



Ementa de Parecer Prévio – Segunda Câmara

Processo n.: **709366**

Natureza: Prestação de Contas Municipal

Exercício: 2005

Procedência: Prefeitura Municipal de Pavão

Responsável: Walter Villamid Soares Chaves, Prefeito à época

Procurador(es): Guilherme Silveira Diniz Machado, OAB/MG 67408; Rodrigo Silveira Diniz Machado, CRC/MG 64291; Gabriela Moura da Conceição, OAB/MG 122055; Bruna Isabel Drummond Rocha, OAB/MG 29147-E e Cristiano Alves Pedrosa

Representante do Ministério Público: Maria Cecília Borges

Relator: Auditor Licurgo Mourão

Sessão: 11/04/2013

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, com fulcro no art. 45, III, da Lei Complementar n. 102/08, tendo em vista que o Município aplicou no ensino o percentual de 22,37%, correspondente a R\$956.260,03, o que representa uma aplicação a menor de 2,67% da receita base de cálculo (R\$4.274.555,75) e de 10,52% do limite constitucional de 25% (R\$1.068.638,94), correspondente a um valor anual de R\$112.378,91, em desacordo com o disposto no art. 212 da CR/88, o 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) Encaminham-se os autos ao Ministério Público de Contas para as providências que entender cabíveis e para todos os fins de direito. 4) Em relação à irregularidade na aplicação de recursos nas ações e serviços públicos de saúde, aplica-se o princípio da insignificância, com base nos princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e da insignificância, na esteira da jurisprudência fixada nos tribunais superiores, constante da fundamentação, uma vez que o Município aplicou na saúde o percentual de 14,85%, correspondente a R\$634.956,93, deixando de aplicar o percentual de 0,15% da receita base de cálculo de R\$ 4.274.555,75 e de 1% do limite constitucional de 15% de R\$641.183,36, equivalente ao valor anual envolvido de R\$6.226,43. 5) Decisão por maioria de votos. Vencido, em parte, o Conselheiro Gilberto Diniz.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS
(Conforme arquivo constante do SGAP)

Segunda Câmara - Sessão do dia 11/04/13

AUDITOR LICURGO MOURÃO:



PROPOSTA DE VOTO

PROCESSO: 709366
NATUREZA: Prestação de Contas Municipal
ÓRGÃO/ENTIDADE: Prefeitura Municipal de Pavão
RESPONSÁVEL: Walter Villamid Soares Chaves, Prefeito Municipal à
EXERCÍCIO época
FINANCEIRO: 2005
RELATOR: Licurgo Mourão
REPRESENTANTE
MPC: Procuradora Maria Cecília Borges

1. Relatório

Versam os presentes autos sobre a prestação de contas da Prefeitura Municipal de Pavão, referente ao exercício de 2005, sob a responsabilidade do Sr. Walter Villamid Soares Chaves.

A unidade técnica apontou em sua análise inicial, às fls. 7 e 8, irregularidades na abertura de créditos especiais sem cobertura legal (art. 42 da Lei 4.320/64) e no repasse de recursos à Câmara Municipal (art. 29-A, I, da CR/88).

Em 10/12/10, em cumprimento à Decisão Normativa desta Corte nº 02/2009, às fls. 28 e 29, determinei citação do Prefeito Municipal à época, para que se manifestasse quanto às irregularidades apontadas, e quanto à aplicação dos índices de 22,37% e 14,85% no ensino e na saúde, respectivamente, demonstrados no Processo Administrativo nº 724605, divergentes dos índices apresentados às fls. 9 e 10 desta Prestação de Contas.

O responsável foi regularmente citado, em 23/2/11 (AR, fl.35), e apresentou sua defesa em 1/4/11, conforme documentação anexada às fls. 36 a 69, analisada pela unidade técnica às fls. 71 a 80, que retificou apenas a irregularidade na execução orçamentária e manteve os percentuais de ensino e saúde apurados na inspeção.

Em 17/2/12, a unidade técnica, às fls. 83 a 87, refez a análise quanto ao cumprimento do mandamento constitucional disposto no art. 29-A, conforme determinação desta relatoria à fl. 82, e retificou o apontamento inicial.

