



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
2ª Procuradoria de Contas

EXCELENTÍSSIMO SENHOR CONSELHEIRO RELATOR DO PROCESSO Nº 8069/2007

O **MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**, pelo Procurador abaixo subscrito, vem, tempestivamente, à presença de V. Ex^a., com fulcro no art. 130 da Constituição Federal c/c art. 3º, inciso III, da LC n. 451/2008 c/c arts. 152, inciso IV, 169 e 170 da LC n. 621/2012 e art. 415 e *et. seq.* do RITCEES, inconformado com o v. Acórdão TC-866/2017 – Plenário, prolatado nos autos do processo em epígrafe, propor o presente

AGRAVO

em vista das razões anexas, requerendo, após o cumprimento das formalidades legais e regimentais, seja o presente submetido à apreciação do egrégio Plenário, na forma do art. 16, inciso III, do RITCEES.

Nestes termos,
Pede deferimento.

Vitória, 30 de outubro de 2017.

LUCIANO VIEIRA
PROCURADOR-GERAL
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS



RAZÕES DO AGRAVO

Processo: TC – 8069/2007
Acórdão: TC – 866/2017-7 – PLENÁRIO

EGRÉGIO PLENÁRIO,
EMINENTES CONSELHEIROS,

I – BREVE RELATO

Esse egrégio Tribunal de Contas, por meio do v. Acórdão TC-866/2017 – PLENÁRIO, exarado nos autos do Processo TC-8069/2007, liminarmente, deixou de converter os autos em Tomada de Contas Especial, bem como de determinar a citação dos responsáveis, extinguindo-se o feito, sem resolução de mérito, seguindo o voto do Conselheiro-Relator, ora transcrito (trecho):

Ante o exposto, **divergindo da Área Técnica e Corpo Ministerial, deixo de converter os autos em Tomada de Contas Especial, e deixo também de citar os Senhores Lauro Faria Santos Koelher, Ricardo de Rezende Ferraço, José Eugênio Vieira, Wolmar Roque Loss, André Geraldo Altoé, Engepavi – Consultoria e Projetos de Engenharia Ltda, Ermison Motta, Ricardo Luiz Rodrigues Monteiro e Heliege de Barros Coutinho Couzzi e VOTO pela extinção do processo, sem resolução de mérito**, com o conseqüente **arquivamento do feito**, convicto de que decorridos dez anos do término da vigência do contrato fiscalizado, uma análise meramente formal dos presentes autos não importaria num controle externo efetivo por parte desta Corte de Contas.

Ocorre que a decisão objurgada foi prolatada **sem a prévia oitiva do Ministério Público Especial de Contas** em expressa discordância às regras procedimentais constantes na LC n. 621/2012 e no RITCEES, razão pela qual se insurge esse órgão do Ministério Público de Contas.

II – DO CABIMENTO, DA LEGITIMIDADE E DA TEMPESTIVIDADE DO AGRAVO

Nos termos dos arts. 152, inciso IV, 169 e 170 da LC n. 621/2012, caberá agravo das decisões interlocutórias e terminativas.

O Ministério Público de Contas, ora agravante, é parte legítima, nos termos do art. 396, inciso III, do RITCEES, possuindo inegável interesse recursal em modificar o ato processual guerreado, sendo o agravo o instrumento necessário e adequado aos fins a que se propõe.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
2ª Procuradoria de Contas

Quanto à **tempestividade** do agravo, preceitua o art. 66, inciso V, da LC n. 621/2012, que a contagem dos prazos nela previstos inicia-se da entrega dos autos, com vista pessoal ao Ministério Público junto ao Tribunal de Contas.

Denota-se à fl. 2759-verso, que os autos ingressaram no Ministério Público de Contas no dia 11.10.2017. Logo, a contagem do prazo para a interposição do agravo iniciou-se no dia **16.10.2017**, perfazendo-se, portanto, tempestivo¹ o recurso ora interposto.

III – DA DECISÃO AGRAVADA

A decisão agravada fora prolatada no bojo dos autos TC-8069/2007, que trata de Fiscalização - Inspeção, levada a efeito na **SECRETARIA DE ESTADO DA AGRICULTURA, ABASTECIMENTO, AQUICULTURA E PESCA**, sob responsabilidade de **RICARDO DE REZENDE FERRAÇO E OUTROS**², com a finalidade de averiguar a regularidade e legalidade de recursos públicos aplicados no Contrato SEAG 023/2005, cujo objeto era a “execução da obra de pavimentação do acesso a Pedra Menina, em Dores do Rio Preto, com 17 km de extensão”, conforme Plano de Fiscalização n. 60/2013, tendo a auditoria sido programada para ser realizada no período de 15/07/2013 a 20/09/2013.

