



PROCESSO : 26.913-1/2018 (AUTOS DIGITAIS)
PRINCIPAL : FUNDO ESTADUAL DE SAÚDE DE MATO GROSSO
ASSUNTO : EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
ORIGEM : CONTAS ANUAIS DE GESTÃO
EMBARGANTE : JOSÉ CARLOS RIZOLI – PRESIDENTE DO INDSH
ADVOGADOS : FERNANDO MENEGAT – OAB/PR n° 58.539
LUCIANA B. MÂNICA – OAB/PR n° 69.780
PLABO ADEMIR DE SOUZA – OAB/PR n° 106.568
RELATOR : CONSELHEIRO GUILHERME ANTONIO MALUF
AUDITOR : MOISÉS LIMA DA SILVA

Senhor Secretário,

Trata-se de **Embargos de Declaração**¹ impetrado pelo embargante acima mencionado, representado por seus advogados, em face do **Acórdão n° 85/2023 – PV**, que negou provimento ao Recurso Ordinário interposto em face do Acórdão n° 531/2019 – TP, que julgou improcedente o Pedido de Rescisão proposto em face do Acórdão n° 6.005/2013 – TP, proferido nos autos do Processo n° 12.361-7/2012, referente às Contas Anuais de Gestão do exercício de 2012.

Dispõem o acórdão ora combatido, *in verbis*:

ACÓRDÃO N° 85/2023 – PV

Ementa: FUNDO ESTADUAL DE SAÚDE. PEDIDO DE RESCISÃO. RECURSO ORDINÁRIO. NÃO PROVIMENTO.

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo n° **26.913- 1/2018**.

ACORDAM os Excelentíssimos Senhores Conselheiros do Tribunal de Contas, nos termos dos artigos 1°, XXI, 10, VII e 361 da Resolução n° 16/2021 (Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso), por unanimidade, acompanhando o voto do Relator e de acordo com o Parecer n° 3.258/2020 do Ministério Público de Contas, em **CONHECER** o

¹ DOCUMENTO EXTERNO Doc. N° 38497/2023.





presente Recurso Ordinário (doc. digital nº 31.718-7/2019), interposto pelo Sr. José Carlos Rizoli em face do Acórdão nº 531/2019-TP; e, no mérito, **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, mantendo-se incólume a decisão recorrida, conforme fundamentos constantes nas razões do voto do Relator.

Participaram do julgamento os Conselheiros **JOSÉ CARLOS NOVELLI** – Presidente, **ANTONIO JOAQUIM**, **VALTER ALBANO**, **WALDIR JÚLIO TEIS**, **DOMINGOS NETO** e **SÉRGIO RICARDO**.

Publique-se.

Sala das Sessões, 17 de fevereiro de 2023.

CONSELHEIRO JOSÉ CARLOS NOVELLI
Presidente

CONSELHEIRO GUILHERME ANTONIO MALUF
Relator

ALISSON CARVALHO DE ALENCAR
Procurador-geral de Contas

(assinaturas digitais disponíveis no endereço eletrônico: www.tce.mt.gov.br)

1. INTRODUÇÃO

Como se depreende do julgado acima o **Acórdão nº 85/2023 – PV** conheceu o Recurso Ordinário interposto pelo Sr. José Carlos Rizoli em face do Acórdão nº 531/2019 – TP e negou-lhe provimento, mantendo-se inalterada a decisão recorrida.

Anote-se que os Embargos de Declaração estão estabelecidos Capítulo IV do Título IX, da Resolução nº 16/2021 – Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso (RITCEMT), em seus artigos nº 370 a 373, onde se estabelecem os requisitos subjetivos (parte legítima para ingressar com a referida medida), bem como os requisitos objetivos (tempestividade e forma para o seu ingresso)

2. SÍNTESE DO PEDIDO

Manifestação dos Embargos de Declaração do Sr. José Carlos Rizoli (doc. nº 38497/2023)





Em primeiro plano, a embargante afirma que existe omissão no **Acórdão nº 85/2023 – PV** quanto ao conteúdo do parágrafo único do art. 278 do Código de Processo Civil - CPC, que excetua a regra disposta no caput, vez que a preclusão não atinge as nulidades absolutas, na qual se inclui a nulidade de citação, que configura matéria de ordem pública e deve ser decretada de ofício pelo julgador, independentemente de requerimento da parte prejudicada.

Desse modo, reitera que embora fosse discutido a ocorrência da nulidade de citação e reconhecido pelo relator que seus atos foram prematuros, no entanto não se ratificou no acórdão embargado a nulidade absoluta da citação realizada de forma irregular.

