

**UNIVERSIDADE NOVE DE JULHO**  
**CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS**  
**CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO**  
**PROGRAMA DE MESTRADO**

**DA POSSIBILIDADE DA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA  
NAS DECISÕES DOS TRIBUNAIS DE CONTAS DO BRASIL**

**Dissertação de Mestrado**

**Orientadora: Professora Doutora Samantha Ribeiro Meyer-Pflug Marques**

**Rosano Pierre Maieto**

**São Paulo**

**2019**

**UNIVERSIDADE NOVE DE JULHO**  
**CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS**  
**CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO**  
**PROGRAMA DE MESTRADO**

**DA POSSIBILIDADE DA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA  
NAS DECISÕES DOS TRIBUNAIS DE CONTAS DO BRASIL**

Dissertação apresentada à Banca Examinadora do Programa de Pós-Graduação em Direito, da Universidade Nove de Julho, como exigência parcial para a obtenção do título de Mestre em Direito, na área de concentração Justiça, Empresa e Sustentabilidade, linha de pesquisa – Justiça e o Paradigma da Eficiência, sob orientação da Professora Doutora Samantha Ribeiro Meyer-Pflug Marques

**ROSANO PIERRE MAIETO**

**São Paulo**

**2019**

Maieto, Rosano Pierre.

Da possibilidade da aplicação do princípio da insignificância nas decisões dos tribunais de contas do Brasil. / Rosano Pierre Maieto. 2019.

104 f.

Dissertação (Mestrado) - Universidade Nove de Julho - UNINOVE, São Paulo, 2019.

Orientador (a): Prof<sup>ª</sup>. Dr<sup>ª</sup>. Samantha Ribeiro Meyer-Pflug Marques.

1. Administração pública. 2. Controle externo. 3. Tribunais de contas. 4. Princípio da insignificância.

I. Marques, Samantha Ribeiro Meyer-Pflug.

II. Título.

CDU 34

**Rosano Pierre Maieto**

**Da Possibilidade da aplicação do princípio da insignificância nas decisões dos Tribunais de Contas do Brasil**

Dissertação apresentada à Banca Examinadora do Programa de Pós-Graduação em Direito, da Universidade Nove de Julho, como exigência parcial para a obtenção do título de Mestre em Direito, na área de concentração Justiça, Empresa e Sustentabilidade, linha de pesquisa – Justiça e o Paradigma da Eficiência, sob orientação da Professora Doutora Samantha Ribeiro Meyer-Pflug Marques

Aprovado em \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de 2019.

**Banca Examinadora**

Prof.(a) Dr (a) \_\_\_\_\_

Instituição: \_\_\_\_\_ Assinatura \_\_\_\_\_

Prof.(a) Dr (a) \_\_\_\_\_

Instituição: \_\_\_\_\_ Assinatura \_\_\_\_\_

Prof.(a) Dr (a) \_\_\_\_\_

Instituição: \_\_\_\_\_ Assinatura \_\_\_\_\_

## DEDICATÓRIA

*A você, raro leitor(a),  
que um dia se deparou com este texto perdido na nuvem....*

## AGRADECIMENTOS

*Agradeço, em especial, à Professora Dra. Samantha Ribeiro Meyer-Pflug Marques, por todo o apoio, atenção e paciência na condução desta pesquisa. Da mesma forma, aos professores do curso de Mestrado da Uninove, Dr. Marcelo Benacchio e Luciana Temer, por toda ajuda dispensada e sem a qual esta jornada não teria chegado a contento. Meus sinceros agradecimentos!*

## RESUMO

O presente trabalho tem por objetivo analisar a possibilidade de que os Tribunais de Contas do Brasil possam aplicar, no âmbito do exercício do controle externo da Administração Pública, o princípio da insignificância, seja na emissão do parecer prévio sobre as contas anualmente prestadas pelo Chefe do Poder Executivo, bem como no julgamento das demais contas de gestão, nos termos dos incisos I e II do artigo 71 da Constituição Federal de 1988. O estudo parte da exposição do princípio da insignificância e sua aplicação no direito penal, tendência crescente na jurisprudência dos Tribunais Superiores no Brasil, como resultado da teoria do direito penal mínimo, que delega a outros campos do direito a resolução de ilícitos de baixa lesividade. Se o direito penal pode desconsiderar crime os ilícitos de baixa ou nenhuma relevância social, o mesmo raciocínio pode ser aplicado aos demais ramos do direito, como na esfera tributária, eleitoral ou mesmo administrativa. Em relação a esta última, o princípio da insignificância se insere na moderna interpretação do conceito de legalidade, que não mais significa a obediência estrita à lei, mas admite sua compatibilização com critérios de proporcionalidade e razoabilidade, proporcionando uma atuação mais equilibrada e eficiente da Administração Pública. Neste contexto, os sistemas de controle administrativos passam a se ocupar de fatos e atos realmente significativos, relevando as chamadas “bagatelas”, preocupação típica da burocracia formalista que ainda se faz presente na Administração Pública brasileira. Em relação aos Tribunais de Contas, admitir a aplicação do princípio da insignificância atende aos postulados da razoabilidade, da proporcionalidade, da economicidade e da eficiência, uma vez que a complexidade e volume excessivos das contas governamentais exigem da atividade de controle uma atenção redobrada sobre os fatores de maior risco e que representam maior impacto na sociedade, invertendo-se a prática das Cortes de Contas em perseguir o tostão em detrimento do milhão. A metodologia aplicada ao presente estudo partiu da análise empírica da jurisprudência dos 33 (trinta e três) Tribunais de Contas do Brasil, selecionando aqueles cujo critério de busca pelo termo “*princípio da insignificância*” aparece como parâmetro de fundamentação para a solução de decisões, seja monocrática ou colegiada. Dentre os Tribunais que aplicam o princípio da insignificância deu-se destaque para o Tribunal de Contas da União, pelo fato de exercer o controle sobre as contas do governo federal, bem como em relação ao Tribunal de Contas dos Estados de Minas Gerais, em razão de que aquela Corte é responsável pelo julgamento das contas de 853 (oitocentos e cinquenta e três) municípios, a maior quantidade entre os Estados brasileiros, além das contas do próprio governo estadual. Também é o Tribunal no qual a aplicação do princípio da insignificância se encontra melhor consolidada. As experiências aqui estudadas visam perscrutar a possibilidade de que a adoção do princípio da insignificância pelos Tribunais de Contas do Brasil venha a se tornar regra e que, assim, possa contribuir para uma melhor eficiência e efetividade da atuação do controle externo na fiscalização da aplicação dos recursos públicos.

**Palavras-chaves:** Administração Pública. Controle Externo. Tribunais de Contas. Princípio da Insignificância.

## ABSTRACT

The present work aims to analyze the possibility that the Brazilian Audit Courts can apply, in the exercise of external control of the Public Administration, the principle of insignificance, either in the issuance of the previous opinion on the accounts annually provided by the Chief Executive, as well as in the judgment of the other management accounts, in accordance with Article 71, I and II of the Federal Constitution of 1988. The study starts from exposing the principle of insignificance and its application in criminal law, increasing trend in the jurisprudence of Superior Courts in Brazil, as a result of the theory of minimum criminal law, which delegates to other areas of the right the resolution of illicit low-intentional acts. If criminal law can disregard criminal offences of low or no social relevance, the same reasoning can be applied to the other branches of law, as in the tax, electoral or even administrative sphere. In relation to the latter, the principle of insignificance fits into the modern interpretation of the concept of legality, which no longer means strict obedience to the law, but admits its compatibility with criteria of proportionality and reasonableness, providing a more balanced and efficient action of the Public Administration. In this context, the administrative control systems take care of really significant facts and acts, highlighting the calls “bagatelas”, typical concern of the formalist bureaucracy still present in the Brazilian Public Administration. Regarding the Courts of Auditors, admitting the application of the principle of insignificance meets the principles of reasonableness, proportionality, economics and efficiency, since the excessive complexity and volume of government accounts require the activity of control to pay greater attention to the factors of higher risk and that represent a greater impact on society, by reversing the practice of the Court of Auditors in pursuing the penny to the detriment of the million. The methodology applied to this study started from the empirical analysis of the jurisprudence of the 33 (thirty-three) Courts of Accounts of Brazil, selecting those whose search criteria by the term “principle of insignificance” appears as a parameter of rationale for the solution of decisions, whether monocratic or collegiate. Among the Courts applying the principle of insignificance was highlighted to the Court of Auditors of the Union, by the fact of exercising control over the accounts of the federal government, as well as in relation to the Court of Auditors of the States of Minas Gerais, because that Court is responsible for the judgment of the accounts of 853 (eight hundred and fifty three) municipalities, the largest quantity among the Brazilian States, beyond the accounts of the state government itself. It is also the Court in which the application of the insignificance principle is best consolidated. The experiments studied here aim to investigate the possibility that the adoption of the principle of insignificance by the Courts of Accounts of Brazil will become the rule and that, thus, it can contribute to a better efficiency and effectiveness of external control in the supervision of the application of public resources.

**Keywords:** Public administration. External Control. Courts of Accounts. Principle of Insignificance.



## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b>	10
<b>1. O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA: CONCEITO E ORIGENS</b>	13
1.1. Os princípios informadores em matéria penal que sustentam a aplicação do princípio da insignificância	17
1.1.1. O princípio da dignidade da pessoa humana	17
1.1.2. O princípio da legalidade	19
1.1.3. O princípio da intervenção mínima ou da subsidiariedade	20
1.1.4. O princípio da fragmentariedade	21
1.1.5. O princípio da proporcionalidade	22
1.2. Natureza jurídica do princípio da insignificância	24
1.3. O princípio da insignificância na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal	26
1.4. A aplicação do princípio da insignificância a outros ramos do direito	32
1.4.1. O princípio da insignificância no direito tributário	33
1.4.2. O princípio da insignificância e os crimes da legislação tributária	34
1.4.3. O princípio da insignificância no direito eleitoral	36
1.4.4. O princípio da insignificância e o direito administrativo	39
1.5. O conceito de legalidade e a nova Administração Pública	41
1.6. Os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade como meios de atuação da Administração Pública	46
1.7. O princípio da insignificância e o direito administrativo sancionador	50
<b>2. OS TRIBUNAIS DE CONTAS NO BRASIL E SEU PAPEL ENQUANTO ÓRGÃO DE CONTROLE EXTERNO DAS CONTAS PÚBLICAS</b>	54
2.1. O controle externo da Administração Pública	54
2.2. O Tribunal de Contas no exercício do controle externo da Administração Pública	55
2.2.1. A natureza jurídica das decisões dos Tribunais de Contas	58
2.2.2. Das competências constitucionais dos Tribunais de Contas	60

<b>3. DA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA PELOS TRIBUNAIS DE CONTAS</b>	<b>67</b>
3.1. O princípio da insignificância no Tribunal de Contas da União	69
3.2. O princípio da insignificância nos demais Tribunais de Contas brasileiros	77
3.2.1. Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais	78
3.2.2. Tribunal de Contas do Estado de São Paulo	84
3.2.3. Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo	89
3.3. Uma exceção à aplicação do princípio da insignificância pelos Tribunais de Contas: o percentual mínimo constitucional aplicado pelos Municípios na educação	93
<b>CONCLUSÃO</b>	<b>99</b>
<b>REFERENCIAS</b>	<b>101</b>

## INTRODUÇÃO

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 70, estabelece que compete ao Congresso Nacional, com o auxílio do Tribunal de Contas da União, mediante controle externo, exercer a fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração pública, direta e indireta. Tais disposições se aplicam aos demais Tribunais de Contas dos Estados e dos Municípios, onde houver, por força do princípio da simetria, conforme artigo 75, *caput*, da Constituição Federal.

Ainda, segundo o mesmo artigo 70, os aspectos a serem objetos de controle pelos Tribunais de Contas referem-se à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas. Desta forma, o primeiro critério de avaliação do controle externo refere-se ao princípio da legalidade, fazendo-se remissão ao *caput* do artigo 37 do texto constitucional que elenca os princípios aos quais deve seguir a Administração Pública.

Assim, sob a égide do princípio da legalidade estrita, indaga-se sobre a possibilidade dos Tribunais de Contas, no exercício de sua atividade fiscalizatória, em uma mesma auditoria, ao se deparar com irregularidades de pequena monta, frente ao volume dos recursos empenhados, poder aplicar o princípio da insignificância, relevando-se o prejuízo, por este ser desprezível e insignificante em relação à totalidade da despesa empenhada e realizada.

Ou, ao contrário, devem as Cortes de Contas obedecer ao princípio da legalidade estrita e considerar irregular a despesa, ao menos em relação à parcela glosada, concluindo pela irregularidade ou irregularidade com ressalvas das contas apresentadas, aplicando-se ao responsável as cominações prevista em lei, tais como a condenação ao ressarcimento aos cofres públicos do prejuízo, além da multa pecuniária e/ou outras sanções legais?

Os Tribunais de Contas do Brasil são responsáveis por fiscalizar a execução dos orçamentos de todos os Entes Federativos. Pela natureza pública dos recursos, segundo o princípio da legalidade estrita, qualquer constatação de aplicação incorreta de um recurso, por mais insignificante que seja em relação ao montante da despesa, pode contaminar toda a prestação das contas, o que pode levar o Tribunal a concluir pela irregularidade total ou parcial da realização da despesa.

Surgem, então, os seguintes questionamentos: existe um percentual mínimo que, mesmo considerado irregular, não contaminaria a licitude do gasto público? E, caso houvesse

efetivamente um prejuízo, seria econômica e financeiramente viável que o Estado prosseguisse na cobrança deste valor considerado irregular, mesmo que irrelevante perante a totalidade da despesa?

Ou, ao contrário, sendo materialmente irrelevante este percentual, seria cabível, pelo Controle Externo, a aplicação do princípio da insignificância ao processo de prestação de contas, afastando-se a tipicidade da conduta, em razão do valor irrisório e considerar regular a totalidade da despesa, relevando-se as impropriedades? E, caso seja positiva a resposta, qual seria o percentual de irregularidade incapaz de contaminar toda a execução da despesa?

Para tais respostas, os Tribunais de Contas brasileiros ainda não chegaram a um consenso. Na verdade, não existe sequer concordância em aceitar o princípio da insignificância no processo de prestação de contas, uma vez que mais da metade das Cortes de Contas do Brasil não aplicam tal entendimento.

Por outro lado, naqueles Tribunais nos quais o princípio da insignificância é aplicado, constata-se que não existe uma regra objetiva que especifique qual seria o percentual aceitável para que uma prestação de contas não seja rejeitada por “contaminação” de parcela eventualmente irregular.

Tal decisão, verifica-se, é discricionária, avaliada caso a caso, levando-se em conta critérios de razoabilidade e proporcionalidade que sopesam elementos como a ausência de dolo ou má-fé por parte do responsável, a complexidade da prestação das contas, o volume de recursos aplicados, o atingimento da finalidade pública da despesa, a regularidade das demais contas ou parcelas das contas prestadas, a conjuntura econômica e fiscal nas quais a despesa se realizou, entre outros.

Assim, questiona-se a possibilidade de que o princípio da insignificância possa ser adotado como regra para o acolhimento das contas públicas, quando submetidas a julgamento pelos Tribunais de Contas nacionais, de maneira uniforme, e não mais como resultado de decisões jurisprudenciais restritas a uma parcela das Cortes de Contas do Brasil.

São estes os problemas que serão abordados no escopo deste trabalho.

Para isso, no primeiro capítulo serão analisados a origem e os fundamentos que dão sustentação ao princípio da insignificância no direito penal. Serão abordados os princípios da dignidade da pessoa humana, da intervenção mínima, da subsidiariedade e da fragmentariedade, todos estes como justificadores da adoção de um direito penal mínimo.

Além do exame da doutrina brasileira sobre o princípio da insignificância serão analisadas as decisões do Supremo Tribunal Federal que, a partir do julgamento do Habeas Corpus n. 84.412/SP, passou a aplicar a teoria da insignificância proposta pelo seu criador, o penalista alemão Claus Roxin.

Na mesma seção será demonstrada a aplicação do princípio da insignificância em outros ramos do direito, como no direito tributário, no direito eleitoral e no direito administrativo sancionador.

Em seguida será verificado o papel dos Tribunais de Contas brasileiros como órgãos de auxílio do Poder Legislativo no exercício do controle externo da Administração Pública, bem como sua natureza jurídica das suas decisões no sistema de jurisdição uma adotado pelo direito brasileiro.

Na sequência será examinada a aplicação do princípio da insignificância em julgados do Tribunal de Contas da União, do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, Pernambuco e Espírito Santo. As razões pela escolha destes Tribunais serão detalhadas no capítulo correspondente.

Como contraponto, será analisada a exceção à aplicação do princípio da insignificância, mesmo nos Tribunais que já assentaram este entendimento, quando a impropriedade da prestação de contas recai sobre o percentual mínimo que o Ente Federativo deve aplicar na manutenção e desenvolvimento do ensino.

Por fim, serão tecidas as conclusões do todo aqui analisado, a fim de se verificar em qual medida a adoção do princípio da insignificância pode contribuir para uma maior eficiência na atuação dos Tribunais de Contas brasileiros.

A metodologia empregada no presente trabalho é o método indutivo, pois parte da análise da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e dos Tribunais de Contas brasileiros como meio para se chegar à conclusão, ou não, da possibilidade de aplicação, como regra, do princípio da insignificância a todas as Cortes de Contas brasileiras.

A presente pesquisa se insere na área de concentração Justiça, Empresa e Sustentabilidade, na Linha de Pesquisa 1 – Justiça e o Paradigma da Eficiência, uma vez que entende que a aplicação do princípio da insignificância nas decisões proferidas pelos Tribunais de Contas pode contribuir para a maior eficiência e eficácia das suas decisões, rompendo com o formalismo exagerado, característico do modelo burocrático de administração pública que ainda vigora nas Cortes de Contas do Brasil.

## 1. O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA: CONCEITO E ORIGENS.

O princípio da insignificância, no âmbito do direito penal, refere-se a fatos concretos que, embora se enquadrem como típicos e antijurídicos, mas que em razão da mínima ou nenhuma lesão que provocam ao bem jurídico tutelado, não justificam a ação estatal para aplicação da pena, uma vez que esta, caso fosse imposta, não traria nenhum efeito prático ou de relevância social.

Devida à baixa lesividade de tais fatos, a tipicidade é afastada e a conduta, embora formalmente típica, mas tendo em conta a sua pouca ou nenhuma importância, não merece a atenção do direito penal. Os fatos típicos abrangidos pelo conceito da insignificância são conhecidos, também, como de bagatela<sup>1</sup>.

A atipicidade das condutas consideradas bagatelas é fruto de construção doutrinária e jurisprudencial, uma vez que a mesma não encontra previsão expressa no direito penal positivado pátrio. Em relação à doutrina, o princípio da insignificância foi introduzido no sistema penal por meio do jurista alemão Claus Roxin, que defendeu a aplicação do princípio como instrumento de política criminal a qual, quando adotado em conjunto com outras medidas, poderiam até mesmo contribuir como meio de redução da criminalidade. Nas palavras de Roxin:

“Aesto pertenece además el llamado principio de la insignificancia, que permite en la mayoría de los tipos excluir desde un principio daños de poca importancia: maltrato no es cualquier tipo de daño de la integridad corporal, sino solamente uno relevante; análogamente deshonesto en el sentido del Código Penal es sólo la acción sexual de una cierta importancia, injuriosa en una forma delictiva es sólo la lesión grave a la pretensión social de respeto. Como "fuerza" debe considerarse únicamente un obstáculo de cierta importancia, igualmente también la amenaza debe ser "sensible" para pasar el umbral de la criminalidad. Si con estos planteamientos se organizara de nuevo consecuentemente la instrumentación de nuestra interpretación del tipo, se lograría, además de una mejor interpretación, unaimportante aportación para reducir la criminalidad en nuestro país.”<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> GRECO, Rogério. *Código Penal Comentado*. 6 ed. Ver. ampl. e atual. Niterói: Impetus, 2012, pg. 5.

<sup>2</sup> ROXIN, Claus. *Política Criminal y Sistema del Derecho Penal. Traducción e introducción de Francisco Muñoz Conde 2ª edición, 1ª reimpressão*. Buenos Aires: Hammurabi, 2002, pg. 73-74.

Fernando Capez situa o princípio da insignificância como subprincípio da Dignidade da Pessoa Humana, nos seguintes termos:

“Da dignidade nascem os demais princípios orientadores e limitadores do Direito Penal, dentre os quais merecem destaque:

a – Insignificância ou bagatela: originário do Direito Romano, e de cunho civilista, tal princípio funda-se no brocardo *de minimis non curat praetor*. Em 1964 acabou sendo introduzido no sistema penal por Claus Roxin, tendo em vista sua utilidade na realização de objetivos sociais traçados pela moderna política criminal.

Segundo tal princípio, o Direito Penal não se deve preocupar com bagatelas, do mesmo modo que não podem ser admitidos tipos incriminadores que descrevam condutas incapazes de lesar o interesse protegido. (...)

Se a finalidade do tipo penal é tutelar um bem jurídico, sempre que a lesão for insignificante, a ponto de se tornar incapaz de lesar o interesse protegido, não haverá adequação típica. É que no tipo não estão descritas condutas capazes de ofender o bem jurídico tutelado, razão pela qual os danos de nenhuma monta devem ser considerados fatos atípicos”<sup>3</sup>

No mesmo sentido, Júlio Fabrini Mirabete, ao definir a insignificância penal, elenca alguns exemplos de delitos de pouca ou nenhuma relevância, aos quais o direito não deve se ocupar. Nesse rol, Mirabete cita diversas modalidades de crimes – contra o patrimônio, contra a administração pública, contra a honra, contra o fisco e contra a integridade física de outrem – que embora constituam fatos típicos sob o aspecto formal, devem ter sua tipicidade afastada por se enquadrarem no conceito de delitos de bagatela:

“Sendo o crime uma ofensa a um interesse dirigido a um bem jurídico relevante, preocupa-se a doutrina em estabelecer um princípio para excluir do direito penal certas lesões insignificantes. Claus Roxin propôs o chamado princípio da insignificância, que permite na maioria dos tipos excluir, em princípio, os danos de pouca importância. Não há crime de dano ou de furto quando a coisa alheia não tem qualquer significação para o proprietário, não existe contrabando na posse de pequena quantidade de produto estrangeiro, de valor reduzido, que não cause uma lesão de certa expressão para o fisco; não há peculato quando o servidor se apropria de ninharias do Estado; não há crime contra a honra quando não se afeta significativamente a dignidade,

---

<sup>3</sup> CAPEZ, Fernando. *Curso de Direito Penal, v. 1: parte geral. 12 ed., rev. e atual.* São Paulo: Saraiva, 2008, pg. 11.

a reputação a honra de outrem; não há lesão corporal em pequenos danos à integridade física.”<sup>4</sup>

Por seu turno, Luiz Flávio Gomes define o conceito de infração bagatelar como sinônimo de crime insignificante, ou de ninharia. Assim, a conduta é tão irrelevante que não requer a intervenção penal, pois, se a mesma viesse a ocorrer, a sanção seria desproporcional em face do delito. Desta forma, este autor entende que tais fatos insignificantes devem ter tratamento de outras áreas do direito, buscando-se a reparação patrimonial, em se tratando de relações entre particulares, ou sanções administrativas quando o delito envolver o Estado.<sup>5</sup>

Importante apontar a classificação dos delitos de bagatela, trazidos em outra obra pelo mesmo Luiz Flávio Gomes, no qual distingue a infração bagatelar própria e imprópria, uma vez que esta última modalidade tem servido de instrumento de deslinde em crimes como o de peculato culposo, no qual o agente repara o dano antes da sentença e, com isso, extingue a punibilidade; o mesmo ocorre em face de crimes tributários, nos quais o pagamento do tributo possibilita o perdão judicial. Vejam-se ambos os conceitos:

“Infração bagatelar própria: o delito já nasce sem relevância penal, sem significância. Seja porque não há desvalor na ação, não há periculosidade na conduta e a idoneidade ofensiva é irrelevante. Ou ainda porque não há relevância no resultado, não sendo considerado um ataque ou lesão significativa do bem jurídico tutelado. Há insignificância na conduta e no resultado. O fato já nasce, de per si, insignificante. Nesses casos, diante de uma interpretação restritiva do juiz, afasta-se a tipicidade material do delito, descaracterizando assim a tipicidade e, conseqüentemente a sua punibilidade. Torna-se um fato atípico e não há incidência do Direito Penal. Não a nem mesmo a instauração de processo contra o agente.

Infração bagatelar imprópria: ocorrência do delito típico, com dignidade penal, havendo relevante desvalor da conduta e também desvalor do resultado. Posteriormente se verifica que a aplicação de qualquer pena se torna desnecessária pelo Princípio da Irrelevância penal do fato, aplicando-se assim o Princípio da desnecessidade da pena. A não aplicação de pena vai resultar da interpretação, observância e aplicação de diversos fatores: reparação dos danos, reconhecimento da culpa, colaboração com a justiça e outros fatores. Por ser um Princípio interpretativo, ocorrerá também no momento da quantificação da pena, a aplicação dos elementos do artigo 59

<sup>4</sup> MIRABETE, Júlio Fabrini. *Manual de Direito Penal*, 16. ed. rev. atual. São Paulo: Atlas, 2000.

<sup>5</sup> GOMES, Luiz Flávio. *Princípio da Insignificância e outras excludentes de tipicidade*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, pg. 75-76.



do Código Penal. Há a instauração do processo e a dispensa da pena faz-se semelhante ao que ocorre no perdão judicial”<sup>6</sup>

Registre-se, também, que o conceito de infração bagatelar imprópria tem sido aplicado no instituto da delação premiada, pois quando o autor de um delito colabora com a justiça na elucidação de outros crimes, estes considerados mais relevantes do ponto de vista do interesse penal, pode conseguir o perdão judicial, nos termos do artigo 4º da Lei Federal nº 12.850, de 02 de agosto de 2013, que “*define o conceito de organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal aplicável*”.<sup>7</sup>

Como instrumento de política criminal, o princípio da insignificância contribui para que o judiciário não se ocupe de fatos irrelevantes, de lesividade mínima, mas que, por seu turno, expõe os autores ao severo ônus de enfrentar um processo penal, com a possibilidade de carregar o estigma de um antecedente criminal pelo resto de suas vidas.

Por isso, ao aplicador do direito penal cabe considerar as circunstâncias nas quais a privação da liberdade e a restrição de direitos do indivíduo são de fato necessárias à própria proteção das pessoas, da sociedade e de outros bens jurídicos que lhes sejam essenciais, em especial nos casos em que os valores penalmente tutelados se exponham a dano, efetivo ou potencial.

<sup>6</sup> GOMES, Luiz Flávio. *Norma e bem jurídico no direito penal*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

<sup>7</sup> Art. 4. O juiz poderá, a requerimento das partes, conceder o perdão judicial, reduzir em até 2/3 (dois terços) a pena privativa de liberdade ou substituí-la por restritiva de direitos daquele que tenha colaborado efetiva e voluntariamente com a investigação e com o processo criminal, desde que dessa colaboração advenha um ou mais dos seguintes resultados:

I - a identificação dos demais coautores e partícipes da organização criminosa e das infrações penais por eles praticadas;

II - a revelação da estrutura hierárquica e da divisão de tarefas da organização criminosa;

III - a prevenção de infrações penais decorrentes das atividades da organização criminosa;

IV - a recuperação total ou parcial do produto ou do proveito das infrações penais praticadas pela organização criminosa;

V - a localização de eventual vítima com a sua integridade física preservada.

§ 1º. Em qualquer caso, a concessão do benefício levará em conta a personalidade do colaborador, a natureza, as circunstâncias, a gravidade e a repercussão social do fato criminoso e a eficácia da colaboração.

§ 2º. Considerando a relevância da colaboração prestada, o Ministério Público, a qualquer tempo, e o delegado de polícia, nos autos do inquérito policial, com a manifestação do Ministério Público, poderão requerer ou representar ao juiz pela concessão de perdão judicial ao colaborador, ainda que esse benefício não tenha sido previsto na proposta inicial, aplicando-se, no que couber, o art. 28 do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal). BRASIL. Lei Federal nº 12.850, de 02 de agosto de 2013.