De acordo com o estudo da unidade técnica, às fls. 6 a 27, **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);
- ao empenho de despesas sem créditos concedidos (art. 59 da Lei 4.320/64), pois foram autorizados créditos no total de R\$6.650.000,00, e empenhadas despesas no montante de R\$5.809.024,25;
- 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 43,34%, 40,00% e de 3,34% da receita base de cálculo.

O Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, à fl. 88 (frente e verso), em parecer da lavra da Procuradora Maria Cecília Borges, opinou pela emissão de parecer prévio pela rejeição das contas.

É o relatório.

2. Fundamentação

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.

2.1 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 do 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.

Entendo cabível ao processo em análise a aplicação do princípio da insignificância quando a meta de aplicação de recursos não tenha sido atingida por valor percentual igual ou menor a 1% do valor mínimo exigido, pois a irregularidade ínfima não se afigura capaz de ensejar a rejeição das contas, por sua imaterialidade.

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. Assim, requer-se um exame das circunstâncias para a 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 Adilson 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).

¹ MOURÃO, Licurgo; NASCIMENTO, Marlon Nonato; FERREIRA, Diogo Ribeiro. Princípio da insignificância e erro escusável como hipóteses de afastamento da pretensão reparatoria 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, Adilson Abreu. *Processo administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2002. p. 59.

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).

Reconhecendo-se 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 em sua lição, *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. (Grifamos).

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**

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

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.



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).

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 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

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



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 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 pátrio**. A jurisprudência hoje caminha no sentido de que as sanções devem ser razoáveis, conforme vem entendendo o Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

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: 175º de Medina, Relator Juiz Maurício Soares, julgado em sessão de 14/08/2012, com publicação na mesma sessão.

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 Superior Tribunal de Justiça, 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 (Grifamos)

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 há de ser levado em conta na interpretação do Direito que prescinde da aplicação literal da lei e faz-se, hermeneuticamente, 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, 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, essa manifestação técnica reveste-se de caráter mais complexo, na busca do atendimento dos objetivos constitucionais e de interesse público, que não se desintegra por uma diferença de centésimos percentuais, incapaz de, por si só, interferir no real

¹¹ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. RMS 24584 / SP RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA 2007/0166749-2 Relator(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 2007/0172075-8 Relator(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.

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.

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 ser a 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 Lei Orçamentária Anual – LOA

A Lei Orçamentária nº 316, de 21/12/04, estimou a receita e fixou a despesa no valor de R\$6.650.000,00, e, em seu art. 5º, autorizou a abertura de créditos adicionais suplementares no percentual de 30% (trinta por cento) das dotações orçamentárias, equivalente a R\$1.995.000,00, conforme fls. 7 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 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**,

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.

[...]

§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.

2.3 Créditos Especiais sem Cobertura Legal - Art. 42 da Lei 4.320/64

A unidade técnica apontou em seu exame inicial, à fl. 7, que o Município procedeu à abertura de créditos especiais, no valor de R\$12.422,76, sem a devida cobertura legal, em desacordo com o disposto no art. 42 da Lei 4.320/64.

A defesa, às fls. 37 e 38, esclareceu que por falha no preenchimento do SIACE/PCA o valor de R\$16.174,80 constou como crédito especial quando se tratava de crédito orçamentário. Esclareceu, ainda, que o valor dos créditos especiais autorizados foi de R\$59.000,00 e anexou cópias de decretos, do Balanço Orçamentário e do Comparativo da Despesa Autorizada com a Despesa Arrecadada, às fls. 57 a 64.

A unidade técnica em seu reexame, às fls. 73 e 74, retificou o apontamento inicial, considerando sanada a irregularidade apontada.

De fato, verifica-se que, de acordo com os novos demonstrativos às fls. 60 a 64, houve execução de créditos especiais no valor de R\$55.247,96, legalmente autorizados e abertos por meio dos Decretos 37 e 53, às fls. 57 e 58. Dessa forma, conclui-se que a irregularidade foi sanada e que houve o cumprimento do art. 42 da Lei 4.320/64.

2.4 Repasse à Câmara Municipal

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



À fl. 8, a unidade técnica apontou 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\$294.845,73**, superando o **limite constitucional de 8% (R\$257.415,82)** sobre a arrecadação do Município apurada pela unidade técnica no exercício anterior (**R\$3.217.697,79**). Assim, foi repassado um percentual excedente de 1,16%, o que equivale ao valor a maior de R\$37.429,91.

