



Tribunal de Contas
Mato Grosso
TRIBUNAL DO CIDADÃO

SECRETARIA-GERAL DO TRIBUNAL PLENO

Telefones: (65) 3613-7602 / 7603 / 7604

e-mail: secretaria@tce.mt.gov.br

Processo nº
Interessada

26.407-5/2017

Assunto
Relator

**SECRETARIA DE ESTADO DE TRABALHO ASSISTÊNCIA
SOCIAL E CIDADANIA
REPRESENTAÇÃO DE NATUREZA EXTERNA
CONSELHEIRO INTERINO ISAIAS LOPES DA CUNHA**

CERTIDÃO

Certifico que na Sessão Ordinária do Tribunal Pleno do dia 15-10-2019, após os esclarecimentos prestados pelo Presidente quanto ao requerimento protocolado neste Tribunal de Contas sob o nº 275395/2019 (questão de ordem referente ao processo em epígrafe), o Ministério Público de Contas se manifestou nos termos do Parecer inserido no bojo do citado protocolo.

Em seguida, o Relator do processo apresentou seu entendimento quanto à mencionada questão de ordem, no sentido de conhecê-la, por ser matéria de ordem pública e, no mérito, rejeitá-la. A manifestação do Relator foi aprovada por unanimidade (a transcrição dessa parte da sessão está anexa a esta Certidão).

Em seguida, o Conselheiro Guilherme Antonio Maluf, que havia solicitado vista dos autos na sessão do dia 17-9-2019, solicitou prorrogação do pedido de vista.

Sala das Sessões, 15-10-2019.

(assinatura digital disponível no endereço eletrônico: www.tce.mt.gov.br)

Ligia Maria Gahyva Daoud Abdallah

Secretária-geral do Tribunal Pleno



Tribunal de Contas
Mato Grosso
TRIBUNAL DO CIDADÃO

SECRETARIA-GERAL DO TRIBUNAL PLENO

Telefones: (65) 3613-7602 / 7603 / 7604

e-mail: secretaria@tce.mt.gov.br



Processo nº 26.407-5/2017 e Documento nº 27.539-5/2019

Interessada Secretaria de Estado de Trabalho Assistência Social e Cidadania

SESSÃO ORDINÁRIA DO TRIBUNAL PLENO DE 15-10-2019 (14 da pauta)

...

O EXMO. SR. CONS. INTERINO ISAIAS LOPES DA CUNHA – Sr. Presidente, Srs. Conselheiros, Sr. Procurador-geral do Ministério Público de Contas:

Trata-se de questão de ordem apresentada pelos representantes legais do Shopping do Cidadão Serviços e Informática, na qual sustentam, em síntese, o reconhecimento da nulidade das sessões de julgamento do Processo 26.407/2017, a partir do dia 03/09/2019, em razão de vício decorrente do ato do Presidente de presidir a sessão de julgamento na condição de impedimento e por não ter ocorrido a devida convocação de Conselheiros Substitutos, após a declaração de impedimento do Presidente e a arguição de suspeição do Conselheiro Interino Luiz Henrique Lima.

O Shopping do Cidadão Serviços e Informática protocolou a Representação de Natureza Externa com pedido de medida cautelar no dia 28/08/2017 e apresentou documentos adicionais ao referido processo no dia 19/09/2017, configurando, desse modo, como Representante.

O artigo 219, § 2º, do Regimento Interno dispõe de forma expressa que a participação dos denunciante e representantes se encerra com a apresentação da própria denúncia ou representação de natureza externa. Logo, o representante não é parte e não possui poderes processuais para atuar nos autos.

A despeito disso, verifico que o Shopping Cidadão, na qualidade de Representante, tem agido como se parte fosse, sobretudo porque: interpôs Recurso de Agravo contra a decisão monocrática que indeferiu a medida cautelar; protocolou documentos relativos à diligência realizada pela SETAS na cidade de Belo Horizonte e à informação para comprovar a autenticidade do documento oficial no Portal de Transparência; protocolou pedido de sustentação oral; protocolou pedido de urgência na inclusão do processo em pauta; protocolou pedido de sustentação oral novamente; protocolou documentação informando a sentença de primeiro grau no Poder Judiciário; protocolou requerimento solicitando o provimento da Representação, determinação de anulação do certame na fase de habilitação e inabilitação do



Consórcio Rio Verde Ganha Tempo; também protocolou novamente pedido de sustentação oral; reclamação destinada ao Ouvidor Geral e também, finalmente, protocolou a presente questão de ordem.

