

AGRAVO N. 898520

Agravante: Ministério Público junto ao Tribunal de Contas

Interessado: Maurílio Nérís de Andrade Arruda

Processos referentes: Assunto Administrativo – Câmaras n. **796351** (Prefeitura Municipal de Januária); Recurso Ordinário n. **811824** e Embargos Declaratórios n. **886588**

Procuradores: Graziela de Castro Lino – OAB/MG 123012, Karina Magalhães Castro Vieira – OAB/MG 82969 e outros

MPTC: Marcílio Barenco Corrêa de Mello

RELATOR: CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO

E M E N T A

AGRAVO. PRELIMINAR DE ADMISSIBILIDADE. CONHECIMENTO. PRELIMINAR PROCESSUAL. AFASTADA. MANTIDA A MULTA. MÉRITO. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. NEGADO PROVIMENTO.

1. A penalização fundada na ausência incontroversa de remessa do Relatório de Gestão Fiscal – RGF, baseada no art. 318, VII, do Regimento Interno, reproduz o autorizativo da Lei Orgânica, art. 85, VII. Esses dispositivos autorizam esta Casa a aplicar multa pelo descumprimento, por parte dos gestores, de obrigações relacionadas ao envio de documentos, relatórios e informações que viabilizem o controle externo.
2. Os embargos declaratórios somente podem versar sobre contradição, obscuridade ou omissão no julgado tendo como base os argumentos suscitados pela parte e o que efetivamente for decidido pelo órgão julgador. Caso as razões apresentadas pela parte em sua peça recursal tenham sido efetivamente analisadas pelo órgão julgador, inexistindo pontos obscuros, contraditórios ou omissos na decisão, não há interesse recursal – por quem quer seja – na oposição dos embargos declaratórios.
3. Da mesma forma, também não há interesse em recorrer quando a alegada omissão tiver como base argumentos constantes, exclusivamente, no parecer ministerial e supostamente não rebatidos pelo órgão julgador, uma vez que os declaratórios somente se prestam a integrar à decisão razões ventiladas diretamente pela parte.
4. O parecer do Ministério Público, embora necessário e extremamente relevante para o desenvolvimento do processo, possui natureza opinativa, não vinculando o julgador e nem o obrigando a contrapor os argumentos nele constantes.
5. O contraditório, nas chamadas multas coerção, é exercido *a posteriori*, ou seja, após a aplicação da penalidade ao gestor, pois o fato que origina a penalidade é o descumprimento objetivo e flagrante de um dever de conduta expressamente previsto na norma. Isso porque, o intuito da multa é evitar, de forma imediata, novas ações ou omissões que atrapalhem o desenvolvimento regular do processo e da ação de controle.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS
Tribunal Pleno - Sessão do dia 11/12/13

CONSELHEIRO CLÁUDIO TERRÃO:

I – RELATÓRIO

Trata-se de agravo interposto pelo Ministério Público de Contas em face da decisão monocrática, proferida no processo nº 886588, por meio da qual não se conheceu dos embargos declaratórios por ele opostos, uma vez que não ficou comprovada a existência de interesse de recorrer.

Os referidos embargos foram opostos em face da decisão proferida pelo Tribunal Pleno, em 06/02/13, que manteve as duas multas de R\$1.000,00 (mil reais) aplicadas ao Senhor Maurílio Nérís de Andrade Arruda, Prefeito de Januária em 2009, em virtude do não encaminhamento, na data aprazada, do Relatório Resumido de Execução Orçamentária (RREO) e do Relatório de Gestão Fiscal (RGF).

O representante do Ministério Público de Contas foi pessoalmente intimado da decisão agravada em 1º/10/13, tendo interposto o presente recurso em 08/10/13.

Em suas razões recursais, o Agravante alega, em síntese, que não há que se falar em ausência de interesse de recorrer, uma vez que as matérias de ordem pública podem e devem ser argüidas pelo *Parquet* em qualquer fase do processo, mesmo quando atua como *custos legis*. Aduz, também, que a decisão monocrática, ao não conhecer dos embargos declaratórios opostos, impôs limitações à atuação do Órgão Ministerial, contrárias à lei e à Constituição.

O Recorrente sustenta, ainda, que, quando da aplicação da multa ao Prefeito de Januária, o contraditório (ainda que diferido) não foi concedido ao gestor, havendo, portanto, violação ao princípio do devido processo legal. Alega, por fim, que seria inadmissível a revisão de um acórdão por instância superior àquela que proferiu a decisão.

Com base nesses fundamentos, pede-se o provimento do agravo para reformar a decisão monocrática que não conheceu dos embargos de declaração.

É o relatório, no essencial.

II – FUNDAMENTAÇÃO

Admissibilidade

Considerando que a parte é legítima, que o recurso é próprio e tempestivo e que foram observadas as disposições legais e regimentais, conheço do presente agravo.

CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:

Pela ordem, Senhora Presidente.

CONSELHEIRA PRESIDENTE ADRIENE ANDRADE:

Pela ordem.

CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:

Antes de colher os votos dos nobres Conselheiros, e sendo eu Presidente da Primeira Câmara, em que temos a responsabilidade da aplicação dessa matéria, eu queria pedir a V.Exa. vista antecipada, antes que os demais Conselheiros se manifestem, para que eu possa estudar esse assunto e trazê-lo na próxima reunião, se possível.

Então, solicito vista a V.Exa.

CONSELHEIRA PRESIDENTE ADRIENE ANDRADE:

CONCEDIDA VISTA AO CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO.

CONSELHEIRO CLÁUDIO TERRÃO:

Eu preciso ler o processo, Excelência, independentemente da vista antecipada. Na verdade, eu nem li.

CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:

Leu a preliminar.

CONSELHEIRO CLÁUDIO TERRÃO:

V.Exa. está pedindo vista na preliminar de admissibilidade?

CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:

Na preliminar.

CONSELHEIRO CLÁUDIO TERRÃO:

Senhora Presidente, uma questão de ordem.

CONSELHEIRA PRESIDENTE ADRIENE ANDRADE:

Pela ordem.

CONSELHEIRO CLÁUDIO TERRÃO:

Na verdade, Senhora Presidente, a preliminar estava sendo colocada em votação. Então, eu gostaria que fossem colhidos os votos dos demais Conselheiros em relação à preliminar.

CONSELHEIRA PRESIDENTE ADRIENE ANDRADE:

Perfeitamente.

Então, vou colher os votos em preliminar.

CONSELHEIRO MAURI TORRES:
Na preliminar, conheço.

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:
Também conheço.

CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:
Conheço.

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:
Conheço.

CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:
Senhora Presidente, já que o Pleno caminha nesse sentido, eu, então, conheço da preliminar, da inicial.

CONSELHEIRO CLÁUDIO TERRÃO:
Então, vou passar agora à preliminar processual.

Preliminar processual

Nos termos do disposto no art. 172 do Regimento Interno, suscito, de ofício, preliminar de nulidade absoluta do capítulo da decisão referente à multa de R\$1.000,00 (mil reais) pelo não envio do Relatório de Gestão Fiscal - RGF.

Inicialmente, veja-se que, no Recurso Ordinário nº 811824 e nos Embargos de Declaração nº 886588, o Ministério Público de Contas questionou a ocorrência de suposto *bis in idem* quando da aplicação da multa ao Chefe do Executivo pela ausência de encaminhamento do RGF.

Segundo o Órgão Ministerial, tanto o Regimento Interno quanto a Lei nº 10.028/00 tipificaram como infração administrativa, passível de multa, a omissão na remessa do referido Relatório ao Tribunal. Tal situação, no seu entendimento, configuraria *bis in idem*, de modo que o Tribunal não poderia escolher “o melhor preceito que lhe aprouver” para sancionar o gestor.

De fato, analisando as duas normas citadas pelo Ministério Público de Contas, verifico que ambas trataram das sanções a serem aplicadas àquele que não enviar relatórios ao Tribunal.

O art. 5º, inciso I, da Lei Federal nº 10.028/00, estabeleceu que constitui infração administrativa “deixar de divulgar ou de enviar ao Poder Legislativo e ao Tribunal de Contas o relatório de gestão fiscal, nos prazos e condições estabelecidos em lei”.

De acordo com Jorge Ulisses Jacoby Fernandes, “trata-se de conduta omissiva própria na divulgação ou na remessa do relatório” (grifo nosso)¹. Ou seja, o tipo da citada infração administrativa é considerado misto, de modo que, mesmo que o relatório seja divulgado e enviado ao Legislativo, o gestor ainda poderá ser sancionado, caso não o remeta tempestivamente ao Tribunal de Contas.

Quanto à penalidade aplicável, o §1º da citada norma federal estipulou que a infração deverá ser “punida com multa de trinta por cento dos vencimentos anuais do agente que lhe der causa, sendo o pagamento da multa de sua responsabilidade pessoal”.