Apontou ainda divergência de R\$467.873,89 no confronto do valor da arrecadação do município informado no Anexo XVIII (R\$3.685.571,68) e o valor apurado na prestação de contas do exercício anterior (R\$3.217.697,79).

O defendente, em síntese, às fls. 38 a 50, alegou que observou o dispositivo constitucional e que a diferença apontada pelo TCMG trata-se da conta retificadora do FUNDEF, que foi deduzida da base de cálculo para o repasse. Alegou, ainda, que o valor da base de cálculo para o repasse à Câmara Municipal foi de R\$3.694.942,91, o que representou um limite de 8% (R\$295.595,43). Assim, concluiu que o valor repassado à Câmara Municipal esta correto.

A unidade técnica em seu reexame, às fls. 75 e 76, não acolheu as alegações da defesa e ratificou a irregularidade apontada no exame inicial. Contudo, conforme novo entendimento exarado na sessão plenária do dia 29/6/11, relativo à Consulta nº 837614, publicada em 6/7/11, 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. A Ata da 28ª Sessão Ordinária do Tribunal Pleno do dia 19/10/11 manteve a decisão da sessão plenária do dia 29/6/11 e suspendeu a eficácia do enunciado de Súmula nº 102.

Assim, foi determinada, à fl. 82, nova análise da irregularidade. A unidade técnica, às fls. 83 a 86, refez novamente os cálculos considerando a não dedução dos recursos relativos ao FUNDEF, no valor de R\$477.245,12 (fl. 21), e verificou que o repasse financeiro à Câmara Municipal obedeceu ao limite previsto no art. 29-A, I, da CR/88, uma vez que foi repassado o valor de **R\$294.845,73**, que representou um percentual de **7,98%**, dentro do **limite constitucional de 8% (R\$295.595,43)** sobre a arrecadação do Município no exercício anterior, no valor de R\$3.694.942,91.

Em face do exposto, entende-se que a análise está de acordo com o novo posicionamento desta Corte de Contas (Decisão Normativa n. 006/2012, publicada no Diário Oficial de Contas em 01/10/2012) e considera-se que o repasse financeiro à Câmara Municipal obedeceu ao limite previsto no art. 29-A, I, da CR/88.

2.5 Aplicação de Recursos na Manutenção e Desenvolvimento do Ensino

A unidade técnica apontou, às fls. 9 e 23, que foi aplicado o montante de R\$1.142.185,75, correspondente ao percentual de **26,72%** da receita base de cálculo de R\$4.274.398,74 na manutenção e desenvolvimento do ensino. Apontou, ainda, em suas considerações, que excluiu do Anexo II da PCA (fls. 23 e 24), o valor de R\$3.766,91, referente à merenda escolar, por não constituir despesas com o ensino, e que o município realizou arrecadações de receitas decorrentes de transferências de convênios, no valor total de R\$497.792,11, nas rubricas 1761.99.99 e 1762.99.99, sem a devida indicação da natureza de suas aplicações e que seria necessária tal identificação para a convalidação do índice apurado.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
SECRETARIA-GERAL E DO TRIBUNAL PLENO
COORDENADORIA DE TAQUIGRAFIA / COORDENADORIA DE ACÓRDÃO

No entanto, no processo de inspeção ordinária nº 716452 (convertido em Processo Administrativo nº 724605), a unidade técnica informou que a Administração Municipal não obedeceu ao percentual mínimo exigido no ensino, uma vez que foi aplicado somente o percentual de 22,37% da receita base de cálculo, cópias anexadas aos presentes autos às fls. 89, 90, 93 e 94.

Em 10/12/10, em cumprimento à Decisão Normativa desta Corte nº 02/2009, às fls. 28 e 29, determinei citação do Prefeito Municipal, para que se manifestasse quanto à divergência do índice apontado nesta prestação de contas e no referido processo administrativo. Salienta-se, com base na referida Decisão, que será considerado nesta prestação de contas, para fins de emissão de parecer prévio, o índice de ensino apurado na ação de fiscalização do Tribunal.

A unidade técnica, quando da inspeção ordinária, às fls. 89 e 90, apurou uma receita no montante de R\$4.274.555,75, e impugnou dos gastos com ensino despesas computadas incorretamente, no montante de R\$34.792,74. Dessa forma, apurou uma aplicação no ensino no valor de R\$956.260,03, representando 22,37% da receita base de cálculo.