O Plenário dessa Corte de Contas, através do v. Acórdão 866/2017-7 (ora agravado), e nos termos do voto do Exmo. Conselheiro-Relator, deixou de converter os autos em Tomada de Contas Especial, bem como extinguiu o processo, sem resolução de mérito, divergindo da orientação técnica, constante da Instrução Técnica Inicial - ITI nº 946/2016-4, e sem oportunizar a possibilidade de manifestação do Ministério Público Especial de Contas, infringindo as regras procedimentais constantes na Lei Complementar n. 621/2012 e do RITCEES.

Assim, imprescindível demonstrar que o v. Acórdão 866/2017-7 agravado padece de vício insanável, o que acarreta sua manifesta nulidade, conforme exposto a seguir:

IV - FUNDAMENTOS DO AGRAVO E DAS RAZÕES DO PEDIDO DE REFORMA DA DECISÃO

O v. Acórdão agravado, em dissonância com os ditames procedimentais da LC n. 621/2012, extinguiu o processo sem resolução de mérito, mesmo diante da ausência de Parecer do Ministério Público Especial de Contas, pelos seguintes fundamentos expostos pelo Conselheiro-Relator:

Nesse contexto, peço vênias à equipe técnica desta Casa, para divergir do entendimento exarado, por apreender que a pretensão instrutória por parte desta Corte de Contas resta prejudicada nestes autos, em especial pelo transcurso de prazo de mais de 10 (dez) anos desde a data dos fatos. Explico.

¹ Vale ressaltar a redação do art. 157 da LC 621/2012: “Art. 157. O Ministério Público junto ao Tribunal de Contas disporá de prazo em dobro para interposição de recurso”.

² José Eugênio Vieira, Wolmar Roque Loss, André Geraldo Altoé, Lauro Faria Santos Koehler, Heliege de Barros Coutinho Couzzi, Construtora R Monteiro EIRELI, Ricardo Luiz Rodrigues Monteiro, ENGEPAVI Consultoria e Projetos de Engenharia Ltda – EPP, Ermison Motta e Octaciano Gomes de Souza Neto.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
2ª Procuradoria de Contas

Constata-se no caso concreto que esta Corte de Contas, ainda que tenha iniciado um procedimento fiscalizatório, não exerceu a tempo a tutela jurisdicional definitiva, que lhe é conferida. Destaco que entre o início do processo administrativo fiscalizatório – denúncia, deflagrada em 2007 e a presente data (2017), já se passaram **quase dez anos** sem uma decisão definitiva por este Tribunal e por tratar se de procedimento, cujo objeto fiscalizatório é obra de engenharia, averiguo haver grande dificuldade na produção de provas a produzir.

A fim de franquear um juízo justo, o feito deve ser adequadamente instruído em um razoável espaço de tempo, devendo estar presentes os pressupostos que permitam sua constituição e seu desenvolvimento válido e regular. É o que se convencionou chamar no âmbito do Direito Processual de devido processo legal.

Dentre tais pressupostos, alguns se mostram insanáveis se não atendidos, como a **agressão à garantia constitucional da ampla defesa e do contraditório** que, neste caso concreto, impede o prosseguimento do feito e o pronunciamento final de mérito, sob pena de **acarretar a injusta condenação daquele que foi Agente Público há quase duas décadas**, e que não alçou o seu direito de defesa com integralidade, devido ao tempo que se passou entre os fatos supostamente irregulares e a acusação que lhe fora imputada.

Nesta senda, frisa-se, ainda, a flagrante ofensa ao princípio da razoável duração do processo elencado na Constituição Federal, o que impede, ao meu sentir, o avanço da instrução dos autos.

Ora, esta Corte de Contas, como órgão de controle externo, deve buscar a fiscalização dos órgãos e entidades jurisdicionadas com eficiência e eficácia, no intuito de exercer a fiscalização contemporânea ou em prazo razoável de atos e ações que possam resultar no ressarcimento de recursos públicos.

A citação tardia dos supostos responsáveis, na fase em que se encontram os autos, ainda que se cogite eventual dano ao erário, não autoriza o desprezo ao contraditório e a ampla defesa. Por tais motivos, a medida que se impõe é o arquivamento do processo, por critérios de racionalização administrativa e de economia processual, desencadeadas pela violação à razoável duração do processo, segurança jurídica e sobretudo *por ofensa irreparável à ampla defesa e ao contraditório*.

