



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
DIRETORIA DE JURISPRUDÊNCIA, ASSUNTOS TÉCNICOS E PUBLICAÇÕES
COORDENADORIA DE TAQUIGRAFIA / COORDENADORIA DE ACÓRDÃO

Ementa de Parecer Prévio – Primeira Câmara

Processo nº: **695135**

Natureza: Prestação de Contas Municipal

Exercício: 2004

Apenso: Processo Administrativo n. 707806

Procedência: Prefeitura Municipal de São João da Ponte

Responsável: Gervacina Ferreira Santos, Prefeita à época

Procurador(es): não há

Representante do Ministério Público: Daniel de Carvalho Guimarães

Relator: Auditor Licurgo Mourão

Sessão: 11/12/2012

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, conforme art. 45, III, da LC 102/08, tendo em vista que o Município aplicou na saúde o percentual de 6,95%, o que representa uma aplicação a menor de 8,05 da receita base de cálculo (R\$6.772.738,13), e de 53,61% do mínimo constitucional de 15% 91.015.910,72), correspondente a um valor anual de R\$544.652,83, irregularidade que configura falha grave de responsabilidade do gestor. 2) Fazem-se as recomendações constantes na fundamentação quanto à adoção das melhores práticas na gestão orçamentária. 3) Determina-se o encaminhamento dos autos ao Ministério Público de Contas para as providências cabíveis, em razão do desatendimento aos dispositivos constitucionais e legais pertinentes, além da possibilidade de configuração do disposto no art. 11, I, c/c o art. 12, III, da Lei 8.429/92. 4) Aplica-se, em relação ao item 2.2.2, o princípio da insignificância, uma vez que o Município repassou o percentual de 8,12% ao Legislativo, correspondente a R\$504.300,00, superando o limite constitucional de 8%, em R\$7.566,33, que corresponde a 0,12% da receita base de cálculo no valor de R\$6.209.170,90 e 1,52% do máximo constitucional de R\$496.733,67, equivalente a um valor maior diário de R\$20,73, com base nos princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e da insignificância, na esteira da jurisprudência fixada nos tribunais superiores, constante da fundamentação do voto. 5) Determina-se o desapensamento dos autos do Processo Administrativo n. 707806 da prestação de contas, para o exame das matérias remanescentes nele constantes, nos termos do art. 3º da Decisão Normativa n. 02/2009, alterada pela n. 01/2010 e do art. 157 do RITCMG, Resolução n. 12/08. 6) Decisão por unanimidade. Vencido em parte, somente com relação à fundamentação, o Conselheiro Cláudio Terrão, no que diz respeito ao descumprimento do art. XXIX, a.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

(Conforme arquivo constante do SGAP)

Sessão do dia: 11/12/12



Procurador Presente à Sessão: Daniel de Carvalho Guimarães

AUDITOR LICURGO MOURÃO:

PROPOSTA DE VOTO

PROCESSO Nº: 695135
NATUREZA: Prestação de Contas Municipal
APENSO: Processo Administrativo nº 707806
ÓRGÃO/ENTIDADE: Prefeitura Municipal de São João da Ponte
RESPONSÁVEL: Gervacina Ferreira Santos, Prefeita Municipal à época
EXERCÍCIO FINANCEIRO: 2004
RELATOR: Licurgo Mourão
REPRESENTANTE DO MPC: Procurador Daniel de Carvalho Guimarães

1. Relatório

Versam os presentes autos sobre a Prestação de Contas da Prefeitura Municipal de São João da Ponte, referente ao exercício de 2004, sob a responsabilidade da Sra. Gervacina Ferreira Santos.

A unidade técnica apontou, à fl. 08, irregularidade no repasse efetuado à Câmara Municipal, contrariando o art. 29-A, I, da Emenda Constitucional 25/2000, à fl. 10, irregularidades na aplicação de recursos nas ações e serviços públicos de saúde, contrariando o art. 77, III, do ADCT. As demais ocorrências apontadas e sintetizadas à fl. 11 não fazem parte do escopo considerado para emissão de parecer prévio, conforme Resolução TC n. 04/2009.

A responsável foi citada por edital, em 20/07/2010, cópia à fl. 37, tendo em vista a frustração da citação por 'AR', fls. 32 a 36. No entanto, não houve manifestação, conforme certidão de fl. 39.

Posteriormente, em cumprimento à Decisão Normativa desta Corte nº 02/2009, foi determinado pelo Conselheiro Presidente o apensamento do Processo Administrativo n. 707806, à fl. 44, relativo à inspeção realizada no município em comento.

Determinou-se ainda nova citação da ex-Prefeita Municipal, Sra. Gervacina Ferreira Santos, para que se manifestasse acerca da divergência no índice constitucional concernente à aplicação de recursos na saúde, apresentado no respectivo processo administrativo.

Novamente citada por edital, em 01/11/2011, fl. 52, frustrada a citação por 'AR' (fls. 46 a 50), a responsável não se manifestou, conforme certidão de fl. 54, embora, por meio de seu procurador tenha examinado o Processo Administrativo (fl. 539 desses autos).

