



ESTADO DE MATO GROSSO
PODER JUDICIÁRIO
VARA ESPECIALIZADA EM AÇÃO CÍVEL PÚBLICA E AÇÃO POPULAR DA COMARCA DE
CUIABÁ

AUTOS Nº 1038547-25.2019.8.11.0041

**AUTOR(A): ELDA MARIZA VALIM FIM, CESAR MARTINS CONCEICAO JUNIOR, NEURE
REJANE ALVES DA SILVA, ROBERTO VAZ DA COSTA**

RÉU: ESTADO DE MATO GROSSO e OUTROS

W

Vistos.

Trata-se de *Ação Popular* proposta por **Elda Mariza Valim Fim, Cesar Martins Conceição Júnior, Neure Rejane Alves da Silva e Roberto Vaz da Costa** em face de: **1) Estado de Mato Grosso; 2) Antônio Joaquim Moraes Rodrigues Neto; 3) José Carlos Novelli; 4) Sergio Ricardo de Almeida; 5) Valter Albano da Silva; 6) Waldir Júlio Teis**, todos qualificados nos autos.

Narra a parte autora que, ao buscar informações a respeito do valor total recebido por cada Conselheiro do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso – TCE/MT, esse Tribunal “*indicou R\$ 39.293,32, ‘mais’ a verba de natureza indenizatória, relativa às atividades de Controle Externo, no valor de R\$ 23.873,16, correspondente a 67,32% do subsídio de cada membro*”.



Informa que *“ajuizaram a Ação Popular 1037390-17.2019.8.11.004 contra os Conselheiros, Conselheiros Interinos/Substitutos e Procuradores atualmente em atividade, que recebem a malsinada verba”*.

Acrescenta que os Conselheiros requeridos, muito embora afastados por decisão judicial, recebem ou receberam verbas indenizatórias *“no valor de R\$ 6.739.707,17, conforme planilha elaborada pelo OSMT (documento 5), razão pela qual os autores optaram por ajuizar ação específica”*.

Sustenta que o pagamento da referida verba indenizatória, *“que pressupõem o exercício do cargo e da função, não pode ser admitido”* aos agentes públicos que estão afastados, sob pena de *“violação à moralidade, razoabilidade e interesse público”*.

Aduz que, diante do afastamento dos requeridos de suas funções, é indevido o pagamento de quaisquer outras verbas diversas dos seus subsídios, *“inclusive: Gratificação de Direção; Custeio de Obras Técnicas, Verba de Natureza Indenizatória, férias, terço de Férias, auxílio saúde, alimentação e quaisquer outros”*.

Prossegue, a autora, asseverando que o pagamento da verba indenizatória aos requeridos é ilegal porque *“carece de base legal, sendo que a legislação invocada ampara apenas titulares de cargos de deputado estadual”*.

Argumenta que a Decisão Administrativa nº 09/2015 *“padece de completa inobservância de formalidade essencial a ato que autorize despesa pública, qual seja, a publicidade”*, bem como que as Leis nº 9.493/10 e 9.886/12 *“criaram verba indenizatória da atividade parlamentar aos ocupantes de cargos de deputado estadual e não se dirigem aos cargos de conselheiros, auditor substituto de conselheiros e procurador de contas do TCE”*.



A parte autora assevera, ainda, que “o TCE MT não pode ter remuneração diversa dos Magistrados, integrantes do Poder Judiciário local; nem Procuradores do MP junto ao TCE MT podem distanciar-se dos membros do MP estadual”.

Prosseguindo na exordial, a parte autora aduz que “a ausência de prestação de contas dificulta a fiscalização do uso da verba pública, contrariamente ao que determina o artigo 70 da CF”, assim como que a aludida verba indenizatória paga aos membros do TCE/MT “caracteriza renda/remuneração, disfarçada de indenização, ferindo, frontalmente, os princípios constitucionais da moralidade, publicidade e finalidade”.

Pontua que há dever de ressarcir os cofres públicos, mediante “a devolução dos valores que ultrapassam o teto remuneratório, e recolhimento do Imposto de Renda sobre os valores abaixo do teto, sob pena de lesão ao fisco, que a rigor é lesão aos cofres do Estado de Mato Grosso”.

Sustenta ser necessária a fixação de condenção em danos morais coletivos, com a destinação dos valores a ações de cidadania e promoção do combate à corrupção no Estado de Mato Grosso.

Argumenta que a lesividade está demonstrada pelo fato de que, “em 2013, 2014 e até meados de 2015”, o TCE/MT gastava “menos de R\$ 1000,00 reais por ano”, porém, “de repente” passou “a gastar R\$ 4 milhões de reais anuais para custear atividade de controle externo dentro do estado”, mesmo não havendo “qualquer contrapartida para a administração pública em troca do pagamento questionado”.

Por essas razões, a parte autora requer, em sede de tutela de antecipada, “determinar a imediata suspensão dos pagamentos aos réus de verba indenizatória com base na Decisão Administrativa nº 9/2015 ou nas leis 9.493/10 e 9.866/12, e Gratificação de Direção; Custeio de Obras Técnicas, férias, terço de férias, auxílio saúde, alimentação e quaisquer outros, que não, apenas, os subsídios”.



