



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
COORDENADORIA DE AUDITORIA DE ATOS DE PESSOAL
E AVALIAÇÃO ATUARIAL

REEXAME

Processo nº: 1119715

Natureza: REPRESENTAÇÃO

Relator: CONSELHEIRO SUBSTITUTO ADONIAS MONTEIRO

Data da Autuação: 12/04/2022

DADOS DA REPRESENTAÇÃO

Objeto da representação: Suposta irregularidade cometida pelo Chefe do Poder Executivo Municipal no pagamento de quinquênios incidindo sobre o subsídio de servidores ocupantes de cargo comissionado de Secretário Municipal.

Representante: Sr. João Batista Braga de Freitas

Representado: Prefeitura Municipal de Onça do Pitangui

1. INTRODUÇÃO

Cuida-se de Representação formulada pelo Sr. João Batista Braga de Freitas, vereador do Município de Onça de Pitangui, noticiando suposta irregularidade cometida pelo Chefe do Poder Executivo Municipal no pagamento de quinquênios incidindo sobre o subsídio de servidores ocupantes de cargos comissionados de Secretário Municipal.

A documentação foi recebida como Representação (Peça n. 3, Arquivo n.2720261 do SGAP), distribuída à relatoria do Conselheiro Substituto Adonias Monteiro (Peça n. 4, Arquivo n. 2720414 do SGAP) e, posteriormente, encaminhada à Coordenadoria de Auditoria de Atos de Pessoal (CAAP) para Análise Técnica Inicial (Peça n. 5, Arquivo n. 2723558 do SGAP).

Em Análise Inicial, esta Coordenadoria entendeu pela necessidade de realização de diligência (Peça n. 6, Arquivo n. 2726880 do SGAP), acolhida pelo Relator, que intimou o prefeito municipal, Sr. Gumercindo Pereira, para que apresentasse os documentos e informações indicados, no prazo de 15 (quinze) dias (Peça n. 7, Arquivo n. 2728690 do SGAP). Em resposta à solicitação, foram apresentados documentos nas Peças n. 10, 12, 14, 16 e 18 do SGAP. Posteriormente, os autos foram novamente encaminhados à CAAP.

Recebida a documentação, a unidade técnica verificou que não foram encaminhados os seguintes



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
COORDENADORIA DE AUDITORIA DE ATOS DE PESSOAL
E AVALIAÇÃO ATUARIAL

documentos solicitados: Estatuto dos Servidores do Município e Leis que fixaram o subsídio do cargo de Secretário Municipal para os anos de 2021 e 2022. Ainda assim, a Coordenadoria, depois de obter acesso ao Estatuto dos Servidores pelo sítio da prefeitura municipal, entendeu pela suficiência da documentação para a realização da Análise Inicial.

Em Análise Inicial, a unidade técnica entendeu pela procedência da representação quanto ao pagamento de adicional de tempo de serviço calculado sobre o valor do subsídio de Secretário Municipal, propondo aplicação de multa ao Prefeito Municipal e determinação para que fossem apurados os valores pagos em desacordo, com a promoção do devido ressarcimento. Propôs, ainda, o encaminhamento dos autos ao Ministério Público de Contas, para emissão de parecer. (Peça n. 20, Arquivo n. 2800193 do SGAP).

Antes que os autos fossem encaminhados ao *parquet*, contudo, a Prefeitura Municipal de Onça do Pitangui protocolizou nova documentação (Peça n. 22, Arquivo n. 2824455 do SGAP), em razão de que o Relator determinou nova diligência ao Prefeito Municipal, Sr. Gumercindo Pereira, para que apresentasse documentos e informações (Peça n. 24, Arquivo n. 2836916 do SGAP).

Em atendimento à solicitação, foram protocolizados os documentos de Peça n. 30 do SGAP (Arquivo n. 2876859) e o processo foi novamente encaminhado à Coordenadoria de Auditoria de Atos de Pessoal, para Análise Inicial, nos termos do despacho do relator (Peça n. 24 do SGAP).

