



Ementa de Parecer Prévio – Primeira Câmara

Processo n.: **709309**

Natureza: Prestação de Contas Municipal

Exercício: 2005

Procedência: Prefeitura Municipal de Candeias

Responsável: José Martins de Almeida, Prefeito Municipal à época

Procurador(es): Maria do Rosário Medeiros, CRC/MG 27139/0

Representante do Ministério Público: Daniel de Carvalho Guimarães

Relator: Conselheiro Cláudio Couto Terrão

Sessão: 04/12/2012

EMENTA: PRESTAÇÃO DE CONTAS – EXECUTIVO MUNICIPAL – EXECUÇÃO ORÇAMENTÁRIA, FINANCEIRA, CONTÁBIL E PATRIMONIAL – PARECER PRÉVIO PELA REJEIÇÃO DAS CONTAS.

1) Rejeita-se a prejudicial de mérito arguida pelo Ministério Público de Contas. 2) Emite-se parecer prévio pela rejeição das contas, com fundamento no art. 45, III, da Lei Orgânica e no art. 240, III, do Regimento Interno, tendo em vista a abertura de créditos especiais sem cobertura legal e o empenhamento de despesas além do limite dos créditos autorizados, contrariando o art. 167, V, da CR/88 e os arts. 42 e 59 da Lei n. 4.320/64, com a recomendação constante no corpo da fundamentação. 3) Decisão unânime.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS
(Conforme arquivo constante do SGAP)

Sessão do dia: 04/12/12

Procuradora presente à sessão: Cristina Andrade Melo

CONSELHEIRO PRESIDENTE, EM EXERCÍCIO, CLÁUDIO TERRÃO:

I – RELATÓRIO

Trata-se da prestação de contas anual do Chefe do Poder Executivo de Candeias, relativa ao exercício financeiro de 2005, analisada no estudo técnico de fls. 05/21, nos termos da Lei Complementar Estadual nº 33/94.

Consoante pesquisa no SGAP, não se realizaram outras ações de fiscalização nessa municipalidade em relação ao exercício financeiro de 2005, razão pela qual se consideram, neste exame, os índices constitucionais da educação e saúde apurados a partir dos dados informados no SIACE/PCA.

Nas ações e serviços públicos de saúde aplicou-se o índice de 22,43% da receita base de cálculo, observando o limite mínimo de que trata o inciso III do art. 77 do ADCT da Constituição Federal (fl.18).

Os gastos com pessoal obedeceram aos limites percentuais estabelecidos na Lei de Responsabilidade Fiscal, art. 19, III e art. 20, III, alíneas “a” e “b”, tendo sido aplicados 49,01%, 46,07% e 2,94% da receita base de cálculo, respectivamente, no Município e nos Poderes Executivo e Legislativo (fl.17).

Apontou-se que o município procedeu à abertura de créditos especiais sem a devida cobertura legal, no valor de R\$30.524,20 (trinta mil quinhentos e vinte e quatro reais e vinte centavos), que houve empenhamento de despesas além do limite dos créditos autorizados no valor de R\$402.653,52 (quatrocentos e dois mil seiscentos e cinquenta e três reais e cinquenta e dois centavos), repasse de recursos a maior à Câmara Municipal em 0,99% da receita base de cálculo e que não foi aplicado na educação o percentual mínimo exigido no art. 212 da CF/88 (22,95%). O estudo inicial contemplou, ainda, o exame da aplicação no ensino fundamental e dos recursos recebidos do FUNDEF (fl.17, itens 1.2 e 2), bem como as falhas sumarizadas à fl.21.

Citado, o responsável apresentou a defesa juntada às fls. 69/118.

Em sede de reexame, a Unidade Técnica refez o estudo nos termos da Resolução nº 04/09 ressaltando que os demais itens da execução orçamentária, financeira e patrimonial poderão ensejar outras ações de controle deste Tribunal. Quanto ao repasse a maior à Câmara Municipal e a aplicação na educação, considerou sanadas as irregularidades. Entretanto, atestou que as irregularidades na abertura de créditos especiais sem cobertura legal e nas despesas empenhadas além do limite dos créditos autorizados permaneceram, concluindo pela rejeição das contas (fl.121/126).

O Ministério Público de Contas opinou pela impossibilidade de emissão de parecer prévio pelo Tribunal, em virtude do decurso do prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias sem a emissão do mesmo, bem como do prazo decadencial de 5 (cinco) anos sem o julgamento das contas prestadas (fls.131/140).

É o relatório, no essencial.

