

PROCESSO N° : 9779-9/2012
PRINCIPAL : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO
ASSUNTO : REPRESENTAÇÃO INTERNA – EMBARGOS DE
DECLARAÇÃO
GESTOR : ANDRÉ LUIZ PRIETO
RELATOR : CONSELHEIRO ANTONIO JOAQUIM
AUDITOR : WESLEY FARIA E SILVA

Exmo. Sr. Conselheiro Relator:

Reportando, brevemente, aos fatos processuais antecedentes à presente análise, foi aberta esta representação por proposta da 4ª Secretaria de Controle Externo (fls. 02 a 555 – TCE/MT) que, depois de instruída nos termos regimentais, resultou no **Acórdão nº 716/2012** (fls. 1800/1803 – TCE/MT). Diante desse julgado, foi apresentado (o primeiro) recurso de Embargos de Declaração pela empresa VIAGENS E TURISMO LTDA e seu sócio-proprietário LUCIOMAR ARAÚJO BASTOS (fls. 1807 a 1813 – TCE/MT), o qual foi recebido mas improvido; não obstante, houve retificação de ofício, por parte do seu Relator, assim o referido julgado foi parcialmente modificado pelo **Acórdão nº 1.518/203** (fls. 1827 a 1841).

Não satisfeitos com as penalidades que lhes foram impostas, a empresa MUNDIAL VIAGENS E TURISMO LTDA e LUCIOMAR ARAÚJO BASTOS apresentaram **Recurso Ordinário** (fls. 1870/1886 – TCE/MT) - face ao Acórdão nº 716/2012, parcialmente modificado pelo Acórdão nº 1.518/203 - o qual foi recebido, mas improvido, por meio do **Acórdão nº 1.703/2015 – TP** (fls. 1948/49 – TCE/MT), de autoria desta Relatoria.

Ainda insatisfeitos, apresentam Embargos de Declaração (fls. 1953 a 1966 – TCE/MT) sobre esse último Acórdão que negou provimento ao seu recurso; assim, em atendimento ao despacho de 25 de maio de 2015 (fls. 1951– TCE/MT), adiante será feita a análise pertinente.

Quanto à parte **MANOEL ROSA OLIVEIRA**, esta apresentou manifestação (fls. 1845/48 – TCE/MT), a qual foi recebida como recurso ordinário, em face ao princípio da fungibilidade (fls. 1888/89 – TCE/MT). Assim, uma vez improvido o Recurso, por meio do **Acórdão nº 1.703/2015 – TP** (fls. 1948/49 – TCE/MT, e diante de seu descontentamento a esse respeito, apresenta Embargos de Declaração (fls. 1970 a 1985 – TCE/MT). Dessa forma, em atendimento ao despacho de 27 de maio de 2015 (fls. 1968– TCE/MT), segue, igualmente, a análise pertinente.

1. EMBARGOS DA MUNDIAL VIAGENS E TURISMO LTDA E LUCIOMAR ARAÚJO BASTOS (fls. 1953 a 1966 – TCE/MT)

1.1. Análise Preliminar

Antes de adentrar no mérito, necessário se faz a apreciação de natureza preliminar para subsidiar o juízo de admissibilidade, a cargo do Excelentíssimo Relator, conforme art. 276 do Regimento Interno (Res. 14/07). Da análise, pode-se inferir:

- O recurso foi apresentado por escrito; consta a qualificação da parte; foi assinado por advogados regularmente constituídos (conforme procuração às fls. 882 - TCE/MT), e foi apresentado com clareza, atendendo aos inc. I, III IV