O defendente, às fls. 51 a 53, alegou que foram encontradas notas de empenho referentes ao pagamento de INSS do exercício de 2004 e empenhadas em 2005, e que houve receitas do FUNDEF classificadas incorretamente, aumentando o valor mínimo a ser aplicado. No processo de inspeção ordinária, fls. 99 e 100 anexadas nestes autos, o defendente alegou que os arquivos não estavam corretos, prejudicando a verificação, e que juntou novo Anexo I, bem como a relação das despesas com educação.

No reexame da inspeção ordinária, cópias anexadas aos presentes autos às fls. 104 e 105, a unidade técnica constatou que o novo Anexo I juntado pelo defendente não confere com os documentos e demonstrativos apresentados para inspeção. Concluiu, ainda, que as alegações da defesa são insuficientes para sanar a irregularidade e que não há elementos probatórios. Assim, manteve o percentual apurado inicialmente.

Às fls. 71 e 72, a unidade técnica em seu reexame, informou que o defendente, quanto aos índices apurados no ensino nesta prestação de contas e no processo administrativo nº 724605, apresentou suas alegações, às fls. 51 a 53, nos mesmos termos da defesa apresentada nos autos do referido processo.

Por esta razão, a unidade técnica acatou a análise da defesa acostada no Processo nº 724605, às fls. 104 e 105, que manteve o valor aplicado na educação de R\$956.260,03, representando 22,37%, da receita base de cálculo, uma vez que as alegações da defesa não foram suficientes para sanar a irregularidade.

Isto posto, anuindo com a análise técnica, constata-se que houve uma aplicação de R\$956.260,03, em despesas com a manutenção e desenvolvimento do ensino, equivalente a 22,37% da receita base de cálculo (R\$4.274.555,75), deixando de aplicar, no exercício em exame, o montante de R\$112.378,91, que representa o percentual de 2,63% da receita base de cálculo e de 10,52% do limite constitucional de 25% (R\$1.068.638,94).

Importante destacar que o não cumprimento do percentual mínimo exigido na aplicação do ensino configura-se em falha grave de responsabilidade do gestor, em razão do não atendimento do disposto no art. 212 da Constituição da República de 1988.



2.6 Aplicação de Recursos nas Ações e Serviços Públicos de Saúde

A unidade técnica apontou, às fls. 10 e 25, que foi aplicado nas ações e serviços públicos de saúde o montante de R\$678.436,44, correspondente ao percentual de **15,87%** da receita base de cálculo de R\$4.274.398,74. Apontou, ainda, em suas considerações, que excluiu do Anexo XV da PCA (fls. 25 e 26), o valor de R\$77.142,81, referente a recursos vinculados não deduzidos da aplicação, e que o município realizou arrecadações de receitas decorrentes de transferências de convênios, no valor total de R\$497.792,11, nas rubricas 1761.99.99 e 1762.99.99, sem a devida indicação da natureza de suas aplicações e que seria necessária tal identificação para a convalidação do índice apurado.

Entretanto, em inspeção *in loco* (Processo Administrativo nº 724605) foi apurado o percentual de **14,85%**, não obedecendo ao mínimo exigido no inciso III, do art. 77, do ADCT, com redação dada pelo art. 7º, da EC n. 29/2000, cópias anexadas aos presentes autos às fls. 91 a 93 e 95.

Em 10/12/10, em razão de determinação expressa no parágrafo único do art. 1º e do art. 2º da Decisão Normativa 02/2009, determinei citação do Prefeito Municipal, para que se manifestasse quanto à divergência do índice apontado nesta prestação de contas e no referido processo administrativo. Salienta-se, com base na referida Decisão, que 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, quando da inspeção ordinária, às fls. 91 e 92, apurou uma receita no montante de R\$4.274.555,75. E do total da documentação de gastos com ações e serviços públicos apresentada para inspeção, no valor de R\$837.195,96, a equipe técnica desconsiderou despesas pagas com recursos vinculados, no montante de R\$70.936,37, e transferências da conta corrente dos recursos do PAB para conta corrente do Bradesco, utilizadas para quitação da folha de pagamento dos servidores da saúde, no montante de R\$131.302,66. Dessa forma, apurou uma aplicação na saúde no valor de R\$634.956,93, representando **14,85%** da receita base de cálculo.

