



## Acórdão 00530/2021-9 - 1ª Câmara

**Processo:** 01203/2021-1

**Classificação:** Omissão de Folha de Pagamento

**Exercício:** 2021

**UG:** FMASMUC - Fundo Municipal de Assistência Social de Mucurici

**Relator:** Marco Antônio da Silva

**Responsável:** LARA FREITAS MATIAS WAGMACKER

**CONTROLE EXTERNO – OMISSÃO NA REMESSA DE FOLHA DE PAGAMENTO 1/2021 – SANEAMENTO EM 10/3/2021 – DATA CONSIDERADA COMO SENDO DE NOTIFICAÇÃO – CIÊNCIA *FICTA* APÓS MUDANÇA NA GESTÃO MUNICIPAL DECORRENTE DAS ELEIÇÕES DE NOVEMBRO/2020 – DEIXAR DE APLICAR MULTA – DAR CIÊNCIA – ARQUIVAR.**

1. A remessa da folha de pagamento 1/2021, em 10/3/2021, – data da notificação, na forma do art. 359, § 4º do Regimento Interno, em razão de ciência *ficta* após alterações nas administrações municipais decorrentes das eleições de novembro/2020, impõe o afastamento da penalidade aplicada à pretensa gestora.

**O RELATOR EXMO. SR. CONSELHEIRO SUBSTITUTO MARCO ANTONIO DA SILVA:**

Cuidam os presentes autos de Omissão no Encaminhamento da **Folha de Pagamento** via Sistema *CidadES*, referente ao mês **1/2021**, do **Fundo Municipal de Assistência Social de Mucurici**, sob a responsabilidade da Sra. **Lara Freitas Matias Wagnacker** - gestora.

Consta dos autos que a responsável fora notificada eletronicamente - **Termo de Notificação Eletrônico 00220/2021-7 – Auto de Infração Eletrônico**, do qual houve **ciência ficta**, em **16/2/2021**, às **23:59:59h**, nos termos do artigo 20, § 1º, da IN/TC 43/2017, ficando assim **estabelecido o prazo** para cumprir a obrigação pagar a multa ou apresentar justificativas, **até o dia 3/3/2021**, sendo a **remessa homologada em 10/3/2021**, sem apresentação de defesa, não pagamento da multa com 50% de desconto.

A área técnica, através do NPPREV - Núcleo de Controle Externo de Fiscalização de Pessoal e Previdência, nos termos da **Instrução Técnica Conclusiva 00939/2021-1**, concluiu pela procedência da autuação e sugeriu aplicação de multa, no valor de R\$ 1.000,00 ao agente responsável, com o consequente arquivamento dos autos, após esgotados os procedimentos para cobrança da multa indicada.

O Ministério Público Especial de Contas, nos termos do **Parecer 01098/2021-5**, de lavra do Procurador, Dr. Heron Carlos Gomes de Oliveira, em consonância com a área técnica, pugnou no mesmo sentido.

Conforme regular distribuição vieram os autos a este magistrado de contas para emissão de relatório e voto para efeito de deliberação do Colegiado, na forma do art. 29 do Regimento Interno, Resolução TC 261/2013.

**É o sucinto relatório.**

## **V O T O**

Tendo sido formalizado processo relativo à Omissão no Encaminhamento da **Folha de Pagamento** via Sistema *CidadES*, referente ao mês **1/2021**, do **Fundo Municipal de Assistência Social de Mucurici**, em comento, necessário é sua análise para posterior julgamento, em razão da documentação que lhe deu suporte.

## 1. CONSIDERAÇÕES DE FATO E DE DIREITO:

Da análise dos autos, constato que a área técnica e o Ministério Público Especial de Contas concluíram pela procedência da autuação, tendo opinado pela aplicação de multa, no valor de R\$ 1.000,00, ao responsável, na forma do artigo 135, inciso VIII, e § 4º, da Lei Complementar Estadual 621/2012, c/c o artigo 389, inciso VIII, e § 1º, da Resolução TC 261/2013, com o consequente arquivamento dos autos, após esgotados os procedimentos para cobrança da multa indicada

Assim, transcreve-se o posicionamento da área técnica, através do NPPREV - Núcleo de Controle Externo de Fiscalização de Pessoal e Previdência, nos termos da **Instrução Técnica Conclusiva 00939/2021-1**, *verbis*:

[...]