- e V do art. 273 do Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso);
- Há legitimidade da parte, uma vez que o recorrente figurou como parte no processo, de acordo com o art. 65 da Lei Complementar Estadual n.º 269/2007;
 - O recurso é tempestivo. Nota-se que a data que deve ser considerada da publicação do acórdão é 07/05/2015 e a data final de interposição é exatamente 22/05/2015, conforme certidão que consta da fls. 1950 – TCE/MT. Vale dizer, aplicou-se a regra de contagem, excluindo-se o dia de início e incluindo-se o dia de vencimento (conforme art. 60 da Lei Complementar Estadual n.º 269/2007); assim, a contagem de prazo de 15 dias (§ 4º do artigo 64 da LC n.º 269/2007) teve início em 08/05/2015 e término em 22/05/2015, data em que o recurso foi apresentado, conforme consta do protocolo 128538 (fls. 1952 – TCE/MT), portanto, dentro do prazo legal.
 - Houve arguição de contradição, omissão e obscuridade no julgamento do Tribunal de Contas, portanto, a matéria está adequada a espécie de recurso apresentada, conforme art. 69 da LC Estadual 269/2007.

Diante do exposto, estão configurados os requisitos de admissibilidade necessários ao conhecimento deste recurso de embargos de Declaração; posição, que pode ser revista, é claro, pelo Excelentíssimo Conselheiro Relator, a quem cabe tal juízo, nos termos do art. 276 do Regimento Interno (Resolução 14/07).

1.2. Análise de Mérito

Síntese das Razões dos Embargos

Os embargantes fundamentam o presente recurso em três pontos:

1) Argumentam que houve contradição entre a fundamentação do Acórdão e a ocorrência de *reformatio in pejus*. Mencionam que a Embargante Mundial Viagens e Turismo Ltda. não foi condenada ao pagamento de multa, muito menos a restituir aos cofres públicos (no Acórdão n. 716/2012, fls. 1800 a 1803 - TCE/MT), conforme exaustivamente demonstrado no Recurso Ordinário; no entanto, ao interpor embargos (fls. 1807 a 1814) foi condenada (no Acórdão 1.518/2013, fls. 1840/41) a pagamento de multa e restituição, sendo vítima de reforma do julgado em desfavor do recorrente. Por esse motivo, passam a discorrer, apresentando doutrina e jurisprudência do STJ sobre “a vedação ao *reformatio in pejus*” e afirma, então, que o Relator (do recurso), ao invés de seguir a orientação doutrinária e jurisprudencial, preferiu, **de forma totalmente contraditória**, afastar a nulidade arguida, por entender a inoccorrência da *reformatio in pejus*. Pedem, pois, para sanar essa contradição aduzida, com a declaração de nulidade do Acórdão, ou reforma para afastar a condenação de pagamento de multa e restituição aos cofres públicos imposta às Embargantes.

2) Alegam, também ausência de clareza na fundamentação utilizada no Acórdão para considerar os embargantes corresponsáveis pelo ordenamento de despesas, que compete apenas ao agente público. Afirma que a fundamentação utilizada pelo Relator “**não foi suficientemente clara**” neste tema, não havendo embasamento legal seguro para afastar argumento tão forte da defesa e não condiz com as provas que constam dos autos. Aduz que ao celebrar o contrato 04/2011 incumbia à Embargante prestar o serviço no tempo e modo exigido, e assim o fez. Quanto à fatura 01/2012, de R\$ 37.500,00, diz que consta da inicial que embora liquidada não foi paga, e, para a ocorrência do pagamento seria necessário que a empresa comprovasse a efetiva prestação de serviços; entretanto, o Acórdão embargado aplicou sanção e restituição aos cofres públicos do valor recebido, o que **mostra-se “totalmente incoerente”** com o já alegado, pois “**se não houve**

pagamento, não há como cogitar aos Embargantes restituir aquilo que jamais receberam”; e que isso representa determinar o enriquecimento ilícito do Estado de Mato Grosso, porque não há sentido receber valor que jamais saiu do seu patrimônio. Afirmam, quanto à questão, que o Acórdão embargado buscou fundamento em supostos fatos pretéritos e desligados do objeto do processo. Pedem, enfim, sejam os presentes embargos acolhidos, com efeito infringente, para reformar a decisão, uma vez que não existe como responsabilizar terceiros por irregularidades na liquidação de faturas, por ser atribuição exclusiva do ordenador de despesas.