No mérito, pugna pela confirmação da liminar, “*para que se anule a Decisão Administrativa 9/15 do TCE MT, condenando-se os réus a ressarcirem o Estado pelo recebimento indevido da Verba Indenizatória, inclusive eventuais pagamentos retroativos, bem assim ressarcimento dos valores que excedam o subsídio a partir das datas dos afastamentos dos réus do exercício do cargo de conselheiro, sendo Gratificação de Direção; Custeio de Obras Técnicas, , férias, terço de Férias, auxílio saúde, alimentação e quaisquer outros que excedem o subsídio; custas, honorários e dano moral coletivo*”.

Por meio do *decisum* de Id. nº 24000696, restou reconhecida a conexão do presente feito com os autos nº 1037390-17.2019.811.0041 e determinada a remessa dos autos a este Juízo I da Vara Especializada de Ação Civil Pública e Ação Popular.

Recebidos os autos neste Juízo, foi determinada a intimação da parte autora para apresentar emenda à petição inicial, com o fito de promover a regular comprovação da legitimidade ativa dos requerentes **Elda Mariza Valim Fim, Cesar Martins Conceição Júnior e Roberto Vaz da Costa** e de indicar o endereço dos requeridos. Na ocasião, determinou-se, ainda, a notificação do **Estado de Mato Grosso** para se manifestar sobre a liminar pleiteada (Id. nº 24122416).

Em seguida, a parte autora atendeu o comando de emenda (Id. nº 25557390) e o **Estado de Mato Grosso** apresentou manifestação, pugnando pela extinção da presente ação popular por ausência de interesse processual pela inadequação da via eleita e, superada a referida preliminar, pelo indeferimento do pedido de tutela de urgência, sustentando “*inexistência tanto da plausibilidade do direito [o pagamento da verba indenizatória tem amparo legal e constitucional], quanto da urgência [as normas estão em vigor há vários anos]*” (Id. nº 26375642).

Em síntese, eis o relatório.

DECIDO.



1) Adequação da Via Eleita:

Com é sabido, a Ação Popular é o meio constitucional de que dispõe o cidadão, que esteja no gozo de seus direitos políticos, para anular ato lesivo ao patrimônio público, ou de entidade de que o Poder Público faça parte, ou à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, conforme preceitua o art. 5º, LXXIII, da Constituição Federal.

Ressalta-se que são pressupostos essenciais da ação popular a ilegalidade do ato e a lesão do patrimônio público, cabendo ao autor demonstrar a efetiva ocorrência de ambos.

Segundo o disposto no art. 2º da Lei de Ação Popular (Lei nº 4.717/65), são nulos os atos lesivos ao patrimônio das entidades mencionadas no seu art. 1º nos casos de incompetência, vício de forma, ilegalidade do objeto, inexistência dos motivos, desvio de finalidade.

No caso dos autos, tenho que o objeto da presente demanda não é a análise de inconstitucionalidade das Leis Estaduais 8.402/05, 9.493/10 e 10.296/15.

Destarte, o que sustenta a parte autora dessa popular é que as referidas leis “*criaram verba indenizatória da atividade parlamentar aos ocupantes de cargos de deputado estadual e não se dirigem aos cargos de conselheiros, auditor substituto de conselheiros e procurador de contas do TCE*” (sic, Id. nº 23206801 - Pág. 16).

A atenta leitura da exordial permite extrair que o ato apontado como ilegal é a **Decisão Administrativa nº 09/2015 do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso – TCE/MT**, que aprovou a Ata de Reunião do Colegiado de Membros realizada no dia 02 (dois) de julho de 2015.

A referida ata de reunião, por sua vez, contém deliberação para pagamento aos membros do TCE/MT da verba indenizatória instituída aos membros do Poder Legislativo pela Lei nº 9.493, de 29.12.2010.



Ocorre que, segundo os fundamentos apresentados na petição inicial, o pagamento da referida verbas aos membros do TCE/MT, seja fundado na **Decisão Administrativa nº 09/2015**, seja embasado nas Leis Estaduais 8.402/05, 9.493/10 e 10.296/15, seria ato ilegal e lesivo, razão pela qual atacável pela via da Ação Popular.

Por outro lado, no tocante aos danos morais coletivos, anoto que o pedido de condenação não encontra amparo em nenhuma das hipóteses de manejo da ação popular, sendo a via inadequada para tal pleito.

Com efeito, o dano moral coletivo, ainda que eventualmente passível de verificação nos fatos relatados nos autos, deve ser buscado por meio da ação apropriada, a exemplo da ação civil pública, nos termos do art. 1º da Lei nº 7.347/85.

Dessa maneira, demonstrada a utilização do instrumento processual inadequado para a pretensão almejada, no tocante especificamente a este pedido, a parte autora carece de interesse de agir, na modalidade adequação, autorizando o indeferimento da petição inicial (art. 330, inciso III, CPC) e a extinção parcial do feito sem resolução do mérito (art. 485, incisos I e VI, CPC).

Nesse norte, cabe destacar os julgados a seguir, *in verbis*:

“RECURSO EX OFFICIO EM AÇÃO POPULAR. MEIO AMBIENTE. PROCESSO CIVIL. CABIMENTO DE AÇÃO POPULAR. Para a propositura de ação popular, deve a parte impugnar ato administrativo que incorra em lesão ao patrimônio público. No caso, o pedido do particular se refere a obrigações de fazer e indenização por danos morais e materiais, de modo que a via eleita é inadequada. Ação que deve ser extinta, sem a resolução do mérito. Sentença mantida. Recurso desprovido.” (TJSP; APL 0003597-74.2012.8.26.0157; Ac. 11443190; Cubatão; Primeira Câmara Reservada ao Meio Ambiente; Rel. Des.



