



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

TRIBUNAL PLENO – SESSÃO DE 19/07/2017 – ITEM 25

TC-000212/026/14

Município: Borá.

Prefeito: Luiz Carlos Rodrigues.

Exercício: 2014.

Requerente: Luiz Carlos Rodrigues – Prefeito à época.

Em Julgamento: Reexame do Parecer da E. Primeira Câmara, em sessão de 30-08-16, publicado no D.O.E. de 08-10-16.

Advogados: Fernanda Patrícia Araújo Cavalcante (OAB/SP nº 273.519) e Felipe Atilio Pereira de Souza (OAB/SP nº 343.729).

Acompanha: TC-000212/126/14.

Procurador de Contas: João Paulo Giordano Fontes.

Fiscalização atual: UR-4 – DSF-II.

Sustentação oral proferida pelo Ministério Público de Contas em sessão de 14-06-17.

RELATÓRIO

Reproduzo o relatório apresentado pela e. Substituta de Conselheiro Silvia Monteiro na Sessão deste E. Plenário de 14/6/2107, ocasião na qual, tão logo relatada a matéria, o processo foi retirado de pauta tendo em conta a necessidade de exame de preliminar de nulidade suscitada pelo d. Ministério Público de Contas.

Em sessão de 30.08.2016, a c. Primeira Câmara decidiu emitir Parecer Desfavorável às contas da Prefeitura Municipal da Borá, relativas ao exercício de 2014, em razão da existência em seu quadro de pessoal de cargos em comissão que não ostentam natureza jurídica de chefia, direção e assessoramento, em



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

desacordo com o inciso V, do artigo 37 da Carta Federal, não obstante recomendações efetuadas por esta Corte no julgamento das contas de 2011, 2012 e 2013 (TC-1082/026/11, apreciado pela c. Segunda Câmara em 01.10.13; TC-1671/026/12, apreciado pela c. Segunda Câmara em 19.08.2014; e TC-1739/026/13, apreciado pela c. Primeira Câmara em 17.11.15).

Buscando a reforma do Parecer, houve interposição de Pedido de Reexame, no qual o recorrente expôs que o quadro de pessoal da Municipalidade foi criado em 1991, não tendo havido nenhum questionamento até a apreciação das contas do exercício de 2011 em relação aos cargos comissionados.

Registrou que nas gestões de 2011 e 2012 houve insurgência em relação aos empregos de Assistente de Gabinete, Procurador Jurídico e Vice-Diretor de Escola, observando que a recomendação efetuada quando do julgamento das contas de 2011 somente chegou ao conhecimento da Municipalidade no início de 2014.

No tocante ao cargo de Procurador Jurídico, afirmou que foi transformado em de caráter efetivo, sendo provido após a realização de certame seletivo.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

Disse existirem cinco cargos de Assistente de Gabinete, quatro deles ocupados em 2014, dos quais três por servidores efetivos, de carreira.

Quanto ao emprego de Vice-Diretor, asseverou tratar-se de função de confiança criada e disciplinada pela Lei Complementar Municipal nº 004/2003, a qual dispõe sobre o Estatuto e Plano de Carreira do Magistério Público do Município de Borá, cujo preenchimento deve ser feito por servidor efetivo, com experiência mínima e habilitação específica.

Disse que em 2015 foi aprovada a Lei Municipal nº 709, recepcionando o Plano Municipal de Educação, o qual inclui ações voltadas ao cumprimento da meta 19 da Lei Federal nº 13005/14-PNE, visando "criar critérios para a ocupação dos cargos e funções de confiança na área da Educação de forma participativa com docentes, apoio escolar e comunidade".

Em relação ao emprego de Assistente de Gabinete afirmou que não poderia ser analisada apenas a sua nomenclatura, devendo o exame alcançar as atribuições desenvolvidas que, todavia, não estavam definidas em norma no



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

exercício de 2014, sendo tal situação regularizada no início de 2016 com edição de portaria, a qual se amoldaria aos requisitos legais.

Asseverou que, além de coordenação superior, tal cargo detém atribuições de caráter político, ligado diretamente ao Chefe do Poder Executivo, cuja relação e desempenho deve guardar estrita confiança; ademais, os ocupantes de tais cargos seriam na maioria servidores efetivos.

Requeru, assim, a reforma da decisão de primeira instância, pleiteando a reavaliação da situação das presentes contas, ressaltando que, apesar da falta de atendimento de certa recomendação, foram cumpridos todos os preceitos constitucionais exigidos.

Os Órgãos Técnicos desta Corte posicionaram-se pelo conhecimento do apelo, reconhecendo sua tempestividade e o preenchimento dos demais pressupostos de admissibilidade.

No tocante ao mérito, ATJ-Chefia explanou que, apesar de ter sido demonstrada a regularização do cargo de Procurador Jurídico e de terem sido definidas as atribuições do cargo de Assistente de Gabinete, o recorrente não conseguiu descaracterizar a existência de diversos cargos em comissão que não



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

exigem do servidor público nenhum vínculo especial de confiança ou fidelidade para com o Prefeito, tais como os cargos de Assistente e Diretor de Departamento, Assistente Técnico Operacional, Orientador Pedagógico, Supervisor Geral e Almojarife, conforme estabelecido na Lei Municipal nº 286/91.

Opinou, por tais razões, pelo não provimento do apelo.

O douto MPC concluiu no mesmo sentido, reputando que as razões oferecidas não afastam a existência de diversos cargos em comissão no quadro de pessoal da Prefeitura de Borá que não ostentam natureza jurídica de chefia, direção e assessoramento.

Observou, ademais, que a transformação do cargo de Procurador Jurídico, de provimento em comissão para efetivo, somente ocorreu em exercício posterior ao examinado, entendendo que a medida não reverte a situação verificada em 2014.

SDG destacou que, na apreciação das contas de 2011, foi recomendado à Administração que corrigisse a situação dos cargos de Procurador Jurídico, Assistente de Gabinete e Vice-



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

Diretor de Escola, por não apresentarem atribuições condizentes com direção, chefia e assessoramento.

Suscitou, contudo, que a Origem adotou providências voltadas à regularização do quadro de servidores; considerando a tendência desta Corte em ofertar prazo razoável para a regularização de tais aspectos, manifestou-se pelo provimento do apelo, com proposta de recomendações para que sejam definidas as atribuições dos cargos por meio de Lei e que se faça a inserção, dentre os requisitos para investidura em “funções de confiança”, do pré-requisito de o servidor já ocupar cargo efetivo no município.

