



Parecer Prévio 00100/2020-9 - Plenário

Processos: 06345/2019-4, 11116/2015-1, 03093/2013-1

Classificação: Recurso de Reconsideração

UG: PML - Prefeitura Municipal de Linhares

Relator: Domingos Augusto Taufner

Interessado: GUERINO LUIZ ZANON, FRANK CORREA

Recorrente: Membros do Ministério Público de Contas (LUCIANO VIEIRA)

Procuradores: ALEX DE FREITAS ROSETTI (OAB: 10042-ES), ANNA PAULSEN, BARBARA DALLA BERNARDINA LACOURT (OAB: 14469-ES), CARLOS EDUARDO AMARAL DE SOUZA (OAB: 10107-ES), CHEIM JORGE & ABELHA RODRIGUES ADVOGADOS ASSOCIADOS (CNPJ: 03.444.489/0001-89), CHRISTINA CORDEIRO DOS SANTOS (OAB: 12142-ES), DEBORAH DA SILVA FARIA BORGES BARBOSA (OAB: 21124-ES), FLAVIO CHEIM JORGE (OAB: 262B-ES), GUSTAVO LYRIO JULIÃO, LUANA ASSUNCAO DE ARAUJO ALBUQUERK (OAB: 15866-ES), LUCAS SCARAMUSSA, MARCELO ABELHA RODRIGUES (OAB: 7029-ES), MARCELO RODRIGUES NOGUEIRA (OAB: 19008-ES), MATHEUS DOCKHORN DE MENEZES (OAB: 14007-ES), MYRNA FERNANDES CARNEIRO (OAB: 15906-ES), NADIA LORENZONI (OAB: 15419-ES), MARIANA FERNANDES BELIQUI (OAB: 15918-ES), AMANDA LOYOLA GOULART (OAB: 24474-ES), TATIANE MENDES RIBEIRO (OAB: 28947-ES), MILENA MAGNOL CASAGRANDE (OAB: 28910-ES), AMÁLIA BRAGATTO NASCIMENTO VIEIRA, ARTHUR LUIS LOUREIRO (CPF: 164.971.447-57), GABRIEL FERREIRA ZOCCA (OAB: 6516E-ES), LENNON GUIDOLINI FERNANDES DA COSTA, LUIZA NUNES DE NORONHA (CPF: 160.135.137-24), RAFAEL BEBBER CHAMON (OAB: 29367-ES), RENATO SANTANA ALVES (OAB: 5139E-ES), VICTOR DE ALMEIDA DOMINGUES

**RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO EM FACE DO
PARECER PRÉVIO TC 127/2018 – PREFEITURA
MUNICIPAL DE LINHARES – CONHECER - DAR
PARCIAL PROVIMENTO – ARQUIVAR.**

O RELATOR EXMO. SR. CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER:**1. RELATÓRIO**

Tratam os autos de Recurso de Reconsideração interposto pelo Ministério Público Especial de Contas – MPEC, em face do **Parecer Prévio TC 127/2018 – Plenário**, exarado nos autos do Processo TC 3093/2013, cuja a parte dispositiva foi lavrada com o seguinte teor:

PARECER PRÉVIO TC-127/2018 – PLENÁRIO**1. PARECER PRÉVIO**

Vistos, relatados e discutidos os autos, **RESOLVEM** os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas, em:

1.1 EMITIR PARECER PRÉVIO recomendando ao Legislativo Municipal de Linhares a **APROVAÇÃO COM RESSALVAS DAS CONTAS**, relativas ao exercício de 2012, sob a responsabilidade do **Sr. Guerino Luiz Zanon**, com fundamento no art. 80, III, da LC 621/2012 c/c o art. 132, inciso III do Regimento Interno.

1.2 DETERMINAR ao atual responsável pelas contas municipais que divulgue amplamente, inclusive por meios eletrônicos de acesso ao público, a prestação de contas relativa ao exercício financeiro em questão e o respectivo Parecer Prévio, na forma inscrita no art. 48 da Lei de Responsabilidade Fiscal.

1.3 Dê-se ciência ao interessado;

1.4 Após o trânsito em julgado, **arquite-se**.

2. Por maioria, pelo voto-vista vencedor do conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges. Vencido o relator, conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, que votou pela emissão de parecer prévio recomendando a rejeição das contas.

3. Data da Sessão: 20/11/2018 - 41ª Sessão Ordinária do Plenário.

Em Decisão Monocrática 00457/2019, após verificar presentes as formalidades exigidas, o presente recurso foi conhecido e notificado o Responsável para que no prazo de 30 dias improrrogável, querendo, apresentar suas contrarrazões.

Apresentada as contrarrazões, o NRC - Núcleo de Controle Externo de Recursos e Consultas elaborou a **Instrução Técnica de Recurso ITR 307/2019**, sugerindo o

conhecimento do pedido por estarem presentes todos os requisitos para a sua admissibilidade e, no mérito, por acolher **a preliminar que pede a nulidade do parecer prévio.**

Após, o Ministério Público de Contas por meio do **Parecer 1951/2020-5**, da lavra do Procurador Luciano Vieira pugna, para caso seja rejeitada a preliminar de nulidade, pela REMESSA do feito à Unidade Técnica para exame do mérito recursal e posterior vista para derradeira manifestação e, porventura entenda tal providência desnecessária, acompanha o entendimento da equipe técnica, disposto na **Instrução Técnica de Recurso nº 307/2019**, para que seja anulado o **Parecer Prévio TC 127/2018 da Plenário.**

Na 29ª Sessão Plenária, em 29/09/2020, foi proferida sustentação oral pela defesa. É o relatório. Passo a fundamentar.

2. DA ADMISSIBILIDADE RECURSAL

Verifico que o recorrente é capaz e possui interesse e legitimidade processual, tendo sido analisados na Decisão Monocrática 0457/2019-3, que observou terem sido atendidos os artigos 164, *caput*, 165 da LC 621/2012, bem como encontrar-se tempestivo (artigo 405, § 2º, do Regimento Interno desta Corte de Contas (Resolução TC 261, de 04 de junho de 2013), assim, entendo pelo **CONHECIMENTO** do presente Recurso de Reconsideração, passo a análise quanto ao mérito.

3. PRELIMINAR DE NULIDADE ABSOLUTA NO PARECER PRÉVIO TC 127/2018 – PLENÁRIO

Da análise das razões de Recurso apresentadas nos presentes autos, verifica-se que o MPEC suscita a nulidade do Parecer Prévio TC 127/2018 – Plenário e caso seja rejeitada a preliminar de nulidade, pugna pela REMESSA do feito à Unidade Técnica para exame do mérito recursal e posterior vista para derradeira manifestação.

Para a Nulidade Absoluta do Parecer Prévio, o MPEC tece as seguintes razões:

III.1 – DA NULIDADE ABSOLUTA DO PARECER PRÉVIO 00127/2018-6

É possível extrair do v. Parecer Prévio recorrido um total descompasso entre a fundamentação e o dispositivo da decisão, de modo que não há qualquer correlação lógica entre as premissas adotadas e as conclusões finais, tornando incongruente a decisão encampada pelo e. Plenário dessa Corte de Contas.

Em um primeiro momento, conferindo nova interpretação à metodologia aplicada ao artigo 42 da Lei Complementar n. 101/2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal – LRF), observa-se que essa Corte de Contas alterou o próprio sentido da norma jurídica, qual seja o de que o termo “contrair obrigação de despesa” se verifica no momento em que é contabilizada a nota de empenho, passando a considerar como novo marco temporal, para fins de assunção da obrigação de despesa, o momento em que se firma o contrato administrativo ou instrumento congêneres:

[...]

Art. 42. **É vedado** ao titular de Poder ou órgão referido no art. 20, **nos últimos dois quadrimestres do seu mandato, contrair obrigação de despesa** que não possa ser cumprida integralmente dentro dele, ou que tenha parcelas a serem pagas no exercício seguinte **sem que haja suficiente disponibilidade de caixa** para este efeito.

Parágrafo único. **Na determinação da disponibilidade de caixa serão considerados os encargos e despesas compromissadas a pagar** até o final do exercício. – (grifei e negritei).

Cumprir destacar que apesar de tal mudança de entendimento representar uma substancial alteração aos critérios técnicos até então adotados para fins da verificação de cumprimento do artigo 42 da LC n. 101/00, não houve, nesse tocante, qualquer cuidado por essa Corte de Contas, no intuito de preservar os princípios constitucionais da segurança jurídica, do contraditório, da ampla defesa, da confiança legítima e da boa-fé.

De outro modo, essa Corte de Contas passou a determinar a conversão do julgamento em diligência, a fim de promover a instrução do feito com aplicação retroativa da nova metodologia interpretativa quanto ao termo “contrair obrigação de despesa” expresso no artigo 42 da LRF, violando os princípios da legalidade, segurança jurídica e do devido processo legal.

Em um segundo momento, firmou-se entendimento no sentido de que a Nota Técnica n. 001/2013, editada pela Secretaria Geral de Controle Externo – SEGEX, promoveu alteração nos parâmetros interpretativos quanto à metodologia de aferição do art. 42 da LC n. 101/2000, razão pela qual não poderia ser aplicada aos processos de prestação de contas do exercício de 2012, pois tal situação supostamente resultou em afronta aos princípios constitucionais da segurança jurídica, do contraditório e da ampla defesa.

Assim sendo, percebe-se que os critérios adotados são incoerentes e escapam da correta técnica jurídica, pois invocam-se os mesmos princípios constitucionais para o fim de tutelar de maneira diversa as mesmas situações fático-jurídica, situação que de imediato já denota a flagrante nulidade que alcança as decisões dessa Corte de Contas quanto à análise da infringência do artigo 42 da LRF pelos seus jurisdicionados.

Nesse sentido, é possível destacar que a decisão combatida adotou como fundamento determinante para a recomendação pela aprovação das contas com ressalvas, entendimento de que alterações interpretativas promovidas pela Nota Técnica n. 001/2013 não poderiam ser aplicadas retroativamente, e, ainda, que diante da falta de informações necessárias

para aferição da irregularidade ao artigo 42 da LRF, bem como em razão da inviabilidade de reabertura da instrução processual, restou impossível a análise da irregularidade indicada.

Não obstante a adoção dos fundamentos propostos pela impossibilidade de análise do mérito e a consequente exclusão da irregularidade, verifica-se que o v. Parecer Prévio TC-00127/2018-6, sem enfrentar as razões apontadas pela unidade técnica e pelo Ministério Público de Contas, **decidiu pela manutenção da irregularidade no campo da ressalva**, isto é, a r. decisão recorrida, examinando o mérito da irregularidade, embora sem sequer expor os fundamentos do seu convencimento, considerou tratar-se de uma simples impropriedade de natureza formal, nos termos do artigo 80, inciso II, da Lei Complementar Estadual nº 621/2012, a saber:

[...]

Art. 80. A emissão do parecer prévio poderá ser:

II - pela aprovação das contas com ressalva, quando ficar caracterizada impropriedade ou qualquer outra falta de natureza formal, da qual não resulte dano ao erário, sendo que eventuais determinações serão objeto de monitoramento pelo Tribunal de Contas; - Grifei e negritei.

No tocante a ausência das razões que formaram o seu convencimento, cumpre destacar que a própria Constituição Federal, conforme garantia fundamental expressa no art. 93, inciso IX, impõe o dever de fundamentação de toda e qualquer decisão, judicial ou administrativa, como elemento essencial para concretização do Estado Democrático de Direito, bem como condição para legitimidade e efetividade da decisão, propiciando, por meio da fundamentação, o controle e revisão das decisões e, por outro lado, impedindo possíveis arbitrariedades pelo órgão julgador.

Assim, a violação ao princípio constitucional da motivação das decisões, consectário lógico dos princípios constitucionais do devido processo legal, da publicidade e do contraditório e da ampla defesa, se revela como vício de natureza grave, resultando em nulidade absoluta do ato decisório, na medida em que o dever constitucional de fundamentação das decisões se traduz em medida imprescindível de garantia ao Estado Democrático de Direito, sendo requisito necessário para validade de toda e qualquer decisão.

Outrossim, o Código de Processo Civil encampou tal garantia constitucional ao dispor expressamente em seu artigo 11, *caput*, acerca do princípio da motivação das decisões, deixando assente que a sua inobservância resulta em nulidade da decisão proferida.

Com efeito, tratando do tema referente a nulidade de uma decisão por ausência de fundamentação, extrai-se a seguinte passagem da lição doutrinária de Daniel Amorim Assumpção Neves, *verbis*:

[...]

Uma decisão sem a devida fundamentação contém vício sério, porque, além de afrontar texto constitucional expresso, impede o acesso da parte sucumbente aos tribunais, impede a atuação desse órgão de revisão da decisão e, pior do que tudo isso, permite que se façam ilações a respeito da imparcialidade e lisura do julgador, o que é altamente prejudicial para a imagem do Poder Judiciário. – Grifei e negritei.

A ausência de fundamentação inviabiliza que a parte prejudicada devolva adequadamente as razões de sua insurgência ao conhecimento do órgão *ad quem*, impossibilitando, portanto, a aferição da legalidade e a correção do ato recorrido em grau recursal.