Em nova Análise Inicial, de caráter complementar (Peça n. 32, Arquivo n. 2886289 do SGAP), a unidade técnica entendeu que a nova manifestação e novos documentos, juntados pela Prefeitura Municipal de Onça do Pitangui nas Peças n. 22 e 30 do SGAP (Arquivos 2824455 e 2876859), não apresentaram fato ou elemento novo que alterasse o entendimento já exarado. Assim, foram ratificados os termos do Relatório Técnico anexado anteriormente, na Peça n. 20 do SGAP (Arquivo n. 2800193), manifestando-se, assim, pela procedência da representação quanto ao pagamento de quinquênio/adicional de tempo de serviço calculado sobre o valor do subsídio do ocupante de cargo comissionado de Secretário Municipal, por contrariar o §4º do art. 39 da Constituição Nacional.

Encaminhados os autos ao Ministério Público de Contas, o *Parquet* manifestou pela irregularidade do pagamento de quinquênios aos secretários municipais, requerendo a citação do prefeito municipal e dos beneficiários do pagamento, para apresentação de defesa, bem como posterior remessa dos autos



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
COORDENADORIA DE AUDITORIA DE ATOS DE PESSOAL
E AVALIAÇÃO ATUARIAL

à unidade técnica para reexame e consequente retorno ao Ministério Público, para manifestação conclusiva (Peça n. 33, Arquivo n. 3076939 do SGAP).

Devidamente citados, o prefeito municipal apresentou defesa na Peça n. 41 do SGAP (Arquivo n. 3097623), os beneficiários Sra. Janice Aparecida Leão, Sr. Marcus Aparecido de Araújo e Sr. Wagner Luís Teixeira Leite apresentaram defesa conjunta na Peça n. 47 do SGAP (Arquivo n. 3122781) e a beneficiária Sra. Fabrícia Araújo Ribeiro apresentou defesa e documentos nas Peças n. 50 e seguintes do SGAP (Arquivos n. 3226341 e seguintes). Ato contínuo, os autos foram novamente remetidos a esta Coordenadoria de Auditoria de Atos de Pessoal e Avaliação Atuarial. (CAAPAA).

Diante do exposto, passa-se ao reexame da matéria.

2. ANÁLISE DE DEFESA

APONTAMENTO:

Pagamento de adicional de tempo de serviço/quinquênio calculado sobre o valor do subsídio do ocupante de cargo comissionado de Secretário Municipal, contrariando o §4º do art. 39 da Constituição Nacional, o parágrafo único do art. 46 da Lei Complementar Municipal nº 17/2017 e a jurisprudência do TCEMG (Relatório Técnico de Análise Inicial (Peças nºs 20 e 32, arquivos nºs 2800193 e 2886289 do SGAP)

2.1. Nome dos Defendentes:

Gumercindo Pereira, prefeito municipal de Onça do Pitangui; defesa juntada na peça nº 41, arquivo nº 3097623 do SGAP.

Wagner Luiz Teixeira Leite, Janice Leão e Marcos Aparecido de Araújo, secretários municipais e beneficiários dos quinquênios pagos; apresentaram defesa conjunta na Peça n. 47 (Arquivo n. 3122781 do SGAP).

Fabrícia Araújo Ribeiro, secretária municipal e beneficiária do pagamento dos quinquênios;



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
COORDENADORIA DE AUDITORIA DE ATOS DE PESSOAL
E AVALIAÇÃO ATUARIAL

apresentou defesa na Peça n. 50 (Arquivo n. 3226341 do SGAP).

2.1.1. Manifestação dos Defendentes:

O Sr. Gumerindo Pereira, prefeito do Município de Onça de Pitangui, em sua manifestação de defesa, reconheceu o pagamento de quinquênios incidentes sobre o subsídio dos secretários municipais, argumentando que houve imediata suspensão do pagamento no início de sua gestão e antes mesmo da notificação por este Tribunal, razão pela qual requer o afastamento da pena de multa.