Reapresentado o relatório de sua Excelência, a e. Substituta de Conselheiro Silvia Monteiro, relembro que: i) logo ao início da Sessão Plenária realizada em 14 de junho passado, indeferiu-se pedido de vista antecipada formulado pelo *Parquet* de Contas, porém deferindo-lhe pedido de sustentação oral subsidiariamente requerido; ii) relatada a matéria, ao fazer uso da sustentação oral, o Senhor Procurador - Geral solicitou a conversão do julgamento em diligência e, subsidiariamente, a nulidade do processo; iii) consultado o Plenário, foi indeferido o pedido de conversão do julgamento em diligência; e iv) quanto à preliminar de



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

nulidade, a e. Relatora retirou o processo de pauta nos termos do inciso I, do artigo 105 do Regimento Interno desta Corte.

Neste momento o processo retorna aos trabalhos deste E. Plenário, exatamente para continuidade de seu julgamento, que se inicia pela avaliação da já mencionada preliminar de nulidade suscitada pelo d. Ministério Público de Contas.

c/



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

VOTO PRELIMINAR ARGUIÇÃO DE NULIDADE MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

Em primeiro lugar gostaria de prestar minhas homenagens e proclamar o respeito ao nosso Ministério Público de Contas, que ao longo desses cinco anos de atuação neste Tribunal já imprimiu sua marca de competência e granjeou o reconhecimento de todos os que aqui militam.

Estamos nesta assentada a discutir, em sede adequada, questão da maior relevância jurídica e não temática menor, só por isso indigna da grandeza das instituições que representamos e mesmo de cada um de nós, como profissionais do controle externo.

Isso nos eleva e dá o tom que deve presidir as, ainda que eventuais, saudáveis e importantes dissensões processuais tão próprias ao exercício da jurisdição.

Passo, pois, a enfrentar a arguição de nulidade suscitada pelo d. Ministério Público de Contas, considerando seu raciocínio no sentido de que não lhe foi ofertada oportunidade de atuação nos autos na condição de *custos legis*, após a manifestação da Secretaria – Diretoria Geral.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

Seu inconformismo recai especificamente sobre a previsão contida no artigo 213 do Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo¹, segundo o qual a manifestação do d. *Parquet* se dá em momento anterior ao pronunciamento da Secretaria – Diretoria Geral, apenas quando determinada pelo Relator, entendendo, portanto, que após sua intervenção não deve haver incursão de mérito por outros setores desta E. Corte, o que significa dizer que a submissão dos processos ao seu conhecimento deva ocorrer, necessária e imediatamente antes da prolação da decisão a ser exarada.

Sem a intenção de esgotar a matéria, penso que a pretensão do Ministério Público deva ser afastada de plano, por falta de amparo legal, no estrito termo da expressão.

Nessa linha de intelecção, imperioso se faz aplicar o princípio do *due process of law* e, *in casu*, o devido processo legal é aquele expressamente previsto em nosso Regimento Interno,

¹ “Art. 213. A audiência do Secretário – Diretor Geral poderá ocorrer nos feitos em que as Diretorias de Fiscalização e Unidades Regionais, a Assessoria Técnico-Jurídica, o Ministério Público ou a Procuradoria da Fazenda do Estado opinarem contrariamente à legalidade de ato, desaprovação de contas ou condenação de responsáveis em processos de tomada de contas em geral, bem como nos casos de consulta, recursos, revisão e rescisão de julgado, nos termos do inciso I do art. 49 deste Regimento Interno.

Parágrafo único. Cabe ainda ao Secretário – Diretor Geral prestar o assessoramento final nas matérias que devam ser submetidas ao Presidente e aos Conselheiros, especialmente quando de divergência de entendimento dos Órgãos que oficiaram nos autos.”



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

especialmente nos artigos 213 e 223, II², os quais, vigentes e eficazes, devem nortear os procedimentos de instrução processual deste Tribunal, máxime por não existir qualquer razão que torne discutível suas constitucionalidade ou legalidade.

Assegurada tal premissa, suficiente a meu juízo para evidenciar que a reivindicação do *Parquet* não deva prosperar, ainda assim não nos furtaremos ao aprofundamento sobre o tema diante de sua relevância, daí porque a abordagem que se segue volta-se, inclusive, à demonstração da compatibilidade das regras regimentais invocadas para com a Constituição Federal e demais leis de regência – o que é próprio do nosso sistema verticalizado de normas – conferindo, com essa medida, maior segurança quanto à regularidade do *iter* procedimental adotado pelo Tribunal de Contas do Estado de São Paulo.

A sujeição do órgão ministerial às regras processuais próprias desta Corte tem fulcro em diversos diplomas legais e encontra validade no texto constitucional, a começar pela Lei

² “Art. 223. Na apreciação da matéria será adotado o seguinte procedimento de rito sumaríssimo:

I – os documentos serão imediatamente protocolados e encaminhados ao Relator que, se assim entender, determinará a oitiva da Assessoria Técnico-Jurídica, que se manifestará sobre a legalidade e regularidade dos atos da licitação;

II – aquela Assessoria pronunciar-se-á no prazo de 72 (setenta e duas) horas, encaminhando o processo para o Ministério Público e, se for o caso para a Procuradoria da Fazenda do Estado, cujos órgãos terão até 24 (vinte e quatro) horas, cada um, para vista, devendo o processo seguir, após, para a Secretaria – Diretoria Geral que terá o prazo de 48 (quarenta e oito) horas para sua manifestação;”



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

Complementar Estadual nº 709/93 – Lei Orgânica do Tribunal de Contas – que, arrimada no artigo 23 da Constituição Estadual³ dispõe, em seu artigo 5º, que: “Junto ao Tribunal de Contas, funcionarão a Procuradoria da Fazenda do Estado e o Ministério Público, nos moldes estabelecidos em lei e **segundo as regras do Regimento Interno**”.

Essa previsão se alinha ao contido no artigo 130 da Constituição Federal, segundo o qual aos membros do Ministério Público junto aos Tribunais de Contas somente se aplicam as disposições do Ministério Público dito “comum”, relativas a “*direitos, vedações e forma de investidura*”, as quais o e. Ministro Celso de Mello chamou de “garantias de ordem subjetiva” (ADI 2884/RJ⁴).

In verbis o artigo 130 da Carta Magna:

Art. 130. Aos membros do Ministério Público junto aos Tribunais de Contas aplicam-se as disposições desta

³ “Art. 23. As leis complementares serão aprovadas pela maioria absoluta dos membros da Assembleia Legislativa, observados os demais termos da votação das leis ordinárias.

