

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO N. 958022

Órgão/Entidade: Ministério Público junto a este Tribunal de Contas
Apensado à: Tomada de Contas Especial n. 912232
Embargante: Sara Meinberg – Procuradora do Ministério Público
Interessada: Rosimere Machado de Jesus
Relator: CONSELHEIRO MAURI TORRES

E M E N T A

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – TOMADA DE CONTAS ESPECIAL – PRELIMINAR – CONHECIMENTO – MÉRITO – ARGUIÇÃO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO JUNTO AO TRIBUNAL DE CONTAS DE VÍCIO DE OMISSÃO DA FUNDAMENTAÇÃO POR NÃO APLICAÇÃO DE MULTA – IMPOSIÇÃO DE SANÇÃO FACULTATIVA E NÃO IMPOSITIVA NOS CASOS EM QUE O TRIBUNAL DETERMINA O RESSARCIMENTO DE DANO AO ERÁRIO, CONFORME REDAÇÃO DO ART. 86 DA LEI COMPLEMENTAR N. 102/2008 – NEGADO PROVIMENTO

1 - Verifica-se da redação do art. 86 da Lei Complementar n. 102/2008 que não há imposição de aplicação de multa aos gestores nos casos em que o Tribunal determina o ressarcimento de dano ao erário, sendo a imposição de sanção facultativa e não impositiva. Portanto, este Tribunal, de forma colegiada, pode decidir pela não aplicação da multa, com fundamento neste mesmo dispositivo legal, o que ocorreu no caso em apreço.

2 - Nesse contexto, entende-se que cada “jugador”, no exercício de seu juízo de valor e livre convencimento, pode exercer seu poder discricionário para se manifestar no colegiado pela não aplicação da multa, já que a lei não o obriga a sancionar o gestor quando verificar ato de gestão que resulte dano ao erário. Assim sendo, a decisão proferida na Tomada de Contas Especial, em questão, foi no sentido de se determinar, apenas, o ressarcimento ao erário do débito apurado, não havendo qualquer omissão a ser reparada no acórdão embargado.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

22ª Sessão Ordinária da Primeira Câmara, realizada no dia 11/08/2015

CONSELHEIRO MAURI TORRES:

I – RELATÓRIO

Tratam os autos de Embargos de Declaração opostos pelo Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, por meio da Procuradora Sara Meinberg, em face da decisão proferida no bojo da Tomada de Contas Especial n. 912232.

Ressalte-se que a Tomada de Contas Especial n. 912232 é da relatoria do Conselheiro em substituição Licurgo Mourão, que na sessão da Primeira Câmara do dia 14/04/2015, proferiu seu voto nos seguintes termos:

Em razão do exposto, com fundamento no art. 48, III c/c o art. 51 da Lei Orgânica do Tribunal, julgo irregulares as contas de responsabilidade da Senhora Rosimere Machado de Jesus, Presidente do Instituto Rosimere Machado de Jesus no exercício de 2011, e determino que a referida gestora promova o ressarcimento aos cofres estaduais do valor histórico de R\$25.000,00 (vinte e cinco mil reais), a ser devidamente atualizado e acrescido de juros legais, em conformidade com o art. 25 da Instrução Normativa TC nº 3/13, **aplicando-lhe, com fulcro no art. 86 da Lei Orgânica, multa de R\$6.100,00 (seis mil e cem reais), nos termos da fundamentação.**

Encaminhem-se os autos ao Ministério Público de Contas para que, nos termos do art. 32, inciso VI, da Lei Orgânica do Tribunal, adote as medidas pertinentes com vistas à apuração de responsabilidades nas esferas cível, penal e administrativa. (destaquei)

Conforme se infere das notas taquigráficas às fls. 199/202, na mencionada sessão manifestei-me nos seguintes termos:

Senhora Presidente, acompanho o voto do Relator quanto ao ressarcimento mas não quanto à multa.

