ACÓRDÃO DO TRIBUNAL PLENO	**:**	**AC00-G.JRPC-262/2014**
PROCESSO TC/MS	**:**	TC/116207/2012
PROTOCOLO	**:**	1209913
ÓRGÃO	**:**	PREFEITURA MUNICIPAL DE DOURADOS
RECORRENTE	**:**	JOSÉ LAERTE CECÍLIO TETILA
CARGO DO RESPONSÁVEL	**:**	EX-PREFEITO
TIPO DE RECURSO	**:**	RECURSO ORDINÁRIO
ASSUNTO DO PROCESSO	**:**	INSPEÇÃO ORDINÁRIA N. 10/2009
RELATOR	**:**	CONS. JOSÉ RICARDO PEREIRA CABRAL

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO – EXAME PRELIMINAR, SEM JULGAMENTO DO MÉRITO – REFORMA PARCIAL DO ATO COLEGIADO RECORRIDO

Aceitas como válidas determinadas razões do recurso interposto, impõe-se a reforma parcial do ato colegiado recorrido, na parte abrangida por aquelas razões.

REABERTURA DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL

Declarada a nulidade da decisão recorrida, impõe-se a reabertura da instrução processual, para que sejam praticados os atos processuais necessários ao saneamento do vício ensejador da nulidade.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 14ª Sessão Ordinária do Tribunal Pleno, de 13 de agosto de 2014, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade, nos termos do voto do relator, em:

I - conhecer e, em sede de preliminar, sem julgamento do mérito, dar provimento ao recurso ordinário interposto pelo Sr. José Laerte Cecílio Tetila, que na época dos fatos relatados ocupava do cargo de Prefeito Municipal de Dourados;

II - anular a Decisão DS02-S.SESS-151/2011, de 10 de maio de 2011, da Segunda Câmara, considerando que pelas regras dos arts. 26, XXIV, e 134, *caput*, do Regimento Interno vigente naquela época ─ aprovado pela Resolução Normativa n. 57, de 7 de junho de 2006 ─, competia ao Tribunal Pleno e não à Câmara determinar a realização de Inspeção Extraordinária;

III - determinar a reabertura da instrução processual, para que sejam praticados os atos necessários ao saneamento do vício ensejador da nulidade inscrita no inciso II;

IV - mandar encaminhar os autos ao Conselheiro relator originário, para os fins compreendidos nos termos dispositivos do inciso III.

Campo Grande, 13 de agosto de 2014.

Conselheiro José Ricardo Pereira Cabral - Relator

RELATÓRIO

Examina-se nos presentes autos o RECURSO ORDINÁRIO interposto pelo Senhor José Laerte Cecílio Tetila, Ex-Prefeito do Município de Dourados.

O Recorrente pretende a reforma da Decisão Simples n. 151/2011, prolatada pela

Segunda Câmara desta Corte, nos autos do Processo TC/MS n. 5536/2009, a qual impugnou despesas no valor de R$ 21.360,84 (vinte e um mil, trezentos e sessenta reais e oitenta e quatro centavos) e aplicou multa ao recorrente no valor equivalente a 500 (quinhentas) UFERMS, bem como determinou a realização de inspeção extraordinária no órgão para extração de cópia de documentos, com vista à formação de um novo processo para levantamento de pertinentes ao provimento de cargos em comissão.

O recurso consiste nas razões e documentos acostados à peça 1, onde o recorrente rebate os argumentos motivadores da decisão *a quo* com as seguintes alegações – em síntese:

> *"Nota-se que a decisão simples n. DS02 –S.SESS –00151/2011 foi proferida pela 2ª Câmara, órgão colegiado da Corte de Contas, entretanto, que não representa a opinião do próprio "Tribunal de Contas", opinião esta que é proferida pelo "Tribunal Pleno", que é constituído pela totalidade dos Conselheiros art. 25 da Resolução Normativa n. 57, de 2006."*
>
> .....
>
> *"Assim, entende-se sem maiores comentários que o dispositivo 5 da Decisão Singular DS02 – S.SESS –00151/2011 é nulo de pleno direito, pois o órgão prolator da decisão (2ª Câmara do Tribunal de Contas) é ilegítimo para determinar realização de Inspeção Extraordinária, o que é competência privativa do Tribunal Pleno."*
>
> .....
>
> *"(...) não há que se desconsiderar que o eminente Ministro Gilmar Mendes do Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de lhe parecer que a súmula 347 está em desacordo com as disposições da Constituição da Republica Federativa do Brasil de 1988, valendo ressaltar que foi editada sob a vigência da Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 18 de Setembro de 1946."*
>
> .....
>
> *"De qualquer forma, não obstante o entendimento do recorrente de que os Tribunais de Contas não têm legitimidade para apreciar matéria sobre constitucionalidade das leis, se não forem suficientes os argumentos acima expostos, considerando que o relatório voto contém manifestações sobre questões Constitucionais, quem deveria ter proferido decisão no presente caso era o Tribunal Pleno desta E. Corte de Contas."*
>
> .....
>
> *"Nesse sentido, suplica-se que se nada do que foi exposto sobre a ilegitimidade do "Tribunal de Contas" para apreciar inconstitucionalidade de lei servir para sensibilizar esta E. Corte, que seja aplicado o instituto da "modulação dos efeitos da decisão" que declarar a inconstitucionalidade, para que os servidores ou demais autoridades que aplicaram a lei de boa fé, não sofram efeitos da decisão anteriores a declaração de sua inconstitucionalidade, considerando que se trata de Lei Complementar, com procedimento de aprovação por maioria absoluta do legislativo, a qual se acredita ser plenamente válida.*
>
> *Daí porque o recorrente alegou que cumpriu o que determinava a lei, pois até que ela seja declarada inconstitucional, entende-se que a mesma é legítima."*