II – FUNDAMENTAÇÃO

Prejudicial de Mérito

O Ministério Público de Contas discorre sobre as consequências da falta de emissão do parecer prévio no prazo de 360 dias, previsto no art. 180 da Constituição Estadual. Em prejudicial de mérito, entende que não deveria ser emitido o parecer prévio sobre as contas em exame, diante da decadência.

Indubitavelmente, o prazo de 360 dias para que o Tribunal emita o parecer prévio é de observância obrigatória para essa Corte. No entanto, entendo que o dever do órgão de controle externo de participar do processo de julgamento das contas não caduca com a extrapolação desse prazo, uma vez que, enquanto não realizado o julgamento político das contas, compete ao Tribunal de Contas o cumprimento do dever constitucional de emitir seu parecer técnico-jurídico a fim de orientar o Legislativo tecnicamente no processo de julgamento das contas do chefe do Poder Executivo.

Com efeito, tratando-se de prazo peremptório, há que se destacar a consequência jurídica que advém de sua desobediência, consubstanciada na possibilidade de a Câmara Municipal promover o julgamento das contas sem o parecer técnico do Tribunal de Contas.

Dessa forma, como não há nos autos notícias de que a Câmara Municipal tenha iniciado o julgamento das contas em exame, entendo que o decurso do prazo fixado no

art. 180 da Constituição Estadual não impede, nem desonera esse Tribunal do dever de emitir o parecer prévio.

Em face do exposto, rejeito a prejudicial de mérito arguida pelo Ministério Público de Contas.

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

Em razão do exposto em outros precedentes adotados neste Colegiado, rejeito a prejudicial aventada, em consonância com o enunciado da Súmula do Tribunal de Contas nº 31, cujo teor restou corroborado pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento da ADIN 261-9/SC, bem como por considerar que na hipótese dos autos não se pode falar em decadência porquanto não se está tratando de direito potestativo deste Tribunal ou da Câmara Municipal em apreciar as contas, cuidando-se, na verdade, de direito inalienável, inarredável da sociedade, real proprietária dos recursos do erário de conhecer como seus dinheiros foram aplicados pelo administrador da res pública, direito transindividual de cunho difuso, para o qual não existe nem poderia existir prazo estipulado em lei.

É como voto na prejudicial de mérito.

CONSELHEIRO SUBSTITUTO LICURGO MOURÃO:

Eu acompanho o voto de V.Exa. também sob outro fundamento, por entender que, no caso, incidem a decisão do Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 261-9 e também com base na Súmula TC nº 31. Embora o constituinte mineiro tenha estabelecido um prazo para que o Tribunal de Contas se manifestasse, nós estaríamos, *mutatis mutandis*, diante daquela situação da norma penal não incriminadora, ou seja, nós temos um prazo estabelecido, mas sem que haja, para tanto, a fixação de qualquer penalidade para o seu descumprimento. Poderíamos também falar na norma penal em branco, onde nós deveríamos, necessariamente, buscar outra fonte jurídica para estabelecer algum tipo de reprimenda pelo não descumprimento, mas, tanto num caso como no outro, embora haja prazo, não há pena. Então, em sendo assim, também peço vênias a V.Exa. para acompanhá-lo sob outro fundamento,

CONSELHEIRO PRESIDENTE, EM EXERCÍCIO, CLÁUDIO TERRÃO:

REJEITADA A PREJUDICIAL DE MÉRITO ARGUIDA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS, PELAS DIVERSAS FUNDAMENTAÇÕES TRAZIDAS PELA CÂMARA.

Mérito

Impende ressaltar que a aplicação relativa ao item 1.2, fl. 17 e a aplicação dos recursos do FUNDEF, bem como as falhas sumarizadas à fl.21 não constituem o escopo de análise das prestações de contas municipais, nos termos da Resolução nº 04/09 e da Ordem de Serviço TCEMG nº 07/10, razão pela qual deixo de apreciá-las nestes autos. Conforme já relatado, foi devidamente aplicado o índice constitucional da saúde e respeitado o limite constitucional e legal estabelecido para os gastos com pessoal.

Relativamente à falta de aplicação do percentual mínimo na manutenção e desenvolvimento do ensino estabelecido na Constituição Federal, o defendente esclareceu que o Anexo II e II foram preenchidos incorretamente e apresentou novos

quadros, juntados às fls.84/85, nos quais o valor aplicado foi de R\$2.208.004,06 (dois milhões duzentos e oito mil quatro reais e seis centavos) o que perfaz um percentual de 29,78% de índice de aplicação no ensino.