Marcelo Berthe; Julg. 10/05/2018; DJESP 25/05/2018; Pág. 2426).

*“MEIO AMBIENTE. APELAÇÃO. AÇÃO POPULAR. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. OCORRÊNCIA. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. Segundo dispõe o inciso LXXIII do art. 5º da Constituição Federal, qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao meio ambiente. Ampliação das hipóteses de cabimento previstas na Lei nº 4.717/1965. Objeto da ação popular, contudo, que busca impedir que os Poderes Públicos editem atos ilegais e potencialmente lesivos. Hipótese dos autos em que sequer aponta o autor. Qual ato lesivo objetiva anular. **Pretensão do autor quanto á execução das obrigações de fazer estabelecidas em TAC celebrado com o Ministério Público Federal (MPF), bem como a reparação pelos danos morais e materiais causados. Ação popular que não tem o tom da reparabilidade de que é dotada a ação civil pública.** Inadequação da via eleita. Carência da ação por falta de interesse processual. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.” (TJSP; Apelação 3017731-53.2013.8.26.0114; Ac. 11783092; Campinas; Segunda Câmara Reservada ao Meio Ambiente; Rel. Des. Luis Fernando Nishi; DJESP 26/09/2018; Pág. 2377).*

Ressalto que, por se tratar de matéria de ordem pública, a falta de interesse processual pode ser reconhecida de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não ocorrer o trânsito em julgado nos termos o § 3º do art. 485 do Código de Processo Civil.

Friso, ainda, que as duas modalidades de interesse processual – adequação e necessidade – devem estar presentes, sendo que à falta de qualquer delas, a parte torna-se carecedora do direito de agir, dando lugar ao indeferimento da petição inicial e/ou a consequente extinção do processo sem julgamento do mérito.



Sobre o interesse de agir, Alexandre Freitas Câmara, em sua obra “O Novo Processo Civil Brasileiro”, afirma:

“A aferição do interesse de agir se dá pela verificação da presença de dois elementos: necessidade da tutela jurisdicional (também chamada de “interesse-necessidade”) e adequação da via processual (ou “interesse-adequação”).

Haverá interesse-necessidade quando a realização do direito material afirmado pelo demandante não puder se dar independentemente do processo. (...)

*Além disso, **impõe-se o uso de via processual adequada para a produção do resultado postulado**. Assim, por exemplo, aquele que não dispõe de título executivo não tem interesse em demandar a execução forçada de seu crédito, pois não é esta a via processual adequada para aqueles que não apresentem um título hábil a servir de base à execução (arts. 783 e 803, I)[1].”*

Dessa forma, uma vez ausente o interesse de agir, no binômio **necessidade/adequação da via processual eleita**, o indeferimento da petição inicial no que se refere ao pedido de dano moral coletivo é medida que se impõe.

2) Tutela de Urgência:

2.1) Vedação do Art. 1º, § 3º, da Lei nº 8.437/1992:

Por força do disposto na Lei nº 8.437, de 30 de junho de 1992, que dispõe sobre a concessão de medidas cautelares contra atos do Poder Público e dá outras providências, *“não será cabível medida liminar que esgote, no todo ou em qualquer parte, o objeto da ação”* (art. 1º, § 3º).



Da mesma forma, não é cabível a concessão de tutela de urgência que *“tenha por objeto a compensação de créditos tributários, a entrega de mercadorias e bens provenientes do exterior, a reclassificação ou equiparação de servidores públicos e a concessão de aumento ou a extensão de vantagens ou pagamento de qualquer natureza”*, nos termos do disposto na Lei nº 12.016/09 (art. 7º, § 2º).

Aliás, o atual Código de Processo Civil consagrou expressamente tais vedações, ao dispor no seu art. 1.059 que: *à “tutela provisória requerida contra a Fazenda Pública, aplica-se o disposto nos arts. 1º a 4º da Lei nº 8.437, de 30 de junho de 1992, e no art. 7º, § 2º, da Lei nº 12.016, de 7 de agosto de 2009”*.

Ocorre que tais vedações não devem ser interpretadas de forma absoluta, sob pena de risco de dano e ofensa à norma estabelecida no art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal.

No que tange à alegação de impossibilidade de concessão de liminar que esgote o objeto da ação, a doutrina e jurisprudência têm relativizado o preceito normativo (art. 1º, § 3º, da Lei n. 8.437/92), entendendo que a proibição abrange somente medidas com efeitos irreversíveis.

Destarte, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça possui orientação consolidada de que a referida norma diz respeito *“às liminares satisfativas irreversíveis, ou seja, àquelas cuja execução produz resultado prático que inviabiliza o retorno ao status quo ante, em caso de sua revogação”* (REsp 664.224/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 1º/3/2007, p. 230).

Entretanto, esse não é o caso dos autos.