## 2 ANÁLISE

O responsável foi notificado para cumprir a obrigação e pagar a multa, ou apresentar defesa perante o Tribunal, nos termos do Art. 135, inciso IX, da Lei Complementar Estadual 621/2012, c/c art. 25-A da Instrução Normativa 43/2017.

Verifica-se que consta do Termo de Notificação Eletrônico 00220/2021-7– Auto de Infração Eletrônico:

Pelo presente Termo de Notificação Eletrônico, fica o responsável **NOTIFICADO** da lavratura do **AUTO DE INFRAÇÃO ELETRÔNICO**, com fundamento no art. 9º-A da Instrução Normativa 43, de 5 de dezembro de 2017, em razão do não envio no prazo da remessa acima identificada.

Após a geração deste Termo, as funcionalidades do módulo do CidadES, ao qual o termo se refere, ficarão desabilitadas para essa Unidade Gestora, constituindo condição necessária para restabelecer as funcionalidades do sistema a assinatura digital do responsável.

Até a data de vencimento acima indicada, o responsável deverá cumprir a obrigação e pagar a multa, ou apresentar defesa perante o Tribunal, mencionando expressamente o presente termo.

A multa poderá ser paga com **50% (cinquenta por cento)** de desconto sobre o valor original, se quitada até a data de vencimento (art. 9º-A, §2º, da IN 43/2017).

Ante a não apresentação de defesa, não há questionamento quanto à identificação do responsável, tampouco quanto a violações aos requisitos para a formação do auto de infração.

Pela regulamentação desta Corte de Contas, o prazo de entrega da Remessa Folha de Pagamento do mês **01/2021** findou em **10/02/2020**, sendo que tomou ciência ficta em **16/02/2021 às 23h59min59seg**, nos termos do art. 20, § 1º, da IN 43/2017, do Termo de Notificação Eletrônico **00220/2021-7–** e Auto de Infração Eletrônico, que fixou prazo para a regularização da obrigação (**envio/homologação**) e pagamento da multa por 50% de seu valor em **03/03/2021**.

De acordo com o sistema CidadES, a remessa foi **homologada em 10/03/2020**, portanto, a entrega da remessa válida e a respectiva homologação não foi tempestiva, caracterizado o descumprimento do prazo fixado na Instrução Normativa 43/2017, que regulamenta o envio de dados e informações, por meio de sistema informatizado, ao Tribunal de Contas do

Estado do Espírito Santo, entretanto foi realizado no prazo estabelecido para regularização indicado no Termo de Notificação Eletrônico 00220/2021-7– Auto de Infração Eletrônico.

Nome	Remessa homologada	Data limite	Situação	Delega envio para
Fundo Municipal de Assistência Social de Mucurici	10/03/2021	10/02/2021		Não delega

Ressalta-se que a multa tipificada no art. 9º-A possui espécie coercitiva, tratando-se o Termo de Notificação Eletrônico 03890/2020-6 – Auto de Infração Eletrônico de identificação da condição definitiva de descumprimento do prazo para o envio. O pagamento por 50% de seu valor pressupõe a regularização da remessa no prazo estabelecido no auto de infração. Esse entendimento pode ser facilmente extraído da leitura dos parágrafos seguintes do artigo 9-A da IN 43/2017:

[...]

§ 2º A multa prevista no § 1º, inciso II, deste artigo poderá ser paga até a data do vencimento expressa no auto de infração, por cinquenta por cento do seu valor.

§ 3º O pagamento da multa importa na procedência do auto de infração e no seu arquivamento, não eximindo o responsável da obrigação de regularizar a remessa inadimplida.

[...]