Uma vez que o parágrafo único do art. 1º da Decisão Normativa 02/2009, de 5/12/09, determina que os índices constitucionais relativos ao ensino e à saúde apurados em inspeção serão apreciados, exclusivamente, nos autos da prestação de contas, informa-se que o índice referente à saúde, apresentado no Processo

Administrativo n. 707806, não obedeceu ao limite determinado na Constituição da República/88.

De acordo com o estudo da unidade técnica, às fls. 06 a 30, **não constam irregularidades nos presentes autos quanto aos seguintes itens:**

- abertura de créditos suplementares e especiais sem cobertura legal e sem recursos disponíveis (arts. 42 e 43 da Lei 4.320/64);
- empenho de despesas sem créditos concedidos (art. 59 da Lei 4.320/64), pois foram autorizados créditos no total de R\$12.000.000,00, e empenhadas despesas no montante de R\$9.899.470,39;
- aplicação do índice constitucional relativo ao ensino (art. 212 da CR/88), que correspondeu ao percentual de 29,18%, apurado em inspeção - Processo Administrativo n. 707.806;
- despesas com pessoal (arts. 19 e 20 da Lei Complementar 101/00), pois o Município e os Poderes Executivo e Legislativo aplicaram, respectivamente, os percentuais de 30,52%, 27,28% e de 3,24% da receita base de cálculo.

O Ministério Público de Contas, às fls. 55 a 59, em parecer da lavra do Procurador Daniel de Carvalho Guimarães, opinou pela impossibilidade de emissão de parecer prévio pelo Tribunal de Contas em virtude do decurso do prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias sem a emissão do parecer prévio e do prazo decadencial de 5 (cinco) anos sem o julgamento das contas prestadas, com base nos arts. 71, I e 31, §2º da Constituição de 1988; 76, I e 180 da Constituição Estadual; e na aplicação analogia dos arts. 110-H da Lei Complementar Estadual nº 102/2008, 65 da Lei Estadual nº 14.184/2002, 1º do Decreto 20.910/32, 168 e 173 do CTN, 54 da Lei Federal nº 9.784/99 e 1º da Lei Federal nº 9.873/99 e ainda requereu o desampensamento do Processo Administrativo n. 707806.

É o relatório.

2. Fundamentação

2.1 Prejudicial de Mérito

Em face do parecer ministerial de lavra do Dr. Daniel de Carvalho Guimarães, no qual opina pela impossibilidade de emissão de parecer prévio pelo tribunal de Contas em virtude do decurso do prazo de 360 dias do recebimento da prestação de contas e, ainda, do prazo decadencial de 5 anos sem julgamento das contas prestadas, fazem-se necessárias algumas considerações.

Cabe ressaltar, inicialmente, que o Supremo Tribunal Federal, em decisão unânime, exarada na ADI 261-9/SC, acórdão publicado em 28/2/2003, no que tange à competência para as Cortes de Conta emitir Parecer Prévio, fixou o entendimento pela inconstitucionalidade de comando constitucional Estadual que dispunha sobre a possibilidade de julgamento das contas pelo Poder Legislativo municipal, caso o Tribunal de Contas não emitisse o parecer prévio dentro de determinado prazo, por violação ao artigo 31 e parágrafos da CR/88, em razão da inobservância do sistema de controle de contas previsto na Constituição Federal, *in verbis*:

A Constituição Federal estabelece as seguintes disposições sobre o tema:

[...]

§ 2º O parecer prévio, emitido pelo órgão competente sobre as contas que o Prefeito deve anualmente prestar, só deixará de prevalecer por decisão de dois terços dos membros da Câmara Municipal.

[...] não parece haver dúvida de que, **ao dispensar o parecer do Tribunal de Contas, na espécie, alterou-se, significativamente, o sistema de controle previsto na Carta Magna.** (G.N.)

Também esta Corte já manifestou-se quanto à impossibilidade de julgamento das contas anuais pelas Câmaras Legislativas, sem o prévio parecer técnico exarado pela Corte de Contas, conforme enunciado da Súmula 31, *in verbis*:

É ineficaz e de nenhuma validade Resolução da Câmara Municipal que aprova ou rejeita as contas do Prefeito antes da emissão do parecer prévio pelo Tribunal de Contas.

Isto porque, em última análise, o destinatário final da prestação de contas, o interesse maior protegido é o da sociedade como um todo, titular do poder delegado aos seus representantes eleitos, tendo, portanto, o direito de conhecer, do ponto de vista técnico-jurídico, a gestão dos recursos e programas de governo praticados pelo ocupante da chefia do Poder Executivo.

Assim, com fundamento no posicionamento unânime do STF, proferido nos autos da ADI 261-9/SC, de 28/2/2003, bem como na Súmula TC 31, desacolho a prejudicial de mérito erigida pelo ilustre representante do *Parquet* de Contas.

CONSELHEIRO CLÁUDIO TERRÃO:

Acolho a proposta de superação da prejudicial por outras razões.