O defendente, à fl. 53, alegou que pagamento de despesas com recursos vinculados foram computados como recursos próprios e que o percentual mínimo não foi alcançado. Já no processo de inspeção ordinária, fl. 100 anexada nestes autos, o defendente alegou que os arquivos não estavam corretos, prejudicando a verificação, e que juntou novo Demonstrativo das Aplicações em Ações e Serviços Públicos de Saúde, bem como a relação das despesas.

No reexame da inspeção ordinária, cópias anexadas aos presentes autos à fl. 106, a unidade técnica constatou que os novos demonstrativos juntados pelo defendente apenas reproduziram os valores apresentados por meio do SIACE/PCA, não acrescentando fatos novos aos autos. Concluiu, ainda, que as alegações da defesa são insuficientes para sanar a irregularidade e que não há elementos probatórios. Assim, manteve o percentual apurado inicialmente.

A unidade técnica em sua análise, às fls. 71 e 72, informou que o defendente, quanto aos índices apurados na saúde nesta prestação de contas e no processo administrativo nº 724605, apresentou suas alegações, às fls. 53 e 54, nos mesmos termos da defesa apresentada nos autos do referido processo.

Desta forma, a unidade técnica acatou a análise da defesa do Processo n° 724605, que manteve o valor aplicado na saúde de R\$634.956,93, que representou **14,85%**, da receita base de cálculo, visto que a defesa não apresentou elementos suficientes para alterar a irregularidade.

Isto posto, anuindo com a análise técnica, constata-se que houve uma aplicação de **R\$634.956,93**, em despesas com ações e serviços públicos de saúde, equivalente a **14,85%** da receita base de cálculo (R\$4.274.555,75), deixando de aplicar, no exercício em exame, o montante de **R\$6.226,43**, que representa, aproximadamente, o percentual de **0,15%** da receita base de cálculo e de **1%** do limite constitucional de 15% (R\$641.183,36).

Importante destacar que o não cumprimento do percentual mínimo exigido na saúde configura falha grave de responsabilidade do gestor, em razão do não atendimento do disposto no inciso III, do art. 77, do ADCT, com redação dada pelo art. 7º, da EC n° 29/2000.

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 governamental aplicáveis ao controle externo, nos termos da NAG 4401.1.4, constante do Manual de Normas de Auditoria Governamental¹⁷.

Da mesma forma, encontramos respaldo em diversos arestos do Supremo Tribunal Federal, destacados anteriormente, 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 deixar de aplicar ínfimos **0,15% da receita base de cálculo**, ou seja, tendo aplicado efetivamente 14,85% do percentual obrigatório de 15%, não pode ser entendido, a meu sentir, como relevante a ponto de macular toda a gestão anual e resultar na rejeição de suas contas, tornando-o destinatário da norma inculpada na alínea “g” do inciso I do art. 1º da LC 64/90, com redação dada pela Lei Complementar 135/2010, que estabelece, *in verbis*:

Art. 1º São inelegíveis:

I - para qualquer cargo:

[...]

g) **os que tiverem suas contas relativas ao exercício de cargos ou funções públicas rejeitadas por irregularidade insanável que configure ato doloso de improbidade administrativa, e por decisão irrecorrível do órgão competente**, salvo se esta houver sido suspensa ou anulada pelo Poder Judiciário, **para as eleições que se realizarem nos oito anos seguintes, contados a partir da data da decisão, aplicando-se o disposto no inciso II do art. 71 da Constituição Federal**, a todos os ordenadores de

¹⁷ Normas de Auditoria Governamental Aplicáveis ao Controle Externo Brasileiro. Disponível em: http://www.controlepublico.org.br/files/Proposta-de-Anteprojeto-NAGs_24-11.pdf. Acesso em: 12 dez. 12.



despesa, sem exclusão de mandatários que houverem agido nessa condição. (grifos nossos).

Assim, a não aplicação **do percentual de 0,15% da receita base de cálculo, o que representa 1% do índice devido de 15%**, correspondente ao valor anual envolvido de R\$6.226,43 em face de uma receita de **R\$4.274.555,75**, analisado isoladamente, não é suficiente, por si só, para macular as contas anuais apresentadas.