A Unidade Técnica, analisando os novos anexos apresentados, verificou que alguns valores foram lançados no Anexo III e na verdade deveriam ter sido lançados no Anexo II. Assim, realizou nova apuração, excluindo recursos de convênios no valor de R\$102.854,33 (cento e dois mil oitocentos e cinquenta e quatro reais e trinta e três centavos) e restos a pagar não processados no total de R\$1.444,06 (um mil quatrocentos e quarenta e quatro reais e seis centavos) não deduzidos da aplicação.

Assim, o valor total aplicado foi de R\$2.103.705,67 (dois milhões cento e três mil setecentos e cinco reais e sessenta e sete centavos), o que corresponde a 28,38% de percentual da aplicação no ensino, observado o limite mínimo exigido no art. 212 da CF/88.

Quanto ao repasse de recursos financeiros ao Poder Legislativo acima do limite constitucional previsto, constata-se no exame originário (fl. 10) que a Unidade Técnica excluiu da base de cálculo a receita retida para formação do FUNDEF, no total de R\$838.309,53 (oitocentos e trinta e oito mil trezentos e nove reais e cinquenta e três centavos) - fl. 31/32.

A questão relativa à composição da base de cálculo para efeito de repasse ao Poder Legislativo foi tormentosa no âmbito deste Tribunal, culminando na instauração de vários incidentes de uniformização, a exemplo dos Processos nºs 685116, 687332, 686880 e 687192.

Embora a EC nº 25 tenha entrado em vigor em 01/01/01, a teor do disposto em seu art. 3º, somente na sessão do dia 06/04/05, após exaustivos debates, esta Corte pacificou o entendimento pela exclusão das receitas do FUNDEF da base de cálculo para efeito de transferência ao Poder Legislativo. Assim, foi editada a Súmula nº 102 que, em sua redação originária publicada no "MG" de 01/02/06, expressamente prescrevia:

As transferências do FUNDEF e as transferências de complementação do FUNDEF, recebidas pelo Município, não integram o somatório da receita tributária e das transferências constitucionais a que se refere o artigo 29-A da Constituição Federal, por terem destinação prevista em lei, desde o momento do repasse.

Posteriormente, o Tribunal de Contas reeditou o conteúdo desta súmula, com o propósito de explicitar a orientação aos seus jurisdicionados, dando concretude à jurisprudência sobre o tema, *in verbis*:

A contribuição ao FUNDEF e ao FUNDEB, bem como as transferências recebidas desses Fundos pelos Municípios, incluída a complementação da União, a qualquer título, não integram a base de cálculo a que se refere o art. 29-A da Constituição Federal/88 para o fim de repasse de recurso à Câmara Municipal. (Publicada em 16/04/08)

Constata-se, pois, que a exclusão das receitas do FUNDEF/FUNDEB da base de cálculo para efeito de repasse ao Poder Legislativo não era matéria pacífica nesta Corte de Contas, mesmo após a edição da Súmula nº 102, que, editada em 01/02/06, foi revisada em 26/11/08.

A questão foi novamente apreciada, quando da resposta à Consulta nº 837.614, na sessão plenária do dia 29/06/11, na qual o colegiado deste Tribunal decidiu pela suspensão da eficácia da Súmula nº 102.

Recentemente, este Tribunal, na sessão do dia 19/10/11, decidiu que a contribuição municipal feita ao FUNDEF/FUNDEB custeada por recursos próprios deve integrar a base de cálculo para o repasse de recursos do Poder Executivo à Câmara Municipal e, mais: quanto às prestações de contas que não foram ainda apreciadas no âmbito desta Corte, ou em fase de pedido de reexame, sua análise deverá ser feita com base na interpretação mais benéfica, sendo possível a retroatividade do entendimento atual, caso seja ele mais favorável ao gestor.

A ocorrência de decisões divergentes sobre o mesmo tema provoca a instabilidade jurídica tanto no âmbito da Corte Julgadora, porque revela a discordância de entendimento entre os seus membros sobre a questão, como também e, sobretudo, em relação ao próprio jurisdicionado, que fica desprovido da confiança necessária no órgão judicante, já que inexiste a uniformização intelectual suficiente para decidir, acarretando incerteza quanto à melhor interpretação do instrumento legal, gerando, inclusive, reflexos negativos à condução da gestão administrativa.

