



PROCESSO Nº : 11.857-5/2014
JURISDICIONADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE RESERVA DO CABAÇAL
RECORRENTE : NIVALDO PONCIANO COELHO - EX-PREFEITO
ASSUNTO : EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REPRESENTAÇÃO DE NATUREZA EXTERNA
RELATOR : CONSELHEIRO SÉRGIO RICARDO DE ALMEIDA

PARECER Nº 2.281/2022

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REPRESENTAÇÃO DE NATUREZA EXTERNA. PREFEITURA MUNICIPAL DE RESERVA DO CABAÇAL. EXERCÍCIO DE 2014. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DE CITAÇÃO. MANIFESTAÇÃO DA SECEX PELO CHAMAMENTO À ORDEM, COM NULIDADE DOS ATOS PROCESSUAIS E NOVA NOTIFICAÇÃO DOS INTERESSADOS. MANIFESTAÇÃO MINISTERIAL PELA EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO PELA PRESCRIÇÃO. ARQUIVAMENTO.

1. RELATÓRIO

1. Tratam os autos de Embargos de Declaração propostos pelo Sr. Nivaldo Ponciano Coelho, ex-gestor da Prefeitura Municipal de Reserva do Cabaçal, fundamentado em suposta obscuridade quanto à extensão do Acórdão nº 396/2016 – TP (Doc. nº 142148/16), que julgou Representação Externa em face da Prefeitura Municipal de Reserva do Cabaçal, que assim dispôs:

ACORDAM os Senhores Conselheiros do Tribunal de Contas, nos termos do artigo 1º, XV, da Lei Complementar nº 269/2007 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso), por unanimidade, acompanhando o voto do Relator e de acordo com o Parecer nº 8.290/2015 do Ministério Público de Contas em, preliminarmente, declarar a inaplicabilidade do artigo 125, § 2º da Lei Complementar Municipal nº 60/2010, com efeitos ex tunc; e, no mérito, julgar PROCEDENTE a Representação de Natureza Externa formulada pelo Sr. Jairo Manfroi - ex-prefeito do Município de Reserva do Cabaçal, acerca de irregularidades relativas à concessão de incorporações salariais a servidores municipais, com fundamento no artigo 125 da Lei Complementar Municipal nº 60/2010, bem como quanto aos respectivos



atos administrativos; em desfavor da Prefeitura Municipal de Reserva do Cabaçal, gestão, à época, do Sr. Nivaldo Ponciano Coelho, sendo o Sr. Tarcísio Ferrari – atual prefeito municipal, e os servidores beneficiados os Srs. Dalva de Laet Franca e Altamiro José da Rocha (Portaria nº 117/2012), Maria da Penha Luz Lopes, Nilson Teixeira Maciel, Paulo Diniz da Silva e Rosilene Maria Nunes (Portaria nº 83/2012), conforme consta no voto do Relator; determinando à atual gestão que cesse imediatamente a incorporação das verbas de caráter transitório aos servidores inativos, dado as gratificações percebidas em razão de funções comissionadas, conforme preconiza o artigo 40, § 2º da Constituição Federal, e que cumpra às orientações contidas na Resolução de Consulta nº 03/2014. (Grifos no original).

2. O Conselheiro Relator proferiu juízo prévio positivo (Doc. nº 157719/16) sobre o conhecimento dos Embargos de Declaração.

3. Remetidos os autos à Secex, essa sugeriu o provimento dos embargo para que conste no acórdão se as vedações à incorporação das verbas de caráter transitória impostas aos inativos se estenderiam aos ativos (Doc. nº 167300/17).

4. Vieram, então, os autos ao **Ministério Público de Contas** para análise e emissão de parecer, tendo este órgão ministerial se manifestado, no âmbito do Parecer Ministerial nº 4.522/2017 (Doc. nº 267187/2017), pelo conhecimento do recurso, e, no mérito pelo seu provimento, com o saneamento da obscuridade relativa à incorporação das gratificações aos vencimentos dos servidores da ativa.

5. Na sequência, o Relator, à época dos fatos, chamou o feito à ordem, determinando o retorno dos autos à Secex de Previdência, para reanálise do feito em razão de mudança jurisprudencial proferida pelo Supremo Tribunal Federal (Doc. nº 234409/2019).