## **1.1. Os princípios informadores em matéria penal que sustentam a aplicação do princípio da insignificância**

Neste capítulo serão analisados os princípios que em matéria penal dão suporte para a aplicação do conceito da insignificância às condutas que, embora constituam infrações penais no sentido formal, em razão da baixa ofensividade material, não devem merecer a persecução penal, uma vez que a punição prevista em lei se revela demasiadamente excessiva em face da lesão ou ameaça de lesão.

Assim, na ocorrência de delitos classificados como insignificantes ou bagatelares, a intervenção penal, por excessiva, termina por deslegitimar a atuação estatal, atentando contra os direitos e garantias que protegem a pessoa dos desvios do Poder do Estado.

E, sendo o Brasil, a partir da Constituição Federal de 1988, não apenas um Estado de Direito, mas um Estado Democrático de Direito, em matéria penal há um “*gigantesco princípio a regular e orientar todo o sistema, transformando-o em um direito penal democrático*”<sup>8</sup>, e este caráter democrático tem como princípio irradiador dos demais direitos e garantias o princípio da dignidade da pessoa humana, nos termos do inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, e do qual derivam os demais princípios em matéria penal e processual penal previstos no artigo 5º da Constituição Federal.

Para fins do presente estudo, interessa-nos, além do princípio da dignidade da pessoa humana, os demais princípios dele decorrentes que dão sustentação para a aplicação do princípio da insignificância aos delitos bagatelares e que permitem ao aplicador do direito afastar a tipicidade da conduta e não penalizar o agente, a saber: princípio da legalidade, da intervenção mínima ou subsidiariedade, da fragmentariedade e da proporcionalidade.

### **1.1.1. O princípio da dignidade da pessoa humana**

A dignidade da pessoa humana é a fonte da qual irradiam os direitos humanos e os direitos fundamentais. Pode-se afirmar que a dignidade humana é qualidade que faz do ser humano um sujeito de direito, colocando-o sob salvaguarda contra qualquer tipo de discriminação ou mesmo tratamento degradante que lhe possa diminuir perante seus iguais.

---

<sup>8</sup> CAPEZ, Fernando. *Op. cit.*, pg. 7.

Na definição de Ingo Wolfgang Sarlet, a dignidade humana é conceituada como sendo:

“(...) a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos”<sup>9</sup>.

Na perspectiva positivista a ideia de dignidade da pessoa humana também figura como norma estruturante de todo o ordenamento jurídico, como na Constituição Federal de 1988, onde integra o rol dos fundamentos da República na consolidação de um Estado democrático de direito.

Desta forma, a dignidade da pessoa humana atua como parâmetro de interpretação finalística dos demais princípios e regras, seja de origem interna - constitucional e infraconstitucional, ou externa - tratados internacionais, conferindo-lhes dimensão positiva e prescritiva.

Em matéria penal, a dignidade da pessoa humana é princípio que deve ser preservado, mesmo em se tratando de criminosos. Nesse sentido, Rogério Greco leciona que a dignidade da pessoa humana *“é algo inerente ao ser humano, um valor que não pode suprimido, em virtude de sua própria natureza. Até o mais vil, o homem mais detestável, o criminoso mais frio e cruel, é portador desse valor.”*<sup>10</sup>

Assim, o princípio da dignidade da pessoa humana, enquanto fundamento do Estado democrático de direito, deve balizar qualquer construção típica em matéria penal, ou seja, ao legislador, ao definir o tipo penal, cabe verificar a adequação de seu conteúdo com os direitos e garantias fundamentais presentes na ordem constitucional, sob pena de ser extirpado do ordenamento jurídico.

---

<sup>9</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

<sup>10</sup> GRECO, Rogério. *Op. cit*, pg. 10.

Em síntese, a aplicação de uma sanção penal, mesmo que mais gravosa, como a privativa de liberdade, deve observar a garantia do devido processo legal, este entendido como a existência da anterioridade da previsão legal, direito ao contraditório e à ampla defesa, lealdade processual, direito ao juízo natural e, após eventual condenação, a pena deve ser por prazo determinado e não ter caráter perpétuo, além de que o condenado deve ter garantido o cumprimento da pena em estabelecimento prisional que lhe assegure as mínimas condições de salubridade, alimentação e segurança.

### 1.1.2. O princípio da legalidade

O princípio da legalidade pode ser considerado como parâmetro para os demais princípios do direito penal, e por isso mesmo, serve de orientação para o princípio da insignificância. O princípio da legalidade está insculpido no inciso XXXIX do art. 5º da Constituição Federal de 1988. Estatui que “*Não há crime sem lei anterior que o defina e nem pena sem prévia cominação legal*”.

Este dispositivo reproduz o artigo 1º do Código Penal e se constitui em efetiva limitação ao poder punitivo estatal. É a garantia do cidadão contra o poder absoluto do Estado. Analisando o dispositivo, Rogério Greco afirma que o princípio da legalidade possui quatro funções fundamentais, a saber:

- “1 – proibir a retroatividade da lei penal (*nullum crimen nulla poena sine lege praevia*);
- 2 – proibir a criação de crimes e penas pelos costumes (*nullum crimen nulla poena sine lege scripta*);
- 3 – proibir o emprego da analogia para criar crimes, fundamentar ou agravar penas (*nullum crimen nulla poena sine lege stricta*);
- 4 – proibir incriminações vagas e indeterminadas (*nullum crimen nulla poena sine lege certa*);”<sup>11</sup>

Assim, pode-se afirmar que o princípio da legalidade encerra em si outros subprincípios os que asseguram as os direitos e garantias em matéria frente ao poder punitivo

---

<sup>11</sup> GRECO, Rogério. *Op. cit.*, pg. 2.

do Estado, a saber: (a) princípio da irretroatividade da lei penal, segundo o qual a lei penal não retroagirá, a não ser para beneficiar o réu; (b) o princípio da reserva legal, segundo o qual somente é possível a previsão de crimes por meio da atividade legislativa, excluindo a criação de tipos penais por Medida Provisória, Leis Delegadas, Decreto ou por Decreto Legislativo; (c) princípio da taxatividade ou da tipicidade, segundo o qual só pode ser considerado fato típico se a conduta reprovável se encaixar no modelo descrito na lei penal vigente na época da ação ou omissão, vedado o enquadramento da conduta tendo por base a analogia ou os costumes.

### 1.1.3. O princípio da intervenção mínima ou da subsidiariedade

Esse princípio também é conhecido como princípio da subsidiariedade ou *ultima ratio*, prevê que o Direito Penal só deve atuar na defesa de bens jurídicos relevantes e imprescindíveis para a paz social e que não podem ser protegidos de maneira eficiente de forma menos gravosa.

O princípio da subsidiariedade ou da intervenção mínima atua também como instrumento de política criminal, à medida que promove a descriminalização de condutas socialmente irrelevantes, selecionando os bens que devem ser tutelados pelo direito penal e evitando, com isso, uma explosão da punibilidade penal, com a aplicação de sanções para um número cada vez mais crescente de condutas irrelevantes.

Na lição de Cássio Vinícius Dal Castel Veronezi Prestes:

“O legislador, ao elaborar a norma penal, deve fazer uma escala de valores, em forma hierárquica, dos bens jurídicos objetos de sua tutela. Quanto maior a lesão ou ameaça de lesão, ou quanto maior a essencialidade social do interesse ameaçado ou lesado, maior deve ser a resposta penal, através de maior reação sancionadora. As normas penais não tem o mesmo valor, este varia de acordo com o fato que lhe dá conteúdo. A tutela penal deve abranger única e exclusivamente os bens fundamentais da comunidade, aquelas situações e condições sociais e pessoais necessárias à sobrevivência harmônica do grupo.”<sup>12</sup>

---

<sup>12</sup> PRESTES, Cassio Vinícius Dal Castel Veronesi Lazari. *O princípio da insignificância como causa excludente da tipicidade no direito penal*. São Paulo: Memória Jurídica, 2003.

Assim, cabe ao legislador estar atento para a evolução da sociedade e adequar a legislação penal para dar respostas apenas às condutas de maior relevância e de apelo social, desincumbindo o direito penal de perseguir práticas já toleradas pela sociedade ou, em outra medida, tutelada por outros ramos do direito, como o direito civil ou administrativo.

Como exemplo da aplicação do princípio da intervenção mínima e a consequente descriminalização, tome-se o extinto delito de adultério, previsto no então artigo 240 do Código Penal, com previsão de pena de detenção de 15 dias a seis meses para o cônjuge adúltero. Tal conduta somente deixou de ser considerado crime em 2005<sup>13</sup>, sendo que as consequências de tal prática ficaram adstritas às regras do direito civil.

#### **1.1.4. Princípio da fragmentariedade**

Da subsidiariedade decorre o princípio da fragmentariedade, segundo o qual o Direito Penal deve atuar a partir de uma tutela seletiva na defesa de bens jurídicos relevantes, tendo por base a intensidade e gravidade da sua lesão. Muñoz Conde, citado por Rogério Greco, esclarece sobre o princípio da fragmentariedade do direito penal:

“(...) nem todas as ações que atacam bens jurídicos são proibidas pelo direito penal, nem tampouco todos os bens jurídicos são protegidos por ele. O direito penal, repito mais uma vez, se limita somente a castigar as ações mais graves contra os bens jurídicos mais importantes, daí seu caráter ‘fragmentário’, pois de toda a gama de ações proibidas e bens jurídicos protegidos pelo ordenamento jurídico, o direito penal só se ocupa de uma parte, fragmentos, se bem que da maior importância.”<sup>14</sup>

Embora o princípio da fragmentariedade seja uma decorrência do princípio da subsidiariedade, ambos não devem ser confundidos: enquanto a subsidiariedade prevê que o Estado previna certos delitos valendo-se de outros ramos do direito (direito civil, administrativo), delegando ao direito penal somente os delitos de maior relevância, a fragmentariedade prevê que mesmo que estes outros ramos do direito não sejam suficientes

---

<sup>13</sup> Revogado pela Lei Federal nº 11.106, de 28 de março de 2005.

<sup>14</sup> MUÑOZ CONDE, Francisco. *Introducción al derecho penal*. Apud. GRECO, Rogério. *Op. cit.*, pg. 5

para tutelar as violações a bens jurídicos protegidos pelo Estado, nem todas as violações devem ser criminalizadas, mas tão somente aquelas absolutamente intoleradas pela sociedade.

Segundo ainda Rogério Greco, o direito penal não deve ser visto como o remédio de todos os males da sociedade, sob pena de perder sua credibilidade. Para o autor, o direito penal não deve ser usado para “educar” a sociedade, criminalizando-se simples condutas, o que levaria ao chamado “Direito Penal Máximo”. A consequência prática da expansão das infrações penais é que se diminuem as possibilidades de punição das mesmas, produzindo-se justamente o efeito contrário do desejado, ou seja, a expansão do direito penal acarretaria a perda da sua eficácia, justamente em razão do excesso de normas e da incapacidade do Estado em punir todas as infrações tuteladas por tais normas.<sup>15</sup>

### 1.1.5. Princípio da proporcionalidade

Na obra de inspiração iluminista *Dos Delitos e da Penas*, Cesare Bonessa, Marquês de Beccaria, em 1764, ao discorrer sobre a utilidade social da pena, defende que o direito penal, enquanto instrumento de política criminal, dê tratamento adequado e proporcional entre o delito e a sanção a este cominada, priorizando a tutela penal mais severa para os crimes “mais funestos” à sociedade.

Ao contrário, se o mal que uma pena excessiva causar ao condenado superar o mal causado pelo seu crime, esse excesso deve ser considerado um abuso do Estado. Nas palavras de Beccaria:

“Interesse de todos não é somente que se cometam poucos crimes, mais ainda que os delitos mais funestos à sociedade sejam os mais raros. Os meios que a legislação emprega para impedir os crimes devem, pois, ser mais fortes à medida que o delito é mais contrário ao bem público e pode tornar-se mais comum. Deve, pois, haver uma *proporção entre os delitos e as penas*.

(...) para não ser um ato de violência contra o cidadão, a pena deve ser, de modo essencial, pública, pronta, necessária, menor das penas aplicável nas circunstâncias referidas, *proporcionada* ao delito e determinada por lei.”<sup>16</sup>

<sup>15</sup> GRECO, Rogério. *Curso de Direito Penal: Parte Geral*. Niterói: Impetus, 2007.V. 1, p. 10

<sup>16</sup> BECCARIA, Cesare. *Dos delitos e das Penas*. 2 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999.

Trata-se, portanto, de um juízo de ponderação que entre a relação existente entre o bem lesionado ou colocado em perigo, chamado de gravidade do fato, e o bem que alguém pode ser privado, ou seja, a gravidade da pena. Sempre que houver um desequilíbrio acentuado para qualquer um dos lados, haverá uma desproporção inaceitável. Se tal desproporção for causada pelo excesso da pena, estaria configurada uma condição de ilegalidade.

Ao discorrer sobre o princípio da proporcionalidade em sua Tese de Doutorado sobre a aplicação do princípio da insignificância aos crimes que tutelam os bens jurídicos difusos, Adjair de Andrade Cintra<sup>17</sup> aborda a subdivisão do princípio em três categorias. Pela relevância da abordagem do tema, importante sua transcrição:

“A proporcionalidade *lato sensu* se divide em três categorias, quais sejam, adequação ou idoneidade, necessidade ou exigibilidade e proporcionalidade em sentido estrito.

Por adequação (ou idoneidade) entende-se que o meio utilizado deve ser apropriado para se atingir o fim desejado. Assim, haverá adequação se a pena cominada (abstratamente) e aplicada (concretamente) for o meio apropriado para se atingir as suas funções e finalidades, tradicionalmente retribuição e prevenção.

Por necessidade (ou exigibilidade) entende-se que este meio (adequado) seja imprescindível para a obtenção das funções e finalidades da pena, porque se existirem outras medidas menos gravosas que atinjam as mesmas finalidades, estas outras medidas devem ser escolhidas.

Por fim, proporcionalidade em sentido estrito é o sopesamento entre o meio e os fins, entre o prejuízo sofrido pelo apenado e as vantagens buscadas pela sociedade.”

Portanto, a proporcionalidade, enquanto princípio do direito penal, corresponde aos meios apropriados e adequados para que a pena cumpra suas funções de coesão social, a saber, retribuição pelo dano e prevenção contra o aumento da criminalidade. Ao mesmo tempo, se houver outras medidas que cumpram as funções da pena, devem-se preferir tais medidas em detrimento desta última (tais como: indenização de natureza civil, aplicação de multa ou sanção administrativa e suspensão temporária de direitos, por exemplo).

---

<sup>17</sup> CINTRA, Adjair de Andrade. *Aplicabilidade do princípio da insignificância aos crimes que tutelam bens jurídicos difusos*. Tese de Doutorado. Disponível em < <http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2136/tde-13062012-165850/pt-br.php>>, acesso em 25/02/2019.



Importante destacar que o princípio da proporcionalidade foi incorporado no direito penal brasileiro por meio do artigo 59 do Código Penal<sup>18</sup>. Pela relevância deste artigo, o mesmo será analisado no tópico correspondente à natureza jurídica do princípio da insignificância.

## 1.2. Natureza jurídica do princípio da insignificância.

Conforme afirmado anteriormente, coube a Roxin formular o princípio da insignificância, a partir do axioma *mínima non curat praetor*, ou seja, que o aplicador do direito não deveria se ocupar das coisas mínimas, sem relevância. Transportado para o âmbito do direito penal, Roxin defendia que as condutas irrelevantes não deveriam ser objeto de sanção penal.

No entanto, cabe ressaltar que, a princípio, Roxin entendia que os fatos irrelevantes deveriam receber o tratamento do princípio da insignificância em razão da antijuridicidade material do fato tipificado.

Mais tarde, o próprio Roxin reformulou sua teoria sobre o princípio para defender que os fatos marcados pela insignificância deveriam ter afastada a sua própria tipicidade, sendo considerados, desta forma, fatos atípicos. Aliás, essa posição foi adotada pelo STF no julgamento paradigmático da aplicação do princípio da insignificância, HC 84412-0/SP<sup>19</sup>, de relatoria do Ministro Celso de Mello, o qual, pela sua importância para a fixação da tese do princípio da insignificância pela jurisprudência da Suprema Corte, será analisado no próximo tópico.

Para melhor compreensão acerca da exclusão da tipicidade dos fatos insignificantes, do ponto de vista penal, merece transcrição a lição de Luiz Flávio Gomes ao comentar as categorias do fato punível – tipicidade, antijuridicidade e punibilidade – como elementos a

<sup>18</sup> Art. 59. O juiz, atendendo à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e consequências do crime, bem como ao comportamento da vítima, estabelecerá, conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime: (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

I - as penas aplicáveis dentre as cominadas;

II - a quantidade de pena aplicável, dentro dos limites previstos;

III - o regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade;

IV - a substituição da pena privativa da liberdade aplicada, por outra espécie de pena, se cabível.”

<sup>19</sup> Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus n. 84412-0/SP*, Rel. Min. Celso de Mello, j. 29.06.2004.

serem levados em conta ao aplicador do direito quando da apreciação de uma conduta sujeita à sanção penal:

“No plano doutrinário (dogmático) a resposta pode ser dada com apoio nas lições de Roxin, que desde 1970 vem sustentando a construção de um novo sistema penal fundado na indivisibilidade entre Direito Penal e Política Criminal. Os princípios de Política Criminal (exclusiva proteção de bens jurídicos, intervenção mínima, fragmentariedade e subsidiariedade, ofensividade, etc...) são relevantes não só para o legislador, senão para o aplicador do direito, que ao analisar as diversas categorias do fato punível (tipicidade, antijuridicidade e punibilidade) assim como os demais pressupostos da pena (culpabilidade, necessidade concreta da pena, etc...) deles não pode prescindir.

A consequência dogmática inevitável decorrente da incidência do princípio da insignificância é a exclusão da tipicidade do fato. O fato deixa de ser materialmente típico. A decisão do Min. Celso de Mello dá apoio a essa nova concepção doutrinária da tipicidade penal, que é um dos avanços da nossa teoria constitucionalista do delito e que vem a ser a soma da tipicidade formal + tipicidade material.

Não basta assim, que a conduta realizada tenha produzido o resultado naturalístico exigido por alguns tipos penais (crimes materiais), que haja nexo de causalidade entre a conduta e esse resultado, que a conduta esteja devidamente descrita numa formulação típica legal. Esse lado formal do delito (da tipicidade penal) é necessário, mas não suficiente.”<sup>20</sup>

O entendimento de Roxin, traduzido na lição de Luiz Flávio Gomes é de que a tipicidade se divide em tipicidade formal (descrição do tipo) e tipicidade material (lesão ou perigo de lesão efetivos). Assim, segundo Roxin, uma conduta somente pode ser considerada típica se à tipicidade formal vier se somar a tipicidade material (lesão ou perigo efetivo de lesão a bem jurídico socialmente relevante).

Desta forma, a natureza jurídica do princípio da insignificância deve ser fixada como resultado da excludente da tipicidade material, pois ao fato típico não lhe basta se amoldar ao descrito no tipo (tipicidade formal), mas deve ter por objeto a violação - ou ameaça de violação - a um bem jurídica e socialmente relevante (tipicidade material).

---

<sup>20</sup> GOMES, Luiz Flávio. *Princípio da insignificância e outras excludentes de tipicidade*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

A aplicação deste conceito doutrinário na prática é o que será demonstrado com a análise do HC 84412-0/SP, do Supremo Tribunal Federal, no próximo tópico.

### 1.3. O princípio da insignificância na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal

A partir de pesquisa jurisprudencial junto ao STF, tendo como início o ano de 1988 e como termo final o ano de 2018, e utilizando-se como parâmetro de busca o termo “*princípio da insignificância*”, foi possível constatar que a primeira decisão do STF a reconhecer o princípio da insignificância foi proferida no julgamento do HC 66869/PR<sup>21</sup>, de relatoria do Ministro Aldir Passarinho, julgado em 06.12.1988. Veja-se a ementa do julgado:

“ACIDENTE DE TRÂNSITO. LESÃO CORPORAL. INEXPRESSIVIDADE DA LESÃO. PRINCIPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. CRIME NÃO CONFIGURADO. Se a lesão corporal (pequena equimose) decorrente de acidente de trânsito é de absoluta insignificância, como resulta dos elementos dos autos - e outra prova não seria possível fazer-se tempos depois -, há de impedir-se que se instaure ação penal que a nada chegaria inutilmente sobrecarregando-se as varas criminais, geralmente tão oneradas.”

Ressalte-se, no entanto, que o fundamento jurídico para a aplicação do princípio da insignificância, neste julgado, foi a baixa lesividade da conduta (lesão corporal de natureza leve), além do longo decurso de tempo havido entre a época do fato e o advento da instauração da ação penal, pois não haveria outros meios de se provar a ocorrência da lesão. Desta forma, o princípio da bagatela foi invocado como fundamento para trancar uma ação penal que não chegaria a nenhum resultado, impedindo o acionamento do sistema judicial com fatos de pouca ou nenhuma relevância social.

Por outro lado, o caso que se tornou paradigmático na jurisprudência do STF, por considerar a excludente da tipicidade material como fundamento para a aplicação do princípio da insignificância, foi o julgamento do HC 84412-0/SP, de relatoria do Ministro Celso de

---

<sup>21</sup> Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus n. 66869/PR*. Min. Aldir Passarinho, j. 06.12.1988

Mello, na Segunda Turma, julgado em 19 de outubro de 2004, o qual passou a ser considerado o *leading case* para decisões posteriores que envolvessem crimes bagatelares.

Nesse julgamento, o Ministro Celso de Mello adota a doutrina de Roxin para afastar a tipicidade material do delito, uma vez que o bem jurídico tutelado, objeto de furto, era de apenas R\$ 25,00 (vinte e cinco reais), sendo considerado, pelo Relator, como irrelevante, pois representava apenas 9,61% do salário mínimo vigente à época da decisão. Somem-se a este elemento as condições do agente – um jovem de 19 anos, desempregado e sem antecedentes criminais. A decisão final levou em conta, também, o papel do Judiciário na consecução de uma política criminal, contribuindo, com a concessão da medida, pela redução do encarceramento como uma das finalidades do direito penal.

Pela relevância paradigmática deste julgado, importante a reprodução dos trechos que embasaram a decisão do Relator:

“Medida Cautelar em Habeas Corpus n. 84.412-0/São Paulo. Relator: Min. Celso de Mello.

EMENTA: PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. IDENTIFICAÇÃO DOS VETORES CUJA PRESENÇA LEGITIMA O RECONHECIMENTO DESSE POSTULADO DE POLÍTICA CRIMINAL. CONSEQÜENTE DESCARACTERIZAÇÃO DA TIPICIDADE PENAL, EM SEU ASPECTO MATERIAL. DELITO DE FURTO. CONDENAÇÃO IMPOSTA A JOVEM DESEMPREGADO, COM APENAS 19 ANOS DE IDADE. "RES FURTIVA" NO VALOR DE R\$ 25,00 (EQUIVALENTE A 9,61% DO SALÁRIO MÍNIMO ATUALMENTE EM VIGOR). DOUTRINA. CONSIDERAÇÕES EM TORNO DA JURISPRUDÊNCIA DO STF. CUMULATIVA OCORRÊNCIA, NA ESPÉCIE, DOS REQUISITOS PERTINENTES À PLAUSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO E AO "*PERICULUM IN MORA*". MEDIDA LIMINAR CONCEDIDA.

(...)

O exame da presente causa propõe, desde logo, uma indagação: revela-se aplicável, ou não, o princípio da insignificância, quando se tratar de delito de furto que teve por objeto bem avaliado em apenas R\$ 25,00 (vinte e cinco reais)?

Como se sabe, o princípio da insignificância - que deve ser analisado em conexão com os postulados da fragmentariedade e da intervenção mínima do Estado em matéria penal - tem o sentido de excluir ou de afastar a

própria tipicidade penal, examinada na perspectiva de seu caráter material, consoante assinala expressivo magistério doutrinário expendido na análise do tema em referência (...)

O princípio da insignificância - que considera necessária, na aferição do relevo material da tipicidade penal, a presença de certos vetores, tais como (a) **a mínima ofensividade da conduta do agente**, (b) **a nenhuma periculosidade social da ação**, (c) **o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento** e (d) **a inexpressividade da lesão jurídica provocada** - apoiou-se, em seu processo de formulação teórica, no reconhecimento de que o caráter subsidiário do sistema penal reclama e impõe, em função dos próprios objetivos por ele visados, a intervenção mínima do Poder Público em matéria penal.

Isso significa, pois, que o sistema jurídico há de considerar a relevantíssima circunstância de que a privação da liberdade e a restrição de direitos do indivíduo somente se justificarão quando estritamente necessárias à própria proteção das pessoas, da sociedade e de outros bens jurídicos que lhes sejam essenciais, notadamente naqueles casos em que os valores penalmente tutelados se exponham a dano, efetivo ou potencial, impregnado de significativa lesividade.

(...) cumpre reconhecer que o direito penal não se deve ocupar de condutas que produzam resultado, cujo desvalor - por não importar em lesão significativa a bens jurídicos relevantes - não represente, por isso mesmo, prejuízo importante, seja ao titular do bem jurídico tutelado, seja à integridade da própria ordem social. (...)

Sendo assim, considerando as razões expostas, e tendo em vista que concorre, igualmente, na espécie, situação configuradora do "*periculum in mora*", defiro, até final julgamento da presente ação de "*habeas corpus*", o pedido de medida liminar ora formulado, para suspender, integralmente, a eficácia da condenação penal imposta ao ora paciente, nos autos do Processo-crime nº 238/2000 (...) dispensando o paciente em questão de restrições que lhe hajam sido eventualmente aplicadas pelo magistrado sentenciante. (...). Brasília, 29 de junho de 2004. Ministro CELSO DE MELLO – Relator.”<sup>22</sup> – (grifei)

Destaque-se que a decisão liminar do Relator foi confirmada pela Segunda Turma do STF, por votação unânime, deferindo o pedido de *habeas corpus* e, com fundamento no

<sup>22</sup> Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus n. 84412-0/SP*. Rel. Min. Celso de Mello. J. 29.06.2004

princípio da insignificância, invalidou a condenação penal imposta ao impetrante e determinou, por consequência, a extinção definitiva da ação penal contra ele instaurada.<sup>23</sup>

Na sequência, no julgamento do HC 84687/MS, de relatoria também do Ministro Celso de Mello, a Segunda Turma confirmou a decisão anterior e, além do mais, afastou a tipicidade material, por irrelevância da conduta, mesmo que o acusado esteja respondendo a inquéritos ou processos criminais ainda sem condenação. Pela decisão, o Supremo entendeu que mesmo a existência de tais processos contra o acusado não impedem a aplicação do princípio da insignificância, o qual se impõe face aos postulados da fragmentariedade e da intervenção mínima do direito penal.

Nesse sentido:

“O princípio da insignificância - que deve ser analisado em conexão com os postulados da fragmentariedade e da intervenção mínima do Estado em matéria penal - tem **o sentido de excluir ou de afastar a própria tipicidade penal**, examinada na perspectiva de seu **caráter material**. Doutrina. Tal postulado - que considera necessária, na aferição do relevo material da tipicidade penal, a presença de certos vetores, tais como (a) a mínima ofensividade da conduta do agente, (b) a nenhuma periculosidade social da ação, (c) o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e (d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada - apoiou-se, em seu processo de formulação teórica, no reconhecimento de que o **caráter subsidiário do sistema penal** reclama e impõe, em função dos próprios objetivos por ele visados, a intervenção mínima do Poder Público. O POSTULADO DA INSIGNIFICÂNCIA E A FUNÇÃO DO DIREITO PENAL: "*DE MINIMIS, NON CURAT PRAETOR*". - O sistema jurídico há de considerar a relevantíssima circunstância de que a privação da liberdade e a restrição de direitos do indivíduo somente se justificam quando estritamente necessárias à própria proteção das pessoas, da sociedade e de outros bens jurídicos que lhes sejam essenciais, notadamente naqueles casos em que os valores penalmente tutelados se exponham a dano, efetivo ou potencial, impregnado de significativa lesividade. O direito penal não se deve ocupar de condutas que produzam resultado cujo desvalor - por não importar em lesão significativa a bens jurídicos relevantes - não represente, por isso mesmo, prejuízo importante, seja ao titular do bem jurídico tutelado,

---

<sup>23</sup> IDEM, *ibidem*.

seja à integridade da própria ordem social. (STF; HC 84.687/MS; Min. Celso de Mello; 2ª T; DJ 26.10.2006 – grifei)<sup>24</sup> – (grifei)

Portanto, da exegese de ambos os julgados, pode-se concluir que o princípio da insignificância, em matéria penal, deve ser analisado em consonância com os princípios da fragmentariedade e da intervenção mínima Estatal. Além do mais, a conduta típica, para fazer jus à persecução penal, deve se amoldar, além da tipicidade formal (descrição do tipo), também à tipicidade material (lesão ou ameaça de lesão à bem jurídico social e juridicamente relevante).