Isso porque a tutela de urgência aqui pleiteada é para suspender os *“pagamentos aos réus de verba indenizatória com base na Decisão Administrativa nº 9/2015 ou nas leis 9.493/10 e 9.866/12, e Gratificação de Direção; Custeio de Obras Técnicas, férias, terço de férias, auxílio saúde, alimentação e quaisquer outros, que não, apenas, os subsídios”*



(Id. nº 23206801 - Pág. 24), sendo que, acaso concedida, poderia, a qualquer momento, ser revertida, com a sua revogação e consequente retorno do pagamento eventualmente suspenso.

A rigor, a tutela ora pretendida sequer esgota o objeto da ação, já que, evidentemente, há pedido de condenação a ressarcimento pelo recebimento indevido das verbas indenizatórias atacadas.

Ademais, a vedação ao deferimento de antecipação dos efeitos da tutela que esgote o objeto do processo, no todo ou em parte, não se aplica aos casos em que a postergação da prestação jurisdicional possa frustrar a sua efetividade.

Neste aspecto, sem adentrar ainda ao mérito do pedido liminar, pontuo que a matéria trazida aos autos demanda imediata prestação jurisdicional, posto que não se mostra razoável esperar todo o demorado trâmite da ação ora proposta para, só ao final, se efetivarem os mandamentos legais apontados como flagrantemente descumpridos pelos requeridos.

Postergar a análise e/ou deferimento do pedido liminar, *in casu*, acarretaria risco elevado de ineficácia da prestação jurisdicional, na medida em que poderia, até o julgamento final de mérito, ensejar aos cofres públicos danos patrimoniais de grave monta, esses sim de caráter irreversíveis.

Aliás, relevante ressaltar que, *in casu*, eventual medida cautelar não ensejaria provimento judicial contra o Estado requerido, possibilitando, ao contrário, resguardar o manifesto interesse do Poder Público, posto que somente suspenderia o ato, fazendo cessar temporariamente os seus efeitos durante o trâmite processual do presente feito e resguardando, assim, os cofres públicos.

Vale destacar, por fim, que o esgotamento total ou parcial do objeto da ação é implicação necessária da antecipação de tutela.



Sem embargo de todo o exposto neste tópico, anoto que o Superior Tribunal de Justiça também já decidiu:

“PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO POPULAR. LIMINAR. ART. 1., DA LEI 8.437/1992. 1. O autor popular não litiga contra o Estado, mas, ao contrário, como seu substituto processual, razão pela qual a vedação de concessão de liminares, contida no art. 1., da Lei 8.437/1992, com audiência ou não do Poder Público, não se aplica às ações populares. Precedentes desta Corte. 2. Recurso Especial não conhecido.” (REsp 73.083/DF, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, SEXTA TURMA, julgado em 09/09/1997, DJ 06/10/1997, p. 50063).

Desta feita, entendo que ser possível a concessão da medida liminar, afastando a vedação do art. 1º, § 3º, da Lei nº 8.437/92.

2.2) Análise dos Requisitos:

Segundo a sistemática processual, a tutela provisória pode fundamentar-se em **urgência** ou **evidência**, sendo que a **tutela provisória de urgência** pode ser de natureza cautelar ou satisfativa, assim como ser concedida em caráter antecedente ou incidental (art. 294, CPC).

No que se refere especificamente à tutela de urgência, o regime geral está preconizado nos artigos 300 e 301 do Código de Processo Civil, que unificou os pressupostos fundamentais para a sua concessão, seja na sua natureza satisfativa, seja na cautelar. Veja-se:

*“Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a **probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.***

(...)

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão.”

Registre-se que o retrocitado dispositivo se aplica a qualquer procedimento comum ou especial, a qualquer processo ou qualquer grau de jurisdição, desde que a regra especial não conte com a previsão expressa para prover as tutelas de urgência.

No caso da Ação Popular, por expressa disposição contida no art. 5º, § 4º, da respectiva lei (Lei nº 4.717/65), na defesa do patrimônio público, “*caberá a suspensão liminar do ato lesivo impugnado*”.

Ademais, nos termos dos arts. 7º e 22, aplicam-se, no que for cabível, o procedimento ordinário e as demais regras do Código de Processo Civil.

Portanto, para a concessão de tutela antecipada em Ação Popular, mister que estejam presentes os robustos requisitos legais, quais sejam, a **probabilidade do direito**, a **inexistência de perigo de irreversibilidade do provimento a ser concedido** e, finalmente, um dos requisitos alternativos, que são **receio de dano irreparável ou de difícil reparação**.

É com enfoque nessas normativas que se aprecia o pedido de tutela antecipada em questão.

Passando ao exame do caso, verifica-se que a parte autora ingressou com a presente ação popular contra os requeridos com a finalidade de interrupção imediata “*dos pagamentos aos réus de verba indenizatória com base na Decisão Administrativa nº 9/2015 ou nas leis 9.493/10 e 9.866/12, e Gratificação de Direção; Custeio de Obras Técnicas, férias, terço de férias, auxílio saúde, alimentação e quaisquer outros, que não, apenas, os subsídios*”,



para, no mérito, obter a declaração de nulidade da referida decisão e a condenação dos “réus a ressarcirem o Estado pelo recebimento indevido” das referidas verbas.

Portanto, o ato lesivo ora atacado é a **Decisão Administrativa nº 9/2015 – TP**, por meio da qual restou aprovada a Ata de Reunião de Colegiado realizada no dia 02 (dois) de julho de 2015.