Outrossim, a decisão sem fundamentação não só inviabiliza a exteriorização de eventual inconformismo da parte como, também, implica em grave ofensa ao cânone constitucional do devido processo legal, resultando em negativa da própria prestação jurisdicional, transgredindo o princípio da inafastabilidade de jurisdição.

Nesse sentido, atribuindo especial importância a necessidade de fundamentação de uma decisão, o novo Código de Processo Civil passou a dispor expressamente que não se considera fundamentada qualquer decisão que não enfrente todos os argumentos deduzidos no processo e capazes de influenciar a decisão, a saber:

[...]

Art. 489. (...)

§ 1º **Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:**

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador; - Grifei e negritei.

Ademais, é preciso destacar que ao decidir sem enfrentar os argumentos aptos a infirmar o seu convencimento, o julgador acaba por violar diretamente o princípio constitucional do contraditório, na sua perspectiva substancial, tornando indiscutivelmente nula a decisão então proferida.

Com efeito, escorado em doutrina de Daniel Assumpção, pode-se afirmar que o princípio do contraditório recebeu forte influência de estudos alemães, deixando de lado apenas a visão tradicional fundada no binômio informação e possibilidade de reação e, adicionando ainda, a possibilidade de que no caso concreto essa reação tenha real poder de influenciar o juiz na formação de seu convencimento.

Assim sendo, no caso dos autos, não foi possível identificar quais os fundamentos constantes do v. Parecer Prévio atacado que subsidiaram a decisão pela aprovação das contas com ressalvas, aviltando a gravidade até então indicada por todos os sujeitos processuais e, de modo oposto, passando a acomodar o indicativo de irregularidade como sendo uma simples impropriedade de natureza formal.

Ademais, diante de uma cuidadosa leitura do v. Parecer Prévio recorrido, é possível constatar que o mesmo não enfrentou diretamente nenhum dos argumentos suscitados pela unidade técnica e pelo Ministério Público de Contas em favor da manutenção do indicativo de irregularidade.

É importante frisar que a fundamentação da decisão não se presta apenas para justificar a escolha do juiz ao decidir, muito além dessa tarefa, a decisão devidamente motivada é capaz de demonstrar que, mesmo após apreciados os argumentos apresentados pela parte vencida, o magistrado, diante do caso concreto, buscou amparo fático-jurídico em outros elementos constantes dos autos para fundamentar a sua decisão.

Nesse sentido, a fundamentação da decisão apresenta importante papel ao efetivar o princípio constitucional do contraditório, em sua perspectiva substancial, conforme lição de Leonardo Greco, *verbis*:

[...]

“A fundamentação não deve ser observada apenas para justificar racionalmente a decisão do juiz, mas também para demonstrar, não apenas que ele tomou ciência de todo o conteúdo do processo e de todas as questões nele suscitadas, mas também que todas elas foram devidamente apreciadas”.

Não bastasse a evidente nulidade decorrente da ausência de fundamentação da decisão combatida, impende destacar a completa falta de correlação lógica da r. decisão, uma vez que sustenta, como premissa, a impossibilidade material de se averiguar a ocorrência de infração ao artigo 42 da LRF, contudo, faz constar de seu dispositivo, que a irregularidade se verifica apenas no campo da ressalva, como mera impropriedade de natureza formal.

Dessarte, seguindo orientação de balizada doutrina e encampada pela jurisprudência pátria, pode-se afirmar que o v. Parecer Prévio recorrido representa o que os processualistas passaram a denominar de sentença suicida, verificada quando houver incongruência entre a parte dispositiva da decisão e as razões invocadas na fundamentação, conforme se extrai do seguinte excerto:

[...]

Ao julgar apelação em ação de cobrança na qual se buscava o recebimento de quantia referente a taxas condominiais vencidas, a Turma determinou o retorno dos autos à instância de origem ante a nulidade da sentença proferida. **Segundo o Relator, o juiz "a quo", não obstante ter fundamentado a decisão no sentido de reconhecer a legitimidade da cobrança, incorreu em contradição ao julgar improcedente a demanda. Asseverou o Desembargador que tal incorreção não deve ser interpretada como erro material, pois não houve a simples troca do termo procedente pelo termo improcedente.** Esclareceu que, como o reconhecimento do pedido não englobou todas as taxas pleiteadas, porquanto deixou de abarcar uma parcela paga antes do ajuizamento da ação, a procedência deveria ser parcial. **Nesse contexto, os Julgadores constataram estar diante de sentença suicida, decisão que, por trazer incongruência entre a fundamentação e o dispositivo, deve ser declarada nula. Assim, verificado defeito de forma, concluiu o Colegiado pela cassação da sentença para que outra seja proferida corretamente.** (TJ/DF. Vide Informativo nº 170 - 3ª Turma Cível. 20060111042115 APC, Rel. Des. FERNANDO HABIBE. Data do Julgamento 12/05/2010).

Ainda que considerado em sua inteireza os argumentos expostos no voto-vista utilizado como fundamento do v. Parecer Prévio recorrido, juntamente com a conclusão proposta, no sentido de excluir tal irregularidade da apreciação das prestações de contas do exercício de 2012, é imperioso destacar que não restaria superada a alegação de nulidade da decisão, pois a própria solução proposta, no sentido de omitir-se da análise do mérito da irregularidade referente ao art. 42 da LRF, não encontra qualquer respaldo legal e constitucional.

Com efeito, tratando-se da competência constitucional exclusiva dos Tribunais de Contas acerca da apreciação das contas anuais dos Chefes do Poder Executivo, exercida efetivamente com a emissão de parecer prévio, assim preconizou Jorge Ulysses Jacoby Fernandes, a conferir:

[...]

Ao contrário do que alhures eventualmente preconizam, **o parecer prévio sobre as contas é indispensável, sendo nulo o julgamento diretamente pelo Poder Legislativo sem a prévia e formal manifestação da Corte de Contas.** Mesmo que vencido o prazo para emissão do parecer prévio, não pode o parlamento julgar diretamente. – Grifei e negritei.

O modelo de controle adotado pelo poder constituinte originário não comporta qualquer ingerência ao exercício da competência atribuída pela Constituição aos Tribunais de Contas, mesmo que suposta limitação

decorra de disposição legal ou constitucional, pois tal competência foi atribuída de forma incondicional, não podendo sequer o Legislativo proceder ao controle político antes da apreciação prévia do Tribunal de Contas.

Nesse sentido, importante destacar que o Supremo Tribunal Federal foi instado a decidir acerca de previsão constante da Constituição do Estado de Santa Catarina que autorizava o Poder Legislativo proceder ao julgamento das contas diretamente caso o Tribunal de Contas não emitisse o parecer prévio.

Naquela oportunidade, tratando-se do julgamento da ADI n. 261/SC, o Pretório Excelso foi taxativo ao considerar inconstitucional a norma constante da Constituição Estadual, **ressaltando a relevância do papel desempenhado pela Corte de Contas dentro do sistema de controle previsto pela Carta Magna, bem como a sua indispensabilidade a efetivação do devido processo legal.**

Sendo assim, fica fácil perceber que a competência atribuída ao Tribunal de Contas se reveste em verdadeiro poder-dever, ao qual não permite a omissão da Corte de Contas no efetivo exercício de suas atribuições, sob pena de configurar flagrante arbitrariedade a opção de se omitir da análise prévia das contas, ou ainda, de escolher em que parte dela pretende se manifestar.

Ademais, cabe ressaltar que o próprio texto constitucional confere significativa importância ao exercício da competência da análise prévia das contas anuais, ao prescrever que a ausência da prestação de contas pelo Chefe do Poder Executivo se traduz em causa justificadora para a decretação de intervenção nos Estados (art. 34, VII, d, da CF/88) e nos Municípios (art. 35, II, da CF/88).

Pelo exposto, resta claro que a solução verificada no voto-vista proferido pelo eminente Conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges, e encampado na fundamentação do v. Parecer Prévio recorrido, destoa por completo das disposições legais e constitucionais vigente no ordenamento jurídico pátrio, pois configura-se em verdadeira omissão do dever constitucional atribuído a essa Corte de Contas.

Acerca do tema, cumpre destacar que é pacífico, tanto na doutrina pátria quanto na jurisprudência, a inexistência de lacuna no ordenamento jurídico, de forma que prepondera o denominado **princípio da plenitude do direito ou da unidade do ordenamento jurídico, não se admitindo ao julgador escusar-se da aplicação do direito ao caso concreto alegando a existência de lacuna ou pela dificuldade do caso apresentado.** Com efeito, tal vedação passou a ser denominada de proibição do *non liquet*, expressão essa decorrente do direito romano comumente traduzida como “não está claro (líquido)”.

Neste diapasão, de forma a retratar a posição remansosa da doutrina e da jurisprudência, colaciona-se o seguinte trecho extraído do voto do Ministro Carlos Britto, proferido nos autos do HC 91.352/SP, em que o tema é abordado de forma clara e elucidativa, a conferir:

[...]

Se ao Legislativo não se pode impor a obrigação de legislar, ao Judiciário se impõe, sim, a obrigação de julgar. É proibido, no âmbito do judiciário, a formulação daquele juízo de *non liquet*, de não resolver a causa. O juiz de qualquer instância, o Tribunal de qualquer natureza tem que solver a questão, liquidar a questão para corresponder a esse prestígio máximo que a Constituição lhes deu ao dizer que a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça ao direito.

Diante de tal panorama jurídico, por si só, já se faz imperiosa a atuação do Ministério Público de Contas por meio da interposição do presente recurso no intuito de fazer prevalecer sua função primordial decorrente de suas atribuições institucionais na incumbência de promover a defesa da ordem jurídica, nos termos estatuídos nos artigos 127 e 130 da Constituição Federal, bem como no disposto no artigo 3º, inciso I, da Lei Complementar Estadual n. 451/2008.

Outrossim, cumpre destacar que a atuação do Ministério Público de Contas na defesa da ordem jurídica, na proteção e preservação de suas prerrogativas institucionais e no resguardo do devido processo legal, não se restringe apenas ao âmbito dessa Corte de Contas, pois a violação a quaisquer desses preceitos apresenta tamanha gravidade que legitima a sua eskorreita defesa no âmbito judicial.

Nesse contexto, denota-se que a sugestão acolhida pelo Plenário dessa Corte de Contas é flagrantemente violadora da ordem jurídica, sobretudo dos preceitos constitucionais fundantes da República, da separação dos poderes e seus mecanismos correspondentes de controle, bem como da própria essência do Estado Democrático de Direito, optando por violar regra básica de julgamento e, conseqüentemente, transgredindo direito próprio do *Parquet* de Contas no que tange ao devido processo legal no âmbito dessa Corte de Contas.

Pelo exposto, resta evidenciado o *error in procedendo* que culminou no vício de nulidade constante do v. Parecer Prévio recorrido, tendo em vista a incongruência lógica entre a fundamentação da decisão e o seu dispositivo, tão pouco se identifica a existência de fundamentação que tenha justificado a convalescença da irregularidade de natureza grave para mera impropriedade formal, e, por fim, destaca-se a ausência das razões pelo não acolhimento dos fundamentos apontados pela unidade técnica e pelo Ministério Público de Contas, evidenciando a completa ausência de fundamentação da decisão recorrida, nos termos dos arts. 93, X, da CF/88 e 11, do CPC, resultando em nulidade absoluta do *decisum*.

Em síntese o MPEC sustenta que é imperiosa a nulidade do Parecer Prévio TC 127/2018 que recomendou à Câmara Municipal de Linhares a Aprovação com Ressalvas das Contas relativas ao exercício de 2012, em razão da ausência de adoção dos fundamentos jurídicos, bem como o não enfrentamento das razões apontadas pela unidade técnica e pelo Ministério Público de Contas, na apreciação do item do 6.5 (obrigações de despesa contraída em final de mandato) do RTC 228/2013 do processo originário TC 3093/2013.

Acerca do tema, destacou o MPEC, conforme disposto nas razões transcrita neste voto, que é pacífico, tanto na doutrina pátria quanto na jurisprudência que **“a inexistência de lacuna no ordenamento jurídico, de forma que prepondera o denominado princípio da plenitude do direito ou da unidade do ordenamento jurídico, não se admitindo ao julgador escusar-se da aplicação do direito ao caso concreto alegando a existência de lacuna ou pela dificuldade do caso apresentado”**.

A Área Técnica, na Instrução Técnica de Recurso – ITR 307/2019, salienta que, a rigor, a despeito das manifestações enunciadas pela Área Técnica e pelo MPEC nas diversas fases processuais, consubstanciando a formação do juízo de valor do Plenário desta Corte de Contas, dentro dos limites da lei e com a devida fundamentação, o corpo de julgadores deve possuir ampla liberdade para decidir com base no exame dos argumentos e documentação exibidos nos autos.

Contudo, conclui por acompanhar o entendimento Ministerial ao constatar que no voto-vista, as argumentações apresentadas pelo Conselheiro quanto à impossibilidade de análise da matéria tratada não guardam relação com a legislação, muito pelo contrário, é vedada, conforme se depreende do artigo 4º do Decreto-Lei 4567/1942 - Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, *in verbis*:

Art. 4º Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito.

Pois bem.