Então, a gente observa que esse vasto resumo, em dez atos processuais o requerente atuou como se fosse, ou querendo se valer, como parte, como interessado no processo. E, como bem relatado pela Presidência, principalmente em todos os pedidos de sustentação oral, a Presidência deferiu visando atender o pedido do próprio interessado, ou seja, para beneficiar o próprio interessado. Então, em nenhum momento podemos arguir nesse processo que há, como nós veremos adiante, prejuízo ao interessado.

Desse modo, da análise da atuação do Requerente nos autos, observo que tem buscado indiscriminadamente obter deste Tribunal a tutela de interesses privados, valendo-se de vários expedientes de ordem protelatória, causando verdadeiro tumulto processual.

As nulidades suscitadas, decorrentes de impedimento e suspeição, são matérias incidentais de ordem pública, prejudiciais à análise do mérito e, em razão disso, devem ser remetidas ao Relator ao qual cabe decidir acerca dos efeitos e submeter a decisão à deliberação do Tribunal Pleno.

Em que pese a declaração de impedimento do julgador configurar obstáculo objetivo à participação no certame, é certo que a declaração de nulidade deve estar acompanhada de comprovação de prejuízo, em atenção ao princípio da instrumentalidade das formas e também ao princípio de que não há nulidade sem prejuízo, nos termos da legislação civil, do Código de Processo Civil e também do Código de Processo Penal, do qual faço transcrição aqui do CPC 282 e do CPP 563.

Assim, não há como declarar de modo automático a nulidade de qualquer ato praticado pelo juiz que considerou impedido ou suspeito no processo sem antes restar demonstrado o prejuízo ocasionado, conforme depreende da jurisprudência dos Tribunais Superiores.

E aí eu cito HC 116.717; outro processo de embargos de divergência de recurso especial; várias jurisprudências nas quais salienta que para haver nulidade tem que se demonstrar o seu prejuízo. E por tal razão é que a Suprema Corte tem exigido a comprovação do efetivo prejuízo para declarar a nulidade de um determinado ato processual. E aí nós temos extensa jurisprudência colacionada que V.Exas. podem observar.



Portanto, verifico que o entendimento consolidado das nulidades no sistema jurídico brasileiro é de que a necessidade de repetição dos atos processuais devem ser analisados em cada caso concreto, estando condicionada à comprovação de prejuízo direto à parte.

No caso sob exame, o Requerente alegou, em suma, a existência de vícios decorrentes do ato do Presidente em presidir a sessão de julgamento da Representação de Natureza Externa na condição de impedido e da não composição do plenário, diante da suspeição arguida pelo Conselheiro Luiz Henrique Lima.

Esclareço que o Presidente Conselheiro Domingos Neto e o Conselheiro Luiz Henrique Lima se abstiveram de votar desde a primeira sessão plenária do dia 18/09/2018 por iniciativa própria, o que denota a boa-fé, a lisura e a imparcialidade desses julgadores, ou seja, eles não participaram do julgamento,

Além disso, na referida sessão, o Conselheiro Luiz Henrique Lima, embora tenha se declarado suspeito por motivo de foro íntimo manifestou sua opinião em sede preliminar defendendo a legitimidade do Representante para interpor recurso de agravo, inclusive citando jurisprudência do TCU.

Todavia, naquela ocasião, o Ministério Público de Contas manifestou pela não aceitação das ponderações realizadas pelo Conselheiro para evitar a nulidade.

Então, aqui vislumbro uma medida proativa do Ministério Público em que em momento oportuno alertou a este plenário, tendo em vista que o mesmo já fora declarado suspeito, alegando, ainda, que o que estava sendo discutido naquela ocasião envolvia interesses subjetivos das partes, logo, não poderia ser alvo das referidas ponderações.