3) Defendem que o Acórdão embargado foi totalmente omissivo quanto ao pedido de aplicação proporcional e razoável das sanções. Mencionam sobre os princípios da proporcionalidade, razoabilidade e adequação, alegando que a decisão atacada não se adequou a tais princípios, porque a multa de 687,10 UPF's (R\$ 27.387,80) representou 73% do valor da fatura de R\$ 37.500,00, o que é irrazoável e desproporcional. Citam doutrina e Jurisprudência para reforçar a alegação e, conclusivamente, pedem a redução da multa, caso mantida, de forma a adequar-se aos citados princípios.

Análise do Auditor

Não procede que existiu contradição na fundamentação do Acórdão referente a questão levantada do *reformatio in pejus*. Houve, sim, a manifestação **clara e inequívoca** do Relator de que tal hipótese aventada não ocorreu no caso concreto analisado, motivo pelo qual negou provimento do recurso. Assim fundamentou o Relator:

Em suas razões recursais, os recorrentes alegam nulidade do Acórdão 1.518/2013-TP devido à ocorrência de *reformatio in pejus*. Todavia, após analisar atentamente os autos, entendo que a situação da empresa não foi

piorada.

Digo isso porque, no relatório preliminar (fls. 31/37-TCE-MT), a equipe de auditoria verificou uma série de irregularidades nos processamentos das despesas, isto é, detectou-se que as liquidações e pagamentos foram realizados sem a observância de requisitos impostos pela Lei 4.320/64, bem como sem os documentos de conferência discriminados nas cláusulas contratuais.

Em seguida, conforme se verifica da decisão monocrática (fl. 575-TCE-MT) exarada pelo conselheiro relator, determinou-se a citação da empresa, a qual foi realizada mediante o ofício 519/GCS-LHL/2012 (fl. 615-TCE-MT).

Em resposta, a empresa apresentou sua defesa às fls. 879 a 882- TCE-MT, as quais foram analisadas no relatório técnico de fls. 1.723 a 1.725-TCE-MT, oportunidade em que a equipe de auditoria concluiu pela manutenção da irregularidade.

Nas razões do voto (fls. 1.773 a 1.788-TCE-MT), o conselheiro relator analisou os argumentos da empresa e compreendeu que eles não obtiveram o condão de afastar a irregularidade.

Vale mencionar que a ausência de regular liquidação foi ocasionada pelos servidores André Luiz Prieto e Emanuel Rosa de Oliveira por não terem instruído corretamente o procedimento de liquidação e efetuado o pagamento sem a observância desse requisito, assim como pela empresa, que não efetuou a entrega dos relatórios exigidos nas cláusulas contratuais e também não enviou os documentos solicitados pela equipe de auditoria que poderiam sanear a ilegalidade.

Ocorre que no dispositivo do voto (fls. 1.789 a 1.792-TCE-MT) e no acórdão (fls. 1.800 a 1.802-TCE-MT), ao se referir à empresa, o conselheiro, ao invés de redigir o seu nome, utilizou o nome do sócio-proprietário, Sr. Luciomar de Araújo Bastos.

Na sequência, ao analisar os Embargos de Declaração interpostos pela empresa Mundial, o conselheiro, apesar do embargante não ter questionado a utilização do termo, verificou de ofício a atecnia e procedeu a sua correção, mediante o Acórdão 1.518/2013-TP.

Como se nota, a decisão contida no Acórdão 1.518/2013-TP não piorou a situação da empresa, isto é, a responsabilidade e as sanções impostas nos acórdãos são idênticas às explicitadas pelo relator nas razões de decidir do seu voto.

Destaco, como bem pontuou a equipe técnica, que o art. 89 do Regimento Interno deste Tribunal, fundamentado no art. 463 do

Código de Processo Civil, dispõe que compete ao relator a correção de inexatidões materiais e erros existentes nas suas decisões, inclusive de cálculos.

Desse modo, igualmente ao Ministério Público de Contas, concluo que não há que se falar em nulidade do acórdão.