6. Em razão das mudanças estruturais ocorridas realizadas no âmbito deste Tribunal de Contas, os autos foram enviados à Secretaria de Controle Externo de Recursos, que sugeriu o seguinte (Doc. nº 138926/2022, fl. 11):

(...) **chame o feito à ordem** para declarar todos os atos processuais praticados após o Relatório Técnico de Defesa (Documento Digital nº 227854/2015), NULOS DE PLENO DIREITO, assim como o Acórdão nº 396/2016 – TP, em face do descumprimento dos princípios constitucionais **da ampla defesa e do contraditório**, declarando ainda a perda de objeto dos Embargos de Declaração. (g.n)

7. Logo após, o Conselheiro Relator proferiu Despacho, determinando a



remessa deste processo ao Ministério Público de Contas, para se manifestar sobre a possível ocorrência de prescrição, nos termos do art. 2º, da Resolução Normativa nº 03/2022 (Doc. nº 144512/2022).

8. É o relatório, no que necessário.

2. FUNDAMENTAÇÃO

2.1. Das alegações trazidas pela SERUR

9. O Ministério Público de Contas dispensa a análise das condições e pressupostos recursais, tendo em vista que já o fez, como pode ser visto no Parecer Ministerial nº 4.522/2017 (Doc. nº 267187/2017), volvendo-se para o exame das supostas nulidades processuais referidas pela Secex de Recurso, bem como pela possível incidência do instituto da prescrição ao caso.

10. Após a elaboração do supracitado Parecer Ministerial nº 4.522/2017, o então Relator chamou o feito à ordem, determinando o retorno dos autos à Secex de Previdência, para exame comparativo da novel jurisprudência proferida pelo Supremo Tribunal Federal com àquela constante dos autos (Doc. nº 234409/2019).

11. Entre indas e vindas, o processo foi recebido pela Secretaria de Controle Externo de Recursos, que proferiu Relatório de Recurso aduzindo, preliminarmente, que a citação dos servidores contemplados pela suposta incorporação ilegal das gratificações não foi devidamente confirmada, pois havia sido encaminhada por meio de malote digital, sendo sugerido, na sequência, a notificação editalícia dos mencionados servidores municipais.

12. De acordo com a Secex de Recursos (Doc. nº 138926/2022, fl. 7):

Como o julgamento da presente RNE atingiu pessoas que não integraram a relação processual e que, supostamente, sofreram prejuízos financeiros, pois deixou de perceber a incorporação que detinha, o presente julgado, ao nosso juízo, é totalmente nulo, pois feriu



os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório, pois como bem salientado no Relatório Técnico de Defesa, nada consta dos autos que os referidos servidores foram devidamente intimados/citados.

13. Ato contínuo, a SERUR asseverou que os servidores atingidos pela decisão não estariam aposentados, com a exceção da Sra. Rosilene Maria Nunes. Afirmou, ainda, que a Constituição da República nada teria dito sobre a incorporação de valores durante o período em que o servidor esteve na ativa, para composição de sua futura aposentadoria, razão pela qual o combatido art. 125, da Lei Complementar Municipal nº 060/2010, que garantiu o direito de incorporação na atividade de valores percebidos a título do exercício de cargo comissionado e/ou função gratificada, não era inconstitucional – a despeito do fato de o Acórdão nº 396/2016-TP ter declarado a inconstitucionalidade do supracitado ato normativo (Doc. nº 142148/2016).

14. Para referendar tal posição, a equipe responsável asseverou que (Doc. nº 138926/2022, fl. 9):

Portanto, nobre Secretário, o artigo 125, da Lei Complementar nº 060/2010, do Município de Reserva do Cabaçal era totalmente CONSTITUCIONAL, até a data de 12/11/2019.

E o seu parágrafo 2º, de igual sorte, jamais padeceu do vício da inconstitucionalidade, pois, diferentemente da interpretação levada a cabo pelos que anteviu na instrução destes autos, jamais garantiu aos servidores já aposentados do Município o direito de incorporar aquelas gratificações.

Entretanto, conforme salientado alhures, falou-se que o dispositivo ora discutido obedecia a Constituição da República até a data de 12/11/2019, isso porque, com a edição da Emenda Constitucional nº 103, o artigo 125 se tornou inconstitucional, tendo em vista que a referida emenda proibiu a incorporação em atividade de vantagens de caráter temporário (art. 39, § 9º, da Constituição da República) (...)

(...) Sendo assim, o dispositivo da Lei Complementar nº 060/2010 ora questionado produziu os regulares efeitos jurídicos até a data de 12 de novembro de 2019, quando se tornou inconstitucional (E.C. nº 103/2019), conforme demonstrado alhures.