Em segundo plano, aponta que existe omissão concernente à ausência de referência ao entendimento do STJ a respeito das nulidades de citação, cujo entendimento unânime é de que se trata de nulidade absoluta que configura matéria de ordem pública, não se submetendo ao regime de preclusão do art. 278, caput do CPC.

E argumenta que, para concluir pela preclusão da arguição de nulidade da citação, equivocadamente, o acórdão em tela utilizou-se de dois julgados do STJ relativos à preclusividade das nulidades de intimação e não de citação.

Desse modo, requer a atribuição de efeitos infringentes aos embargos e a reforma do Acórdão nº 85/2023-PV, julgando procedente o Pedido de Rescisão com a anulação do Processo 12.361-7/2012.

3. ANÁLISE DO PEDIDO

3.1. Requisitos de admissibilidade

O Embargo Declaratório foi submetido ao exame de admissibilidade feito pelo Exmo. Conselheiro Guilherme Antônio Maluf, Relator do feito, conforme assentado **às fls. 1 a 3 da DECISÃO SINGULAR Nº Doc. 40934/2023**, e, com fulcro nos artigos 96, IV, 351, § 2º e 370 a 373 do RITCE/MT (RN nº 16/2021), acolhendo-os, **no efeito suspensivo**, estando presentes também os requisitos subjetivos e objetivos de cabimento.





3.2. Mérito dos Embargos de Declaração

Análise dos Embargos de Declaração do Sr. José Carlos Rizoli (doc. nº 38497/2023)

Conforme informado atrás o embargante alega duas omissões no **Acórdão nº 85/2023 – PV**.

O embargante argumenta que esse acórdão contém omissão quanto ao teor do parágrafo único, do art. 278 do Código de Processo Civil - CPC, que excetua a regra disposta no seu caput, vez que a preclusão não atinge as nulidades absolutas, na qual se inclui a nulidade de citação, que configuram matéria de ordem pública e devem ser decretadas de ofício pelo julgador, independentemente de requerimento da parte prejudicada.

Ademais, ainda, assegura que existe omissão concernente à ausência de referência ao entendimento do STJ a respeito das nulidades de citação, cujo entendimento unânime é de que se trata de nulidade absoluta que configura matéria de ordem pública, não se submetendo ao regime de preclusão do art. 278, caput do CPC.

Inicialmente, verifica-se que de fato o voto condutor do Acórdão embargado aponta que a nulidade dos atos de 'citação' deveria ser alegada na primeira oportunidade em que coubesse à parte falar nos autos, sob pena de preclusão.

Contudo, o referido acórdão omitiu ou sequer esclareceu o conteúdo do parágrafo único, do próprio art. 278 do CPC, o qual excetuou ou ressaltou o seu caput e excluiu dele outras nulidades, a exemplo da citação, vez que esta é considerada uma nulidade absoluta que configura matéria de ordem pública, não se submetendo ao regime de preclusão do art. 278, caput do CPC.

Ora, o acórdão em tela utilizou-se de julgados do Superior Tribunal de Justiça para firmar que o vício na intimação configura nulidade relativa e que pode ser conhecida pelo julgador a qualquer tempo e grau de jurisdição, desde que alegado pela parte na primeira oportunidade que teve para se manifestar nos autos, conforme trecho das razões do voto do Conselheiro Relator (página 4 e 5 do doc. nº 15848/2023 do Processo 26.913-1/2018):





(...)

Somando-se a isso, o Código de Processo Civil dispõe claramente em seu art. 278, Caput, que: “A nulidade dos atos deve ser alegada na primeira oportunidade em que couber à parte falar nos autos, sob pena de preclusão”.

Sobre o tema, aliás, o Superior Tribunal de Justiça já assentou que o **vício na intimação configura nulidade relativa**, que pode ser conhecida pelo julgador a qualquer tempo e grau de jurisdição, desde que alegado pela parte na primeira oportunidade que teve para se manifestar nos autos.

(...)

Destarte, atento ao comando do Código de Processo Civil e à jurisprudência do STJ sobre o tema, entendo que caberia ao ora recorrente ter alegado o vício citatório na primeira oportunidade que teve para se manifestar, o que não ocorreu, precluindo assim o seu direito.

(...)

(Grifos nossos)

Todavia, deixa de observar que o caso em debate se refere a vício ou defeito de citação e que possui diferença jurídica particular.

A diferença é que, nos termos do art. 269 do CPC, na ‘intimação’ informa-se ou dá-se ciência a alguém dos atos e dos termos do processo já instaurado, ou seja, é uma notificação dada a todas as partes envolvidas em um processo quando alguma ação judicial é tomada, e o defeito dela é em regra sanável, configurando-se uma nulidade relativa.