Por outro lado, mesmo diante da declaração de impedimento proferida pelo Presidente na mesma sessão plenária, o *Parquet* de Contas permaneceu silente e não se manifestou sobre eventual nulidade processual decorrente do fato de o Presidente impedido estar presidindo o julgamento do feito.

No que tange ao impedimento do Presidente, é importante fazer a distinção entre o impedimento do juiz, ou seja, impedimento processual, aquele previsto no artigo 144 do CPC, e o impedimento tratado no Regimento Interno deste Tribunal, especialmente nos artigos 17 e 22.



O impedimento do juiz está relacionado à sua imparcialidade durante toda a fase do processo quando verificado os eventos, de cunho objetivo, previstos no artigo 144 do Código de Processo Civil, aqui abaixo descrito.

E aí eu faço menção ao inciso IV: quando for parte no processo ele próprio, seu cônjuge ou companheiro, ou parente, consanguíneo ou afim, em linha reta ou colateral, até o terceiro grau, inclusive.

E isso os Conselheiros, tanto o Conselheiro Presidente quanto o Conselheiro Luiz Henrique Lima, não participaram desse julgamento, atendendo prontamente o que dispôs na legislação processual.

Nesse sentido, o artigo 91, § 2º, da Lei Orgânica deste Tribunal vem ao encontro do disposto no inciso IV do supracitado artigo ao vedar a intervenção dos Conselheiros nos processos que envolvam interesses próprios, dos seus cônjuges ou de parentes consanguíneos até o 3º grau.

Por sua vez, o impedimento de que trata os artigos 17 e 22 do Regimento Interno refere-se a impedimento de ordem física, de ordem funcional, previsto no próprio Regimento Interno e na Lei Orgânica deste Tribunal.

Essa conclusão é proveniente da interpretação literal e sistemática desses dispositivos regimentais, pois tratam da substituição de membros da mesa diretora, especialmente pela hipótese de ausência do Presidente. Então, o próprio Regimento Interno usa a expressão ausente, associada também à palavra impedimento, do Presidente, do Vice-presidente e do Corregedor Geral, o qual, combinado com o artigo 95 da Lei Orgânica deste Tribunal, estabelece: “as hipóteses em que o Conselheiro Substituto irá substituir o Conselheiro é na ausência e impedimento”. Mas que impedimento é esse? É o impedimento por força de licença, de férias ou outro afastamento legal, como hipótese de substituição dos Conselheiros pelos Conselheiros Substitutos.

Assim, a expressão “impedimento” utilizada nos artigos 17 e 22 do Regimento Interno, aplica somente quando o Conselheiro não estiver no exercício de suas funções em razão de licença, férias ou outro afastamento legal, tendo em vista que esses mesmos dispositivos eles falam sobre ausência.

Então nós temos duas hipóteses, que é: que o Presidente será substituído pelo vice; ausência e impedimentos. Quais tipos desses impedimentos? São em razão de licença, férias e outro afastamento legal, e assim aplicando sucessivamente aos



demais membros da Mesa Diretora.

Ademais, embora o Requerente tenha alegado que o Presidente poderia apresentar voto de desempate, quando necessário, este fato não se configurou, pois na primeira sessão plenária do dia 18/09/2018, a deliberação acerca do não conhecimento do Recurso de Agravo foi por maioria e nas sessões dos dias 03/09 e 17/09 foram solicitadas vistas dos autos, não havendo que se falar em decisão definitiva de mérito do presente processo.

No que tange à alegação de que o Presidente deliberou sobre questões incidentais no processo, a exemplo de sustentações orais solicitadas, esclareço que todos os pedidos de sustentações orais foram deferidos pelo Presidente, ou seja, não houve prejuízo a nenhum dos interessados ou ao próprio requerente ou Representante.

De igual modo, não assiste razão a alegação de vício de não recomposição do plenário diante da suspeição arguida pelo Conselheiro Luiz Henrique Lima, tendo em vista que a convocação de Conselheiro Substituto é obrigatória para votar somente quando for necessário para manter o quórum mínimo, e, nessa vertente, substituindo Conselheiro que declarar a suspeição ou impedimento em processo constante na pauta, conforme estabelecido no artigo 104, inciso II, alínea “b”, do Regimento Interno.