15. E finalizou, sugerindo o seguinte (Doc. nº 138926/2022, fl. 10):

Pois bem, diante da questão de ordem pública levantada na presente manifestação, onde demonstrou-se fragrante descumprimento dos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório, há a necessidade do nobre Conselheiro Relator chamar este feito a ordem, declarando o julgamento materializado por meio do Acórdão nº 396/2016 – TP nulo de pleno direito, bem como todos os atos praticados



após o Relatório Técnico de Defesa (...) devendo tal decisão ser submetida ao Tribunal Pleno desta Corte, em face de já existir um julgamento materializado pelo ora combatido Acórdão.

16. **Passa-se ao exame ministerial.**

17. Inicialmente, é imperioso mencionar a suposta nulidade absoluta dos autos, consoante relatado pela SERUR, decorrente da falha de notificação de alguns dos indivíduos atingidos pela decisão.

18. Segundo a unidade responsável pela análise recursal, a citação do responsável (Sr. Nivaldo Ponciano Coelho, ex-gestor do Município de Reserva do Cabaçal) e a notificação dos servidores interessados foram lidas por um funcionário da Prefeitura Municipal de Reserva do Cabaçal (Docs. nºs 90554/2015; 90556/2015; 90559/2015; 90562/2015; 90563/2015; 90565/2015; 90566/2015, e; 90568/2015), tendo a Secex, antes do julgamento dos fatos, mencionando o seguinte (Doc. nº 227854/2015), fl. 4):

Dos servidores e gestores citados, **apenas o sr. NIVALDO PONCIANO COELHO, gestor municipal à época dos fatos** (gestor 01.01.10 a 31.12.12-fonte Control P), **apresentou defesa.**

O atual gestor sr.TARCISIO FERRARI (fonte Control P), foi notificado via malote digital mas não apresentou esclarecimentos, ensejando o prosseguimento dos autos à sua revelia, nos moldes do art. 140, §1º c/c 258, §2º da Resol.14/07.

Quanto aos servidores interessados, os mesmos foram notificados via Malote Digital endereçado à Prefeitura Municipal e recebido por servidor daquela Casa, não sendo possível a esta Corte saber se os referidos servidores efetivamente tomaram ciência dos presentes autos, razão pela qual sugere-se a notificação dos mesmos em endereço pessoal, em observância aos Princípios Constitucionais da Ampla Defesa e do Contraditório e em conformidade com o §2º do art 258 da Resol.14/07.

19. Percebe-se que a unidade instrutória assumiu que os servidores interessados não foram devidamente notificados, razão pela qual não se manifestaram nos autos. Por conta disso, sugeriu, e é bom deixar registrado este fato, que o Conselheiro Relator determinasse novel notificação, desta vez na modalidade pessoal, para suprimimento da suposta falha.

20. Na sequência da instrução processual, verifica-se que o Parecer



Ministerial nº 8.290/2015 e o Acórdão nº 396/2016 nada mencionaram acerca do tema, **não acolhendo a proposição elaborada pela equipe de auditoria, presumindo-se, portanto, que as notificações foram consideradas válidas.** E isto se deu, pois, conforme se denota da leitura dos ofícios encaminhados, nos casos de notificação via “malote digital”, transcorrido o prazo de 5 (cinco) dias do envio da comunicação oficial, **mesmo que não ocorra a leitura pelo seu destinatário, restará certificado o recebimento da comunicação da decisão.** Tal previsão encontra amparo na Resolução Normativa nº 16/2012, bem como no Regimento Interno deste Tribunal, que assegura a possibilidade de citação e notificação dos responsáveis e interessados por tal modalidade.

21. Para além disso, é imperioso mencionar que a presente representação de natureza externa tratou de um caso genérico, não atingindo situações concretas e específicas, não havendo, ainda, que se falar em desrespeito à súmula vinculante nº 3, pois não se tratam os autos de processo de aposentadoria, pensão ou registro. Neste sentido, colaciona-se algumas decisões com o intuito de reforçar a ideia esposada:

(...) a Súmula Vinculante 3 tem como objetivo resguardar os princípios do contraditório e a ampla defesa no âmbito do Tribunal de Contas da União sempre que, de sua decisão, puder resultar anulação ou revogação de ato que beneficie o interessado, excetuada a apreciação da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma e pensão. Entretanto, não se infere daquele enunciado sumular interpretação que garanta ao terceiro eventualmente prejudicado pela decisão da Corte de Contas a possibilidade de ser considerado como parte no procedimento administrativo, uma vez que, como evidenciam as disposições do Regimento Interno do TCU acerca da fiscalização de atos e contratos, tal procedimento fiscalizatório dá-se entre o órgão fiscalizador e a entidade fiscalizada, sendo suficiente para garantir o contraditório a previsão do art. 250, V, do RITCU, que assim dispõe: “Art. 250. Ao apreciar processo relativo à fiscalização de atos e contratos, o relator ou o Tribunal: (...) V – determinará a oitiva da entidade fiscalizada e do terceiro interessado para, no prazo de quinze dias, manifestarem-se sobre fatos que possam resultar em decisão do Tribunal no sentido de desconstituir ato ou processo administrativo ou alterar contrato em seu desfavor.” (...) Sendo assim, como também posto na decisão embargada, não se evidencia, prima facie, qualquer afronta aos princípios do contraditório e da ampla defesa, tendo em conta que a embargante foi notificada para apresentar manifestação, nos termos do art. 250, V, do RITCU, mantendo-se, entretanto, inerte. [MS 35.739 MC-ED, rel. min. Edson Fachin, dec. monocrática, j. 1º-8-2018, DJE 159 de 7-8-2018.]



DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO EM RECLAMAÇÃO. REGIME DA LEI 8.038/1990 E DO CPC/1973. VIOLAÇÃO À SÚMULA VINCULANTE 3. ACÓRDÃO DIRIGIDO AO ÓRGÃO CONTROLADO, QUE ATINGE A GENERALIDADE DOS SERVIDORES. AUSÊNCIA DE ADERÊNCIA ESTRITA. 1. Não possui relação de aderência estrita com a Súmula Vinculante 3 – que garante o contraditório e a ampla defesa nos processos perante o Tribunal de Contas da União – o acórdão do TCU determinando providência que atinge a generalidade dos servidores do órgão controlado, considerados em sua coletividade. 2. Contraditório que deverá ser exercido no órgão de origem. Necessidade de se manter a viabilidade da atividade fiscalizatória da Corte de Contas. 3. A reclamação não se presta à análise de suposta desconformidade de ato com o direito objetivo, não podendo funcionar como sucedâneo recursal ou substituto da ação própria cabível. [Rcl 7.411 AgR, rel. min. Roberto Barroso, 1ª T, j. 26-5-2017, DJE 118 de 6-6-2017.]

A exigibilidade do contraditório pressupõe o envolvimento, no processo administrativo, de acusado ou de litígio. Descabe observá-lo em julgamento implementado pelo Tribunal de Contas da União ante auditoria realizada em órgão público. [MS 31.344, rel. min. Marco Aurélio, 1ª T, j. 23-4-2013, DJE 89 de 14-5-2013.]

(...) a Súmula Vinculante 3 se dirige, única e exclusivamente, às decisões do Tribunal de Contas da União que anulem ou revoguem atos administrativos que beneficiem algum interessado, situação esta absolutamente diversa das tomadas de contas, procedimento próprio em que a Corte de Contas verifica a regularidade da utilização das verbas públicas pelos responsáveis. [Rcl 6.396 AgR, voto do rel. min. Joaquim Barbosa, P, j. 21-10-2009, DJE 213 de 13-11-2009.]

Não cabe ao TCU a instauração de contraditório a todos os atingidos em determinações genéricas do Tribunal - expedidas no exercício de sua competência constitucional de exigir dos jurisdicionados o exato cumprimento da lei -, pois de conteúdo apenas objetivo, sem apreciar situações concretas subjetivas, portanto, sem a presença de sujeito passivo determinado. Acórdão nº 2553/2009-Plenário - TCU

22. Constata-se com base no exposto, que os terceiros interessados foram devidamente notificados, **não havendo que se falar em nulidade das citações, bem como em uma suposta nulificação dos atos e procedimentos praticados nos autos.**

23. Mudando de assunto, a SERUR alegou que o Acórdão nº 396/2016 teria se equivocado, pois a Constituição da República nada mencionaria sobre as incorporações e gratificações percebidas e integradas à remuneração dos servidores durante o período em atividade, razão pela qual o art. 125, da Lei Complementar Municipal nº 060/2010 seria constitucional, pelo menos até o advento da Emenda Constitucional nº 103/2019, que proibiu tal espécie de incremento da remuneração.



24. Consoante referenciado nos autos, o Acórdão nº 396/2016 – TP julgou, de forma incidental, a inconstitucionalidade do §2º, do art. 125, da Lei Complementar Municipal nº 125/2010, e, no mérito se manifestou pela procedência desta RNE.