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

Acolho a proposta de voto do Auditor Relator.

CONSELHEIRA PRESIDENTE ADRIENE ANDRADE:

Acolho a proposta de voto do Auditor Relator.

APROVADA A PRELIMINAR, VENCIDO, EM PARTE, COM RELAÇÃO SOMENTE À FUNDAMENTAÇÃO, O CONSELHEIRO CLÁUDIO TERRÃO.

AUDITOR LICURGO MOURÃO:

2.2 Mérito

Com base nas normas gerais de auditoria pública da Organização Internacional de Entidades Fiscalizadoras Superiores – INTOSAI, bem como nas normas

brasileiras de contabilidade, otimizou-se a análise das prestações de contas municipais através da seletividade e da racionalidade das matérias relevantes e de maior materialidade.

Sendo assim, no mérito, passa-se à exposição dos fundamentos do posicionamento adotado.

Do Princípio da Insignificância

Antes de adentrar na análise propriamente dita, faz-se necessário discorrer acerca da aplicação do princípio da insignificância pelos Tribunais de Contas, nos termos artigo “Princípio da Insignificância e Erro Escusável como Hipóteses de Afastamento da Pretensão Reparatória do Estado”¹, publicado na revista desta Corte, em dezembro de 2011.

Como se sabe, o princípio da insignificância, largamente utilizado no direito penal, deve ser entendido no direito administrativo como um elemento de mitigação que atinge a tipicidade do ato praticado pelo agente público, requerendo um exame das circunstâncias do caso concreto para aferição da conduta frente à reprovabilidade do comportamento e à lesividade ao bem protegido. Baseia-se ainda no princípio da precaução, cujo fundamento direto é a razoabilidade, a proporcionalidade e a finalidade dos atos praticados pelos agentes políticos.

A propósito do tema, destaque-se as lições de Marcelo Harger², *in verbis*:

O direito repudia a punição dos delitos de bagatela. Trata-se de noção que surgiu no Direito Penal, mas que se propagou para os demais ramos do direito punitivo. [...] As lições extraídas do Direito Penal podem *mutatis mutandis* ser aplicadas também às demais penalidades. **Sérgio Ferraz e Adílson Abreu Dallari³ afirmam que o princípio é aplicável às penalidades administrativas e ensinam que “com esse rótulo se tem dito que é admissível infirmar a tipicidade de fatos que, por sua inexpressividade, configuram ações de bagatela, despidas de relevância, traduzidas em valores lesivos ínfimos.”** (Grifos nossos).

A seu turno, destaca-se que tal princípio pode e deve ser aplicado na esfera administrativa, conforme se depreende das inolvidáveis lições de Nelson Hungria⁴, *in verbis*:

A ilicitude jurídica é uma só, do mesmo modo que um só, na sua essência é o dever jurídico. Dizia BENTHAM que as leis são divididas apenas por questão de comodidade de distribuição: todas podiam ser, por sua identidade substancial, dispostas “sobre um mesmo plano, sobre um só *mapamundi*”. **Assim, não há falar-se de um ilícito administrativo ontologicamente distinto de um ilícito penal.** (Grifos nossos).

¹ MOURÃO, Licurgo; NASCIMENTO, Marlon Nonato; FERREIRA, Diogo Ribeiro. Princípio da insignificância e erro escusável como hipóteses de afastamento da pretensão reparatória do Estado. Revista do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, Belo Horizonte, v. 81, n. 4, p. 31-41, out-dez. 2011.

² HARGER, Marcelo. *A utilização de conceitos de direito criminal para a interpretação da lei da de improbidade*. In: INTERESSE PÚBLICO – IP. Belo Horizonte, ano 12, n. 61, p. 121-125.

³ FERRAZ, Sérgio; DALLARI, Adílson Abreu. *Processo administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2002. p. 59.

⁴ HUNGRIA, Nelson. *Ilícito administrativo e ilícito penal*. Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, 1991. Seleção histórica, 1945-1995. p. 17.

Reconhecendo que o Supremo Tribunal Federal tem ampla jurisprudência sobre o tema, aplicando-o quando a reprimenda se revele desproporcional ou irrazoável, considerada a ação típica ou o resultado dela, prossegue Harger⁵, *in verbis*:

Para que se desconfigure a conduta punível é necessário que ocorra: “a) a mínima ofensividade da conduta do agente; b) a nenhuma periculosidade social da ação; c) o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento; d) e a inexpressividade da lesão jurídica provocada.”

É com base nessa noção que têm sido absolvidos os réus processados criminalmente por estelionato, pequenos furtos, descaminho quando o valor do tributo for inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais) previsto no art. 20 da Lei n. 10.522/02. É necessário ressaltar que o valor envolvido, embora dê indício da aplicabilidade do princípio da insignificância, não é elemento suficiente para caracterizar a sua aplicação. O Supremo Tribunal Federal reconheceu a tipicidade de crimes contra o patrimônio com valores ínfimos, mas cuja lesividade à sociedade estava evidenciada por fatores como a violência física ou invasão de domicílio.