Parágrafo único – Para os fins deste artigo consideram-se complementares:

(...)

7 – a Lei Orgânica do Tribunal de Contas;”

⁴ Relator: Ministro Celso de Mello – Sessão de 02/12/04 – Tribunal Pleno

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – A QUESTÃO PERTINENTE AO MINISTÉRIO PÚBLICO ESPECIAL JUNTO AO TRIBUNAL DE CONTAS ESTADUAL: UMA REALIDADE INSTITUCIONAL QUE NÃO PODE SER DESCONHECIDA – CONSEQUENTE IMPOSSIBILIDADE CONSTITUCIONAL DE O MINISTÉRIO PÚBLICO ESPECIAL SER SUBSTITUÍDO, NESSA CONDIÇÃO, PELO MINISTÉRIO PÚBLICO COMUM DO ESTADO-MEMBRO – AÇÃO DIRETA JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE. OS ESTADOS-MEMBROS, NA ORGANIZAÇÃO E COMPOSIÇÃO DOS RESPECTIVOS TRIBUNAIS DE CONTAS, DEVEM OBSERVAR O MODELO NORMATVO INSCRITO NO ART. 75 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

seção **pertinentes a direitos, vedações e forma de investidura.** (g.n.)

Ou seja, não aproveitam ao Ministério Público de Contas todas e quaisquer disposições legais inerentes ao *Parquet* ordinário – notadamente as de índole processual – em virtude da sua própria natureza, que o prende de forma indissociável ao arcabouço normativo justaposto à Corte de Contas à qual é vinculado.

Aliás, é válido mencionar que o Supremo Tribunal Federal de há muito se posicionou a respeito dessa ligação estrutural do *Parquet* especial com a Corte de Contas em que atua.

Nesse sentido, a propósito, transcrevo o trecho de interesse do voto exarado pelo e. Ministro Celso de Mello no bojo da já mencionada ADI 2884/RJ⁵:

“Igual percepção do tema resulta magistério exposto por ALBERTO SEVILHA (“O Ministério Público junto aos Tribunais de Contas”, in L & C, Revista de Direito e Administração Pública, IV/31, p.10/13), para quem “**o Ministério Público especializado é uma instituição independente do Ministério Público Ordinário, inserido na ‘intimidade estrutural’ dos Tribunais de Contas**, sendo que os seus membros detêm os mesmos direitos, vedações e forma de investidura atribuídos aos membros do *Parquet* Comum (...)”. (g.n.)

⁵ Idem NR 4



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

Não é por outra razão que, malgrado sua indivisibilidade e independência funcional, ou seja, sem qualquer submissão de ordem técnica à Corte de Contas, não goza de autonomia administrativa e financeira – que fica a cargo do Tribunal a que se vincula – e não lhe cabe, por exemplo, promover o inquérito civil, a ação civil pública ou requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial, jurisdição reservada ao Ministério Público “Comum”, consoante previsto no artigo 129 da Carta Federal⁶).

Essa lógica se observa na Constituição Federal, mais ainda em seu artigo 73⁷, *in fine*, que, ao aludir ao artigo 96⁸,

⁶ “Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:

I - promover, privativamente, a ação penal pública, na forma da lei;

II - zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia;

III - promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos;

IV - promover a ação de inconstitucionalidade ou representação para fins de intervenção da União e dos Estados, nos casos previstos nesta Constituição;

V - defender judicialmente os direitos e interesses das populações indígenas;

VI - expedir notificações nos procedimentos administrativos de sua competência, requisitando informações e documentos para instruí-los, na forma da lei complementar respectiva;

VII - exercer o controle externo da atividade policial, na forma da lei complementar mencionada no artigo anterior;

VIII - requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial, indicados os fundamentos jurídicos de suas manifestações processuais;

IX - exercer outras funções que lhe forem conferidas, desde que compatíveis com sua finalidade, sendo-lhe vedada a representação judicial e a consultoria jurídica de entidades públicas.”

⁷ “Art. 73. O Tribunal de Contas da União, integrado por nove Ministros, tem sede no Distrito Federal, quadro próprio de pessoal e jurisdição em todo o território nacional, exercendo, no que couber, as atribuições previstas no art. 96.”



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

determina que compete privativamente ao Tribunal de Contas elaborar seu Regimento Interno e, também, instaurar o processo legislativo concernente à estrutura do Ministério Público que perante ele atua, regra que, pelo princípio do paralelismo, é cogente aos Tribunais de Contas Estaduais.

A respeito da competência legislativa dos Tribunais de Contas para instaurar o processo legislativo relativo ao Ministério Público que nele atua, é válido trazer a decisão da Corte Máxima, que assim se pronunciou na ADI 789/DF⁹.

E M E N T A - ADIN - Lei nº 8.443/92 - MINISTÉRIO PÚBLICO JUNTO AO TCU - INSTITUIÇÃO QUE NÃO INTEGRA O MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO - TAXATIVIDADE DO ROL INSCRITO NO ART. 128, I, DA CONSTITUIÇÃO - **VINCULAÇÃO ADMINISTRATIVA A CORTE DE CONTAS - COMPETÊNCIA DO TCU**

⁸ "Art. 96. Compete privativamente:

I - aos tribunais:

- a) eleger seus órgão diretivos e **elaborar seus regimentos internos**, com observância das normas de processo e das garantias processuais das partes, dispondo sobre a competência e o **funcionamento dos respectivos órgãos jurisdicionais e administrativos**;
- b) organizar suas secretarias e serviços auxiliares e os dos juízos que lhes forem vinculados, velando pelo exercício da atividade correicional respectiva;
- c) prover, na forma prevista nesta Constituição, os cargos de juiz de carreira da respectiva jurisdição;
- d) propor a criação de novas varas judiciárias;
- e) prover, por concurso público de provas, ou de provas e títulos, obedecido o disposto no art. 169, parágrafo único, os cargos necessários à Administração da Justiça, exceto os de confiança assim definidos em lei;
- f) conceder licença, férias e outros afastamentos a seus membros e aos juízes e servidores que lhes forem imediatamente vinculados;" (g.n.)

⁹ Relator: Ministro Celso de Mello - Sessão de 26/05/1994 - Tribunal Pleno



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

PARA FAZER INSTAURAR O PROCESSO LEGISLATIVO CONCERNENTE A ESTRUTURAÇÃO ORGÂNICA DO MINISTÉRIO PÚBLICO QUE PERANTE ELE ATUA (CF, ART. 73, CAPUT, IN FINE) – MATÉRIA SUJEITA AO DOMÍNIO NORMATIVO DA LEGISLAÇÃO ORDINÁRIA – ENUMERAÇÃO EXAUSTIVA DAS HIPÓTESES CONSTITUCIONAIS DE REGRAMENTO MEDIANTE LEI COMPLEMENTAR – INTELIGÊNCIA DA NORMA INSCRITA NO ART. 130 DA CONSTITUIÇÃO – AÇÃO DIRETA IMPROCEDENTE. (g.n.)