Nota-se claramente que o Relator enfrentou a questão arguida pelos Recorrentes, negando categoricamente a existência de *reformatio in pejus*, reconhecendo tratar-se de correção de erro material na parte dispositiva do Acórdão que mencionou o nome do sócio-proprietário, Sr. Luciomar de Araújo Bastos, ao invés da empresa; erro que foi reconhecido de ofício pelo próprio Julgador (no Acórdão 1.518/2013-TP), com respaldo no art. 89 do Regimento Interno deste Tribunal, fundamentado no art. 463 do Código de Processo Civil. E, assim, julgou mencionando as fases processuais esclarecedoras de que, desde a citação, quem esteve no processo foi a empresa e não o sócio-proprietário. Portanto, a correção de ofício não trouxe prejuízo à empresa, apenas restabeleceu a ordem processual, recolocando o nome correto da parte que figurou no processo, e isso ficou bem fundamentado no Acórdão embargado.

Também não procede que houve contradição do Relator por “não seguir a orientação doutrinária e jurisprudencial”. Primeiro, porque a decisão que considerou válida a retificação de erro material de ofício no referido Acórdão encontra respaldo na legislação pertinente (art. 89 do Regimento Interno deste Tribunal, fundamentado no art. 463 do Código de Processo Civil); na doutrina de Di Pietro, transcrita às fls. 1910 e no julgado do STF, citado às fls. 1910 e 1911 (AG.REG. Recurso Extraordinário com Agravo 641.054 Rio de Janeiro). Mas também, sobretudo, porque mesmo que o Relator não se filiasse a determinada orientação doutrinária e jurisprudencial, conforme alegado, ainda assim, não configuraria contradição do Acórdão nos seus aspectos intrínsecos, uma vez que o Relator expôs seu voto com coerência e clareza, sem obscuridades nem omissões,

não cabendo correções a esse respeito, mesmo que o seu entendimento possa não ter agradado às Embargantes, as quais continuam a expressar muito mais o inconformismo com a decisão deste Tribunal que sobre questões próprias de embargos de declaração.

Também não procede a ausência de clareza quanto à corresponsabilidade da Embargante e quanto cabimento de restituição, narrada no subitem “2” da Síntese das Razões do Recurso. Cabe registrar, essas questões foram exaustivamente arguidas no Recurso Ordinário (fls. 1870 a 1886 – TCE/MT) e rechaçadas com clareza pelo Relator do Acórdão embargado, conforme se vê:

(...) os recorrentes alegam que não são responsáveis pela irregularidade, por não serem ordenadores de despesas. Contudo, conforme foi mencionado acima, a empresa foi condenada pela irregularidade porque não efetuou a entrega dos relatórios exigidos nas cláusulas contratuais e dos documentos solicitados pela equipe de auditoria (planos de voo e diários de bordo).

Além disso, os recorrentes afirmam que, consoante reconheceu a equipe técnica deste Tribunal, o valor correspondente à fatura 1/2012 (R\$ 37.200,00) sequer chegou a ser recebido pela empresa.

Entretanto, como bem esclareceu a Secretaria de Controle Externo da 1ª relatoria, não é o que consta nos autos. O pagamento foi realizado por meio das Notas de Ordens Bancárias-NOBs 000876-8 e 877-6 de 7/5/2012 (fl. 1.696-TCE-MT).

Vale esclarecer que, na época da elaboração do relatório preliminar, apesar de liquidada, a fatura ainda não havia sido paga. No entanto, durante o desenvolvimento do processo foi efetuado o seu pagamento, consoante se verifica da determinação de quitação do valor em 19/1/2012 pelo Sr. André Luiz Prietro à fl. 767-TCEMT e a autorização do pagamento em 25/01/2012 à fl. 777 – TCE-MT.

Ademais, a própria empresa, na defesa apresentada nos autos (fls. 879 a 882-TCE-MT), afirmou, embora não tenha comprovado por meio de documentos idôneos, que os serviços

relativos ao contrato haviam sido efetivamente prestados e que inexistia valor pendente a ser recebido.

Tampouco procede que o Acórdão embargado foi omissivo quanto ao pedido de aplicação proporcional e razoável das sanções, porque enfrentou o assunto de forma clara, sem contradições ou omissões:

Os recorrentes alegam, ainda, ausência de proporcionalidade entre os fatos e as sanções aplicadas. De acordo com eles, considerando que a liquidação é atribuição exclusiva do ordenador de despesas e que o valor sequer foi empenhado, não haveria razão para a aplicação de sanção.