O defendente argumentou que a mesma denúncia foi feita ao Ministério Público Estadual, que concluiu pela ausência de má-fé dos servidores e, assim, incabível a devolução dos valores recebidos indevidamente, o que, defende, justifica a não instauração de processo para fins de ressarcimento aos cofres públicos.

Pugna pela improcedência dos pedidos de devolução de valores, pela não instauração de processo administrativo e pela não aplicação de multa.

Os Srs. Wagner Luiz Teixeira Leite, Janice Leão e Marcos Aparecido de Araújo, beneficiários dos pagamentos, alegam, na peça de defesa, que não há improbidade por parte dos agentes, uma vez ausentes o dolo e mesmo a culpa, traduzindo sua boa-fé objetiva. Aduzem que a matéria já foi enfrentada pelo Ministério Público, que rejeitou a denúncia.

A seu turno, a Sra. Fabrícia Araújo Ribeiro defende que o quinquênio pago de forma irregular foi percebido de boa-fé, sem conduta sua que influenciasse ou interferisse na decisão de pagamento. Argumenta que apenas houve continuidade do pagamento, na forma que se fazia anteriormente e, ante à ausência de qualquer contestação ou impugnação por órgãos de controle, ter-se-ia configurada dúvida plausível e interpretação razoável, embora errônea, de que o pagamento era devido na forma como era efetivado, o que afasta a necessidade de devolução da verba recebida. Fundamenta sua defesa, ainda, na presunção de legalidade dos atos então realizados. Insiste que cessou o pagamento tão logo percebido o equívoco na prestação.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
COORDENADORIA DE AUDITORIA DE ATOS DE PESSOAL
E AVALIAÇÃO ATUARIAL

A defendente narra, a fim de evidenciar sua boa-fé, que assumiu o cargo de Secretária de Administração, Planejamento e Finanças no início do mandato do prefeito Gumerindo Pereira, em janeiro de 2021, sob condições adversas, causadas pelo estado de saúde do candidato eleito, pelo excesso de atribuições e pelo acúmulo de funções decorrente de falta de continuidade de gestores na chefia da Divisão de Direitos Humanos, motivo pelo qual “não teve opção” senão dar continuidade aos procedimentos na forma que eram executados durante a gestão anterior, de 2012 a 2020, notadamente quanto à forma de cálculo e pagamento dos quinquênios. Aduziu, em continuidade, que cessou os pagamentos tão logo verificada a situação de ilegalidade, tendo deixado de promover a devolução em decorrência de orientação, verbal, do setor jurídico da Prefeitura. Informa que se afastou do cargo de Secretária Municipal em janeiro de 2023, quando pediu exoneração do cargo comissionado e licença sem remuneração do cargo efetivo.

Ao final, pede pela improcedência da representação, sem determinação de devolução de valores e, subsidiariamente, pede pelo parcelamento da restituição, de forma a não interferir no seu sustento e de sua família.

2.1.2. Análise das Razões de Defesa:

Percebe-se das manifestações dos defendentes, por confissão ou ausência de impugnação, que é inconteste o pagamento de quinquênio calculado sobre o valor do subsídio, no período de janeiro a abril de 2021, sob a gestão do Prefeito Municipal Sr. Gumerindo Pereira, aos servidores Fabrícia Araújo Ribeiro, Janice Aparecida Leão, Marcus Aparecido de Araújo e Wagner Luiz Teixeira Leite consoante documentos, evidências e fundamentação expostas em Análise Inicial realizada por esta Coordenadoria (Peça n. 20, Arquivo n. 2800193 do SGAP).

Como fundamento de defesa, os agentes públicos citados pautaram sua argumentação na presença de circunstâncias que, entendem, afastam a aplicação de sanção por esta Corte, notadamente em decorrência da boa-fé no pagamento e recebimento dos quinquênios incidentes sobre valor de subsídio.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
COORDENADORIA DE AUDITORIA DE ATOS DE PESSOAL
E AVALIAÇÃO ATUARIAL

Ocorre, contudo, que a vedação de pagamento de parcelas adicionais ao subsídio é expressa de maneira clara na Constituição Federal de 1988, que determina a fixação de subsídio em parcela única, sem qualquer ressalva. Assim dispõe o art. 39, §4º, da Carta Magna:

Constituição Federal de 1988

Art. 39. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão, no âmbito de sua competência, regime jurídico único e planos de carreira para os servidores da administração pública direta, das autarquias e das fundações públicas.