Então nós estamos diante de uma disposição expressa do Regimento que diz as hipóteses em que o Conselheiro Substituto substituirá o titular. E nesse caso somente para composição do quórum mínimo.

De acordo com o artigo 28 do Regimento Interno, o quórum mínimo é de três Conselheiros ou três Conselheiros Substitutos e do representante do Ministério Público de Contas, o que foi estritamente observado no presente caso.

Em razão disso, não há fundamento no Regimento Interno desta Corte para que os Substitutos sejam necessariamente convocados sempre que houver suspeição ou impedimento de Conselheiros.

Outrossim, a atuação do Presidente se restringiu à prática de atos de natureza meramente ordenatório, com a finalidade de orientar e manter a ordem dos trabalhos do plenário, presidindo o julgamento e manifestando-se quanto às questões administrativas. Por isso que existe a figura de um presidente, de uma mesa diretora, para exercer as funções administrativas, não havendo qualquer ato decisório capaz de interferir nas votações em sede



de preliminar ou de mérito.

Desta forma, não vislumbro motivos para decretação de nulidade e tampouco para a repetição do ato, vez que a participação do Presidente não influenciou no resultado do julgamento, o qual não está concluso e, assim, não comporta anulação.

De igual modo, a declaração de impedimento e suspeição ocorreram antes de iniciar a primeira sessão de julgamento, logo, o comportamento inerte das partes e dos terceiros interessados em relação à participação do Presidente, corroboram a ausência de prejuízo ou conduta tendenciosa deste na presidência do feito.

A propósito, este Tribunal já manifestou posicionamento no sentido de que a arguição de nulidade, mesmo que absoluta, deve ser alegada na primeira oportunidade, sob pena de preclusão, Acórdão 531/2019.

Nessa linha, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal de Justiça de Mato Grosso.

E aí nós temos vários dispositivos. Eu vou ler alguns trechos.

Diz que PECULIARIDADES QUE AFASTAM O RECONHECIMENTO DA NULIDADE. PRECLUSÃO. COMPORTAMENTO CONTRADITÓRIO. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. Inciso IV - Se a Defesa deixou de alegar a nulidade no momento processual oportuno, operou-se o fenômeno da preclusão. Mesmo na resposta à acusação apresentada extemporaneamente, a referida nulidade não foi suscitada. Somente após ter acatado a proposta de suspensão, e com a superveniente revogação do benefício por descumprimento das condições impostas, é que veio a Defesa alegar a presente nulidade. A jurisprudência desta Corte de Justiça há muito se firmou no sentido de que a decretação de nulidade exige a comprovação de prejuízo, consoante com o princípio de que não há prejuízo, que não há nulidade se não apresentar prejuízo, consagrado no artigo 566 do Código de Processo Civil e no enunciado 523 da Súmula do STF. Nessa linha, percebe-se que não foi comprovado prejuízo em razão da nulidade.

E aí a gente segue, Srs. Conselheiros, demais jurisprudências nesse sentido.

Por fim, quanto ao questionamento relativo à Reclamação, conforme estabelecido pela Presidência, além de não intervir no julgamento do processo, uma vez que cuida de questão de natureza administrativa, e que já foi providenciado o devido desarquivamento para análise.



Tribunal de Contas
Mato Grosso
TRIBUNAL DO CIDADÃO

SECRETARIA-GERAL DO TRIBUNAL PLENO

Telefones: (65) 3613-7602 / 7603 / 7604

e-mail: secretaria@tce.mt.gov.br

Portanto, não acolho o Parecer Ministerial e Voto no sentido de: a) conhecer a presente questão de ordem, por ser matéria de ordem pública; b) afastar o pedido de nulidade das sessões ordinárias do Tribunal Pleno dos dias 03/09/2019 e 17/09/2019, tendo em vista que não foi arguido em momento algum e tampouco houve demonstração de prejuízo.

É como voto, Sr. Presidente.