Para a aferição do relevo material da tipicidade penal, o aplicador do direito deve levar em conta a presença de certos elementos, dentre os quais, conforme o Ministro Celso de Mello; (a) mínima ofensividade da conduta do agente; (b) nenhuma periculosidade social da ação; (c) o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e (d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada ou tentada.

Se, na análise do caso concreto tais elementos estiverem presentes, impõe-se o reconhecimento da ausência da tipicidade material, o que enseja o reconhecimento do princípio da insignificância como corolário do caráter subsidiário do sistema penal e do princípio da intervenção mínima, ainda que a conduta seja formalmente típica.

Outra decisão do Supremo que merece destaque, pois assinala uma alteração na jurisprudência preponderante até então é a aplicação do princípio da insignificância penal relativa à posse de pequena quantidade de entorpecente, em geral, para consumo próprio. Essa modificação no entendimento da jurisprudência se deu em razão da nova Lei de Tóxicos, Lei Federal nº 11.343/06, que dá ao usuário de drogas a condição de dependente químico e não mais a condição equiparada de traficante. Nesse sentido, veja-se o presente julgado, do ano de 2012, da lavra do Ministro Dias Toffoli:

“1. A aplicação do princípio da insignificância, de modo a tornar a conduta atípica, exige sejam preenchidos, de forma concomitante, os seguintes requisitos: (i) mínima ofensividade da conduta do agente; (ii) nenhuma periculosidade social da ação; (iii) reduzido grau de reprovabilidade do comportamento; e (iv) relativa inexpressividade da lesão jurídica. 2. O sistema jurídico há de considerar a relevantíssima circunstância de que a privação da liberdade e a restrição de direitos do indivíduo somente se

<sup>24</sup> Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus n. 84.687/MS*. Relator. Min. Celso de Mello. J. 26.10.2004.

justificam quando estritamente necessárias à própria proteção das pessoas, da sociedade e de outros bens jurídicos que lhes sejam essenciais, notadamente naqueles casos em que os valores penalmente tutelados se exponham a dano, efetivo ou potencial, impregnado de significativa lesividade. O direito penal não se deve ocupar de condutas que produzam resultado cujo desvalor - por não importar em lesão significativa a bens jurídicos relevantes - não represente, por isso mesmo, prejuízo importante, seja ao titular do bem jurídico tutelado, seja à integridade da própria ordem social. 3. Ordem concedida.<sup>25</sup> (grifei)

Finalmente, deve-se apontar que tal entendimento jurisprudencial sobre o princípio da insignificância como consequente da exclusão da tipicidade material ainda prevalece nas decisões do Supremo. Nesse sentido, veja-se a decisão liminar proferida pelo Ministro Gilmar Mendes, nos autos da Medida Liminar em Habeas Corpus n. 144.551/RS, impetrado em favor de uma mulher acusada de furto de um par de sapatos, no valor de R\$ 99,00 (noventa e nove reais).

“(...) - Para que seja razoável concluir, em caso concreto, no sentido da tipicidade, mister se faz a conjugação da tipicidade formal com a material, sob pena de abandonar-se, assim, o desiderato do próprio ordenamento jurídico criminal. Evidenciando o aplicador do direito a presença da tipicidade formal, mas a ausência da material, encontrar-se-á diante de caso manifestamente atípico. Não é razoável que o Direito Penal e todo o aparelho do estado-polícia e do estado-juiz movimentem-se no sentido de atribuir relevância à hipótese de furto de um par de sapatos femininos avaliado em R\$ 99,00 (noventa e nove reais). Isso porque, ante o caráter eminentemente subsidiário que o Direito Penal assume, impõe-se sua intervenção mínima, somente devendo atuar para proteção dos bens jurídicos de maior relevância e transcendência para a vida social. (...). Assim, só cabe ao Direito Penal intervir quando outros ramos do direito demonstrarem-se ineficazes para prevenir práticas delituosas (princípio da intervenção mínima ou ultima *ratio*), limitando-se a punir somente condutas mais graves dirigidas contra os bens jurídicos mais essenciais à sociedade (princípio da fragmentariedade). Destarte, insta asseverar, ainda, que, para chegar à tipicidade material, há que se pôr em prática juízo de ponderação entre o dano causado pelo agente e a pena que lhe será imposta como consequência da intervenção penal do Estado. A análise da questão, tendo em vista o princípio da proporcionalidade, pode justificar, dessa forma, a ilegitimidade da intervenção estatal por meio do Direito Penal. Diante do

<sup>25</sup> Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus n.º 111.475*. Relator Ministro Dias Toffoli. J. 14.02.2012.



exposto, destaco que, no caso em apreço, o prejuízo material foi insignificante bem avaliado em R\$ 99,00 (noventa e nove reais) e que a conduta não causou lesividade relevante à ordem social, havendo que incidir, por conseguinte, o postulado da bagatela. Nesses termos, tenho que a despeito de restar patente a existência da tipicidade formal (perfeita adequação da conduta do agente ao modelo abstrato previsto na lei penal) não incide, no caso, a material, que se traduz na lesividade efetiva e concreta ao bem jurídico tutelado, sendo-lhe atípica a conduta imputada. Ante o exposto, com base no artigo 192, caput, do RISTF, concedo a ordem para, confirmando a liminar anteriormente deferida, determinar a absolvição da paciente, com fundamento no artigo 386, inciso III, do CPP. Ministro GILMAR MENDES, Relator.”<sup>26</sup>

Nesta decisão, o Relator apontou para a necessidade do aplicador do direito realizar um juízo de ponderação entre a lesão ou dano causado pelo agente e a pena que lhe será imposta. No caso, entendeu que a pena cominada para o crime de furto – um a quatro anos de reclusão e multa - conforme art. 155 do Código Penal - seria desproporcional ao irrelevante valor do prejuízo. No entendimento do STF, a punição a este delito poderia resultar na ilegitimidade da intervenção do Estado, dada a desproporção entre a sanção e a baixa materialidade da conduta.

Assim, o Supremo entendeu que restaria configurado o princípio da insignificância, afastando-se a tipicidade da conduta e absolvendo a acusada sob o entendimento de que o fato, devido a sua irrelevância material, não constituía infração penal.

#### **1.4. A aplicação do princípio da insignificância a outros ramos do direito**

Nesta sessão será analisado de que maneira o princípio da insignificância tem sido aplicado em outras esferas do direito, demonstrando que a jurisprudência brasileira tem reservado a ação punitiva do Estado aos casos de maior relevância material e maior apelo social.

---

<sup>26</sup> Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus n. 144.551/RS*. Rel. Min. Gilmar Mendes. J. 26.04.2018

#### 1.4.1. O princípio da insignificância no direito tributário:

Em se tratando de relação tributária, no âmbito federal, o princípio da insignificância é aplicado em relação à execução fiscal relativa a tributos e às contribuições sociais inscritas na dívida ativa da União, bem como a débitos decorrentes de crimes tributários, de descaminho e previdenciários.

Nesse sentido, a Lei Federal nº 10.522, de 19 de junho de 2002, que disciplina o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais – CADIM, prevê a possibilidade da aplicação da insignificância nas seguintes situações:

Em relação aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União, com valor consolidado inferior ou igual a R\$ 100,00 (cem reais), o artigo 18, § 1º, determinou que os mesmos fossem cancelados, redação esta que permanece inalterada;<sup>27</sup>

A segunda possibilidade é o arquivamento, sem baixa na distribuição, de todas as execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional. ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), nos termos da Lei Federal nº 11.033/04;<sup>28</sup>

Finalmente, a extinção, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, das execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004).

Já a Portaria MF nº 49, de 1 de abril de 2004, estabeleceu os limites de valor para a inscrição de débitos Fiscais na Dívida Ativa da União e para o ajuizamento das execuções Fiscais pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, autorizando a não inscrição, como Dívida Ativa da União, de débitos com a Fazenda Nacional de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais) e o não ajuizamento das execuções fiscais de débitos com a

---

<sup>27</sup> Art. 18. Ficam dispensados a constituição de créditos da Fazenda Nacional, a inscrição como Dívida Ativa da União, o ajuizamento da respectiva execução fiscal, bem assim cancelados o lançamento e a inscrição, relativamente:

(....)

§ 1º Ficam cancelados os débitos inscritos em Dívida Ativa da União, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 100,00 (cem reais).

<sup>28</sup> Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004);

Fazenda Nacional de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), sendo que tal patamar deveria ser auferido a partir do somatório das inscrições.

Em síntese, com base no princípio da insignificância, aliado aos critérios de racionalidade, economicidade e eficiência, as normas que regem a execução fiscal dos débitos inscritos na Dívida Ativa da União, estipulam que os débitos de até R\$ 100,00 (cem reais) sejam cancelados, sem inscrição do débito e, ao mesmo tempo, ficam autorizados o arquivamento das execuções fiscais cujos débitos sejam de até R\$ 10.000,00 (dez mil reais), sem cancelamento da inscrição da dívida.

#### **1.4.2. O princípio da insignificância e os crimes da legislação tributária**

Já no tocante à jurisprudência relativa ao princípio da insignificância aplicado ao direito penal tributário, colacionam-se alguns Acórdãos paradigmáticos.

O primeiro é o HC 92438/PR, no qual o STF concedeu ordem de *habeas corpus* para trancar ação penal por suposto crime fiscal de descaminho. Para conceder o *writ*, o Relator considerou a baixa materialidade do suposto débito, valor abaixo do patamar mínimo de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) para o prosseguimento da execução penal, além da ausência de indicação de outros débitos contra o devedor. Tendo por base os princípios da insignificância, da fragmentariedade e da intervenção mínima, o Ministro Joaquim Barbosa determinou o trancamento da ação penal, nos termos abaixo colacionados<sup>29</sup>:

“STF - HC 92438/PR Habeas Corpus. Relator: Min. Joaquim Barbosa. Julgamento: 19/08/2008 Órgão Julgador: Segunda Turma Ementa: Habeas Corpus. Descaminho. Montante dos impostos não pagos. Dispensa legal de cobrança em autos de execução fiscal. Lei n. 10.522/02, art. 20. Irrelevância administrativa da conduta. Inobservância aos princípios que regem o direito penal. Ausência de justa causa. Ordem concedida.

1. De acordo com o artigo 20 da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei nº 11.033/04, os autos das execuções fiscais de débitos inferiores a dez mil reais serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, em ato administrativo vinculado, regido pelo princípio da legalidade.

---

<sup>29</sup> Supremo Tribunal Federal. 2ª Turma. *Habeas Corpus n. 92.438/PR*, Rel. Min. Joaquim Barbosa. J. 19.08.2008.

2. O montante de impostos supostamente devido pelo paciente é inferior ao mínimo legalmente estabelecido para a execução fiscal, não constando da denúncia a referência a outros débitos em seu desfavor, em possível continuidade delitiva.

3. Ausência, na hipótese, de justa causa para a ação penal, pois uma conduta administrativamente irrelevante não pode ter relevância criminal. Princípios da subsidiariedade, da fragmentariedade, da necessidade e da intervenção mínima que regem o Direito Penal. Inexistência de lesão ao bem jurídico penalmente tutelado.

4. O afastamento, pelo órgão fracionário do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, da incidência de norma prevista em lei federal aplicável à hipótese concreta, com base no art. 37 da Constituição da República, viola a cláusula de reserva de plenário. Súmula Vinculante nº 10 do Supremo Tribunal Federal. 5. Ordem concedida, para determinar o trancamento da ação penal.” (grifei)

No mesmo sentido, vejam-se os dois Acórdãos do STF que citam expressamente, em suas ementas, o princípio da insignificância, em relação ao débito tributário, como justa causa para afastar a tipicidade penal da conduta de descaminho:

“-STF Habeas Corpus 92.408/PR Min. Cármem Lúcia. Ementa. Habeas corpus. Penal e processual penal. Trancamento da ação penal. Paciente condenado pela infração do art. 334, caput, do código penal (descaminho). Alegação de incidência do princípio da insignificância. Existência de precedente deste supremo tribunal favorável à tese de impetração. Habeas corpus deferido para determinar o trancamento da ação penal.<sup>30</sup>

Ou, ainda:

STF – Habeas Corpus 100.513/SP Relatora: Min Ellen Grace Direito penal. Habeas corpus. Crime de descaminho. Princípio da insignificância. Aplicabilidade. Valor sonogado inferior ao fixado no art. 20 da lei 10.522/02. Atipicidade de conduta. Relativização, *in casu*, da súmula 691 do STF. Ordem concedida de ofício.<sup>31</sup>.

<sup>30</sup> Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus n. 92.408/PR*. Rel. Min. Cármem Lúcia. J. 23.02.2014.

<sup>31</sup> Supremo Tribunal federal – Segunda Turma. *Habeas Corpus n. 100.513/SP*. Rel. Min. Ellen Grace. J. 23.03.2010.

Ambas as decisões afastaram a incidência da intervenção penal diante da prática de sonegação fiscal decorrente do crime de descaminho. O fundamento para o trancamento da ação penal baseou-se na insignificância do valor sonegado, valor este inferior ao mínimo exigido para que a Fazenda Nacional instaure uma execução fiscal, nos termos do artigo 20 da Lei Federal nº 10.522/02.

Nos julgados colacionados pode-se constatar que a tese do princípio da insignificância tem plena aplicabilidade em matéria tributária, seja como instrumento de racionalização e otimização da atuação fiscal, bem como afastando a criminalização de condutas consideradas irrelevantes ou insignificantes para o fisco.

### **1.4.3. O princípio da insignificância no direito eleitoral**

Já na esfera eleitoral, a Lei Federal nº 12.034, de 29 de setembro de 2009, introduziu significativas mudanças na Lei Federal nº 9.504/97, conhecida como Lei Geral das Eleições. Uma das modificações trazidas pela Lei nº 12.034/09 refere-se à introdução do parágrafo 2-A ao artigo 30 da Lei nº 9.504/97, o que significou um novo parâmetro de interpretação na análise da prestação de contas de campanha eleitoral, a saber:

"Art. 30. A Justiça Eleitoral verificará a regularidade das contas de campanha, decidindo:

I - pela aprovação, quando estiverem regulares;

II - pela aprovação com ressalvas, quando verificadas falhas que não lhes comprometam a regularidade;

III - pela desaprovação, quando verificadas falhas que lhes comprometam a regularidade;

IV - pela não prestação, quando não apresentadas as contas após a notificação emitida pela Justiça Eleitoral, na qual constará a obrigação expressa de prestar as suas contas, no prazo de setenta e duas horas.

(...)

§ 2º Erros formais e materiais corrigidos não autorizam a rejeição das contas e a cominação de sanção a candidato ou partido.

§ 2º-A - Erros formais ou materiais irrelevantes no conjunto da prestação de contas, que não comprometam o seu resultado, não acarretarão a rejeição das contas." (grifei).

Após edição da referida Lei 12.034/09, o Tribunal Superior Eleitoral – TSE, passou a adotar, no julgamento das prestações de contas de campanhas eletivas, o entendimento de que a prestação de contas com irregularidades de até o limite de 2% do montante de recursos arrecadados se mostrava passível de mitigação, para fins de aprovação das contas dos candidatos, à luz dos critérios de proporcionalidade e razoabilidade. Nesse sentido, observe-se o seguinte julgado daquela Justiça Especializada:<sup>32</sup>

- “1. Sendo irrisório o percentual das falhas constatadas, que representaram 2,44% do total de recursos arrecadados, e diante da ausência de reconhecimento de má-fé da candidata pelo Tribunal Regional, devem incidir o caso os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade. Precedentes.
2. Manutenção da decisão agravada que reformou a decisão/fregional para aprovar as contas com ressalvas.
3. Agravo regimental a que se nega provimento". (grifei)

No mesmo sentido:

- “1. Erros formais ou materiais irrelevantes no conjunto da prestação de contas, que não comprometam o seu resultado, não acarretam a rejeição das contas.
2. Ocorrendo erro insignificante na prestação de contas de campanha eleitoral, elas devem ser aprovadas com ressalvas, na forma do art 30 II da Lei nº 9.504.
3. Agravo Regimental provido. Recurso Especial provido para aprovar as contas do recorrente com ressalva"<sup>33</sup> (grifei)

Ou, ainda:

- “1. Tendo em vista que as irregularidades apontadas não atingiram montante expressivo do total dos recursos movimentados na campanha eleitoral, não há falar em reprovação das contas, incidindo, na espécie, os princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

<sup>32</sup>Tribunal Superior Eleitoral. *Agravo Regimental -Al/i. n. 767744*, Rel. Min. Dias Tóffoli. J. em 01.10.2013

<sup>33</sup>Tribunal Superior Eleitoral. *Agravo Regimental - REspe n. 3920415*, Rel.Min. Henrique Neves, j. 03.05.2012;

2. Diante das peculiaridades do caso concreto e do parecer do órgão técnico, que foi pela aprovação com ressalvas, não se vislumbra ilegalidade a ser reparada por meio do mandado de segurança.

3. Agravo regimental desprovido"<sup>34</sup> (grifei)

Mais recentemente, o TSE tem admitido a aprovação de contas eleitorais com irregularidade até o limite de 5% do total do volume arrecadado, tendo por base os princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e da insignificância, este último servindo como medida do percentual de aceitabilidade de valores glosados em relação ao montante arrecadado e efetivamente gasto na campanha eleitoral. Nesse sentido, veja-se a decisão a seguir<sup>35</sup>:

“1. A jurisprudência firmada nesta Corte Superior é no sentido de ser possível a aprovação das contas com ressalvas quando as irregularidades alcançarem montante diminuto em relação ao total arrecadado pelo candidato - seja do ponto de vista absoluto, seja do ponto de vista relativo e em termos percentuais - e desde que não esteja evidenciada a má-fé.

2. Considerando que se trata de campanha de vereador de interior - na qual normalmente os valores arrecadados são ínfimos -, bem como que a jurisprudência do TSE tem admitido a aplicação dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade em percentuais de até 5% em campanhas mais expressivas - o que corresponde a altas somas de dinheiro -, afigura-se viável a aprovação das contas com ressalvas na espécie, em que se trata de valor diminuto em termos absolutos e haja vista a ausência de má-fé ou dolo por parte da candidata. Agravo regimental a que se nega provimento”. (grifei)

No mesmo sentido, colaciona-se decisão do Tribunal Regional Eleitoral de São Paulo, relativo à prestação de contas de candidato às eleições de 2018:

“Não foram apresentados os respectivos documentos comprobatórios de gastos, no montante de R\$ 3.381,67, configurando sobra de campanha do valor não comprovado. Incidência do artigo 63, da Resolução TSE nº 23.553/2017. Falha que corresponde a 1,37% do total das despesas contratadas na campanha eleitoral. Aplicação dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade. As sobras de campanha devem ser

<sup>34</sup>Tribunal Superior Eleitoral. *Agravo Regimental - RMS n. 704*, Min. Marcelo Ribeiro, j. 08.04.2010;

<sup>35</sup>Tribunal Superior Eleitoral. *Recurso Especial Eleitoral. nº 27.409*, Rel. Min. Admar Gonzaga. J. 10.11.2017

recolhidas ao órgão partidário. Aprovação das contas com ressalvas, com determinação”<sup>36</sup>. (grifei)

Os exemplos aqui apresentados apontam que os Tribunais Eleitorais empregam critérios de proporcionalidade e razoabilidade no julgamento das contas eleitorais. A partir do montante dos valores arrecadados pelos candidatos, a justiça eleitoral faz um juízo de ponderação do que seria um percentual aceitável de eventuais irregularidades na prestação das contas de modo a não contaminar toda a prestação.

Os valores considerados irregulares, desde que limitados a um percentual de dois até cinco por cento do montante da prestação, podem ensejar a aprovação das contas, com ressalvas, com base no princípio da insignificância, aliado aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, segundo a jurisprudência atualmente em vigor.

#### **1.4.4. O princípio da insignificância e o direito administrativo**

Na seara administrativista a aceitação do princípio da insignificância ainda é incipiente. Isso se deve em função da longa tradição do direito administrativo brasileiro assentado sobre o princípio da legalidade estrita<sup>37</sup>.

Hely Lopes Meirelles afirma que, por serem de ordem pública, as leis administrativas não podem ser objeto de descumprimento, nem mesmo por acordo de vontade entre as partes, uma vez que tais normas contém “*poderes-deveres, irreligáveis por agentes públicos*”. Nesta corrente doutrinária, à Administração são vedados acordos ou transações, uma vez que tais instrumentos de resolução de conflitos pressupõe a renúncia parcial de um direito público em prol da parte contrária, o que é vedado ao regime jurídico administrativo.

Assim, se à Administração é vedado acordos ou transações, muito menos lhe é permitido deixar de aplicar sanções, seja decorrente do exercício do poder hierárquico, seja em razão do poder de polícia, sob pena do agente público a quem incumbe aplicar a sanção ser responsabilizado, até mesmo criminalmente.

<sup>36</sup>Tribunal Regional Eleitoral – SP. *Prestação de Contas nº 0605975-92*, Acórdão de 4/12/2018, Rel. Manuel Pacheco Dias Marcelino;

<sup>37</sup>MEIRELLES, Hely Lopes; ALEIXO, Délcio Balestro; BURLE FILHO, José Emmanuel. *Direito Administrativo Brasileiro. 38 ed.* São Paulo: Malheiros Editores, 2012, ps. 89/90;



Para corroborar esta corrente contrária á aplicação da insignificância na seara administrativa, cabe trazer à colação a decisão do Superior Tribunal de Justiça no Acórdão do Recurso Especial nº 769.317/AL, de Relatoria do Ministro Gilson Dipp, no qual aquele Tribunal fixou o entendimento pela inaplicabilidade do princípio da insignificância aos atos de improbidade administrativa.<sup>38</sup>

Ao analisar o citado Acórdão, Luis Alberto Blanchet e Emerson Gabardo<sup>39</sup> ponderam que os argumentos contrários à aplicação do princípio da insignificância aos atos de improbidade podem ser assim estruturados em cinco aspectos: (i) a demanda da ação de improbidade administrativa é essencialmente civil, e não de natureza penal; (ii) o princípio da indisponibilidade dos interesses públicos pela Administração impede a utilização do princípio da insignificância, porque seria vedado à Administração negar a existência de algo real, tangível, ainda que insignificante; (iii) a insignificância não pode ser entendida somente pelo aspecto material, mas também pelo aspecto social, público, portanto; (iv) o princípio da moralidade não é passível de relativização, porque ele seria objetivo, impossível de se atribuir maior ou menor grau de gravidade ou de culpabilidade, não sendo possível, por esta razão, dizer que seria “*mais ou menos signicante*”; e, finalmente. (v) que segundo o STJ, os atos de improbidade não são tipificados taxativamente na Lei, não sendo possível, assim, aplicar a tese da exclusão da tipicidade do direito penal, uma vez que a própria tipicidade não existe e, portanto, impossível aplicar a insignificância.

Em razão de tais argumentos, doutrinários e jurisprudenciais, é que a possibilidade da aplicação da insignificância, no âmbito do direito administrativo, requer novas abordagens

---

<sup>38</sup> PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA PARA DESCARACTERIZAR A CONDUTA ÍMPROBA. IMPOSSIBILIDADE. 1. Hipótese em que o Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul ajuizou Ação Civil Pública contra o Chefe de Gabinete do Município de Vacaria/RS, por ter utilizado veículo de propriedade municipal e aproveitado a força de trabalho de três membros da Guarda Municipal para transportar utensílios e bens particulares. 2. Apesar de o fato ser incontroverso e confessado, o Tribunal de origem extinguiu a Ação Civil Pública com fundamento no princípio da insignificância, tendo em vista que o dano foi apurado em R\$8,47 (oito reais e quarenta e sete centavos), valor do combustível consumido no percurso. 3. O bem jurídico protegido pela Lei de Improbidade é, por excelência, a moralidade administrativa, não havendo falar em aplicação do princípio da insignificância às condutas judicialmente reconhecidas como ímprobas. 4. Inexiste ofensa insignificante ao princípio da moralidade, que, por essa razão, não pode ser relativizado. Até porque não há como se aplicar os princípios administrativos com calculadora na mão, expressando-os na forma de reais e centavos. 5. Os agentes públicos não têm disponibilidade sobre os bens e interesses que lhes foram contados. Vige, em nosso sistema jurídico, o princípio da indisponibilidade do interesse público, ao qual também o Poder Judiciário está vinculado. 6. Como já se pronunciou a Quinta Turma do STJ, em relação a crime de responsabilidade, deve ser afastada a aplicação do princípio da insignificância, não obstante a pequena quantia desviada, diante da própria condição de Prefeito do réu, de quem se exige um comportamento adequado, isto é, dentro do que a sociedade considera correto, do ponto de vista ético e moral.”

<sup>39</sup>BLANCHET, Luis Alberto; GABARDO, Emerson. *A aplicação dos princípios do direito penal no direito administrativo: uma análise do princípio da insignificância econômica*. In: A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional. ano 3, n. 11, jan./mar. 2003. Belo Horizonte: Fórum, 2003, p. 127-153.

dos princípios que regem a Administração Pública, em especial em relação aos princípios da legalidade, da proporcionalidade e da razoabilidade, abordagens estas que respondem aos novos desafios da atuação Estatal, cada vez mais permeada por conceitos da administração privada, cujo objetivo é o desempenho mais racional e eficiente do Poder Público.

É nesse contexto de flexibilização do regime jurídico administrativo que a adoção do princípio da insignificância, combinado com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, vão orientar a atuação da Administração Pública em prol do real interesse público e não em razão do interesse do Estado ou de seus agentes.

É o tema que será enfrentado nos próximos tópicos.

### **1.5. O conceito de legalidade e a nova Administração Pública**

O princípio da legalidade é tido como a base do Estado de Direito e pode ser compreendido como a observância estrita à Constituição e às Leis. Como base do Estado de Direito, a legalidade está presente no principal documento de afirmação do Estado de Direito, ou seja, na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789.<sup>40</sup>

Aquele documento estabelece o princípio da legalidade ao prescrever que o exercício dos direitos naturais do homem somente pode ser limitado quando determinado expressamente em lei (art. 4º); que esta mesma lei deve ser expressão da vontade geral (art. 6º) e que tudo o que não é vedado pela lei não pode ser obstado e, ao mesmo tempo, que ninguém pode ser constrangido a fazer o que a lei não ordene (art. 5º).

Após a independência dos Estados Unidos da América e com o advento do constitucionalismo moderno, o princípio da legalidade passa a significar a submissão de

---

<sup>40</sup> **Art. 4º.** A liberdade consiste em poder fazer tudo que não prejudique o próximo. Assim, o exercício dos direitos naturais de cada homem não tem por limites senão aqueles que asseguram aos outros membros da sociedade o gozo dos mesmos direitos. Estes limites apenas podem ser determinados pela lei.

**Art. 5º.** A lei não proíbe senão as ações nocivas à sociedade. Tudo que não é vedado pela lei não pode ser obstado e ninguém pode ser constrangido a fazer o que ela não ordene.

**Art. 6º.** A lei é a expressão da vontade geral. Todos os cidadãos têm o direito de concorrer, pessoalmente ou através de mandatários, para a sua formação. Ela deve ser a mesma para todos, seja para proteger, seja para punir. Todos os cidadãos são iguais a seus olhos e igualmente admissíveis a todas as dignidades, lugares e empregos públicos, segundo a sua capacidade e sem outra distinção que não seja a das suas virtudes e dos seus talentos. (Declaração Universal dos Direitos do Homem e do Cidadão). Disponível em <http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Documentos-antiores-%C3%A0-cria%C3%A7%C3%A3o-da-Sociedade-das-Na%C3%A7%C3%B5es-at%C3%A9-1919/declaracao-de-direitos-do-homem-e-do-cidadao-1789.html>, acesso em abril de 2019.

governantes e governados, indistintamente, à Constituição e à lei. Mais tarde, a legalidade, enquanto postulado da submissão do Estado à lei, passou a ser a essência dos países constituídos sob um Estado de Direito.