O artigo 42 da LRF nas contas do exercício de 2012 foi tema controvertido e muito debatido nesta Corte, por conta da Nota Técnica 001/2013, que, em resumo, significava apurar a disponibilidade de caixa fonte por fonte e a considerar os restos a pagar não processados nas aferições das contas do exercício de 2012, ou seja, método diferente do que foi praticado nas contas do exercício de 2008 por uma Nota Técnica instituída findo o exercício em análise, assim, considerada como um flagrante de inconstitucionalidade por violação aos postulados constitucionais da segurança jurídica, bem como ao pleno exercício do contraditório e da ampla defesa, porquanto aplicaria de forma retroativa norma nova.

Após muitos debates, foi proferida a **Decisão Normativa nº 001/2018 de 29/05/2018**, publicada no **DOEL-TCEES em 30 de maio de 2018**, dispondo sobre a fixação e ratificação de critérios e orientações sobre a fiscalização das disposições do art. 42 da Lei Complementar nº 101/2000, assim deliberando:

RESOLVE o Plenário, por maioria, aprovar a presente *Decisão Normativa*, restando vencido o conselheiro em substituição João Luiz Cotta Lovatti, que votou de forma contrária à proposta, não a subscrevendo, nos termos de sua manifestação escrita no processo em referência:

Art. 1º. Ratificar os seguintes critérios e orientações fixados por meio dos Pareceres em Consulta TC- 025/2004, TC-003/2005 e TC-012/2007, bem como interpretações extraídas de precedentes do Plenário deste Tribunal, nos seguintes termos:

I - Independentemente do encerramento da gestão coincidir ou não com o exercício civil, aplica-se a regra do art. 42 da Lei Complementar nº. 101/2000, na apreciação das contas do gestor (de Poder ou Órgão) que estiver encerrando seu mandato;

II - Para apuração da disponibilidade líquida de caixa serão deduzidos: a) Todos os encargos e demais compromissos a pagar até o final do exercício, inclusive os restos a pagar não processados de exercícios anteriores, independentemente da natureza da despesa contratada ser de caráter continuado ou não, revestindo-se ou não de caráter de essencialidade, emergência e cuja não celebração importe em prejuízo à continuidade do serviço público; b) Os recursos de terceiros, como depósitos e consignações, outras obrigações financeiras, os Restos a Pagar Processados, e os Restos a Pagar Não Processados de exercícios anteriores, dentre outros;

III - A apuração da disponibilidade líquida de caixa e dos encargos e despesas compromissadas a pagar será individualizada por fonte de recurso.

IV - O ato de “contrair obrigação de despesa” será considerado no momento da assunção da obrigação, ou seja, da emissão do ato administrativo gerador da despesa, da data de assinatura do contrato, convênio, acordo, ajuste e outros instrumentos congêneres ou, na ausência desses, da data do empenho da despesa, na forma do artigo 62 da Lei 8.666/1993;

V - O art. 42 da Lei Complementar nº. 101/2000 não constitui impedimento para a celebração, nos últimos dois quadrimestres do mandato do gestor, por prazo superior ao exercício financeiro ou com previsão de prorrogação, de contratos previstos nos incisos I, II e IV do art. 57 da Lei nº 8.666/1993, desde que haja suficiente disponibilidade de caixa para pagamento das parcelas vincendas no exercício;

VI - As obrigações de despesas contraídas nos dois últimos quadrimestres do último ano de mandato e inscritas em restos a pagar processados e não processados, com insuficiência de disponibilidade de caixa, configuram o descumprimento do caput, do art. 42 da Lei Complementar nº. 101/2000, observado o disposto no inciso V, do artigo 1º desta Decisão Normativa.

Art. 2º. Ficam revogados os Pareceres em Consulta TC-025/2004 e TC-003/2005.

Art. 3º. Esta Decisão Normativa entra em vigor na data de sua publicação.

Somando a isso, o **voto-vista 1714/2019** (processo TC 2721/2018 – Ibatiba/ES), do Conselheiro Rodrigo Coelho do Carmo, proferido na 13ª Sessão Ordinária do Plenário, **realizada em 07/05/2019**, garantiu posição, por maioria dos conselheiros, aplicar nas contas do exercício de 2012 a metodologia de apuração adotada no exercício de 2008:

Portanto, nessa via de entendimento, revela-se prudente aplicar, nas contas de 2012, a metodologia de apuração adotada por esta Corte de Contas no exercício de 2008, para efeito de confronto dos resultados frente às duas metodologias que possa conduzir o julgamento das contas em análise.

Muito embora, quando da análise das contas que culminou no Parecer Prévio, ora censurado, havia o entendimento, por maioria, pela impossibilidade de aplicabilidade do art. 42 da LRF nas contas do exercício de 2012, ante a ausência de um entendimento uníssono acerca de como deveria ser apurado o cálculo para aferir a regularidade ou não do cumprimento do art. 42 da LRF.

Contudo, temos, no momento, por maioria, posicionamento firmado contrário a **inaplicabilidade do art. 42 da LRF aos gestores com o final de mandato no exercício de 2012**, sobrepondo a metodologia adotada ao final do exercício de 2008 também para o final do mandato do exercício de 2012, por ser essa a medida que coaduna aos preceitos constitucionais da segurança jurídica.

Por outro lado, como se denota, o MPEC, seguido do entendimento da Área Técnica, pede a nulidade do Parecer Prévio TC 127/2018, que envolve a análise de toda a Prestação Anual de Contas do Município – exercício de 2012, em razão da não apreciação de apenas uma das irregularidades apontadas, qual seja, o item 6.5 do RTC 228/2013, processo TC 3093/2013, que trata da apreciação das obrigações de despesa contraída em final de mandato, nos termos do art. 42 da LRF, o que não

se mostra razoável ou oportuno, **razão que não acolho a preliminar suscitada de nulidade ao Parecer Prévio TC 127/2018.**

No entanto, parcialmente acompanho o Recorrente por julgar necessário apreciar o referido item, o que farei no mérito deste voto.

4. DO MÉRITO

Superada a prejudicial de mérito, passo a fundamentar as irregularidades apontadas neste Recurso de Reconsiderando, assentadas no RTC 228/2013, processo TC 3093/2013: itens 5.1 e 6.5, que tratam do não recolhimento das contribuições previdenciárias do IPAS e do INSS retidas dos servidores e das obrigações de despesa contraída em final de mandato, nos termos do art. 42 da LRF.

4.1. NÃO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS DO IPAS E DO INSS RETIDAS DOS SERVIDORES (Item 5.1 do RTC 228/2013 – Proc. 3093/2013)

O recorrente se insurge contra o afastamento da irregularidade do **item 5.1 do RTC 228/2013** - Parecer Prévio 127/2018, por considerar, em síntese, que o saldo não recolhido, ainda que de valores provenientes de exercícios anteriores é de responsabilidade do gestor atual.

Nesse sentido sustenta:

(...)

é preciso destacar que o gestor ao assumir a responsabilidade sobre determinado órgão público assume também o dever de administrar o seu passivo, de modo que possui o dever constitucional de prontamente sanar todas as irregularidades independente do momento em que surgirem.

Portanto, mesmo que o saldo final das contribuições retidas dos servidores, e não devidamente recolhidas ao IPAS e ao INSS, tenha sua origem em período anterior a gestão municipal dos exercícios de 2009 a 2012, tal fato não exime os atuais gestores da responsabilidade sobre a administração da dívida previdenciária do município.

Insta esclarecer que não se nega que essa irregularidade originou-se da omissão do gestor antecessor em efetuar o efetivo recolhimento ao IPAS e ao INSS das contribuições previdenciárias retidas. Contudo, tal constatação não se revela suficiente para afastar a responsabilidade do gestor do exercício 2012 que, ciente da ausência do recolhimento das contribuições previdenciárias retidas de servidores, adotou conduta omissiva ao deixar de recolher as contribuições previdenciárias devidas, tendo em vista a ausência de qualquer medida durante toda a sua gestão (2009-2012) objetivando regularizar os repasses junto às respectivas autarquias.

A propósito, cumpre salientar que o sistema previdenciário fundamenta-se no princípio do equilíbrio financeiro e atuarial, conforme expressa previsão no art. 201 da Constituição Federal, o que torna imprescindível o cumprimento das obrigações tributárias, consubstanciadas no recolhimento das contribuições previdenciárias, seja pelo contribuinte ou pelo responsável tributário.

Em consequência, a falta de recolhimento das contribuições previdenciárias, além de violar o princípio constitucional do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, produz, ainda, despesas indevidas para o ente municipal tais como juros e multas incidentes sobre o passivo, onerando o erário municipal e ensejando a responsabilidade dos atuais gestores pelo ressarcimento desde a data em que assumiram a gestão municipal até a data do seu efetivo pagamento.

A Defesa, em sustentação oral, quanto a este item, pugna para que seja mantido o Parecer Prévio 127/2018, pois entende que foi devidamente fundamentado nos argumentos e documentos apresentados pela defesa e, ainda, está amparado nos princípios da segurança jurídica e nos dispositivos dos art. 22, 23 e 30, da Lei de Introdução ao Direito Brasileiro.

O Parecer Prévio 127/2018 afastou a irregularidade, como bem relatado pelo MPEC em seu Recurso de Reconsideração, após ser analisado a justificativa e documentos apresentados pelos responsáveis e ficar demonstrado que a referida irregularidade

já havia sido afastada na prestação de contas anual de Linhares, exercício de 2011 (Processo TC 1871/2012), nos termos do Parecer Prévio TC-035/2014 – Plenário, ao dispor que os saldos a recolher eram de valores referentes aos exercícios de 2007 até 2011, bem como ao fato de que a determinação contida, somente chegou ao conhecimento do gestor em 10/09/2014 (Termo de Notificação nº 2011/2014), isto é, após o envio da prestação de contas do exercício de 2012.

Somada a isso foi notado também que os procedimentos realizados pela gestão municipal no exercício de 2013, atenderam plenamente as determinações contidas no Parecer Prévio TC-035/2014 – Plenário, motivo pelo qual determinou o afastamento da irregularidade.

Persiste o MPEC em discordar do Parecer Prévio ora objurgado, primeiro porque o Parecer Prévio TC-035/2014 – Plenário, não afastou a responsabilidade do gestor municipal, apenas identificou que o saldo a recolher era originário de exercícios anteriores a 2007, não havendo, portanto, a ausência de recolhimento referente ao exercício financeiro objeto de análise dos autos, no caso, exercício financeiro de 2011 e assim expedindo determinação.

Em segundo lugar, sustenta o MPEC, a proposta constante do voto vista que ensejou o v. Parecer Prévio recorrido, contraria frontalmente a posição defendida por essa Corte de Contas, conforme se verifica da análise do Acórdão 00256/2016 – Primeira Câmara, o qual julgou irregular as contas do gestor em razão de sua omissão no recolhimento das contribuições previdenciárias mesmo que a dívida tenha sido originada em gestões anteriores e, conclui pela gravidade da conduta, o fato dela consubstanciar ato de improbidade administrativa, consoante art. 11, inciso I, da Lei n. 8.429/927 e o crime do art. 168-A do Código Penal, cuja conduta típica é “deixar de repassar à previdência social as contribuições recolhidas dos contribuintes, no prazo e formal legal ou convencional”.

O Responsável em suas contrarrazões sustenta por manter o afastamento da irregularidade nos termos do Parecer Prévio 127/2018 e reafirma ter restado incontroverso que os valores apontados no RTC 228/2013 remetem a exercícios anteriores ao exercício de 2012, já que os valores retidos naquele ano (objeto da prestação de contas anual) foram devidamente repassados e ainda argumenta sobre

a ciência da determinação expedida ter sido conhecida após o exercício de 2012 e prontamente atendida, conforme defesa, *in verbis*:

29. Outrossim, salienta-se que as determinações de conciliação dos valores relativos às contribuições previdenciárias dos exercícios anteriores a 2012 somente foram encaminhadas ao gestor municipal em 10/09/2014, ou seja, após o envio da prestação de contas objeto do exercício de 2012.

30. De todo modo, cabe registrar que essa conciliação de contas, tão logo conhecida pela gestão municipal de Linhares, foi realizada, conforme se observa nos documentos apresentados nos autos do Processo TC 2699/2014:

O Acórdão TC - 408/2017 - Plenário de 18 de abril de 2017, referente ao Processo TC 2699/2014 - Prestação de Contas Anual de Prefeito Município de Linhares - Exercício 2013 - O Conselheiro Relator em seu voto 2024/2017-5, acompanhou o entendimento da área técnica, uma vez que foram apresentados documentos que comprovaram a conciliação das contas e o cancelamento dos valores julgados indevidos, bem como a apresentação do Balanço do exercício 2015 sanando a irregularidade.

Da análise do item, verifica-se que a falta de recolhimento das contribuições previdenciárias a recolher era de valores anteriores ao exercício de 2012 e que a referida pendência foi sanada, após cumprida a determinação desta Corte de Contas, contida no Parecer Prévio TC-035/2014 – Plenário, Termo de Notificação nº 2011/2014 e confirmada no Acórdão TC - 408/2017 - Plenário de 18 de abril de 2017, referente ao Processo TC 2699/2014 - Prestação de Contas Anual de Prefeito Município de Linhares - Exercício 2013.

Registrando que no referido Acórdão TC 408/2017, o Conselheiro Relator em seu voto 2024/2017-5, acompanhou o entendimento da área técnica que ao analisar os documentos comprova a conciliação das contas e o cancelamento dos valores julgados indevidos, bem como a apresentação do Balanço do exercício 2015 ratificando ter sido sanada a irregularidade.