(...)

§4 O membro de Poder, o detentor de mandato eletivo, os Ministros de Estado e os Secretários Estaduais e Municipais serão remunerados exclusivamente por subsídio fixado em parcela única, vedado o acréscimo de qualquer gratificação, adicional, abono, prêmio, verba de representação ou outra espécie remuneratória, obedecido, em qualquer caso, o disposto no art. 37, X e XI.

Sendo a proibição expressa e clara na Constituição, carece de sustentação o argumento de haver dúvida plausível quanto a interpretação, validade ou incidência da norma proibitiva do pagamento. A clareza da norma também afasta o argumento de que seria razoável a interpretação de que seria correta a incidência do quinquênio sobre o subsídio porque essa era prática da gestão anterior. Isso porque, se a remuneração por subsídio deve ser feita em parcela única, não permitido o pagamento de qualquer parcela adicional, mais evidente é o impedimento de que o subsídio sirva de base para incidência de benefício a ser pago em complemento remuneratório a esse mesmo subsídio.

Assim, ante à evidente proibição, mesmo que não se duvide da boa-fé dos servidores no pagamento e recebimento dos quinquênios, o que se admite no aspecto de desconhecimento ou de erro, é evidente o descumprimento direto de norma constitucional e, assim, imperiosa a restituição dos valores indevidamente retirados dos cofres públicos, notadamente porque não se pode tutelar o ilícito sob justificativa do desconhecimento da lei. E a lei, no caso, constitucional, é cristalina ao impor vedação ao pagamento realizado.

Nesse sentido foi o julgamento do Recurso Ordinário no processo n. 1058886 pelo Pleno deste Tribunal, conforme ementa abaixo:

RECURSO ORDINÁRIO. PREFEITURA MUNICIPAL. PRELIMINAR DE ADMISSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO. PREJUDICIAL DE MÉRITO.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
COORDENADORIA DE AUDITORIA DE ATOS DE PESSOAL
E AVALIAÇÃO ATUARIAL

PRESCRIÇÃO. AFASTADA. MÉRITO. RESSARCIMENTO DE QUINQUÊNIOS RECEBIDOS POR SECRETÁRIOS MUNICIPAIS. ART. 39, § 4º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. DEMONSTRAÇÃO DE BOA-FÉ E DE EQUÍVOCO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI. AUSÊNCIA. ACOLHIMENTO DAS RAZÕES RECURSAIS. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. A prescrição da pretensão punitiva do Tribunal não recai sobre obrigações de ressarcimento, por força da preleção contida no art. 37, § 5º, da Constituição Federal. 2. ***Incumbe ao interessado demonstrar a boa-fé dos agentes políticos que receberam verba irregular a título de remuneração e cujo ressarcimento se pretende, bem como em que se funda o equívoco na interpretação da lei por parte do ordenador de despesas. (destacamos)***

No julgamento, a Eg. Corte firmou entendimento de que o art. 39, §4º, da Constituição Federal de 1988 é claro e simples na proibição que impõe e que desconhece entendimentos doutrinários ou jurisprudenciais que corroborem tese de erro escusável na interpretação do dispositivo, afastando a possibilidade de eximir a obrigação de ressarcimento ao erário pelo simples desconhecimento da lei.

Nos termos abaixo transcritos a fundamentação do acórdão referenciado:

“Art. 39.

[...]

§ 4º O membro de Poder, o detentor de mandato eletivo, os Ministros de Estado e os Secretários Estaduais e Municipais serão remunerados exclusivamente por subsídio fixado em parcela única, vedado o acréscimo de qualquer gratificação, adicional, abono, prêmio, verba de representação ou outra espécie remuneratória, obedecido, em qualquer caso, o disposto no art. 37, X e XI.