25. O responsável – Sr. Nivaldo Ponciano Coelho – apresentou defesa, tendo sido imposto apenas uma determinação à gestão da Prefeitura Municipal de Reserva do Cabaçal, sem aplicação de multa, ainda que tenha sido constatada a existência de irregularidade no caso.

26. Assim, mesmo que houvesse mérito nas alegações da SERUR, o fato é que houve a declaração de inconstitucionalidade de uma norma municipal, que somente poderia ser rescindida dentro das hipóteses regimentais contidas no pedido de rescisão do julgado, não possuindo os embargos de declaração efeitos infringentes suficientes para rescindir um acórdão.

27. E com a promulgação da Emenda Constitucional nº 103/2019, que modificou diversas normas atinentes ao sistema previdenciário dos servidores públicos ativos e inativos, verifica-se que a discussão perdeu seu objeto.

28. A redação do § 9º, do art. 39, da CF/88, ficou assim desenhada:

Art. 39 (omissis)

§ 9º É vedada a incorporação de vantagens de caráter temporário ou vinculadas ao exercício de função de confiança ou de cargo em comissão à remuneração do cargo efetivo. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019) (g.n.)

29. Constata-se, com base nas afirmações expostas acima, que os embargos de declaração interpostos em face do Acórdão nº 396/2016 – TP não só não contém nenhuma irregularidade, como ocorreu a perda do seu objeto, por ocasião do surgimento do §9º, do art. 39, da CF/88.

2.2. Da prejudicial de mérito – prescrição no âmbito do TCE-MT

30. Não fosse o bastante, a Lei Estadual nº 11.599/2021 normatizou sobre



o prazo prescricional para o exercício da pretensão punitiva no âmbito do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso. Assim, vejamos o que ela estabelece:

Art. 1º A pretensão punitiva do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso, para análise e julgamento dos processos de sua competência, prescreve em 5 (cinco) anos.

Parágrafo único O prazo previsto no caput deste artigo será contado a partir da data do fato ou ato ilícito ou irregular ou, no caso de infração permanente e continuada, do dia de sua cessação.

Art. 2º A citação efetiva interrompe a prescrição.

§ 1º A interrupção da prescrição somente **se dará uma vez**, recomeçando novo prazo prescricional de 5 (cinco) anos, contados da data da interrupção.

§ 2º O conselheiro relator reconhecerá a prescrição de ofício, após vista ao Ministério Público de Contas.

Art. 3º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação. (grifamos)

31. Verifica-se que o prazo prescricional aplicável a este Sodalício de Contas ostenta uma única hipótese de interrupção, qual seja, **a citação válida do responsável**, consoante dispõe o art. 2º supra.

32. Demais disso, importa registrar que, por tratar-se de prazo contado em anos (5 anos), aplicam-se as disposições do art. 132, § 3º, do Código Civil:

Art. 132. Salvo disposição legal ou convencional em contrário, computam-se os prazos, excluído o dia do começo, e incluído o do vencimento.

(...)

§ 3º Os prazos de meses e anos expiram no dia de igual número do de início, ou no imediato, se faltar exata correspondência. (g.n.)

33. Dessa forma, ainda que fosse possível falar em nulidade ou ausência de citação dos interessados, verifica-se a imposição do instituto da prescrição, que afeta os direitos e interesses tutelados neste processo, fulminando toda e qualquer pretensão dos possíveis interessados.

34. Por essas razões, **o Ministério Público de Contas**, considerando os estritos termos da Lei nº 11.599/2021, **manifesta-se pelo reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva, com a extinção do processo com resolução do mérito.**

35. Após, que sejam os autos **arquivados**, com fundamento no art. 487, II, do CPC c/c art. 136 do RI/TCE-MT (Resolução Normativa nº 16/2021).



3. CONCLUSÃO

11. Portanto, levando-se em consideração o que consta nos autos, o **Ministério Público de Contas**, instituição permanente e essencial às funções de fiscalização e controle externo do Estado de Mato Grosso (art. 51, da Constituição Estadual), no uso de suas atribuições institucionais, em concordância com a equipe de auditoria, **manifesta-se pela extinção do processo com resolução do mérito**, em razão do reconhecimento da prescrição, com o conseqüente **arquivamento** dos autos.

É o parecer.

Ministério Público de Contas, Cuiabá, 1º de julho de 2022.

(assinatura digital)¹
GUSTAVO COELHO DESCHAMPS
Procurador de Contas

¹ Documento firmado por assinatura digital, baseada em certificado digital emitido por Autoridade Certificadora credenciada, nos termos da Lei Federal nº 11.419/2006 e Resolução Normativa Nº 9/2012 do TCE/MT.