Daí que, seguindo o molde constitucional, o artigo 2º da Lei Orgânica do nosso Ministério Público de Contas, a Lei Complementar Estadual nº 1.110/2010, delimita a atuação do *Parquet* especial paulista ao preconizar que: “compete ao Ministério Público junto ao Tribunal de Contas do Estado promover, **nesse específico âmbito de jurisdição**, a defesa da ordem jurídica, objetivando, como guarda da lei e fiscal de sua execução, assegurar a concreta observância, pela Administração Pública, dos princípios constitucionais de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência”. (g.n.)

E, da mesma maneira, replicando essa sistemática constitucional, o próprio diploma do *Parquet* especial reporta-se ao Regimento Interno desta Corte, servindo de exemplo o disposto no artigo 6º:



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

Artigo 6º - Aos membros do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas do Estado aplicam-se, na forma do artigo 130 da Constituição Federal, as disposições referentes ao cargo de Procurador de Justiça previstas na Lei Orgânica do Ministério Público do Estado, pertinentes a subsídios, direitos, vedações, regime disciplinar e forma de investidura. (NR)

Parágrafo único – Para os fins do disposto neste artigo, **competem ao Tribunal de Contas do Estado, na forma do Regimento Interno**, as atribuições conferidas pela Lei Orgânica do Ministério Público aos seus Órgãos de Administração Superior. (NR) (g.n.)

Ainda sobre tal aspecto é válido trazer à baila a discussão perpetrada na ADI 5254/PA (pendente de julgamento¹⁰), ajuizada pelo e. Procurador Geral da República, que questionou a constitucionalidade de expressões contidas no artigo 2º da Lei Complementar Estadual nº 9/1992 (que dispõe sobre a Lei Orgânica do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas do Estado do Pará) e no artigo 2º da Lei Complementar nº 86/2013 (que dispõe sobre a Lei Orgânica do Ministério Público de Contas dos Municípios do Estado do Pará), a saber, respectivamente: “independência financeira e administrativa, dispondo de dotação orçamentária global própria” e “independência funcional, financeira e administrativa, dispondo de dotação orçamentária global própria”.

¹⁰ Conclusos ao Relator em 02/03/17 – consulta em 26/06/17



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

Embora em parecer posterior, quanto ao mérito do pedido, tenha revisto seu entendimento e opinado pela improcedência da representação que houvera formulado, se colhem trechos em que definitivamente proclama que *somente lei infraconstitucional pode estruturar e organizar o Ministério Público junto ao Tribunal de Contas*, lembrando que dita lei é de iniciativa do próprio Tribunal de Contas (que, inclusive, no dizer do e. Ministro Celso de Mello, não necessita ser lei complementar).

Em tais trechos, de caráter instrumental daquele processo, portanto não elididos pela posição de mérito ao final adotada, vê-se o seguinte:

"2. Conquanto não tenha o art. 130 da CR expressamente outorgado ao Ministério Público de Contas autonomia administrativa e financeira, não impede que tais garantias objetivas sejam conferidas **por norma infraconstitucional federal ou estadual ou pelo poder constituinte derivado das unidades federativas**. Deve o art. 130 da CR ser visto como núcleo mínimo de prerrogativas subjetivas dos integrantes do MPC, não como impedimento à concessão de outras garantias de ordem objetiva à instituição, mormente daquelas voltadas a assegurar atuação independente de seus membros e a resguardá-la de ingerência indevida em suas funções institucionais." (g.n.)



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

Isso significa, reiterar-se, que as demais prerrogativas que não são asseguradas pelo artigo 130 da Constituição da República *dependem de lei infraconstitucional*, que no caso deste Tribunal é a Lei Complementar Estadual nº 1.110/10, que por sua vez remete ao Regimento Interno o funcionamento do *Parquet* de Contas.

Enquanto tais regras contarem com vigência e eficácia, não há falar em se seguir quaisquer outros procedimentos, que não os que nelas dispostos.

Vê-se, portanto, a existência de arcabouço normativo lógico e intrinsecamente interligado, que confere compatibilidade legal e validade constitucional ao Regimento Interno deste Tribunal.

E dessas constatações decorre que ao *Parquet* especial não são indistintamente aplicáveis regras do Processo Civil ou regras próprias do Ministério Público dito *comum*, pois obedecem à processualística *sui generis* estabelecida no âmbito da Corte de Contas em que atua.

De se destacar que as Leis próprias e os Regimentos Internos, no tocante ao Ministério Público de Contas, não seguem padronização ou coincidência de rito entre os Tribunais de Contas



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

do país, nem mesmo do Tribunal de Contas da União, especialmente porque a estrutura de cada um lhes é peculiar.

Tanto é assim que, em fase recursal, diferentemente do trâmite processual adotado por esta Corte, o rito previsto no artigo 280 do Regimento Interno do Tribunal de Contas da União¹¹, ao excepcionar a oitiva de seu *Parquet* especial em determinados tipos de recurso, mostra-se mais restrito do que aquele conferido ao órgão ministerial paulista.

Feitas essas considerações, conclui-se que o Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, ao lado da sua Lei Orgânica (Lei Complementar nº 709/93), são os instrumentos que fixam a organização do Tribunal e regem, processualmente, as atividades da Corte de Contas no julgamento dos processos que lhe são afeitos, visando cumprir a função pública e institucional para a qual foi

¹¹ “Art. 280. **Exceto nos embargos de declaração, no agravo e no pedido de reexame em processo de fiscalização de ato ou contrato**, é obrigatória a audiência do Ministério Público em todos os recursos, ainda que o recorrente tenha sido ele próprio.

§ 1º. O relator poderá deixar de encaminhar os autos ao Ministério Público, solicitando sua manifestação oral na sessão de julgamento quando, nos recursos, apresentar o colegiado proposta de:

I – não conhecimento;

II – correção de erro material;

III – evidente conteúdo de baixa complexidade que não envolva o mérito.

§ 2º. Entendendo conveniente, o representante do Ministério Público pedirá vista dos autos, que poderá ser em mesa, para oferecimento de manifestação na própria sessão de julgamento, ou em seu gabinete, para apresentação de parecer ao relator, no prazo de cinco dias úteis.