No caso do Regimento Interno, o art. 318, inciso VII (o qual reproduz, literalmente, o art. 85, VII, da Lei Orgânica), estipulou multa, que pode chegar até R\$14.000,00, considerando o limite estabelecido no *caput* do dispositivo, pelo “não encaminhamento de relatórios, documentos e informações a que estão obrigados por força de lei ou de ato normativo do Tribunal, no prazo e na forma estabelecidos”.

Se por um lado a Lei Orgânica fixou uma obrigação genérica de envio de relatórios, incluindo-se, portanto, o RGF, a Lei Federal, a seu turno, restringiu-se ao Relatório de Gestão Fiscal e previu multa proporcional, conforme a remuneração do agente, para os casos de omissão na sua remessa.

Desse modo, razão assiste ao Ministério Público de Contas quando afirma que há duas normas incidentes sobre o caso concreto. No entanto, ao contrário do que fora por ele arguido, essa duplicidade de tratamento não configura *bis in idem*, já que apenas se aplicou ao responsável a multa genérica prevista no Regimento Interno.

O que existe, na verdade, a meu ver, é um conflito aparente de normas entre a Lei Federal nº 10.028/00 e a Lei Orgânica do Tribunal, uma vez que ambas preveem sanções administrativas para os casos de não envio do RGF.

Este conflito deve ser resolvido aplicando-se a regra hermenêutica segundo a qual a lei especial afasta a incidência da lei geral. Partindo dessa premissa, considerando que as disposições da Lei Orgânica são genéricas e que a Lei nº 10.028/00 tratou exclusivamente da sanção pelo não envio do RGF, esta norma deve prevalecer sobre aquela, no caso concreto.

É importante ressaltar que a citada Lei Federal possui caráter nacional e suas disposições quanto às infrações administrativas (art. 5º) são aplicáveis tanto no âmbito da União como no dos Estados Membros e dos Municípios. Para não deixar qualquer margem de dúvida a respeito da incidência plena da norma em todas as esferas, o §2º do art. 5º da referida Lei estabeleceu que “a infração a que se refere este artigo será processada e julgada pelo Tribunal de Contas a que competir a fiscalização contábil, financeira e orçamentária da pessoa jurídica de direito público envolvida”.

Trata-se, portanto, de norma cogente que fixou a competência de todas as Cortes de Contas, independentemente da entidade federativa a que pertença, para processar e penalizar aquele que, porventura, deixar de divulgar ou de enviar ao Poder Legislativo e ao Tribunal de Contas o RGF, nos prazos e condições estabelecidos em lei.

¹ FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. Multa Administrativa na Lei de Responsabilidade Fiscal. *Fórum Administrativo - Direito Público - FA*, Belo Horizonte, ano 1, n. 8, out. 2001. Disponível em: <<http://www.bidforum.com.br/bid/PDI0006.aspx?pdiCntd=748>>. Acesso em: 27 nov. 2013.

Assim, fica claro o equívoco do Tribunal quando aplicou a multa prevista na Lei Orgânica, ao invés daquela prevista na Lei nº 10.028/00. Tal erro fica ainda mais evidente quando se analisa as disposições da Instrução Normativa nº 12/08, a qual regulamentou a remessa, ao Tribunal, do RGF, do RREO e do Comparativo das Metas Bimestrais de Arrecadação.

De acordo com o art. 18 da referida Instrução, “o não-encaminhamento, ao Tribunal, do Relatório de Gestão Fiscal nos prazos e condições estabelecidos nesta Instrução, poderá sujeitar o responsável à multa prevista no artigo 5º, § 1º, da Lei n. 10.028/2000, sem prejuízo das demais sanções cabíveis”.

No entanto, embora a IN nº 12/08 faça referência expressa à sanção prevista na Lei Federal para os casos em que há omissão no envio do RGF, tem-se que a multa aplicada tomou como base, exclusivamente, o art. 318, VII, do Regimento Interno, não mencionando a Lei nº 10.028/00 e nem a própria Instrução Normativa. É o que se extrai da referida deliberação:

Com fulcro no art. 318, inciso VII, do RITCMG, e, considerando a decisão deste Tribunal em Sessão do Pleno de 09/03/2005, proponho a aplicação de multa pessoal de R\$1.000,00 (um mil reais) a cada Chefe de Poder abaixo nominado, pelo não envio até o dia 15/06/2009 dos Relatórios relativos à data-base 30/04/2009.

(...)

Igualmente, com fulcro no art. 318, inciso VII, do RITCMG, e, considerando a decisão deste Tribunal em Sessão do Pleno de 09/03/2005, proponho a aplicação de multa pessoal de R\$2.000,00 (dois mil reais) aos Prefeitos Municipais abaixo elencados, pelo não envio até o dia 15/06/2009 dos Relatórios de Gestão Fiscal e Resumido de Execução Orçamentária relativos à data base 30/04/2009 (fls. 06/07 do Assunto Administrativo nº 796351).

Por todas essas razões, é evidente o equívoco do Tribunal quando desconsiderou a incidência das disposições da Lei nº 10.028/00 à espécie, de modo que seria necessária a reforma da decisão para que se aplicasse a lei e a sanção corretas.

Ocorre que a reforma da deliberação para aplicar a norma adequada encontra obstáculo intransponível, qual seja, a *reformatio in pejus*. É que, conforme visto, a Lei nº 10.028/00 estabeleceu que a multa pelo não envio do RGF ao Tribunal seria fixada no valor de 30% da remuneração anual do responsável.

Em consulta à Prestação de Contas do Executivo de Januária, referente ao exercício de 2009, disponível no SIACE/PCA, verifiquei que o Prefeito recebeu, naquele ano, a título de subsídios, a quantia de R\$195.000,00 (cento e noventa e cinco mil reais), de modo que a multa aplicada deveria ser de R\$58.500,00 (cinquenta e oito mil e quinhentos reais), e não de R\$1.000,00.

Mesmo que haja posicionamentos jurisprudenciais² e doutrinários³ segundo os quais a multa prevista na Lei nº 10.028/00 deve ser entendida como de até 30% dos vencimentos anuais do

² O TCU, em caso semelhante, já decidiu que “como toda sanção de natureza punitiva, a medida da punição decorre do juízo de valor a ser feito sobre a gravidade da conduta e dos limites máximos e mínimos definidos em lei. Para evitar injustiças, considero que a multa prevista no artigo 5º, § 1º da Lei 10.028/2000 deve ser aquilatada pelo juiz e entendida como de até 30% dos vencimentos anuais do gestor, conferindo ao aplicador da norma a necessária margem de valoração da conduta para fixação do seu valor” (Acórdão 317/03-P).

³ Os juristas Cesar Miola e Geraldo Costa da Camino também defendem que “a formatação dessa norma, contudo, em reverência aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade (sobretudo) poderia ter sua leitura compreendendo que a pena em referência seria de até trinta por cento da remuneração anual (para cada infração)” MIOLA, Cezar. CAMINO, Geraldo Costa da. Infrações Administrativas à Legislação Fiscal. Belo Horizonte, *Interesse Público - IP*, ano 3, n. 11, jul./set.

responsável, fato é que o Tribunal sequer realizou qualquer juízo de proporcionalidade quanto ao valor da multa.

Note-se que a Lei nº 10.028/00, ao fixar a multa pelo não envio do RGF em percentual sobre os vencimentos, adotou um critério objetivo de proporcionalidade. É dizer, o valor da sanção dependerá do valor da remuneração de cada responsável, e, em razão disso, irá variar em cada caso concreto.

Ainda assim, ao aplicar a multa, o Tribunal de Contas deve fazer um juízo de proporcionalidade subjetivo. Isto é, deve o órgão de controle externo verificar a situação específica do responsável e analisar se a sanção a ser aplicada não estaria em medida superior àquela estritamente necessária à concretização do caráter pedagógico e coercitivo da multa.

No entanto, no caso dos autos, a decisão do Tribunal não tomou como base qualquer critério de proporcionalidade. Além de não ter sido baseada na norma correta incidente na espécie, a multa foi fixada no mesmo valor para todos os responsáveis que deixaram de encaminhar o RGF, não tendo o Tribunal analisado a situação concreta de cada gestor. Tais fatos evidenciam, ainda mais, a incorreção da deliberação do Tribunal.

No entanto, no atual estágio do processo, reformar a decisão e aplicar a Lei nº 10.028/00 agravaria, sobremaneira, a sanção ao responsável, haja vista a enorme diferença existente entre a multa efetivamente aplicada pelo Tribunal e aquela prevista na Lei.

Embora notáveis juristas, como Maria Sylvia di Pietro e Hely Lopes Meirelles⁴, defendam a possibilidade da *reformatio in pejus* no processo administrativo, entendo que a revisão da multa para maior, neste caso, violaria frontalmente os princípios da segurança jurídica e da confiança legítima, o que não encontra guarida no Estado Democrático de Direito contemporâneo.

Na realidade, diante do equívoco do Tribunal, demonstrado no presente caso, não é possível agravar a situação do responsável ou até mesmo mantê-la nos patamares atuais, sob pena de serem convalidados, indevidamente, diversos equívocos insanáveis relacionados à norma aplicável e, por via oblíqua, ao juízo de proporcionalidade quanto à multa.