A Presidente da Primeira Câmara, Conselheira Adriene Andrade, acompanhou o voto prolatado pelo relator, e, também, a minha divergência com relação à multa, tendo sido declarada a aprovação em parte do voto do relator, conforme registrado nas notas taquigráficas e no acórdão de fls. 202, que abaixo transcrevo:

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ACORDAM os Exmos. Srs. Conselheiros da Primeira Câmara do Tribunal de Contas, na conformidade da ata de julgamento, por maioria de votos, com fundamento no art. 48, III c/c o art. 51 da Lei Orgânica do Tribunal, em julgar irregulares as contas de responsabilidade da Senhora Rosimere Machado de Jesus, Presidente do Instituto Rosimere Machado de Jesus no exercício de 2011, e em determinar que a referida gestora promova o ressarcimento aos cofres estaduais do valor histórico de R\$25.000,00 (vinte e cinco mil reais), a ser devidamente atualizado e acrescido de juros legais, em conformidade com o art. 25 da Instrução Normativa TC n. 3/13. Encaminhem-se os autos ao Ministério Público de Contas para que, nos termos do art. 32, inciso VI, da Lei Orgânica do Tribunal, adote as medidas pertinentes com vistas à apuração de responsabilidades nas esferas cível, penal e administrativa. Promovidas as medidas legais cabíveis à espécie, arquivem-se os autos. Vencido em parte o Relator.

Em sua petição de fls. 01/07, a Embargante requer que sejam conhecidos e julgados procedentes os embargos para que seja sanado o vício de omissão constante do “*voto divergente e vencedor proferido nos autos em epígrafe, pelo Conselheiro Mauri Torres, na parte que deixou de fundamentar a não aplicação da multa imputada pelo Relator, no valor de R\$6.100,00*”.

Esse é o relatório, em síntese.

II – PRELIMINAR

Preliminarmente, conheço do presente recurso, considerando que a parte é legítima, que o recurso é próprio e tempestivo, preenchendo os requisitos previstos na Lei Complementar n. 102/2008.

CONSELHEIRO EM SUBSTITUIÇÃO LICURGO MOURÃO:

De acordo.

CONSELHEIRA PRESIDENTE ADRIENE ANDRADE:

Eu também estou de acordo.

NA PRELIMINAR, APROVADO O VOTO DO RELATOR, POR UNANIMIDADE.

CONSELHEIRO MAURI TORRES:

III – FUNDAMENTAÇÃO

A Embargante afirmou que o voto divergente não se encontra devidamente fundamentado, possuindo vício de omissão que deve ser corrigido por meio dos presentes embargos de declaração.

Alegou em sua exordial, em síntese, o seguinte:

[...]

A despeito da controvérsia existente sobre a natureza jurídica das decisões proferidas no âmbito dos Tribunais de Contas, se administrativas ou jurisdicionais, a motivação está prevista tanto na Constituição da República quanto na Constituição do Estado de Minas Gerais, inserta no capítulo do Poder Judiciário e no do Executivo, respectivamente:

[...]

Em razão da natureza técnica das decisões dos Tribunais de Contas, a motivação revela o comprometimento da atuação do julgador com a imparcialidade e a isenção de interesses em relação a qualquer das partes.

Além disso, traduz se houve ponderação ou não na decisão a ponto de ser imprescindível à garantia do exercício do devido processo legal.

No caso, o efetivo exercício do devido processo legal constitui a análise da explicação das razões de fato e de direito que deverão ser apresentadas, a fim de que as partes e interessados possam examinar o interesse pela interposição de recurso ordinário em face da decisão embargada, permissa vênha.

Assim, como os embargos de declaração têm função integrativa do julgado contra o qual se dirige, necessário que o Conselheiro prolator do voto vencedor faça conhecer e exponha as razões de seu convencimento relativo à não aplicação da multa cominada pelo Relator, a fim de demonstrar como chegou àquela conclusão.

Ademais, além de a motivação se mostrar exigência inafastável, ela assume importância fundamental, na medida em que houve divergência em relação ao voto do Relator.

Logo, por qualquer ângulo que se analise a questão, a decisão embargada deve ser motivada.

Em que pese a preocupação do *Parquet*, entendo que não há no julgado em tela qualquer omissão a ser reparada por meio de embargos declaratórios.