Todavia, novamente friso que, conforme foi explicitado acima, a empresa não foi condenada por ter liquidado despesa, mas sim por não ter efetuado a entrega dos relatórios exigidos nas cláusulas contratuais e dos documentos solicitados pela equipe de auditoria (planos de voo e diários de bordo) que comprovariam a regular prestação dos serviços. Além disso, o valor foi empenhado, liquidado e pago, consoante NOBs 000876-8 e 877-6 de 7/5/2012.

Em razão disso, igualmente ao procurador de Contas, compreendo que a determinação de restituição e a multa aplicada são totalmente legítimas e, por consequência, devem permanecer.

De todo o exposto, conclui-se que, apesar de os recorrentes ingressarem com os Embargos de Declaração alegando falta de clareza, contradições e omissões, não apresentaram nada de concreto a esse respeito. Buscaram sim a rediscussão de matéria, voltando a abordar temas já exaustivamente apreciados e superados nas fases processuais próprias, o que não encontra respaldo legal, assunto pacificado nos tribunais, conforme Jurisprudência do STJ:

Processual civil. Embargos de declaração. Omissão, obscuridade e contradição inexistentes. Rediscussão de matéria de mérito. Impossibilidade. 1. A solução correta e integral da controvérsia, com lastro em fundamento suficiente e na consonância do entendimento pacificado no Tribunal, não configura omissão, obscuridade ou contradição. **2. Os Embargos de Declaração não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito consubstanciada na decisão recorrida, quando ausentes os vícios de omissão, obscuridade ou contradição.** 3. Embargos de Declaração rejeitados. (Superior Tribunal de Justiça STJ; EDcl-REsp 786.316; Proc. 2005/0165400-3; PR; Segunda Turma; Rel. Min. Herman Benjamin; Julg. 26/09/2006; DJU 05/10/2007; Pág. 247).

2. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO SR. EMANOEL ROSA DE OLIVEIRA (fls. 1970 a 1985 – TCE/MT)

2.1. Preliminar

Antes de adentrar no mérito, necessário se faz a análise de natureza preliminar, para subsidiar o juízo de admissibilidade, a cargo do Excelentíssimo Relator, conforme art. 276 do Regimento Interno (Res. 14/07). Da análise pode-se inferir:

- O recurso foi apresentado por escrito; consta a qualificação da parte; foi assinada por advogado regularmente constituído (conforme procuração às fls. 1847 – TCE/MT), e foi apresentado com clareza, atendendo aos inc. I, III IV e

V do art. 273 da Resolução n.º 14/07);

- Há legitimidade de parte, uma vez que o recorrente figurou como parte no processo, atendendo ao art. 65 da Lei Complementar Estadual n.º 269/2007;

No entanto, padece o recurso da inadequação do **prazo** e **objeto**, à luz do artigo 64 e 69 da Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso (LC 269/2007), que assim dispõe:

Art. 64 Das deliberações proferidas no julgamento de prestação ou tomada de contas, na fiscalização de atos e contratos e na apreciação de atos sujeitos a registro cabem as seguintes espécies recursais:

I. Recurso Ordinário;

II. Agravo;

III. Embargos de Declaração.

§ 2º. Não se conhecerá de recurso interposto fora do prazo, salvo em razões da superveniência de fatos novos, na forma prevista no regimento interno.

§ 3º. Das deliberações proferidas em consultas cabem apenas Embargos de Declaração, e dos despachos de mero expediente não cabe recurso.