§ 3º. A manifestação oral do Ministério Público, nas hipóteses tratadas nos parágrafos anteriores, deverá ser reduzida a termos, assinada por seu representante e, no prazo de quarenta e oito horas após o encerramento da sessão, juntada aos autos.”



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

criado. E, porque calçados na Constituição Federal e Estadual são, portanto, imperativos também ao Ministério Público de Contas paulista.

Em que pese tais assertivas e no intuito de conferir ainda maior segurança ao rito processual adotado por esta Corte, impende examinar a compatibilidade de nosso Regimento Interno com outros diplomas normativos alheios a este Tribunal, especialmente observando se há, no Ordenamento Jurídico, regra que determine o molde processual pretendido pelo órgão ministerial, o que passo a abordar.

Início o exame pelo artigo 3º, I, da Lei Complementar Estadual nº 1.110/10¹² – Lei Orgânica do Ministério Público de Contas – e artigos 25, V e 26, VIII, da Lei Federal nº 8.625/93¹³ – Lei Orgânica Nacional do Ministério Público.

¹² “Artigo 3º - Para o cumprimento de sua finalidade institucional, caberá ao Ministério Público junto ao Tribunal de Contas do Estado;

I – ter vistas de todos os processos em que seja exercida jurisdição, antes de proferida a decisão, para requerer as medidas de interesse da justiça, da administração e do erário, e opinar a respeito da matéria;”

¹³ “Art. 25. Além das funções previstas nas Constituições Federal e Estadual, na Lei Orgânica e em outras leis, incumbe, ainda, ao Ministério Público:

(...)

V – manifestar-se nos processos em que sua presença seja obrigatória por lei e, ainda, sempre que cabível a intervenção, para assegurar o exercício de suas funções institucionais, não importando a fase ou grau de jurisdição em que se encontrem os processos;

(...)

Art. 26. No exercício de suas funções, o Ministério Público poderá:

(...)

VIII – manifestar-se em qualquer fase dos processos, acolhendo solicitação do juiz, da parte ou por sua iniciativa, quando entender existente interesse em causa que justifique a intervenção.”



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

Analisando detidamente o inciso I, do artigo 3º de seu diploma próprio¹⁴, é fato que o MPC deve ter vista de todos os processos *"antes de proferida a decisão, para requerer as medidas de interesse do erário e opinar a respeito da matéria"*.

De forma semelhante, segundo os artigos 25, V e 26, VIII, da Lei Orgânica do Ministério Público, cabe ao órgão *"manifestar-se nos processos em que sua presença seja obrigatória por lei e, ainda, sempre que cabível a intervenção, para assegurar o exercício de suas funções institucionais, não importando a fase ou o grau de jurisdição em que se encontrem os processos"* e, poderá *"manifestar-se em qualquer fase dos processos, acolhendo solicitação do juiz, da parte ou por sua iniciativa, quando entender existente interesse em causa que justifique a intervenção"*.

À luz de tais dispositivos vê-se claramente que o procedimento previsto nos artigos 213 e 223, II, do Regimento Interno¹⁵ lhes é plenamente compatível, pois jamais afasta do *Parquet* a oportunidade de manifestação *em qualquer momento antes da decisão*,

¹⁴ "Artigo 3º - Para o cumprimento de sua finalidade institucional, caberá ao Ministério Público junto ao Tribunal de Contas do Estado:

I - ter vistas de todos os processos em que seja exercida a jurisdição, antes de proferida a decisão, para requerer as medidas de interesse da justiça, da administração e do erário, e opinar a respeito da matéria;"

¹⁵ Idem NRs 1 e 2.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

em qualquer fase, ou seja, em primeiro e segundo graus, procedimento que esta Corte tem obedecido à risca.

Ora, é consabido que jamais um processo poderá ser julgado se não houver a intervenção do órgão ministerial. Entretanto, nos textos normativos citados *não há qualquer alusão à ordem específica e invariável de sua oitiva* – derradeira palavra, ou imediatamente anterior à decisão – como quer fazer crer.

O que se observa nos textos normativos, pelo contrário, é *apenas a referência à necessidade de o Ministério Público manifestar-se*, evidente e logicamente desde que antes da decisão ser prolatada, seja em primeiro ou em segundo grau.

Entender da forma como pretende o *Parquet* significaria, com a devida vênia, contrariar as melhores regras de hermenêutica; significaria mais: incluir palavras onde elas não existem.

Dito isso, a sistemática pretendida – manifestar-se após a SDG – não encontra amparo sequer na legislação própria do Ministério Público ordinário, sequer em seu diploma específico e muito menos na Constituição Federal.

Passo, então, a examinar a adequação da previsão regimental à luz do processo civil.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

Conquanto o Código de Processo Civil só se aplique supletivamente a esta Corte e quando houver omissão ou lacuna a ser preenchida – o que não é o caso, considerando que há regras regimentais expressas acerca da sistemática processual deste Tribunal – verifico que não há, naquele diploma, qualquer regra no sentido pretendido pelo Ministério Público de Contas.

Primeiro porque da leitura do inciso I, do artigo 179 do Código de Processo Civil¹⁶, Lei Federal nº 13.105/15, não se infere que seja necessariamente o último a se manifestar.

Depois, porque referido dispositivo legal confere ao Ministério Público direito de ter vista dos autos *após manifestação das partes*, o que não é o caso da SDG, simplesmente porque ela não é parte na acepção jurídica do termo.

Em verdade, o procedimento previsto no Regimento Interno da Casa submete-se à intrínseca lógica: a de que a formação do juízo cabe tão somente ao Julgador, que, por sua vez pode, se assim entender, servir-se de SDG para lhe prestar suporte, para auxiliá-lo na construção de sua própria convicção, prática, aliás, há muito tempo consagrada nesta Corte.

¹⁶ "Art. 179. Nos casos de intervenção como fiscal da ordem jurídica, o Ministério Público: I – terá vista dos autos depois das partes, sendo intimado de todos os atos do processo;"



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

Esse raciocínio tem fulcro no artigo 13 da Lei Complementar nº 709/93, Lei Orgânica do Tribunal de Contas e, mais recentemente, na Lei Complementar Estadual nº 1.294, de 23/09/16, que dispõe a respeito das atribuições da SDG perante este Tribunal, respectivamente:

“Artigo 13 – A Secretaria Diretoria – Geral, cuja organização, atribuições e normas de funcionamento são as estabelecidas no Regimento Interno, incumbe a prestação de **apoio técnico** e a execução dos serviços administrativos do Tribunal de Contas.”

e,

Anexo II a que se refere o artigo 1º da Lei Complementar nº 1.294, de 23 de setembro de 2016 (...)