O recurso foi recebido pela Decisão Presidencial e encaminhado ao Ministério Público de Contas, o qual sugeriu a remessa dos autos ao corpo técnico competente, como se deu.

A equipe técnica da 1ª Inspetoria de Controle Externo, após examinar os autos – Análise Conclusiva n.14239/2013 (peça 10) − entendeu que as justificativas apresentadas pelo recorrente não são suficientes para alterar o teor da decisão.

Manifestando-se conclusivamente, por meio do Parecer n.15718/2013 (peça 11), o douto representante ministerial acolheu integralmente o posicionamento da equipe técnica e opinou pelo conhecimento e não provimento do recurso em apreço.

É o Relatório.

V O T O

Examinando os elementos trazidos com a peça recursal, verifico que os argumentos do recorrente trazem algumas discussões que merecerem ser apreciadas com maior ênfase.

Inicialmente, no tocante a arguição de incompetência do Tribunal de Contas para a declaração de inconstitucionalidade da Lei Complementar Municipal, vale ressaltar que embora o voto condutor da decisão combatida não seja expresso nesse aspecto, subtende-se presente tal posicionamento, uma vez que as considerações lançadas pelo corpo técnico foram acompanhadas em sua totalidade pelo ilustre relator. Vejamos como argumentou a equipe técnica que embasou o julgamento preliminar (Relatório de Inspeção Ordinária n. 10/2009 – peça 15):

> *"Irregularidades: Na folha de pagamento detectamos o pagamento de adicional de tempo de serviço que é pago aos Procuradores Municipais sobre o vencimento base e o acréscimo da carga horária especial, com fundamento no art. 41 da Lei Complementar n" 120, de 13.12.07, em afronta ao inciso XIV do art. 37 da CF, que disciplina: "os acréscimos pecuniários percebidos por servidor público não serão computados nem acumulados para fim de concessão de acréscimos ulteriores;", sendo que no caso, o adicional dever ser pago apenas sobre o vencimento base.*
>
> *O exercício do controle difuso, também chamado incidental, que é exercido no curso do processo no qual tenha suscitado a inconstitucionalidade é de competência de iodos os Tribunais ordinários e especiais.*
>
> *O STF reconhece a competência do Tribunal de Contas para proceder à apreciação da constitucionalidade de leis e atos normativos, quando do exercício de suas atribuições por meio da edição da Súmula 347 "O Tribunal de Contas, no exercício de suas atribuições, pode apreciar a constitucionalidade das leis e atos do Poder Público."*
>
> *No caso, a questão constitucional e uma questão prejudicial, porque ela precisa ser decidida previamente, como pressuposto necessário da solução do processo principal.*
>
> *Em se tratando de norma que está em desacordo com preceito constitucional expresso, na analise do caso concreto, podem ser impugnados os valores pagos a maior aos seguintes servidores abaixo relacionados(...)"*
>
> *"OBS. E necessário que o gestor cesse imediatamente o pagamento do referido adicional, tendo em vista que o pagamento da forma que vem sendo efetuado é irregular e passível de impugnação, bem como deve proceder o encaminhamento de projeto de lei à Câmara, visando a alteração do art. 41 da Lei n" 120/2007, que se encontra eivado de inconstitucionalidade."*

Como se sabe, o questionamento acerca dessa matéria é tema amplamente discutido tanto nos Tribunais de Contas quanto na seara judicial, dessa forma, decorrendo várias decisões sobre o assunto, mas com entendimentos que acenam para soluções díspares para ocaso.

Nesse contexto, até a pacificação do tema com a manifestação plenária do Supremo Tribunal Federal, não vejo razão para o acolhimento da incompetência arguida pelo recorrente. Ademais, a decisão combatida, ao meu sentir, não deverá prosperar, eis que o

acolhimento de outros pontos já será suficiente para refutar os seus efeitos, como veremos a seguir.