Presente em todas as Constituições brasileiras, com exceção à Constituição de 1937, o princípio da legalidade adquire especial significado na atual ordem constitucional, uma vez que está presente no rol dos Direitos e Garantias Fundamentais (art. 5º, incisos II e XV), bem como na lista dos princípios aos quais deve a Administração Pública obedecer, nos termos do *caput* do artigo 37º.

Da conjugação dos dispositivos que tratam da legalidade, tem-se que, para os particulares, este princípio, enquanto direito fundamental, estabelece a liberdade como regra geral, sendo-lhes permitido fazer tudo aquilo que a lei não proibir.

Já para a Administração Pública, o princípio da legalidade representa a obediência ao comando legal, constituindo verdadeiro rol de limitações e vedações e que autorizam o agente público fazer somente o que a lei permitir. Ao definir o princípio da legalidade na Administração Pública, Diógenes Gasparini<sup>41</sup> leciona:

“O princípio da legalidade significa estar a Administração Pública, em toda a sua atividade, presa aos mandamentos da lei, deles não se podendo afastar, sob pena de invalidade do ato e responsabilidade de seu autor. Qualquer ação estatal sem o correspondente calço legal, ou que exceda ao âmbito demarcado pela lei, é injurídica e expõe-se a anulação. Seu campo de ação, como se vê, é bem menor que o do particular.

Na Administração Pública, não há espaço para liberdades e vontades particulares, deve, o agente público, sempre agir com a finalidade de atingir o bem comum, os interesses públicos, e sempre segundo àquilo que a lei lhe impõe, só podendo agir *secundum legem*. Enquanto no campo das relações entre particulares é lícito fazer tudo o que a lei não proíbe (princípio da autonomia da vontade), na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza. A lei define até onde o administrador público poderá atuar de forma lícita, sem cometer ilegalidades, define como ele deve agir.”

Conforme apontado anteriormente, para Hely Lopes Meirelles as normas administrativas não comportam nem acordo ou composição, em razão da inafastabilidade da vontade da lei. Nesse sentido, assim afirma:

---

<sup>41</sup>GASPARINI, Diógenes. *Direito Administrativo*. 6ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 10.

“As leis administrativas são, normalmente, de ordem pública e seus preceitos não podem ser descumpridos, nem mesmo por acordo ou vontade conjunta de seus aplicadores e destinatários, uma vez que contém verdadeiros poderes-deveres, irrelegáveis pelos agentes públicos.

(...) Na Administração Pública não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto que na administração particular é lícito fazer tudo aquilo que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza<sup>42</sup>”.

Justamente em razão deste conceito de atuação vinculada da Administração Pública é que, ao contrário dos demais ramos do direito anteriormente analisados, no âmbito do direito administrativo a aplicação do princípio da insignificância ainda encontra certa resistência em sua admissibilidade.

Por outro lado, o novo desenho institucional da Administração Pública, em construção no Brasil a partir da Emenda Constitucional nº 19/98, deslocou o debate da atuação da Administração - anteriormente restrito aos limites da vinculação e da discricionariedade, onde a submissão à lei era o principal parâmetro de validade – para focar na finalidade pública, esta última identificada como o atingimento do interesse público que deve guiar a atuação estatal.

Não se trata, por outro lado, de ignorar ou descumprir a lei em prol do resultado final que se busca, mas sim autorizar a atuação da Administração em situações fáticas não previstas em lei, mas que exigem do Poder Público uma resposta imediata para o caso concreto. Sobre o tema, Bruno Miragem<sup>43</sup> assevera:

“(…) não se pode deixar de reconhecer ao poder normativo, de que é titula a Administração, uma função que, se deve respeitar a lei, não se limita exclusivamente à reprodução desta, senão que se subordina à juridicidade da ação administrativa, ou seja, de todo o sistema de normas – regras e princípios – constitucionais e legais que informam a Administração Pública. Mas que não mais condicionam a ação administrativa à prévia existência de lei em sentido formal, e as normas administrativas produzidas à reprodução do texto legal. Vincula-se a Administração Pública à finalidade de interesse público, traduzida juridicamente como finalidade expressa na Constituição ou na lei. Porém, a ausência de lei formal, por si, não desnatura ou impede a ação administrativa. Ao contrário, há hipóteses que vão exigir, com maior

---

<sup>42</sup>MEIRELLES, Hely Lopes *et al.* *Op. cit.*, p.79;

<sup>43</sup>MIRAGEM, Bruno. *A nova administração pública o direito administrativo.* São Paulo, Revista dos Tribunais, 2011, pg. 219.

urgência, a intervenção normativa da Administração visando à operacionalidade ou estabilidade de determinadas situações jurídicas.”

Essa flexibilização na atuação da Administração Pública foi destacada por Maria Sylvia Zanella Di Pietro como sendo uma resposta dos governantes, de todos os níveis de governo, a duas realidades postas: de um lado, a crise financeira que atingiu o Brasil na década de 1980, agravada ainda mais pelas novas competências atribuídas ao poder público pela Constituição Federal de 1988, as quais demandaram maiores gastos em saúde, educação, previdência social, moradia, transporte, entre tantas outras atividades essenciais; somam-se a esta realidade a “(...) *procura desesperada por soluções; é a busca de institutos novos, de medidas inovadoras, que permitam ao Estado lograr maior eficiência na prestação dos serviços que lhe estão afetos.*”<sup>44</sup>

Di Pietro, na obra citada, aponta que a Constituição Federal de 1988 permitiu a prestação de alguns serviços públicos de maneira não exclusiva pelo Estado, possibilitando sua execução pelo particular, em colaboração com o Poder Público, como no caso da saúde (art. 197), da assistência social (art. 204) e ensino (art. 209), além de incentivar a atividade de fomento na cultura (art. 215), no desporto (art. 217) e na ciência e tecnologia (art. 218).

Porém, em que pese a adoção do modelo de Estado Subsidiário<sup>45</sup> para a Ordem Social, em relação à Administração Pública Di Pietro entende que a Constituição “*caminhou na contramão*”, com tendência inegável para a burocratização e rigidez excessivas.

Como exemplos desta burocratização excessiva, Di Pietro destaca: o regime jurídico único para todos os servidores públicos, da Administração Direta e das Autarquias e Fundações Públicas; estabilidade no serviço público para servidores não concursados; atribuição do regime jurídico administrativo às Entidades da Administração Indireta, não fazendo distinção entre aquelas de direito público das de direito privado; adoção de uma regra única para licitações, independente do regime jurídico da Pessoa Jurídica<sup>46</sup>.

Esse modelo burocratizado e excessivamente rígido passou por profunda modificação com a criação do Ministério da Administração e Reforma do Estado, em 1995, mudanças essas que culminaram com a promulgação da Emenda Constitucional nº 19/1998, cujo

---

<sup>44</sup>DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Parcerias na Administração Pública*. 8 ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 28/29;

<sup>45</sup>DI PIETRO, *Op. cit.*, p. 15-16;

<sup>46</sup>DI PIETRO, *Op. cit.*, p. 27;

objetivo principal foi transformar a administração pública burocrática em uma administração pública gerencial, mais assemelhada com o regime privado, mais flexível e eficiente, voltada para o atendimento do cidadão.

Di Pietro afirma que a Reforma da Administração Pública, objeto da Emenda Constitucional nº 19/1998 foi marcada por uma “*acentuada oposição entre o princípio da eficiência, pregado pela Ciência da Administração, e o princípio da legalidade, imposto pela Constituição como inerente ao Estado de Direito.*”<sup>47</sup>

No entanto, mesmo com a promulgação da Emenda 19/98, o modelo burocrático não foi superado, passando a conviver com os novos conceitos do gerencialismo. Como exemplo, o *caput* do artigo 39 da Constituição Federal foi profundamente alterado pela EC nº. 19/98, mas tal alteração teve sua eficácia suspensa por força de medida cautelar na ADI nº 2.135-4/DF<sup>48</sup>.

O próprio Bresser Pereira, ao discorrer sobre a reforma de 1998, admite a coexistência dos modelos patrimonialista e burocrático na Administração Pública brasileira, ressaltando a necessidade de superação destes em favor do modelo gerencial de gestão:<sup>49</sup>

“O projeto e o debate nacional que se estabeleceu em torno da reforma administrativa tiveram como objetivo a superação não apenas da forma patrimonialista de administrar o Estado brasileiro – forma que sobrevive embora esteja há muito morta enquanto valor -, mas principalmente criticar e oferecer uma alternativa gerencial à administração pública burocrática, que permanecia dominante no Brasil apesar de sua comprovada inadaptação às características do Estado moderno”

No diagnóstico da crise do modelo burocrático na Administração Pública brasileira, Bresser Pereira aponta que a globalização aumentou a competição entre os países capitalistas, obrigando os Estados a reinventar o modo de gerir a máquina pública, adotando a abordagem gerencial, marcada pela descentralização, do controle pelos resultados e não pelos processos, na competição administrada e no controle social pelo cidadão.

<sup>47</sup> DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 20 ed. São Paulo: Atlas, 2007.

<sup>48</sup> Art. 39. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão, no âmbito de sua competência, regime jurídico único e planos de carreira para os servidores da administração pública direta, das autarquias e das fundações públicas. (Vide ADIN nº 2.135-4)

Art. 39. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão conselho de política de administração e remuneração de pessoal, integrado por servidores designados pelos respectivos Poderes. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998) (Vide ADIN nº 2.135-4)

<sup>49</sup> BRESSER PEREIRA, Luiz Carlos. *Reforma do Estado para a cidadania*. São Paulo, 1998, p. 1. Disponível em <http://www.bresserpereira.org.br>, acesso em março de 2019.

Resumidamente, Bresser Pereira define a Administração Pública gerencial pelas seguintes características: (a) descentralização do poder político, com a transferência de atribuições para níveis regionais ou locais; (b) descentralização administrativa, por intermédio de delegação a agentes públicos que passam a atuar com maior autonomia de decisões; (c) redução dos níveis hierárquicos na estrutura da Administração; (d) busca do controle por resultados em contraposição ao controle por processos; (e) adoção do modelo de administração voltada ao atendimento do cidadão em contraposição da à atuação autorreferida, voltada para seus próprios interesses.<sup>50</sup>

Entretanto, ressalte-se que o modelo gerencial de Administração Pública não afasta a legalidade como princípio basilar de sua atuação, mas sim busca mitigar este princípio em face de outros valores, como o Estado de Direito e ao respeito aos direitos fundamentais. Nesse sentido, a atuação da Administração Pública deve ser pautada pelo respeito aos direitos fundamentais do administrado, bem como observar os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, sob pena de incorrer em desvio de finalidade.

Em outras palavras, a nova interpretação do princípio da legalidade não deve ser vista como a concepção tradicional de vinculação estrita da Administração à lei, transformando a Administração Pública em mera executora de comandos legais pré-existentes. A legalidade, em sua nova acepção, deve ser entendida como a conduta do administrador que atenda completamente a finalidade prevista na lei.

Nas palavras de Celso Antônio Bandeira de Mello<sup>51</sup>: “*Se a lei regula vinculadamente a conduta administrativa, está com isto declarando saber qual o comportamento único que, a seu juízo, atenderá com exatidão, nos casos concretos, ao interesse público por ela almejado*”.

Assim, o princípio da legalidade deve possibilitar que a Administração Pública atinja a finalidade última da norma, de modo a atuação vinculada não acarrete o engessamento da atividade administrativa, engessamento este que poderia comprometer a intensão da lei. Por outro lado, a atuação discricionária possibilita a escolha do ato que melhor atenda à finalidade legal. É nesse contexto que o princípio da insignificância encontra guarida.

---

<sup>50</sup>BRESSER PEREIRA, Luiz Carlos. *Da administração pública burocrática à gerencial*. In: BRESSER PEREIRA, Luiz Carlos; SPINK, Peter (Org). *Reforma do Estado e administração pública gerencial*. 7 ed. São Paulo: Fundação Getúlio Vargas, 2005.

<sup>51</sup>BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Discricionariedade e controle jurisdicional*, 2. ed. 3. Tiragem, São Paulo: Malheiros, 1998, p. 33;

## 1.6. Os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade como meios de atuação da Administração Pública

Ainda que a Administração Pública tenha o dever atuar conforme a lei, sua ação não deve ser limitada exclusivamente à reprodução desta. A atuação da Administração Pública tem por finalidade o interesse público, o que significa atender e assegurar o exercício dos direitos e garantias fundamentais estatuídos na Constituição Federal, atuação esta pautada por critérios de razoabilidade, isonomia, proporcionalidade e, principalmente, eficiência.

Sobre a razoabilidade, Celso Antônio Bandeira de Mello<sup>52</sup> leciona se tratar de princípio que deve regradar a atuação discricionária da Administração Pública, impondo-lhe critérios aceitáveis e equilibrados para a tomada de decisões, em sintonia com o senso mediano das pessoas.

Ao contrário, “*as condutas desarrazoadas, bizarras, incoerentes ou praticadas com desconsideração às situações e circunstâncias*” por agente público, do qual se espera atributos normais de prudência, sensatez e obediência à lei, podem ser consideradas inconvenientes e ilegítimas, sujeitas a invalidação judicial, pois podem configurar excesso de poder. Nas palavras de Celso Antônio<sup>53</sup>:

“O fato de a lei conferir ao administrador certa liberdade (margem de discricção) significa que lhe deferiu o encargo de adotar, ante a diversidade de situações a serem enfrentadas, a providência mais adequada a cada qual delas. Não significa, como é evidente, que lhe haja outorgado o poder de agir ao sabor exclusivo de seu líbito, de seus humores, paixões pessoais, excentricidades ou critérios personalíssimos, e muito menos significa que liberou a Administração para manipular a regra de Direito de maneira a sacar dela efeitos não pretendidos nem assumidos pela lei aplicanda.”

Quanto à proporcionalidade, Celso Antônio destaca que está associada à ideia “*singela, aliás*”, de que a atuação administrativa só pode ser considerada válida se for exercida na “*extensão e intensidade*” ao que seja realmente necessário para o cumprimento do interesse público. No sentido contrário, executar o ato com excesso, seja no prazo ou na intensidade da medida, configura ilegalidade na conduta da Administração, uma vez que

---

<sup>52</sup>BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Curso de Direito Administrativo*. 29 ed. São Paulo, Malheiros, 2012, p. 111.

<sup>53</sup>BANDEIRA DE MELLO, Celso Antonio. *Op. cit.*, p. 111



ninguém deve ser obrigado a suportar um ônus excessivo que não se configure indispensável ao interesse público.

Para José Roberto Pimenta Oliveira, citado por Celso Antônio<sup>54</sup>, há uma verdadeira fungibilidade dos princípios da razoabilidade, de origem no sistema da *common law*, e da proporcionalidade, este surgido a partir do modelo da *civil law*, na seguinte medida:

“É possível verificar que do mesmo modo em que o Direito Administrativo existente no âmbito da *common law* desenvolveu historicamente a noção jurídica do razoável, enquanto standard, na sindicabilidade judicial da discricção administrativa nos quadros do *rule of law*, os sistemas da família jurídica o direito romano-germânica (*civil law*) encontraram na noção do proporcional equivalente instrumental axiológico para promover a contenção da arbitrariedade no exercício dos poderes administrativos no seio do Estado de Direito.” (grifei)

Portanto, pode-se constatar que ambos os princípios – razoabilidade e proporcionalidade – são consequentes necessários do princípio da legalidade, não apenas no sentido formal, mas também no sentido material, concreto, pois prescrevem que a ação Estatal deve respeitar os direitos fundamentais consagrados na Constituição Federal.

Ao mesmo tempo, cumpre destacar que esta mitigação do princípio da legalidade não significa subverter o interesse público em favor do interesse privado, mas sim vinculá-lo à finalidade da atuação estatal. Vale lembrar a lição de Celso Antônio ao destacar que interesse público não deve ser confundido com interesse do Estado e das pessoas de direito público que o integram.<sup>55</sup>

Como exemplo da possibilidade flexibilização do princípio da legalidade estrita como meio mais eficiente de se atingir o interesse público vejam-se os casos recentes onde o legislador relativizou o caráter cogente da norma de direito público para admitir a solução negociada da demanda: (a) no rito dos Juizados Especiais Federais, os representantes da Fazenda Pública estão autorizados a conciliar a transigir sobre os interesses discutidos na demanda, nos termos do art. 10 da Lei Federal nº 11.259/11<sup>56</sup>; (b) a possibilidade de adoção

<sup>54</sup>OLIVEIRA, José Roberto Pimenta. Os Princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade no Direito Administrativo Brasileiro. 1ª Ed., São Paulo. Malheiros Editores, 2006, p. 192. *Apud.*: BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Op. cit.*, p. 113;

<sup>55</sup>BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Op. cit.*, p. 101/102

<sup>56</sup>Art. 10. As partes poderão designar, por escrito, representantes para a causa, advogado ou não.

de mecanismos privados para resolução de conflitos, como a arbitragem e a mediação, quando se tratar de contratos de concessão de serviços públicos<sup>57</sup> e nas Parcerias Público-Privadas (PPPs)<sup>58</sup>.

No mesmo diapasão sobre novas abordagens sobre o princípio da legalidade, importante destacar a manifestação do Conselheiro Substituto Licurgo Mourão, do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, em voto aprovado por unanimidade pela Segunda Câmara daquela Corte, na análise do Pedido de Reexame nº 877.727<sup>59</sup>, o que se pronunciou nos seguintes termos:

**“(...) O Direito Administrativo moderno caminha no sentido do reconhecimento e da aplicação dos princípios da razoabilidade e da insignificância, distinguindo-se simples falhas humanas, que podem ser relevadas, dos atos dolosos e culposos. Isso porque, hodiernamente, já não há mais espaço para a aplicação da legalidade estrita e isoladamente. Não subsiste mais o brocado ‘*dura lex sed lex*’, segundo o qual a lei é dura, mas é a lei, e por isso deve ser aplicada sempre, sem exceções, independentemente da falta cometida, ou do contexto em que ocorreu.**

Mesmo no caso da administração, para quem vigora o princípio da legalidade estrita, o atendimento à lei não pode ser visto de forma isolada. A administração não está vinculada apenas à legalidade, mas ao direito, o que envolve também a impessoalidade, a moralidade, a publicidade, a eficiência, a razoabilidade, entre outros.” (grifo no original)

Já para Odete Medauar, essa nova abordagem passa pelo enfoque da processualidade do direito administrativo. Na sua lição:

---

Parágrafo único. Os representantes judiciais da União, autarquias, fundações e empresas públicas federais, bem como os indicados na forma do caput, ficam autorizados a conciliar, transigir ou desistir, nos processos da competência dos Juizados Especiais Federais. (BRASIL, Lei Federal nº 11.259, de 12.07.2001).

<sup>57</sup> Art. 23-A. O contrato de concessão poderá prever o emprego de mecanismos privados para resolução de disputas decorrentes ou relacionadas ao contrato, inclusive a arbitragem, a ser realizada no Brasil e em língua portuguesa, nos termos da Lei no 9.307, de 23 de setembro de 1996. (Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005);

<sup>58</sup> Art. 11. O instrumento convocatório conterà minuta do contrato, indicará expressamente a submissão da licitação às normas desta Lei e observará, no que couber, os §§ 3o e 4o do art. 15, os arts. 18, 19 e 21 da Lei no 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, podendo ainda prever:

(...)

III – o emprego dos mecanismos privados de resolução de disputas, inclusive a arbitragem, a ser realizada no Brasil e em língua portuguesa, nos termos da Lei no 9.307, de 23 de setembro de 1996, para dirimir conflitos decorrentes ou relacionados ao contrato. (BRASIL. Lei Federal nº 11.079, de 30.12.2004)

<sup>59</sup> TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS. *Pedido de Reexame nº 887727 – Segunda Câmara*. Rel. Conselheiro Substituto Licurgo Mourão. J em 07.07.2015. Disponível em <<https://tcjuris.tce.mg.gov.br/Nota/BuscarArquivo/1057151>>, acesso em março de 2019;

“o exercício do poder, num Estado de Direito que reconhece e garante direitos fundamentais, não é absoluto; canaliza-se a um fim, implica deveres, ônus, sujeições, transmuta-se em função, o que leva o ordenamento a determinar o filtro de processualidade em várias situações revestidas de poder.”<sup>60</sup>

Por processualidade administrativa pode-se entender a aplicação do princípio garantista do devido processo legal, enquanto abrangente da participação e colaboração dos destinatários da decisão administrativa. bem como o dever de bem administrar vinculado à realização dos direitos fundamentais, aptos a garantir a legitimidade das decisões e os estandartes constitucionais.

Sobre o conceito de processualidade aplicada ao direito administrativo, Bruno Miragem assim a define;

“A processualidade pressupõe, além do adequado cotejo dos direitos e interesses em eventual disputa no âmbito da atuação administrativa, também a conformidade dessa atuação com os direitos fundamentais e os deveres de proporcionalidade e razoabilidade da conduta da Administração Pública e de seu resultado concreto.”<sup>61</sup>

Portanto, o direito administrativo moderno requer uma nova interpretação do princípio da legalidade estrita, admitindo, nesta nova interpretação, a tomada de decisões, pela Administração Pública, baseadas não exclusivamente nos termos da lei, mas também pautar-se pelos princípios da razoabilidade, da proporcionalidade, da racionalidade e da eficiência. Nesta nova concepção, admite-se, até mesmo a adoção de meios negociados como solução de conflitos, instrumentos típicos das relações entre particulares, como a conciliação e a arbitragem.

É neste contexto acerca de um novo enfoque sobre o princípio da legalidade é que surge a possibilidade da aplicação do princípio da insignificância ao direito administrativo, como na sua vertente sancionadora, como será analisado à seguir.

## **1.7. O princípio da insignificância e o direito administrativo sancionador**

---

<sup>60</sup>MEDAUAR, Odete. *A processualidade no direito administrativo*. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2008.

<sup>61</sup>MIRAGEM, Bruno. *Op. cit.*, pg. 47.

O processo administrativo sancionador pode ser definido como aquele promovido pela Administração para imposição de alguma penalidade, seja por infringência à lei, regulamento ou contrato. O processo deve obedecer aos princípios constitucionais do devido processo legal, o que significa o respeito ao contraditório, à ampla defesa e à motivação das decisões por parte da autoridade, sob pena de nulidade da sanção imposta<sup>62</sup>.

O direito administrativo sancionador compreende todos os processos que visem à imposição de alguma sanção para o administrado, ao servidor ou a agente público, este último entendido como todo aquele que represente a Administração, seja a que título for, mesmo em caráter temporário ou que com ela mantenha alguma relação de subordinação.

Para efeitos do presente estudo, cabe uma análise mais detida sobre o aspecto da relação hierárquica, na qual o direito administrativo sancionador atua para corrigir, e punir, as infrações praticadas pelos agentes públicos, aqui incluídos os servidores públicos, os empregados públicos, os temporários e os particulares em colaboração com a Administração Pública.

As causas que justificam o processo administrativo sancionador na relação funcional podem ter origem em ilícitos de natureza penal, administrativa (por infração à relação estatutária) ou mesmo cível, decorrente da obrigação de indenizar a Administração a que o agente público está sujeito na ação de regresso de responsabilidade civil, nos termos do parágrafo 6º do Art. 37 da Constituição Federal, caso tenha agido com dolo ou culpa.

---

<sup>62</sup>A Lei Federal nº 9.784/99, em seu art. 2º elenca os princípios e critérios que devem reger o processo administrativo no âmbito federal:

Art. 2º A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

Parágrafo único. Nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de:

I - atuação conforme a lei e o Direito;

II - atendimento a fins de interesse geral, vedada a renúncia total ou parcial de poderes ou competências, salvo autorização em lei;

III - objetividade no atendimento do interesse público, vedada a promoção pessoal de agentes ou autoridades;

IV - atuação segundo padrões éticos de probidade, decoro e boa-fé;

V - divulgação oficial dos atos administrativos, ressalvadas as hipóteses de sigilo previstas na Constituição;

VI - adequação entre meios e fins, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público;

VII - indicação dos pressupostos de fato e de direito que determinarem a decisão;

VIII - observância das formalidades essenciais à garantia dos direitos dos administrados;

IX - adoção de formas simples, suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados;

X - garantia dos direitos à comunicação, à apresentação de alegações finais, à produção de provas e à interposição de recursos, nos processos de que possam resultar sanções e nas situações de litígio;

XI - proibição de cobrança de despesas processuais, ressalvadas as previstas em lei;

XII - impulso, de ofício, do processo administrativo, sem prejuízo da atuação dos interessados;

XIII - interpretação da norma administrativa da forma que melhor garanta o atendimento do fim público a que se dirige, vedada aplicação retroativa de nova interpretação. (BRASIL, Lei Federal nº 9.784, de 20.01.1999)

Mesmo em se tratando do regime jurídico administrativo, é cabível a aplicação do princípio da insignificância, para o caso concreto, e afastar, assim, a punição do agente público responsável. Nesse sentido, importante colacionar a lição de Fábio Medina Osório<sup>63</sup>:

“O problema a ser enfrentado, agora, diz respeito à tipicidade formal de determinados atos ilícitos (formalmente proibidos pelo Direito Administrativo Sancionador) que, todavia, não se mostram materialmente lesivos a valores e princípios regentes da Administração Pública lato sensu ou mesmo da ordem social, não se justificando, nessas hipóteses, o desencadear de investigação, processo, ação criminal ou ação civil pública, permitindo-se acordos e ênfatizando-se a importância, se for o caso, do ressarcimento ao erário ou às partes lesadas. Essa possibilidade não é nova e já vem sendo largamente utilizada em vários campos. Trata-se de incorporar, também aqui, uma pauta de valores imanescentes à cultura anglo-saxônica, sempre voltada à percepção de critérios utilitaristas ou, melhor dizendo, focados na relação custo-benefício dos processos punitivos, dentro da sociedade como um todo. (...) Cuida-se, em verdade, além da questão moral sempre subjacente às decisões jurídicas, de aquilatar os custos de um processo, de uma investigação e de toda uma carga punitiva, que pode recair mais sobre a sociedade, a vítima, do que sobre o próprio infrator.” (grifei)

No trecho colacionado, Medina Osório ressalta os fundamentos teóricos que informam o princípio da insignificância: tipicidade formal de certos ilícitos administrativos os quais, embora recebam atenção do direito administrativo sancionador, representam baixa ou nenhuma lesividade a “valores e princípios” da Administração, sendo que tais ilícitos podem ser reparados com a indenização à parte lesada, afastando a punição do agente (princípio da intervenção mínima ou da fragmentariedade), liberando a Administração para ocupar-se de fatos realmente relevantes.

Concluindo seu raciocínio, Medina Osório assevera que o foco do direito administrativo sancionador deve cuidar do que ele chama de prioridades, as quais tenham alguma relevância para a sociedade, e não ocupar-se de todo e qualquer ilícito, sob pena de inviabilizar a própria estrutura administrativa.

Ao final, o autor ressalta que a rigidez do direito administrativo deve ser contornada por critérios de “*proporcionalidade e significância*”. Em outras palavras, a Administração não deve se ocupar de fatos insignificantes no âmbito do direito administrativo sancionador<sup>64</sup>:

---

<sup>63</sup>OSÓRIO, Fábio Medina. *Direito administrativo sancionador*. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, pg. 240-241;

“Ademais, não se pode esquecer que, ao focar todos os problemas ao mesmo tempo, desencadeando-se processos ou investigações em busca de todos os ilícitos possíveis, o aparato estatal não sobrevive (...) a busca de prioridades é outro foco de exigência social, que resulta na construção de critérios que permitam contornar a aparente rigidez do Direito material ou processual, através da ideia de proporcionalidade e de significância do fato ilícito no conjunto que integram o sistema punitivo.” (grifei)

Da mesma maneira que o princípio da insignificância deve ser aplicado ao direito penal - avaliando-se em concreto a mínima ofensividade da conduta do agente, a nenhuma periculosidade da ação, o reduzidíssimo grau de reprovabilidade social da ação e a inexpressividade da lesividade ao bem jurídico tutelado – na seara administrativa deve-se proceder a uma análise individualizada e concreta do caso, avaliando-se as condições pessoais do agente (ausência de registros negativos no seu prontuário, por exemplo), particularidades do caso e seus aspectos, tais como a presença de circunstâncias atenuantes, como o exercício regular do direito.