“**Secretário – Diretor Geral** – Como Secretário, dar assistência às sessões, lavrar as atas, lançar nos autos o resumo do julgamento, dirigir os serviços de publicação e organizar a ordem do dia das sessões. Como Diretor Geral, planejar, organizar, coordenar e dirigir os serviços afetos à fiscalização, bem como coordenar os serviços técnicos da Secretaria; gerir a Secretaria em seus aspectos administrativos e funcionais; cumprir ou fazer cumprir as determinações dos dirigentes superiores e do Tribunal Pleno, nos prazos previstos; **oferecer manifestação final nos casos regimentais ou quando solicitado pelo Presidente ou por Conselheiro.**” (g.n.)

Vê-se que o dito apoio técnico da SDG se presta exclusivamente ao Conselheiro, para que assim possa firmar convicção.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

Não é por outra razão que a regra do artigo 213 é *facultativa*, ou seja, o Relator – que é condutor da instrução processual – *pode* se servir da SDG, de modo que determina, ou não, sua oitiva:

“Art. 213. A audiência do Secretário – Diretor Geral **poderá** ocorrer nos feitos em que as Diretorias de Fiscalização e Unidades Regionais, a Assessoria Técnico-Jurídica, o Ministério Público ou a Procuradoria da Fazenda do Estado opinarem contrariamente à legalidade de ato, desaprovação de contas ou condenação de responsáveis em processos de tomada de contas em geral, bem como nos casos de consulta, recursos, revisão e rescisão de julgado, nos termos do inciso I do art. 49 deste Regimento Interno.

Parágrafo único. Cabe ainda ao Secretário – Diretor Geral prestar o assessoramento final nas matérias que devam ser submetidas ao Presidente e aos Conselheiros, **especialmente** quando de divergência de entendimento dos órgãos que oficiaram nos autos.”
(g.n.)

Disso decorre que, embora a SDG preste aludido assessoramento, o faz aos Julgadores e não aos demais órgãos ou dependências da Casa ou ao próprio Ministério Público de Contas, de modo que sua manifestação representa mera opinião – que jamais vincula o Julgador – e, por isso, sem necessidade alguma de homologação ou crivo por parte do *Parquet*.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

Cabe registrar que, quando o Regimento Interno alude a “órgão técnico” em seu artigo 71, I¹⁷, diz respeito às dependências da Fiscalização e à Assessoria Técnico-Jurídica, ao passo que SDG, assim como o Departamento Geral de Administração e o Departamento de Tecnologia da Informação são órgãos de “direção, supervisão e controle”, tal como previsto no artigo 1º, IV, do Regimento Interno¹⁸.

Da leitura do dispositivo, aliada à previsão do artigo 213, observa-se que o assessoramento da SDG é solicitado pelo *Julgador*, e só por ele; daí concluir-se, portanto, que não se insere no rol de “órgãos técnicos” previsto no referido artigo 71, I, do Regimento Interno.

Impende realçar que, além do ensejo de manifestar-se no feito, ao MPC é assegurada participação nas sessões do E. Tribunal Pleno e das Câmaras, inclusive fazendo o uso da palavra

¹⁷ “Art. 71. O Ministério Público poderá:

I – pedir ao Conselheiro a oitiva dos órgãos técnicos do Tribunal para informações complementares ou elucidativas que entender convenientes;”

¹⁸ “Art. 1º. O Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, com jurisdição, competência, atribuições e composição conferidas pela Constituição e pela Lei, compreende:

(...)

IV – órgãos de direção, supervisão e controle:

a) Secretaria – Diretoria Geral;
b) Departamento Geral de Administração;
c) Departamento de Tecnologia da Informação.”



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

quando convier, sendo conferidos, portanto, mecanismos que lhe resguardam o direito invocado e rechaçam, em absoluto, a aventada nulidade processual.

Aliás, para sustentar a linha de raciocínio que adoto, cabe avaliar o contido no artigo 87 do Regimento Interno desta Corte¹⁹, que prevê rito processual em que o Ministério Público se manifesta por último, uma vez que pode pedir a palavra durante a sessão, *sem manifestação posterior do interessado*, indo o processo, a seguir, direto a julgamento, o que lhe é garantido, vale a pena reforçar, em todos os processos de competência das Câmaras e do Tribunal Pleno, tanto em primeiro quanto em segundo grau.

Tal ordenamento procedimental, vale registrar, não é incontroverso. Essa ordem de tramitação já recebeu tratamento restritivo de parte da própria Corte Suprema, mesmo nos casos em que o Ministério Público atue como *custos legis* e não como parte. Na ocasião

¹⁹ "Art. 87. Concluído o relatório poderá o membro do Ministério Público pedir a palavra para defender seu parecer, fazendo-o no prazo de até 15 (quinze) minutos, prorrogável a prudente arbítrio do Tribunal. Em se tratando de feitos estaduais terá a mesma faculdade o Procurador da Fazenda do Estado.

§ 1º. Enquanto no uso da palavra, não poderá ser aparteado o membro do Ministério Público ou o Procurador da Fazenda do Estado.

§ 2º. Abertos os debates entre os Conselheiros, o membro do Ministério Público ou o Procurador da Fazenda do Estado só poderá falar a requerimento de um dos Conselheiros e deliberação do Tribunal, sobre matéria específica.

§ 3º. Mesmo que estejam eventualmente ausentes o membro do Ministério público e/ou o Procurador da Fazenda do Estado, **proceder-se-á ao julgamento**, desde que dos autos conste os seus pareceres." (g.n.)



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

decidiu-se que o seu representante não pode se manifestar depois da sustentação oral da defesa, considerando que, mesmo na qualidade de fiscal da lei, tal ordem processual afeta o princípio do contraditório e da ampla defesa. Nesse sentido o cerne do voto exarado no HC 87.926/SP²⁰:

“O direito de a defesa falar por último decorre, aliás, do próprio sistema, como se vê, sem esforço, a diversas normas do Código de Processo Penal. As testemunhas da acusação são ouvidas antes das arroladas pela defesa (art. 396, *caput*). É conferida vista dos autos ao Ministério Público e, só depois, à defesa, para requerer diligências complementares (art. 499), bem como para apresentação de alegações finais (art. 500, incs. I e II). A defesa manifesta-se depois do Ministério Público **até quando este funciona exclusivamente como custos legis**, o que ocorre nas ações penais de conhecimento, de natureza condenatória, de iniciativa privada: determina o art. 500, § 2º, que o Ministério Público, nesses casos, tenha vista dos autos depois do querelante – e, portanto, antes do querelado. O próprio RISTF, no art. 132, § 5º, tem previsão análoga à do art. 500, § 2º do CPP. Neste ponto, aliás, andou bem o regimento interno do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ao prever, no art. 470, inc. VI, que, nas ações penais onde houver recurso do Ministério Público, falará em primeiro lugar o seu representante em segunda instância.