Por sua vez, nos termos do art. 238 do CPC, na ‘citação’ convoca o réu ou interessado para fazer parte do processo, podendo ser reconhecida de ofício e não preclui ou se convalida pela prática de atos equivocados.

Dito isso, de acordo a Súmula 59 do TCU, a citação do responsável, para apresentar alegações de defesa ou recolher o débito, constitui formalidade essencial, que deve anteceder o julgamento do processo pelo Tribunal de Contas.

Conforme amplamente discutido neste processo de pedido rescisório, o embargante fundamentou a sua petição no art. 374, inciso VI, do RITCE/MT (RN nº 16/2021), solicitando a nulidade da citação por edital, sob o pressuposto de que não houve o esgotamento das vias ordinárias de citação por esta Corte, entendendo que foi frustrada e nula a realização dela via edital, uma vez que feriu os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

Destarte, os artigos 256 e 257 do CPC, aplicáveis, de modo subsidiário, aos processos desta Corte de Contas (artigo 136 do RITCE/MT– RN nº 16/2021), estabelecem





condicionantes para realização da citação via edital, vez que no caso em tela ela só deveria ser realizada quando ignorado, incerto ou inacessível o lugar em que se encontrar o citando ou réu e, somente e após, se infrutíferas as tentativas de sua localização.

Convém informar que inexistente informação nos autos que ateste que o citando ou réu estava em lugar ignorado, incerto ou inacessível, conforme exigência do caput do artigo 115 do RITCE/MT (RN nº 16/2021) e do artigo 259 do Regimento Interno vigente à época dos fatos.

Além disso, a linha temporal do processo contribui para a tese de citação indevida por ser realizada com vícios ou defeitos.

Isso porque, a informação da Gerência de Controle de Processos Diligenciados de que a AR foi devolvida pelo motivo "mudou-se" é datada de 23/08/2013 (doc. nº 205987/2013 do Processo 12.361-7/2012) e somente após 3 dias do ocorrido, no dia 26/08/2013 (doc. nº 207973/2013 do Processo 12.361-7/2012), o Relator determinou a citação via edital, ou seja, não consta nos autos a comprovação da adoção de qualquer outra 'medida razoável' para localizar o citando ou réu.

Registra-se, ainda, que nesse despacho inexistente referência ou motivação que indique que ele estava em lugar ignorado, incerto ou inacessível.

Também, é possível verificar nos autos que embora o Conselheiro Relator entendesse que o Sr. José Carlos Rizoli teve diversas oportunidades para tratar da citação apontada como irregular, ele afirmou que o seu direito havia sido atingido por 'suposta' preclusão.

Entretanto, ele diz que os fatos narrados sugerem que a citação por edital do embargante foi de fato prematura, vez que após uma única tentativa de citação por AR, não foi realizada qualquer diligência para localizar o endereço deste, conforme trecho das razões do seu voto (página 2 e 3 do doc. nº 15848/2023 do Processo 26.913-1/2018):

(...)

Por permanecer inerte após a citação editalícia, o ora recorrente foi declarado revel no processo n.º 12.361-7/2012, por meio da Decisão Singular n.º 546/2013, de 24/09/20132.

(...)

Os fatos até aqui narrados, isoladamente, sugerem que a citação por edital do recorrente foi de fato prematura, após uma única tentativa de citação por AR, não tendo sido realizada qualquer diligência para localizar o endereço do Sr. José Carlos Rizoli.

(...)





(Grifos nossos)

É cediço que antes de promover a citação por edital, para assegurar a ampla defesa, o Tribunal de Contas deve buscar ao máximo outros meios possíveis para localizar e citar o responsável, com fundamento no Acórdão 3191/2022 da Segunda Câmara do TCU.

Em adição, é necessário destacar que as nulidades de citação são nulidades absolutas que configuram matéria de ordem pública, não se submetendo ao regime de preclusão do art. 278, caput do CPC, com fundamentos no Agravo em Recurso Especial nº 1.542.298 - PR exarado pelo Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. CITAÇÃO. AVISO DE RECEBIMENTO. VERACIDADE DA ASSINATURA. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. NULIDADE DO ATO CITATÓRIO. QUESTÃO DE ORDEM PÚBLICA. PRECLUSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

(Agravo em Recurso Especial nº 1.542.298 - PR do Superior Tribunal de Justiça na Data de Julgamento: 25/05/2020; 4ª Turma – Relatora: Ministra Maria Isabel Gallotti)

1. Se as questões trazidas à discussão foram dirimidas, pelo Tribunal de origem, de forma suficientemente ampla, fundamentada e sem omissões, obscuridades ou contradições, deve ser afastada a alegada ofensa ao artigo 1.022 do CPC/15.
2. Não cabe, em recurso especial, reexaminar matéria fático-probatória (Súmula n. 7/STJ).
3. A nulidade da citação não se sujeita à preclusão, por tratar-se de pressuposto regular do processo, figurando como matéria de ordem pública.