Além de todos os aspectos anteriormente citados, Fábio Medina Osório acrescenta, ainda, que cumpre à autoridade responsável avaliar os juízos de oportunidade e conveniência de se instaurar o processo administrativo sancionador, sopesando a relação de custo-benefício do mesmo. Caso decida pela não instauração do processo, acolhendo a tese da insignificância, a decisão deve ser fundamentada, com base na teoria dos motivos determinantes e, após, tornada pública<sup>65</sup>.

Por fim, cumpre esclarecer que os julgados administrativos que acolhem a teoria do princípio da insignificância aplicado ao direito administrativo serão detalhados no capítulo 4, quando se tratará da sua aplicação pelos Tribunais de Contas, órgãos cuja natureza jurídica de suas decisões é eminentemente administrativa.

## **2. OS TRIBUNAIS DE CONTAS NO BRASIL E SEU PAPEL ENQUANTO ÓRGÃO DE CONTROLE EXTERNO DAS CONTAS PÚBLICAS.**

---

<sup>64</sup>OSÓRIO, Fábio. Medina. *Op. cit.*, p. 241

<sup>65</sup>OSÓRIO, Fábio Medina. *Op. cit.*, p. 241.

## 2.1. O controle externo da Administração Pública

Antes de se analisar o papel dos Tribunais de Contas no controle externo da Administração Pública, impende entender o significado do controle para o direito administrativo. Segundo Phillip Gil França<sup>66</sup>,

“Controle da Administração Pública é a força aplicada ao maquinário administrativo estatal com o objetivo de impedir sua atuação fora dos limites do sistema legal institucionalizado, contrariando os valores que conformam o direito. É, basicamente, a atividade que determina como a Administração deve se portar para cumprir sua missão.”

Já Eduardo Lobo Botelho Gualazzi<sup>67</sup>, considera o controle como:

“Em consonância com a doutrina e o *jus positum*, conceitua-se controle como o princípio administrativo material, tutelar e autotutelar, de contrasteamento, supervisão e gestão integral da Administração, por meio de sistema horizontal de coordenação central, com o escopo de vigilância, orientação e correção, prévia ou posterior, de atos administrativos e de atos, decisões e atividades materiais de administração.”

Por seu turno, Maria Sylvia Zanella Di Pietro relaciona a atividade de controle da Administração como meio de concretização dos princípios constitucionais inerentes ao Poder Público<sup>68</sup>:

“A finalidade do controle é a de assegurar que a Administração atue em consonância com os princípios que lhe são impostos pelo ordenamento jurídico, como os de legalidade, moralidade, finalidade pública, publicidade, motivação, impessoalidade; em determinadas circunstâncias, abrange também o controle chamado de mérito e que diz respeito aos aspectos discricionários da atuação administrativa. (...) o controle constitui poder-dever dos órgãos a que a lei atribui essa função, precisamente pela sua finalidade corretiva; ele não pode ser renunciado nem retardado, sob pena de responsabilidade de quem se omitiu.”

<sup>66</sup>FRANÇA, Phillip Gil. *O Controle da Administração Pública. Discricionariedade, tutela jurisdicional, regulação econômica e desenvolvimento*. 3 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2011;

<sup>67</sup>GUALAZZI, Eduardo Lobo Botelho. *Regime constitucional dos Tribunais de Contas*. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1992;

<sup>68</sup>DI PIETRO. Maria Sylvia Zanella. *Op. cit.*

O tema do controle da Administração Pública está inserido na Seção IX da Constituição Federal, que trata, nos artigos 70 a 75, da fiscalização contábil, financeira e orçamentária da União. De acordo com o artigo 70, *caput*, a Administração Pública está submetida a um duplo controle: (a) controle externo, à cargo do Congresso Nacional e (b) pelo sistema de controle interno de cada Poder<sup>69</sup>, nos seguintes termos:

“Art. 70. A fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas, será exercida pelo Congresso Nacional, mediante controle externo, e pelo sistema de controle interno de cada Poder.”

Cumprido destacar que o controle da Administração Pública não se resume ao duplo sistema previsto no *caput* do artigo 70 da Constituição Federal. Além do controle externo, à cargo do Poder Legislativo e ao sistema de controle interno de cada Poder (poder-dever de autotutela), a Administração Pública está sujeita ao controle pelo Ministério Público, pelo Poder Judiciário e pelo controle social, mediante os instrumentos de participação da sociedade previstos na Constituição.<sup>70</sup>

Para fins do presente estudo, interessa-nos a análise do controle externo da Administração, a cargo do Poder Legislativo, controle este exercido com auxílio do Tribunal de Contas, conforme disposto no artigo 71, *caput*, da Constituição Federal<sup>71</sup>, e que será melhor detalhado no próximo tópico.

## **2.2. O Tribunal de Contas no exercício do controle externo da Administração Pública**

O Tribunal de Contas está previsto pela Constituição Federal de 1988, no Título IV, Capítulo I, Seção IX, artigos 70 a 75, quando são estabelecidas as regras pertinentes à “Fiscalização contábil, financeira e orçamentária” da União. Nos termos do *caput* do artigo 71

<sup>69</sup>O sistema de Controle Interno da Administração Pública Federal está disciplinado na Lei Federal nº 10.180, de 06.02.2001 e pelo Decreto Federal nº 3.591/2000.

<sup>70</sup>São meios de controle social sobre a Administração Pública: plebiscito, referendo, iniciativa popular (CF/88, Art. 14); direito de petição (CF/88, Art. 5º, XXXIV); direito à informação (CF/88, Art. 5º, XXXIII e Lei Federal 12.527/11); mandado de segurança (CF/88, Art. 5º, LXIX e Lei Federal 12.016/09); ação popular (CF/88, Art. 5º, LXXIII e Lei Federal 4.717/65); mandado de injunção (CF/88, Art. 5º, LXXI e Lei Federal nº 13.300/16); ação civil pública, Lei Federal 7.347/85;

<sup>71</sup>“Art. 71. O controle externo, a cargo do Congresso Nacional, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas da União, ao qual compete: (...)”



da Constituição, o Tribunal de Contas da União é órgão técnico de auxílio do Congresso Nacional no exercício do controle externo da Administração.

Primeiramente, deve-se analisar a posição institucional e a natureza da função do Tribunal de Contas. Situado no Capítulo destinado ao Poder Legislativo e não no Capítulo III, destinado ao Poder Judiciário, embora ostente a nomenclatura de “tribunal”, o Tribunal de Contas não integra o Poder Judiciário, pois assim o quis o Constituinte Originário, que reafirmou a natureza administrativa da Corte de Contas.

Desta forma, embora situado como órgão de auxílio do Poder Legislativo no exercício do controle externo da Administração, o Tribunal de Contas é órgão independente, autônomo, que não se submete a nenhum dos demais Poderes.

Sobre a natureza jurídica do Tribunal de Contas, é de rigor transcrever a lição de Jorge Ulisses Jacoby Fernandes<sup>72</sup>:

“O controle externo da Administração Pública é função afeta ao Poder Legislativo, que a exerce com o auxílio do Tribunal de Contas. Auxilia, exercendo uma função, não se submetendo a qualquer dos Poderes. Castro Nunes, citado por Jarbas Maranhão, assevera que o Tribunal de Contas ‘é um instituto *sui generis*, posto de permeio entre os Poderes políticos da nação, o Legislativo e o Executivo, sem sujeição, porém, a qualquer deles”.

Rui Barbosa, citado por Jacoby Fernandes, comenta acerca da natureza jurídica do Tribunal de Contas na Constituição Federal de 1891:

“Tribunal é, mas *sui generis* (...) pois é composto de corpo de magistratura intermediária à administração e à legislatura, que colocado em uma posição autônoma com atribuições de revisão e julgamento, cercado de garantias contra quaisquer ameaças, exerce funções vitais no organismo constitucional”.<sup>73</sup>

Tal posição de independência das Cortes de Contas no ordenamento jurídico brasileiro foi reafirmado em parecer de Yves Gandra da Silva Martins e Samantha Ribeiro Meyer-Pflug

<sup>72</sup>FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. *Tribunais de Contas no Brasil. Jurisdição e Competência*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2003;

<sup>73</sup>BARBOSA, Rui. *Comentários à Constituição Federal Brasileira (1891)*. São Paulo: Saraiva, 1934. *Apud*. FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. *Op. cit.*

Marques, que em resposta à consulta formulada pela ATRICON – Associação dos Membros dos Tribunais de Contas do Brasil sobre a o Projeto de Emenda à Lei Orgânica do Município de São Paulo n. 01/2018, publicado no Diário Oficial do Município em 07/03/2018, cujo objeto era a extinção do Tribunal de Contas do Município - TCMSP, com a consequente transferência de atribuições para o Tribunal de Contas do Estado de São Paulo<sup>74</sup>.

No referido Parecer, os autores citam o ensinamento de Aliomar Baleeiro acerca da criação e natureza jurídica do Tribunal de Contas, criação esta fortemente influenciada por Rui Barbosa, durante o Governo Provisório de Deodoro da Fonseca, por meio do Decreto 966-A, de 7 de novembro de 1890, sendo mantido no texto da Constituição de 1891 e nas demais subsequentes. Nas palavras de Aliomar Baleeiro:

“(...) graças, sobretudo, à Ruy Barbosa, que o justificou como corpo de magistratura intermediária entre a Administração e a Legislatura, de sorte que haja entre o Poder que autoriza periodicamente a despesa e o Poder que quotidianamente a executa, um mediador independente, auxiliar de um e outro, que, comunicando com a Legislatura, e intervindo na Administração seja, não só vigia, como a mão forte da primeira sobre a segunda, obstando a perpetração das infrações orçamentárias por um veto oportuno aos atos do Executivo, que direta, próxima ou remotamente, discrepem da linha rigorosa das leis de finanças”.<sup>75</sup>

A posição de independência e autonomia dos Tribunais de Contas em relação ao Poder Legislativo também foi objeto de pronunciamento pelo Supremo Tribunal Federal. A Corte Suprema reafirmou tal posição no julgamento da Medida Cautelar na Ação Declaratória de Inconstitucionalidade nº 4.190/RJ, de relatoria do Ministro Celso de Mello, julgado em 10.03.2010:<sup>76</sup>

“A posição constitucional dos Tribunais de Contas - órgãos investidos de autonomia jurídica - inexistência de qualquer vínculo de subordinação institucional ao poder legislativo - atribuições do tribunal de contas que traduzem direta emanção da própria constituição da república. - Os

<sup>74</sup>MARTINS, Yves Gandra da Silva; MARQUES, Samantha Ribeiro Meyer-Pflug. *Parecer –extinção de Tribunal de Contas do Município e transferência das atribuições para o Tribunal de Contas do Estado*. Revista de Direito Público Contemporâneo, Instituto de Estudios Constitucionales da Venezuela e Universidade Federal de Rural do Rio de Janeiro do Brasil, a. 2, v. 1, n. 1, janeiro/junho 2018.

<sup>75</sup>BALEEIRO, Aliomar. *Uma introdução à ciência das finanças*. Rio de Janeiro: Forense, 1969. *Apud*. MARTINS, Yves Gandra da Silva; MARQUES, Samantha Ribeiro Meyer-Pflug. *Op. cit.*

<sup>76</sup>Supremo Tribunal Federal. *Ação Declaratória de Inconstitucionalidade n. 4.190/RJ – MC*. Rel. Min. Celso de Mello, j 10.03.2010.

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. Doutrina. Precedentes”.

Por seu turno, Denise Mariano de Paula e Evandro Martins Guerra<sup>77</sup> assinalam que, no exercício da função de controle, os Tribunais de Contas possuem os seguintes atributos:

a) são órgãos autônomos, de previsão constitucional, não subordinado a qualquer um dos Poderes, mas que presta auxílio técnico específico ao Poder Legislativo;

b) a função de controle externo, outorgada pela Constituição, que compreende as competências fiscalizadora, corretiva, opinativa e jurisdicional especial;

c) enquadram-se nos denominados “órgãos constitucionais autônomos” ou de “destaque constitucional”, posicionando-se ao lado dos demais Poderes do Estado, indicando que a evolução do Direito e das Instituições colocam em xeque a teoria estanque da divisão tripartite do Estado;<sup>78</sup>

d) as Cortes de Contas exercem uma função jurisdicional especial ao julgar as contas dos gestores e demais responsáveis pelos recursos públicos, sem possibilidade de revisão pelo Poder Judiciário, excetuadas as hipóteses de violação ao devido processo legal ou por flagrante ilegalidade na instrução processual.

### **2.2.1. A natureza jurídica das decisões dos Tribunais de Contas**

<sup>77</sup>DE PAULA, Denise Mariano; GUERRA, Evandro Martins. A função jurisdicional dos Tribunais de Contas. In: MAIA, Renata C. Vieira e FERREIRA, Diogo Ribeiro –Coord.. *Processo Civil Aplicado aos Tribunais de Contas. Novas Tendências a partir do CPC de 2015*. Belo Horizonte: Fórum, 2017. P. 101.

<sup>78</sup>MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Algumas notas sobre órgãos constitucionalmente autônomos (um estudo de caso sobre os tribunais de contas no Brasil)*. Disponível em <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/48309/46485>>, acesso em março de 2019.

Fixada a posição de autonomia e independência em relação aos demais Poderes, cumpre agora analisar a natureza jurídica das decisões das Cortes de Contas.

Quanto a esta questão, a doutrina já assentou o entendimento de que as decisões emanadas pelos Tribunais de Contas possuem natureza administrativa, tendo em vista o sistema de jurisdição unia adotado pelo direito brasileiro.

Muito embora o texto constitucional contenha expressões próprias da atividade judicial nas disposições atinentes aos Tribunais de Contas, tais como: (a) a previsão do inciso II, do artigo 71, que fixa entre as competências das Cortes de Contas “julgar as contas” dos responsáveis indicados no referido dispositivo legal; (b) a expressão “jurisdição”, presente no art. 73º; (c) a equiparação das garantias, prerrogativas, impedimentos, vencimentos e vantagens dos seus Membros aos Ministros do STJ, nos termos do § 3º do art. 73; e, (d) por fim, a própria nomenclatura “Tribunal”, dada à Corte de Contas – não há como afastar a condição de órgãos administrativos dos Tribunais de Contas brasileiros e, por consequência, da natureza administrativa de suas decisões.

Sobre a natureza jurídica das decisões dos Tribunais de Contas assim se manifestou José Cretella Júnior<sup>79</sup>:

“Somente quem confunde ‘administração’ com ‘jurisdição’ e ‘função administrativa’ com ‘função jurisdicional’ poderá sustentar que as decisões dos Tribunais de Contas do Brasil são de natureza judicante. Na realidade, nenhuma das muitas e relevantes atribuições da Corte de Contas, entre nós, é de natureza jurisdicional. A Corte de Contas não julga, não tem funções judicantes, não é órgão integrante do Poder Judiciário, pois todas suas funções, sem exceção, são de natureza administrativa”.

Para aclarar a segregação das funções a que estão afetos os Tribunais de Contas e o Poder Judiciário, Cretella Júnior é incisivo:

“Todas as atribuições de controle, de fiscalização, são estranhas à função jurisdicional, que, no Brasil, é privativa do Poder Judiciário. Do contrário, estaríamos admitindo a existência, entre nós, do contencioso administrativo. Porque ‘fiscalização’ ou ‘apreciação’ de contas, dizer se a conta é boa ou não, é função administrativa”.

---

<sup>79</sup>CRETELLA JÚNIOR. José. *Natureza jurídica das decisões do Tribunal de Contas*. Revista dos Tribunais, ano 77, vol. 631, maio de 1988.

Na mesma direção é a lição de Hely Lopes Meirelles<sup>80</sup>:

“não exercendo funções legislativas, nem judiciais, o Tribunal de Contas só pode ser classificado como órgão administrativo independente de cooperação com o Poder Legislativo na fiscalização financeira e orçamentária, consoante suas atribuições constitucionais”.

Para consolidar o posicionamento da doutrina nacional sobre o natureza jurídica das decisões das Cortes de Contas no Brasil veja-se o magistério de Maria Sylvia Zanella Di Pietro<sup>81</sup>:

“Como o Tribunal de Contas não faz parte do Poder Judiciário, as suas decisões não tem forma de coisa julgada, sendo passíveis de revisão pelo Poder Judiciário, com fundamento no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição”.

Portanto, conclui-se que as decisões emanadas pelos Tribunais de Contas brasileiros são de natureza administrativa e, pelo sistema da jurisdição una adotado pelo direito nacional, tais decisões não fazem coisa julgada entre as partes, sendo passíveis de revisão pelo Poder Judiciário em caso de vício de ilegalidade ou desrespeito ao devido processo legal.

### **2.2.2. Das competências constitucionais dos Tribunais de Contas**

Conforme exposto, as Cortes de Contas são órgãos administrativos de previsão constitucional, com autonomia orçamentária e administrativa, às quais a Constituição delegou grande parte das competências atinentes de auxílio ao Congresso Nacional no controle externo da Administração Pública.

O artigo 71 da CF/88 traz o rol das competências do Tribunal de Contas da União, disciplinadas em seus nove incisos, competências estas que são atribuídas também aos demais Tribunais de Contas dos Estados, Tribunais de Contas dos Municípios e aos Tribunais de

---

<sup>80</sup>MEIRELLES, Hely Lopes. *Op. Cit.*

<sup>81</sup>DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Op. Cit.*

Contas Municipais<sup>82</sup>, no que couber, por força do princípio da simetria, nos termos do artigo 75<sup>83</sup> da Constituição Federal.

Para fins do presente estudo – da possibilidade da aplicação do princípio da insignificância nas decisões dos Tribunais de Contas – nossa análise será restringida aos incisos I e II<sup>84</sup>, que tratam, respectivamente, da competência das Cortes de Contas para emissão do parecer prévio sobre as contas anualmente prestadas pelo do Chefe do Poder Executivo, denominadas “*contas de governo*”; bem como a competência para julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da Administração Pública, bem como as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário – denominadas “*contas de gestão*”.

Aqui cabe diferenciar a atribuição estampada no inciso I do artigo 71 – “*apreciar as contas*” prestadas anualmente pelo Presidente da República – do disposto no inciso II – “*julgar as contas dos administradores...*”.

A competência do inciso I possui caráter meramente opinativo e de cunho auxiliar, enquanto que a segunda implica em uma decisão de caráter efetivo e definitivo, que concluiu o mérito da regularidade – ou da irregularidade - da aplicação do recurso público.

A disposição do inciso I do art. 71 diz respeito às contas de governo, prestadas anualmente pelo Chefe do Poder Executivo, submetidas a apreciação pelo Tribunal de Contas, mediante parecer prévio, o qual será submetido ao Poder Legislativo, encarregado constitucionalmente de julgar efetivamente as contas de governo.

Nesse caso, a competência atribuída ao Tribunal de Contas é meramente opinativa, de caráter não vinculante, que se limita a emitir um relatório pormenorizado, de natureza técnica, cuja função é municiar o Legislativo no julgamento das Contas do Executivo.

---

<sup>82</sup> Atualmente há, no Brasil, 33 Tribunais de Contas: além do Tribunal de Contas da União – TCU, temos 27 Tribunais de Contas Estaduais e do Distrito Federal – TCEs e TCDF, 3 Tribunais de Contas Estaduais dos Municípios – TCM-Bahia; TCM-Pará e TCM-Goiás; 2 Tribunais de Contas Municipais, nos municípios de São Paulo e Rio de Janeiro: TCMSP e TCMRJ; (ATRICON – Associação Nacional dos Membros dos Tribunais de Contas do Brasil: [www.atricon.org.br](http://www.atricon.org.br));

<sup>83</sup>“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”. (BRASIL. Constituição Federal de 1988);

<sup>84</sup>“I - apreciar as contas prestadas anualmente pelo Presidente da República, mediante parecer prévio que deverá ser elaborado em sessenta dias a contar de seu recebimento; II - julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta, incluídas as fundações e sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público federal, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário público”.

Em relação ao conteúdo do parecer prévio, o mesmo agrega um relatório das contas do governo, acompanhado por um juízo técnico de conformidade, que permite uma análise detalhada da situação financeira e econômica, bem como das ações macroeconômicas governamentais.

Segundo o Tribunal de Contas da União<sup>85</sup>, o parecer prévio tem, ainda, a função de

“(...) trazer uma discussão do cenário econômico e das ações macroeconômicas governamentais; promover a *accountability* governamental; dar transparência às ações estatais; avaliar o desempenho do governo; incentivar o aperfeiçoamento da gestão pública em seus mais variados aspectos; fornecer um parecer sobre os dados financeiros, patrimoniais e contábeis da União; além de realizar um diagnóstico profundo em temas importantes para a sociedade, como educação, saúde, desenvolvimento regional, infraestrutura e previdência, principalmente se a formulação e a implementação das políticas públicas nessas áreas alcançam os objetivos traçados pelo próprio Governo (...)”.

Diogo de Figueiredo Moreira Neto<sup>86</sup>, por seu turno, atribui aos Tribunais de Contas um ato de cooperação de natureza mista, dotada de uma parte técnica e outra política, caracterizado pela atribuição de examinar a legitimidade das contas, no caso da emissão do parecer prévio, bem como pela previsão de atuar autonomamente, decidindo apenas por si quando julga as contas de gestão, de maneira independente, não mais em cooperação com o Poder Legislativo, nos seguintes termos:

“Este inciso (I, do art. 71 da CF) também se agrega como poderoso reforço da interpretação aqui preconizada, pois nele se institui uma claríssima competência autônoma do Tribunal de Contas para apreciar não apenas a legalidade e a economicidade das contas do Chefe do Poder Executivo, como se estende à sua legitimidade, abrindo-lhe uma extensa margem discricionária para emitir um parecer, um ato fundamentado que não poderá ser modificado pelo Poder Legislativo, mas apenas considerado ou não por ocasião do julgamento parlamentar dessas contas (art. 49, IX, CF), tratando-se, portanto, de uma cooperação de natureza mista: parte técnica, parte política, como a seguir se aponta.”

---

<sup>85</sup>TRIBUNAL DE CONTAS DA UNÃO – TCU. *Relatório e parecer prévio sobre as contas do Governo da República: exercício de 2011*. Disponível em <[https://portal.tcu.gov.br/tcu/paginas/contas\\_governo/contas\\_2012/index.html](https://portal.tcu.gov.br/tcu/paginas/contas_governo/contas_2012/index.html)>, acesso em março de 2019.

<sup>86</sup>MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Op. cit.*

O parecer prévio, de caráter técnico, emitido pelo Tribunal de Contas sobre as contas do Executivo, pode concluir pela aprovação, aprovação com ressalvas, ou rejeição das contas de governo. No entanto, conforme ressaltado, por não ser vinculativa, a conclusão do parecer prévio pode não prevalecer por ocasião do julgamento das contas de governo pelo Poder Legislativo, que faz um julgamento muito mais político do que técnico. Veja-se, nesse sentido, o comentário de Paulo Soares Bugarin<sup>87</sup>:

“Tal dualidade de órgãos competentes para o exercício do controle externo de natureza parlamentar ou legislativa faz com que se considere haver uma dualidade material-funcional nas duas modalidades de controle exercidas, podendo se dizer que uma – a que está a cargo exclusivo do Congresso Nacional – tem um conteúdo essencialmente político-institucional, enquanto que a outra – exercida privativamente por órgão técnico constitucionalmente dotado de amplas e específicas competências, o Tribunal de Contas da União, na esfera federal – tem conteúdo marcadamente técnico, administrativo e jurisdicional, também chamado de controle financeiro.”

Já o disposto no inciso II do artigo 71 diz respeito às chamadas “contas de gestão”, que são as contas prestadas por administradores de recursos públicos em sentido amplo, cujo julgamento é realizado em caráter definitivo pelo Tribunal de Contas respectivo. Este “julgamento”, embora tenha natureza jurídica de decisão administrativa, conforme já ressaltado, é conclusivo em relação ao mérito e não está sujeito a posterior modificação pelos demais Poderes, ressalvada a hipótese de revisão pelo Judiciário em caso de vício insanável ou flagrante ilegalidade durante a instrução processual.

Em relação às contas de gestão, a decisão final do Tribunal de Contas pode concluir pela regularidade, pela regularidade com ressalvas ou pela irregularidade das contas apresentadas.

Por outro lado, a expressão “*contas de gestão*” ou “*contas públicas*” adquire um sentido mais amplo, que abrange todos os instrumentos jurídicos que versam sobre o uso dos recursos públicos. Veja-se a esse respeito a definição de Valdecir Pascoal<sup>88</sup>:

---

<sup>87</sup>BUGARIN, Paulo Soares. *O princípio constitucional da economicidade na jurisprudência do Tribunal de Contas da União*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2004.

<sup>88</sup>Revista do Tribunal de Contas da União, nº 115. Disponível em <http://revista.tcu.gov.br/ojs/index.php/RTCU/article/viewFile/320/365>, acesso em março de 2019.



“Pode-se dizer que o objeto a ser controlado pelos Tribunais de Contas são as ‘contas públicas’. Registre-se que o conceito de ‘contas públicas’ extrapola os aspectos contábeis da gestão. A rigor, ao se examinar os preceitos constitucionais – notadamente os artigos 70 e 71 da Lei Maior – conclui-se que por ‘contas públicas’ deve-se entender todos os atos, procedimentos licitatórios, contratos administrativos, ajustes, convênios e outros documentos públicos que tenham ou possam vir a ter repercussão e implicações de natureza contábil, orçamentária, financeira, operacional ou patrimonial”.

Depreende-se do dispositivo citado que cabe ao Tribunal de Contas “julgar” as contas daqueles que causem perda, extravio ou outra irregularidade que cause prejuízo aos cofres públicos. Havendo indícios de prejuízo ao erário, deve-se instaurar o procedimento definido como “tomada de contas especial”. Na dicção de Luiz Henrique Lima<sup>89</sup>:

“(…) fundamentam-se as hipóteses (o prejuízo ao erário) de instauração de tomadas de contas especiais contra agentes públicos que, mesmo não sendo administradores ou responsáveis possam ter contribuído, por ação ou omissão, para a ocorrência de perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao tesouro.”

Por outro lado, se cabe aos Tribunais de Contas zelar pela correta aplicação dos recursos públicos, segundo o princípio da legalidade estrita e da finalidade, que norteiam o regime jurídico administrativo, sua atuação deve estar balizada por outro princípio, a saber, o princípio da economicidade.

Em outras palavras, segundo o princípio da economicidade, o custo da atividade de controle externo não deve ser maior que o custo da atividade controlada, sob pena do órgão de controle dispende tempo e recursos – humanos e materiais – na tentativa de alcançar valores de difícil recuperação ou de importância irrisória.

Nesse sentido, o artigo 93 da Lei Orgânica do Tribunal de Contas da União<sup>90</sup> dispõe:

“Art. 93. A título de racionalização administrativa e economia processual, e com o objetivo de evitar que o custo da cobrança seja superior ao valor do ressarcimento, o Tribunal poderá determinar, desde logo, o arquivamento do

<sup>89</sup>LIMA, Luiz Henrique. *Controle Externo: teoria, jurisprudência e mais de 500 questões*. 3 ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009.

<sup>90</sup>Lei Federal nº 8.443, de 16 de julho de 1992 – Lei Orgânica do Tribunal de Contas da União.

processo, sem cancelamento do débito, a cujo pagamento continuará obrigado o devedor, para que lhe possa ser dada quitação”.

Portanto, o Tribunal de Contas deve avaliar a relação custo/benefício da instrução de processos que se revelem antieconômicos e/ou improdutivos, uma vez que esta instrução demanda a mobilização de estrutura material e de pessoal das Cortes de Contas - e dos próprios auditados - os quais se revelarão, posteriormente, sem utilidade prática ao erário, mas que consumiram tempo e demandaram recursos.

Em síntese, a persecução de valores irrisórios ou de recuperação duvidosos, além de demandarem custos financeiros elevados, pois empregam mão-de-obra qualificada, que poderiam estar realizando tarefas de maior relevância e materialidade, produzem resultados que representam, quando muito, imputação de cobrança incerta e ressarcimentos inexpressivos ao erário.

Essa valoração sobre quais contas deve o Tribunal de Contas direcionar suas energias e recursos é decisão discricionária que deve levar em consideração os critérios justificadores de se empreender um processo de tomada de contas, critérios esses balizados pela razoabilidade, proporcionalidade e significância dos valores envolvidos.