Nos casos em que a conduta reflita uma vida delituosa, o princípio não será aplicável. A *contrario sensu* sempre que o ilícito for isolado pode em abstrato configurar-se a sua incidência. A aplicação efetiva, contudo, depende de uma análise casuística.

As lições extraídas do Direito Penal podem *mutatis mutandis* ser aplicadas também às demais penalidades.

Na mesma linha de entendimento, leciona Heraldo Garcia Vitta⁶, *in verbis*:

Apesar da obrigatoriedade de ser imposta a penalidade pela Administração, conforme veremos, **condutas que resultem danos ínfimos, irrisórios, podem ser desconsideradas como ilícitas. Trata-se de análise teológico-funcional da pena: se o Estado-Administração infligisse pena aos infratores dos denominados ilícitos de bagatela, traria somente desprestígio à potestade punitiva**, em vez de fazer com que os súditos se ajustassem aos padrões do ordenamento, finalidade de toda sanção administrativa. (Grifamos).

Portanto, a orientação do Supremo Tribunal Federal⁷ é firme no sentido de que, para a verificação da lesividade mínima de conduta, apta a torná-la atípica, deve-se levar em consideração diversos requisitos para aferir se o desvalor da conduta do agente justifica a aplicação da sanção, ou se é caso de aplicação do princípio da bagatela, *in verbis*:

EMENTA: AÇÃO PENAL. Delito de peculato-furto. Apropriação, por carcereiro, de farol de milha que guarnecia motocicleta apreendida. Coisa estimada em treze reais. *Res furtiva* de valor insignificante. Periculosidade não considerável do agente. Circunstâncias relevantes. Crime de bagatela. Caracterização. Dano à probidade da administração. Irrelevância no caso. Aplicação do princípio da insignificância. Atipicidade reconhecida. Absolvição decretada. HC concedido para esse fim. Voto vencido. **Verificada a objetiva insignificância jurídica do ato tido por delituoso, à luz das suas circunstâncias, deve o réu, em recurso ou habeas corpus, ser absolvido por atipicidade do comportamento.**⁸(Grifos nossos).

⁵ HARGER, Marcelo. *A utilização de conceitos de direito criminal para a interpretação da lei da de improbidade*. In: INTERESSE PÚBLICO – IP. Belo Horizonte, ano 12, n. 61, p. 122-123.

⁶ VITTA, Heraldo Garcia. *A sanção no direito administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2003. p. 58 *apud* HARGER, Marcelo. *A utilização de conceitos de direito criminal para a interpretação da lei da de improbidade*. In: INTERESSE PÚBLICO – IP. Belo Horizonte, ano 12, n. 61, p. 123.

⁷ Neste sentido: HC 111487 / MG -Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, HC 98152 / MG - MINAS GERAIS Relator(a): Min. CELSO DE MELLO.

⁸ BRASIL, Supremo Tribunal Federal.HC 112388 / SP - SÃO PAULO HABEAS CORPUS Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI Relator(a) p/ Acórdão: Min. CEZAR PELUSO Julgamento: 21/08/2012 Órgão Julgador: Segunda Turma

O direito administrativo moderno caminha no sentido do reconhecimento e da aplicação dos princípios da razoabilidade e da insignificância, distinguindo simples falhas humanas, que podem ser relevadas, dos atos dolosos e culposos. Isso porque hoje já não há mais espaço para a aplicação da legalidade isoladamente. Não subsiste mais o brocado *dura lex sed lex*, segundo o qual a lei é dura, mas é 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. Nesse sentido é a lição do Ministro Carlos Veloso, *in verbis*:

[...] Esse lapidar conceito de Miguel Seabra Fagundes, segundo o qual administrar é aplicar a lei de ofício, talvez esteja a exigir uma atualização.

O art. 37 da Constituição, tão apropriadamente citado por V. Exa., Sr. Ministro Eros Grau, na cabeça desse artigo há uma novidade que não tem sido posta em ênfase pelos estudiosos. **Esse artigo tornou o Direito maior do que a lei ao fazer da legalidade apenas um elo, um primeiro elo de uma corrente de juridicidade que ainda incorpora a publicidade, a impessoalidade, a moralidade, a eficiência. Ou seja, já não basta ao administrador aplicar a lei, é preciso que o faça publicamente, impessoalmente, eficientemente, moralmente.** Vale dizer: a lei é um dos conteúdos desse continente de que trata o art. 37. Então, se tivéssemos que atualizar o conceito de Seabra Fagundes, adaptando-o a nova sistemática constitucional, diríamos o seguinte: administrar é aplicar o Direito de ofício, não só a lei.⁹(Grifos nossos).

Com a vigência da denominada Lei da Ficha Limpa – Lei Complementar 135/2010, que alterou a Lei Complementar 64/1990 para incluir hipóteses de inelegibilidade que visam a proteger a probidade administrativa e a moralidade no exercício do mandato – restou consignado que não basta que a irregularidade apurada seja insanável, é necessário ainda que configure **ato doloso de improbidade administrativa**.