Diante de todos esses fatos e fundamentos, considerando os equívocos constatados na decisão que sancionou o Senhor Maurílio Nêris de Andrade Arruda, Prefeito de Januária em 2009, pelo não encaminhamento do Relatório de Gestão Fiscal e do Relatório Resumido da Execução Orçamentária, torna-se necessária a anulação do capítulo da decisão relativo à multa de R\$1.000,00 (mil reais) aplicada ao referido gestor pela omissão na remessa do RGF.

Pelo exposto, de ofício, em sede de preliminar, voto pela anulação da multa de R\$1.000,00 (mil reais) imposta ao Senhor Maurílio Nêris de Andrade Arruda, Prefeito de Januária em 2009, pelo não envio do RGF, uma vez que a referida sanção tomou como fundamento norma não aplicável à espécie, e julgo prejudicado o agravo interposto pelo Ministério Público de Contas quanto a este ponto, uma vez que a questão do RREO não é objeto desta preliminar.

É a preliminar, Excelência.

2001. Disponível em: <<http://www.bidforum.com.br/bid/PDI0006.aspx?pdiCntd=51412>>. Acesso em: 25 nov. 2013.

⁴ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Limites da utilização de princípios do processo judicial no processo administrativo. *Fórum Administrativo – FA*, Belo Horizonte, ano 13, n. 147, maio 2013. Disponível em: <<http://www.bidforum.com.br/bid/PDI0006.aspx?pdiCntd=92908>>. Acesso em: 25 nov. 2013.

CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:

Excelência, eu insisto no meu pedido de vista na preliminar, exatamente porque, nessa abordagem da preliminar processual, o Conselheiro Cláudio Terrão traz o seu ponto de vista de que há um conflito entre a nossa Lei Orgânica e a Lei Federal nº 10.028.

Eu, particularmente, não tenho essa visão. Por isso é que insisto, neste momento, que seja concedida vista para que nós possamos fazer um contraponto, e o Pleno decidir se o Tribunal errou, ou conforme o Conselheiro diz, sequer fez estudos para estipular esses dados, razão pela qual insisto com V.Exa. que nos seja concedida vista desta matéria.

CONSELHEIRA PRESIDENTE ADRIENE ANDRADE:

CONCEDIDA VISTA AO CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO.

(PRESENTE À SESSÃO O PROCURADOR-GERAL GLAYDSON MASSARIA.)

NOTAS TAQUIGRÁFICAS
Tribunal Pleno – Sessão do dia 18/12/13

CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de agravo interposto em face de decisão monocrática que não conheceu embargos de declaração opostos pelo Ministério Público junto ao Tribunal de Contas (MPTC). Esses embargos de declaração questionavam decisão deste Plenário que rejeitava recurso contra a aplicação de multa ao Prefeito de Januária pelo não encaminhamento a esta Corte dos periódicos Relatórios de Gestão Fiscal (RGF) e Relatórios Resumidos de Execução Orçamentária (RREO), previstos na Lei de Responsabilidade Fiscal.

Alegava o MPTC, na ocasião, que a multa aplicada era irregular, pois o contraditório, mesmo que diferido, não havia sido concedido ao gestor, o que violaria o devido processo legal, e, mais, que haveria duplicidade na aplicação da multa. Quanto a este agravo, alega-se que o *parquet* é parte interessada na formulação de recurso, porquanto, mesmo atuando como *custos legis*, defende matérias de ordem pública as quais poderiam ser conhecidas em qualquer fase processual.

Na última Sessão Plenária, dia 11/12/2013, o eminente Conselheiro Relator Cláudio Terrão proferiu seu voto, no sentido de se levantar preliminar *ex officio* de nulidade da multa relacionada ao não envio do RGF, vez que haveria conflito aparente de normas que a fundamentariam, quais sejam: art. 5º, I, da Lei n. 10.028/00 e o art. 318, VII, do Regimento Interno.

O voto condutor propõe aplicação do princípio hermenêutico segundo o qual a lei especial afasta a aplicação da lei geral, pelo que considera deveria ter sido aplicada por esta Casa a legislação federal, em detrimento da regra regimental, o que seria equívoco a atrair a reforma da própria decisão que aplicou a multa, anulando-se o seu capítulo referente à penalidade por omissão na remessa do RGF.

Considera, mais, que, neste momento, a promoção da incidência da norma correta acarretaria *reformatio in pejus*, vez que a multa deveria ser fixada em 30% dos vencimentos anuais do

gestor e, ainda, que este Tribunal não teria feito, em Primeira Instância, o juízo de proporcionalidade sobre a sua fixação.

É o resumo do processamento deste agravo.

VOTO VISTA

Preliminar processual

Com a devida vênia do entendimento do eminente Relator, tenho que a decisão deste Plenário que negou provimento ao recurso ordinário não merece reparo.

Primeiramente porque não vejo, na estreitíssima via dos embargos de declaração, que, repise-se, cabem somente para correção de omissão, contradição ou obscuridade com a finalidade de integração da decisão embargada, possibilidade de modificação substancial das decisões proferidas pelo Colegiado. Efeitos modificativos em embargos de declaração são admitidos em hipóteses absolutamente excepcionais conforme jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça:

EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 45570 / MG, EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2011/0124846-6, Relator Ministro João Otávio de Noronha, Órgão Julgador, Terceira Turma, Data da Publicação/Fonte DJe 24/10/2013, Ementa:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ACOLHIMENTO. DESERÇÃO. INEXISTÊNCIA. REEXAME DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE.

1. Efetuado o preparo no dia da interposição do recurso, mesmo que A juntada dos comprovantes aos autos seja posterior, se o acórdão do Tribunal de origem for omissivo acerca do pedido de prorrogação do prazo, não se pode reconhecer a ocorrência de preclusão.

2. Os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado.

3. O simples descontentamento da parte com o julgado não tem o condão de tornar cabíveis os embargos declaratórios, recurso de rígidos contornos processuais que serve ao aprimoramento da decisão, mas não à sua modificação, que só muito excepcionalmente é admitida.

4. É inviável ao Superior Tribunal de Justiça intervir em matéria da competência da Suprema Corte, ainda que para prequestionar normas constitucionais, sob pena de contrariar as rígidas atribuições jurisdicionais estabelecidas na Carta Magna.

5. Embargos declaratórios acolhidos sem efeitos infringentes.

Lembro, neste momento, que o recurso ordinário foi interposto pelo então Prefeito de Januária contra a decisão da 1ª Câmara que aplicou multas pelo não envio de relatórios fiscais. Esse recurso tinha quatro fundamentos: tratar-se de mero erro formal; não concorrência para a omissão, excessiva onerosidade da multa e ausência de contraditório.

Registro, então, desde já, ser fato absolutamente incontroverso a omissão do gestor no cumprimento de sua obrigação legal, reproduzida em atos regulamentares, de remeter a esta corte os citados relatórios periódicos.

Atento a essa premissa, este Plenário, conduzido por voto da lavra do eminente Relator deste Agravo, Conselheiro Cláudio Terrão, rebateu, de forma consistente, todos esses argumentos recursais, mantendo incólume o acórdão da 1ª Câmara.

Por sua vez, os embargos declaratórios manejados pelo MPTC fundam-se em omissão quanto à abordagem de suas duas teses apresentadas em parecer, quais sejam: nulidade pela ausência de contraditório e possível duplicidade de imposição de sanções por um mesmo fato. Pleiteia, assim, expressamente, pelo suposto saneamento dessa “omissão” a excepcional atribuição de efeitos infringentes.

Com a devida vênia dos entendimentos do MPTC e do Conselheiro Cláudio Terrão, penso que a irresignação, apresentada em embargos de declaração e reiterada neste agravo, não pode gerar efeitos modificativos, a par de se fundar em suposta omissão.

Como cediço, o julgador não está obrigado a responder expressamente todas as teses levantadas nos autos, sendo que, se suficientes os fundamentos da decisão embargada para a satisfatória solução da controvérsia instalada no processo, são de ser rejeitados os próprios embargos de declaração.

Neste ponto, tenho que a decisão deste Plenário, mesmo que não tenha abordado expressamente tese lançada em parecer pelo MPTC, possui fundamentos mais do que suficientes para sustentar a manutenção da decisão originária proferida pela 1ª Câmara, especialmente no que se refere ao fato incontroverso da omissão do gestor no seu dever de remessa a esta Casa de relatórios fiscais previstos em lei.

Desse modo, entendo, em primeiro lugar, por esses motivos, que, por meio da apreciação deste agravo, devam ser conhecidos, porém, rejeitados os embargos de declaração, por ausência de omissão.

Lembro, neste ponto, que este Plenário está apreciando um agravo interposto pelo MPTC contra decisão que não conheceu liminarmente dos embargos de declaração por ausência de interesse de recorrer.

Entretanto, como o eminente Relator, em minha percepção, está dando provimento ao agravo para também prover os embargos de declaração, conferindo-lhes efeitos modificativos para rever a decisão deste Plenário que manteve a multa aplicada pela 1ª Câmara pela ausência de remessa do RGF, afastando-a, pedi vista, para melhor análise desta questão de fundo.