Nesse diapasão, veja-se o pronunciamento do Conselheiro José Alves Viana, no julgamento da Prestação de Contas Municipal nº 710.096<sup>91</sup>, pelo Tribunal de Contas de Minas Gerais, Tribunal este que já vem aplicando o princípio da insignificância em suas decisões:

“a análise de cada caso concreto irá determinar um **balanceamento entre o grau de lesão jurídica causada pela conduta ilícita do agente e a necessidade de intervenção do poder do Estado.** Por meio desse princípio, defende-se que **o direito deve atuar apenas nas situações nas quais é necessário proteger bens considerados importantes para a sociedade e muitas vezes, ainda que esteja configurado um fato ilícito, não havendo significativa lesão ou dano aos interesses sociais, não restará violado nenhum bem jurídico.** Ao lado do **Princípio da Insignificância, tem-se o Princípio da Razoabilidade,** que permite à Administração Pública **ponderar a aplicação da norma jurídica no caso concreto** e, por conseguinte, avaliar qual será a medida que irá atender, da melhor forma, o interesse público”. (grifei)

---

<sup>91</sup>Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais. *Prestação de Contas Municipal nº 710.096*. Rel Cons. José Alves Viana.

Desta forma, delimitada as competências dos Tribunais de Contas objeto do presente estudo, qual sejam, emissão do parecer prévio sobre as contas de governo, a de julgar administrativamente as contas dos administradores públicos ou privados responsáveis pela gestão de recursos públicos, bem tendo sido explicitada que a atuação fiscalizatória dos Tribunais de Contas deve ser pautada pelos princípios da legalidade, da razoabilidade, da proporcionalidade e da economicidade, com vistas a que a atividade de controle não se sobreponha ao custo da atividade controlada, é que se passará, no próximo capítulo, para a análise acerca da possibilidade da aplicação do princípio da insignificância nos pelos Tribunais de Contas.

### **3. DA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA PELOS TRIBUNAIS DE CONTAS**

Nesse capítulo será demonstrado como o princípio da insignificância vem sendo adotado por alguns dos Tribunais de Contas do Brasil, sem que, no entanto, sua admissibilidade seja consenso na jurisprudência das 33 (trinta e três) Cortes de Contas nacionais.

Na verdade, constata-se que, a despeito do princípio da insignificância já estar consolidado, em alguns Tribunais, como critério de aprovação de contas com pequenas irregularidades, em outras Cortes não há nenhuma referência à sua aplicação, demonstrando que prevalece, nestas, o princípio da legalidade estrita, sem margem para que o julgador convalide a realização de uma despesa que contenha pequenas inconsistências materiais, desde que estas não comprometam a regularidade e a finalidade da aplicação dos recursos públicos.

Como critério metodológico, foi realizada uma pesquisa na seção de jurisprudência de todos os 33 Tribunais de Contas do Brasil, a partir dos respectivos sítios eletrônicos na internet, usando-se como critério de pesquisa os termos “princípio da insignificância” e “princípio da bagatela”, a fim de se verificar quais Cortes de Contas adotam, em suas decisões, tais princípios como supedâneo para o acolhimento das contas prestadas pelos gestores públicos. A pesquisa abrangeu tanto as decisões monocráticas, exaradas pelo chamado Juízo Singular, a cargo de um Ministro ou Conselheiro Relator, bem como as decisões colegiadas, proferidas pelo Pleno ou Câmaras dos respectivos Tribunais.

Da referida pesquisa jurisprudencial pode-se constatar que os Tribunais de Contas nos quais já se adota o princípio da insignificância na apreciação das contas públicas, com maior ou menor frequência, em um total de 16 (dezesesseis), são os seguintes:

- TCU – Tribunal de Contas da União; TCE/DF – Tribunal de Contas do Distrito Federal; TCE/ES – Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo; TCE/GO – Tribunal de Contas do Estado de Goiás; TCE/MT – Tribunal de Contas do Estado do Mato Grosso; TCE/MS – Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul; TCE/MG – Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais; TCE/PR – Tribunal de Contas do Estado do Paraná; TCE/PE - Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco; TCE/RN - Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Norte; TCE/RS - Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul; TCE/RJ - Tribunal de Contas do Estado do Rio de Janeiro; TCE/RO – Tribunal de Contas do Estado de Rondônia; TCE/SP – Tribunal de Contas do Estado de São Paulo; TCM/BA – Tribunal de Contas dos Municípios do Estado da Bahia; TCM/GO – Tribunal de Contas dos Municípios do Estado de Goiás;

Por outro lado, os Tribunais de Contas cujas buscas pelos termos “princípio da insignificância” ou “princípio da bagatela” não corresponderam a nenhum resultado válido de pesquisa, em um total de 17 (dezesete) unidades, são os seguintes:

- TCE/AC - Tribunal de Contas do Estado do Acre; TCE/AL – Tribunal de Contas do Estado de Alagoas; TCE/AM – Tribunal de Contas do Estado do Amazonas; TCE/AP – Tribunal de Contas do Estado do Amapá; TCE/BA - Tribunal de Contas do Estado da Bahia; TCE/CE - Tribunal de Contas do Estado do Ceará; TCE/MA - Tribunal de Contas do Estado do Maranhão; TCE/PA - Tribunal de Contas do Estado do Pará; TCE/PB - Tribunal de Contas do Estado da Paraíba; TCE/PI - Tribunal de Contas do Estado do Piauí; TCE/RR – Tribunal de Contas do Estado de Rorâima; TCE/SC – Tribunal de Contas do Estado de Santa Catarina; TCE/SE - Tribunal de Contas do Estado de Sergipe; TCE/TO - Tribunal de Contas do Estado de Tocantins; TCM/PA – Tribunal de Contas dos Municípios do Estado do Pará; TCM/RJ – Tribunal de Contas do Município do Rio de Janeiro; TCM/SP - Tribunal de Contas do Município de São Paulo;

Portanto, dos 33 Tribunais de Contas nacionais, 16 deles (48,5%) já aplicam o princípio da insignificância em seus julgados. Dentre estes, além do Tribunal de Contas da União, temos 13 Tribunais de Contas Estaduais e dois Tribunais de Contas Estaduais dos Municípios. Já entre os 17 Tribunais (51,5%) que não aplicam o princípio da insignificância, tem-se 14 Tribunais de Contas Estaduais, um Tribunal de Contas Estadual dos Municípios e dois Tribunais de Contas Municipais.

Para os objetivos do presente estudo, será analisada a jurisprudência do Tribunal de Contas da União, em razão de sua importância como Órgão de auxílio ao controle externo do Governo Federal, uma vez que exerce sua jurisdição em todo o território nacional, sempre que houver recursos públicos federais empregados.

No mesmo sentido, será dada especial atenção às decisões do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais em razão de que aquele Estado concentra a maior quantidade de Municípios de toda Federação, num total de 853 prefeituras.

Assim, a Corte de Contas mineira deve emitir, anualmente, o parecer prévio sobre as contas dos chefes do Poder Executivo de todas essas 853 prefeituras, além da emissão do parecer prévio sobre as contas do Governador do Estado.

E é justamente na análise e emissão do parecer prévio sobre as contas de governo que aquela Corte tem aplicado o princípio da insignificância, pronunciando-se pela regularidade das contas, mesmo em face de irregularidades materiais, desde que consideradas insignificantes ou irrelevantes, de modo a não contaminar o conjunto das contas de governo.

Finalmente, serão analisadas a aplicação da insignificância por outros Tribunais de Contas dentre aqueles que já se valem deste princípio como critério de julgamento das contas públicas.

### **3.1. O princípio da insignificância no Tribunal de Contas da União.**

O Tribunal de Contas da União, de início, aplicava aos casos de danos de baixa materialidade o princípio da racionalização, tendo por base o art. 14 do Decreto-lei nº 200/67, responsável pela Reforma Administrativa do Estado, ainda em vigor, que dispõe:

“Art. 14. O trabalho administrativo será racionalizado mediante simplificação de processos e supressão de contrôles que se evidenciarem como puramente formais ou cujo custo seja evidentemente superior ao risco.” (grifei)

Nesse comando legal estão delineados os princípios informadores da racionalidade, da proporcionalidade e da economicidade, pois se refere expressamente à “*simplificação de processos e supressão de controles*”, o que significa dar maior racionalidade e desburocratizar os rígidos sistemas de controle do modelo burocrático de administração. Ao mesmo tempo, leva-se em conta o custo da atividade de controle, o qual deve atender à relação custo/benefício, uma vez que o custo da fiscalização não deve ser superior ao bem jurídico controlado, sob pena de se afrontar o princípio da economicidade.

Com base neste comando do Decreto-lei 200/67, o TCU editou a Súmula de jurisprudência nº 132, de 11.12.1979, *in verbis*:

“A título de racionalização administrativa e simplificação processual e com o objetivo de evitar que o custo da cobrança seja superior ao valor do ressarcimento, serão arquivados, ainda que não estejam em fase de execução, os processos de tomadas e prestações de contas de responsáveis, cujos débitos forem iguais ou inferiores a Cr\$ 1.000,00 ou ao limite que se estabelecer, por disposição legal superveniente, para cancelamento de débitos, de qualquer natureza, inscritos ou não na Dívida Ativa da União”. (TCU, Súmula nº 132) - grifei

Portanto, a referida Súmula nº 132 foi a precursora da simplificação e economia processual nos processos de Tomada de Contas Especial que envolviam, na jurisdição do TCU, débitos de pequena monta, sendo esta Súmula, por muito tempo, citada em conjunto com o já citado artigo. 93 da Lei nº 8.443/92 – Lei Orgânica do TCU - para fundamentar determinação pelo arquivamento de processos de baixa materialidade, sem cancelamento da dívida. Como exemplo, veja-se, o Acórdão 897/94 - 2ª Câmara, proferido no julgamento da Tomada de Contas Especial referente ao Convênio Legião Brasileira de Assistência Estadual de SC e Conselho Comunitário São Cristóvão - Três Barras SC, processo n.674.018/94: <sup>92</sup>.

“ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão da 2ª Câmara, com fundamento nos arts. 1º, inciso I, e 16, inciso III, alínea "a", da Lei nº 8.443/92, c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da mesma Lei, em: a) julgar as presentes contas irregulares e condenar o Sr. Alinor Lescovitz, então representante legal do Conselho Comunitário São Cristóvão - Três Barras - SC., ao pagamento da quantia de NCz\$ 498,00 (quatrocentos e noventa e oito cruzados novos), acrescida dos encargos legais, calculados a partir de 09/03/1990, e até a data do efetivo recolhimento, convertida ao padrão monetário vigente, com a fixação do prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovar, perante o Tribunal (art. 159, inciso III, alínea "a" do Regimento Interno), o recolhimento da dívida aos cofres da L.B.A.; b) arquivar este processo, sem cancelamento do débito, a cujo recolhimento continuará obrigado o devedor, para que lhe seja dada quitação, de acordo com o art. 93 da Lei nº 8.443, de 16/07/1992, c/c o Enunciado nº 132 da Súmula de Jurisprudência predominante nesta Corte de Contas”.

É de se destacar que neste tipo de decisão não se pode, ainda, interpretar como aplicação do princípio da insignificância em sentido estrito, pois muito embora o TCU determinasse o arquivamento do processo de tomada de contas, em razão da baixa materialidade do dano ao erário, não havia cancelamento do débito imputado ao responsável, o qual continuava obrigado ao seu recolhimento aos cofres públicos.

---

<sup>92</sup>Tribunal de Contas da União. *Acórdão n. 897/94 – Segunda Câmara*. J. 24.11.1994.

Posteriormente, por meio da Instrução Normativa nº 56/2007<sup>93</sup>, o TCU fixou o valor mínimo para instauração de tomada de contas especial em R\$ 23.000,00 (vinte e três mil reais), sem cancelamento do débito, nos seguintes parâmetros:

“Art. 5º A tomada de contas especial somente deve ser instaurada e encaminhada ao Tribunal quando o valor do dano, atualizado monetariamente, for igual ou superior à quantia fixada pelo Tribunal para esse efeito.

§ 1º Fica dispensado o encaminhamento ao Tribunal e autorizado o correspondente arquivamento, no órgão ou entidade de origem, de tomada de contas especial já constituída nas hipóteses de:

I – recolhimento do débito no âmbito interno;

II – apresentação e aprovação da prestação de contas;

III – valor do dano, atualizado monetariamente, inferior ao limite fixado pelo Tribunal para encaminhamento de tomada de contas especial;

IV - outra situação em que o débito seja descaracterizado.

§ 2º Na hipótese prevista no inciso III do parágrafo anterior, a autoridade administrativa deve providenciar a inclusão do nome do responsável no Cadastro Informativo dos débitos não quitados de órgãos e entidades federais - Cadin e em outros cadastros afins, na forma da legislação em vigor.

...

Art. 11. Para os fins do disposto no art. 5º fica estabelecido o valor de R\$ 23.000,00 (vinte e três mil reais)”. (grifei)

Desta forma, a partir de 22.10.2007, quando o débito apurado nos autos, em valores atualizados, fosse inferior ao limite estipulado pelo Tribunal de Contas de R\$ 23.000,00 (vinte e três mil reais), considerado de baixa materialidade, o processo de tomada de contas especial seria arquivado, sem, no entanto, o cancelamento do débito.

Em 2012 o TCU editou a Instrução Normativa 71/2012<sup>94</sup>, elevando o valor para dispensa da instauração do processo de tomada de contas especial para o R\$ 100.000,00 (cem mil reais):

“Art. 6º .....

<sup>93</sup>Tribunal de Contas da União. Instrução Normativa nº 56, de 22.12.2007. Disponível em [www.tcu.gov.br/Consultas/Juris/Docs/judoc/IN/20130117/INT2007-056.doc](http://www.tcu.gov.br/Consultas/Juris/Docs/judoc/IN/20130117/INT2007-056.doc) acesso em janeiro de 2019.

<sup>94</sup>Tribunal de Contas da União. Instrução Normativa nº 71, de 04.12.2012, Disponível em [www.tcu.gov.br/Consultas/Juris/Docs/judoc/IN/20121204/INT2012-071.rtf](http://www.tcu.gov.br/Consultas/Juris/Docs/judoc/IN/20121204/INT2012-071.rtf) acesso em janeiro de 2019.



I - o valor do débito for inferior a R\$ 100.000,00, considerando o modo de referenciação disposto no § 3º deste artigo;

II – (...)

§ 1º A dispensa de instauração de tomada de contas especial de valor inferior ao estabelecido no inciso I do *caput* não se aplica aos casos em que a soma dos débitos de um mesmo responsável atingir o referido valor.

§ 2º. A dispensa de instauração de tomada de contas especiais, conforme previsto no inciso I do *caput*, não exime a autoridade administrativa de adotar outras medidas administrativas ao seu alcance ou requerer ao órgão jurídico pertinente as medidas judiciais e extrajudiciais cabíveis, com vistas à obtenção do ressarcimento do débito apurado, inclusive o protesto, se for o caso.”

Portanto, pode-se concluir que o Tribunal de Contas da União adota critérios de racionalização administrativa, deixando de instaurar processos de tomada de contas especial quando o prejuízo apurado for, em valores corrigidos, de até R\$ 100.000,00 (cem mil reais), determinando o arquivamento do feito.

Em 23.11.2016 o TCU editou a Instrução Normativa nº 76, alterando algumas disposições da IN 71/2012. No entanto, em que pesem as modificações trazidas pela nova Instrução, o valor do débito para a instauração de Tomada de Contas permaneceu inalterado, qual seja, R\$ 100.000,00 (cem mil reais)

Por outro lado, no Acórdão nº 2653/2015 – TCU – 2ª Câmara, de relatoria da Ministra Ana Arraes, julgado em 19.05.2015, a Relatora deu provimento parcial ao recurso dos responsáveis para acolher a prestação de contas em julgamento, com base no princípio da insignificância, em razão da baixa materialidade do débito – R\$ 2.000,00 (dois mil reais), referentes a recolhimento irregular de tarifas bancárias, nos seguintes termos:

“Em reforço, a modicidade dos pagamentos efetuados a título de tarifas bancárias deve ser sopesada para se retirar a mácula da irregularidade. Tais valores, mesmo atualizados após doze anos, não chegam a somar R\$ 2.000,00 (dois mil reais). Nesse sentido, o voto condutor do acórdão 7.150/2014 – 1ª Câmara consignou:

‘Relativamente a essas falhas, e divergindo da unidade técnica, entendo que, na ausência de dano, não devem ser consideradas suficientes para conduzir ao julgamento das contas pela irregularidade, mas apenas pela regularidade com ressalvas. Ponderando a gravidade das falhas apontadas, inclusive em relação

a outros processos já julgados por este Colegiado, entendo que as consequências do julgamento das presentes contas pela irregularidade, complementada pela aplicação de multa, teria gravidade superior às falhas observadas.’ (Acórdão 7150/2014 – 1ª Câmara)

16. Ainda que se desprezasse o entendimento consignado no acima mencionado acórdão 912/2014 – Plenário e se considerasse que o pagamento das tarifas bancárias foi indevido, caberia aplicar ao caso o princípio da bagatela, em vista do preenchimento dos seguintes requisitos: (i) mínima ofensividade da conduta do agente; (ii) nenhuma periculosidade social da ação; (iii) reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento; (iv) inexpressividade da lesão jurídica provocada.(grifei)

É de se registrar que a decisão citou expressamente os requisitos que justificam a aplicação do princípio da insignificância, quais sejam, mínima ofensividade da conduta do agente; nenhuma periculosidade social da ação; reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e inexpressividade da lesão jurídica provocada.

Trata-se de decisão que inova em relação ao tradicional posicionamento da Corte de Contas que, embora determinasse o arquivamento do processo de Tomada de Contas, em razão da baixa materialidade do débito, não desobrigava o responsável pelo recolhimento do prejuízo apurado, conforme visto anteriormente. Porém, no Acórdão aqui colacionado, o débito foi considerado quitado, justamente em razão de sua inexpressiva materialidade, o que representa uma nova tendência na jurisprudência do TCU.

Outro julgado que teve foi embasado no princípio da insignificância vem da lavra do Ministro Raimundo Carreiro:

“Acórdão 11943/2016-Segunda Câmara. Data da sessão: 08/11/2016. Relator RAIMUNDO CARREIRO. Área: Direito Processual. Tema: Recurso. Subtema: Princípio da economia processual. Outros indexadores: Princípio da insignificância. Tipo do processo: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. Enunciado: Ante a juntada de documentos que comprovam a quase totalidade da aplicação dos valores recebidos, e estando prescrita a multa, pode-se dar provimento integral ao recurso a fim de tornar insubsistente a condenação, aplicando-se o princípio da insignificância combinado com o princípio da economia processual.”

Pela importância da fundamentação utilizada pelo Relator, torna-se importante a transcrição de trechos do seu voto:

“[...]

13. Ao se analisarem os documentos constantes dos autos, verifica-se, na linha da proposta formulada pelo MP/TCU, a qual adoto como razão de decidir, que remanesce a não comprovação de R\$ 1.557,52. Contudo, deve-se propor desfecho diverso do sugerido pelas fases instrutivas que antecederam este Voto, de acordo com o que se segue.

14. Esse valor corrigido monetariamente até o dia 31/10/2016 monta a R\$ 5.221,71. Ora, não há desconsiderar o princípio da bagatela, por alguns doutrinadores também denominado princípio da insignificância, para afastar a necessidade de recomposição dos valores aos cofres públicos, combinado com o princípio da economia processual, segundo o qual a materialidade do valor impugnado implicaria que os custos de cobrança seriam maiores do que o efetivamente ressarcido.

(...).

16. Nesse contexto, deve-se dar provimento ao Recurso de Reconsideração, a fim de tornar insubsistente o débito e, por consequência, o Acórdão nº 375/2014/TCU-2ª Câmara. Enfatize-se que esse provimento decorre da juntada de documentos que comprovam a quase totalidade da aplicação dos recursos recebidos, documentos esses que não constavam da prestação de contas analisada pelo Relator *a quo*.

17. Como se verifica, depois da apresentação da documentação correspondente, o débito foi regredindo até chegar ao valor de R\$ 1.557,52, apurado pelo Ministério Público junto ao TCU, com o qual estou de acordo. Entendo, portanto, que, ao conseguir comprovar ao longo do regular desenvolvimento deste processo a aplicação da quase totalidade dos valores envolvidos, não seria o mesmo cidadão que iria desviar ou locupletar-se do valor de R\$ 1.557,52.

Dessa forma, deve-se dar provimento ao presente Recurso de Reconsideração, para tornar insubsistente o Acórdão nº 375/2014/TCU-2ª Câmara, a fim de julgar suas contas regulares com ressalva, dando-se quitação ao recorrente, ex-Prefeito de município de Madalena/CE”. (grifei)

Novamente, devem ser observados, neste julgado, os elementos que justificam a aplicação do princípio da insignificância no controle das contas públicas: baixa materialidade do débito em relação à totalidade dos recursos devidamente comprovados, racionalidade, economia processual e economicidade, uma vez que os custos de uma possível cobrança superariam o valor apurado do débito. Por fim, o Relator afastou a tipicidade material e votou pelo acolhimento do recurso, dando quitação ao agente público.

No mesmo sentido:

“Acórdão n. 2508/2018-TCU - Segunda Câmara. Data da sessão: 17/04/2018. Relator: AROLDO CEDRAZ. Área: Responsabilidade. Tema: Débito. Subtema: Princípio da insignificância. Tipo do processo: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. Enunciado: O princípio da bagatela pode ser aplicado para o afastamento de débito quando presentes os seguintes requisitos: (i) mínima ofensividade da conduta do agente; (ii) nenhuma periculosidade social da ação; (iii) reduzido grau de reprovabilidade do comportamento; (iv) inexpressividade da lesão jurídica provocada”.

Em outro julgado o TCU acolheu o princípio da insignificância em favor de uma empresa, para afastar a pena de declaração de inidoneidade e suspensão do direito de licitar com a Administração Pública por 5 (cinco) anos, para substituir por uma determinação de alerta para que a mesma se abstinhasse de participar de licitações reservadas a microempresas e empresas de pequeno porte, sob pena de, em caso de reincidência, sofrer as sanções legais<sup>95</sup>:

“Vistos, relatados e discutidos os presentes autos que tratam de irregularidades praticadas por empresas que indevidamente participaram de licitações públicas na condição de microempresa ou empresa de pequeno porte, contrariando a Lei Complementar nº 123/2006 (Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte) e o Decreto nº 6.204/2007.

(...)

Voto: Trata-se de processo apartado do TC 027.230/2009-3, tendente a apurar possíveis irregularidades praticadas por firmas que, alegadamente, participaram de forma indevida de licitações públicas, na condição de microempresa (ME) ou empresa de pequeno porte (EPP), sem possuir os requisitos legais necessários para tal caracterização. A entidade foi regularmente chamada aos autos para defender-se e as razões de justificativa apresentadas não lograram elidir as irregularidades. Comprovou-se que seu faturamento bruto era superior ao limite estabelecido para o enquadramento como pequena empresa, que a empresa não solicitou à época a alteração de sua condição e, por fim, que participou de procedimento licitatório exclusivo para micros e pequenas empresas, vencendo o certame, beneficiando-se de sua própria omissão. Ao não declarar a mudança de enquadramento legal, a organização descumpriu o art. 3º, §9, da Lei Complementar nº 123/2006, o art. 11 do Decreto nº 6.204/2007 e o art. 1º da Instrução Normativa do Departamento Nacional de Registro do Comércio nº 103/2007. Essa omissão possibilitou à empresa benefícios indevidos específicos de ME ou EPP e a obtenção, na Junta Comercial, da “Certidão

<sup>95</sup> TCU. Plenário. *Representação. ACÓRDÃO 2924/2010*. Relator. Walton Alencar Rodrigues. J. 03/11/2010

Simplificada”, documento que viabilizou sua participação em licitações públicas exclusivas para ME ou EPP. Embora considere falha grave a omissão da empresa, julgo que, dada a baixa materialidade dos procedimentos licitatórios exclusivos para ME ou EPP em que participou e ganhou, total de R\$ 25.105,00 relativos a seis procedimentos ocorridos em 2008, representando percentual inferior a 0,5% dos valores auferido pela firma em licitações com órgãos públicos, é suficiente alertar a empresa de que a repetição da infração ensejará a declaração de sua inidoneidade, impossibilitando que contrate com o Poder Público por até 5 anos”.

Na mesma tendência:

“Representação. Irregularidade no enquadramento de empresa na condição de empresa de pequeno porte, nos termos da lei complementar nº 123/2006. Conhecimento. Procedência. Declaração de inidoneidade. Embargos de declaração. Conhecimento. Omissão constatada. Acolhimento. Efeitos infringentes. Baixa materialidade. Alerta à empresa responsável. Ciência aos interessados. Arquivamento”<sup>96</sup>. (grifei)

Portanto, dos Acórdãos colacionados pode-se constatar que o Tribunal de Contas da União passou a adotar o princípio da insignificância em suas decisões. Da mesma forma que no direito penal, o TCU elenca os requisitos objetivos para se afastar a irregularidade da prestação de contas, a saber: mínima ofensividade da conduta do agente; nenhuma periculosidade social da ação; reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e inexpressividade da lesão jurídica provocada, esta última representada pela baixa materialidade dos valores considerados irregulares.

Importante destacar, também, que aquela Corte de Contas tem aplicado o princípio da insignificância tanto para pessoas físicas quanto para pessoas jurídicas, estas últimas sendo beneficiadas com a emissão de alerta para não reincidirem na irregularidade apurada em troca do afastamento da imposição da penalidade de declaração de inidoneidade e impedimento de licitar com a Administração.

### **3.2. O princípio da insignificância nos demais Tribunais de Contas brasileiros**

<sup>96</sup>Tribunal de Contas da União. *Embargos de Declaração em Representação*. TC. 028.820/2012. J 12.02.2014.

Conforme proposta metodológica do presente estudo, todos os 33 Tribunais de Contas do Brasil foram pesquisados com o objetivo de se constatar quais Tribunais aplicam, no seu contencioso administrativo, o princípio da insignificância como critério de aceitação da regularidade das contas públicas, mesmo que eventuais infringências sejam de ordem material, desde que possam ser consideradas irrisórias ou irrelevantes em face da totalidade dos recursos submetidos a escrutínio na prestação das contas.

Após a exposição da jurisprudência do Tribunal de Contas de União, serão apresentadas, nesta seção, algumas decisões de Tribunais de Contas Estaduais cujas jurisprudências apresentam o princípio da insignificância devidamente consolidado. Entendemos que a quantidade de decisões apresentadas são suficientes para demonstrar o estado atual da arte e que ir além das decisões aqui colacionadas seria mera repetição.

Os Tribunais que merecerão destaque são:

- (a) o do Estado de Minas Gerais, por ser responsável pela fiscalização e análise das contas da maior quantidade de Municípios da Federação, além das contas do Governo Estadual, fato este que demanda uma produção intensa de decisões sobre as contas de governo anualmente prestadas pelos 853 Municípios e pelo Governo do Estado;
- (b) o Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, por ser o responsável pela fiscalização do maior orçamento dentre as 27 Unidades da Federação<sup>97</sup>, somado ao fato de que este Estado concentra a segunda maior quantidade de Municípios sob sua jurisdição – 644<sup>98</sup>, além das contas do próprio Governo do Estado;
- (c) o Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, Corte na qual o princípio da insignificância passou a ser aplicado a partir de 2014 e, após cinco anos, encontra-se devidamente consolidado, de forma que a resposta à pesquisa jurisprudencial sobre o princípio da insignificância resultou em 42 decisões nas quais este princípio serviu como razão de decidir sobre o mérito das contas sob exame.

---

<sup>97</sup> Segundo a Lei Orçamentária Anual do Estado de São Paulo, para o ano de 2019, fixada nos Orçamentos Fiscal e de Seguridade Social, é de R\$ 231.161.781.032,00 (duzentos e trinta e um bilhões, cento e sessenta e um milhões, setecentos e oitenta e um mil e trinta e dois reais). Fonte: Secretaria da Fazenda e Planejamento do Estado de São Paulo. Disponível em: <<http://www.planejamento.sp.gov.br/Conteudo/apresentacaoTipoTresConteudo.aspx?9uaVfyQKNunjaxkIm14UxLPMb4FnJCMh>>, acesso em março de 2019.