Diante do exposto, divirjo do entendimento técnico e ministerial, para manter o Parecer Prévio 127/2018, prolatado nos autos do TC 3093/2013, quanto a este item.

4.2.DA INSUFICIÊNCIA DE DISPONIBILIDADES FINANCEIRAS PARA ARCAR COM AS OBRIGAÇÕES DE DESPESA CONTRAÍDAS EM FINAL DE MANDATO (item 6.5 do RTC 228/2013 – Proc. TC 3093/2013)

Em suas razões recursais, o Ministério Público de Contas pede a reforma do Parecer Prévio 127/2018 - Plenário, para considerar irregular as contas do responsável, entendendo não ter sido cumprido o preceito contido no art. 42 da Lei de Responsabilidade Fiscal, bem como para que seja formado autos apartados com a finalidade de aplicar a sanção pecuniária ao Sr. GUERINO LUIZ ZANON, com espeque no art. 136 da LC n. 621/201219 e 390, inciso III, do RITCEES20 c/c art. 5º, inciso III, §§ 1º e 2º, da Lei n. 10.028/2000.

Nesse tópico a defesa oral pede por manter o Parecer Prévio 127/2018, e, caso se entenda pela rediscussão da matéria, que se considere a metodologia adotada no ano de 2008.

Inicialmente, cumpre registrar, conforme já exposto neste voto no tópico que tratou da preliminar de nulidade, que me filio ao posicionamento da maioria do plenário desta Corte para aplicar a metodologia para aferir o cumprimento do art. 42 da LRF a mesma adotada em 2008, **por compreender que o gestor dominava essa metodologia, a qual norteou sua postura nos dois últimos quadrimestres do exercício de 2012, o que, de certa forma, conferia aos jurisdicionados segurança jurídica e confiança no sentido de que o exame das contas seguiria este padrão.**

Isso porque a Nota Técnica 001/2013, que, em resumo, significava apurar a disponibilidade de caixa fonte por fonte e a considerar os restos a pagar não processados nas aferições das contas do exercício de 2012, método aplicado de forma diversa ao do final do mandato de prefeito anterior (2008) fora instituída após finalizado o exercício em análise.

Dito isto, confrontando-se as disponibilidades de caixa com as obrigações financeiras contraídas, antes da inscrição de restos a pagar não processados, disposto no RTC 228/2013, aplicando a metodologia de aferição do art. 42 da LRF,

nos mesmos termos aferidos em 2008 nas contas de 2012 de Linhares, encontra-se a seguinte situação:

**MUNICÍPIO DE LINHARES
AFERIÇÃO DO CUMPRIMENTO DO ART. 42 DA LC 101/2000 (LRF)
EXERCÍCIO DE 2012**

PRIMEIRO QUADRIMESTRE		
DISPONIBILIDADES EM 30/04/2012		0,00
1. Ativo disponível		0,00
1.1 Disponibilidades não vinculadas	0,00	
1.2 (-) Disponibilidades vinculadas	0,00	
ENCARGOS E DESPESAS COMPROMISSADAS EM 30/04/2012		0,00
2. Passivo financeiro		
2.1 RP não processados (vinculados e não vincul.)		
2.2 (-) RP processados - vinculados		0,00
3 Cancelamentos de liquidações em 2012		0,00
4 Inclusões de despesas processadas em 2012		0,00
SUFICIÊNCIA DE CAIXA PARA OBRIGAÇÕES ASSUMIDAS		0,00
INSUFICIÊNCIA DE CAIXA PARA OBRIGAÇÕES ASSUMIDAS		0,00
SEGUNDO E TERCEIRO QUADRIMESTRES		
DISPONIBILIDADES EM 31/12/2012		11.566.754,64
1. Ativo disponível		99.286.405,81
1.1 Disponibilidades não vinculadas	11.566.754,64	
1.2 (-) Disponibilidades vinculadas	87.719.651,17	
ENCARGOS E DESPESAS COMPROMISSADAS EM 31/12/2012		6.620.038,73
2. Passivo financeiro		13.895.636,92
2.1 RP não processados (vinculados e não vincul.)		
2.2 (-) RP processados - vinculados		7.275.598,19
3 Cancelamentos de liquidações em 2012		0,00
4 Inclusões de despesas processadas em 2012		0,00
SUFICIÊNCIA DE CAIXA PARA OBRIGAÇÕES ASSUMIDAS EM 2012		4.946.715,91
INSUFICIÊNCIA DE CAIXA PARA OBRIGAÇÕES ASSUMIDAS EM 2012		0,00
APURAÇÃO DA DÍVIDA LÍQUIDA DE CURTO PRAZO		
INSUFICIÊNCIA DE CAIXA SEM AFETAÇÃO AO ART. 42		0,00
DÍVIDA LÍQUIDA DE CURTO PRAZO EM 31/12/2008		0,00

Diante do exposto, considerando a suficiência de caixa apurada no montante de R\$ 4.946.715,91, dirijo do entendimento técnico e ministerial, entendo por **afastar a**

Irregularidade deste item, reformando o **Parecer Prévio TC 127/2018 – Plenário**, prolatado nos autos do processo TC 3093/2013.

Ante o exposto, divergindo do opinamento da Área Técnica e parcialmente do Ministério Público Especial de Contas, VOTO por que seja adotada a deliberação que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

PARECER PRÉVIO

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, RESOLVEM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas, em:

1. **CONHECER** do presente Recurso de Reconsideração, haja vista presentes os requisitos de admissibilidade;
2. **REJEITAR A PRELIMINAR** de nulidade absoluta no Parecer Prévio TC 127/2018 – Plenário;
3. **DAR PARCIAL PROVIMENTO** ao Recurso de Reconsideração interposto pelo Ministério Público Especial de Contas, reformando parcialmente o **Parecer Prévio TC 127/2018 – Plenário**, processo TC 3093/2013, no sentido de:
 - 3.1 afastar a irregularidade do item **6.5 (obrigações de despesa contraída em final de mandato) do RTC 228/2013 do processo TC 3093/2013**;
 - 3.2 Emitir **PARECER PRÉVIO** recomendando ao Legislativo Municipal a **APROVAÇÃO** da prestação de contas anual da **Prefeitura Municipal de Linhares** relativas ao exercício de 2012, sob a responsabilidade do **Sr. Guerino Luiz Zanon**, com fundamento no art. 80, I, da LC 621/2012 c/c o art. 132, inciso I do Regimento Interno.
4. **MANTER** incólume os demais itens do **Parecer Prévio TC 127/2018 – Plenário**;
5. **Dar ciência** aos interessados;

6. Após os trâmites regimentais, **arquivar** os autos.

DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER
Relator

VOTO VISTA DO EXMO. SR. CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO:

1 RELATÓRIO

Solicitei vista deste processo, de Relatoria do Conselheiro Domingos Augusto Taufner, que trata de Recurso de Reconsideração interposto pelo Ministério Público Especial de Contas – MPEC, em face do **Parecer Prévio TC 127/2018 – Plenário**, exarado nos autos do Processo TC 3093/2013, cuja a parte dispositiva foi lavrada com o seguinte teor:

PARECER PRÉVIO TC-127/2018 – PLENÁRIO

1. PARECER PRÉVIO

Vistos, relatados e discutidos os autos, **RESOLVEM** os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas, em:

1.1 EMITIR PARECER PRÉVIO recomendando ao Legislativo Municipal de Linhares a **APROVAÇÃO COM RESSALVAS DAS CONTAS**, relativas ao exercício de 2012, sob a responsabilidade do **Sr. Guerino Luiz Zanon**, com fundamento no art. 80, III, da LC 621/2012 c/c o art. 132, inciso III do Regimento Interno.

1.2 DETERMINAR ao atual responsável pelas contas municipais que divulgue amplamente, inclusive por meios eletrônicos de acesso ao público, a prestação de contas relativa ao exercício financeiro em questão e o respectivo Parecer Prévio, na forma inscrita no art. 48 da Lei de Responsabilidade Fiscal.

1.3 Dê-se ciência ao interessado;

1.4 Após o trânsito em julgado, **arquite-se**.

2. Por maioria, pelo voto-vista vencedor do conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges. Vencido o relator, conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, que votou pela emissão de parecer prévio recomendando a rejeição das contas.

3. Data da Sessão: 20/11/2018 - 41ª Sessão Ordinária do Plenário.

Após autuação e processamento inicial, o recurso foi encaminhado à Secretaria Geral das Sessões, que informou o prazo para a interposição do recurso no **Despacho 24791/2019**.

Em seguida, foi elaborada a **Decisão Monocrática 457/2019** pelo Conselheiro Relator que conheceu o presente recurso como Recurso de Reconsideração e determinou a notificação do responsável para apresentar contrarrazões, caso quisesse, com posterior remessa dos autos a área técnica para instrução.

O responsável apresentou suas contrarrazões por meio da **Petição Intercorrente 698/2019** e **Peça Complementar 13975/2019**.

A área técnica, por meio da **Instrução Técnica de Recurso 307/2019**, opinou pelo conhecimento e provimento do recurso, reconhecendo-se a nulidade suscitada, a fim de que seja proferido novo parecer prévio relativo à prestação de contas anual do Município de Linhares referente ao exercício de 2012, de responsabilidade do Sr. Guerino Luiz Zanon.

Após, o Ministério Público de Contas por meio do **Parecer 1951/2020**, da lavra do Procurador Luciano Vieira pugna, para caso seja rejeitada a preliminar de nulidade, pela remessa do feito à Unidade Técnica para exame do mérito recursal e posterior vista para derradeira manifestação e, porventura entenda tal providência desnecessária, pugna pela reforma do v. parecer prévio recorrido no sentido de recomendar à Câmara Municipal de Linhares a REJEIÇÃO das contas do Executivo Municipal, referente ao exercício de 2012, sob responsabilidade de Guerino Luiz Zanon, na forma do art. 80, inciso III, da LC n. 621/2012 c/c art. 71, inciso II, da Constituição Estadual, bem como pela formação de autos apartados no tocante ao apontamento descrito no item 6.5 do RTC 228/2013, com a finalidade de aplicar a sanção pecuniária ao responsável, com espeque no art. 136 da LC n. 621/2012 e 390, inciso III, do RITCEES c/c art. 5º, inciso III, §§ 1º e 2º, da Lei n. 10.028/2000.

Submetidos os autos à julgamento, o Conselheiro Relator, no bojo do **Voto do Relator 3378/2020**, proferiu decisão para:

PARECER PRÉVIO

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, RESOLVEM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas, em:

- 7. CONHECER** do presente Recurso de Reconsideração, haja vista presentes os requisitos de admissibilidade;
- 8. DAR PARCIAL PROVIMENTO** ao Recurso de Reconsideração interposto pelo Ministério Público Especial de Contas, reformando

parcialmente o **Parecer Prévio TC 127/2018 – Plenário**, processo TC 3093/2013, no sentido de:

8.1 afastar a irregularidade do item **6.5 (obrigações de despesa contraída em final de mandato) do RTC 228/2013 do processo TC 3093/2013:**

8.2 Emitir **PARECER PRÉVIO** recomendando ao Legislativo Municipal a **APROVAÇÃO** da prestação de contas anual da **Prefeitura Municipal de Linhares** relativas ao exercício de 2012, sob a responsabilidade do **Sr. Guerino Luiz Zanon**, com fundamento no art. 80, I, da LC 621/2012 c/c o art. 132, inciso I do Regimento Interno.

9. MANTER incólume os demais itens do **Parecer Prévio TC 127/2018 – Plenário**;

10. Dar ciência aos interessados;

11. Após os trâmites regimentais, **arquivar** os autos.

Com pedido de vistas vieram os autos a este Gabinete.

É o relatório.

2 FUNDAMENTAÇÃO

Em breve síntese, verifico que o Conselheiro Relator Sr. Domingos Augusto Taufner, ao analisar os autos, proferiu o **Voto do Relator 3378/2020**, no qual conheceu o recurso, mas deu parcial provimento, entendendo por bem não acolher a preliminar de nulidade do Parecer Prévio 127/2018, mas de reforma parcial para afastar a irregularidade e emitir parecer prévio recomendando a aprovação das contas anuais do Prefeito Municipal de Linhares no exercício de 2012.

Na oportunidade, solicitei vista dos autos para analisar com mais profundidade a questão sob exame.

Peço vênica para divergir do posicionamento adotado pelo Conselheiro Relator quanto a prejudicial de mérito de nulidade absoluta do Parecer Prévio 127/2018 Plenário, **ratificando integralmente** o posicionamento da área técnica e do Ministério Público Especial de Contas, para **tomar como razão de decidir a fundamentação exarada na Instrução Técnica de Recurso 307/2019**, abaixo transcrita:

II. DA ADMISSIBILIDADE RECURSAL

Em sede de admissibilidade, verifica-se que a parte é capaz e possui interesse e legitimidade processual, nos termos do artigo 405, § 2º da Resolução 261/2013 - Regimento Interno do TCEES e do artigo 164 da Lei Complementar – LC 621/2012 – Lei Orgânica do TCEES.

