENTO.

1. Conquanto os institutos da prescrição e da garantia ao contraditório sejam teleologicamente convergentes, não se confundem: mesmo para os ilícitos constitucionalmente denominados “imprescritíveis” a atuação administrativa deve encontrar limites temporais máximos, sob pena de sujeitar os responsáveis pela gestão de recursos públicos a provarem, a qualquer tempo, mesmo depois do transcurso decorridas décadas, a adequada aplicação dos valores que tão remotamente geriram, em flagrante ofensa a princípios basilares do Estado de Direito, como a segurança jurídica e ampla defesa.
2. A efetiva dialeticidade processual não só deriva diretamente do texto constitucional e direito processual, mas, antes disso, é ínsita ao paradigma do Estado Democrático, no qual as decisões estatais devem se basear em mecanismos procedimentalizados, sendo garantida a isonomia na construção do discurso das partes a fim de que, mediante o sistema jurídico, chegue-se a uma deliberação decorrente do exame técnico-intelectivo dos argumentos apresentados; assim, o óbice ao exercício da ampla defesa é elemento, por si só, impeditivo de prosseguimento do próprio processo.
3. Ausentes os pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, declara-se a extinção do processo sem resolução de mérito e determina-se o arquivamento dos autos, nos termos do art. 176, III, do Regimento Interno desta Corte.

Segunda Câmara
31ª Sessão Ordinária – 26/10/2017

I. RELATÓRIO

Tratam os autos de Representação formulada pelo Sr. Moacir Francisco de Andrade, Presidente da Mesa Diretora da Câmara Municipal de Desterro de Entre Rios, em face do Prefeito Municipal, Sr. João Batista Trindade Azzi, em razão das inúmeras irregularidades

apuradas nos exercícios de 2005 e 2006, conforme apontado na inicial de fls. 02-07, instruída com o Relatório de Análise Documental de fls. 12-40 e documentos de fls. 41-3602.

A documentação protocolizada sob o nº 0000225 foi recebida como Representação pelo então Conselheiro-Presidente, em 26/02/2008, fl. 3603.

Em 17/08/2015, os autos foram redistribuídos a esta relatoria.

Conforme determinado por meio do despacho de fl. 3605, os autos foram remetidos ao Órgão Técnico que elaborou seu exame às fls. 3610-3612, entendendo pelo não prosseguimento do feito em razão da ausência de pressupostos para o desenvolvimento válido e regular do processo, por não ter se procedido a citação dos interessados, resultando em grave prejuízo aos princípios constitucionais do contraditório e ampla defesa.

Ato contínuo, o Ministério Público junto ao Tribunal de Contas manifestou-se às fls. 3613-3614v, opinando pela ocorrência de prejuízo à ampla defesa e ao contraditório, devendo, ao que tange à pretensão punitiva, ser reconhecida a prescrição conforme o art. 110-E, da Lei Complementar estadual nº 102, de 2008, e, quanto à pretensão ressarcitória, pelo arquivamento do processo, com fulcro no art. 176, III, da Resolução nº 12, de 2008, Regimento Interno do TCEMG.

É o relatório, no essencial.

II. FUNDAMENTAÇÃO

Saliente-se que o processo data de mais de **12 anos** da ocorrência dos fatos **sem que houvesse citação válida dos responsáveis**, ficando prejudicada, em razão do longo decurso de tempo, a instauração do contraditório e a constituição de provas para a ampla defesa.

Sobre o assunto, nos dizeres do Prof. Jorge Ulisses Jacoby Fernandes¹:

Entre os meios de defesa sustentáveis, um, que também parece possível, é aquele referente ao longo decurso de tempo que impede a parte de desincumbir-se do ônus da prova que lhe foi imposto. Mesmo reconhecendo que o dever de ressarcir o erário pode ser considerado imprescritível e que compete ao administrador público e ao particular, que gere recursos públicos, o ônus da prova pela regularidade, é possível admitir que o longo decurso de tempo entre a prática do ato e a citação torne impossível o exercício da defesa. Essas hipóteses particularíssimas foram por nós consideradas, no desempenho das funções de ministério público junto ao Tribunal de Contas do Distrito Federal, independentemente de alegação do interessado, e mesmo em casos de revelia, ou até antes mesmo de proposta a citação.

Cumprе ressaltar que o Procurador-Geral do Ministério Público de Contas já se manifestou pela inviabilidade de produção de provas relativas a datas muito remotas, conforme se depreende do parecer ministerial exarado nos autos da Prestação de Contas Municipal n. 55.607: “[...] os fatos ocorreram há mais de 15 anos, sendo **inviável a produção de provas relativa a tão remota data.**” (grifo nosso).

¹ FERNANDES, Jorge Ulysses Jacoby. **Tribunais de contas do Brasil, jurisdição e competência.** Belo Horizonte: Fórum, 2003. p. 556-557.