Segundo consta nos autos, a reunião relativa à citada ata teve como pauta, em seu item 04 (quatro), o seguinte:

“Definição do valor da Verba de Natureza Indenizatória do Controle Externo, a ser paga aos membros do Tribunal de Contas do Estado, de forma compensatória às despesas inerentes às suas atividades, relacionadas ao desempenho de suas funções institucionais de Controle Externo, na forma das Leis nº 9.493, de 29.12.10m e 9.866, de 27.12.12” (autos nº 1037390-17.2019.811.0041, Id. nº 23939932 - Pág. 1).

E, como deliberação, constou no mesmo item da ata da referida reunião que:

“Após ampla e profunda discussão da matéria, o Colegiado de Membros deliberou que a verba de natureza Indenizatória do Controle Externo, instituída conforme as Leis nº 9.493, de 29.12.10, e 9.866, de 27.12.12, para os membros dos órgãos do Poder Legislativo, de forma compensatória às despesas inerentes às suas atividades, relacionadas ao desempenho de suas funções institucionais, será paga aos membros do Tribunal de Contas, ou seja, aos Conselheiros, Conselheiros Substitutos e Procuradores de Contas, de forma compensatória às despesas inerentes às suas atividades, relacionadas ao desempenho de suas funções institucionais de controle externo, limitado ao valor



correspondente a 67,32%, 66,47% e 67,52%, respectivamente, do subsídio de cada um de seus membros, no último dia útil de cada mês.

São incluídas no valor da referida verba de natureza indenizatória, destinada aos membros do Tribunal de Contas, as despesas relacionadas a diárias de viagens, passagens, veículos, combustíveis e suprimentos de fundos, no âmbito da sede do TCE, da capital do Estado e dos municípios mato-grossenses, ou seja, em toda a sua jurisdição” (Original sem destaque, autos nº 1037390-17.2019.811.0041, Id. nº 23939932 - Pág. 4).

Com se vê, a referida **Decisão Administrativa nº 09/2015** aprovou ata de reunião na qual houve deliberação para pagamento aos membros do TCE/MT da verba indenizatória instituída aos membros do Poder Legislativo pela Lei nº 9.493, de 29.12.2010.

Entretanto, sustenta a parte autora que a dita Verba Indenizatória do Controle Externo não deve ser paga aos membros do TCE/MT, sob o argumento de que “*a legislação invocada ampara apenas titulares de cargos de deputado estadual*”, bem como de que “*o TCE MT não pode ter remuneração diversa dos Magistrados, integrantes do Poder Judiciário local; nem Procuradores do MP junto ao TCE MT podem distanciar-se dos membros do MP estadual*”.

Pois bem. No que se refere ao pedido de tutela de urgência, a detida análise dos autos permite aferir que a inicial não se encontra instruída com prova apta a demonstrar a **probabilidade do direito invocado**.

Nesse ponto, cumpre distinguir a análise da probabilidade fática da probabilidade jurídica, ressaltando desde já que, *in casu*, faz-se presente tão somente essa última.

Com efeito, um ato administrativo somente será válido quando estiver adequado aos requisitos estabelecidos pela ordem jurídica.



Dipõe o **art. 2º da Lei da Ação Popular**:

“Art. 2º São nulos os atos lesivos ao patrimônio das entidades mencionadas no artigo anterior, nos casos de:

a) incompetência;

b) vício de forma;

c) ilegalidade do objeto;

d) inexistência dos motivos;

e) desvio de finalidade.”

A corrente doutrinária clássica acerca dos requisitos do ato administrativo, defendida por Hely Lopes Meirelles, está baseada justamente no supracitado dispositivo legal, estabelecendo como **requisitos do ato administrativo**: **a)** competência; **b)** objeto; **c)** forma; **d)** motivo; **e)** finalidade.

Dentre esses, motivo e objeto são requisitos discricionários porque podem comportar margem de liberdade; competência, forma e finalidade são requisitos vinculados.

Ademais, a Constituição Federal, em seu artigo 37, resguarda os princípios norteadores da Administração Pública, os quais devem ser observados em toda e qualquer conduta administrativa, que preza os princípios da impessoalidade e moralidade administrativa.



Por certo, além dos requisitos de existência e validade, os atos administrativos devem observar, ainda, os princípios constitucionais, quais sejam: legalidade, moralidade, impessoalidade, publicidade, eficiência, razoabilidade e proporcionalidade.

Se o ato administrativo mantém-se fiel a tais requisitos e princípios, não há se falar em nulidade do ato, o qual, aliás, ainda goza da presunção de legitimidade.

Não obstante, na hipótese ora *sub judice*, entendo que os documentos acostados aos autos apontam, ainda que sumariamente, para a **inobservância dos requisitos da competência e forma, assim como dos princípios da legalidade e da publicidade.**

No que se refere ao Princípio da Publicidade, verifico que, não obstante tenha sido publicada a **Decisão Administrativa nº 09/2015**, não houve publicação do conteúdo da ata de reunião do Colegiado de Membros, a qual era indispensável para dar conhecimento do conteúdo decidido.