De fato, devemos distinguir a mera irregularidade administrativa, os pequenos erros formais, a deficiência inexpressiva de gestão orçamentária, com os atos de improbidade administrativa que causam lesão ao erário ou firam os princípios estruturadores da administração pública. Não se pode aquilatar da mesma forma o administrador improbo e o administrador inábil. Outro não é o entendimento do Tribunal Regional Eleitoral – TRE de Minas Gerais¹⁰, *in verbis*:

[...]

A irregularidade insanável constitui a causa da rejeição das contas. Está claro não ser qualquer tipo de irregularidade que ensejará a inelegibilidade enfocada. De sorte que, ainda que o Tribunal de Contas afirme haver irregularidade, desse reconhecimento não decorre automaticamente a inelegibilidade. Esta só se configura se a irregularidade detectada for irremediável, ou seja, insuperável ou incurável. **Assim, pequenos erros formais, deficiências inexpressivas ou que não**

⁹ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. RMS 24699 / DF - Distrito Federal Recurso em Mandado de Segurança Relator(A): Min. Eros Grau Julgamento: 30/11/2004 Órgão Julgador: Primeira Turma

¹⁰ Brasil, Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais, Recurso Eleitoral n. 394-78.2012.6.13.0175 – procedência: 175ª de Medina, Relator Juiz Maurício Soares, julgado em sessão de 14/08/2012, com publicação na mesma sessão.

cheguem a ferir princípios regentes da atividade administrativa, evidentemente, não atendem ao requisito legal. Dados o gigantismo do aparato estatal e a extraordinária burocracia que impera no Brasil, não é impossível que pequenas falhas sejam detectadas nas contas. Não obstante, apesar de não ensejarem a inelegibilidade em foco, poderão – e deverão – determinar a adoção de providências corretivas no âmbito da própria Administração.

Insanáveis, frise-se, são as irregularidades graves, decorrentes de condutas perpetradas com dolo ou má-fé, contrárias ao interesse público; podem causar dano ao erário, enriquecimento ilícito, ou ferir princípios constitucionais reitores da Administração Pública.

[...] (grifamos).

Por essa razão, entendo desproporcional rejeitar as contas em virtude de diferenças mínimas, muito mais caracterizadoras de falhas do que necessariamente ilegalidades, com a consequência da incidência das graves objeções previstas no arcabouço normativo. A jurisprudência hoje caminha no sentido de que as sanções devem ser razoáveis, conforme vem entendendo o Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

A Comissão Processante não logrou, portanto, demonstrar o dolo específico necessário à configuração do ilícito administrativo, pelo que, sem outros elementos, **é desproporcional e desarrazoada a sanção de demissão, e, em decorrência disso, denota-se a ofensa ao princípio da proporcionalidade.**¹¹ (Grifamos).

No mesmo sentido, temos a decisão deste Tribunal Superior, em caso análogo, o qual transcrevemos *ipsis litteris*:

São ilegais os Pareceres GQ-177 e GQ-183, da Advocacia-Geral da União, segundo os quais, caracterizada uma das infrações disciplinares previstas no art. 132 da Lei 8.112/90, se torna compulsória a aplicação da pena de demissão, porquanto contrariam o disposto no art. 128 da Lei 8.112/90, que reflete, no plano legal, os princípios da individualização da pena, da proporcionalidade e da razoabilidade, de extrato constitucional.¹²

Destaca-se por derradeiro o caráter sancionador de uma rejeição de contas por parte das Cortes de Contas. Isso porque, apesar da natureza jurídica ser realmente de parecer e não de sanção, de fato, as consequências sociais são de punição. Isso tem que ser levado em conta na interpretação do direito, que não é meramente a aplicação literal da lei, mas sim, a leitura e interpretação da lei sistematicamente, de modo a atender sua função social e os princípios que regem o ordenamento jurídico brasileiro, entre os quais o da proporcionalidade e o da razoabilidade.

Sobre o tema, já destacava, em seus votos, o então Conselheiro Antônio Carlos Andrada, *verbis*:

[...] é necessário perceber que os benefícios trazidos pela emissão do Parecer Prévio ultrapassam o mero cumprimento de uma norma constitucional; muito mais do que isso,

¹¹ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. RMS 24584 / SP RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA 2007/0166749-2Relator(a) Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO (1133) Órgão Julgador T5 - QUINTA TURMA Data do Julgamento 09/02/2010 Data da Publicação/Fonte De 08/03/2010.