§ 5º Não sendo paga a multa constante do auto de infração ou não adimplida a obrigação, no prazo fixado, será atuado o processo de controle externo, prosseguindo-se o rito nos termos regimentais. (g.n.)

[...]

Portanto, discute-se neste processo a procedência ou não da emissão do Auto de Infração, bem como seu recolhimento.

Ademais, o gestor é a autoridade responsável para fazer a remessa de folha de pagamento do órgão e, portanto, responsável pelos serviços administrativos, em observância aos prazos e condições estabelecidos na regulamentação vigente e que, **no caso concreto, o não atendimento à obrigação poderia implicar-lhe sanção de multa, independente de comunicação prévia, nos termos do §4º e inciso IX, art. 135 da LC 621/2012.**

Cabe registrar que o auto de infração eletrônico foi instituído em outubro/2019 com edição da IN TC 54/2019 que alterou a IN TC 43/2017, sendo todo o processo legislativo precedido de debates, realização de consulta pública e de audiência pública (rito democrático de elaboração de normas de efeito externo, nos termos da LINDB).

Portanto, não há nos autos elementos que possam afastar a responsabilidade do gestor pelo descumprimento do prazo estabelecido por esta Corte de Contas.

Quanto ao recolhimento do débito, não consta na base de dados da SEFAZ-ES e no sistema de informação de arrecadação do CidadES (DUA Nº 3368534248), no valor de R\$ 500,00, cujo vencimento deu-se em 03/03/2021, entretanto, conforme já exposto, a regularização da remessa foi feita somente em 10/03/2021, ficando inviabilizado, o aproveitamento do previsto no § 2º do art. 9º da IN 43/2017, qual seja, 50% do valor previsto para a multa de R\$ 1.000,00, tendo sido autuado este processo, na forma do § 5º do mesmo artigo, com fito de aplicar a integralidade da multa prevista no inc. II, do § 1º, do art. 9º da IN 43/2017.

Caixa de x | TCE-ES - x | Intranet x | Prestação x | e-TCEES x | Processo x | Processo x | Intranet x | As aulas x | -- SEFAZ x

e-dua.sefaz.es.gov.br/aplicacoes/consulta2.asp

PAGAMENTOS

- Auto de Infração
- Aviso de Cobrança
- Dívida Ativa
- Notificação de Débito
- Parcelamento
- ICMS
- ICMS - Transporte
- ITCMD
- FUNDAF
- ICMS - FUNDAP Resolução 13
- Taxas de Serviço
- Multas Punitivas

SERVIÇOS

- Consulta Pagamento
- Procurar Taxas
- Reimpressão DUA
- Taxas mais emitidas
- Sugestões
- Download
- WebService DUA

BANESTES  
PAGAMENTO ONLINE

VOLTAR

DUA Nº: 3368534248  
Orgão: Tribunal de Contas  
Área: Multas  
Serviço: Multas  
Pagamento de: 867-2 - MULTAS APLICADAS PELO TRIBUNAL DE CONTAS  
Info. Complementares: DUA emitido com 50% (cinquenta por cento) de desconto sobre o valor original da multa, conforme art. 28, paragrafo 3, da Instrução Normativa 68, de 8 de dezembro de 2020.  
Emitido em: 16/02/2021 às 01:12:03  
Data de Vencimento: 03/03/2021  
Data para Pagamento: 03/03/2021  
Situação: Pagamento ainda não consta no Banco de Dados da SEFAZ-ES.  
Origem do Débito: : 0-0  
Situação do Débito: : 0-0

### 3 CONCLUSÃO E PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Ante o exposto, considerando que o gestor da UG: 049E0500002 - **FUNDO MUNICIPAL DE ASSISTÊNCIA SOCIAL DE MUCURICI** incorreu na conduta de inobservância do prazo estabelecido para a remessa da Remessa Folha de Pagamento do mês janeiro de 2021; que o inciso IX do artigo 135 da LC 621/2012 prevê a aplicação de penalidade de multa quando constatada a inobservância de prazos legais ou regulamentares para remessa ao Tribunal de Contas, sem estabelecer lapso temporal de tolerância ao atraso; que a natureza coercitiva da penalidade exige tão somente a caracterização do ato infracional e a indicação do responsável pelo mesmo; e, que não há nos autos elementos para descaracterizar o descumprimento do prazo na remessa dos dados ou que fossem aptos a afastar sua responsabilidade, **conclui-se pela procedência do Auto de Infração Eletrônico - Termo de Notificação Eletrônico 00220/2021-7**, uma vez que todos os requisitos para a formação do mesmo foram observados, bem como o rito processual estabelecido. Dessa forma, **propõe-se:**