No tocante ao Princípio da Legalidade, a **Decisão Administrativa nº 09/2015 foi exarada pelo Pleno do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso**, o qual aprovou ata de reunião do seu Colegiado, estabelecendo o pagamento aos membros do TCE/MT e do MPC/MT da verba indenizatória instituída aos membros do Poder Legislativo pela Lei nº 9.493, de 29.12.2010.

Intimado a se manifestar, o **Estado de Mato Grosso** sustentou que o pagamento da verba indenizatória “*não se deu com a Decisão Administrativa nº 9/2015, mas sim anteriormente, com base na Lei Estadual 8.402/05*” (sic, Id. nº 23939924 - Pág. 3).

Ocorre que a **Lei Estadual nº 8.402/2005** [alterada pelas Leis Estaduais números 9.186/2009, **9.493/2010**, 9.626/2011, 9.866/2012, 10.296/2015 e 10.806/2019], instituiu verba indenizatória destinada aos



membros do Poder Legislativo, sem fazer qualquer referência aos membros que compõe o Tribunal de Contas do Estado (Id. nº 23939929).

Assim, dispunha a referida Lei 8.402/2005:

“Art. 1º Fica instituída a verba indenizatória no âmbito do Poder Legislativo Estadual, destinada à cobertura de despesas relacionadas às atividades de seus membros.

Parágrafo único A verba de que trata o caput será paga mensalmente aos membros do Poder Legislativo, através dos órgãos de Gestão, Orçamento e Finanças, competindo a este o controle da documentação comprobatória da despesa”
(Original sem destaque).

Como se vê, a referida lei estadual dispõe que a verba por si instituída será paga aos ***“membros do Poder Legislativo”***, não fazendo qualquer previsão expressa quanto aos membros do Tribunal de Contas do Estado.

Sabe-se que o Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso é um órgão autônomo, em que pese auxiliar do Poder Legislativo, com competência definida no art. 47 da Constituição Estadual, para exercer o controle externo e fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial do Estado.

De fato, à semelhança do Tribunal de Contas da União, o TCE/MT não integra a estrutura do Poder Legislativo, nem do Executivo ou do Judiciário, posto que se trata de órgão diretamente ligado à entidade federativa.

À propósito, asseverou o Min. Celso de Mello: ***“os Tribunais de Contas ostentam posição eminente na estrutura constitucional brasileira, não se achando subordinados, por qualquer vínculo de ordem hierárquica, ao Poder Legislativo, de que não são órgãos delegatários nem organismos de***



mero assessoramento técnico. A competência institucional dos Tribunais de Contas não deriva, por isso mesmo, de delegação dos órgãos do Poder Legislativo, mas traduz emanção que resulta, primariamente, da própria Constituição da República” (ADI 4.190, j. 10.03.2010).

Portanto, desprovida de fundamento a alegação de que os membros do TCE/MT teriam direito à verba indenizatória definida na Lei nº 9.493/2010 por se inserirem na expressão legal “*membros dos órgãos do Poder Legislativo*”.

Por conseguinte, conclui-se que não há previsão legal para o pagamento da verba indenizatória prevista na supracitada lei aos membros do TCE/MT, de forma que a **Decisão Administrativa nº 09/2015** fere o Princípio da Legalidade.

Anoto que, consoante os ensinamentos da conspícua doutrinadora Fernanda Marinela, na seara administrativa, não basta a ausência de vedação à prática do ato, é imprescindível a previsão legal:

*“Em se tratando de atividade administrativa, é necessário mais do que a não contradição à lei; **é preciso que o ato seja permitido pela lei, em razão do princípio da legalidade**, que, para o Poder Público, segue critério de subordinação à lei. **O administrador só pode fazer o que está autorizado ou determinado por lei.**”[2]*

Da mesma forma, no que se refere aos requisitos da competência e forma, tenho que não restaram atendidos pelo ato administrativo atacado, qual seja, a **Decisão Administrativa nº 09/2015**, posto que essa promoveu, por meio de forma inadequada, a criação/alteração de despesa com pessoal.

Com efeito, em atenção ao disposto nos artigos 73, 75 e 96, inciso II, alínea *b*, da Constituição Federal, compete privativamente ao Tribunal de Contas propor ao Poder Legislativo a fixação do subsídio de seus



membros, bem como das verbas indenizatórias inerentes ao exercício do cargo.

In casu, a verba indenizatória não foi instituída por lei em sentido formal, mas por ato administrativo interno da Corte de Contas Estadual.

Acrescenta-se, ainda, ser da Assembleia Legislativa a competência para deliberar sobre diretrizes orçamentárias, por meio de lei específica (art. 25, incisos II e VIII) .

Além de todo o exposto, corrobora, ainda, a presença da probabilidade jurídica do direito, a existência de **simetria de regime entre os Tribunais de Contas e o Poder Judiciário**.

Destarte, muito embora não pertençam a nenhum dos três Poderes, como asseverado anteriormente, o regime jurídico dos Tribunais de Contas foi, em vários aspectos, constitucionalmente aproximado do regime dos órgãos do Poder Judiciário.

É o que se extrai da leitura dos seguintes trechos da Constituição Federal:

“Art. 73. O Tribunal de Contas da União, integrado por nove Ministros, tem sede no Distrito Federal, quadro próprio de pessoal e jurisdição em todo o território nacional, exercendo, no que couber, as atribuições previstas no art. 96 [3].