(Grifos nossos)

Desse modo, nos termos do recente Acórdão 1997/2022 do Plenário do TCU, a ausência de citação ou a sua realização com vícios ou defeitos em processo julgado à revelia representam nulidade processual absoluta, que pode ser questionada, inclusive, após o trânsito em julgado da decisão, que se transcreve:

Acórdão 1997/2022 do Plenário do TCU (Recurso de Revisão, Relator Ministro Aroldo Cedraz). Direito Processual. Acórdão. Anulação. Vício insanável. Nulidade absoluta. Citação. Trânsito em julgado. (Boletim de Jurisprudência 417/2022)

A ausência de citação ou a sua realização com vícios em processo julgado à revelia representam nulidade processual absoluta, que pode ser arguida, inclusive, após o trânsito em julgado da decisão.





Por fim, em respeito aos princípios da garantia à ampla defesa e ao contraditório, este auditor entende que se faz necessário a anulação do Processo 12.361-7/2012, objeto do pedido rescisório, já que considera-se nula a citação realizada por edital sem que tenham sido previamente esgotadas as possibilidades de localização do responsável, conforme o teor do recente Acórdão 2541/2022 da Primeira Câmara do TCU e dos Acórdãos 322/2018 e 32/2017, ambos do Plenário do TCE/MT:

Acórdão 2541/2022 da Primeira Câmara do TCU (Recurso de Reconsideração, Relator Ministro Vital do Rêgo). Direito Processual. Citação. Validade. Citação por edital. Requisito. (Boletim de Jurisprudência 401/2022)

É nula a citação realizada por edital sem que tenham sido previamente esgotadas as possibilidades de localização do responsável, impondo-se a anulação do acórdão que o condenou e o retorno dos autos ao relator a quo, em respeito aos princípios da garantia à ampla defesa e ao contraditório.

Acórdão 322/2018 do Plenário do TCE/MT (Relator: Isaias Lopes da Cunha. Contas Anuais de Gestão Municipal). Processual. Citação. Via postal ou via edital. Nulidade de atos posteriores à citação inválida.

1) A citação em processo de contas deve ser realizada inicialmente pela via postal, mediante ofício registrado com aviso de recebimento, o qual deve ser assinado diretamente pelo interessado, nos termos do artigo 257, II, c/c artigo 258, II, da Resolução nº 14/2007 do TCE-MT. Na situação em que o interessado não possuir mais vínculo com a Administração, o ofício deve ser encaminhado para o seu endereço residencial.

2) A citação via edital é medida excepcional que só pode ser adotada depois de esgotados todos os meios de localização da parte interessada.

3) A citação inválida, reconhecida a qualquer tempo, implica em nulidade absoluta de todos os atos processuais praticados a partir dela.

Acórdão 32/2017 do Plenário do TCE/MT (Relator: Waldir Júlio Teis. Pedido de Rescisão). Processual. Citação. Edital. Diligências para localização do interessado.

Nos processos de competência do Tribunal de Contas, a citação via editalícia é válida, contudo, deve ser precedida de outros procedimentos ou diligências que busquem a localização da parte interessada, a exemplo de pesquisas em cadastros de órgãos públicos ou concessionárias de serviços públicos; e pesquisas na internet, incluindo redes sociais.

(Grifos nossos)

Pelo exposto, existe ocorrência de omissões no **Acórdão nº 85/2023 – PV** que prejudicam o entendimento do conteúdo do art. 278, parágrafo único do CPC e que não se coadunam com recentes julgados do STJ, do TCU e do próprio TCE/MT sobre as nulidades





de citação, cujo entendimento unânime é de que se trata de nulidade absoluta que configura matéria de ordem pública, não se submetendo ao regime de preclusão do art. 278, caput do CPC.

4. CONCLUSÃO

Diante do exposto, conclui-se pela procedência das justificativas e/ou argumentações apresentadas pelo embargante, Sr. José Carlos Rizoli, e, **no mérito**: pelo **PROVIMENTO DO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, atribuindo-lhe efeitos infringentes, com reforma do **Acórdão nº 85/2023-PV**, julgando procedente o Pedido de Rescisão com anulação do Processo 12.361-7/2012, nos termos do art. 374, inciso VI, do RITCE/MT (RN nº 16/2021).

É o relatório, que se submete à apreciação superior.

Secretaria de Controle Externo de Recursos do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso, **em 25 de abril de 2023**.

(assinatura digital)
Moisés Lima da Silva
Auditor Público Externo
Matrícula: 203349-6