<sup>98</sup> A capital do Estado de São Paulo possui Tribunal de Contas próprio, a exemplo do Município do Rio de Janeiro.

### 3.2.1 Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais

No âmbito dos Tribunais de Contas estaduais, o TCE de Minas Gerais merece destaque no presente trabalho em razão de que aquela Corte vem aplicando o princípio da insignificância, seja na elaboração do parecer prévio sobre a prestação de contas dos Prefeitos Municipais, bem como no julgamento das contas de gestão dos respectivos Entes sob sua jurisdição.

Conforme disposição constitucional, na qualidade de órgão de auxílio ao Poder Legislativo, cabe aos Tribunais de Contas Estaduais a apreciação, mediante parecer prévio, das contas anualmente prestadas pelos Prefeitos municipais. Após a emissão do parecer prévio, as contas dos Prefeitos são devolvidas às respectivas Câmaras Municipais para que procedam ao julgamento das mesmas.

Segundo o § 3º do artigo 31 da Constituição Federal, o parecer prévio emitido pelo Tribunal de Contas sobre as contas que o Prefeito deve anualmente prestar só deixará de prevalecer por decisão de 2/3 dos membros da Câmara Municipal.

Nesse sentido, a Constituição do Estado de Minas Gerais<sup>99</sup> disciplina o julgamento das contas dos respectivos Prefeitos Municipais, nos seguintes termos:

“Art. 180 – A Câmara Municipal julgará as contas do Prefeito, mediante parecer prévio do Tribunal de Contas, que terá trezentos e sessenta dias de prazo, contados de seu recebimento, para emití-lo, na forma da lei”.

No âmbito do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais a Lei Complementar nº 102/08, em seu artigo 48<sup>100</sup> regula o julgamento das contas dos Municípios, nos seguintes termos:

“Art. 48. As contas serão julgadas:

I — regulares, quando expressarem, de forma clara e objetiva, a exatidão dos demonstrativos contábeis e a legalidade, a legitimidade, a economicidade e a razoabilidade dos atos de gestão do responsável;

<sup>99</sup>Disponível em <<https://www.almg.gov.br/consulte/legislacao>>, acesso em fevereiro de 2019.

<sup>100</sup>O dispositivo citado é reproduzido na Resolução n. 12/08 do TCE/MG, que dispõe sobre o Regimento Interno daquela Corte de Contas. Disponível em <<https://www.tce.mg.gov.br/IMG/Legislacao/legiscont/Regimentointerno/Reg-Int-12-08.pdf>>, acesso em Fevereiro de 2019.

II — regulares, com ressalva, quando evidenciarem impropriedade ou qualquer outra falta de natureza formal de que não resulte dano ao erário;

III — irregulares, quando comprovada qualquer das seguintes ocorrências:

a) omissão do dever de prestar contas;

b) prática de ato ilegal, ilegítimo ou antieconômico;

c) infração grave a norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional ou patrimonial;

d) dano injustificado ao erário, decorrente de ato de gestão ilegítimo ou antieconômico;

e) desfalque ou desvio de dinheiro, bens ou valores públicos.

§ 1º O Tribunal poderá julgar irregulares as contas no caso de descumprimento de determinação de que o responsável tenha tido ciência, feita em processo de tomada ou prestação de contas.

§ 2º Serão consideradas não prestadas as contas que, embora encaminhadas, não reúnam as informações e os documentos exigidos na legislação em vigor, bem como nos atos normativos próprios do Tribunal”.

Por outro lado, conforme ressaltado anteriormente, Minas Gerais é o Estado da Federação que possui maior número de Municípios, contando atualmente com 853. Diante da grande quantidade de contas anuais prestadas pelos respectivos Prefeitos, além de todas as demais contas de gestão do Estado e também dos Municípios, o Tribunal deve produzir o parecer prévio sobre todas as contas de governo, além de selecionar quais contas de gestão serão auditadas, levando-se em consideração critérios de relevância e maior materialidade.

Em relação às contas anualmente prestadas pelos Prefeitos Municipais, as “contas de governo”, nos termos da Ordem de Serviço nº 09/2012, para fins de emissão de parecer prévio devem-se observar os seguintes requisitos:

“I — cumprimento do índice constitucional relativo às ações e serviços públicos de saúde;

II — cumprimento do índice constitucional relativo à manutenção e desenvolvimento do ensino, excluído o índice legal referente ao Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação — FUNDEB;

III — cumprimento do limite de despesas com pessoal, fixado nos artigos 19 e 20 da Lei Complementar Federal n. 101, de 04/05/2000;

IV — cumprimento do limite definido no art. 29-A da CR/88 para o repasse de recursos ao Poder Legislativo Municipal;



V — cumprimento das disposições previstas nos incisos II, V e VII do art. 167 da CR/88 e nos artigos 42, 43 e 59 da Lei Federal n. 4.320, de 17/03/64, na abertura de créditos orçamentários e adicionais”.

Fixados os critérios de verificação dos fatores de risco nas prestações de contas municipais, passa-se à análise de alguns julgados que demonstram a aplicação do princípio da insignificância ao parecer prévio em relação às contas prestadas anualmente por Prefeitos do Estado de Minas Gerais.

Nesse sentido, colaciona-se decisão no qual o Pleno acatou as contas prestadas pelo Chefe do Executivo, mesmo em face de danos, estes considerados irrisórios, nos termos do presente julgado<sup>101</sup>:

“RECURSO DE REVISÃO n. 678867 – Tribunal Pleno. J. em 19.12.2018. Ementa. Recurso de revisão. Prestação de contas municipal. Admissibilidade. Mérito. Rendimentos de aplicações financeiras. Remuneração recebida a maior. Falhas corrigidas. Reuniões extraordinárias. Cálculos refeitos pela unidade técnica. Provimento. Decisão reformada. Contas julgadas regulares. Desconfiguração do dano. Verificando-se a partir de novos cálculos realizados pela unidade técnica que o valor do dano é irrisório, deve-se aplicar o princípio da insignificância”. (grifei)

Um caso mais emblemático diz respeito ao parecer prévio em que se constatou que o Município não havia empregado o percentual de saldo residual, e não do montante principal, dos recursos destinados às ações de serviços de saúde. Mesmo diante desta irregularidade, por ser de importância mínima, as contas receberam parecer favorável, com base no princípio da insignificância, nos seguintes termos<sup>102</sup>:

“Pedido de Reexame n. 1007788. Prefeitura Municipal de Padre Carvalho. Processo referente: Prestação de Contas do Executivo Municipal n. 969004.

<sup>101</sup>Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais. *Recurso de Revisão n. 678867*. Rel. Cons. José Alves Viana. Tribunal Pleno. J. 19.12.2018. Disponível em <https://tcjuris.tce.mg.gov.br/Home/Detalhes/678867#!>. Acesso em março de 2019.

<sup>102</sup>Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais. *Pedido de Reexame n. 1007788*. Rel. Cons. Subst. Hamilton Coelho. J. 11.12.2018. Disponível em < <https://tcjuris.tce.mg.gov.br/Home/Detalhes/1007788#!>>, Acesso em março de 2019.

Relator: Conselheiro Substituto Hamilton Coelho. Prolator do voto vencedor: Conselheiro Durval Ângelo:

Executivo Municipal. Aplicação de recursos nas ações e serviços públicos de saúde. Art. 7º da Lei Complementar n. 141/12. Negado provimento. Princípio da insignificância ou razoabilidade em relação ao percentual residual não aplicado nas ações de serviços públicos de saúde. Emissão de parecer prévio pela aprovação das contas. Considerando que o princípio da insignificância modela a discricionariedade concedida em favor dos agentes administrativos quando de sua utilização, é possível a aplicação de tal princípio em relação ao percentual residual não empregado nas ações de serviços públicos de saúde, quando verificado que o prejuízo causado ao bem jurídico tutelado é mínimo, podendo a tipicidade da conduta ser afastada sem a cominação de sanções, uma vez observada a boa-fé do agente público envolvido, aplicando a medida mais razoável e proporcional que o caso requer. (grifei)

O julgado a seguir refere-se ao Processo de Prestação de Contas nº 710.096, de relatoria do Conselheiro José Alves Viana, que apontou, no caso em concreto, os requisitos objetivos para reconhecer a regularidade das contas, mesmo em face de irregularidade, tendo por base o princípio da insignificância:

“(...) a análise de cada caso concreto irá determinar um balanceamento entre o grau de lesão jurídica causada pela conduta ilícita do agente e a necessidade de intervenção do poder do Estado.

Por meio desse princípio, defende-se que o direito deve atuar apenas nas situações nas quais é necessário proteger bens considerados importantes para a sociedade e muitas vezes, ainda que esteja configurado um fato ilícito, não havendo significativa lesão ou dano aos interesses sociais, não restará violado nenhum bem jurídico. Ao lado do Princípio da Insignificância, tem-se o Princípio da Razoabilidade, que permite à Administração Pública ponderar a aplicação da norma jurídica no caso concreto e, por conseguinte, avaliar qual será a medida que irá atender, da melhor forma, o interesse público.” TCE-MG – Processo Prestação de Contas Municipais nº 710.096. Relator Cons. José Alves Viana, j.06.11.2012. (grifei)

No mesmo diapasão:

“Nos termos do art. 45, inciso II, da Lei Orgânica deste Tribunal — Lei Complementar n.102/2008 —, e considerando o parecer ministerial às fls. 306/307, voto pela emissão de Parecer Prévio pela aprovação com ressalva

das contas do exercício de 2009, de responsabilidade do Prefeito do Município de Patrocínio, Sr. Lucas Campos de Siqueira, com fundamento no princípio da insignificância, devido à pequena expressividade do percentual dos créditos especiais abertos sem cobertura legal". (TCE-MG - Prestação de Contas do Executivo Municipal n. 835.144, aprovada por unanimidade na Sessão de 19/10/2010) - (grifei)

Ou, ainda:

“Prestação de contas do executivo Municipal n. 1012563. Procedência: Prefeitura Municipal de Estrela do Indaiá, exercício: 2016: Ementa. Prestação de contas anual. Prefeito Municipal. Execução orçamentária. créditos adicionais. execução de despesa em valor superior ao crédito autorizado. aplicação do princípio da insignificância. regularidade. Limites constitucionais e legais. repasse de recursos ao poder legislativo. alocação de recursos na saúde. Despesas com pessoal. cumprimento. aplicação de recursos na educação. Inclusão das despesas inscritas em restos a pagar de exercício anterior, no exercício em que foram pagas, e não computadas no exercício de origem por falta de disponibilidade financeira. Possibilidade. Consulta nº 932.736. Autorização para aplicação dos recursos oriundos do regime especial de regularização cambial e tributária até 31/12/2017. lei nº 13.530/2017. Parecer prévio. Aprovação das contas. Determinações. Recomendações.<sup>103</sup> (grifei)

Portanto, dos julgados acima, todos proferidos em decisão sobre a emissão do parecer prévio sobre as contas de Prefeitos Municipais, o Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais decidiu pela regularidade das contas de governo tendo por base, taxativamente, o princípio da insignificância, haja vista que os valores impugnados foram considerados de valor irrisório frente ao montante global das contas, incapazes, por esta razão, de macular o conjunto das contas.

Já em relação às contas de gestão, entendimento semelhante tem sido adotado pelo Tribunal de Contas mineiro, que tem acolhido a prestação de contas, sejam oriundas de contratos ou convênios, cujas irregularidades ou impropriedades possam ser consideradas irrelevantes materialmente, merecendo a aprovação com base no princípio da insignificância. Nesse sentido, veja-se o seguinte julgado:

---

<sup>103</sup>TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS. *Prestação de contas do executivo Municipal n. 1012563*. J. em 25.05.2019.

“(...) considerando a descontinuidade das despesas e as finalidades diversas das hospedagens, entendo que não há que se falar em fracionamento do objeto para fins de fraudar a realização da licitação. E, ainda, apesar de o valor de R\$ 8.415,00, gasto no mês de dezembro, ultrapassar o limite de dispensa de licitação (R\$ 8.000,00), considero que o ínfimo valor de R\$ 415,00 remete ao princípio da insignificância, bem assim ao princípio da razoabilidade.

A propósito, essa é a orientação desta Corte na resposta dada à Consulta nº 833.254, relatada pelo Conselheiro Sebastião Helvécio, na Sessão de 02/3/2011, da qual se reproduz este excerto:

‘Extrapolado o limite estabelecido pela legislação para contratações com dispensa de licitação, a irrisoriedade ou insignificância do valor excedente é uma circunstância que deve ser considerada no que se refere à aplicação de normas punitivas, frente ao exame de cada caso concreto.’ TCE-MG. Segunda Câmara. Processo Administrativo — Licitação n. 715.981. Relator: Auditor Gilberto Diniz. Data do Acórdão: 30 ago. 2012. DOC, 3 set. No mesmo sentido: Processo Administrativo n. 694.637 (Acórdão de 14 ago. 2012) e 615.096 (27 set. 2011). (grifei)

Ressalte-se que, por ocasião da última consulta junto à seção de jurisprudência do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, realizada em maio de 2019, a resposta à pesquisa dos termos “princípio da insignificância” ou “princípio da bagatela” resultou em 384 registros, entre decisões monocráticas e colegiadas<sup>104</sup>.

Tal quantidade de registros indica que o princípio da insignificância encontra-se consolidado na jurisprudência da Corte de Contas mineira, seja na emissão do parecer prévio sobre as contas de governo, seja em relação ao julgamento das contas de gestão, indicando uma atividade eficiente e racional daquele Tribunal.

### **3.2.2. Tribunal de Contas do Estado de São Paulo.**

A Corte de Contas Paulista também adota o princípio da insignificância em seus julgados. No entanto, além da construção jurisprudencial que autoriza a aprovação de contas que contenha pequenas irregularidades, desde que consideradas irrisórias, o Tribunal de Contas do Estado de São Paulo apresenta uma especificidade em relação aos demais

<sup>104</sup>Disponível em <<https://tcjuris.tce.mg.gov.br/#!>>, acesso em maio de 2019;

Tribunais: nesta Corte, a possibilidade de aplicação do princípio da insignificância possui previsão legal expressa, a qual que dá sustentação à desconsideração de valores irrisórios.

É o que dispõe o parágrafo único do artigo 31 da Lei Complementar nº 709/93<sup>105</sup>, a Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, nos seguintes termos:

“Artigo 31 (...)

Parágrafo único – Quando representados por importância mínima em relação ao valor das contas, os juros de mora ou as diferenças de conta poderão ser desprezados, a juízo do Conselheiro Julgador Singular, das Câmaras ou do Tribunal Pleno.”

Com base no dispositivo citado é que muitas decisões daquela Corte tem acolhido prestações de contas com irregularidade material, desde que se enquadrem no conceito de “importância mínima”, ou, em outras palavras, de valor insignificante. E tal relevação não se restringe apenas aos juros moratórios, mas pode atingir também o principal, desde que este também se enquadre como insignificante perante o montante total das contas.

Assim, como a Lei Orgânica do TCE/SP não estipula qual seria o valor, absoluto ou percentual, em relação ao montante das contas que pode ser considerado mínimo ou insignificante, esta atribuição acaba sendo definida de maneira discricionária pelo Órgão julgador, que aplica o princípio da insignificância ponderando os aspectos concretos que emergem do processo de prestação de contas.

Mais uma vez se observa que o princípio da insignificância mantém estreita relação com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, pois sua aplicação depende da verificação e ponderação de elementos objetivos tais como: o valor da parcela irregular frente à totalidade da despesa, a ausência de má-fé do responsável pelas contas, a irrelevância econômica e social do prejuízo, a não reincidência da conduta, o atingimento da finalidade pública, entre outros aspectos.

Desta forma, traz-se à colação exemplos de julgados nos quais o TCE/SP aplicou o princípio da insignificância, aliado aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade:

No processo TC nº 800244/401/07<sup>106</sup>, cujo objeto era o julgamento do apartado das contas da Prefeitura Municipal de Santo Expedito, relativas ao exercício de 2007, procedeu-se

---

<sup>105</sup>Disponível em <<https://www.al.sp.gov.br/repositorio/legislacao/lei.complementar/1993/lei.complementar-709-14.01.1993.html>>, acesso em março de 2019.

à análise das despesas efetuadas sem a devida comprovação. Na decisão, o Relator apontou que o débito imputado ao responsável era da ordem de R\$ 1.096,98 (Hum mil e noventa e seis reais e noventa e oito centavos), razão pela qual, com base no princípio da insignificância, acolheu Recurso do Responsável para dispensá-lo da devolução da importância apurada nos autos. Veja-se o dispositivo do voto do Relator:

“(...) Deste modo, resta, agora, evidenciado que as impróprias despesas analisadas alcançaram, efetivamente, a diminuta quantia de 1.096,98 (R\$ 725,93 atualizados até abril de 2.015) a ser restituída ao erário de Santo Expedito

Nestas circunstâncias, à vista do princípio da insignificância, previsto pelo parágrafo único do artigo 31 da Lei Complementar nº 709/931, voto pelo provimento do recurso ordinário, com o fim de se tolerar as anomalias detectadas e dispensar o Responsável, Sr. Carlos Alberto Florentino de Oliveira, da devolução da importância levantada nos autos. É o meu Voto.” (grifei)

Já no julgamento do TC 800337/178/2011<sup>107</sup>, autos apartado das contas do Município de Pederneiras, relativas ao exercício de 2011, Recurso Ordinário interposto pelo ex-prefeito do Município contra a sentença que julgou irregular a quitação de multa de R\$ 2.606,07 (dois mil, seiscentos e seis reais e sete centavos) aplicada à Prefeitura pela ANATEL, com dinheiro do erário municipal, determinando que a Prefeitura adotasse as medidas cabíveis, visando restituição do valor pago indevidamente, atualizado monetariamente até o dia de sua efetiva quitação.

Na análise do mérito do recurso a glosa restou mantida, uma vez que a penalidade administrativa aplicada pela ANATEL recaiu sobre a pessoa do então prefeito municipal que havia autorizada a utilização irregular da radiofrequência. No entanto, em razão do pequeno valor, a Segunda Câmara do TCE/SP afastou a obrigação da restituição dos valores, tendo por base o princípio da insignificância, nos seguintes termos:

“Seria de rigor restituir os autos ao relator originário para adotar as providências que entender cabíveis. No entanto, à vista da diminuta quantia censurada (R\$ 2.606,07), invoco o princípio da insignificância e, em

<sup>106</sup>Tribunal de Contas do Estado de São Paulo. TC 800244/401/07. Disponível em <[http://www2.tce.sp.gov.br/arqs\\_juri/pdf/265213.pdf](http://www2.tce.sp.gov.br/arqs_juri/pdf/265213.pdf)>, acesso em março de 2019.

<sup>107</sup>Tribunal de Contas do Estado de São Paulo. TC n 800337/178/2011. Segunda Câmara. Disponível em <[https://www2.tce.sp.gov.br/arqs\\_juri/pdf/503890.pdf](https://www2.tce.sp.gov.br/arqs_juri/pdf/503890.pdf)>, acesso em março de 2019.

respeito à economia processual, proponho a esta C. Câmara a extinção do processo e a sua consequente remessa ao arquivo. É o voto.” (grifei)

Já no julgamento do TC 000223/026/2014 – Pedido de Reexame<sup>108</sup> - interposto pelo ex-Prefeito Municipal de Carapicuíba, em face da decisão da Segunda Câmara que emitiu parecer desfavorável à contas relativas ao ano de 2013, em virtude da falta de aplicação no ensino, restringindo-se ao percentual de 22,72% e da falta de confirmação do pagamento da totalidade dos precatórios de baixo valor, o que teria contribuído para uma demonstração de falta de eficiência do sistema de controle interno que permitisse conferir a exatidão e a fidedignidade dos dados contábeis e seus resultados econômico-financeiros.

Em seu voto, o Conselheiro Relator acolheu as razões do recorrente, eis que este conseguiu reverter o apontado e comprovou a aplicação de 26,97% de recursos no ensino, conforme apurado pelo Setor de Cálculos do Tribunal. Já em relação ao percentual destinado ao pagamento dos precatórios de pequena monta, o Relator destacou que apesar de restar um saldo de pagamento não comprovado, as contas mereciam ser acolhidas, tendo por base o princípio da insignificância, nos seguintes termos:

“Quanto aos Precatórios de pequena monta (R\$ 220.041,55) a defesa, também, logrou comprovar o pagamento de R\$ 219.487,07 (Duzentos e dezenove mil, quatrocentos e oitenta e sete reais e sete centavos), restando, tão somente, um saldo de R\$ 554,46 (quinhentos e cinquenta e quatro reais e quarenta e seis centavos), que em razão do ínfimo valor pode ser relevado.” (grifei)

No mesmo sentido, no TC 800208/338/2010<sup>109</sup>, autos apartados da prestação de contas anuais da Prefeitura do Município de Maracá, relativas ao exercício de 2010, restou determinado o exame do item B.5.3-A do relatório da fiscalização, relativo à concessão de verba de adiantamento concedida a agente político para custear despesas com viagem, quando a legislação autoriza a concessão do adiantamento apenas a servidor.

Durante a instrução, a Assessoria Técnica opinou pela regularidade das despesas, uma vez que ficaram comprovadas a conveniência e razoabilidade das despesas de R\$ 4.414,92 e a devolução de R\$ 1.513,25, restando o saldo de R\$ 2.901,67 a descoberto.

<sup>108</sup>Tribunal de Contas do Estado de São Paulo. *TC 000223/026/2014 – Pedido de Reexame. Plenário*. Disponível em < [https://www2.tce.sp.gov.br/arqs\\_juri/pdf/611643.pdf](https://www2.tce.sp.gov.br/arqs_juri/pdf/611643.pdf)>, acesso em março de 2019.

<sup>109</sup>Tribunal de Contas do Estado de São Paulo. *TC 800208/338/2010. Destaques*. Corpo de Auditores. Disponível em < [https://www2.tce.sp.gov.br/arqs\\_juri/pdf/428132.pdf](https://www2.tce.sp.gov.br/arqs_juri/pdf/428132.pdf)>, acesso em março de 2019...

No voto da Auditora, a irregularidade foi afastada em razão de que a beneficiária do adiantamento utilizou tal verba em viagem no interesse da cidade. Além de considerar a insignificância do valor do adiantamento em relação ao orçamento global do Município. Segundo a Auditora, a prestação de contas poderia ser acolhida, segundo o princípio da insignificância, nos seguintes termos:

“(...) o pequeno valor utilizado de R\$ 4.414,92, em relação ao montante do orçamento do município, razão porque pode-se invocar no caso concreto a aplicação do princípio da insignificância para relevar o procedimento inapropriado. De outro lado, a Assessoria Técnica se certificou que não há desvio da conveniência e da razobilidade na realização dessa despesa. Pelo exposto, à vista dos elementos que instruem os autos e dos posicionamentos favoráveis dos órgãos técnicos da Casa, e nos termos do que dispõe a Resolução nº 03/2012 deste Tribunal, JULGO REGULAR a matéria em exame, com o conseqüente arquivamento dos autos.” (grifei)

Porntanto, se na emissão do parecer prévio sobre as contas prestadas pelos Prefeitos Municipais o TCE/SP tem aplicado o princípio da insignificância, da mesma maneira tem procedido a Corte de Contas paulista no julgamento de contas de gestão que apresentam irregularidades materiais consideradas irrelevantes ou irrisórias.

Nesse sentido, colaciona-se o julgamento da prestação de contas de Entidade do Terceiro Setor Grupo Fraternal do Caminho à Prefeitura Municipal de Cruzeiro, referente ao exercício de 2008, TC 000322/014/2009<sup>110</sup>.

O objeto do TC era o julgamento do Recurso Ordinário interposto pela Entidade contra a Sentença do Conselheiro Antonio Roque Citadini, que julgou irregular a prestação de contas de R\$ 3.285,39, repassados pela Prefeitura Municipal de Cruzeiro, em 2008, determinando a devolução da quantia ao erário, devidamente atualizada, porque não comprovada a sua aplicação.

Em sua defesa, do total impugnado, a Entidade comprovou que o valor de R\$ 1.400,00 fora desviado pela ex-Secretária Municipal da Criança e do Adolescente do Município, de modo que tal valor sequer ingressou na conta da Entidade, conforme consta do relatório do TC em comento.

---

<sup>110</sup>Tribunal de Contas do Estado de São Paulo. *TC 000322/014/2009. Prestação de contas de repasses públicos ao terceiro setor*. Disponível em < [https://www2.tce.sp.gov.br/arqs\\_juri/pdf/498425.pdf](https://www2.tce.sp.gov.br/arqs_juri/pdf/498425.pdf)>, acesso em março de 2019.



Do saldo remanescente, a Entidade recolheu aos cofres públicos a importância de R\$ 1.885,39, restando um saldo a ser devolvido aos cofres públicos de R\$ 200,00, à título de atualização monetária. Em seu voto, o Conselheiro Dimas Ramalho, Relator do recurso, considerou a diferença devida pela Entidade como irrisória, acolhendo a prestação de contas tendo por base o princípio da insignificância, nos seguintes termos:

“Contudo, tendo em vista que o histórico jurisprudencial desta Corte dá provimento aos apelos, mesmo quando a devolução de numerário ocorre depois de proferida decisão, bem como releva os débitos de pequeno valor, pelo princípio da insignificância, creio que, excepcionalmente, as inadequações acima podem ser objeto de recomendação.

Ante o exposto, VOTO pelo PROVIMENTO do Recurso Ordinário, para que se julgue regular com ressalva a prestação de contas analisada neste feito, conferindo-se a quitação aos Responsáveis, sem prejuízo de recomendar que eventual ressarcimento se dê sempre antes de proferida a Sentença, se observe o efetivo valor do débito. Dimas Eduardo Ramalho – Conselheiro” (grifei)

As decisões do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo aqui apresentadas demonstram que, embora haja a previsão da relevação de irregularidades consideradas como “valores irrisórios”, não há um número, absoluto ou percentual que possa ser usado como parâmetro para as demais decisões.

Essa falta de um paradigma que permita identificar o que pode ser enquadrado como insignificante ou irrisório também se verifica nos demais Tribunais de Contas que aplicam o princípio da insignificância como critério de relevação das impropriedades de pequena monta. Ao que se pode constatar é que essa medida é avaliada caso a caso, segundo as particularidades de cada conta sob análise.

### **3.3.3. Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo**

O Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo é outra Corte na qual o princípio da insignificância já se encontra consolidado como critério de relevação de pequenas infringências materiais, seja na emissão do parecer prévio sobre a prestação de contas anuais de responsabilidade dos Prefeitos Municipais, bem como no julgamento das contas anuais

prestadas pelas Câmaras Municipais e nas demais contas dos ordenadores de despesas e demais responsáveis pela gestão de recursos públicos daquele Estado.

Nesse sentido, vejamos o Acórdão a seguir colacionado, na qual a divergência na prestação de contas do responsável pelos recursos do Fundo Municipal de Saúde do Município de São Lourenço apresentou diferença, à menor, de R\$ 37,49 (trinta e sete reais e quarenta e nove centavos), valor este considerado insignificante pelo Tribunal, nos seguintes termos:

“Acórdão TC 047/2019 – Segunda Câmara. Prestação de Contas Anual de Ordenador do Fundo Municipal de Saúde de Divino de São Lourenço, referente ao exercício financeiro de 2016, sob a responsabilidade do Senhor Natan Silveira Peixoto.(...)”

O Relatório Técnico Contábil apontou divergência no valor de R\$ 37,49 (trinta e sete reais e quarenta e nove centavos) na conta caixa e equivalentes de caixa. (...)

Embora não tenham sido apresentados elementos que fornecessem sustentação ao afastamento da irregularidade, tendo em vista a ausência de defesa do responsável, há que se ponderar que o valor apurado na divergência contábil em análise se revela ínfima, sem o viés de comprometer a lisura das contas em questão.

(...) Dessa maneira, trazendo à razoabilidade a proposta de eleger a solução mais coerente, eivada de sensatez, tendo em vista fatores sociais, econômicos, culturais e políticos que envolvem a gestão de um órgão público, conclui-se que tais princípios devem permear as decisões proferidas nesta Corte de Contas.