Quanto à tempestividade, em atenção ao artigo 66, inciso V c/c artigos 157 e 164 da Lei Complementar 621/2013, verifica-se que a entrega dos autos com vista pessoal ao MPEC para ciência do Parecer Prévio TC 127/2018 - Plenário ocorreu no dia 27/02/2019, passando a contar o prazo para a interposição do recurso de reconsideração a partir do primeiro dia útil subsequente, qual seja, 28/02/2019, portanto, o prazo para interposição do recurso venceu em 02/05/2019.

Considerando que o presente Recurso de Reconsideração foi interposto justamente na data de 02/05/2019, tem-se o mesmo como **tempestivo**.

Quanto ao cabimento, é necessário observar que, a teor do disposto no artigo 164 da Lei Complementar 621/2012, o Recurso de Reconsideração é o instrumento apropriado na medida em que se presta à impugnação de decisões de mérito proferidas em processos de prestação ou tomada de contas. Dessa forma, tendo em vista que o presente expediente recursal foi interposto em face de parecer prévio que julgou o mérito de processo com natureza de contas, tem-se que o Recurso se apresenta **cabível**.

Desse modo, considerando que se encontram presentes os pressupostos recursais de admissibilidade, opina-se pelo **CONHECIMENTO** do presente Recurso de Reconsideração.

No que concerne à manifestação do gestor responsável, considerando que a notificação da Decisão Monocrática 457/2019 foi publicada no Diário Oficial Eletrônico do TCEES no dia 17/06/2019, nos termos dos artigos 62 e 66, parágrafo único da LC 621/2012 c/c artigo 5º da Resolução TC 262/2013, sendo que as contrarrazões foram protocolizadas em 01/07/2019 neste Tribunal de Contas, portanto, estas apresentaram-se **tempestivas**.

III. DA PRELIMINAR DE OCORRÊNCIA DE NULIDADE ABSOLUTA NO PARECER PRÉVIO TC 127/2018 – PLENÁRIO

Da análise das razões de recurso apresentadas nos presentes autos, verifica-se que, antes de adentrar no mérito, o Recorrente suscitou a nulidade do Parecer Prévio TC 127/2018 – Plenário, conforme segue:

III.1 – DA NULIDADE ABSOLUTA DO PARECER PRÉVIO 00127/2018-6

É possível extrair do v. Parecer Prévio recorrido um total descompasso entre a fundamentação e o dispositivo da decisão, de modo que não há qualquer correlação lógica entre as premissas adotadas e as conclusões finais, tornando incongruente a decisão encampada pelo e. Plenário dessa Corte de Contas.

Em um primeiro momento, conferindo nova interpretação à metodologia aplicada ao artigo 42 da Lei Complementar n. 101/2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal – LRF), observa-se que essa Corte de Contas alterou o próprio sentido da norma jurídica, qual seja o de que o termo “contrair obrigação de despesa” se verifica no momento em que é contabilizada a nota de empenho, passando a considerar como novo marco temporal, para fins de assunção da obrigação de despesa, o momento em que se firma o contrato administrativo ou instrumento congênere:

[...]

Art. 42. **É vedado** ao titular de Poder ou órgão referido no art. 20, **nos últimos dois quadrimestres do seu mandato, contrair obrigação de despesa** que não possa ser cumprida integralmente dentro dele, ou que tenha parcelas a serem pagas no exercício seguinte **sem que haja suficiente disponibilidade de caixa** para este efeito.

Parágrafo único. **Na determinação da disponibilidade de caixa serão considerados os encargos e despesas compromissadas a pagar** até o final do exercício. – (grifei e negritei).

Cumprido destacar que apesar de tal mudança de entendimento representar uma substancial alteração aos critérios técnicos até então adotados para fins da verificação de cumprimento do artigo 42 da LC n. 101/00, não houve, nesse tocante, qualquer cuidado por essa Corte de Contas, no intuito de preservar os princípios constitucionais da segurança jurídica, do contraditório, da ampla defesa, da confiança legítima e da boa-fé.

De outro modo, essa Corte de Contas passou a determinar a conversão do julgamento em diligência, a fim de promover a instrução do feito com aplicação retroativa da nova metodologia interpretativa quanto ao termo “contrair obrigação de despesa” expresso no artigo 42 da LRF, violando os princípios da legalidade, segurança jurídica e do devido processo legal.

Em um segundo momento, firmou-se entendimento no sentido de que a Nota Técnica n. 001/2013, editada pela Secretaria Geral de Controle Externo – SEGEX, promoveu alteração nos parâmetros interpretativos quanto à metodologia de aferição do art. 42 da LC n. 101/2000, razão pela qual não poderia ser aplicada aos processos de prestação de contas do exercício de 2012, pois tal situação supostamente resultou em afronta aos princípios constitucionais da segurança jurídica, do contraditório e da ampla defesa.

Assim sendo, percebe-se que os critérios adotados são incoerentes e escapam da correta técnica jurídica, pois invocam-se os mesmos princípios constitucionais para o fim de tutelar de maneira diversa as mesmas situações fático-jurídica, situação que de imediato já denota a flagrante nulidade que alcança as decisões dessa Corte de Contas quanto à análise da infringência do artigo 42 da LRF pelos seus jurisdicionados.

Nesse sentido, é possível destacar que a decisão combatida adotou como fundamento determinante para a recomendação pela aprovação das contas com ressalvas, entendimento de que alterações interpretativas promovidas pela Nota Técnica n. 001/2013 não poderiam ser aplicadas retroativamente, e, ainda, que diante da falta de informações necessárias para aferição da irregularidade ao artigo 42 da LRF, bem como em razão da inviabilidade de reabertura da instrução processual, restou impossível a análise da irregularidade indicada.

Não obstante a adoção dos fundamentos propostos pela impossibilidade de análise do mérito e a consequente exclusão da irregularidade, verificou-se que o v. Parecer Prévio TC-00127/2018-6, sem enfrentar as razões apontadas pela unidade técnica e pelo Ministério Público de Contas, **decidiu pela manutenção da irregularidade no campo da ressalva**, isto é, a r. decisão recorrida, examinando o mérito da irregularidade, embora sem sequer expor os fundamentos do seu convencimento, considerou tratar-se de uma simples impropriedade de natureza formal, nos termos do artigo 80, inciso II, da Lei Complementar Estadual nº 621/2012, a saber:

[...]

Art. 80. A emissão do parecer prévio poderá ser:

II - **pela aprovação das contas com ressalva, quando ficar caracterizada impropriedade ou qualquer outra falta de natureza formal**, da qual não resulte dano ao erário, sendo que eventuais determinações serão objeto de monitoramento pelo Tribunal de Contas; - Grifei e negritei.

No tocante a ausência das razões que formaram o seu convencimento, cumpre destacar que a própria Constituição Federal, conforme garantia fundamental expressa no art. 93, inciso IX, impõe o dever de

fundamentação de toda e qualquer decisão, judicial ou administrativa, como elemento essencial para concretização do Estado Democrático de Direito, bem como condição para legitimidade e efetividade da decisão, propiciando, por meio da fundamentação, o controle e revisão das decisões e, por outro lado, impedindo possíveis arbitrariedades pelo órgão julgador.

Assim, a violação ao princípio constitucional da motivação das decisões, consectário lógico dos princípios constitucionais do devido processo legal, da publicidade e do contraditório e da ampla defesa, se revela como vício de natureza grave, resultando em nulidade absoluta do ato decisório, na medida em que o dever constitucional de fundamentação das decisões se traduz em medida imprescindível de garantia ao Estado Democrático de Direito, sendo requisito necessário para validade de toda e qualquer decisão.

Outrossim, o Código de Processo Civil encampou tal garantia constitucional ao dispor expressamente em seu artigo 11, *caput*, acerca do princípio da motivação das decisões, deixando assente que a sua inobservância resulta em nulidade da decisão proferida.

Com efeito, tratando do tema referente a nulidade de uma decisão por ausência de fundamentação, extrai-se a seguinte passagem da lição doutrinária de Daniel Amorim Assumpção Neves, *verbis*:

[...]

Uma decisão sem a devida fundamentação contém vício sério, porque, além de afrontar texto constitucional expresso, impede o acesso da parte sucumbente aos tribunais, impede a atuação desse órgão de revisão da decisão e, pior do que tudo isso, permite que se façam ilações a respeito da imparcialidade e lisura do julgador, o que é altamente prejudicial para a imagem do Poder Judiciário. – Grifei e negritei.

A ausência de fundamentação inviabiliza que a parte prejudicada devolva adequadamente as razões de sua insurgência ao conhecimento do órgão *ad quem*, impossibilitando, portanto, a aferição da legalidade e a correção do ato recorrido em grau recursal.

Outrossim, a decisão sem fundamentação não só inviabiliza a exteriorização de eventual inconformismo da parte como, também, implica em grave ofensa ao cânone constitucional do devido processo legal, resultando em negativa da própria prestação jurisdicional, transgredindo o princípio da inafastabilidade de jurisdição.

Nesse sentido, atribuindo especial importância a necessidade de fundamentação de uma decisão, o novo Código de Processo Civil passou a dispor expressamente que não se considera fundamentada qualquer decisão que não enfrente todos os argumentos deduzidos no processo e capazes de influenciar a decisão, a saber:

[...]

Art. 489. (...)

§ 1º **Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:**

IV - **não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador**; - Grifei e negritei.

Ademais, é preciso destacar que ao decidir sem enfrentar os argumentos aptos a infirmar o seu convencimento, o julgador acaba por violar

diretamente o princípio constitucional do contraditório, na sua perspectiva substancial, tornando indiscutivelmente nula a decisão então proferida.

Com efeito, escorado em doutrina de Daniel Assumpção, pode-se afirmar que o princípio do contraditório recebeu forte influência de estudos alemães, deixando de lado apenas a visão tradicional fundada no binômio informação e possibilidade de reação e, adicionando ainda, a possibilidade de que no caso concreto essa reação tenha real poder de influenciar o juiz na formação de seu convencimento.

Assim sendo, no caso dos autos, não foi possível identificar quais os fundamentos constantes do v. Parecer Prévio atacado que subsidiaram a decisão pela aprovação das contas com ressalvas, aviltando a gravidade até então indicada por todos os sujeitos processuais e, de modo oposto, passando a acomodar o indicativo de irregularidade como sendo uma simples impropriedade de natureza formal.

Ademais, diante de uma cuidadosa leitura do v. Parecer Prévio recorrido, é possível constatar que o mesmo não enfrentou diretamente nenhum dos argumentos suscitados pela unidade técnica e pelo Ministério Público de Contas em favor da manutenção do indicativo de irregularidade.

É importante frisar que a fundamentação da decisão não se presta apenas para justificar a escolha do juiz ao decidir, muito além dessa tarefa, a decisão devidamente motivada é capaz de demonstrar que, mesmo após apreciados os argumentos apresentados pela parte vencida, o magistrado, diante do caso concreto, buscou amparo fático-jurídico em outros elementos constantes dos autos para fundamentar a sua decisão.

Nesse sentido, a fundamentação da decisão apresenta importante papel ao efetivar o princípio constitucional do contraditório, em sua perspectiva substancial, conforme lição de Leonardo Greco, *verbis*:

[...]

“A fundamentação não deve ser observada apenas para justificar racionalmente a decisão do juiz, mas também para demonstrar, não apenas que ele tomou ciência de todo o conteúdo do processo e de todas as questões nele suscitadas, mas também que todas elas foram devidamente apreciadas”.

Não bastasse a evidente nulidade decorrente da ausência de fundamentação da decisão combatida, impende destacar a completa falta de correlação lógica da r. decisão, uma vez que sustenta, como premissa, a impossibilidade material de se averiguar a ocorrência de infração ao artigo 42 da LRF, contudo, faz constar de seu dispositivo, que a irregularidade se verifica apenas no campo da ressalva, como mera impropriedade de natureza formal.

Dessarte, seguindo orientação de balizada doutrina e encampada pela jurisprudência pátria, pode-se afirmar que o v. Parecer Prévio recorrido representa o que os processualistas passaram a denominar de sentença suicida, verificada quando houver incongruência entre a parte dispositiva da decisão e as razões invocadas na fundamentação, conforme se extrai do seguinte excerto:

[...]

Ao julgar apelação em ação de cobrança na qual se buscava o recebimento de quantia referente a taxas condominiais vencidas, a Turma determinou o retorno dos autos à instância de origem ante a nulidade da sentença proferida. **Segundo o Relator, o juiz "a quo", não obstante ter fundamentado a decisão no sentido de reconhecer a legitimidade da cobrança, incorreu em**

contradição ao julgar improcedente a demanda. Asseverou o Desembargador que tal incorreção não deve ser interpretada como erro material, pois não houve a simples troca do termo procedente pelo termo improcedente. Esclareceu que, como o reconhecimento do pedido não englobou todas as taxas pleiteadas, porquanto deixou de abarcar uma parcela paga antes do ajuizamento da ação, a procedência deveria ser parcial. **Nesse contexto, os Julgadores constataram estar diante de sentença suicida, decisão que, por trazer incongruência entre a fundamentação e o dispositivo, deve ser declarada nula. Assim, verificado defeito de forma, concluiu o Colegiado pela cassação da sentença para que outra seja proferida corretamente.** (TJ/DF. Vide Informativo nº 170 - 3ª Turma Cível. 20060111042115 APC, Rel. Des. FERNANDO HABIBE. Data do Julgamento 12/05/2010).