Passo, assim, a manifestar meu entendimento com relação ao mérito da controvérsia. Com a devida vênia do entendimento do MPTC e do eminente Relator, entendo que não promove este Tribunal duplicidade – mesmo que potencialmente – na aplicação da multa prevista na Lei n. 10.028/2000 pela não remessa do RGF previsto na Lei de Responsabilidade Fiscal.

Parece-me claro que não houve dupla penalização por um mesmo fato, o que, diga-se, sequer foi levantado pelo gestor punido, outrora recorrente. Houve, sim, única penalização fundada na ausência incontroversa de remessa do relatório fiscal, baseada no art. 318, VII, do Regimento Interno, o qual reproduz o autorizativo da Lei Orgânica, art. 85, VII. Esses dispositivos autorizam esta Casa a aplicar multa pelo descumprimento, por parte dos gestores, de obrigações relacionadas ao envio de documentos, relatórios e informações que viabilizem o controle externo.

Precisa e especificamente, com relação ao acompanhamento da gestão fiscal, a obrigação descumprida pelo gestor está prevista pela Instrução Normativa n. 12/2008, art. 18, que, por sua vez, faz expressa menção ao art. 5º, §1º, da Lei n. 10.028/2000, pelo que entendo desnecessária a descrição explícita de todo este percurso para a fundamentação normativa de

sua aplicação, sendo suficiente, no meu sentir, a referência ao art. 318, VII, de nossa norma regimental, o que se viu, de forma satisfatória, no acórdão originariamente recorrido.

Mais adiante, com relação à proporcionalidade na aplicação da penalidade, penso que o valor aplicado de R\$1.000,00 (mil reais) não mereça reparo, por se mostrar adequado à gravidade que se reconhece na conduta omissiva que se pretende coibir. Como bem ressalta o voto condutor, o percentual previsto na Lei 10.028/00 de 30% dos vencimentos anuais do gestor vem sendo entendido como um limite máximo, tese à qual me filio, entendendo, ainda, que sua fixação deva se dar caso a caso.

No caso deste processo, verifico que a multa aplicada, além de fixada em valor razoável e adequado à gravidade da conduta, atende ao princípio da isonomia, uma vez que, pela sistemática que se adota de controle da gestão, por uma mesma infração, são aplicados valores idênticos a todos os gestores.

Por esses motivos, considero que a multa tem fundamentos consistentes e que não configuram duplicidade de penalidades, pelo que rejeito a pretensão de sua anulação esposada pelo MPTC e acatada no voto condutor deste agravo.

CONCLUSÃO

Abro divergência para afastar, pelos fundamentos expostos, a preliminar, e manter incólume a decisão deste Plenário que manteve a multa imposta.

CONSELHEIRA PRESIDENTE ADRIENE ANDRADE:

O Conselheiro Relator deseja se manifestar?

CONSELHEIRO CLÁUDIO TERRÃO:

Senhora Presidente, eu gostaria apenas de dizer que em momento algum houve acatamento do pedido do Ministério Público. Eu termino o meu voto de uma forma muito clara, trazendo uma preliminar processual, de ofício, considerando a nulidade da multa. E, da mesma forma que o Conselheiro, também não entendo que haja *bis in idem* na aplicação da multa. O que eu compreendo é que houve, de fato, um erro de enquadramento e que deva prevalecer o princípio da especialidade, ou seja, a norma especial deve prevalecer. E, da mesma forma que o Conselheiro, ressaltando o meu posicionamento pessoal, de acordo com parte da doutrina, de que é possível a interpretação do dispositivo normativo da Lei 10.028, no sentido de que a multa é de até 30% da remuneração anual, e para isso é necessário um juízo de proporcionalidade **subjetivo** e não uma substituição de uma proporcionalidade objetiva – essa a lei já traz. Entendo que o que o Tribunal fez foi substituir a proporcionalidade objetiva da lei por uma outra, ao estabelecer que é R\$1.000,00 (mil reais) para todo mundo.

Então mantenho toda a fundamentação anterior.

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

Vou acompanhar o voto divergente.

CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:

Peço vista.

CONSELHEIRA PRESIDENTE ADRIENE ANDRADE:

VISTA CONCEDIDA AO CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ.

(PRESENTE À SESSÃO O SUBPROCURADOR-GERAL DANIEL DE CARVALHO GUIMARÃES.)

NOTAS TAQUIGRÁFICAS
Tribunal Pleno - Sessão do dia 07/05/14

CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:

VOTO VISTA

I – RELATÓRIO

Cuidam os autos do agravo interposto pelo Ministério Público junto ao Tribunal, mediante petição subscrita pelo Procurador Marcílio Barenco Corrêa de Melo, em face da decisão monocrática exarada nos autos do processo nº 886.588, por meio da qual o Conselheiro Cláudio Couto Terrão não conheceu dos embargos de declaração opostos pelo ora Recorrente, uma vez que não ficou comprovada a existência de interesse de recorrer.

Os declaratórios, por sua vez, foram opostos contra a decisão proferida pelo Tribunal Pleno, em 06/02/2013, no Recurso Ordinário nº 811.824, na qual foram mantidas as duas multas, no valor de R\$1.000,00 (mil reais) cada, aplicadas ao Sr. Maurílio Nérís de Andrade Arruda, Prefeito de Januária, em virtude do não encaminhamento, ao Tribunal, na data aprazada, do Relatório Resumido de Execução Orçamentária (RREO) e do Relatório de Gestão Fiscal (RGF).

O Agravante alega, em síntese, que não há falar em ausência de interesse de recorrer, pois as matérias de ordem pública podem e devem ser arguidas pelo *Parquet* em qualquer fase do processo, mesmo quando atua como *custos legis*. Aduz, também, que a decisão monocrática, ao não conhecer dos embargos de declaração, impôs limitações à atuação do Órgão Ministerial, contrárias à lei e à Constituição.

O Recorrente sustenta que o contraditório, ainda que diferido, não foi concedido ao gestor, havendo, portanto, violação ao princípio do devido processo legal. Alega, por fim, que seria inadmissível a revisão de acórdão por “instância superior” àquela que proferiu a decisão.

Na Sessão do Tribunal Pleno de 11/12/2013, depois de admitido o agravo, à unanimidade, o Relator, Conselheiro Cláudio Couto Terrão, no que chamou de “preliminar processual”, suscitou a nulidade da multa imposta ao gestor responsável pelo não envio do RGF, ao Tribunal, por entender que a cominação da penalidade deveria ter se fundamentado no inciso I do art. 5º da Lei n. 10.028, de 2000, e não no inciso VII do art. 318 do Regimento Interno, porque diante de conflito aparente de normas, como ocorre nesse caso, a lei federal, que é especial em relação ao RGF, afasta a aplicação da lei geral.

Segundo ainda o Relator, neste momento, a promoção da incidência da norma correta acarretaria *reformatio in pejus*, violando frontalmente os princípios da segurança jurídica e da confiança legítima, o que não encontra guarida no Estado Democrático de Direito.

Em face disso, o Relator, de ofício, em sede de preliminar, votou pela anulação da multa de R\$1.000,00 (mil reais) imposta ao Sr. Maurílio Nérís de Andrade Arruda, Prefeito de Januária em 2009, pelo não envio do RGF, ao Tribunal, porquanto a cominação dessa penalidade fundamentou-se em norma não aplicável à espécie, e, conseqüentemente, julgou prejudicado o agravo interposto pelo Ministério Público de Contas quanto a essa matéria, já que a multa aplicada ao gestor por não enviar, ao Tribunal, o RREO não é objeto dessa preliminar.

Depois do voto do Conselheiro Cláudio Couto Terrão, o Conselheiro Sebastião Helvécio pediu vista do processo, antecipando-se aos demais Conselheiros na sequência de votação, para apresentar contraponto ao entendimento do Relator.

Em Sessão do dia 18/12/2013, o Conselheiro Sebastião Helvecio proferiu voto vista, no qual concluiu, em suma, que a aplicação da multa se baseou em fundamentos consistentes e que não configuram duplicidade de penalidades, pelo que rejeitou a pretensão de sua anulação.

Dessa forma, o Conselheiro Sebastião Helvécio abriu divergência para afastar, pelos fundamentos expostos no seu voto, a preliminar erigida pelo Conselheiro Cláudio Couto Terrão, e para manter a decisão do Pleno que ratificou as multas impostas ao Prefeito de Januária.

O Conselheiro José Alves Viana acompanhou a divergência aberta pelo Conselheiro Sebastião Helvecio e, na sequência, pediu vista dos autos.

Senhora Presidente, devo esclarecer que, na Sessão de 18/12/13, o Conselheiro Mauri Torres não estava presente quando o Conselheiro Sebastião Helvecio proferiu o voto vista.

É o relatório, no essencial.