Verifica-se que a parte do voto proferida pelo relator dos autos de origem, Conselheiro em Substituição Licurgo Mourão, que propunha a aplicação de multa no valor de R\$6.100,00 à gestora responsável pelo dano, encontrava-se fundamentada da seguinte forma:

Considerada a gravidade dos fatos, a conduta da gestora enseja, ainda, a aplicação de multa no valor de R\$6.100,00 (seis mil e cem reais), com fulcro no disposto no art. 86 da Lei Orgânica, tendo em vista que o valor do dano, atualizado até março de 2015, apenas

para efeito de parâmetro para a dosimetria da multa, corresponde a R\$30.718,81 (trinta mil setecentos e dezoito reais e oitenta centavos).

Nota-se que a decisão vencida foi fundamentada unicamente no disposto no art. 86 da Lei Complementar n. 102/2008 que dispõe o seguinte:

Apurada a prática de ato de gestão ilegal, ilegítimo ou antieconômico de que resulte dano ao erário, independentemente do ressarcimento, **poderá** o Tribunal aplicar ao responsável multa de até 100% (cem por cento) do valor atualizado do dano. (destaquei)

Verifica-se da redação do mencionado dispositivo legal que não há imposição de aplicação de multa aos gestores nos casos em que o Tribunal determina o ressarcimento de dano ao erário, sendo a imposição de sanção **facultativa e não impositiva**. Portanto, este Tribunal, de forma colegiada, pode decidir pela não aplicação da multa, com fundamento neste mesmo dispositivo legal, o que ocorreu no caso em apreço.

Nesse contexto, entendo que cada “julgador”, no exercício de seu juízo de valor e livre convencimento, pode exercer seu poder discricionário para se manifestar no colegiado pela não aplicação da multa, já que a lei não o obriga a sancionar o gestor quando verificar ato de gestão que resulte dano ao erário.

Assim, entendo que não há qualquer omissão na decisão embargada que mereça ser reparada por meio dos presentes embargos, pois a decisão colegiada deste Tribunal, fundamentada no o art. 25 da Instrução Normativa TC n. 3/13, foi no sentido de se determinar apenas o ressarcimento ao erário do débito quantificado nos autos da Tomada de Contas Especial n. 912232, nos termos do Acórdão de fls. 202, que abaixo transcrevo e mantenho sem reparo:

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ACORDAM os Exmos. Srs. Conselheiros da Primeira Câmara do Tribunal de Contas, na conformidade da ata de julgamento, por maioria de votos, com fundamento no art. 48, III c/c o art. 51 da Lei Orgânica do Tribunal, em julgar irregulares as contas de responsabilidade da Senhora Rosimere Machado de Jesus, Presidente do Instituto Rosimere Machado de Jesus no exercício de 2011, e em determinar que a referida gestora promova o ressarcimento aos cofres estaduais do valor histórico de R\$25.000,00 (vinte e cinco mil reais), a ser devidamente atualizado e acrescido de juros legais, em conformidade com o art. 25 da Instrução Normativa TC n. 3/13. Encaminhem-se os autos ao Ministério Público de Contas para que, nos termos do art. 32, inciso VI, da Lei Orgânica do Tribunal, adote as medidas pertinentes com vistas à apuração de responsabilidades nas esferas cível, penal e administrativa. Promovidas as medidas legais cabíveis à espécie, arquivem-se os autos. Vencido em parte o Relator.

IV – VOTO

Em sede de preliminar, conheço do recurso tendo em vista que a parte é legítima e que o recurso é próprio e tempestivo, preenchendo todos os requisitos do Regimento Interno deste Tribunal.

No mérito, inexistindo na decisão embargada quaisquer dos vícios descritos no art. 343 do Regimento Interno desta Corte, nego provimento aos embargos de declaração mantendo-se inalterada a decisão proferida na Tomada de Contas Especial n. 912232.

Intime-se a Embargante, nos termos do art. 167-A do Regimento Interno.