Ainda que considerado em sua inteireza os argumentos expostos no voto-vista utilizado como fundamento do v. Parecer Prévio recorrido, juntamente com a conclusão proposta, no sentido de excluir tal irregularidade da apreciação das prestações de contas do exercício de 2012, é imperioso destacar que não restaria superada a alegação de nulidade da decisão, pois a própria solução proposta, no sentido de omitir-se da análise do mérito da irregularidade referente ao art. 42 da LRF, não encontra qualquer respaldo legal e constitucional.

Com efeito, tratando-se da competência constitucional exclusiva dos Tribunais de Contas acerca da apreciação das contas anuais dos Chefes do Poder Executivo, exercida efetivamente com a emissão de parecer prévio, assim preconizou Jorge Ulysses Jacoby Fernandes, a conferir:

[...]

Ao contrário do que alhures eventualmente preconizam, **o parecer prévio sobre as contas é indispensável, sendo nulo o julgamento diretamente pelo Poder Legislativo sem a prévia e formal manifestação da Corte de Contas.** Mesmo que vencido o prazo para emissão do parecer prévio, não pode o parlamento julgar diretamente. – Grifei e negritei.

O modelo de controle adotado pelo poder constituinte originário não comporta qualquer ingerência ao exercício da competência atribuída pela Constituição aos Tribunais de Contas, mesmo que suposta limitação decorra de disposição legal ou constitucional, pois tal competência foi atribuída de forma incondicional, não podendo sequer o Legislativo proceder ao controle político antes da apreciação prévia do Tribunal de Contas.

Nesse sentido, importante destacar que o Supremo Tribunal Federal foi instado a decidir acerca de previsão constante da Constituição do Estado de Santa Catarina que autorizava o Poder Legislativo proceder ao julgamento das contas diretamente caso o Tribunal de Contas não emitisse o parecer prévio.

Naquela oportunidade, tratando-se do julgamento da ADI n. 261/SC, o Pretório Excelso foi taxativo ao considerar inconstitucional a norma constante da Constituição Estadual, **ressaltando a relevância do papel desempenhado pela Corte de Contas dentro do sistema de controle previsto pela Carta Magna, bem como a sua indispensabilidade a efetivação do devido processo legal.**

Sendo assim, fica fácil perceber que a competência atribuída ao Tribunal de Contas se reveste em verdadeiro poder-dever, ao qual não permite a omissão da Corte de Contas no efetivo exercício de suas atribuições, sob pena de configurar flagrante arbitrariedade a opção de se omitir da análise

prévia das contas, ou ainda, de escolher em que parte dela pretende se manifestar.

Ademais, cabe ressaltar que o próprio texto constitucional confere significativa importância ao exercício da competência da análise prévia das contas anuais, ao prescrever que a ausência da prestação de contas pelo Chefe do Poder Executivo se traduz em causa justificadora para a decretação de intervenção nos Estados (art. 34, VII, d, da CF/88) e nos Municípios (art. 35, II, da CF/88).

Pelo exposto, resta claro que a solução verificada no voto-vista proferido pelo eminente Conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges, e encampado na fundamentação do v. Parecer Prévio recorrido, destoa por completo das disposições legais e constitucionais vigente no ordenamento jurídico pátrio, pois configura-se em verdadeira omissão do dever constitucional atribuído a essa Corte de Contas.

Acerca do tema, cumpre destacar que é pacífico, tanto na doutrina pátria quanto na jurisprudência, a inexistência de lacuna no ordenamento jurídico, de forma que prepondera o denominado **princípio da plenitude do direito ou da unidade do ordenamento jurídico, não se admitindo ao julgador escusar-se da aplicação do direito ao caso concreto alegando a existência de lacuna ou pela dificuldade do caso apresentado**. Com efeito, tal vedação passou a ser denominada de proibição do *non liquet*, expressão essa decorrente do direito romano comumente traduzida como “não está claro (líquido)”.

Neste diapasão, de forma a retratar a posição remansosa da doutrina e da jurisprudência, colaciona-se o seguinte trecho extraído do voto do Ministro Carlos Britto, proferido nos autos do HC 91.352/SP, em que o tema é abordado de forma clara e elucidativa, a conferir:

[...]

Se ao Legislativo não se pode impor a obrigação de legislar, ao Judiciário se impõe, sim, a obrigação de julgar. É proibido, no âmbito do judiciário, a formulação daquele juízo de *non liquet*, de não resolver a causa. O juiz de qualquer instância, o Tribunal de qualquer natureza tem que solver a questão, liquidar a questão para corresponder a esse prestígio máximo que a Constituição lhes deu ao dizer que a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça ao direito.

Diante de tal panorama jurídico, por si só, já se faz imperiosa a atuação do Ministério Público de Contas por meio da interposição do presente recurso no intuito de fazer prevalecer sua função primordial decorrente de suas atribuições institucionais na incumbência de promover a defesa da ordem jurídica, nos termos estatuídos nos artigos 127 e 130 da Constituição Federal, bem como no disposto no artigo 3º, inciso I, da Lei Complementar Estadual n. 451/2008.

Outrossim, cumpre destacar que a atuação do Ministério Público de Contas na defesa da ordem jurídica, na proteção e preservação de suas prerrogativas institucionais e no resguardo do devido processo legal, não se restringe apenas ao âmbito dessa Corte de Contas, pois a violação a quaisquer desses preceitos apresenta tamanha gravidade que legitima a sua escorreita defesa no âmbito judicial.

Nesse contexto, denota-se que a sugestão acolhida pelo Plenário dessa Corte de Contas é flagrantemente violadora da ordem jurídica, sobretudo dos preceitos constitucionais fundantes da República, da separação dos poderes e seus mecanismos correspondentes de controle, bem como da própria essência do Estado Democrático de Direito, optando por violar regra básica de julgamento e, conseqüentemente, transgredindo direito

próprio do *Parquet* de Contas no que tange ao devido processo legal no âmbito dessa Corte de Contas.

Pelo exposto, resta evidenciado o *error in procedendo* que culminou no vício de nulidade constante do v. Parecer Prévio recorrido, tendo em vista a incongruência lógica entre a fundamentação da decisão e o seu dispositivo, tão pouco se identifica a existência de fundamentação que tenha justificado a convalidação da irregularidade de natureza grave para mera impropriedade formal, e, por fim, destaca-se a ausência das razões pelo não acolhimento dos fundamentos apontados pela unidade técnica e pelo Ministério Público de Contas, evidenciando a completa ausência de fundamentação da decisão recorrida, nos termos dos arts. 93, X, da CF/88 e 11, do CPC, resultando em nulidade absoluta do *decisum*.

Em face das argumentações procedidas pelo Recorrente, os Defendentes apresentaram as suas contrarrazões, conforme segue:

2.1. Existência de motivação para emissão do parecer prévio. Congruência entre fundamentação e dispositivo.

7. Preliminarmente, o MPC em sua peça recursal aduz, d.v., equivocadamente, que o Parecer Prévio em comento padeceria de nulidade absoluta, **primeiro**, por suposta ausência de motivação da decisão que lhe antecedeu, **segundo**, pela incongruência da fundamentação invocada e a parte dispositiva da decisão.

8. Pois bem. Como já dito, a decisão plenária que resultou na emissão do Parecer Prévio 00127/2018 deriva do **voto-vista** do Conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges e **possui clara e ampla motivação!**

9. Contudo, o não conformismo do Ministério Público de Contas com o entendimento, posteriormente consolidado pelo Plenário, sobre a não aplicação do art. 42 da LRF às contas de governo de 2012, não tem o condão de tornar a fundamentação exposta na presente Decisão e Parecer inexistentes!

10. O mesmo se diz quanto à decisão de afastar a suposta irregularidade apontada pela área técnica sobre as contribuições previdenciárias do IPAS e do INSS do exercício de 2012, ao que pese nesse tópico o *parquet* nada dizer.

11. Com efeito, os Conselheiros dessa Corte decidiram por julgar regulares (com ressalvas) as contas de 2012 do Município de Linhares **baseados**, em síntese:

- Na necessidade de respeitar o **princípio da segurança jurídica, diante da substancial alteração** dos critérios técnicos até então adotados para fins de verificação de cumprimento do art. 42 da LRF, como reconheceu o próprio Ministério Público de Contas (fls. 03 do recurso);

- Na **impossibilidade, no caso concreto de se oportunizar** aos gestores de 2012 um **período de adaptação** ao novo parâmetro hermenêutico de interpretação adotado pelo TCEES sobre o art.

42 da LC 101/00, como prevê o art. 23 da LINDB;

- Na **procedência dos valores referentes ao INSS e ao IPAS** apontados pela área técnica do Tribunal, qual seja, de **exercícios anteriores** a 2012, como devidamente consignado no **Acórdão TC 035/2014 - Plenário**.

12. Deveras, o voto-vista fundante do Parecer Prévio em questão é preciso ao expor que:

"(...) a alteração dos parâmetros interpretativos previstos na Nota Técnica n. 001/2013 promoveu profunda mudança

na metodologia de aferição do art. 42, da Lei Complementar n.101.2000, impedindo que os gestores públicos se adaptassem às novas diretrizes.

Por estas razões, proponho seja considerado impossível a análise nesta prestação de contas da irregularidade descrita no item 6.5 do Relatório Contábil – RTC 228/2013 (...).

13. E que:

“(...) ao consultar o Acórdão TC 035/2014 – Plenário, de 29 de abril de 2014, referente ao Processo TC 187/2012 – Prestação de Contas Anual de Prefeito do Município de Linhares – Exercício 2011, isto é, o mesmo município em questão, o eminente Conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun, em seu Voto-vista 00721/2014-2, afastou a presente irregularidade, uma vez que verificou: **“os saldo a recolher são valores pendentes anteriores ao exercício de 2007 e que dos exercícios de 2007 até 2011, todos os valores retidos foram repassados ao INSS (...)”**.”

O Acórdão TC 408/2017 – Plenário, de 18 de abril de 2017, referente ao Processo TC 2699/2014 – Prestação de Contas Anual de Prefeito do Município de Linhares – Exercício de 2013 (...) acompanhou o entendimento da área técnica, uma vez que **foram apresentados documentos que comprovam a conciliação das contas e o cancelamento dos valores julgados indevidos (...)**. Destacado.

14. Os citados trechos evidenciam a existência de fundamentação/motivação para a decisão plenária exarada e para a emissão do Parecer Prévio 0127/2018.

15. Quanto à afirmação de que os Conselheiros dessa Casa forma silentes sobre os argumentos trazidos pela área técnica e pelo MPC, deve ser ressaltado que **os julgadores não estão obrigados a responder a todas as questões suscitadas pela partes, quando já tenham encontrado motivo suficiente para proferir a decisão; tal como se verifica no presente caso.**

16. Logo, estando os Conselheiros devidamente convencidos de que a mudança substancial nos critérios técnicos de verificação do cumprimento do art. 42 da LRF demanda período de adaptação aos gestores públicos, o que não foi oportunizado no caso da prestação de contas do exercício de 2012, **esta motivação, por si só, é suficiente para afastar o apontamento da área técnica e justificar a regularidades das contas em análise.**

17. Já no que tange à alegada falta de **congruência** entre a motivação e a parte dispositiva para o afastamento da irregularidade descrita no item 6.5 do RCT 228/2013, tem-se que o voto-vista vencedor também foi preciso ao justificar a manutenção de cautelosa ressalva:

“Muito embora compreenda ser inadmissível apenas o gestor ante a ausência de um entendimento uníssono e seguro, acerca da forma de cálculo a ser utilizado para fins do art. 42, da Lei Complementar n. 101/2000 conforme acima exposto, verifico ter a área técnica apontado a ausência de recursos financeiros para a cobertura das despesas contraídas no final do mandato, razão pela qual **opino pela regularidade com ressalvas das contas do Município”**.

18. É dizer que, apesar de não ser crível a aplicação de sanção administrativa por suposto descumprimento do art. 42 da LRF, considerando nova metodologia interpretativa adotada pela Corte de Contas, o

apontamento realizado pela equipe técnica do tribunal (ainda que insubsistente, como a seguir será exposto) é digno de ponderação.

19. Deveras, em casos em que não há dano ao erário (como o presente), esta Corte de Contas já firmou entendimento de que a relevância da matéria em análise justificaria o registro de ressalva nas contas de governo, como se confirma no **Parecer Prévio 005/2019**, emitido no **Processo TC 3685/2018**.

20. Naquela oportunidade, o eminente Conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun, em prestígio aos **princípios da razoabilidade e da proporcionalidade**, assim assentou:

"Em se tratando de contas de governo, a análise desta Corte deve estar voltada para a conduta do Chefe do Executivo na condução da gestão fiscal do Ente, vista de maneira global (...).

Diante dos fatos, sob à luz do **princípio da razoabilidade e proporcionalidade, não vislumbro que a irregularidade ora analisada tenha potencial para macular a presente prestação de contas**, tendo em vista os fundamentos já expostos." Grifado.

21. Desse modo, restando amplamente justificada a decisão do TCEES, inclusive sobre a aprovação das contas com ressalva, não há que prosperar a alegação ministerial de nulidade, devendo o Parecer Prévio recorrido se manter incólume.