Assim, considerando o irrisório valor da divergência apontada, com fundamento nos princípios da razoabilidade e da insignificância, afasto a irregularidade.<sup>111</sup> (grifei)

Já na decisão a seguir, o Pleno do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo julgou, em grau recursal, a prestação de contas anual da Câmara Municipal de Viana, Acórdão TC n. 318/2016 (Plenário), prolatado nos autos do Processo TC 2548/2014, que considerou irregular as contas daquela Casa Legislativa, referentes ao exercício de 2013, com aplicação

---

<sup>111</sup>Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo. *TC 04996/2017-3. Prestação de Contas*. Disponível em <<https://mapjuris.tce.es.gov.br/Arquivo/Visualizar/14702?extensaoArquivo=Application/pdf>>, acesso em abril de 2019;

de multa de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) ao então Vereador Presidente<sup>112</sup>, por descumprimento do disposto no parágrafo 1º do art. 29-A da Constituição Federal<sup>113</sup>

Nesse recurso, o Plenário do TCE/ES acolheu as razões recursais do Responsável para modificar a decisão de primeira instância, a fim de acolher a prestação das contas do Legislativo do Município de Viana, tendo por base o princípio da insignificância e da razoabilidade, nos termos do voto do Relator:

“(…) Por fim, conclui que com a retirada das verbas de caráter indenizatório, chega-se ao valor de 0,95% acima do limite de gasto com folha de pagamento, e não o apontado pela equipe técnica de 2,47%. Tal fato, portanto, ensejaria a aplicação do princípio da razoabilidade e proporcionalidade, posto que a suposta extrapolação, irrisória, neste caso, não teria o condão de macular as contas desta municipalidade.

(…) Em vista de todo o exposto, perfilhando dos entendimentos apresentados, reconheço que houve extrapolação do limite de gastos com pessoal, todavia, diante dos fatores internos e externos apresentados, não vislumbro motivos razoáveis para que tal irregularidade possua o condão de macular as contas do responsável, razão pela qual afasto a presente irregularidade.

(…) Em visto de todo o exposto, sem a necessidade de maiores elucidações, a fim de se evitar argumentações repetitivas quanto a este tópico, acompanhando o entendimento sopesado pela área técnica bem como em parecer ministerial, mantenho a presente irregularidade, sem, contudo, macular as contas, visto ao baixo grau de lesividade da presente, mantendo-a no campo da ressalva, seguindo a mesma linha de inteligência defendida no item 1 do presente Voto, qual seja, **da aplicação do princípio da insignificância.**” (grifei)

O caso retratado anteriormente deixa claro que houve uma infringência material, a saber: o Presidente da Câmara Municipal do Município de Viana ultrapassou o limite constitucional de 70% do orçamento do Legislativo com gastos com folha de pagamento.

<sup>112</sup>Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo. *TC 318/2016 - Plenário*. Disponível em <<https://mapjuris.tce.es.gov.br/Arquivo/Visualizar/14562?extensaoArquivo=Application/pdf>>, acesso em janeiro de 2019.

<sup>113</sup>“Art. 29-A. O total da despesa do Poder Legislativo Municipal, incluídos os subsídios dos Vereadores e excluídos os gastos com inativos, não poderá ultrapassar os seguintes percentuais, relativos ao somatório da receita tributária e das transferências previstas no § 5º do art. 153 e nos arts. 158 e 159, efetivamente realizado no exercício anterior:

§ 1º A Câmara Municipal não gastará mais de setenta por cento de sua receita com folha de pagamento, incluído o gasto com o subsídio de seus Vereadores.”

No entanto, dadas as circunstâncias explicitadas no voto - tais como queda acentuada na arrecadação no exercício de 2013, adoção de medidas, pelo Presidente, para conter as despesas, como demissão de pessoal -, o limite apurado acima do permissivo legal foi da ordem de 0,95%, ou seja, menos de 1% (um por cento) do total, o que permitiu ao Pleno do Tribunal acolher a prestação de contas, com ressalvas, tendo por base os princípios da insignificância e da razoabilidade.

No mesmo sentido foi a decisão do TCE/ES no Acórdão TC 321/2016 – Primeira Câmara<sup>114</sup>, referente à prestação de contas anual da Câmara Municipal de São Roque do Canaã, referente ao exercício de 2013, cuja infringência também dizia respeito à despesa total com a folha de pagamento superior a 70% da transferência de duodécimo no exercício, contrariando o disposto no artigo 29-A, § 1º, da Constituição Federal. O julgamento concluiu pela aprovação das contas, tendo por base os princípios da insignificância e da razoabilidade, nos seguintes termos:

“(…) Verifico das demonstrações contábeis, especialmente do Balanço Financeiro e do Balancete da Execução Orçamentária da Despesa (CD de fl. 03), que o duodécimo recebido pela Câmara somou R\$ 1.080.000,00, e que a despesa com o total da folha de pagamento foi de R\$ 773.339,70, correspondente a 71,6% do duodécimo recebido, excedendo o limite constitucional em 1,6%.

(…) O Plenário desta Corte de Contas, mediante o Parecer Prévio nº 084/2014 proferido no Processo TC nº 6330/2010, entendeu que o limite máximo de gastos com pessoal deve ser analisado caso a caso, considerando a relevância do percentual excedido, bem como o valor do orçamento e sua execução, e a reincidência do gestor em inobservar o limite determinado.

(…) Considero, ainda, que o percentual excedido foi inexpressivo (1,6%), bem como a justificativa apresentada pelo gestor, relativa à queda no orçamento da Câmara Municipal, (...). No entanto, não se pode negar que a irregularidade exista, como se vê dos demonstrativos contábeis, motivo pelo qual entendo que assiste razão à área técnica e ao Parquet de Contas quanto à sua manutenção, não devendo, contudo, macular as contas do gestor, em face da incidência dos princípios da insignificância e da razoabilidade, da não reincidência, por parte do gestor, e do formalismo moderado constante do art. 52 da Lei complementar nº 621/2012.” (grifei)

<sup>114</sup>Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo. *Processo: 2545/2014. Prestação de Contas Anual*. Relator: Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo. J. 30.06.2015.

Semelhante decisão foi tomada em relação à prestação de contas da Câmara Municipal de Ibatiba, relativas ao exercício de 2007<sup>115</sup>. Neste caso, o Presidente da Câmara foi apenado em decorrência de descumprimento do mesmo par. 1º do artigo 29-A da Constituição Federal, excedendo o limite do gasto total do Poder Legislativo em de R\$ 8.160,22 (oito mil, cento e sessenta reais e vinte e dois centavos). Em grau recursal, o Pleno do Tribunal de Contas decidiu pelo acolhimento das contas, nos seguintes termos:

“(...) De fato, as considerações e documentos constantes dos autos demonstram que o Poder Legislativo ultrapassou o limite legal de 8% das receitas tributárias, infringindo o artigo 29-A e incisos da CF. (...) De outra banda, em **situações excepcionais, derivadas da aplicação do princípio da insignificância**, esta Corte de Contas tem relevado irregularidades de natureza contábil, especificamente no tocante a não aplicação mínima em determinada atividade estatal. (...) Assim, em que pese a existência da irregularidade, considero o percentual de 0,06% ultrapassado como ínfimo, quando realizado o cotejo com os demais elementos dos autos, a ponto de não justificar a gravosa decisão pela irregularidade das contas. Ante o exposto, divergindo do entendimento técnico e ministerial VOTO, pelo CONHECIMENTO do Recurso de Reconsideração, para, no mérito, DAR PROVIMENTO, para o fim de reformar o Acórdão TC 556/2009 julgando com base no artigo 84, II da LC 621/12 REGULARES COM RESSALVA as contas da Câmara Municipal de Ibatiba no exercício de 2007.”

Conforme visto, o Tribunal de Contas do Estado de Espírito Santo também tem se valido do princípio da insignificância, aliado aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, para relevar as infringências de natureza material - desde que consideradas irrisórias ou irrelevantes diante do montante dos recursos envolvidos, de modo a não comprometer a totalidade das contas.

### **3.3. Uma exceção à aplicação do princípio da insignificância pelos Tribunais de Contas: o percentual mínimo constitucional aplicado pelos Municípios na educação.**

---

<sup>115</sup>Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo. *Processo: 130/2010.Recurso de Reconsideração em Parecer de Prestação de Contas Anual.* Relator João Luiz Cotta Lovatti. J. 03.03.2015.

Cumpra assinalar que existe uma exceção à aplicação do princípio da insignificância na emissão do parecer prévio sobre as contas dos Prefeitos Municipais. Tal exceção refere-se ao percentual constitucional a que os Municípios devem aplicar, anualmente, na manutenção e desenvolvimento do ensino. A Constituição Federal determina, em seu artigo 212, que os Municípios devem aplicar, anualmente, nunca menos de 25% (vinte e cinco por cento) da receita resultante de impostos, compreendida a receita proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino.

No julgamento da prestação de contas municipal nº 680.263, referente às contas prestadas pelo Prefeito do Município de Janaúba, relativas ao ano de 2002<sup>116</sup>, o Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais não acolheu a tese do princípio da insignificância em razão de que o Município não aplicou a totalidade do percentual mínimo, determinado pela Constituição Federal, na manutenção e desenvolvimento do ensino. A conclusão final do parecer foi pela rejeição das contas. Na dicção do Relator:

“Nem sempre violar a lei significa violar o direito, o que deve ser aferido em razão da natureza do bem tutelado e da especificidade do caso concreto. Dessa forma, em meu juízo, e aqui, acorde com Aristóteles, devemos tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais na medida das suas diferenças. Faço esse breve relato no sentido de sustentar que o Repasse de Recursos ao Poder Legislativo não pode ser tratado da mesma forma que as Ações de Saúde e Ensino. A uma, porque as repercussões do não atendimento do comando constitucional a estas últimas, traz sérias e nefastas consequências ao nosso já combalido Sistema de saúde e menoscaba o necessário investimento em Educação como forma mais efetiva e barata de elevar o Brasil a um outro patamar econômico e principalmente social; a duas, porque aqui tratamos de um valor máximo, de um teto e lá, de um mínimo, de um patamar inferior abaixo do qual entendeu o constituinte estarem violados os preceitos mais básicos de regência da matéria. Como já me pronunciei em outra assentada, mínimo é mínimo. Não sou contra a aplicação do Princípio da Bagatela, pelo contrário, apenas entendo que nessas áreas específicas, Educação e Saúde, todo pouco é muito”. (grifei)

Decisão semelhante foi exarada pelo Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais na emissão do parecer prévio na prestação de contas municipais n. 913.103, do Município de

---

<sup>116</sup>Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais. *Prestação de Contas n. 680.263*. Rel. Cons. José Alves Viana. Disponível em <https://tcnatas.tce.mg.gov.br/tcjuris/Nota/BuscarArquivo/199464> acesso em fevereiro de 2019.

Florestal, relativas ao ano de 2013, julgado em 09.12.2014<sup>117</sup> processo de relatoria do Conselheiro Wanderley Ávila, No caso, o Município havia aplicado o percentual de 24,11% dos recursos destinados à manutenção da educação. Desta forma, as contas receberam o parecer pela rejeição, não sendo aplicável a aprovação das mesmas alegando-se o princípio da insignificância:

“Ementa: Prestação de Contas – Executivo Municipal – execução orçamentária, financeira, contábil e patrimonial – Parecer prévio pela rejeição das contas. 1) Emite-se parecer prévio pela rejeição das contas, nos termos do inciso III do art. 45 da Lei Complementar 102/2008, tendo em vista que restou demonstrada a aplicação de recursos no Ensino correspondente ao percentual de 24,11% da receita base de cálculo, inferior, portanto, ao limite de 25% estatuído pelo art. 212 da CR/88, com as observações, determinações e recomendações constantes da fundamentação. 2) Determina-se o arquivamento dos autos após cumpridas as disposições regimentais. 3) Decisão unânime”.

Veja-se, neste caso, que o voto do Relator ratifica a jurisprudência dominante naquela Corte de Contas em não acatar a aplicação do princípio da insignificância em relação à não observância da aplicação dos percentuais mínimos constitucionais na Educação:

“Voto: Tendo em vista que restou demonstrado que as alegações e documentos apresentados pelo defendente não tiveram o condão de sanar o apontamento técnico inicial, considero irregular a aplicação de recursos no Ensino correspondente ao percentual de 24,11% da receita base de cálculo. No que tange à solicitação do defendente para que seja aplicado o princípio da insignificância, deixo de acatar, pois, como venho posicionando em casos análogos, tal princípio não se aplica à verificação do cumprimento dos índices constitucionais de gastos com o Ensino e Saúde, pois se trata de aplicação mínima. Quanto às decisões deste Tribunal citadas pelo defendente, relativas à aplicação do princípio da insignificância, cabe salientar que, nos processos n°s 715.981 e 835.144, tal princípio foi aplicado na verificação de procedimento licitatório e de créditos adicionais, respectivamente. Já nos processos n°s 710.460 e 710.096, foi firmado entendimento contrário à aplicação de tal princípio na verificação de gastos com Ensino e Saúde.” (grifei)

<sup>117</sup>Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais. *Prestação de Contas n. 913.103*. Rel. Cons. Wanderley Ávila. J. e 09.12.2014. Disponível em <https://tcjuris.tce.mg.gov.br/Nota/BuscarArquivo/816187>> acesso em fevereiro de 2019.

No mesmo sentido, veja-se o processo de prestação de contas anuais n. 710.460<sup>118</sup>, julgado pelo Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, no qual o Relator não acolheu a tese do princípio da insignificância sob o argumento de que a aplicação do percentual mínimo na educação tem matriz constitucional e, por esta razão, seu descumprimento por parte do agente político não é passível de superação, impondo-se, desta maneira, a rejeição das contas:

“Prestação de Contas nº 710.460: Relator Conselheiro Sebastião Helvécio: Ementa: Prestação de Contas — Executivo Municipal — Execução orçamentária, financeira, contábil e patrimonial — Não aplicação do percentual mínimo de recursos na manutenção e desenvolvimento do ensino — Descumprimento do art. 212 da CR/88 — Parecer prévio pela rejeição das contas. 1) Emite-se parecer prévio pela rejeição das contas prestadas, com fulcro no art. 45, III, da LCE n. 102/2008, visto que o índice constitucional de aplicação no Ensino apresentado em 26,59%, após glosa de despesas oriundas de convênio, sofreu redução para 24,94%, sujeitando-se o agente político às sanções da Lei n. 8429/92, razão pela qual, observadas as disposições do art. 350 da Resolução TCEMG 12/2008, os autos deverão ser encaminhados ao Ministério Público de Contas. (...) o princípio da insignificância, em muitos momentos, pode realmente ser aplicado. Mas nessa questão do índice constitucional, entendo que não. Por isso, mantenho meu voto anterior, pela rejeição das contas, pelo não atingimento do índice constitucional. Em outras situações, entendo que possa ser aplicado (...)”. (grifei)

Entendimento semelhante também é adotado pelo Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, o qual não acata o princípio da insignificância quando a impropriedade material se dá na rubrica relativa à despesa com o ensino. Nesse sentido, assim se pronunciou aquela Corte nos autos do TC 000566/026/2014<sup>119</sup>, Parecer referente às contas da Prefeitura do Município de Ubatuba, exercício de 2014, nos seguintes termos:

“EMENTA: Insuficiente aplicação de recursos próprios no ensino - parcial utilização das verbas do FUNDEB - falta de utilização da verba diferida até 31.03.15 - afastamento da possibilidade de incidência do princípio da insignificância. Glosa dos valores gastos com contratação de empresa para o fornecimento de merenda – despesa imprópria ao cômputo do limite

<sup>118</sup>Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais. *Parecer Prévio. Prestação de Contas 710.460*. Relator Sebastião Helvécio. J. 16.08.2012. Disponível em < <https://tcjuris.tce.mg.gov.br/Home/Detalhes/710460#!>>, acesso em março de 2019.

<sup>119</sup>Tribunal de Contas do Estado de São Paulo. *TC 000566/026/2014. Parecer prévio*. Disponível em < [https://www2.tce.sp.gov.br/arqs\\_juri/pdf/643003.pdf](https://www2.tce.sp.gov.br/arqs_juri/pdf/643003.pdf)>, acesso em março de 2019.



constitucional (art.71 da Lei de Diretrizes e Bases da Educação).  
Jurisprudência.

O Egrégio Plenário do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, em sessão realizada em 8 de novembro de 2017, pelo voto dos Conselheiros Edgard Camargo Rodrigues, Relator, Antonio Roque Citadini, Cristiana de Castro Moraes e Dimas Eduardo Ramalho e dos Substitutos de Conselheiro Josué Romero e Silva Monteiro, preliminarmente conheceu do Apelo interposto pelo Senhor MAURÍCIO HUMBERTO FORNARI MOROMIZATO como Pedido de Reexame e, quanto ao mérito, negou-lhe provimento, para o fim de manter o parecer desfavorável à aprovação das contas do Prefeito de Ubatuba relativas ao exercício de 2014.”

No mesmo sentido, no TC 2246/026/2015<sup>120</sup>, que trata do Pedido de Reexame relativo à prestação de contas anuais do Município de Rubinéia, referente ao exercício de 2015, O Tribunal de Contas do Estado de São Paulo não deu provimento ao pedido, uma vez que na análise da prestação de contas restou evidenciado que o Município havia aplicado o percentual de 99,36% dos recursos do FUNDEB no ensino, deixando a descoberto o percentual de 0,64% do total.

Em que pese o percentual glosado ser inferior a 1% do montante dos recursos, as contas tiveram Parecer pela rejeição, justamente pelo Município não cumprir o disposto no artigo 21 da Lei Federal nº 11.494/2007<sup>121</sup>, não cabendo, nesse caso, a aplicação do princípio da insignificância. Nesse diapasão, assim se manifestou o Relator do pedido de reexame:

“Quanto à aplicação de 99,36% dos recursos do FUNDEB, resultando em deficiência de 0,64%, não há valor a partir do qual o princípio da insignificância possa ser aplicado para relevar tal insuficiência, inclusive, situação semelhante, levou a unanimidade do E. Tribunal Pleno, a rejeitar as contas de 2014 da Prefeitura de Bertiooga (TC-584/026/14)”

Segundo a jurisprudência reunida na presente pesquisa, a não aplicação do percentual mínimo na manutenção e desenvolvimento do ensino não é passível de ser tolerada, por ínfimo ou irrisório que seja tal percentual. Tal posição jurisprudencial está presente nos

<sup>120</sup> Tribunal de Contas do Estado de São Paulo. TC 2246/026/2015. *Reexame de Parecer Prévio*. Disponível em <[https://www2.tce.sp.gov.br/arqs\\_juri/pdf/657732.pdf](https://www2.tce.sp.gov.br/arqs_juri/pdf/657732.pdf)>, acesso em março de 2019.

<sup>121</sup> “Art. 21. Os recursos dos Fundos, inclusive aqueles oriundos de complementação da União, serão utilizados pelos Estados, pelo Distrito Federal e pelos Municípios, no exercício financeiro em que lhes forem creditados, em ações consideradas como de manutenção e desenvolvimento do ensino para a educação básica pública, conforme disposto no art. 70 da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996”.

Tribunais de Contas nacionais que aplicam o princípio da insignificância nas demais rubricas orçamentárias.

## CONCLUSÃO

A presente dissertação teve por objetivo a demonstração da possibilidade da aplicação do princípio da insignificância, instituto que teve sua origem no direito penal, no âmbito do processo administrativo de análise, julgamento e emissão de parecer prévio executado pelos Tribunais de Contas brasileiros.

Conforme delineado na primeira seção, restou demonstrado que o princípio da insignificância tem fundamento em outros princípios que procuram delimitar a atuação do direito penal somente aos casos de natureza grave, que violam bens jurídica e socialmente relevantes.

Nesse sentido, pequenos delitos, também chamados de delitos de bagatela, por não representarem lesão significativa ao bem juridicamente tutelado, podem ser retirados da esfera penal, sendo resolvidos por outros meios em direito admitidos, como ressarcimento civil ou multa administrativa, por exemplo.

Nesta senda, procurou-se demonstrar que os princípios informadores da insignificância penal também podem ser aplicados a outros ramos do direito. Nesse sentido, foram trazidos exemplos da aplicação do princípio da bagatela no direito tributário, administrativo e, em especial, no direito eleitoral.

Aliás, esta Justiça Especializada depara-se com o mesmo tipo de tutela atribuída às Cortes de Contas, porquanto ser responsável pelo julgamento e aprovação (ou reprovação) das denominadas contas eleitorais. Assim, o Tribunal Superior Eleitoral e seus congêneres estaduais tem desenvolvido uma jurisprudência no sentido de se aplicar o princípio da insignificância na análise e julgamento das contas dos partidos políticos e dos candidatos às eleições.

Trata-se, portanto, de um modelo que poderia servir como balizamento para os demais ramos do direito, na ausência de uma regulamentação posta.

Em seguida, analisou-se a atuação dos Tribunais de Contas enquanto órgãos de apoio ao Poder Legislativo. Foram apresentadas suas competências constitucionais e a natureza jurídica de suas decisões. Na mesma seção, abordou-se a jurisprudência do Tribunal de Contas da União como precursora da aplicação do princípio da insignificância em análise de contas de gestão, as quais recebem, após o julgamento, a chancela de aprovação com

ressalvas. Importante ressaltar que tais ressalvas representam a parcela de insignificância que não deve contaminar toda a execução da despesa.

Importante ressaltar que o reconhecimento da imaterialidade do débito imputado ao responsável nem sempre lhe outorga a quitação nem o libera para receber novos recursos públicos. Apenas desobriga o Tribunal de dar prosseguimento ao processo de tomada de contas, uma vez que este consome recursos materiais e ocupa servidores altamente qualificados, cujo resultado é incerto ou antieconômico.

Assim, a avaliação do que pode ser considerado irrisório depende do juízo discricionário do Relator. Nesse sentido, ao analisar uma prestação de contas ou ao emitir parecer prévio sobre contas que apresentam impropriedades materiais de pequeno valor o Julgador deve se avaliar diversos fatores, tais como (i) a totalidade da prestação de contas, (ii) o valor, em números absolutos, do dano ou da prestação irregular, (iii) o percentual do dano ou da irregularidade em face do montante, (iv) a singularidade da pessoa do agente público responsável, (v) se o agente operou com culpa ou dolo, (vi) se o valor do prejuízo é irrelevante para o interesse público, entre outros elementos de convicção.

Somente após a ponderação de tais elementos é que o Julgador pode aplicar, no caso concreto, o princípio da insignificância às contas que contenham impropriedades materiais, valendo-se, para tanto, de juízos de proporcionalidade e de razoabilidade, princípios estes que embasam e autorizam a aplicação da insignificância na atividade de controle externo das contas públicas.

Os Acórdãos analisados neste trabalho já apontam para uma mudança de paradigma na ótica do controle externo.

Essa mudança poderia ser incorporada pelos demais órgãos de controle externo no país, invertendo a lógica dominante nos Tribunais de Contas de se perseguir o “tostão” - este entendido como a despesa de pequena monta e executada por um servidor público para a manutenção básica do serviço a que estiver afetado – para dar atenção redobrada ao “milhão” – este último representado pelos custos elevados das grandes obras públicas, não raras vezes colocadas como suspeitas de superfaturamento, mas que recebem aprovação unânime das Corte de Contas brasileiras. Liberar os recursos humanos e materiais dos Tribunais de Contas empregados na perseguição do “tostão”,

## REFERÊNCIAS

ATRICON – Associação Nacional dos Membros dos Tribunais de Contas do Brasil:  
[www.atricon.org.br](http://www.atricon.org.br)

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Curso de Direito Administrativo*, 29 ed. São Paulo: Malheiros Editora, 2012.

\_\_\_\_\_. *Discricionariedade e controle jurisdicional*, 2. ed. 3. Tiragem, São Paulo: Malheiros, 1998

BECCARIA, Cesare. *Dos delitos e das Penas*. 2 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999.

BLANCHET, Luis Alberto; GABARDO, Emerson. *A aplicação dos princípios do direito penal no direito administrativo: uma análise do princípio da insignificância econômica*. In: A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional. ano 3, n. 11, jan./mar. 2003. Belo Horizonte: Fórum, 2003;

BRESSER PEREIRA, Luiz Carlos; SPINK, Peter (Org). *Reforma do Estado e administração pública gerencial*. 7 ed. São Paulo: Fundação Getúlio Vargas, 2005;

\_\_\_\_\_. *Reforma do Estado para a cidadania*. São Paulo, 1998. Disponível em <http://www.bresserpereira.org.br>;

BUGARIN, Paulo Soares. *O princípio constitucional da economicidade na jurisprudência do Tribunal de Contas da União*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2004;

CAPEZ, Fernando. *Curso de Direito Penal, v. 1: parte geral*. 12 ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008;

CINTRA, Adjair de Andrade. *Aplicabilidade do princípio da insignificância aos crimes que tutelam bens jurídicos difusos*. Disponível em <<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2136/tde-13062012-165850/pt-br.php>>, acesso em 25/02/2019;

CRETELLA JÚNIOR. José. *Natureza jurídica das decisões do Tribunal de Contas*. Revista dos Tribunais, ano 77, vol. 631, maio de 1988;

- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 20 ed. São Paulo: Atlas, 2007;
- \_\_\_\_\_. *Parcerias na Administração Pública*. 8 ed. São Paulo: Atlas, 2011;
- FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. *Tribunais de Contas no Brasil. Jurisdição e Competência*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2003;
- FRANÇA, Phillip Gil. *O Controle da Administração Pública. Discricionariedade, tutela jurisdicional, regulação econômica e desenvolvimento*. 3 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2011;
- GASPARINI, Diógenes. *Direito Administrativo*. 6ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2001;
- GOMES, Luiz Flávio. *Princípio da Insignificância e outras excludentes de tipicidade*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.
- \_\_\_\_\_. *Norma e bem jurídico no direito penal*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.
- GRECO, Rogério. *Código Penal Comentado*. 6 ed. Ver. ampl. e atual. Niterói: Impetus, 2012.
- \_\_\_\_\_. *Curso de Direito Penal: Parte Geral*. Niterói: Impetus, 2007.V. 1;
- GUALAZZI, Eduardo Lobo Botelho. *Regime constitucional dos Tribunais de Contas*. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1992
- LIMA, Luiz Henrique. *Controle Externo: teoria, jurisprudência e mais de 500 questões*. 3 ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009;
- MAIA, Renata C. Vieira; FERREIRA, Diogo Ribeiro – Coord.. *Processo Civil Aplicado aos Tribunais de Contas. Novas Tendências a partir do CPC de 2015*. Belo Horizonte: Fórum, 2017;
- MARTINS, Yves Gandra da Silva; MARQUES, Samantha Ribeiro Meyer-Pflug. *Parecer – extinção de Tribunal de Contas do Município e transferência das atribuições para o Tribunal de Contas do Estado*. Revista de Direito Público Contemporâneo, Instituto de Estudios Constitucionales da Venezuela e Universidade Federal de Rural do Rio de Janeiro do Brasil, a. 2, v. 1, n. 1, janeiro/junho 2018;
- MEDAUAR, Odete. *A processualidade no direito administrativo*. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2008;

MEIRELLES, Hely Lopes; ALEIXO, Délcio Balestro; BURLE FILHO, José Emmanuel. *Direito Administrativo Brasileiro*. 38 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2012;

MIRAGEM, Bruno. *A nova administração pública o direito administrativo*. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2011;

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Algumas notas sobre órgãos constitucionalmente autônomos (um estudo de caso sobre os tribunais de contas no Brasil)*. Disponível em <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/48309/46485>;

O'DONNELL, Guillermo. *Accountability horizontal e novas poliarquias*. Revista Lua Nova. São Paulo: CEDEC, Nº 44, 1998;

OSÓRIO. Fábio Medina. *Direito administrativo sancionador*. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005;

PASCHOAL, Valdecir. *O poder cautelar dos Tribunais de Contas*. Revista do Tribunal de Contas da União, 115, Brasília: 2009. Disponível em <http://revista.tcu.gov.br/ojs/index.php/RTCU/article/viewFile/320/365>

PRESTES, Cassio Vinícius Dal Castel Veronesi Lazari. *O princípio da insignificância como causa excludente da tipicidade no direito penal*. São Paulo: Memória Jurídica, 2003;

ROXIN, Claus. *Política Criminal y Sistema del Derecho Penal. Traducción e introducción de Francisco Muñoz Conde 2ª edición, 1ª reimpresión*. Buenos Aires: Hammurabi, 2002;

SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001;

ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. *Manual de direito penal brasileiro*. v. 1: parte geral. 5 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004.