II – FUNDAMENTAÇÃO

O § 3º do art. 4º da Instrução Normativa nº 12, de 2008, impõe aos chefes dos Poderes municipais, prefeitos e presidentes de Câmaras de Vereadores, o encaminhamento, ao Tribunal, via SIACE/LRF, dos correspondentes Relatórios de Gestão Fiscal (RGF), até quarenta e cinco dias do encerramento da respectiva data-base.

Reproduzindo o preceito contido no inciso VII do art. 85 da Lei Complementar nº 102, de 2008, o inciso VII do art. 318 do Regimento Interno, Resolução nº 12, de 2008, dispõe que o Tribunal poderá aplicar, aos responsáveis, multa de até 40% (quarenta por cento) – do montante previsto no *caput* desse dispositivo que é de R\$35.000,00 (trinta e cinco mil reais) –, pelo não encaminhamento de relatórios, documentos e informações a que estão obrigados por força de lei ou de ato normativo do Tribunal, no prazo e na forma estabelecidos.

Na situação em exame, o então Prefeito Municipal de Januária, em evidente infração ao indicado comando da Instrução Normativa nº 12, de 2008, não enviou, ao Tribunal, até a data limite de 15/06/2009, o RGF relativo ao primeiro quadrimestre de 2009, data-base 30/04/2009.

Por essa infração, na Sessão do Colegiado da Primeira Câmara de 18/08/2009, foi imposta, ao gestor, Sr. Maurílio Nérís de Andrade Arruda, multa no valor de R\$1.000,00 (mil reais), com arribo no inciso VII do art. 318 do Regimento Interno, Resolução nº 12, de 2008.

No julgamento deste agravo, o Conselheiro Relator bateu-se pela incidência, na espécie, do inciso I do art. 5º da Lei nº 10.028, de 2000.

Poderia eu, aqui, invocar o argumento da inaplicabilidade, a Estados e Municípios, de todas as regras do art. 5º da Lei nº 10.028, de 2000, editadas pela União em inconstitucional desbordamento – é o que me parece – de sua competência legislativa.

No entanto, considerando que, nesta fase do julgamento, está em causa omissão pretensamente capitulada no inciso I do mencionado artigo, estou optando por mirar nesse específico dispositivo.

A meu juízo, não *havia* – como, agora, também não *há* – cogitar de cominação da multa pela infração administrativa tipificada no inciso I do art. 5º da Lei nº 10.028, de 2000, qual seja: “deixar de divulgar ou de enviar ao Poder Legislativo e ao Tribunal de Contas o relatório de gestão fiscal, nos prazos e condições estabelecidos em lei”.

Pelo fato de possuir mais de um verbo nuclear, esse tipo infracional pode ser classificado como *misto*. E mais, pela utilização da conjunção “ou” entre os verbos “divulgar” e “enviar”, o tipo infracional em questão pode ainda ser classificado como *misto alternativo*, pois a conduta típica descrita no dispositivo legal perfaz-se pela omissão no “divulgar” *ou* pela omissão no “enviar ao Poder Legislativo e ao Tribunal de Contas” o Relatório de Gestão Fiscal. Mas, nessa segunda hipótese, a omissão antijurídica é deixar de “enviar ao Poder Legislativo e [não simplesmente *ou*] ao Tribunal de Contas”.

Acerca desse tema, Fábio Medina Osório, no livro *Direito Administrativo Sancionador*, p. 210, ensina que o tipo possui a fundamental missão de demarcar o ilícito que é objeto da norma sancionadora, delimitando a esfera do proibido.

A propósito, em nenhum momento do processo originário, Assunto Administrativo – Câmaras nº 796.351, foi demonstrado que o então Prefeito de Januária deixou de enviar o RGF, da data-base 30/04/2009, também à Câmara Municipal de Januária.

Ademais, o prazo descumprido pelo gestor não foi fixado em lei. O termo “lei”, para a realização plena do princípio da legalidade e o da reserva de lei, no dizer de José Afonso da Silva, em seu *Curso de Direito Constitucional Positivo*, p. 422, 1998, aplica-se, em rigor técnico, à lei formal, isto é, ao ato legislativo emanado dos órgãos de representação popular e elaborado de conformidade com o devido processo legislativo prescrito nos arts. 59 a 69 da Constituição da República.

Nesse contexto, a omissão do gestor – deixar de encaminhar ao Tribunal de Contas, no prazo fixado no prazo fixado no § 3º do art. 4º da Instrução Normativa nº 12, de 2008, o RGF – não corresponde, portanto, à infração administrativa descrita no inciso I do art. 5º da Lei nº 10.028, de 2000, qual seja: “deixar de enviar ao Poder Legislativo e ao Tribunal de Contas o relatório de gestão fiscal, nos prazos e condições estabelecidos em lei”. (grifei)

Com efeito, a conduta do gestor apenado, em relação ao tipo consubstanciado no citado e reproduzido dispositivo da Lei nº 10.028, de 2000, não é típica, pois não foi capaz de envolver todos os elementos da infração administrativa descrita na norma legal sancionadora.

Nesse particular, a infração administrativa, como ensina Celso Antônio Bandeira de Mello, *in* *Curso de Direito Administrativo*, deve atender a alguns princípios, entre os quais, legalidade, anterioridade e tipicidade.

Fábio Medina Osório, na obra anteriormente mencionada, p. 209, esclarece que “a tipicidade é considerada um desdobramento e uma garantia da legalidade, uma demarcação do campo em que deve movimentar-se o intérprete”.

Como se vê, a tipicidade é consectário da legalidade e da anterioridade, porquanto a conduta antijurídica deve estar previamente estabelecida em lei, de modo a impedir surpresa e discricionariedade na aplicação da correspondente sanção legal, o que, conseqüentemente, contribui para salvaguarda da segurança jurídica.

Nessa esteira, a sanção aplicável ao gestor responsável pela omissão no envio do RGF ao Tribunal de Contas, via SIACE/LRF, na data aprazada na IN 12, de 2008, não era aquela prevista no § 1º do art. 5º da Lei nº 10.028, de 2000, mas sim a que efetivamente veio a ser aplicada, a do inciso VII do art. 318 do Regimento Interno, Resolução nº 12, de 2008, dispositivo que reproduz, como salientado, o inciso VII do art. 85 da Lei Complementar nº 102, de 2008.

Não há, pois, a meu juízo, nulidade no processo originário, Assunto Administrativo - Câmaras nº 796.351, então relatado pelo Conselheiro Antônio Carlos Andrada.

III – DECISÃO

Pelo exposto, rejeito a “preliminar processual” levantada pelo Relator, Conselheiro Cláudio Couto Terrão, por entender que não há nulidade na decisão do Colegiado da Primeira Câmara do dia 18/08/2009, por meio da qual foi cominada, no processo originário, Assunto Administrativo – Câmaras nº 796.351, multa de R\$1.000,00 (mil reais) ao Sr. Maurílio Nérís de Andrade Arruda, prefeito de Januária em 2009, pelo não envio, ao Tribunal, do Relatório de Gestão Fiscal – RGF, relativo ao primeiro quadrimestre de 2009, data-base 30/04/2009, no prazo estabelecido no § 3º do art. 4º da Instrução Normativa nº 12, de 2008.

Quanto ao mais, fico no aguardo de que o Relator, Conselheiro Cláudio Couto Terrão, esgote a matéria de mérito.

É como voto nessa fase do julgamento.

CONSELHEIRA PRESIDENTE ADRIENE ANDRADE:

O Relator deseja fazer uso da palavra?

CONSELHEIRO CLÁUDIO TERRÃO:

Não, Excelência. Mantenho a minha posição.

CONSELHEIRO SUBSTITUTO LICURGO MOURÃO:

Senhora Presidente, foi arguído pelo Relator apenas um dos critérios de solução de antinomias ou conflitos aparentes de normas. Portanto, faltou um ponto crucial, a meu ver, que reveste totalmente a conclusão, qual seja: *lex posteriori, revogat lex anteriori*.

Em grande parte das relações jurídicas, a função do julgador é dizer qual norma melhor se adequa ao caso concreto. Assim, no meu sentir, a Lei Complementar n. 102/2008, posterior à Lei n. 10.028, é perfeitamente aplicável ao caso concreto, ao prever, em seu art. 85, inciso VII, repetido no art. 318, inciso VII, do Regimento Interno:

Art. 85. O Tribunal poderá aplicar multa de até R\$35.000,00 (trinta e cinco mil reais) aos responsáveis pelas contas e pelos atos indicados a seguir, observados os seguintes percentuais desse montante:

[...]

VII - até 40% (quarenta por cento), pelo não encaminhamento de relatórios, documentos e informações a que está obrigado por força de lei ou de ato normativo do Tribunal, no prazo e na forma estabelecidos;

[...]

Então, por essas razões, eu acompanho a divergência e também rejeito a preliminar.

CONSELHEIRO MAURI TORRES:

Senhora Presidente, eu acompanho o voto divergente do Conselheiro Gilberto Diniz.

CONSELHEIRA PRESIDENTE ADRIENE ANDRADE:

NA PRELIMINAR, APROVADO O VOTO DO CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO, VENCIDO O RELATOR.