Neste contexto, oportuno transcrever a posição do Supremo Tribunal Federal quando da apreciação do Recurso Extraordinário nº 198604, do qual foi Relator o Exmo. Ministro Cezar Peluso. Naquela oportunidade, a Suprema Corte de Justiça, ao analisar a matéria submetida a sua apreciação, contemplando questão controvertida, como ocorre no caso ora analisado, salientou:

O Supremo Tribunal Federal deve evitar a adoção de soluções divergentes, principalmente em relação a matérias exaustivamente discutidas por seu Plenário. A manutenção de decisões contraditórias compromete a segurança jurídica, porque provoca nos jurisdicionados inaceitável dúvida quanto à adequada interpretação da matéria submetida a esta Suprema Corte. (Recurso Extraordinário 198604. Relator Min. Cezar Peluso. Relatora p/Acórdão: Min. Ellen Gracie. 26/03/2009) – grifo nosso.

Em suma, a instabilidade jurídica acarreta ofensa ao princípio da segurança jurídica, porque afeta o devido processo legal à medida que provoca gravoso dano à ordem jurídica. Desse modo, ao aplicador do direito compete a tarefa de utilizar o melhor método hermenêutico para subsunção da norma ao caso concreto na busca da justiça, cabendo à jurisprudência a finalidade de revelação do direito com a clareza e precisão necessárias à perfeita compreensão do direito.

Com estes fundamentos, uma vez que os presentes autos envolvem questão doutrinária e jurisprudencial sobre a qual este Tribunal de Contas não detinha posição uniformizadora, haja vista que a Súmula nº 102, teve sua eficácia suspensa, com o consequente cancelamento do seu enunciado em 19/10/11, em razão do novo entendimento desta Corte exarado na Consulta nº 837614, considerando para composição da base de cálculo a arrecadação do exercício anterior sem exclusão da sobredita parcela de receita, verificou-se que o repasse ao Poder Legislativo no importe de R\$382.989,92 (trezentos e oitenta e dois mil novecentos e oitenta e nove reais e noventa e dois centavos) correspondeu a 6,89% da receita base cálculo, restando cumprida a determinação constitucional do limite fixado no art. 29-A, I da CF/88.

No que tange à abertura de créditos especiais sem cobertura legal, no valor R\$30.524,20 (trinta mil quinhentos e vinte e quatro reais e vinte centavos), o defendente alega que a autorização deu-se por meio das Leis nºs 1362/05, 1361/05, 1363/05, 1364/05, 1410/05. Todavia, não constam dos autos as leis citadas nem o

Quadro de Créditos Adicionais com as alterações devidas. **Portanto, descumpridas as disposições do art. 167, V, da Constituição Federal e art. 42 da Lei nº 4320/64.**

Quanto ao empenhamento das despesas além do limite dos créditos autorizados, no valor de R\$402.653,52 (quatrocentos e dois mil seiscentos e cinquenta e três reais e cinquenta e dois centavos), o responsável não se manifestou.

Sendo assim, como a despesa autorizada totalizou R\$9.398.500,00 (nove milhões trezentos e noventa e oito mil e quinhentos reais), verifico que as despesas empenhadas no valor de R\$9.801.153,52 (nove milhões oitocentos e um mil e cento e cinquenta e três reais e cinquenta e dois centavos) excederam o limite dos créditos autorizados, **contrariando o disposto no art. 59, da Lei 4.320/64 e no art. 167, II, da Constituição Federal.**

Na oportunidade, recomendo ao Poder Legislativo também que, no julgamento das contas, seja respeitado o devido processo legal, assegurando ao responsável o direito ao contraditório e à ampla defesa, nos termos do art. 5º, LV, da Constituição Federal, devendo a decisão proferida ser devidamente motivada, com explicitação de seus fundamentos, sob pena de nulidade.

III - CONCLUSÃO

Tendo em vista a abertura de créditos especiais sem cobertura legal e o empenhamento de despesas além do limite dos créditos autorizados em descumprimento ao art. 167, V da Constituição Federal e dos arts. 42 e 59 da Lei nº 4.320/64, com fundamento no art. 45, III, da Lei Orgânica e no art. 240, III, do Regimento Interno, **voto pela emissão de parecer prévio pela rejeição das contas** prestadas pelo Senhor José Martins de Almeida, Chefe do Poder Executivo do Município de Candeias relativas ao exercício financeiro de 2005, **com a recomendação constante no corpo da fundamentação.**

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

Voto de acordo com o Conselheiro Relator.

CONSELHEIRO SUBSTITUTO LICURGO MOURÃO:

Voto de acordo com o Conselheiro Relator.

CONSELHEIRO PRESIDENTE, EM EXERCÍCIO, CLÁUDIO TERRÃO:

APROVADO O VOTO DO CONSELHEIRO RELATOR, POR UNANIMIDADE.