²⁰ “RELATOR: MIN. CEZAR PELUSO – Julgamento: 20/02/2008 – Tribunal Pleno

EMENTA: AÇÃO PENAL. Recurso. Apelação exclusiva do Ministério Público. Sustentações Oraís. Inversão na ordem. Inadmissibilidade. Sustentação Oral da defesa após a do representante do Ministério Público. Provimento ao recurso. Condenação do réu. Ofensa às regras do contraditório e da ampla defesa, elementares do devido processo legal. Nulidade reconhecida. HC concedido. Procedente. Inteligência dos arts. 5º, LIV e LV, da CF, 610, § único, do CPC, e 143, § 2º, do RI do TRF da 3ª Região. No processo criminal, a sustentação oral do representante do Ministério Público, sobretudo quando seja recorrente único, deve sempre preceder à da defesa, sob pena de nulidade do julgamento.”



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

Daí, a inadmissibilidade de interpretação estrita ou dita literal do art. 610, § único, do Código de Processo Penal, no sentido de que o Ministério Público poderia, na sessão de julgamento relativo a recurso, fazer sustentação oral após a defesa, ainda quando se trate de recurso interposto pela própria acusação.

Na verdade, leitura atenta do art. 610, § único, não induz sequer à conclusão de que, nele, teria o Código estabelecido alguma ordem invariável de manifestação, pois é regra que contém mera referência à necessidade de o Ministério Público manifestar-se, donde a pressuposição, esta sim, de toda a lógica e coerência com os princípios, de que deva fazê-lo, quando menos, segundo a ordem da sua posição processual perante o recurso, senão oriunda da sua contraposição teórica à condição de réu". (g.n.)

Conquanto cuide de processo da esfera penal, indica relevante posicionamento da Corte Máxima quanto à forma de atuação dos membros do *Parquet* na condição de *custos legis*.

Além disso, assenta a ideia de que a lei processual não estabeleceu "*ordem invariável de manifestação, pois é regra que contém mera referência à necessidade de o Ministério público manifestar-se*".

E, sobretudo, o raciocínio esposado acaba por sinalizar que *não há obrigatoriedade* de que o órgão ministerial se manifeste *por último* nos processos em que lhe caiba intervir, ainda que na condição de *custos legis*.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

Não é por outra razão que o Regimento Interno do E. Tribunal de Contas da União – TCU, diferentemente desta Corte, prevê, no § 3º, do artigo 168, que a defesa se manifesta por último na fase de sustentação oral:

“Art. 168. No julgamento ou apreciação de processo, ressalvada a hipótese prevista no § 9º, as partes poderão produzir sustentação oral, após a apresentação, ainda que resumida, do relatório e antes da leitura do voto resumido do relator, pessoalmente ou por procurador devidamente constituído, desde que a tenham requerido ao Presidente do respectivo colegiado até quatro horas antes do início da sessão, cabendo ao referido Presidente autorizar, excepcionalmente, a produção de sustentação oral nos casos em que houver pedido fora do prazo estabelecido.

(...)

§ 3º. **Após o pronunciamento, se houver, do representante do Ministério Público, a parte ou seu procurador falará uma única vez e sem ser interrompida**, pelo prazo de dez minutos, podendo o Presidente do colegiado, ante a maior complexidade da matéria, prorrogar o tempo por até igual período, se previamente requerido.” (g.n.)

De outro norte, também deve ser afastado o entendimento no sentido de que a manifestação de SDG significa ampliação da causa de pedir sem posterior oitiva do MPC.

Primeiro porque a manifestação por ela exarada, contendo fundamentos e argumentos eventualmente não abordados pelos



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

órgãos preopinantes, constitui mera emissão de opinião sobre a mesma conjuntura em relação à qual o MPC se fundamenta e já submetida ao seu crivo.

Isso porque o *Parquet* se pronuncia sobre os *mesmos fatos e documentos* que são objeto da manifestação da SDG e, desta forma, não há que se falar em “inovação”.

Segundo porque, nos casos em que do posicionamento de SDG resulte, de fato, alguma questão nova e, por isso, careça de chamamento das partes para juntar alegações e documentos, ao Ministério Público é conferida *nova oportunidade de manifestação*. Assim igualmente, se SDG, em suporte à sua manifestação, anexar qualquer documentação que não constava do processo.

Ou seja, nos casos em que, por qualquer medida, a causa de pedir seja ampliada, a oitiva do órgão ministerial é obrigatória e, registre-se, assim vem sendo precisamente cumprida por este Tribunal – confirmam-se, dentre outros, os TCs 2361/026/15 e 2630/026/15.

É o que prescreve o § 1º, do artigo 70 do Regimento Interno, que garante vista dos autos ao MPC nessas circunstâncias:



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

“Art. 70. Ressalvadas as prescrições específicas, o parecer do Ministério Público será obrigatório em todos os feitos, devendo ocorrer no prazo de 10 (dez) dias, a contar da data do recebimento dos autos, podendo esse prazo prorrogar-se por igual período, mediante deferimento do Procurador-Geral do Ministério Público.

§ 1º. **Se, depois do pronunciamento do Ministério público, tiver havido alguma juntada de documento ou de alegações do interessado, terá ele vista dos autos, para falar sobre o acrescido.**

Em caso de urgência, incluído o processo na ordem do dia, a vista será dada em Sessão, após o relatório.

§ 2º. Se a juntada for feita em Sessão, o Ministério Público terá vista dos autos após o relatório.” (g.n.)

Considerar a manifestação de SDG como ato jurídico processual novo que ensejaria apreciação, leva-nos ao ensinamento doutrinário sobre fato jurídico: *“acontecimento dependente ou não da vontade humana, a que o Direito atribui efeito”*, que para ser reconhecido como tal há de ter aptidão ou potencialidade para produzir efeitos jurídicos.