Conselheiro Cláudio Terrão, V.Exa. teria condições de enfrentar o mérito nesta Sessão?

CONSELHEIRO CLÁUDIO TERRÃO:

Sim, Excelência.

CONSELHEIRA PRESIDENTE ADRIENE ANDRADE:

Com a palavra.

CONSELHEIRO CLÁUDIO TERRÃO:

Mérito

Conforme relatado, o Ministério Público de Contas sustenta, em suma, que os embargos declaratórios por ele opostos seriam perfeitamente cabíveis à espécie e, por este motivo, não haveria que se falar em ausência de interesse recursal.

Em relação ao mérito da questão, o Órgão Ministerial alega que não teria sido concedida a garantia do contraditório ao Senhor Maurílio Nêris de Andrade Arruda, Chefe do Executivo de Januária em 2009, quando da aplicação da multa pelo não envio do RREO e do RGF ao Tribunal, o que afrontaria o princípio do devido processo legal.

Nessa mesma linha de raciocínio, questiona a suposta ilegalidade do contraditório diferido, próprio das multas-coerção, argumentando que não seria admissível a revisão de um acórdão por uma instância superior (Tribunal Pleno) àquela que proferiu a decisão (1ª Câmara).

Quanto ao primeiro ponto – interesse recursal do Ministério Público de Contas na oposição dos embargos de declaração – esclareça-se, inicialmente, que a Súmula nº 99 do Superior Tribunal de Justiça é clara ao estabelecer que “o Ministério Público tem legitimidade para recorrer no processo em que oficiou como fiscal da lei, ainda que não haja recurso da parte”.

No entanto, a legitimidade para recorrer, por si só, não é suficiente para que o apelo da parte seja conhecido pelo órgão julgador. É necessário que outros pressupostos recursais, tais como o interesse em recorrer, sejam efetivamente cumpridos para o conhecimento do recurso apresentado.

No caso, foi exatamente pela falta de interesse em recorrer (e não pela ausência de legitimidade) que deixei de conhecer os embargos de declaração opostos pelo Órgão Ministerial. Isso porque, os declaratórios somente podem versar sobre contradição, obscuridade ou omissão no julgado tendo como base os **argumentos suscitados pela parte**

(na presente hipótese, o Prefeito de Januária) e o que **efetivamente for decidido pelo órgão julgador**.

Caso as razões apresentadas pela parte em sua peça recursal tenham sido efetivamente analisadas pelo órgão julgador, inexistindo pontos obscuros, contraditórios ou omissos na decisão, não há interesse recursal – por quem quer seja – na oposição dos embargos declaratórios.

Da mesma forma, também não há interesse em recorrer quando a alegada omissão tiver como base argumentos constantes, exclusivamente, no parecer ministerial e supostamente não rebatidos pelo órgão julgador, uma vez que os declaratórios somente se prestam a integrar à decisão razões ventiladas diretamente pela parte.

O parecer do Ministério Público, embora necessário e extremamente relevante para o desenvolvimento do processo, possui natureza **opinativa**, não vinculando o julgador e nem o obrigando a contrapor os argumentos nele constantes. Conforme demonstrado na decisão agravada, este posicionamento é unânime na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

A Sexta Turma do STJ, em acórdão da lavra do Ministro Sebastião Reis Júnior, entendeu que ela “não está obrigada a se manifestar sobre as questões trazidas a debate sob o enfoque a elas atribuído no parecer ministerial, uma vez que a atuação do Parquet ocorre na condição de custos legis”⁵.

Já o Ministro Humberto Martins decidiu que “o parecer do Ministério Público é um ato meramente opinativo, sem efeito vinculante. Logo, não há que se falar em omissão no julgado quanto a matéria alegada apenas em parecer ministerial”⁶.

As próprias razões dos embargos de declaração opostos pelo Órgão Ministerial não deixaram dúvidas de que a alegada omissão tomou como base a suposta ausência de manifestação pelo órgão julgador sobre os argumentos constantes no parecer do Ministério Público de Contas, *verbis*:

Sem prejuízo de todo o alegado, o v. acórdão não fez menção à recomendação feita por este *Parquet* de Contas acerca da normatização no âmbito dessa Egrégia Corte do procedimento de aplicação de multas administrativas, especialmente no que tange à eventual possibilidade do exercício do contraditório diferido, se assim entender, restando claramente omissos (fl. 07, do Recurso Ordinário).

Nesse contexto, ficou patente que a via escolhida pelo Ministério Público de Contas para integrar à decisão os argumentos suscitados em seu parecer não era própria e adequada, uma vez que, conforme já dito, os declaratórios não se prestam a essa função.

Com efeito, deve-se salientar que a adequação é um dos elementos que compõem o trinômio necessidade – utilidade – adequação caracterizador do interesse de recorrer, o qual, por sua vez, é um dos pressupostos recursais intrínsecos.

Em que pese o entendimento ministerial no sentido de que a adequação não integra o interesse de recorrer, deve-se salientar que o entendimento atual do STJ é de que, “para a configuração do interesse processual, impõe-se a presença de utilidade do provimento, aferida pela

⁵ EDcl no HC 245.466/CE, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 07/02/2013, DJe 22/02/2013

⁶ AgRg no REsp 1298728/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/04/2012, DJe 19/04/2012)

necessidade da atividade jurisdicional e pela **adequação do procedimento e do provimento desejados**⁷.

Por esse motivo, entendi que não ficou demonstrado o interesse recursal do Ministério Público de Contas, uma vez que o recurso apresentado não era capaz de lhe garantir o provimento pretendido, já que os embargos não possuem o condão de integrar à decisão os argumentos lançados exclusivamente no parecer do *Parquet*.

Assim, não há que se falar em imposição de limitações à atuação ministerial, mas sim em cumprimento de regras processuais preestabelecidas a respeito dos pressupostos recursais.

E mais, ainda que a matéria questionada fosse de ordem pública, não havia na decisão que negou provimento ao Recurso Ordinário quaisquer das três hipóteses ensejadoras dos embargos de declaração (omissão, contradição ou obscuridade).

Na citada decisão, ficou suficientemente esclarecido que o contraditório, nas chamadas multas coerção, é exercido *a posteriori*, ou seja, após a aplicação da penalidade ao gestor. Para tanto, fundamentei a decisão que rejeitou a preliminar suscitada pelo Ministério Público em acórdãos desta Corte e do Tribunal de Justiça, bem como em doutrina largamente referenciada pelos órgãos de controle externo quando da cominação desta espécie de multa.

Não existia, portanto, omissão, contradição ou obscuridade que ensejassem os embargos de declaração opostos pelo Órgão Ministerial. Todas as matérias suscitadas (inclusive as de ordem pública) foram devidamente apreciadas e levadas em consideração quando do julgamento do Recurso Ordinário.

Ademais, até mesmo as matérias de ordem pública encontram limitações no ordenamento jurídico. Exemplo disso é o prequestionamento exigido pelos Tribunais Superiores para o conhecimento dos recursos especiais e extraordinários.

Não basta, portanto, a mera alegação da parte (ou de terceiro) para que a questão seja analisada pelo órgão julgador, é preciso que esta alegação seja apresentada e esteja de acordo com as normas processuais vigentes.

Convém esclarecer, ainda, que as multas coerção em muito se assemelham às multas processuais previstas no Código de Processo Civil. Conforme doutrina de Carolina Bonadiman Esteves⁸:

A multa consiste em um dos mecanismos processuais utilizados para se atingir um processo simultaneamente eficaz e eficiente, pois sua aplicação auxilia ora na sanção pela prática de um ato que se considera reprovável no processo – e, portanto, necessita de uma sanção, sob pena de um dever processual se tornar ineficaz – ora na coerção para o cumprimento, o mais breve possível, de uma obrigação que se pretende obter por meio do processo – caso em que o fator tempo e a consequente eficiência do processo têm fundamental relevância, sob pena de a ordem judicial se tornar ineficaz.

Diversos são os exemplos de multas processuais previstas no CPC: art. 196 (retenção dos autos além do prazo legal); art. 233 (requerimento inadequado de citação por edital); art. 475-

⁷ EDcl no REsp 791.699/RS, Rel. Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, julgado em 06/11/2012, DJe 23/11/2012.

⁸ ESTEVES, Bonadiman Carolina. **Aplicação e exigibilidade da multa coercitiva do Art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC como forma de alcance do acesso efetivo à justiça.** Disponível em <http://www.fdv.br/publicacoes/periodicos/revistadireitosegarantiasfundamentais/n1/9.pdf>

J (não cumprimento espontâneo da condenação); art. 538, parágrafo único (embargos de declaração protelatórios); art. 557, § 2º (agravo manifestamente inadmissível ou infundado)⁹.