*§ 3º Os **Ministros** do Tribunal de Contas da União **terão as mesmas garantias, prerrogativas, impedimentos, vencimentos e vantagens dos Ministros do Superior Tribunal de Justiça**, aplicando-se-lhes, quanto à aposentadoria e pensão, as normas constantes do art. 40.”*



Cumpre ressaltar, outrossim, que os Estados, o Distrito Federal e os Municípios estão sujeitos, em matéria de organização, composição e atribuições de seus Tribunais de Contas, ao modelo jurídico estabelecido pela Constituição da República ao Tribunal de Contas da União, nos termos do que dispõe o seu art. 75, *in verbis*:

***“Art. 75. As normas estabelecidas nesta seção aplicam-se, no que couber, à organização, composição e fiscalização dos Tribunais de Contas dos Estados e do Distrito Federal, bem como dos Tribunais e Conselhos de Contas dos Municípios.*”**

Parágrafo único. As Constituições estaduais disporão sobre os Tribunais de Contas respectivos, que serão integrados por sete Conselheiros.”

Nesse sentido, a Constituição Estadual do Estado de Mato Grosso prevê que os “*Conselheiros do Tribunal de Contas terão as mesmas garantias, prerrogativas, vedações, impedimentos, remuneração e vantagens dos Desembargadores*” (art. 50), bem como que aos “*Procuradores do Ministério Público de Contas são assegurados os di-reitos, garantias, prerrogativas e vedações dos membros do Ministério Público Estadual, inclusive de natureza remuneratória*” (art. 51, § 4º).

Dispõem, também, sobre a simetria os arts. 6º[4] e 102[5] do Regimento Interno do Tribunal de Contas de Mato Grosso e os art. 91[6] e 95 [7], parágrafo único, da sua Lei Orgânica (Lei Complementar nº 269/2007).

Portanto, a conjugação dos artigos supracitados, tanto da Constituição Federal, quanto das normas estaduais, garante aos conselheiros do TCE/MT as mesmas vantagens e garantias dos desembargadores estaduais ou dos juízes de direito de entrância especial, e não dos membros integrantes do Poder Legislativo.



Acerca da aplicação da simetria entre o regime do Tribunal de Contas e o do Poder Judiciário, decidiu recentemente o Superior Tribunal de Justiça que: ***“Os conselheiros de Tribunais de Contas são equiparados aos magistrados, por força do princípio da simetria em relação à disposição contida no art. 73, § 3º, da CF/88, sendo-lhes aplicada, por analogia, a Lei Orgânica da Magistratura Nacional (LC nº 35/79)”***.(STJ, APn 923/DF, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 23/09/2019, DJe 26/09/2019).

No mesmo sentido, vide julgado do Pretório Excelso:

“ Ação Direta de Inconstitucionalidade. 2. Arts. 74, §§ 1o e 2o e 109, III, da Constituição do Estado do Rio Grande do Sul. Arts. 62 e § 2o da Lei estadual no 6.536, de 31.01.73 e art. 43, §§ 1o e 3o da Lei estadual no 7.705, de 21.09.82. Vinculação aos subsídios dos magistrados estaduais da remuneração, bem como dos respectivos limites máximo, das Carreiras de Conselheiro e Auditor do Tribunal de Contas, de Procurador do Estado e dos membros do Ministério Públicos estadual. (...) 6. Inexistência de violação ao princípio da simetria pelo disposto no art. 74, § 1o, da Constituição Estadual, uma vez que a necessária correlação de vencimentos dos Conselheiros do Tribunal de Contas se dá em relação aos Desembargadores do Tribunal de Justiça . Precedente: RE 97.858, Néri da Silveira, DJ 15.06.84. Ação improcedente, nesse ponto. (...). 8. Ação julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade do § 2o do art. 62 da Lei estadual no 6.536, de 1993, com a redação dada pela Lei no 9.082, de 11.06.90” (ADI 396, Relator(a): Min. MAURÍCIO CORRÊA, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, DJ 05-08-2005).

Ademais, no que se refere especificamente aos Conselheiros afastados, tenho que a própria natureza indenizatória da verba, que, nos termos da Lei nº 9.493/2010, é destinada ***“a cobrir despesas relacionadas ao desempenho de suas funções institucionais”***, pressupõe o exercício do cargo e/ou da função, não podendo ser admitido o pagamento quando o membro se



encontrar inativo e/ou afastado, sob pena de violação à moralidade, razoabilidade e interesse público.

Aliás, no mesmo sentido, é a ata de reunião aprovada pela **Decisão Administrativa nº 9/2015 – TP**, a qual dispõe que:

*“São incluídas no valor da referida verba de natureza indenizatória, destinada aos membros do Tribunal de Contas, **as despesas relacionadas a diárias de viagens, passagens, veículos, combustíveis e suprimentos de fundos**, no âmbito da sede do TCE, da capital do Estado e dos municípios mato-grossenses, ou seja, em toda a sua jurisdição”* (Original sem destaque, autos nº 1037390-17.2019.811.0041, Id. nº 23939932 - Pág. 4).

Assim, se os membros requeridos não se encontram no exercício efetivo das atividades de seu cargo, não fazem jus à verba indenizatória ora atacada, cujo pagamento pressupõe que o servidor esteja trabalhando.