Quantos ao questionamento relativo à cláusula de reserva de plenário, os ensinamentos do mestre Alexandre de Moraes em sua obra Constituição do Brasil Interpretada são muito esclarecedores quanto ao art. 97 da Carta Constitucional de 1988.

> *Vejamos o dispositivo com a interpretação do nobre mestre:*
>
> *Art. 97. Somente pelo voto da maioria absoluta de seus membros ou dos membros do respectivo órgão especial poderão os tribunais declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público.*
>
> *"No ordenamento jurídico brasileiro, nos Tribunais, a*
>
> *inconstitucionalidade incidental de qualquer ato normativo estatal só pode ser declarada pelo voto da maioria absoluta da totalidade dos membros do tribunal ou, onde houver, dos integrantes do respectivo órgão especial, sob pena da absoluta nulidade da decisão emanada do órgão fracionário (turma, câmara ou sessão), em respeito à previsão do art. 97 da Constituição Federal." (grifos não originais)*
>
> *Com o intuito de refutar o item 5 da decisão, o recorrente alega que às Câmaras de Julgamento desta Corte não detêm competência para determinar a realização de inspeção extraordinária, uma vez que tal atribuição reserva-se ao Tribunal Pleno, conforme dispõe o art. 26, XXIV, do Regimento Interno vigente à época do julgamento.*
>
> *"Art. 26. Ao Tribunal Pleno compete:*
>
> *XXIV – determinar a realização de inspeções e auditorias extraordinárias;"*
>
> *Tal alegação merece acolhimento, uma vez que o Regimento Interno desta Corte, no dispositivo acima descrito, realmente reservou ao Pleno a apreciação da matéria. Ademais, esse entendimento também encontra regulamentação no art. 134 do mesmo diploma normativo, o qual traz a seguinte redação:*
>
> *"Art. 134. As inspeções extraordinárias serão ordenadas pelo Tribunal Pleno e terão por finalidade:"*

Como visto, a determinação de realização de inspeção extraordinária só seria regular caso o processo fosse julgado pela Corte Plena desta Casa, o que não ocorreu no caso em tela.

Portanto, embora o entendimento deste relator seja pelo não acolhimento da arguição de inconstitucionalidade, não podemos afastar a aplicabilidade da norma acima (art. 97, da CF de 1988) quando dos julgamentos proferidos por esta Corte Fiscal, bem como deixar de reconhecer o equívoco havido quando da determinação da realização de inspeção extraordinária em desacordo com as normas regimentais desta Corte, vigente à época da decisão. Por essas razões, entendo salutar a anulação do julgado combatido.

Diante do exposto, voto no sentido de: preliminarmente, conhecer o Recurso do Ordinário interposto pelo Sr. José Laerte Cecílio Tetila, Prefeito do Município de Dourados a época dos fatos, por obedecer às prescrições legais e regimentais e, no mérito, dar-lhe provimento, com a finalidade de anular *in totum* a Decisão Simples-DS02-S.SESS- n. 00151/ 2011, com o efeito prático de reabrir a instrução processual, devendo, os autos, retornarem a relatoria originária da matéria.

É como voto.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi unânime, firmada nos termos do voto do Conselheiro relator e proferida do seguinte modo:

I - conhecido e, em sede de preliminar, sem julgamento do mérito, dado provimento ao recurso ordinário interposto pelo Sr. José Laerte Cecílio Tetila, que na época dos fatos relatados ocupava do cargo de Prefeito Municipal de Dourados;

II - anulada a Decisão DS02-S.SESS-151/2011, de 10 de maio de 2011, da Segunda Câmara, considerando que pelas regras dos arts. 26, XXIV, e 134 do Regimento Interno vigente naquela época (Resolução Normativa n. 57, de 7 de junho de 2006), competia ao Tribunal Pleno e não à Câmara determinar a realização de Inspeção Extraordinária;

III - determinada a reabertura da instrução processual, para que sejam praticados os atos necessários para o saneamento do vício ensejador da nulidade inscrita no inciso II;

IV - mandado encaminhar os autos ao Conselheiro relator originário, para os fins compreendidos nos termos dispositivos do inciso III.

Presidência do Exmo. Sr. Conselheiro Cícero Antônio de Souza

Relator, o Exmo. Sr. Conselheiro José Ricardo Pereira Cabral

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Conselheiros Iran Coelho das Neves, Waldir Neves Barbosa, Marisa Joaquina Monteiro Serrano e Ronaldo Chadid.

Presente o Exmo. Sr. José Aêdo Camilo, Procurador-Geral de Contas.

Campo Grande, 13 de agosto de 2014.

JOSÉ RICARDO PEREIRA CABRAL
Conselheiro Relator