Ao prever essas hipóteses, o legislador procurou sancionar aqueles que descumprirem um dever objetivo de conduta que, efetiva ou potencialmente, acarretar o retardamento indevido da prestação jurisdicional. Este é exatamente o caso das multas coerção, uma vez que o não envio ou a remessa intempestiva dos relatórios exigidos pela lei ou por ato normativo impede a atuação efetiva, eficiente e eficaz do controle externo das contas municipais. Ou seja, o processo de controle fica nitidamente fragilizado.

Em ambas as hipóteses – multas processuais e multas coerção – o contraditório é exercido somente após a aplicação da sanção, pois o fato que origina a penalidade é o descumprimento objetivo e flagrante de um dever de conduta expressamente previsto na norma. Isso porque, o intuito delas é evitar, de forma imediata, novas ações ou omissões que atrapalhem o desenvolvimento regular do processo e da ação de controle.

Além disso, tanto nos casos do CPC, quanto nos processos em trâmite no Tribunal de Contas, a competência para revisão da decisão que aplica multa ao gestor foi atribuída a um órgão julgador superior.

Ao contrário do que fora arguido pelo Ministério Público, essa competência não viola o devido processo legal. Na realidade, trata-se de efetivação da regra do art. 463 do CPC, que introduziu no ordenamento jurídico o princípio da inalterabilidade da decisão judicial. Ou seja, salvo os casos de erro material ou juízos de retratação recursais, a decisão proferida somente poderá ser revista por um órgão superior.

No caso das multas coerção, o princípio da inalterabilidade deve ser interpretado em conjunto com a finalidade e a natureza dessa penalidade, de modo que o contraditório será exercido juntamente ao órgão superior após a aplicação da multa, não havendo qualquer prejuízo à defesa.

Por fim, veja-se que, assim como o não cumprimento de uma diligência fixada pelo Relator, no curso do processo de controle, acarreta a aplicação imediata (sem contraditório prévio) de multa ao responsável, a falta de envio dos relatórios também enseja esta mesma penalidade.

A não observância do prazo de remessa dos relatórios impede que o Tribunal exerça, eficientemente, a fiscalização de diversos aspectos e limites previstos na Lei de Responsabilidade Fiscal. Daí porque a necessidade de aplicar uma penalidade direta e imediata que tenha por objetivo evitar novos descumprimentos de obrigações pelo responsável.

CONCLUSÃO

Diante do exposto, nego provimento ao Agravo interposto pelo Ministério Público de Contas por considerar que os argumentos por ele invocados não são suficientes para alterar os elementos de convicção que fundamentaram a decisão que deixou de conhecer os embargos declaratórios.

⁹ Além dessas, podem ser citadas ainda: art. 424, parágrafo único (não cumprimento de encargo pelo perito); art. 601 (atos atentatórios à dignidade da justiça); art. 701, §2º (arrependimento na arrematação); art. 740, parágrafo único (embargos do devedor protelatórios).

Nos termos do art. 167-A do Regimento Interno, intime-se pessoalmente o representante do Ministério Público de Contas.

Após a certificação da decisão nestes autos e seu trânsito em julgado, extraiam-se cópias do Acórdão e das Notas Taquigráficas, juntando-as ao Recurso Ordinário nº 811.824, conforme dispõem os arts. 340 e 341 do Regimento Interno.

Promovidas as medidas legais cabíveis à espécie, arquivem-se os autos.

CONSELHEIRO MAURI TORRES:

De acordo.

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

De acordo.

CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:

No mérito, acompanho o Relator.

CONSELHEIRO SUBSTITUTO LICURGO MOURÃO:

Peço vista.

CONSELHEIRA PRESIDENTE ADRIENE ANDRADE:

VISTA CONCEDIDA AO CONSELHEIRO LICURGO MOURÃO.

(PRESENTE À SESSÃO O PROCURADOR MARCÍLIO BARENCO.)

NOTAS TAQUIGRÁFICAS
20ª Sessão Ordinária do Tribunal Pleno – 12/08/2015

CONSELHEIRO EM SUBSTITUIÇÃO LICURGO MOURÃO:

RETORNO DE VISTA

I – RELATÓRIO

Senhor Conselheiro Presidente, na Sessão do Pleno de 7/5/14, pedi vista dos autos que se referem a agravo interposto pelo Ministério Público de Contas em face da decisão monocrática exarada pelo Conselheiro Cláudio Terrão, que não conheceu dos embargos declaratórios autuados sob o nº 886588, apresentados pelo *Parquet* em relação ao acórdão proferido nos autos do Recurso Ordinário nº 811824.

O presente recurso guarda pertinência com o Assunto Administrativo nº 796351, no qual, nos termos do acórdão proferido em 18/8/09, fl.9, a Primeira Câmara aplicou multa pessoal de R\$2.000,00 ao Sr. Maurílio Neris de Andrade Arruda, Prefeito Municipal de Januária à época,

em razão do não encaminhamento a este Tribunal do Relatório Resumido de Execução Orçamentária (RREO) e do Relatório de Gestão Fiscal (RGF), referentes à data base de 30/4/09.

Irresignado com aquela decisão, o gestor interpôs **recurso ordinário, autuado sob o nº 811824**, no qual alegou que não houve lesão ao erário e nem má-fé pois o atraso no envio do RREO e do RGF ocorreu por motivos alheios a sua vontade, o que tornaria inconcebível a aplicação de multa pessoal. Acrescentou que a multa aplicada foi extremamente rigorosa e que a irregularidade constitui falha meramente formal, a qual foi sanada com o posterior encaminhamento dos relatórios. Destacou ainda que a decisão recorrida violou os princípios do contraditório e da ampla defesa. Dessa feita, requereu a anulação do acórdão e a consequente desconstituição da multa.

Em sessão de 6/2/13, o Tribunal Pleno negou provimento ao recurso ordinário, fl. 60 dos respectivos autos, o que ensejou a apresentação de **embargos declaratórios pelo Ministério Público de Contas, autuados sob o nº 886588**. Nos embargos, o órgão ministerial apontou a omissão no julgado, em decorrência da falta de previsão normativa acerca da aplicação sumária de sanções administrativas, de ofício. Destacou que o contraditório, ainda que diferido, não foi oportunizado ao gestor e que houve dupla incidência de sanção para a mesma infração (*bis in idem*). Por fim, requereu o provimento dos embargos com efeitos infringentes, a fim de atribuir-lhes efeitos modificativos, de modo a anular o acórdão recorrido.

Em decisão monocrática proferida em 20 de setembro de 2013, fls. 16 a 19 dos autos do Processo nº 886588, o Conselheiro Cláudio Terrão não conheceu dos embargos declaratórios apresentados pelo *Parquet*, com fundamento na ausência de interesse recursal, o que motivou a interposição do agravo objeto deste processo.

Admitido o agravo e superada a preliminar processual trazida pelo Conselheiro Relator Cláudio Terrão, o Tribunal Pleno, na sessão de 7/5/14, notas taquigráficas às fls. 64 a 69, iniciou o exame do mérito do presente recurso, o qual envolve, fundamentalmente, a não observância do direito ao contraditório e à ampla defesa no tocante à decisão proferida no Assunto Administrativo nº 796351. De acordo com os argumentos do Ministério Público de Contas em sua peça recursal, fls. 1 a 13, a aludida decisão, na qual a Primeira Câmara aplicou multa ao Sr. Maurílio Neris de Andrade Arruda, foi proferida em afronta ao princípio do devido processo legal e em descompasso com a Súmula TC nº 108.

Em seu voto, notas taquigráficas às fls. 64 a 68, o il. Conselheiro Relator se posicionou pela improcedência da alegação do órgão ministerial quanto à violação do direito ao contraditório e à ampla defesa, ao entender, em síntese, que a competência conferida a um órgão superior para revisão de decisões que aplicam multa ao gestor, no caso o Plenário deste Tribunal, encontra-se consonante com o princípio da inalterabilidade da decisão judicial, extraído do art. 463 do CPC, e, ainda, de acordo com a finalidade e a natureza de tal penalidade. A propósito, frisou que a sanção imputada ao gestor configura multa-coerção, em relação a qual o contraditório é exercido *a posteriori*, ou seja, após a aplicação da penalidade. Nessa esteira, negou provimento ao presente agravo, ao entender que não houve prejuízo à defesa.

Naquela assentada, após os votos dos ils. Conselheiros Mauri Torres, José Alves Viana e Gilberto Diniz, que acompanharam o voto do Conselheiro Relator, pedi vista dos autos para melhor reflexão sobre a questão posta em julgamento.

É o relatório, no essencial.

II - FUNDAMENTAÇÃO

Inicialmente, cumpre observar que nos Embargos Declaratórios nº 886588, às fls. 1 a 9 dos respectivos autos, o *Parquet* assinala omissão no julgado proferido no Recurso Ordinário nº 811824, decorrente da falta de previsão acerca da aplicação sumária de sanções administrativas *ex officio*, por parte deste Tribunal de Contas. Em sua conclusão, requer que seja dado provimento aos embargos, conferindo-lhes efeitos modificativos, de modo a anular a decisão proferida, em face da afronta ao princípio do devido processo legal, em virtude da ausência de contraditório no tocante à multa administrativa aplicada.