Ante às alegações expostas, verifica-se que inicialmente o Recorrente declara que, conferindo nova interpretação à metodologia aplicada ao artigo 42 da Lei Complementar 101/200 – Lei de Responsabilidade Fiscal – LRF, essa Corte de Contas alterou o próprio sentido da norma jurídica, uma vez que o termo “contrair obrigação de despesa” estaria relacionado ao momento em que a nota de empenho é contabilizada, entretanto, o Plenário passou a considerar como novo marco temporal, para fins de assunção da obrigação de despesa, o momento em que se firma o contrato administrativo ou instrumento congênere.

Não obstante, é possível averiguar que a nova interpretação à metodologia de cálculo utilizada, no que concerne à apuração quanto ao que se encontra preceituado no artigo 42 da LRF, mencionada pelo Recorrente, já havia sido utilizada quando do julgamento do Processo TC 4003/2013¹, conforme disposto no voto proferido pelo Conselheiro Rodrigo Chamoun, a seguir reproduzido:

I. FUNDAMENTAÇÃO:

No que diz respeito ao apontamento relativo ao descumprimento ao art. 42 LRF, consolidou-se, majoritariamente, nesse Plenário, a opinião de que a expressão “contrair obrigação de despesa” refere-se ao momento da celebração do contrato administrativo ou instrumento congênere, portanto, não haveria nos autos elementos capazes de formar uma escorreita convicção sobre a sua ocorrência, a fim de conferir a correta interpretação do disposto no artigo 42 da LRF.

Observa-se, portanto, que o Plenário, em julgamento pretérito, já havia aplicado o entendimento de que a expressão “contrair obrigação de despesa” refere-se ao momento da celebração do contrato administrativo ou instrumento congênere, não sendo possível afirmar que tal entendimento vai de encontro ao artigo 42 da LRF.

O Recorrente segue alegando que o Parecer Prévio 127/2018, sem enfrentar as razões apontadas pela unidade técnica e pelo MPEC, decidiu pela manutenção da irregularidade no campo da ressalva, considerando a irregularidade como de natureza formal, como também não expôs os fundamentos do seu convencimento, ocorrendo, ainda, ausência de correlação lógica entre as premissas adotadas e a conclusão final.

¹ Processo referente às contas do Prefeito de Vila Velha no exercício de 2012.

Em atenção às alegações trazidas pelo Recorrente aos presentes autos, tem-se que a decisão constante na parte dispositiva do Parecer Prévio 127/2018 baseou-se no voto-vista proferido pelo Conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges, cuja fundamentação utilizada em seu voto, no que concerne à irregularidade *obrigação de despesas contraídas nos dois últimos quadrimestres do mandato sem disponibilidade financeira suficiente para o seu pagamento*, apresentou-se da seguinte forma:

2. FUNDAMENTAÇÃO

Quanto ao item **6.5 do Relatório Técnico Contábil – RTC 228/2013 (Obrigação de despesas contraída nos dois últimos quadrimestres do mandato sem disponibilidade financeira suficiente para o seu pagamento)** entendo que a matéria possui ampla relevância para gestores, jurisdicionados e até mesmo para esta Corte de Contas, eis que a decisão a ser proferida pode impactar não só em efeitos jurídicos externos mas, também, possui o condão de alterar a dinâmica procedimental interna deste Tribunal de Contas.

Tal fato se reflete no pedido de vista formulado conduzindo, até o momento, na existência de voto com fundamentos divergentes, todos eles debruçados sobre a análise dos Pareceres Consultas TC nº. 25/2004, 03/2005 e 12/2007.

Cumprir observar, a respeito destas manifestações - Pareceres Consultas TC nº. 25/2004 e 03/2005, foram recentemente revogadas, dando lugar à edição de nova Decisão Normativa 001/2018² por este Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo - com efeitos prospectivos - que não soluciona, portanto, a situação para as contas pretéritas, muito embora apresente novo entendimento sobre a adequada interpretação a ser conferida ao artigo 42³, da Lei Complementar Federal nº. 101/2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal).

O tema não se apresenta pacífico e merece debate e ponderação, dada a multiplicidade de dados e elementos que estabelecem uma relação intrincada a ser esclarecida antes de se chegar a alguma conclusão.

Insta destacar, porém, que o procedimento inaugurado pela Nota Técnica (NT) nº. 001/2013 não foi aquele aplicado ao julgamento das prestações de contas referentes ao exercício financeiro de 2008, suscitando questionamento acerca do prejuízo à segurança jurídica, conforme voto proferido pelo Conselheiro Substituto Marco Antônio da Silva, durante o julgamento do Processo TC nº. 4003/2013, do Município de Vila Velha/ES.

Naquela ocasião, o Conselheiro Substituto Marco Antônio da Silva advertiu que “ao mudar o critério de metodologia para fins de verificação do art. 42, da LRF, resultou em uma aplicação retroativa de metodologia muito mais criteriosa e rigorosa da que a área técnica vinha adotando em exercícios anteriores, de forma a violar flagrantemente os princípios constitucionais da segurança jurídica, bem como pelo exercício do princípio do contraditório e da ampla defesa”.

A observação formulada pelo Conselheiro Substituto Marco Antônio da Silva deve ser considerada em sua plenitude. A respeito do princípio da segurança jurídica nunca é demais lembrar as lições do Professor Almiro do Couto e Silva⁴ quando aduz que:

² Publicada no Diário Oficial de Contas em 30/05/2018.

³ Art. 42. É vedado ao titular de Poder ou órgão referido no art. 20, nos últimos dois quadrimestres do seu mandato, contrair obrigação de despesa que não possa ser cumprida integralmente dentro dele, ou que tenha parcelas a serem pagas no exercício seguinte sem que haja suficiente disponibilidade de caixa para este efeito. Parágrafo único. Na determinação da disponibilidade de caixa serão considerados os encargos e despesas compromissadas a pagar até o final do exercício.

⁴ COUTO e SILVA, Almiro do. **O Princípio da Segurança Jurídica (Proteção à Confiança) no Direito Público Brasileiro e o Direito da Administração Pública de Anular seus Próprios Atos Administrativos**: o Prazo Decadencial do art. 54 da Lei do Processo Administrativo da União (Lei nº

A segurança jurídica é entendida como sendo um conceito ou um princípio jurídico que se ramifica em duas partes, uma de natureza **objetiva** e outra de natureza **subjéitiva**. A primeira, de natureza **objetiva**, é aquela que envolve a questão dos limites à retroatividade dos atos do Estado até mesmo quando estes se qualifiquem como atos legislativos. Diz respeito, portanto, à proteção ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito e à coisa julgada. [...] A outra, de natureza subjéitiva, concerne à **proteção à confiança** das pessoas no pertinente aos atos, procedimentos e condutas do Estado, nos mais diferentes aspectos de sua atuação.

Discorrendo sobre o tema, Maria Sylvia Zanella di Pietro observa:

Na realidade, o princípio da proteção à confiança leva em conta a boa-fé do cidadão, que acredita e espera que os atos praticados pelo poder público sejam lícitos e, nessa qualidade, serão mantidos e respeitados pela própria Administração e por terceiros.

Ademais, o referido princípio integra o ordenamento jurídico aplicável à espécie, notadamente por encontrar-se previsto de forma expressa o *caput* do art. 2º, da Lei Federal nº. 9.784/99, de aplicação subsidiária aos Tribunais de Contas, cujo teor regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal.

Recentemente, ainda, a Lei Federal nº. 13.655/2018, alterou as disposições contidas no Decreto-Lei Federal nº. 4.657/1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro) para fazer constar que:

Art. 23. A decisão administrativa, controladora ou judicial que estabelecer interpretação ou orientação nova sobre norma de conteúdo indeterminado, impondo novo dever ou novo condicionamento de direito, deverá prever regime de transição quando indispensável para que o novo dever ou condicionamento de direito seja cumprido de modo proporcional, equânime e eficiente e sem prejuízo aos interesses gerais.

Extrai-se do texto legal, portanto, a necessidade de se estabelecer um período de transição entre a entrada em vigor de um novo parâmetro hermenêutico quando se tratar de interpretação de normas de conteúdo indeterminado.

No caso concreto, porém, não há como se fixar um período para adaptação, já que a entrada em vigor da nova interpretação conferida pela Corte de Contas à forma de aferição do art. 42, da Lei Complementar Federal nº. 101/2000 se deu, exatamente, no último ano dos mandatos, impedindo assim a adequação dos gestores à nova sistemática.

Muito embora tenham sido realizados eventos institucionais com vistas à conceder esclarecimentos aos gestores públicos, é de se recordar que o novo marco interpretativo se deu quando já iniciado o período de vedação previsto no dispositivo legal, o que inviabilizava o seu atendimento sem o risco da imputação de sanções por sua violação.

Ainda que o próprio art. 42, da Lei Complementar Federal nº. 101/2000, faça previsão das vedações impostas e das obrigações a serem observadas em caso de sua incidência, assim como a 4ª. Edição do Manual de Contabilidade Aplicado ao Setor Público (MCASP) e do Manual de Demonstrativos Fiscais (MDF), editados pela Secretaria do Tesouro Nacional tenham sido considerados como fonte para a elaboração da Nota Técnica nº. 001/2013, é de se constatar que o Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo – TCEES mantinha uma sistemática específica de aferição do referido artigo o que, de certa forma, conferia aos jurisdicionados

segurança jurídica e confiança no sentido de que o exame das contas seguiria este padrão.

De acordo com o entendimento firmado por Humberto Ávila⁵, a segurança jurídica, considerando os estudos contemporâneos, pode ser entendida sob três enfoques. O primeiro seria o da segurança como um fato; o segundo, da segurança como valor; e o terceiro, da segurança como uma norma princípio.

Por segurança como um fato, depreende o autor supracitado, que a *“segurança pode referir-se a um estado de fato, isto é, a uma determinada realidade passível de constatação”*. Sob essa concepção, segurança jurídica seria o estado de previsibilidade e certeza, de maneira concreta, dos desdobramentos jurídicos dos atos e condutas praticados.

A segurança jurídica como um valor teria a sua significação relacionada a um estado ideal de existência do ordenamento jurídico, sendo cotejada e dimensionada por um juízo axiológico de valores previamente estabelecidos.

Ainda para Humberto Ávila, pode a segurança jurídica consubstanciar uma prescrição normativa, sendo qualificada como uma norma jurídica da espécie *norma-princípio*. Essa caracterização de norma-princípio provém da teoria do constitucionalista alemão Robert Alexy⁶, que caracterizou regras e princípios como normas, uma vez que *“podem ser formulados por meio das expressões deônticas básicas do dever, da permissão e da proibição”*.

Desta feita, sob esse enfoque, a segurança jurídica, como norma-princípio, *“é a prescrição para a adoção de comportamentos destinados a assegurar a realização de uma situação de fato de maior ou menor difusão e a extensão da capacidade de prever as conseqüências jurídicas dos comportamentos”*

Assim, norma-princípio seria aquela imbuída com grau de generalidade que supera, em muito, o estabelecido nas normas com caráter de regra, considerando-se estas como normas de comportamento e os princípios como normas de argumentação.

Logo, a alteração dos parâmetros interpretativos previstos na Nota Técnica nº. 001/2013 promoveu profunda mudança na metodologia de aferição do art. 42, da Lei Complementar Federal nº. 101/2000, impedindo que os gestores públicos se adaptassem às novas diretrizes.

Por estas razões, proponho seja considerado impossível a análise nesta prestação de contas da irregularidade descrita no item **6.5 do Relatório Técnico Contábil – RTC 228/2013**, cujo teor atribui ao Sr. **Guerino Luiz Zanon** a responsabilidade pela ocorrência da suposta irregularidades, titulada de “Obrigação de Despesa Contraída no Fim do Mandato”, diante das alterações interpretativas promovidas e da falta de informações necessárias para sua aferição, considerando, ainda, a Decisão Normativa 001/2018, aprovada por esta Corte de Contas, que sugere a inviabilidade de reabertura da instrução processual dos autos.

Desta forma, entendo que não cabe aplicação de penalidade administrativa, em face da infringência do artigo 42 da LRF, bem como não é possível aplicação analógica ou extensiva em matéria de sanção, seja ela penal ou administrativa, motivo pelo qual, peço vênua ao Eminentíssimo Relator, para votar no sentido da não aplicação de como sanção administrativa ao descumprimento do art. 42 da LRF pelo descumprimento do disposto no art.

⁵ ÁVILA, Humberto. **Segurança jurídica**: entre permanência, mudança e realização no direito tributário. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2012.

⁶ ALEXY, Robert. **Constitucionalismo discursivo**. Tradução de Luís Afonso Heck. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 87.

5º, inciso III, §§ 1º e 2º, da Lei n. 10.028/00, deixando de determinar a formação de autos apartados para este fim.

Muito embora compreenda ser inadmissível apenar o gestor ante a ausência de um entendimento uníssono e seguro, acerca da forma de cálculo a ser utilizado para fins do art. 42, da Lei Complementar nº. 101/2000 conforme acima exposto, verifico ter a área técnica apontado a ausência de recursos financeiros para a cobertura das despesas contraídas no final do mandato, razão pela qual opino pela regularidade com ressalvas das contas do Município.

Antes que se adentre ao que fora argumentado e decidido no voto-vista reproduzido em tela, cabe salientar que, a rigor, a despeito das manifestações enunciadas pela Área Técnica e pelo MPEC tenham, nas diversas fases processuais, consubstanciado a formação do juízo de valor do Plenário desta Corte de Contas, dentro dos limites da lei e com a devida fundamentação, o corpo de julgadores deve possuir ampla liberdade para decidir com base no exame dos argumentos e documentação exibidos nos autos.