Acerca do pagamento de verba de natureza indenizatória a inativos, já decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal:

“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO AOS INATIVOS: NATUREZA INDENIZATÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.” (STF, AI 668391 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 26/05/2009, DJe-118 DIVULG 25-06-2009 PUBLIC 26-06-2009 EMENT VOL-02366-12 PP-02399).

À par disso, tenho que se encontra presente o requisito da probabilidade do direito, na sua interface jurídica.

Entretanto, considerando a informação prestada por ocasião da manifestação do ente requerido, no sentido de que “os *Conselheiros afastados cautelarmente não percebem verbas indenizatórias, Auxílio Saúde ou Gratificação de Direção*” (sic, Id. nº 26375642 - Pág. 2), verifico estar ausente, *in casu*, a probabilidade fática.

Destarte, quando se coloca os fatos frente à legislação que rege a matéria, constata-se que está ausente a probabilidade do direito.

Primeiro porque os documentos apresentados pela parte autora (Ids. nºs 23207268 e 23207114) não demonstram o pagamento da verba indenizatória aos conselheiros afastados, diverso do que ocorre com relação aos substitutos (Id. nº 23207264).

Segundo porque a informação juntada constante no Id. nº 26375643, prestada pelo secretário executivo de gestão de pessoas do próprio Tribunal de Contas, juntada aos autos por ocasião da manifestação do ente requerido, é no sentido de que os conselheiros titulares afastados não recebem a verba indenizatória.

No que se refere ao pressuposto do **receio de dano irreparável** e/ou **risco ao resultado útil do processo**, entendo-o igualmente ausente, haja vista que, não estando sendo paga aos requeridos a verba questionada, inexistente potencialidade de lesão ao patrimônio público, de forma que eventual valor a ser restituído aos cofres públicos pelos requeridos não aumentará até o julgamento final da demanda.

Da mesma forma, no tocante ao pedido de suspensão dos pagamentos das demais verbas, quais sejam, “*gratificação de direção, custeio de obras técnicas, férias, terço de férias, auxílio saúde, alimentação e quaisquer outros, que não, apenas os subsídios*”, tenho que o pedido de tutela de urgência não comporta deferimento nessa seara inaugural, posto que, além de sequer ter restado demonstrado o recebimento de tais verbas, entendo que se faz necessária a prévia formação do contraditório, para maiores elucidações.



3) Dispositivo:

Pelo exposto, ante a inexistência de interesse de agir [viés da adequação] no que se refere ao pedido de dano moral coletivo, **INDEFIRO A PETIÇÃO INICIAL neste aspecto**, o que faço com fundamento no art. 330, inciso III, do Código de Processo Civil.

Por conseguinte, **JULGO PARCIALMENTE EXTINTA a presente ação, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, incisos I e VI, do mesmo estatuto processual.**

No mais, uma vez ausentes os requisitos do art. 300 do Código de Processo Civil, **INDEFIRO o pedido de tutela provisória de urgência**, sem prejuízo de posterior reapreciação acaso resultar ulteriormente comprovados os requisitos.

CITE-SE a parte requerida para apresentação de resposta, no prazo de 20 (vinte) dias (artigo 7º, § 2º, inciso IV, da Lei n.º 4.717/1965), com as advertências legais.

INTIME-SE o Ministério Público do Estado de Mato Grosso da propositura da ação (artigo 7º, I, “a”, da Lei nº 4.717/65).

Com a vinda da contestação e eventuais documentos, **INTIME-SE o autor para manifestação no prazo de 10 (dez) dias e, após, DÊ-SE vista ao Ministério Público.**

Custas ao final, na forma do art. 10 da Lei 4.717/65.

Intime-se.

Cumpra-se, expedindo-se o necessário.



Cuiabá, 22 de Novembro de 2019.

BRUNO D'OLIVEIRA MARQUES

Juiz de Direito

-
- [1] CÂMARA, Alexandre Freitas. *O novo processo civil brasileiro*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2017.
- [2] Marinela, Fernanda. *Direito administrativo*. 12. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2018.
- [3] Art. 96, CF: trata da competência dos tribunais judiciários.
- [4] **Art. 6º** Aplicam-se aos Conselheiros do Tribunal de Contas as demais suspeições e impedimentos aplicáveis aos Desembargadores do Tribunal de Justiça do Estado, na forma da Constituição Estadual.
- [5] **Art. 102** Os Conselheiros Substitutos, quando em substituição, terão as mesmas garantias, prerrogativas, subsídios e vantagens do titular e, quando no exercício das demais atribuições legais e regimentais, as de Juiz de Entrância Especial.
- [6] **Art. 91** Os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado, em número de sete, nomeados e escolhidos nos termos Constitucionais, terão as mesmas garantias, prerrogativas, vedações, impedimentos, subsídio e vantagens dos Desembargadores.
- [7] **Art. 95 Parágrafo único** Quando em substituição a Conselheiro, os Auditores Substitutos de Conselheiro terão as mesmas garantias, prerrogativas, impedimentos, subsídios e vantagens do titular do cargo, e quando no exercício das demais atribuições de judicatura, as de Juiz de Direito de Entrância Especial, aplicando-se a eles os mesmos deveres, vedações, sistemática de vitaliciedade e de férias a que se submetem os Conselheiros.