Nessa esteira, não é demais acrescentar que a aprovação de contas do Chefe do Executivo, no bojo do exame das contas de governo, não elide a responsabilidade do gestor, no exame das contas de gestão na esfera administrativa e nas esferas penal e cível.

Diante do exposto, passo a propor.

3. Proposta de voto

Por tudo que dos autos consta, adoto o entendimento pela **EMISSÃO DE PARECER PRÉVIO PELA REJEIÇÃO DAS CONTAS**, com fulcro no art. 45, III, da LC 102/08, tendo em vista que o Município aplicou no ensino o percentual de 22,37%, correspondente a R\$956.260,03, o que representa uma aplicação a menor de **2,67%** da receita base de cálculo (R\$4.274.555,75) e de **10,52%** do limite constitucional de 25% (R\$1.068.638,94), correspondente a um valor anual de R\$112.378,91, em desacordo com o disposto no art. 212 da CR/88, o 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 relação à irregularidade na aplicação de recursos nas ações e serviços públicos de saúde, entendo ser cabível a aplicação do princípio da insignificância, com base nos princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e da insignificância, na esteira da jurisprudência fixada nos tribunais superiores, constante da fundamentação desta proposta, uma vez que o Município aplicou na saúde o percentual de 14,85%, correspondente a R\$634.956,93, deixando de aplicar o percentual de **0,15%** da receita base de cálculo de R\$ 4.274.555,75 e de **1%** do limite constitucional de 15% de R\$641.183,36, equivalente ao valor anual envolvido de R\$6.226,43.

Apenas um esclarecimento, Sr. Presidente e demais Conselheiros. Depois de uma longa reflexão acerca desse tema da *insignificância* – como V.Exas. bem sabem eu sou um apaixonado defensor desse princípio jurídico que remonta a tempos imemoriais advindos do Direito Penal – mas é difícil chegarmos a um percentual que seria razoável para considerarmos ou não insignificante.

Em conversas, tanto com o Conselheiro Mauri Torres como com o Conselheiro Cláudio Terrão, nas reuniões preparatórias ao início de nossos trabalhos, mudei o meu entendimento: eu aplicava algo em torno dos 5% do limite e baixei para 1%, para tentar buscar um caminho médio.

De fato, insignificante é aquilo que não possa ser, na visão de cada um, considerado importante para a rejeição de contas.

Neste caso específico, ele deixou de aplicar exatamente 1%, ou seja, ele fez 99% do que deveria ter feito em relação à saúde. Então, neste caso, considerei esta inaplicação



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
SECRETARIA-GERAL E DO TRIBUNAL PLENO
COORDENADORIA DE TAQUIGRAFIA / COORDENADORIA DE ACÓRDÃO

irrelevante, e comunico a V.Exas. que o meu padrão a partir de então para considerar algo insignificante, até que nós possamos rediscutir, é de 1%.
Se foram aplicados 99% dos 25% no caso do item educação, ou 99% dos 15% em saúde, vou considerar irrelevante e submeter à apreciação de V.Exas.

CONSELHEIRO MAURI TORRES:

Acolho a proposta de voto do Auditor Relator.

CONSELHEIRO, EM EXERCÍCIO, GILBERTO DINIZ:

Acompanho, em parte, a proposta.

Tenho entendimento diferente já conhecido nesta Casa, de acordo com as propostas de voto que tenho apresentado.

Peço vênia na parte da não aplicação do percentual mínimo, porque isso é o mínimo que se deveria aplicar. Tudo que ele deixar de aplicar, até porque esse é um direito social, entendo que não é pouco.

E, mantendo coerência com as minhas propostas de voto, vou incluir também no rol das irregularidades, que fundamentam a proposta para emissão do parecer prévio pela rejeição das contas, a não aplicação do percentual mínimo na saúde.

CONSELHEIRO PRESIDENTE CLÁUDIO TERRÃO:

Acolho a proposta de voto do Auditor Relator.

ACOLHIDA A PROPOSTA DE VOTO DO AUDITOR RELATOR. VENCIDO, EM PARTE, O CONSELHEIRO EM EXERCÍCIO GILBERTO DINIZ.

(PRESENTE À SESSÃO A PROCURADORA ELKE ANDRADE SOARES DE MOURA SILVA.)