- A edição de Acórdão para aplicação de multa ao responsável, no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais), nos termos do art. 9º-A da IN 43/2017 c/c art. 135, incisos VIII e IX, da Lei Complementar Estadual 621/2012 e art. 389, incisos VIII e IX, do Regimento Interno deste Tribunal (aprovado pela Resolução TC 261/2013);
- O arquivamento dos autos, após esgotados os procedimentos relacionados à cobrança da multa indicada. – g.n.

Examinando os autos, verifico que o **prazo** para remessa da Folha de Pagamento do mês de 1/2021, encerrou-se em **10/2/2021**, e, sendo a gestora do Fundo Municipal de Assistência Social de Mucurici autuada eletronicamente, **em 16/2/2021**, mediante **ciência ficta**, quanto aos Termo de Notificação, não tendo apresentado justificativas nem pago a multa, com desconto de 50%, tendo sido **homologada a remessa em 10/3/2021**.

A área técnica concluiu pela procedência do Termo de Notificação Eletrônico 00220/2021 – 7 – Auto de Infração Eletrônico, bem como pela aplicação de multa, no valor de R\$ 1.000,00 à gestora responsável, contra argumentando, em síntese, o seguinte:

- O artigo 135, inciso IX, da Lei Complementar Estadual 621/2012 prevê aplicação de multa quando constatada a inobservância de prazos legais ou regulamentares, sem estabelecer lapso temporal de tolerância ao atraso;

- A natureza coercitiva da penalidade exige apenas a caracterização do ato infracional e a indicação do responsável pelo mesmo, sendo improcedente a sua impugnação, posto que não é sancionatória mas coercitiva;

- O prazo regulamentar estabelecido por esta Corte de Contas para a entrega da Folha de Pagamento 1/2021, findou-se em 10/2/2021, e, em 16/2/2021 ocorreu a ciência ficta do Termo de Notificação Eletrônico 00220/2021-7 – Auto de Infração Eletrônico, nos termos do artigo 20, § 1º, da IN/TC 43/2017, ficando estabelecido o prazo de 15 dias para cumprimento da obrigação, pagamento da multa, no valor de R\$ 500,00 (DUA 3368534248), prazo este vencido em 3/3/2021, tendo efetivada/homologado a remessa em 10/3/2021.

A Instrução Normativa/TC 43/2017, com alteração pela IN/TC 54/2019, estabelece, *verbis*:

**Art. 9º- O auto de infração eletrônico será lavrado nas hipóteses de não envio das remessas previstas nesta Instrução Normativa**, observado o disposto nesta seção.

**§ 1º Constarão obrigatoriamente do auto de infração:**

I – a descrição das infrações e sua tipificação legal;

**II – a multa a ser aplicada, no valor de R\$ 1.000,00 (hum mil reais)**, nos termos do art. 135, incisos VIII e IX, da Lei Complementar Estadual 621/2012, c/c art. 389, incisos VIII e IX, do Regimento Interno deste Tribunal **por remessa não enviada**;

**III – a notificação do responsável para cumprir a obrigação, pagar a multa ou apresentar defesa, no prazo improrrogável de quinze dias**. – g.n.

Extrai-se do **Termo de Notificação Eletrônica 00220/2021-7**: Até a data de vencimento acima indicada, o responsável deverá cumprir a obrigação e pagar a multa, ou apresentar defesa.