Já do exame das razões recursais desenvolvidas nos presentes autos – Agravo nº 898520, constata-se que o Ministério Público de Contas, após reiterar os argumentos apresentados nos embargos declaratórios, requer o recebimento de tal recurso para juízo de retratação e, ultrapassado tal pedido, a afetação do agravo ao Órgão Pleno para conhecimento e provimento, reformando a decisão monocrática que não conheceu dos Embargos Declaratórios de nº 886588.

Consoante notas taquigráficas às fls. 64 a 68, ao examinar o mérito do agravo, o Conselheiro Relator ratificou o entendimento pela ausência de interesse recursal do Órgão Ministerial na oposição dos embargos declaratórios, tendo em vista a inexistência de omissão, obscuridade ou contradição no acórdão do Tribunal Pleno em que foi negado provimento ao recurso ordinário interposto.

Destacou que, de acordo com o entendimento unânime na jurisprudência do STJ, não há interesse em recorrer quando a alegada omissão advém de argumentos constantes, exclusivamente, no parecer ministerial, a despeito da importância de tal manifestação.

Ademais, entendeu improcedente a aventada violação do direito ao contraditório e à ampla defesa, visto que, em síntese, a competência conferida a um órgão superior para revisão de decisões que aplicam multa ao gestor, no caso o Plenário deste Tribunal, encontra-se em conformidade com o princípio da inalterabilidade da decisão judicial, extraído do art. 463 do CPC, e, ainda, de acordo com a finalidade e a natureza de tal penalidade. A propósito, frisou que a sanção imputada ao gestor configura multa-coerção, em relação à qual o contraditório é exercido *a posteriori*, ou seja, após a aplicação da penalidade. Nessa esteira, negou provimento ao presente agravo, por entender que não houve prejuízo à defesa.

Cumpre esclarecer, que é do conhecimento deste Colegiado meu entendimento quanto à metodologia adotada pelo Tribunal na aplicação de multa aos gestores que descumpram os prazos assinalados para o encaminhamento dos relatórios exigidos pela Lei de Responsabilidade Fiscal – LRF, conforme esposado no Recurso Ordinário 913.222, em consonância com o enunciado da Súmula 108, segundo a qual: “*A imposição de multa-coerção sem prévia oitiva do jurisdicionado, em virtude de descumprimento de prazo ou de obrigação pública decorrentes de lei ou ato normativo do Tribunal, não viola o contraditório e a ampla defesa*”, **pois, o que se defende não é a impossibilidade de imposição da multa-coerção sem prévia oitiva do jurisdicionado, mas sim a necessidade de sua oitiva após a aplicação da multa e antes de finda a relação processual na unidade orgânica respectiva (Câmara ou Pleno).**

O Tribunal de Contas, órgão de estirpe constitucional, deve se pautar pela observância do contraditório, direito fundamental ligado ao princípio do devido processo legal e vetor axiológico de todo processo, seja ele judicial, administrativo ou de controle, evidenciando-se insuperável a nulidade soerguida tanto pelo Recorrente quanto pelo Ministério Público.

Ou seja, no meu entender, esta Corte deve adequar sua prática administrativa ao exato teor da Súmula 108, compatibilizando-a com os princípios constitucionais aqui invocados.

Feitas essas considerações, em que pese o Relator ter adentrado à tais questões em seu voto, **verifica-se, no caso sob análise, que o objeto do presente agravo é a apreciação do decisão monocrática que rejeitou liminarmente um recurso anterior**, qual seja, os Embargos Declaratórios nº 886588 interpostos pelo Ministério Público de Contas, por pretensa ausência de interesse recursal do *Parquet*.

Ao meu juízo, entendo não caber a rejeição liminar dos referidos Embargos Declaratórios, porquanto é cediço que o Ministério Público tem interesse em recorrer sempre que a via recursal seja o único caminho útil e necessário para a tutela do ordenamento jurídico. A propósito do tema, a lição do Prof. José Carlos Barbosa Moreira¹⁰, *in verbis*:

[...] As precedentes considerações ministram-nos a deixa para a formulação mais exata do interesse como requisito de admissibilidade do recurso. O núcleo vital do conceito há de consistir, como se viu, na ideia de utilidade ou proveito que, pelo ângulo prático, seja esperável da interposição do recurso. Subordina-se ele, entretanto, a dois princípios limitadores: o da possibilidade legal e o da necessidade. Só se deve reconhecer à parte interesse em recorrer quando - em tese, *ut si vera sint exposita* - o eventual julgamento do recurso seja apto a acarretar-lhe proveito prático legalmente possível e para cuja obtenção se precisa utilizar tal meio.

Também não se pode olvidar que a atuação do Ministério Público de Contas como *custos legis*, nos termos do art. 127, *caput*, c/c art. 129, da Constituição da República de 1988, reveste-o de legitimidade para buscar a proteção dos princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, enquanto sujeito especial do processo, conforme leciona Humberto Theodoro Júnior¹¹.

Assim, não restam dúvidas da existência do **interesse recursal**, justamente por estar configurada a **possibilidade e a necessidade para alcançar a tutela jurídica pretendida pelo Parquet**. Isto conduziria, como corolário, à apreciação do mérito dos referidos Embargos Declaratórios ao revés de sua rejeição liminar.

Destarte, por tais fundamentos, afasto a rejeição liminar dos Embargos Declaratórios nº 886588, interpostos pelo Ministério Público de Contas, em relação ao acórdão proferido no Recurso Ordinário nº 811824, já que interposto na estrita observância de sua competência como fiscal da Lei, o que abrange a devida observância e respeito ao contraditório, como corolário do devido processo legal. Portanto, entendo que estão presentes os pressupostos para análise do mérito dos Embargos Declaratórios.

III – CONCLUSÃO

Diante do exposto, com a devida vênia daqueles que me antecederam, **voto pelo provimento do presente Agravo para que sejam recebidos os Embargos Declaratórios nº 886588**, em face de reconhecer o interesse recursal do Ministério Público de Contas.

¹⁰ MOREIRA, José Carlos Barbosa *in* Revista da Procuradoria Geral do Estado do Rio de Janeiro, nº 19, p. 145.

¹¹ THEODORO JR., Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*. 29ª Ed. Vol I. Rio de Janeiro: Forense, 1999, p. 151.

3 *ut si vera sint exposita* – se é verdade que expôs.

CONSELHEIRO PRESIDENTE SEBASTIÃO HELVECIO:

PELO QUE CONSTATO, A VOTAÇÃO SE ENCERRA COM A MANIFESTAÇÃO DO CONSELHEIRO EM SUBSTITUIÇÃO LICURGO MOURÃO. FICA APROVADO O VOTO DO RELATOR, QUE NEGAVA PROVIMENTO, VENCIDO O CONSELHEIRO EM SUBSTITUIÇÃO LICURGO MOURÃO.

(PRESENTE À SESSÃO O PROCURADOR-GERAL DANIEL DE CARVALHO GUIMARÃES.)

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Exmos. Srs. Conselheiros do Tribunal Pleno, por unanimidade, na conformidade da Ata de Julgamento e diante das razões expendidas no voto do Relator, preliminarmente, em conhecer do presente agravo, considerando que a parte é legítima, que o recurso é próprio e tempestivo e que foram observadas as disposições legais e regimentais, e, por maioria de votos, em rejeitar a preliminar processual de nulidade absoluta do capítulo da decisão referente à multa de R\$1.000,00 (mil reais) pelo não envio do Relatório de Gestão Fiscal – RGF, suscitada de ofício pelo Relator, mantendo-se incólume a decisão deste Plenário que manteve a multa imposta, nos termos do voto divergente do Conselheiro Sebastião Helvecio, ficando vencido o Relator. No mérito, acordam os Srs. Conselheiros, por maioria de votos, em negar provimento ao Agravo interposto pelo Ministério Público de Contas, uma vez que os argumentos por ele invocados não são suficientes para alterar os elementos de convicção que fundamentaram a decisão que deixou de conhecer os embargos declaratórios. Nos termos do art. 167-A do Regimento Interno, intime-se pessoalmente o representante do Ministério Público de Contas. Após a certificação da decisão nestes autos e seu trânsito em julgado, extraiam-se cópias do Acórdão e das Notas Taquigráficas, juntando-as ao Recurso Ordinário nº 811.824, conforme dispõem os arts. 340 e 341 do Regimento Interno. Promovidas as medidas legais cabíveis à espécie, arquivem-se os autos. Vencido o Conselheiro Substituto Licurgo Mourão.

Plenário Governador Milton Campos, 12 de agosto de 2015.

SEBASTIÃO HELVECIO
Presidente e prolator
do voto vencedor

CLÁUDIO COUTO TERRÃO
Relator

(assinado eletronicamente)

fcc/FG/RP

CERTIDÃO

Certifico que a **Súmula** desse **Acórdão** foi disponibilizada no Diário Oficial de Contas de ____/____/____, para ciência das partes.

Tribunal de Contas, ____/____/____.

Coord. Sistematização, Publicação das
Deliberações e Jurisprudência