Esse também tem sido o entendimento, pacífico, do Tribunal de Contas da União, conforme se depreende do Acórdão n. 462/2009-Plenário, *in litteris*:

A instrução e o julgamento das tomadas de contas especiais devem ter em conta, também, a observância da garantia do exercício do contraditório e da ampla defesa, aspectos sobre o qual passo a discorrer. A instauração de processo de tomada de contas especial após longo decurso de tempo entre a ocorrência do fato gerador e a primeira notificação ao interessado, situação em que se enquadra o caso em exame, é questão que já ensejou amplo debate nesta Corte de Contas, tanto do ponto de vista principiológico quanto do ponto de vista normativo.

[...]

Imputar ao gestor, nessas condições, o ônus de demonstrar os elementos comprobatórios da aplicação dos recursos, sob pena de julgamento pela irregularidade, implicaria desconsiderar os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade e da garantia da ampla defesa. É nessa linha que vai a jurisprudência desta Corte. Neste sentido, é oportuno transcrever excerto do Voto originador do Acórdão nº 206/2007-Segunda Câmara, de relatoria do Ministro Aroldo Cedraz:

Divergindo da proposta da Unidade Técnica, o Ministério Público dá parecer no sentido de considerar as correspondentes contas dos responsáveis iliquidáveis, ordenando o seu trancamento, com amparo nos arts. 20 e 21 da Lei nº 8.443/1992, mesmo em relação ao responsável revel, justificando seu entendimento no fato de que **a acentuada de mora da instauração da TCE pode levar a situações em que o próprio exercício do contraditório e da ampla defesa vê-se afetado de modo irremediável, consubstanciando obstáculo à defesa e impossibilitando o juízo de mérito pelo TCU.**

[...]

Tal direito, portanto, deixa de ser efetivo e assegurado ao acusado, quando lhe faltam meios e recursos inerentes à sua defesa, haja vista que o transcurso do tempo tende a fazer desaparecer provas da execução do objeto do convênio.

[...]

A jurisprudência deste Tribunal é no sentido de que a delonga na instauração da tomada de contas especial, bem assim na cobrança de outros elementos comprobatórios da correta utilização dos recursos públicos, dificulta sobremaneira o efetivo exercício do contraditório e da ampla defesa perante esta Corte. Destaco os seguintes precedentes: Acórdãos 920/2005, 2.750/2005 285/2006, 459/2006, 1.425/2006, 1.218/2007, 2.286/2007 e 3.045/2007, todos da 1ª Câmara.

(BRASIL. Tribunal de Contas da União. Plenário. Acórdão n. 462/2009. Relator: min. Weder de Oliveira. Disponível em: <www.tcu.gov.br>. Acesso em: 21 maio 2015.

No âmbito do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, também há diversos precedentes em que, devido ao longo decurso de tempo sem citação do responsável, entendeu-se pelo prejuízo ao contraditório material. *Vide* processos: 639.958, 708.673, 481.197, 677.271, 797.522 e 833.158.

A fim de reforçar esse posicionamento, traz-se trecho de acórdão proferido pela Segunda Câmara no Processo Administrativo n. 708.673, da relatoria do Conselheiro Mauri Torres (Sessão de 21/03/2013), aprovado por unanimidade. *Ipsis litteris*:

Nesse contexto, embora se possa pensar em determinar a reabertura da fase instrutória por meio da citação dos Secretários Municipais acima nominados, entendo que, apesar de o Tribunal de Contas, no cumprimento de sua missão, ter que zelar pelo patrimônio público e pelas boas práticas de gestão administrativa, sua atuação não pode violar os direitos fundamentais e, no presente caso, reiniciar a instrução do presente feito após oito anos do fato não seria plausível em nome dos princípios da segurança jurídica e do devido processo legal, além de considerar que os direitos constitucionais à ampla defesa e ao contraditório em seu sentido substancial ficam prejudicados com o decurso do tempo.

Dessa forma, analisando a ocorrência a luz do art. 176, inciso III da Resolução n.12/2008, concluo pelo arquivamento do feito, uma vez que impossível o seu prosseguimento em razão da ausência de pressuposto de constituição para o seu regular andamento.

III. CONCLUSÃO

Pelos fundamentos expostos, ausentes os pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, voto pela extinção do processo sem resolução de mérito e arquivamento dos autos, nos termos do art. 176, III, do Regimento Interno desta Corte.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Exmos. Srs. Conselheiros da Segunda Câmara, por unanimidade, na conformidade da Ata de Julgamento e diante das razões expendidas no voto do Relator, em: **I)** declarar a extinção do processo sem resolução de mérito; **II)** determinar o arquivamento dos autos, nos termos do art. 176, III, do Regimento Interno desta Corte, ausentes os pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo.

Votaram, nos termos acima, o Conselheiro Gilberto Diniz e o Conselheiro Presidente Wanderley Ávila.

Presente à sessão o Procurador Glaydson Santo Soprani Massaria.

Plenário Governador Milton Campos, 26 de outubro de 2017.

WANDERLEY ÁVILA
Presidente

JOSÉ ALVES VIANA
Relator

(assinado eletronicamente)

ahw/jb

CERTIDÃO

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

Tribunal de Contas, ___/___/_____.

**Coordenadoria de Sistematização e Publicação
das Deliberações e Jurisprudência**