¹² BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. MS 12991 / DF MANDADO DE SEGURANÇA 2007/0172075-8Relator(a) Ministro Arnaldo Esteves Lima (1128) Órgão Julgador S3 - Terceira Seção Data do Julgamento 27/05/2009 Data da Publicação/Fonte De 03/08/2009 RSTJ vol. 215 p. 614.

o Parecer Prévio é um documento de elevado teor técnico especializado, contendo uma apreciação apolítica das contas consolidadas e prestadas pelo Poder Executivo.¹³

Ressalte-se que, ao exigir o quorum de 2/3 dos membros da Câmara Municipal para que o parecer prévio deixe de prevalecer, conforme art. 31, § 2º, da Constituição Federal, esse reveste-se de caráter mais complexo, na busca do atendimento dos objetivos constitucionais e do interesse público, muito maior do que uma diferença de centésimos percentuais incapaz de, por si só, interferir no teor do cumprimento das políticas e das metas. Nesse sentido já decidiu o Tribunal de Contas de Minas Gerais no Pedido de Reexame n. 769.640, *in verbis*¹⁴:

EMENTA: Pedido de Reexame — Prestação de contas Municipal — Rejeição das Contas — I. Repasse de recursos à Câmara Municipal superior ao limite permitido (0,03% além do autorizado). **Constatação da irrelevância das proporções. Aplicação dos princípios da insignificância e da razoabilidade.** Recurso provido nesse ponto. II. Depósitos bancários em instituição financeira não oficial. Cooperativa de crédito rural. Possibilidade de arrecadação de tributos via cooperativa de crédito. Entendimento consubstanciado na resposta à Consulta n. 733.682. Recurso provido também nesse ponto. Reforma do parecer prévio — Contas julgadas regulares com ressalva — Remessa dos autos ao Ministério Público.(Grifos nossos).

De mais a mais, como esclarece José de Ribamar Caldas Furtado¹⁵ no exame das contas de governo, como é o caso concreto, o foco deve centrar-se na conduta do administrador na gestão pública como um todo, senão vejamos, *in verbis*:

Tratando-se de exame de contas de governo o que deve ser focalizado não são os atos administrativos vistos isoladamente, mas a conduta do administrador no exercício das funções políticas de planejamento, organização, direção e controle das políticas públicas idealizadas na concepção das leis orçamentárias (PPA, LDO e LOA), que foram propostas pelo Poder Executivo e recebidas, avaliadas e aprovadas, com ou sem alterações, pelo Legislativo. Aqui perdem importância as formalidades legais em favor do exame da eficácia, eficiência e efetividade das ações governamentais. **Importa a avaliação do desempenho do chefe do Executivo, que se reflete no resultado da gestão orçamentária, financeira e patrimonial.** (Grifos nossos).

2.2.1 Lei Orçamentária Anual

A Lei Orçamentária nº 1.743, de 17/12/2003, estimou a receita e fixou a despesa no valor de R\$12.000.000,00, e, em seu art. 4º, autorizou a abertura de créditos adicionais suplementares no percentual de 40% (quarenta por cento), equivalente a R\$4.800.000,00, conforme fls. 07 e 18.

Importante ressaltar que é possível a alteração do orçamento, por meio da abertura de créditos suplementares e pela realização de realocações orçamentárias, porém essa alteração orçamentária deve ser realizada evitando-se o excesso de autorizações que podem vir a desfigurar a previsão aprovada pelo

¹³ ANDRADA, Antônio Carlos Doorgal de, BARROS Laura Correa de Barros. O Parecer Prévio* Como Instrumento de Transparência, Controle Social e Fortalecimento da Cidadania, *in* Revista do Tribunal de Contas do Estado De Minas Gerais Outubro | Novembro | Dezembro 2010 | v. 77 — n. 4 — ano XXVIII, disponível em www.tce.mg.gov.br, acesso em 14/11/2012 às 16:48.

¹⁴ BRASIL, Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, Pedido de Reexame n. 769.640, Relator: Auditor Hamilton Coelho, 2ª Câmara, data do julgamento em 11/03/10

¹⁵ FURTADO, José de Ribamar Caldas. Direito Financeiro. 3ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2012. p. 609.

Legislativo e denotar a ausência de planejamento na realização de gastos públicos.

De acordo com os cânones da gestão fiscal responsável, deve-se ter como premissa a vigência da Lei Complementar 101/00, que assim determina para todos os entes federados, *in verbis*:

Art. 1º Esta Lei Complementar estabelece normas de finanças públicas voltadas para a **responsabilidade na gestão fiscal**.

[...]

§1º A responsabilidade na gestão fiscal **pressupõe a ação planejada e transparente**, em que se previnem riscos e se corrigem desvios capazes de afetar o equilíbrio das contas públicas, [...] G.N.

Conforme os ensinamentos de José de Ribamar Caldas Furtado¹⁶, o planejamento das ações governamentais é imprescindível, *in verbis*:

Com efeito, **o planejamento é uma atividade** constante, **ininterrupta**, perene, que fundamenta, **precede** e acompanha a elaboração orçamentária e deve estar sempre presente em todas as esferas de governo e em todos os entes da Federação. [...]

A propósito, diz Joaquim Castro Aguiar, “já não se tolera mais, na Administração Pública, a improvisação. **A atividade administrativa não pode prescindir do planejamento**, seja porque há necessidade de administração dos seus gastos, seja para a programação de obras e serviços. Sem planejamento, a administração dificilmente adotará decisões e programas apropriados à satisfação de suas finalidades”.