A Interpretação da norma, a meu sentir, é no sentido de que deve o gestor cumprir a obrigação, pagar a multa, ou apresentar defesa dentro do prazo fixado, como se observa do texto normativo que se resume: o auto de infração eletrônico será lavrado nas hipóteses de não envio das remessas, do qual constará: a multa a ser aplicada, no valor de R\$ 1.000,00 por remessa não enviada; a notificação para cumprir a obrigação, pagar a multa ou apresentar defesa, no prazo improrrogável de quinze dias.

Entendo, dessa forma, que o gestor tem a opção de, no prazo fixado de 15 dias, encaminhar a Prestação de Contas do mês 1/2021, justificar a omissão (claro, caso não possa entregá-la), ou pagar a multa, que, no caso, seria de apenas 50% do valor aplicado, se paga dentro do prazo de 15 dias, que venceu em 10/03/2021.

Acerca do **caráter coercitivo da multa aplicada**, no caso concreto, entendo, com a devida vênia, que esta fundamentação não se aplica, vez que a multa coercitiva é definida pela jurisprudência e pela doutrina especializada como uma técnica impositiva do cumprimento de decisões judiciais e administrativas, fiando-se no descumprimento de decisão exarada.

Tanto é assim, que o Código de Processo Civil – CPC, de aplicação subsidiária, em seu artigo 537, § 1º, inciso II, estabelece que o juiz poderá, *de ofício* ou a requerimento da parte, modificar o valor ou a periodicidade da multa vincenda ou excluí-la, caso verifique que o obrigado demonstrou cumprimento parcial superveniente da obrigação ou justa causa para o descumprimento.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça – STJ, por sua 4ª Turma, no julgamento do Agravo Regimental do Agravo em Recurso Especial – RE 431.294-RS, decidiu que “é cabível a aplicação de multa diária como **instrumento de coerção ao cumprimento de decisões judiciais que imponham obrigação de fazer ou de não fazer**, com efeitos prospectivos, todavia, deve ser afastada a incidência da referida multa na impossibilidade de se alcançar a finalidade da ordem judicial ou administrativa, conforme transcrição, *litteris*:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CONVERSÃO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER EM PERDAS E DANOS. AFASTAMENTO DA MULTA DIÁRIA. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. RECURSO DESPROVIDO. 1. **À luz da jurisprudência firmada nesta Corte, é cabível a aplicação de astreintes como instrumento de coerção ao cumprimento de decisões judiciais que imponham obrigação de fazer ou não fazer. Todavia, deve ser afastada a incidência da referida multa na hipótese de impossibilidade de se alcançar a finalidade da ordem judicial.** 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ - AgRg no AREsp: 431294 RS 2013/0378013-1, Relator: Ministro RAUL ARAÚJO, Data de Julgamento: 04/11/2014, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 03/12/2014)

No caso concreto, não há decisão judicial ou administrativa que obrigue aos interessados a fazer ou a deixar de fazer alguma coisa de interesse de terceiros, em tempo determinado, não cabendo, por isso, a aplicação de multa de caráter coercitivo, sendo o entendimento esposado nos autos o de aplicação de multa sancionatória, em razão de cometimento de ato ou omissão em desacordo com as normas legais ou regulamentares.

A LINDB – Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, em seus artigos 22 e 23 assim prescreve, *verbis*:

Art. 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, **serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo**, sem prejuízo dos direitos dos administrados.

Art. 23. A decisão administrativa, controladora ou judicial que estabelecer interpretação ou orientação nova sobre norma de conteúdo indeterminado, impondo novo dever ou novo condicionamento de direito, **deverá prever regime de transição quando indispensável para que o novo dever ou condicionamento de direito seja cumprido de modo proporcional**, equânime e eficiente e sem prejuízo aos interesses gerais. – g.n.

Contrariando essa norma geral de interesse nacional, verifico dentre as Portarias Normativas/TC indicadas pelo gestor, as Portarias 92/2019, publicada em 20/12/2019, 17/2020 e em 21/2/2020, com alterações significativas aplicadas às PCA's/2019, PCM's/2019 e 2020, o que inviabiliza o cumprimento de prazos estabelecidos na IN/TC 43/17.