Posto isso, em análise ao voto-vista em comento, verifica-se que o Conselheiro que o proferiu entendeu que os novos parâmetros interpretativos previstos na Nota Técnica 001/2013 promoveram profunda mudança na metodologia de aferição quanto à observância ao artigo 42 da LRF, impedindo que os gestores públicos pudessem adaptar-se às novas diretrizes.

Também foi alegado pelo Conselheiro em seu voto-vista a ausência de informações necessárias para aferição dos gastos em final de mandato, não divulgando, contudo, quais informações que ainda restavam para que se pudesse promover tal aferição, haja vista o fato de ter sugerida pelo próprio Conselheiro, através do Voto-Vista 43/2017, voto este anterior ao ora tratado, a realização de diligência para apuração dos gastos em final de mandato, cujos trabalhos culminaram na elaboração do Relatório de Diligência 14/2017, entretanto, os resultados apresentados no referido relatório não foram debatidos em seu voto.

Desta feita, a despeito do resultado da diligência procedida pela Área Técnica, o Conselheiro propôs pela impossibilidade da análise da irregularidade concernente à *obrigação de despesa contraída no final de mandato*.

Não obstante, embora não tenha sido enfrentado o posicionamento da Área Técnica, o apontamento da irregularidade relativa aos gastos em final de mandato foi considerado na decisão proferida, conforme segue:

[...]

Muito embora compreenda ser inadmissível apenar o gestor ante a ausência de um entendimento uníssono e seguro, acerca da forma de cálculo a ser utilizado para fins do art. 42, da Lei Complementar nº. 101/2000 conforme acima exposto, verifico ter a área técnica apontado a ausência de recursos financeiros para a cobertura das despesas contraídas no final do mandato, razão pela qual **opino pela regularidade com ressalvas das contas do Município**.

g.n.

Nesse ínterim, observa-se que no momento em que o Conselheiro considerou em sua conclusão o apontamento da irregularidade pela Área Técnica, emitiu-se juízo de valor numa situação em que havia sido asseverado pelo próprio a impossibilidade de julgamento.

Outrossim, há que se assinalar que a aprovação das contas com ressalva deve ocorrer quando se encontra caracterizada impropriedade ou qualquer outra falta de natureza formal, situação esta que não se aplica à irregularidade referente ao que preceitua o artigo 42 da LRF, a qual se configura de natureza grave, visto que se apresenta *incontroverso que tal dispositivo busca precipuamente evitar que o gestor público, a partir de 30 de abril do ano eleitoral, assuma novos compromissos que possam*

causar desequilíbrio financeiro no fim de seu mandato, comprometendo orçamentos futuros e conseqüentemente as gestões subsequentes⁷.

Tem-se, portanto, que o parecer prévio recorrido não se encontra desprovido de fundamentação, contudo, observa-se incongruência ao se considerar o posicionamento da Área Técnica em uma situação em que se julgou não ser passível de análise, culminando, de acordo com a base legal⁸ que possibilita o julgamento pela regularidade com ressalva, no entendimento de que a irregularidade existiu, porém configurou-se de natureza meramente formal, sendo que o aspecto formal atribuído à irregularidade ora tratada contrasta com a suma relevância de sua matéria.

A despeito do ocorrido, o Recorrente aduz que mesmo considerando os argumentos expostos no voto-vista utilizados na fundamentação do parecer prévio recorrido, não restaria superada a alegação de nulidade da decisão, pois a solução proposta, qual seja, omitir-se da análise do mérito a irregularidade relativa ao artigo 42 da LRF, não encontra qualquer respaldo legal e constitucional.

Nesse sentido, o Recorrente infere que em face da competência atribuída ao Tribunal de Contas, não existe hipótese que este seja omissor, *sob pena de configurar flagrante arbitrariedade a opção de se omitir da análise prévia das contas*.

O Recorrente lembra que a Carta Magna confere significativa importância quanto à competência da análise prévia das contas anuais, uma vez que a ausência da prestação destas pelo chefe do Poder Executivo configura-se em causa justificadora para a decretação de intervenção nos estados e municípios.

Destarte, revisitando o voto-vista do Conselheiro Sérgio Borges, verifica-se que, de fato, a sua proposta foi pela impossibilidade de análise da irregularidade concernente à obrigação de despesa contraída em final de mandato, conforme segue:

[...] proponho seja considerado **impossível a análise** nesta prestação de contas da irregularidade descrita no item 6.5 do Relatório Técnico Contábil – RTC 228/2013, cujo teor atribuí ao Sr. Guerino Luiz Zanon a responsabilidade pela ocorrência da suposta irregularidades, titulada de “Obrigação de Despesa Contraída no Fim do Mandato”, diante das alterações interpretativas promovidas e da falta de informações necessárias para sua aferição, considerando, ainda, a Decisão Normativa 001/2018, aprovada por esta Corte de Contas, que sugere a inviabilidade de reabertura da instrução processual dos autos.

[...]

g.n.

Em que pese constarem no voto-vista as argumentações apresentadas pelo Conselheiro quanto à impossibilidade de análise da matéria tratada, o fato é que, não havendo apreciação em caráter conclusivo, logo, **o feito não se encontra apto a julgamento**, sendo vedada pela legislação vigente a hipótese de negativa de jurisdição, conforme se depreende do artigo 4º do Decreto-Lei 4567/1942 - Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, *in verbis*:

Art. 4º Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito.

⁷ Ramalho, Dimas Eduardo. Carta Forense – **Por uma interpretação sistemática e teológica do art. 42 da LRF**. Disponível em: <http://www.cartaforense.com.br/conteudo/artigos/por-uma-interpretacao-sistemica-e-teleologica-do-art-42-da-lrf/17389>. Acesso em 26 nov 2019.

⁸ Art. 80. A emissão do parecer prévio poderá ser:

(...)

II - pela aprovação das contas com ressalva, quando ficar caracterizada impropriedade ou qualquer outra falta de natureza formal, da qual não resulte dano ao erário, sendo que eventuais determinações serão objeto de monitoramento pelo Tribunal de Contas;

Há que se firmar que o dispositivo em tela possui inteira aplicabilidade aos processos que tramitam nesta Corte de Contas.

Nesse sentido, vale novamente reproduzir o voto do Ministro Carlos Britto, trazido pelo Recorrente, *in verbis*:

[...]

Se ao Legislativo não se pode impor a obrigação de legislar, ao Judiciário se impõe, sim, a obrigação de julgar. É proibido, no âmbito do judiciário, a formulação daquele juízo de *non liquet*, de não resolver a causa. O juiz de qualquer instância, o Tribunal de qualquer natureza **tem que solver a questão, liquidar a questão** para corresponder a esse prestígio máximo que a Constituição lhes deu ao dizer que a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça ao direito.

g.n.

Por derradeiro, acerca do tema, encontram-se as seguintes jurisprudências:

TJ-MG - Apelação Cível AC 10123080269525001 MG (TJ-MG)⁹

Jurisprudência

• Data de publicação: 16/03/2018

EMENTA: AÇÃO DE RESSARIMENTO - SENTENÇA CONTRADITÓRIA. NULIDADE DECRETADA. É nula a sentença cuja conclusão está em patente contradição com os fundamentos utilizados.

TJ-PB - 00274776920108152001 PB (TJ-PB)¹⁰

Jurisprudência

• Data de publicação: 06/04/2015

A SENTENÇA CONTRADITÓRIA. NULIDADE CONFIGURADA. DECISÃO MONOCRÁTICA. INTELIGÊNCIA DO ART. 557, CAPUT, DO CPC. Tendo sido proferida sentença contraditória, há de ser declarada sua nulidade absoluta, haja vista padecer de vício insanável, sendo impositiva a sua anulação. (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00274776920108152001, - Não possui -, Relator DES JOAO ALVES DA SILVA, j. em 06-04-2015)

TJ-MG - Apelação Cível AC 10024102203056001 MG (TJ-MG)

Jurisprudência

• Data de publicação: 14/04/2014

SENTENÇA CONTRADITÓRIA. NULIDADE DECLARADA. A contradição observada entre a fundamentação e a parte dispositiva da sentença acarreta nulidade absoluta.

TJ-MG - Apelação Cível AC 10024060436409001 MG (TJ-MG)¹¹

SENTENÇA CONTRADITÓRIA - NULIDADE - MATÉRIA QUE DEVE SER CONHECIDA DE OFÍCIO. - Apurando-se que a sentença contém contradição, já que levou em consideração uma premissa que não é verdadeira, deve ser anulada de ofício.

⁹ Disponível em: <https://tj-mg.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/557143008/apelacao-civel-ac-10123080269525001-mg/inteiro-teor-557143057?ref=amp>. Acesso em: 02 Dez 2019.

¹⁰ Disponível em: <https://tj-pb.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/649109996/274776920108152001-pb?ref=serp>. Acesso em: 02 Dez 2019.

¹¹ Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/busca?q=SENTEN%C3%87A+CONTRADIT%C3%93RIA%2C+NULIDA+DE>. Acesso em: 02 Dez 2019.

Ante o exposto, assiste razão o Recorrente quanto à **necessidade de o Plenário desta Corte de Contas produzir novo pronunciamento, evidenciando o seu posicionamento concreto a respeito da irregularidade concernente à obrigação de despesa contraída em final de mandato, não se admitindo recusa de julgamento em face da suposta ausência de critério.**

IV. CONCLUSÃO

Após análise dos argumentos fáticos e jurídicos apresentados, opina-se pelo **PROVIMENTO** ao recurso interposto, reconhecendo-se a nulidade suscitada, a fim de que seja proferido novo parecer prévio relativo à prestação de contas anual do Município de Linhares referente ao exercício de 2012, de responsabilidade do Sr. Guerino Luiz Zanon, a fim de escoimar os vícios de omissão e contradição contidos no Parecer Prévio 127/2018 - Plenário.

Assim, ante todo o exposto, obedecidos todos os trâmites processuais e legais, tendo em conta a fundamentação até aqui expendida, divergindo do Voto do Conselheiro Relator, **VOTO** no sentido de que o Colegiado aprove a seguinte proposta de deliberação que submeto à sua consideração.

ACÓRDÃO

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em sessão plenária, ante as razões expostas no voto de vista pelo Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo

- 1 CONHECER** do presente Recurso de Reconsideração, eis que presentes os requisitos de admissibilidade.
- 2 DAR PROVIMENTO** ao Recurso de Reconsideração interposto pelo Ministério Público Especial de Contas, para reconhecer a nulidade suscitada, a fim de que seja proferido novo parecer prévio relativo à prestação de contas anual do Município de Linhares referente ao exercício de 2012, de responsabilidade do Sr. Guerino Luiz Zanon, a fim de escoimar os vícios de omissão e contradição contidos no Parecer Prévio 127/2018 - Plenário.
- 3 DAR CIÊNCIA** aos interessados.

SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

Relator

1. PARECER PRÉVIO TC-100/2020:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, **RESOLVEM** os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em sessão Plenária, ante as razões expostas pelo relator, em:

- 1.1. **CONHECER** do presente Recurso de Reconsideração, haja vista presentes os requisitos de admissibilidade;
- 1.2. **REJEITAR A PRELIMINAR** de nulidade absoluta no Parecer Prévio TC 127/2018 – Plenário;
- 1.3. **DAR PARCIAL PROVIMENTO** ao Recurso de Reconsideração interposto pelo Ministério Público Especial de Contas, reformando parcialmente o **Parecer Prévio TC 127/2018 – Plenário**, processo TC 3093/2013, no sentido de:
 - 1.3.1. afastar a irregularidade do item **6.5 (obrigações de despesa contraída em final de mandato) do RTC 228/2013 do processo TC 3093/2013:**
 - 1.3.2. Emitir **PARECER PRÉVIO** recomendando ao Legislativo Municipal a **APROVAÇÃO** da prestação de contas anual da **Prefeitura Municipal de Linhares** relativas ao exercício de 2012, sob a responsabilidade do **Sr. Guerino Luiz Zanon**, com fundamento no art. 80, I, da LC 621/2012 c/c o art. 132, inciso I do Regimento Interno.
- 1.4. **MANTER** incólume os demais itens do **Parecer Prévio TC 127/2018 – Plenário**;
- 1.5. **Dar ciência** aos interessados;
- 1.6. Após os trâmites regimentais, **arquivar** os autos.

2. Por maioria, nos termos do voto do relator. Vencido o Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, que votou pelo provimento ao recurso, com reconhecimento de nulidade do parecer prévio recorrido.

3. Data da Sessão: 03/11/2020 - 39ª Sessão Ordinária do Plenário.

4. Especificação do quórum:

4.1. Conselheiros: Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun (Presidente), Domingos Augusto Taufner (relator), Sebastião Carlos Ranna de Macedo, Sérgio Aboudib Ferreira Pinto, Sérgio Manoel Nader Borges, Rodrigo Coelho do Carmo e Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha.

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

Presidente

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

Relator

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

CONSELHEIRO RODRIGO COELHO DO CARMO

CONSELHEIRO LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA

Fui presente:

PROCURADOR DE CONTAS LUIS HENRIQUE ANASTÁCIO DA SILVA

Procurador-geral

ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR

Secretário-geral das Sessões