Assim, para se fugir da concentração em problemas imediatos, da ineficiência e desperdício dos processos produtivos e da inexistência de ações efetivas de governo, **o planejamento surge como o propulsor dos ajustes necessários para se superar a constante escassez de recursos**, enfrentar desafios e atender às demandas e às aspirações da sociedade. G.N.

Desta forma, recomendo à Administração Municipal que ao elaborar a LOA, um dos instrumentos essenciais de planejamento, o faça o mais próximo da realidade de sua municipalidade com o intuito de se evitar percentuais elevados de suplementação orçamentária.

2.2.2 Execução Financeira

A unidade técnica, à fl. 08, constatou que o repasse financeiro do Município à Câmara Municipal não obedeceu ao limite previsto no art. 29-A, I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pelo art. 2º da Emenda Constitucional 25/00, uma vez que foi repassado R\$504.300,00, superando o limite constitucional de 8% (R\$428.317,65) sobre a arrecadação do Município, apurada pelo órgão técnico, no exercício anterior. Constatou ainda um percentual excedente de 1,42%, o que representou um repasse a maior no valor de R\$75.982,35.

A responsável não se manifestou, apesar de devidamente citada.

Verifica-se que na análise inicial a unidade técnica excluiu da base de cálculo o valor referente ao FUNDEF, conforme consta dos autos às fls. 08 e 22.

¹⁶ Furtado, J.R. Caldas – Elementos de direito financeiro. – 2. ed. Ver. Ampl. E atual. Belo Horizonte: Fórum, 2010.

Ressalta-se que, no período de 2000 a 2006, houve divergências no âmbito desta Casa, quanto a serem computados ou não os recursos relativos ao FUNDEF na receita base de cálculo do repasse ao Poder Legislativo Municipal. Contudo, conforme novo entendimento exarado na Decisão Normativa n. 006/2012, publicada no Diário Oficial de Contas em 01/10/2012, este Tribunal decidiu que a contribuição municipal para o FUNDEF ou FUNDEB, custeada com recursos próprios do município, deve integrar a base de cálculo do repasse de recursos à Câmara Municipal.

Sendo assim, e com base nas informações constantes dos autos, devidamente confirmadas no SIACE/PCA, tem-se que a não dedução dos **recursos relativos ao FUNDEF** na receita base de cálculo, no valor de R\$885.200,24, confirma que o repasse financeiro à Câmara Municipal **não** obedeceu ao limite previsto no art. 29-A, I, da CR/88, uma vez que **foi repassado o valor de R\$504.300,00**, conforme fl. 08, acima do **limite constitucional de 8%, no valor de R\$496.733,67**, sobre a arrecadação do Município no exercício anterior (**R\$6.209.170,90**), de acordo com o demonstrativo Arrecadação Municipal Conforme Art. 29-A da Constituição Federal apresentado na prestação de contas, à fl. 22.

Importante destacar que o não cumprimento do limite percentual de repasse à Câmara Municipal configura-se em falha grave de responsabilidade do gestor, em razão do não atendimento do disposto no inciso I do artigo 29-A da CR/88, com redação dada pelo artigo 2º da EC/2000.

No entanto, entendo que esta Corte de Contas deve examinar o caso em concreto sob o enfoque dos critérios de materialidade, relevância, oportunidade e risco, cuja aplicabilidade pelos Tribunais de Contas encontra respaldo em normas consagradas de auditoria, nos termos da NAG4401.1.4 e nas orientações em diversos arestos do Supremo Tribunal Federal destacados no item anterior deste voto, que estabelecem como parâmetros para a aplicação do princípio da insignificância no campo penal: a) a mínima ofensividade da conduta do agente; b) a inexistência de periculosidade social da ação; c) o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento; d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada, a teor do decidido no HC 84.412/SP, em 19/10/2004.

Nesse viés, o comportamento do agente, ao repassar ao Legislativo ínfimos 0,12% a maior, ou seja, tendo repassado efetivamente 8,12% do percentual obrigatório de 8%, não pode ser entendido, a meu sentir, como relevante.

Assim, entendo cabível **a esta irregularidade** a aplicação do princípio da insignificância, por sua imaterialidade, **pois o percentual repassado a maior de 0,12% da receita base de cálculo representa 1,52% do máximo constitucional de 8%**, correspondente ao valor anual envolvido de **R\$7.566,33** em face de uma receita de **R\$6.209.170,90**.

2.2.3 Aplicação de Recursos nas Ações e Serviços Públicos de Saúde

Por determinação expressa no parágrafo único do art. 1º e no art. 2º da Decisão Normativa 02/2009 desta Casa, foi restabelecido o contraditório ao interessado,

à fls. 46 a 52, e será considerado nesta prestação de contas, para fins de emissão de parecer prévio, o índice de saúde apurado na ação de fiscalização do Tribunal.

A unidade técnica, às fls. 10 e 30, apurou uma aplicação de recursos em ações e serviços públicos de saúde no percentual de **13,35%** (R\$895.335,44), em razão de ter excluído da subfunção 302, programa 0020, o valor de R\$574.351,09, referente a recursos de convênios, não deduzidos da aplicação pelo Município, não tendo o município cumprido o mínimo constitucional.