Posto isto, divirjo do entendimento técnico e do *Parquet* de Contas, acolho as razões de justificativas apresentadas e deixo de aplicar multa ao gestor, expedindo determinação quanto à observância dos prazos regulamentares nas próximas contas.

Ademais, verifico da análise dos autos que a **ciência** da autuação eletrônica ocorreu de forma **ficta**, ou seja, cinco dias úteis após a edição do Termo de Notificação, na forma do artigo 20, § 1º da IN/TC 43/2017, cabendo observar, neste



caso, que houve mudança nas administrações municipais decorrentes das eleições ocorridas em novembro e dezembro de 2020, o que, a meu sentir, torna questionável a ciência *ficta* neste caso.

O Regimento Interno desta Corte de Contas, Resolução TC 261/2013, estabelece em seu artigo 359, § 4º, que supre a falta de citação o comparecimento espontâneo, desde que ocorrido após a determinação do Tribunal ou do Relator, assumindo o interessado ou responsável o processo na fase em que se encontrar.

Assim sendo, considerando que a gestora não tomou ciência do Termo de Notificação Eletrônico – Autuação Eletrônica, a qual se deu de forma ficta, entendo que seria nula referida notificação, em razão da alternância de gestões municipais.

Todavia, em face de manifestação espontânea do órgão fiscalizado, que promoveu a entrega/homologação da Folha de Pagamento do mês 1/2021, em 10/3/2020, entendo deva ser esta data considerada a de notificação e, ao mesmo tempo, o de cumprimento da obrigação requerida, na forma do art. 359, § 4º do RITCEES.

Pelas mesmas razões, entendo deva ser afastada a penalidade aplicada à gestora, sob pena de ofensa ao princípio constitucional do contraditório e da ampla defesa.

## **2. DO DISPOSITIVO:**

Ante o exposto, divergindo do posicionamento da área técnica e do Ministério Público Especial de Contas, proponho **VOTO** no sentido de que o Colegiado aprove a seguinte minuta de **ACÓRDÃO** que submeto à sua consideração.

**MARCO ANTONIO DA SILVA**

Relator

## **1. ACÓRDÃO TC-530/2021-9**

**VISTOS**, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em sessão da Primeira Câmara, ante as razões expostas pelo relator, em:

**1.1. CONSIDERAR NULO o Termo de Notificação Eletrônico 00220/2021-7 – Auto de Infração Eletrônico** decorrente de ciência ficta, em razão da gestora não ter tomado ciência do mesmo, logo após a mudança na gestão da administração municipal, decorrente das eleições ocorridas em novembro de 2020;

**1.2. CONSIDERAR a data de homologação da Folha de Pagamento do mês 1/2021, 10/3/2021**, como a de Notificação do Fundo Municipal de Assistência Social de Mucurici, deixando de aplicar a multa à pretensa gestora do mesmo, em face do saneamento da omissão ocorrida na referida data, pelas razões antes expendidas;

**1.3. DAR CIÊNCIA** aos interessados e **ARQUIVAR** os autos após o respectivo trânsito em julgado.

**2. Unânime**

**3. Data da Sessão: 30/04/2021 – 19ª Sessão Ordinária da 1ª CÂMARA**

**4. Especificação do quórum:**

**4.1. Conselheiros:** Sérgio Aboudib Ferreira Pinto (presidente), Sebastião Carlos Ranna de Macedo e Rodrigo Coelho do Carmo.

**4.2. Conselheiro Substituto:** Marco Antonio da Silva (relator)

CONSELHEIRO SERGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

**Presidente**

CONSELHEIRO SUBSTITUTO MARCO ANTONIO DA SILVA

**Relator**

CONSELHEIRO RODRIGO COELHO DO CARMO

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

**Fui presente:**

PROCURADOR DE CONTAS HERON CARLOS GOMES DE OLIVEIRA

**Em substituição ao procurador-geral**

LUCIRLENE SANTOS RIBAS

**Subsecretária das Sessões**