§ 4º O prazo para interposição de quaisquer das espécies recursais é de 15 (quinze) dias, contados da publicação da decisão recorrida no Diário Oficial Eletrônico do Tribunal de Contas do Estado. (NOVA REDAÇÃO DO § 4º, DO ART. 64 DADA PELA LC 475/12)

(...) (negrito do Auditor)

Art. 69 Cabem Embargos de Declaração, quando a decisão impugnada contiver **obscuridade ou contradição ou omitir ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado.**

Pois bem, quanto ao prazo, repita-se que a data a ser considerada da publicação do acórdão embargado é 07/05/2015 e a data final de interposição é 22/05/2015, conforme certidão que consta da fls. 1950 – TCE/MT. Vale dizer,

aplicou-se a regra de contagem, excluindo-se o dia de início e incluindo-se o dia de vencimento (conforme art. 60 da Lei Complementar Estadual n.º 269/2007); assim, a contagem de prazo de 15 dias (§ 4º do artigo 64 da LC n.º 269/2007) teve início em 08/05/2015 e término em 22/05/2015. Portanto, como o presente recurso foi apresentado apenas em 25/05/2015, conforme consta do protocolo 129313 (fls. 1969 – TCE/MT), há que ser considerado **intempestivo**.

Quanto ao objeto, da leitura das Razões dos Embargos, percebe-se que o recorrente busca a **reapreciação da prova** juntada às fls. 1848 e 1976 – TCE/MT, à luz do princípio *in dubio pro reo*, pois afirma ter havido dúvidas do Relator ao analisar “com reservas” tal documento.

Sem adentrar na questão do grau de convencimento que a referida prova despertou no Relator (se duvidosa ou não), porque nem mesmo cabe aqui analisar isso; o fato é que, em sede do juízo de admissibilidade, verifica-se que **sequer em tese** foi mencionado sobre obscuridade, contradição ou omissão no Acórdão recorrido. Portanto, o presente recurso não deve ser conhecido porque a questão aduzida (**reapreciação da prova**) não se adequa à espécie recursal em questão.

Quanto à análise de mérito, será feita em época oportuna, apenas na hipótese de o Excelentíssimo Conselheiro Relator divergir deste Relatório Técnico e julgar pelo Recebimento deste Recurso.

3. CONCLUSÃO

1. Da análise de natureza preliminar realizada para subsidiar o juízo de admissibilidade (a cargo do Excelentíssimo Conselheiro Relator, nos termos do art. 276 do Regimento Interno -Res. 14/07) propõe-se que:

- a) seja recebido o recurso apresentado pelos embargantes MUNDIAL VIAGENS E TURISMO LTDA e LUCIOMAR ARAÚJO BASTOS, uma vez que foi apresentado de forma tempestiva e que estão presentes os pressupostos de admissibilidade próprios do Embargo de Declaração;
- b) não seja recebido os Embargos apresentados pelo Sr. EMANOEL ROSA DE OLIVEIRA, tendo em vista que foram apresentados de forma intempestiva e porque objetivou a reapreciação de provas, sem nenhuma das arguições próprias dos embargos de declaração (obscuridade, contradição ou omissão do Acórdão recorrido).

2. No mérito, sugere-se que não seja dado provimento ao recurso intentado por MUNDIAL VIAGENS E TURISMO LTDA e LUCIOMAR ARAÚJO BASTOS porque, embora os recorrentes tenham alegado, não lograram êxito em demonstrar falta de clareza, omissão ou contradição na decisão embargada.

É a informação que se submete à apreciação superior.

Secretaria de Controle Externo da Primeira Relatoria do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso, em Cuiabá, 03 de setembro de 2015.

(assinatura digital)¹

WESLEY FARIA E SILVA

Auditor Público Externo

¹ Documento firmado por assinatura digital, baseada em certificado digital emitido por Autoridade Certificadora credenciada, nos termos da Lei Federal nº11.419/2006 e Resolução Normativa nº9/2012 do TCE/MT.

<p>Revisado por:</p> <p>Élia Maria Antoniêto Subsecretária de Controle Externo</p>	<p>Corrigido. Conferido. De acordo. Submeto à apreciação do Conselheiro Relator.</p> <p>Ligia Maria Gahyva Daoud Abdallah Secretária de Controle Externo</p>
--	--



TRIBUNAL DE CONTAS DE MATO GROSSO
Secretaria de Controle Externo
Conselheiro Antonio Joaquim
Telefone: 3613-7173/7175
e-mail: relatoria_ajoaquim@tce.mt.gov.br

TCE/MT

Fls.

Rub.