Contudo, o dispositivo não possui outra interpretação possível: os secretários municipais são remunerados por subsídio, sendo-lhes vedada a percepção de qualquer parcela, incluídos aí os quinquênios. A Constituição não usa termos inúteis. ***O subsídio é uma parcela única. É vedada a percepção de qualquer acréscimo. A questão não poderia ser de mais simples deslinde.***

Observo que o recorrente aduz que a interpretação errônea que conferiu ao dispositivo supratranscrito é corroborada por entendimentos doutrinários e jurisprudenciais. Desconheço-os e o recorrente, interessado em demonstrar a verossimilhança do que alega, em nenhum momento demonstrou a quais entendimentos se refere.

Com efeito, ao interessado cumpre demonstrar suas alegações de maneira a levar o magistrado ao convencimento de suas razões.

Quanto à boa-fé alegada pelo recorrente – e, segundo ele, também reconhecida por este Tribunal quando do julgamento do processo principal –, também não logrou ou sequer se esforçou para demonstrá-la.

Na melhor das hipóteses, a boa-fé que se pode perceber, uma vez que o recorrente elencou um dispositivo constitucional em sua peça recursal que não guarda nenhuma pertinência com o que desejava ele alegar em sua defesa, é aquela motivada pelo desconhecimento da lei e, consequentemente, o desconhecimento em relação à ordem da Constituição para que os secretários sejam remunerados em parcela única. Porém, deve-se voltar os olhos às bases interpretativas de nosso ordenamento, desenhadas, também, na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Decreto-Lei n. 4.657/1942), que em seu art. 3º prevê que a ninguém é lícito se escusar de cumprir a lei alegando que não a conhece.

Portanto, a boa-fé alegada pelo recorrente não foi demonstrada e ***o desconhecimento da lei, seja por parte do então Prefeito ou dos ex-Secretários em questão, não legitima o recebimento dos valores.***



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
COORDENADORIA DE AUDITORIA DE ATOS DE PESSOAL
E AVALIAÇÃO ATUARIAL

Também friso que, relendo o julgado recorrido, não localizei trecho algum em que se reconheça a boa-fé dos responsáveis ao receber os valores. Além disso, o recorrente não demonstrou, apontou ou transcreveu tal afirmação. Deveras, uma alegação vazia de efeitos por parte do recorrente.

Assim, não estão presentes os requisitos jurisprudenciais trazidos à baila pelo recorrente com a finalidade de justificar e legitimar os valores percebidos pelos secretários, eximindo-os da obrigação de ressarcimento ao erário.

No mesmo sentido é o entendimento consolidado do STF, que fundamentou, no julgamento do MS 36959/DF (julgamento em 14/09/2020 e publicação em 17/09/2020), a necessidade de verificar a presença dos requisitos consagrados na jurisprudência da Suprema Corte, para isentar agente público da devolução de valores de natureza alimentar recebidos de boa-fé. Tais requisitos foram apontados no julgado abaixo:

“EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. MORTE DE UM DOS IMPETRANTES. IMPOSSIBILIDADE DE HABILITAÇÃO DE HERDEIROS, FACULTADO O USO DAS VIAS ORDINÁRIAS. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. TOMADA DE CONTAS PERANTE O TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. LEI N. 8.443/92. NORMA ESPECIAL EM RELAÇÃO À LEI N. 9.784/99. DECADÊNCIA, INOCORRÊNCIA. IMPOSTO DE RENDA SOBRE JUROS DE MORA DECORRENTES DE ATRASO NO PAGAMENTO DE VENCIMENTOS. DEVOLUÇÃO DE VALORES QUE, RETIDOS NA FONTE INDEVIDAMENTE PELA UNIDADE PAGADORA, FORAM RESTITUÍDOS PELA MESMA NO MÊS SEGUINTE. DÚVIDA QUANTO À INTERPRETAÇÃO DOS PRECEITOS ATINENTES À MATÉRIA. SEGURANÇA CONCEDIDA. (...) 3. A reposição, ao erário, dos valores percebidos pelos servidores torna-se desnecessária, nos termos do ato impugnado, quando concomitantes os seguintes requisitos: "i] presença de boa-fé do servidor; ii] ausência, por parte do servidor, de influência ou interferência para a concessão da vantagem impugnada; iii] existência de dúvida plausível sobre a interpretação, validade ou incidência da norma infringida, no momento da edição do ato que autorizou o pagamento da vantagem impugnada; iv] interpretação razoável, embora errônea, da lei pela Administração." 4. A dúvida na interpretação dos preceitos que impõem a incidência do imposto de renda sobre valores percebidos pelos impetrantes a título de juros de mora decorrentes de atraso no pagamento de vencimentos é plausível. A jurisprudência do TST não é pacífica quanto à matéria, o que levou a unidade pagadora a optar pela interpretação que lhe pareceu razoável, confirmando a boa-fé dos impetrantes ao recebê-los. 5. Extinto o feito sem julgamento do mérito quanto ao impetrante falecido, facultado o uso das vias ordinárias por seus herdeiros. Ordem concedida aos demais.” (MS 25641, Relator(a): EROS GRAU, Tribunal Pleno, julgado em 22/11/2007, DJe-031 DIVULG 21-02-2008 PUBLIC 22-02-2008 EMENT VOL-02308-01 PP-00193 RTJ VOL-00205-02 PP-00732)

Perceba-se que, a teor do entendimento consolidado, para afastar a obrigação de restituir os valores percebidos é necessária a coexistência da boa-fé; da ausência de influência ou interferência do agente na concessão da vantagem impugnada; de dúvida plausível sobre a interpretação, validade ou incidência da norma infringida; e interpretação razoável, embora errônea, da lei. No caso sob análise, não se verifica dúvida plausível ou erro escusável quanto à proibição insculpida no art. 39, §4º, da Constituição Federal de 1988, motivo pelo qual, uma vez evidenciada a conduta irregular, imperiosa



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
COORDENADORIA DE AUDITORIA DE ATOS DE PESSOAL
E AVALIAÇÃO ATUARIAL

a restituição dos valores percebidos, bem como aplicação de sanção nos termos regimentais desta Corte.

Assim, diante de todo o exposto, esta Unidade Técnica se manifesta pela procedência do apontamento indicado: “Pagamento de adicional de tempo de serviço calculado sobre o valor do subsídio a Secretário Municipal”.

3 - CONCLUSÃO

Após a análise, esta Unidade Técnica manifesta-se:

- pela **procedência** da representação no que se refere ao seguinte fato:

- Pagamento de adicional de tempo de serviço calculado sobre o valor do subsídio a Secretário Municipal

4 - PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Diante do exposto, propõe esta Unidade Técnica:

- Aplicação de multa ao Sr. Gumercindo Pereira, prefeito do Município de Onça do Pitangui, conforme art. 276, § 2º, da Resolução nº 12/2008 – Regimento Interno do TCE-MG;
- Determinação para que o atual prefeito do Município de Onça do Pitangui apure os valores pagos em desacordo com o §4º do art. 39 da CRFB/88 e promova o ressarcimento dos valores pagos indevidamente.

Sugere esta Unidade Técnica, por fim, o encaminhamento dos presentes autos ao Ministério Público de Contas com vistas à emissão de parecer conclusivo, conforme Despacho de Peça n. 34 do SGAP (Arquivo n. 3077867).

Belo Horizonte, 04 de setembro de 2023.

Juliana Santos Guimarães

Analista de Controle Externo

Matrícula 3379-8



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
COORDENADORIA DE AUDITORIA DE ATOS DE PESSOAL
E AVALIAÇÃO ATUARIAL

Ao Ministério Público de Contas.

De acordo com o Relatório Técnico.

Em 04/09/2023, encaminho os autos do processo em epígrafe, em atendimento ao despacho proferido à Peça n. 34, Arquivo n. 3077867 do SGAP.

Respeitosamente,

Camilla Nunes Araújo

Coordenadora da CAAP

Matrícula 3266-0