Nesse diapasão Carnelutti ensina, sobre fatos jurídicos, que é necessário identificar de qual dessas naturezas se revestiria o documento novo: *“constitutivo* – constituindo uma situação jurídica que não existia; *extintivo* – extinguindo situação jurídica que existia; *modificativo* – debilitando ou reforçando uma situação jurídica, *invalidando* ou *convalidando*”.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

Não me parece que o assessoramento final de SDG tenha quaisquer desses elementos, servindo como instrumento para alinhar as opiniões lançadas nos autos, oferecendo linhas gerais e finais ao julgador, para seu convencimento.

Não dispondo de qualquer das aludidas características a que se reporta Carnelutti, não se prestando a servir aos interesses nem dos jurisdicionados nem do MPC, que não contam com a prerrogativa de solicitar tal manifestação, nem dela precisam conhecer antes do julgamento segundo as regras do RI, a manifestação de SDG não pode ser catalogada como documento novo a exigir também novo pronunciamento do *Parquet*.

É apenas ato de procedimento, praticado no curso do processo e que não tem vida fora dele e que de resto, em verdade, ocorre em menos de 1/3 dos feitos sob nossa jurisdição.

Enfim: SDG não é interessado, nem o conteúdo de sua manifestação pode ser compreendido como documento novo juntado; afasta-se assim, com a devida vênia e sem sombra de dúvida, a incidência do § 1º, do artigo 70 do nosso Regimento.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

Nem se diga, por fim, que eventual manifestação de SDG após aquela proferida pelo d. MPC possa representar usurpação da condição de fiscal da lei, essência dos atributos do *Parquet*.

O caráter quase que consultivo da opinião de SDG para o Julgador ou Relator do Processo se esgota em si mesmo. Aquele órgão não tem voz no julgamento, ou poderes recursais, ou ainda capacidade postulatória interna em sede revisional ou rescisória. Assessoria o Conselheiro ou o Auditor em um número limitado de casos, com uma opinião, proferida nas já descritas circunstâncias legais e regimentais. Nem mais, nem menos.

Já o MPC tem todos as legitimidades próprias do fiscal da lei, que são exatamente as ora descritas e das quais não é dotada a Secretaria – Diretoria Geral.

E não será a topografia de suas manifestações no universo processual, que mudará a condição de cada um.

Feitas essas considerações, é cediço que as nobres missões constitucionais do órgão ministerial devem ser perseguidas e são por esta Corte aplaudidas.

Da mesma maneira, não há dúvida de sua posição de destaque como fiscal da lei e, por isso, sua interveniência é medida



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

obrigatória nos feitos que tramitam nesta Corte, exercendo contraponto essencial no sistema de freios e contrapesos.

Não obstante os louváveis e amplos poderes constitucionais, há que se ter em mente o adequado momento processual de intervir nos autos que tramitam nesta Corte de Contas – nos exatos moldes previstos no Regimento Interno deste Tribunal – para que, com isso, não nos furtemos da obediência ao devido processo legal.

Sobretudo, constata-se que o modelo processual adotado por este Tribunal de Contas guarda coerência com os princípios consagrados na Constituição Federal e nela encontra sua validade, vigência e eficácia, sendo que tal sistemática em nenhum momento fere a plena atuação do *Parquet* especial, permitindo-lhe manifestar-se nos autos revestido de todas as prerrogativas subjetivas que lhe são inerentes, bem como exercendo de forma independente suas funções objetivas, tal como dispõe o § 1º, do artigo 127 da Carta da República²¹.

Ante todo o exposto, vê-se que o *iter* procedimental plasmado no Regimento Interno desta Corte, qual seja a possibilidade de oitiva da SDG posteriormente ao MPC (artigos 213 e 223,

²¹ Art. 127. O Ministério Público é 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.

§ 1º. São princípios institucionais do Ministério Público a unidade, a indivisibilidade e a independência funcional.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

II), dele não subtrai suas expressivas garantias legais e constitucionais, especialmente na condição de fiscal da lei; e por não haver prejuízo algum ao ofício ministerial, não há que se falar em nulidade (*pas de nullité sans grief*).

Rejeito a preliminar suscitada pelo Senhor Procurador - Geral.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

VOTO PRELIMINAR PRESSUPOSTOS RECURSAIS

Passando ao exame de conhecimento do recurso interposto pelo ex-prefeito, anoto que o Parecer foi publicado em 8 de outubro de 2016 e o pedido protocolado no dia 4 de novembro do mesmo ano.

Respeitado o prazo do artigo 71 da Lei Complementar 709/93 e considerando a legitimidade do recorrente, **dele conheço.**



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

VOTO DE MÉRITO

Desde o Relatório das Contas de 2011, este Tribunal vem apontando a existência no quadro de pessoal da Prefeitura de Borá de cargos em comissão que não ostentam natureza jurídica de chefia, direção e assessoramento, em descompasso com o inciso V, do artigo 37 da Carta Federal, recaindo tais impugnações sob os cargos de Assistente de Gabinete, Procurador Jurídico (cf. contas de 2011, 2012 e 2013) e Vice Diretor de Escola (cf. contas de 2013 e 2014), sendo emitidas recomendações voltadas à observância rigorosa das condições previstas no regramento constitucional.

Nas razões anteriormente oferecidas, o recorrente insistiu em sustentar que todos os cargos em comissão da Municipalidade estavam de acordo com as disposições da Constituição da República.

No presente recurso, todavia, comunicou a regularização da situação cargo de Procurador Jurídico, efetuada através da Lei Complementar nº 26, de 9.12.2015, passando tais cargos para a condição de provimento efetivo, sendo realizado concurso público em 2016 para o preenchimento da vaga.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

No tocante ao cargo de Assistente de Gabinete, foi editada a Portaria nº 675, de 4.1.2016, alterando suas atribuições, cuja verificação da adequação do quanto previsto estará a cargo do Relator das respectivas contas.

Em relação ao cargo de Vice Diretor, alegou tratar-se de função de confiança que estaria sendo preenchida por servidor efetivo; contudo, tal situação não foi comprovada, além do que a legislação existente (Lei Complementar nº 004, de 22.04.03) não deixa clara tal postura, visto que no Anexo I (fl. 139) indica-se que o provimento poderá ocorrer "em comissão e/ou função de confiança".

Não obstante o exposto, a situação dos autos não restou alterada, já que no exercício em apreço, 2014, nenhuma medida foi adotada para alterar a situação impugnada, cabendo registrar que providências posteriores não beneficiam o presente exercício.

Nessas condições, acompanhando ATJ e o douto MPC, **VOTO pelo improvimento do Pedido de Reexame interposto pela Prefeitura Municipal de Borá, relativamente ao**



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

exercício de 2014, mantendo integralmente o Parecer Prévio de fls. 105/106.

**RENATO MARTINS COSTA
CONSELHEIRO**