Destaca-se que a defesa deve ser **efetivamente garantida** a fim de que não se torne um fingimento, importando ao julgador, antes de tudo, servir como garantidor dos direitos fundamentais, primando pela sua real e sincera observância.

Assim, a simples possibilidade de oferecer defesa, acerca de fatos ocorridos há mais de 10 (dez) anos atrás, definitivamente não induz à conclusão de garantia de ampla defesa, tampouco de **defesa efetiva**, mas do cumprimento de mero formalismo, com vistas à sequência processual.

[...]

Ante o exposto, **divergindo da Área Técnica e Corpo Ministerial, deixo de converter os autos em Tomada de Contas Especial, e deixo também de citar os Senhores Lauro Faria Santos Koelher, Ricardo de Rezende Ferraço, José Eugênio Vieira, Wolmar Roque Loss, André Geraldo Altoé, Engepavi – Consultoria e Projetos de Engenharia Ltda, Ermison Motta, Ricardo Luiz Rodrigues Monteiro e**



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
2ª Procuradoria de Contas

Heliege de Barros Coutinho Couzzi e **VOTO** pela **extinção do processo, sem resolução de mérito**, com o conseqüente **arquivamento do feito**, convicto de que decorridos dez anos do término da vigência do contrato fiscalizado, uma análise meramente formal dos presentes autos não importaria num controle externo efetivo por parte desta Corte de Contas.

Observa-se, no caso vertente, grave violação às regras procedimentais constantes na LC n. 621/2012 e no RITCEES, incorrendo, pois, o v. Acórdão agravado em vício insanável, resultando em nulidade absoluta que deve ser sanado nesta oportunidade recursal.

Desta forma, mostra-se maculada, com vício insanável de nulidade, a decisão que extinguiu o processo sem a intervenção obrigatória do Ministério Público Especial de Contas, pois o art. 55, inciso II, da LC n. 621/2012 é cristalino ao dispor da obrigatoriedade de manifestação do Ministério Público Especial de Contas como uma das etapas do processo.

Destaca-se, ainda, que mesmo diante de matéria de ordem pública, que pode ser conhecida de ofício pelo julgador, o art. 71, §1º, da LC n. 621/2012, considerou que a prescrição somente poderá ser decretada, após manifestação escrita do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas.

Assim sendo, resta evidente a nulidade do v. Acórdão agravado, pois não houve cumprimento das regras procedimentais estatuídas, de maneira que acabou por ferir a própria prerrogativa do Ministério Público de Contas, ao proferir decisão colegiada a revelia de qualquer manifestação do *Parquet*.

Nesse contexto, a intervenção do Ministério Público Especial de Contas nos processos de competência desta Corte se faz obrigatória por determinação legal, ainda que assim não fosse ela se legitima no próprio interesse público indisponível que permeia a atuação constitucional desta Corte de Contas, tornando inderrogável a sua efetiva participação no presente processo.

Cumprir destacar que o artigo 127 da Carta Magna define de maneira precisa o Ministério Público como sendo uma instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, de maneira que a preservação de suas prerrogativas conduz a proteção da própria ordem jurídica e do regime democrático, razão pela qual o Supremo Tribunal Federal³, nas palavras do Ministro Maurício Corrêa, afirmou que “A Constituição Federal confere relevo ao Ministério Público como instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (CF, art. 127)”.

Não há razões para que as regras procedimentais previamente definidas não sejam observadas, mesmo diante da possibilidade do órgão julgador, de ofício, conhecer sobre determinadas matérias antes da fase conclusiva do processo, tal situação não resulta em impeditivo ou causa justificadora para que não seja determinada a

³ RE 163231, Tribunal Pleno, julgado em 26/02/1997.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
2ª Procuradoria de Contas

intervenção ministerial, uma vez que a atuação do Ministério Público de Contas cumpre por zelar com a própria efetividade do processo e a tutela do interesse público indisponível.