No Processo Administrativo n. 707.806, à fl. 14, a unidade técnica apurou, conforme documentos apresentados na inspeção *in loco*, uma receita base de cálculo no valor de **R\$6.772.738,13** e despesas realizadas com ações e serviços públicos de saúde no valor de **R\$1.433.361,83**.

Do valor apurado na inspeção foram **impugnadas despesas no montante de R\$962.103,94**, por terem sido computadas indevidamente nos gastos com ações e serviços públicos de saúde. Após essa dedução apurou-se a **aplicação de R\$471.257,89**, representando **6,95%** da receita base de cálculo.

A responsável não se manifestou nos presentes autos, apesar de devidamente citado, conforme fl. 54. Também não se manifestou nos autos do Processo Administrativo n. 707806, apesar de tê-lo examinado, por meio de seu procurador, e solicitado a prorrogação de prazo para apresentação de suas justificativas acerca dos fatos apontados nesse processo.

Assim, constata-se que o Município deixou de aplicar nas ações e serviços públicos de saúde, no exercício em exame, o montante de **R\$ 544.652,83**, que representa o percentual de **8,05% da receita base de cálculo** (R\$ 6.772.738,13) e de **53,61% do mínimo constitucional** (R\$ 1.015.910,72).

Importante destacar que o não cumprimento do percentual mínimo exigido nas ações e serviços públicos de saúde, configura falha grave de responsabilidade do gestor, em razão do não atendimento ao disposto no inciso III, do ADCT, com redação dada pelo art. 7º da Emenda Constitucional n. 29/2000, além da possibilidade de configuração do disposto no art. 11, I, c/c art.12, III, da Lei 8.429/92.

3. Proposta de Voto

Considerando que a responsável Sra. Gervacina Ferreira Santos, Prefeita Municipal de São João da Ponte, à época, embora regularmente citada, não se manifestou acerca das irregularidades apontadas, tanto nos presentes autos quanto no Processo Administrativo n. 707806;

Por tudo que dos autos consta, adoto o entendimento pela **EMISSION DE PARECER PRÉVIO PELA REJEIÇÃO DAS CONTAS**, com fulcro no art. 45, III, da LC 102/08, tendo em vista que o Município **aplicou na saúde o percentual de 6,95%**, o que representa uma aplicação a menor de **8,05% da receita base de cálculo** (R\$6.772.738,13), e de **53,61% do mínimo constitucional de 15%** (R\$1.015.910,72), correspondente a um valor anual de **R\$ 544.652,83**, irregularidade que configura falha grave de responsabilidade do gestor, e **PROPONHO** as recomendações constantes na fundamentação, quanto à adoção das melhores práticas na gestão orçamentária. Ainda,

que sejam os autos **ENCAMINHADOS** ao Ministério Público de Contas para as providências que entender cabíveis e para todos os fins de direito, em razão do desatendimento aos dispositivos constitucionais e legais pertinentes, além da possibilidade de configuração do disposto no art. 11, I, c/c o art. 12, III, da Lei 8.429/92.

Em relação ao item 2.2.2, entendo ser cabível a aplicação do princípio da insignificância, uma vez que o Município repassou o percentual de **8,12%** ao Legislativo, correspondente a **R\$504.300,00**, superando o limite constitucional de **8%**, em **R\$7.566,33**, que corresponde a **0,12%** da receita base de cálculo no valor de **R\$6.209.170,90** e **1,52%** do máximo constitucional de **R\$496.733,67**, equivalente a um valor maior diário de R\$ 20,73, com base nos princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e da insignificância, na esteira da jurisprudência fixada nos tribunais superiores, constante da fundamentação deste voto.

PROPONHO, ainda, o desapensamento dos autos do Processo Administrativo n. 707806 desta prestação de contas, para o exame das matérias remanescentes nele constantes, nos termos do art. 3º da Decisão Normativa n. 02/2009, alterada pela n. 01/2010 e do art.157 do RITMG, Resolução n. 12/08.

CONSELHEIRO CLÁUDIO TERRÃO:

Sra. Presidente, também vou acolher no mérito a proposta pela rejeição, mas inserindo também o descumprimento do art. XXIX, a, inc. 2º, em face de ter uma superação relativa de 1, 52% do máximo permitido a ser repassado. Quanto à proposta do desapensamento também acolho.

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

Acolho a proposta de voto do Auditor Relator.

CONSELHEIRA PRESIDENTE ADRIENE ANDRADE:

Acolho a proposta de voto do Auditor Relator, *in totum*.

FICA APROVADA A PROPOSTA DE VOTO DO AUDITOR RELATOR, VENCIDO EM PARTE, SOMENTE COM RELAÇÃO À FUNDAMENTAÇÃO, O CONSELHEIRO CLÁUDIO TERRÃO, NO QUE DIZ RESPEITO AO DESCUMPRIMENTO DO ART. XXIX, a.