CONSELHEIRO EM SUBSTITUIÇÃO LICURGO MOURÃO:

Peço vênia ao Relator para dele divergir e **dar provimento** aos embargos de declaração opostos pela representante do Ministério Público de Contas, uma vez que a não aplicação de multa em face da constatação da ocorrência da irregularidade e da apuração de dano ao erário, de fato, não foi motivada.

Cumpre salientar que o princípio do livre convencimento do juiz, avocado pelo Conselheiro Mauri Torres para justificar a desnecessidade de motivar a não aplicação da multa proposta pelo Relator da Tomada de Contas Especial nº 912232, mais que um direito do julgador, é uma garantia do jurisdicionado quanto à imparcialidade do juiz e ao pleno exercício do contraditório, constituindo, por isso, uma exigência do devido processo legal e do próprio Estado Democrático de Direito.

Por essa razão, esse princípio tem sido denominado, modernamente, “livre convencimento motivado” e visa conferir legitimidade às decisões proferidas, assegurando a racionalidade do julgado e a motivação à luz dos elementos constantes dos autos e do sistema jurídico vigente.

Constatada a ocorrência de irregularidade, não pode o julgador deixar de motivar a decisão, pela aplicação ou não de multa, por considerá-la ato discricionário, tendo em vista que, segundo lição de Maria Sylvia Zanella di Pietro, “a motivação é, em regra, necessária, seja para os atos vinculados, seja para os atos discricionários, pois constitui garantia da legalidade”.

Nesse cenário, entendo que, assim como a decisão que imputa multa ao responsável, aquela que deixa de aplicá-la, deve ser motivada, devendo o membro do órgão colegiado expor os motivos para afastar a multa proposta por outro julgador, em decisão devidamente fundamentada.

CONSELHEIRO MAURI TORRES:

Senhora Presidente, conforme fundamentação do meu voto, foi demonstrado que o art. 86 da Lei 102/2008, que dispõe sobre o assunto, fala que o Tribunal **poderá** aplicar multa.

No caso de o gestor ter de ressarcir os recursos transferidos da União ou do Estado para os municípios, muitas vezes grande parte deles aplicados, mas ele não conseguiu concluir a aplicação de tudo por conta das dificuldades econômicas e dos problemas que assolam o País hoje economicamente, principalmente nos municípios, entendo que o Tribunal **poderá aplicar multa, mas** não é **obrigado** a fazê-lo. Então, entendo que não devemos aplicar multa neste caso.

CONSELHEIRA PRESIDENTE ADRIENE ANDRADE:

Acompanho o Relator, porque entendo que a aplicação ou não de multa é um ato discricionário do Relator e também porque adiro à corrente que defende a desnecessidade da fundamentação pela não aplicação da multa.

APROVADO O VOTO DO RELATOR. VENCIDO O CONSELHEIRO EM SUBSTITUIÇÃO LICURGO MOURÃO.

(PRESENTE À SESSÃO A PROCURADORA SARA MEINBERG.)

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Exmos. Srs. Conselheiros da Primeira Câmara do Tribunal de Contas, por maioria de votos, na conformidade da Ata de

Julgamento e diante das razões expendidas no voto do Relator, em sede de preliminar, conhecer do recurso tendo em vista que a parte é legítima e que o recurso é próprio e tempestivo, preenchendo todos os requisitos do Regimento Interno deste Tribunal. No mérito, inexistindo na decisão embargada quaisquer dos vícios descritos no art. 343 do Regimento Interno desta Corte, negam provimento aos embargos de declaração mantendo-se inalterada a decisão proferida na Tomada de Contas Especial n. 912232. Intime-se a Embargante, nos termos do art. 167-A do Regimento Interno. Vencido o Conselheiro em Substituição Licurgo Mourão.

Plenário Governador Milton Campos, 11 de agosto de 2015.

ADRIENE ANDRADE
Presidente

MAURI TORRES
Relator

(assinado eletronicamente)

ahw/RAC/MGM



CERTIDÃO

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

Tribunal de Contas, ____/____/____.

Coordenadoria de Taquigrafia e Acórdão