Assim sendo, a jurisprudência pátria possui firme entendimento pela nulidade absoluta de sentença judicial diante da ausência de intervenção do Ministério Público sempre que obrigatória a sua atuação, com maior destaque para situações que envolvam a defesa do patrimônio público:

“DECISÃO: Acordam os Desembargadores integrantes da Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, por maioria de votos, dar provimento ao reexame para declarar a nulidade do processo a partir da sentença, inclusive. EMENTA: NULIDADE - AÇÃO CAUTELAR CONTRA MUNICÍPIO, JULGADA SEM A INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO - NULIDADE ABSOLUTA NOS TERMOS DOS ARTIGOS 82-III E 246 DO CODIGO DE PROCESSO CIVIL - PRETENDIDO SUPRIMENTO COM A MANIFESTAÇÃO APÓS A SENTENÇA - IMPOSSIBILIDADE - REEXAME PROVIDO PARA DECLARAR A NULIDADE. **A ausência de intervenção do Ministério público, nas ações em que este deve atuar como fiscal da lei, produz nulidade absoluta, insuscetível de suprimento com manifestação após a sentença.** Re.” (REEXAME NECESSARIO nº 23008400 - Ac .8053 - Rel. DES. TROIANO NETO - Órgão Julgador: QUARTA CAMARA CIVEL - Julg: 23/09/1992)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA AJUIZADA POR MUNICÍPIO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL COMO CUSTOS LEGIS. NULIDADE. OBRIGATORIEDADE PREVISTA NO ART. 17, § 4º, DA Lei 8.429/92. SENTENÇA ANULADA.

1. **O Ministério Público, se não intervir no processo como parte, atuará obrigatoriamente, como fiscal da lei, sob pena de nulidade.** Art. 17, § 4º, da Lei 8.429/92.

2. **Havendo interesse público na defesa do patrimônio público lesionado é obrigatória a intervenção do Ministério Público na causa, caracterizando nulidade a ausência de intimação do Parquet. Sentença anulada com o conseqüente retorno dos autos ao juízo a quo, para intimação do Ministério Público e regular prosseguimento do feito.**

3. Sentença anulada. Retorno dos autos à origem para intimação do Ministério Público Federal, na qualidade de *custos legis*, e regular processamento do feito. Apelação prejudicada. (TRF-1ª Região. APELAÇÃO CÍVEL N. 2009.43.00.003777-0/TO, Terceira Turma, Des. Fed. Tourinho Neto, j. 28/01/2013)

No entanto, colhe-se do v. Acórdão que o Plenário dessa Corte de Contas determinou a extinção do processo, sem exame do mérito, mesmo diante da ausência da obrigatória manifestação do Ministério Público de Contas.

Verifica-se, portanto, às escâncaras o antagonismo do v. Acórdão, em evidente afronta aos art. 55, inciso II, da LC n. 621/2012 e art. 38, inciso II, do RITCEES, não encontrando, pois, qualquer suporte jurídico, na contramão da própria jurisprudência pátria.

Nesse contexto, a sistemática vigente com o novo Código de Processo Civil, mesmo que conferindo ao magistrado a possibilidade de decidir de ofício,



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
2ª Procuradoria de Contas

expressamente afirma que tal prerrogativa não implica na possibilidade de proferir decisão *inaudita altera partes*, pois se veda a denominada “decisão surpresa”.

Portanto, mesmo tratando-se de matéria de ordem pública, a qual caberia ao julgador o seu conhecimento de ofício, a nova sistemática processual, implementada pelo novo Código de Processo Civil, indica ser de bom alvitre, em respeito aos princípios do contraditório, da cooperação, da não surpresa e da boa-fé processual, que visa o desenvolvimento de um processo justo e democrático, a oportunidade de manifestação de qualquer das partes, com muito mais razão deveria ser oportunizado a manifestação do Ministério Público, pois na condição de *custos legis* exerce a defesa do interesse público e do bem comum.

Nesse sentido, é de todo oportuno trazer à baila disposição do Código de Processo Civil que consubstancia toda a argumentação aqui defendida:

Art. 10. **O juiz não pode decidir**, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, **ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício**.

Vê-se, portanto, *crasso error in procedendo* na decisão atacada, o que merece ser sanado por meio do presente agravo, pois diante da insanável nulidade absoluta, resta apenas a declaração de nulidade do v. Acórdão agravado com a consequente remessa dos autos ao Ministério Público de Contas para regular prosseguimento do feito nos termos legais e regimentais.

V – DO PEDIDO

Ante o exposto, requer o **Ministério Público de Contas** o conhecimento e provimento do presente agravo para declarar a nulidade do v. Acórdão TC-838/2017 – 2ª Câmara, diante da existência de nulidade absoluta insanável, com a determinação de remessa dos autos ao *Parquet* de Contas para elaboração de parecer na forma legal e regimental.

Nesses termos,
Pede deferimento.

Vitória, 30 de outubro de 2017.

LUCIANO VIEIRA
PROCURADOR-GERAL
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS