



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS



*DIRETORIA DE JURISPRUDÊNCIA,
ASSUNTOS TÉCNICOS E PUBLICAÇÕES
Coordenadoria de Taquigrafia - CT*

PRIMEIRA CÂMARA – SESSÃO: 11/10/11

RELATOR: AUDITOR EDSON ARGER

PROCESSO Nº 452202 – PROCESSO ADMINISTRATIVO

PROCURADORA PRESENTE À SESSÃO: SARA MEINBERG

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

AUDITOR EDSON ARGER:

PROCESSO Nº: 452.202

**ESPÉCIE: PROCESSO ADMINISTRATIVO –
RELATÓRIO DE INSPEÇÃO**

**PROCEDÊNCIA: PREFEITURA MUNICIPAL DE
MACHACALIS**

EXERCÍCIO: 1996

RESPONSÁVEIS: ANTÔNIO DIAS MARTINS (PREFEITO MUNICIPAL, À ÉPOCA), CARLOS ALVES ROCHA (VICE PREFEITO, À ÉPOCA), ALOÍSIO CALDAS DOS SANTOS, ELIONOR PEREIRA DE SOUZA, JURACY BOTELHO AGUIAR, REGINALDO ISAIAS DA SILVA, FRANCISCO DIAS DE OLIVEIRA, ITAMAR SALOMÃO MOREIRA, JURANDI CALDEIRA PORTO, PEDRO MASCARENHAS DE OLIVEIRA, EVILÁSIO GONÇALVES MENDES E EDILSON JOSÉ ALVES DA ROCHA (VEREADORES, À ÉPOCA).

I – RELATÓRIO

Trata a espécie de Processo Administrativo decorrente de inspeção realizada na Prefeitura Municipal de Machacalis entre os dias 02 e 06 de junho de 1997,



DIRETORIA DE JURISPRUDÊNCIA,
ASSUNTOS TÉCNICOS E PUBLICAÇÕES
Coordenadoria de Taquigrafia - CT

autuado e distribuído em 24/07/1997 (conforme documento à fl. 133), cuja análise técnica, nos termos do relatório de fls. 04/12, revelou, pelo exame “*in loco*”, irregularidades de responsabilidade dos responsáveis acima epigrafados. São elas:

- 1) Exame da legalidade da arrecadação de receitas: **a)** Ausência de controle mensal do excesso de arrecadação, conforme Item 2.1.1 do Relatório de Inspeção (fl. 05); e **b)** Ausência de inscrição na Dívida Ativa de contribuintes inadimplentes, conforme Item 10 do Relatório de Inspeção (fls. 11).
- 2) Despesas estranhas à manutenção e desenvolvimento do Ensino;
- 3) Despesas com publicidade realizadas *contra legem*, de acordo com os Anexos 02 (fl. 21) e 02 A (fl. 26);
- 4) Remuneração dos Agentes Políticos em desacordo com as disposições legais, consoante Anexos 03-A, 03-B, 04-B e 04-C (fls. 30/31 e 60/61);
- 5) Ausência de comprovação das despesas com documentos legais, conforme Anexo 12 (fls. 92);
- 6) Outras irregularidades, cujas despesas resultam no valor de R\$1.532,00 (um mil quinhentos e trinta e dois reais), consoante Anexo 15 (fls. 122);
- 7) Falhas nos Controles Internos: **a)** ausência de almoxarifado e falta de planejamento para a aquisição de materiais de consumo; **b)** falhas no controle patrimonial; e **c)** falhas no controle de “Pessoal”.

À vista das irregularidades encontradas no relatório técnico elaborado em 25/06/1997 (fls. 12), foram os autos convertidos em Processo Administrativo (fls. 138) e, em obediência ao princípio da ampla defesa, estabelecido no inciso LV do artigo 5º da Constituição da República, foi determinada a citação do Sr



*DIRETORIA DE JURISPRUDÊNCIA,
ASSUNTOS TÉCNICOS E PUBLICAÇÕES
Coordenadoria de Taquigrafia - CT*

Antônio Dias Martins – à época prefeito do Município de Machacalis – concedendo-lhe abertura de vista em 11/12/1997 – fl. 138.

Regularmente citado em 03/02/1998, a teor da Certidão de fl. 140, o Sr. Antônio Dias Martins (Prefeito Municipal, à época) não apresentou defesa naquela oportunidade, como comprova o documento de fl. 141 da Secretaria da 1ª Câmara deste Tribunal.

Considerando a ausência de manifestação por parte do interessado, o Exmo. Conselheiro Relator encaminhou os autos à Auditoria e ao Ministério Público junto ao Tribunal de Contas – fl. 143, para manifestação, conforme fls. 144/146 e 147, respectivamente.

Em seguida, determinou-se a citação do Sr. Vice-Prefeito, bem como dos Srs. Vereadores do Município de Machacalis, consoante despacho de fl. 149, a fim de que apresentassem documentos e/ou justificativas quanto à irregularidade apontada pelo Órgão Técnico às fls. 07/08, 31., 60 e 61, assegurando-lhes, pois, o direito da ampla defesa.

Em cumprimento à referida determinação, o então Vereador, Sr. Jurandy Caldeira Porto, por intermédio de seu procurador, anexou às fls. 174 a 176 esclarecimentos acerca das questões suscitadas, bem como documentação afeta (fls. 177 a 179).

Consoante despacho de fl. 195, o ex-Prefeito, que ainda não havia se manifestado, requereu prorrogação de prazo, que veio a ser posteriormente deferido pelo Sr. Conselheiro Relator. De igual forma, os Vereadores, citados (fl. 196), também requereram a prorrogação do prazo, o que foi igualmente deferido.

Registre-se que a última citação válida ocorreu em **07.04.2000**, conforme Certidão de fl. 190.

Nesse contexto, o ex-gestor municipal anexou aos autos defesa conjunta de fls. 203 a 207, bem como a documentação pertinente à matéria, fls. 208 a 212.

DIRETORIA DE JURISPRUDÊNCIA,
ASSUNTOS TÉCNICOS E PUBLICAÇÕES
Coordenadoria de Taquigrafia - CT

Em sede de Reexame, a Unidade Técnica analisou os presentes autos (219 a 234), concluindo, em 20/10/2003, pela manutenção das irregularidades apontadas, com exceção daquela afeta à remuneração recebida a maior pelos agentes políticos, que foi submetida à consideração do Sr. Conselheiro Relator – fl. 226.

Após os trâmites legais, foi determinado novo exame técnico para que se refizessem os cálculos pertinentes à remuneração dos agentes políticos, conforme fl. 244.

Nesse propósito, após o Reexame Técnico de fls. 246 a 256, concluiu-se pelo não recebimento a maior por parte dos agentes políticos, motivo pelo qual foi afastada tal irregularidade.

Desta feita, tanto a Auditoria quanto o Ministério Público junto ao Tribunal de Contas opinaram no sentido de se manter todas as demais irregularidades, conforme fls. 259 a 261 e 262 a 264.

Considerando a edição da nova Lei Complementar n. 102, de 17 de janeiro de 2008, bem como a necessidade de adequação à nova sistemática de funcionamento das Câmaras e, em conformidade com o disposto no artigo 4º da Portaria da Presidência nº 67/2007, de 22 de dezembro de 2007, foram os autos redistribuídos a este Relator em 07/02/2008 e, posteriormente, redistribuído ao Conselheiro Elmo Braz Soares em 20/03/2009 e, novamente, a este Auditor em 21/02/2011, vindo-me conclusos em 22/02/2011, de acordo com o registro no SGAP.

Era o que cabia ser objeto do relato. Passo à análise da *quaestio sub examine*.

II – FUNDAMENTAÇÃO

III.I – DA DESPESA CONSIDERADA REGULAR

Em verdade, não há que se tecer maiores considerações quanto à suposta irregularidade relativa à remuneração dos agentes políticos (Item 3.3 do Relatório de Inspeção e Item 4 do Reexame, respectivamente às fls. 07/08 e

DIRETORIA DE JURISPRUDÊNCIA,
ASSUNTOS TÉCNICOS E PUBLICAÇÕES
Coordenadoria de Taquigrafia - CT

219), mormente porquanto **devidamente sanada**, *ex vi* dos documentos colacionados às fls. 246 a 256 e 258.

II.II – DA OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA DO ESTADO

Compulsando os autos, verifico que restou configurada a hipótese de prescrição em virtude do decurso do tempo, não havendo em contraposição qualquer causa impeditiva, interruptiva ou suspensiva de seu curso, matéria esta de ordem pública a ser reconhecida *ex officio*, nos termos do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil.

No caso sob exame, constata-se prescrita a **pretensão punitiva** do Estado, razão pela qual não subsiste a aplicação de multa. Isso porque, como se nota, a última citação válida se deu em **07.04.2000**, conforme Certidão de fl. 190, sendo certo que entre esta data e o Reexame da defesa ocorreu um intervalo de mais de cinco anos.

A prescrição, como se sabe, é a perda da faculdade de ajuizar ação referente a um determinado direito, pelo decurso de tempo, por conta da inércia de seu titular. Tem a finalidade de dar estabilidade e segurança jurídica às relações. O instituto da prescrição está inserido no princípio constitucional da segurança jurídica, o qual protege os indivíduos conviventes em sociedade de uma instabilidade jurídica. A prescrição, segundo Maria Helena Diniz:

“(…) tem por objeto as pretensões (CC, art. 189); por ser uma exceção oposta ao exercício da ação, tem por escopo extingui-la, tendo por fundamento um interesse jurídico-social. Esse instituto foi criado como medida de ordem pública para proporcionar segurança às relações jurídicas, que seriam comprometidas diante da instabilidade oriunda diante do fato de se possibilitar o exercício da ação por prazo indeterminado.”¹

A aplicação do instituto da prescrição é determinado pelo princípio da segurança jurídica, que decorre do subprincípio do Estado de Direito, como

¹ DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro. Volume 1. São Paulo: Saraiva. 2008. Pág. 388.



*DIRETORIA DE JURISPRUDÊNCIA,
ASSUNTOS TÉCNICOS E PUBLICAÇÕES
Coordenadoria de Taquigrafia - CT*

afirmou o Ministro Gilmar Mendes, então Presidente do Supremo Tribunal Federal na Pet. (MC) 2.900-3/RS – 1993:

“A segurança jurídica, como subprincípio do Estado de Direito, assume valor ímpar no sistema jurídico, cabendo-lhe papel diferenciado na realização da própria idéia de justiça”.

Há quem sustente, no entanto, que a prescrição não deve ser observada nos Processos Administrativos que tramitam perante os Tribunais de Contas, não se impondo, portanto, qualquer limite temporal ao direito/dever de atuação por essas Cortes. O raciocínio se baseia, mormente, na hipótese de dano ao Erário, que, segundo seus postuladores, estaria latente em qualquer procedimento investigativo promovido pelos Tribunais de Contas. Isto porque é cediço que o art. 37, § 5º da Constituição Federal estabelece a imprescritibilidade das ações de ressarcimento ao Erário.

Entrementes, não se pode afirmar que a hipótese de ressarcimento esteja latente em todos os processos que tramitam pelas Cortes de Contas, impedindo-lhes, em gênero, a aplicabilidade do instituto da prescrição, uma vez que, como é notório, tratam de análises predominantemente formais dos atos administrativos, não lhes conferindo o exame da execução de seus objetos, execução esta em que, aí sim, poderia residir hipótese de mau emprego do dinheiro público.

No âmbito deste Tribunal de Contas, tanto a prescrição quanto a decadência deverão ser de observância obrigatória por força do disposto nos arts. 76, § 7º da Constituição Mineira e 118 da Lei Complementar n. 102/2008, Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, “*verbis*”:

“Art. 76. (...)

§ 7º. “O Tribunal de Contas, no exercício de suas competências, observará os institutos da prescrição e da decadência, nos termos da legislação em vigor.”

“Art. 118. O Tribunal, no exercício de suas competências, observará os institutos da prescrição e da decadência, nos termos da legislação em vigor.”

DIRETORIA DE JURISPRUDÊNCIA,
ASSUNTOS TÉCNICOS E PUBLICAÇÕES
Coordenadoria de Taquigrafia - CT

Assim entendido, este Tribunal, aplicando o instituto da analogia, adota o prazo prescricional de 5 (cinco) anos para o exercício de seu dever de agir, iniciando tal prazo na data da celebração do contrato, da edição do ato administrativo sujeito a registro, data em que o responsável pela entidade deveria prestar suas contas, este somente interrompido pela juntada aos autos do comprovante da citação válida do interessado.

Por seu turno, ocorre a prescrição intercorrente durante a tramitação do processo dentro do Tribunal de Contas, tendo como termo inicial, o dia do protocolo, qual seja, a data de entrada da documentação nesta casa, iniciando-se a contagem de 5 (cinco) anos para que essa Corte se pronuncie quanto ao mérito, também interrompida pelo mesmo critério de juntada de comprovação da citação válida.

Quanto aos seus efeitos, no âmbito da egrégia Segunda Câmara, o Cons. Eduardo Carone bem como o Auditor Gilberto Diniz, aplicam a prescrição, extinguindo o processo sem resolução de mérito.

Já nesta Primeira Câmara tem prevalecido o entendimento que, em sendo reconhecida a prescrição em quaisquer de suas modalidades, há extinção do processo **com resolução de seu mérito**, posicionamento que agasalho, porque em consonância com o comando do artigo 269, inciso IV do Código de Processo Civil Brasileiro, em termos:

Art. 269. Haverá resolução de mérito:

(...)

IV – quando o juiz pronunciar a decadência ou a prescrição.”

Esse posicionamento se justifica, tendo em vista o art. 379 da Resolução n. 12/2008 - Regimento Interno deste Tribunal- que assim estabelece, *in verbis*:

“Art. 379. Aplica-se, supletivamente, aos casos omissos o disposto na Lei Orgânica do Tribunal de Contas da União e, no que couber, no **Código de Processo Civil**, no Código de Processo Penal e na Lei Estadual n. 14.184/2002”. (Grifos acrescidos)

Ademais, considerando que mérito é o objeto do processo, é a pretensão almejada, é o pedido da ação, uma vez declarada a impossibilidade do

*DIRETORIA DE JURISPRUDÊNCIA,
ASSUNTOS TÉCNICOS E PUBLICAÇÕES
Coordenadoria de Taquigrafia - CT*

exercício do poder de agir pelo decurso do tempo, não há falar em sua renovação.

Conforme ensina Humberto Theodoro Júnior:

“(...) lide e mérito da causa são sinônimos para o Código. O pedido do autor, manifestado na propositura da ação, revela processualmente qual a lide que se pretende compor através da tutela jurisdicional”.²

De acordo com o renomado processualista, se a lide deixou de existir, seja por um julgamento do juiz ou de outro fato reconhecido nos autos, sempre haverá a extinção do processo com resolução do mérito.

A prescrição, conforme disposto no citado art. 269 do Código de Processo Civil, é matéria de mérito, tendo em vista que uma vez aplicado este instituto, a pretensão se extinguirá.

Neste sentido, o Código Civil de 2002 assim determina:

“Art. 189. Violado o direito, nasce para o titular a pretensão, a qual se extingue, pela prescrição [...]”

Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery coadunam com esse entendimento ao afirmarem que:

“[...] Superadas as questões doutrinárias e jurisprudenciais a respeito, o legislador brasileiro determinou serem prescrição e decadência matérias de mérito, acolhendo o magistério de Liebman [...]. Quando o juiz pronuncia a decadência ou a prescrição, está julgando o mérito, mesmo quando não ingresse na análise das demais questões agitadas no processo”.³

No mesmo propósito, aliás, insta destacar um trecho da proposta de voto do auditor desta Corte de Contas, Licurgo Mourão:

“Assim entendemos que com o decurso do tempo escoa-se a prerrogativa do Tribunal de Contas de exercer as suas pretensões punitiva e corretiva, decorrentes de sua atividade fiscalizatória – verdadeiro poder-dever – dirigidos aos agentes públicos envolvidos. É então decisão de mérito análoga àquela que rejeita o pedido

² THEODORO JÚNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil. Rio de Janeiro: Forense; 2004. Pág. 293

³ NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante. 10 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais; 2008. Pág. 269.



*DIRETORIA DE JURISPRUDÊNCIA,
ASSUNTOS TÉCNICOS E PUBLICAÇÕES
Coordenadoria de Taquigrafia - CT*

do demandante, porquanto reconhece a impossibilidade de concedê-lo, em razão de um fato que inviabiliza a eficácia da pretensão (art. 269, inciso IV, do CPC)”⁴

Consoante este posicionamento, a eminente Conselheira Adriene Andrade, citando o art. 76, § 7º da Constituição do Estado de Minas⁵ e o art. 118 da Lei Complementar n. 102/2008⁶, assim decidiu:

“Na intenção, de não descumprir tais desígnios constitucionais e legais, e entendendo que é sempre mais escusável pecar na pretensão do acerto do que pela omissão, ao alvedrio da lei, por derradeiro, resta esclarecer que a extinção de processos, aplicando-se a eles o instituto da prescrição, como quis o legislador citado há pouco, não deve ser tomada por arquivamento, mas como uma resolução de mérito, conforme iluminam as disposições do art. 269, inciso IV, introduzido pela última reforma do Código de Processo Civil, mais uma vez, subsidiário de nossas disposições.”⁷

Tem-se, portanto, que as decisões proferidas nos casos do art. 269 do Código de Processo Civil, denominadas “sentenças definitivas”, são decisões de mérito e, assim, são atingidas pela coisa julgada material estabelecida no art. 467 do mesmo Diploma Processual.⁸

Nesta linha de raciocínio, José Cretella Júnior pondera:

“Por isso, é insustentável a tese da imprescritibilidade da sanção administrativa, defendida por ilustres cultores do direito administrativo, porque o fundamento da prescrição tem de ser buscado na categoria jurídica, sendo o mesmo para o direito penal e para o direito disciplinar, havendo diferenças, é claro, apenas naquilo que o direito positivo de cada país preceituou para uma e outra figura”⁹.

⁴ Processos ns. 502892, 502855, 357786, 341836 (Em apenso: Processo nº 345537), 642884 (Em apenso: Processos ns. 642891 e 642893), 405214 (Em apenso: Processo nº 365567), 401258 (Em apenso: Processo nº 363657), 380176, 379860, 392917, 396758, 390209, 392538, 403478, 399255, 404525, 381879, 379886 (Em Apenso: Processo nº 370542), 385726, 105446 (Em Apenso: Processo nº 102095), 142007, 26346, 26327, 442221, 442228, 24137, 441518, 502868, 502870 e 502878 – Convênios; 499328 – Termo Aditivo a Contrato.

⁵ Art. 76. O controle externo, a cargo da Assembléia Legislativa, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas, ao qual compete: (...) § 7º – O Tribunal de Contas, no exercício de suas competências, observará os institutos da prescrição e da decadência, nos termos da legislação em vigor. (Parágrafo acrescentado pelo art. 1º da Emenda à Constituição n.º 78, de 5/10/2007) Lei Complementar n.º 102/2008.

⁶ Art. 118. O Tribunal, no exercício de suas competências, observará os institutos da prescrição e da decadência, nos termos da legislação em vigor.

⁷ Processos ns. 617680, 614181, 615097, 627836 (Licitações); 502916, 101282, 101366, 436085, 502872, 381743, 484376 (Convênios); 436409, 380391, 375325, 371187, 369143, 368248, 368015, 371507, 368454, 436429, 375300, 392313, 355137, 145008 (Termos Aditivos a Convênios); 155264, 154534, 155294, 154666, 100668, 100772, 101742, 100145, 113549, 112923, 432073, 356404, 303601, 357124, 432081, 142400, 432107, 361041, 432071, 159536, 100518, 114692, 432618, 432631, 104168, 396150, 309952, 100843, 101886, 161413, 307925 (Contratos).

⁸ Art. 467. Denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário.

⁹ CRETELLA JÚNIOR, José. Prescrição da falta administrativa. Revista dos Tribunais, n.544, fev. 1981; Comentários à Constituição brasileira de 1988. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1991. V.4. pág. 2.262.

*DIRETORIA DE JURISPRUDÊNCIA,
ASSUNTOS TÉCNICOS E PUBLICAÇÕES
Coordenadoria de Taquigrafia - CT*

Por fim, trago as lições de Pontes de Miranda:

“Os prazos prescricionais servem á paz social e á segurança jurídica. Não destroem o direito, que é; não cancelam, não apagam as pretensões; apenas, encobrimdo a eficácia da pretensão, atendem à conveniência de que não perdue por demasiado tempo a exigibilidade ou a acionalidade. [...]”¹⁰

Portanto, não resta dúvida sobre a aplicabilidade do instituto da prescrição nos processos que tramitam pelos Tribunais de Contas. Em especial, no caso em exame, verifica-se a ocorrência da **prescrição da pretensão punitiva**, visto que as irregularidades apontadas abaixo não geraram dano ao Erário. São elas:

a) Exame da legalidade da arrecadação de receitas: 1) Ausência de controle mensal do excesso de arrecadação, conforme Item 2.1.1 do Relatório de Inspeção (fl. 05) e Item 1 do Reexame (fl. 219); e 2) Ausência de inscrição na Dívida Ativa de contribuintes inadimplentes, conforme Item 10 do Relatório de Inspeção (fls. 11).

Dúvidas não sobejam no sentido de que, atualmente, todo órgão deve ter implantado seu controle interno com o desiderato de atender aos reclames da gestão fiscal responsável, sendo certo que o servidor responsável pelo setor responde pelas atribuições daquele núcleo dentro do organograma. Caso exista apenas o sistema de controladoria interna funcionando, mas não exista a sua formalização através de um setor específico dentro da estrutura organizacional, o gestor deverá responder pelas eventuais falhas no sistema.

É mais que preciso (é necessário), pois, estruturar melhor os sistemas de controladoria interna da Administração. É praticamente impossível atender aos comandos da Lei Complementar nº 101 – Lei de Responsabilidade Fiscal – sem contar com a base de uma controladoria eficiente e eficaz.

Disposto isso, insta discorrer, por primeiro, no que tange ao controle do excesso de arrecadação, que o mesmo é necessário para fins de abertura de

¹⁰ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. Tratado de direito privado, v.6. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1971. Pág. 131.

DIRETORIA DE JURISPRUDÊNCIA,
ASSUNTOS TÉCNICOS E PUBLICAÇÕES
Coordenadoria de Taquigrafia - CT

créditos adicionais, *ex vi* do disposto no inciso II, § 1º, art. 43 da Lei Federal nº 4.320/64.

Ademais, a ausência de controle mensal representa grave falha no sistema de controladoria interna da Administração, que tem matriz constitucional incrustada no § 1º do art. 74 da Constituição da República de 1988.

Por óbvio que se a Administração deixar de levar a efeito o lançamento da receita de um contribuinte ou, *verbi gratia*, deixar de providenciar o recebimento de um crédito legal inscrito haverá omissão e, por conseguinte, permissão para a diminuição da sua arrecadação de receitas.

Não obstante, é de se atentar que, a despeito de se verificar, *in casu*, os seguintes elementos: a) a irregularidades; b) o agente que a perpetrou; e c) e o nexo de causalidade entre ambos, o dano que o Erário supostamente sofreu se mostra impossível de quantificação, justamente pela negligência no controle.

Ora, não há como ressarcir danos incertos ou meramente supostos, mas sim, aqueles efetivos, decorrentes da conduta ilegítima do agente, lesiva ao Erário, o que não se presencia no caso em voga.

Veja-se, pois, os julgados que se seguem:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA - RESSARCIMENTO AO ERÁRIO - NÃO COMPROVAÇÃO DE LESÃO AO PATRIMÔNIO PÚBLICO - RECURSO IMPROVIDO. Não demonstrada pelas provas dos autos a existência de lesão que importe diminuição do patrimônio público, é de ser confirmada a sentença que julga improcedente a ação civil pública de reparação ao erário público. Exegese do art. 5º da Lei. 8.429/92¹¹.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA - RESSARCIMENTO DE DANOS AO ERÁRIO - DANO - PROVA. A condenação ao ressarcimento de danos ao erário **exige a prova do efetivo prejuízo**¹². (grifos acrescidos)

Por sua vez, a respeito da não-inscrição de débito na Dívida Ativa, é de se registrar que tal irregularidade contraria o preceito previsto no art. 201 do Código Tributário Nacional, Lei Federal nº 5.172, de 25/10/1966.

¹¹ TJMG; Ap. Cível nº 1.0000.00.321284-2/000; Rel. Des. Audebert Delage; DJMG 06.11.2003.

¹² TJMG - Ap. Cível nº 1.0000.00.188895-7/000; Rel. Des. Garcia Leão; DJMG 24.11.2000.

DIRETORIA DE JURISPRUDÊNCIA,
ASSUNTOS TÉCNICOS E PUBLICAÇÕES
Coordenadoria de Taquigrafia - CT

De toda sorte, depreende-se que, malgrado esta irregularidade, o Município efetuava regularmente a cobrança administrativa dos contribuintes inadimplentes, segundo informações colhidas *in loco*.

In casu, dúvidas não há no sentido de que as irregularidades ora apontadas tratam-se de atos ímprobos. Tanto é que a própria Lei 8.429/92, em seu artigo 10º, inciso X, assim prescreve:

Art. 10 - Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º desta Lei, e notadamente:

(...)

X - agir negligentemente na arrecadação de tributo ou renda (...)

Ocorre, todavia, que, por restar afastada a sanção relativa ao ressarcimento, como já fundamentado alhures, faz-se preciso afirmar que a prescrição da pretensão punitiva do Estado, em relação às citadas irregularidades, mostra-se plenamente aplicável.

b) Despesas estranhas à atividade de manutenção e desenvolvimento do ensino, consoante Anexo 01 A (fls. 13), Item 3.1 do Relatório de Inspeção (fls. 06/07) e Item 2 do Reexame (fl. 219).

Como se nota, despesas estranhas à atividade de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino, no valor total de R\$ 4.457,70, foram computadas indevidamente no cálculo do índice percentual previsto no art. 212 da Constituição da República.

Apesar da alteração no percentual de aplicação no ensino, causada em razão da impugnação de despesas consideradas estranhas à Manutenção e Desenvolvimento do Ensino, verifico que, não obstante tratar-se de uma irregularidade, não ensejou dano ao Erário.

*DIRETORIA DE JURISPRUDÊNCIA,
ASSUNTOS TÉCNICOS E PUBLICAÇÕES
Coordenadoria de Taquigrafia - CT*

Com efeito, não se caracteriza prejuízo ressarcível se os atos tidos por ímprobos efetivaram-se em favor do Município, ou melhor, em benefício dos munícipes, descabendo, pois, ao Poder Público, o duplo benefício, quais sejam: 1º) o usufruído pelos cidadãos, com a compra de gêneros alimentícios para preparação de merenda escolar (fls. 14 a 16); e 2º) o ressarcimento pretendido, que se daria posteriormente, a configurar enriquecimento ilícito em detrimento do administrador de boa-fé, embora desatento às formalidades.

Destarte, tendo em vista que esta irregularidade não caracteriza hipótese de dano ao Erário, tenho que a mesma encontra-se abarcada pelo instituto da prescrição da pretensão punitiva.

c) Falhas nos Controles Internos: 1) ausência de almoxarifado e falta de planejamento para a aquisição de materiais de consumo; 2) falhas no controle patrimonial; e 3) falhas no controle de “Pessoal”, conforme Itens 7, 8 e 9, do Relatório de Inspeção (fls. 10/11) e Itens 7, 8 e 9 do Reexame (fl. 219).

De início, faz-se imperioso consignar que o sistema de Controladoria Interna da Administração Pública representa a essência para a promoção de uma gestão responsável, que prestigia, inclusive, os princípios da legalidade, legitimidade, transparência, moralidade, impessoalidade e eficiência.

Demais disso, não é de se deslembrar que o controle interno auxilia e facilita o controle externo, sendo, pois, necessário e obrigatório, por força legal.

Ademais, o gestor tem suas atribuições e, na prática, é quase impossível que ele esteja atento a todos os atos de sua administração, tanto é que há a desconcentração. A título de elucidação, um prefeito municipal, caso não conte com o sistema de controle interno, terá dificuldades em se certificar da lisura dos assuntos concernentes a pessoal (admissão, gestão e aposentadoria, dos atos praticados no setor de contabilidade); almoxarifado; patrimônio, etc.

*DIRETORIA DE JURISPRUDÊNCIA,
ASSUNTOS TÉCNICOS E PUBLICAÇÕES
Coordenadoria de Taquigrafia - CT*

Ora, a lei cria cada cargo, estabelece suas atribuições, das quais decorrem competências pelas quais o servidor há de responder. Assim, se há falha incontestada no setor de patrimônio, entendo que o responsável deva responder por ela, bem como aquele que responde pelo controle interno (e sobre quem pesa a força do § 1º, art. 74, Constituição Federal/88), o que não é o caso dos autos, pois, no âmbito de competência deste Tribunal de Contas, encontra-se atingida pelo instituto da prescrição, e não há, ao meu sentir, evidência incontestada de dano ao Erário.

Dispostas essas considerações, tem-se que a **ausência de almoxarifado** afronta o princípio da eficiência elencado pelo art. 37 da Constituição Federal, uma vez que a estruturação de um setor – como o de Almoxarifado – permite a avaliação, pelo administrador público em função, dos itens a serem controlados.

No mesmo sentido, aliás, se mostra **a falta de planejamento para a aquisição de materiais de consumo**, na medida em que a eficiência na manutenção dos controles encontra aval, inclusive, no art. 106, inciso III, da Lei nº 4.320/64.

Na mesma esteira se manifesta o **controle dos bens móveis**, *ex vi* do art. 94 da Lei Federal nº 4.320/64.

A despeito de restar, mais uma vez, clarividente a ofensa aos princípios regentes da Administração Pública, ante as irregularidades vislumbradas no controle interno, verifico, por outra banda, não haver dano ao Erário, mormente porque se tratam de irregularidades de cunho formal.

II.III – DA IMPRESCRITIBILIDADE DA PRETENSÃO RESSARCITÓRIA (REPARATÓRIA) DO ESTADO NO QUE TANGE ÀS IRREGULARIDADES QUE CAUSARAM DO DANO AO ERÁRIO.

A Constituição da República de 1988 adotou a prescribibilidade como regra e a fez no capítulo denominado “*Dos Direitos e Deveres Individuais e Coletivos*”,

DIRETORIA DE JURISPRUDÊNCIA,
ASSUNTOS TÉCNICOS E PUBLICAÇÕES
Coordenadoria de Taquigrafia - CT

explicitando as exceções, quais sejam: os crimes consistentes na prática do racismo e na ação de grupos armados contra a ordem constitucional e o Estado Democrático (art. 5º, incisos XLII e XLIV) e as ações de ressarcimento por prejuízos causados ao Erário, em seu artigo 37, § 5º.

Como cediço, o art. 37, § 5º, da Constituição da República estabelece a imprescritibilidade das ações de ressarcimento ao Erário.

Veja-se, pois, o que dispõe o citado dispositivo:

"Art. 37. § 5º - A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, **ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento.**" (grifos acrescidos)

Nesse caminho, tem-se que as ações de ressarcimento ao Erário são imprescritíveis. Muito embora se tenha firmado o entendimento de que o prazo prescricional é de 5 anos, em analogia às normas de Direito Público, é firme, por outra volta, que a parte final do parágrafo 5º, do artigo 37, da Constituição Federal teve o cuidado de prescrever "*ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento*", o que é o mesmo que declarar a sua imprescritibilidade.

Dessa forma, na órbita do Controle Externo, entende-se que prescreve em cinco anos a **punição** do ato ilícito, mas a pretensão de **ressarcimento** pelo prejuízo causado ao Erário é imprescritível.

A razão de ser desse preceito é corroborada, notadamente, em virtude da efetividade do princípio da moralidade administrativa. Isso equivale a dizer que, em época de valorização do metaprincípio da moralidade, não se admite a interpretação dos processos que apuram despesas geradoras de dano ao Erário, seguindo-se a lógica da "*vala comum*" dos prazos prescricionais, que tomaram por base conflitos individuais de natureza privada.

A corroborar o entendimento acerca da imprescritibilidade do dano ao Erário, encontra-se, no Tribunal de Contas da União, o entendimento do douto Ministro-Substituto mineiro Marcos Bemquerer, nos autos do processo TC 650.250/1998-2, relator do Acórdão n. 510/2005-Plenário, que assevera:

*DIRETORIA DE JURISPRUDÊNCIA,
ASSUNTOS TÉCNICOS E PUBLICAÇÕES
Coordenadoria de Taquigrafia - CT*

5.18. Observe-se que a atuação do Tribunal no exercício do controle externo não se enquadra na classificação de ações trazida em linhas anteriores, o que afasta uma pretensa analogia com o Código Civil, sem prejuízo do exame da matéria pelo juiz competente na fase de execução judicial dos julgados desta Corte, por força do art. 19 do referido diploma legal: 'Quando julgar as contas irregulares, havendo débito, o Tribunal condenará o responsável ao pagamento da dívida atualizada monetariamente, acrescida de juros de mora devidos, podendo, ainda, aplicar-lhe multa prevista no art. 57 desta lei, sendo o instrumento da decisão considerado título executivo para fundamentar a respectiva execução' (grifei).

5.19. Destarte, não dispondo a Lei 8.443/1992 a respeito da prescrição, como ocorre nos diversos diplomas legais apresentados na instrução precedente, não há que se falar também em aplicação ou não do instituto no âmbito da atividade fiscalizatória do TCU, com espeque nos normativos de Direito Público.

5.20. De sorte que não se pode simplesmente interpretar a Constituição conforme as diversas leis, sejam elas de direito público ou privado, e assim subverter a hierarquia das normas. **Defende-se, então, serem as ações de ressarcimento imprescritíveis, por força do § 5º do art. 37 da Constituição Federal, independentemente da classificação que lhes queiram atribuir.** (grifos acrescidos)

Dispostas essas considerações, faz-se preciso mencionar o entendimento do eminente doutrinador José Afonso da Silva, que, a despeito de ser um ardoroso crítico dessa tese da imprescritibilidade, reconhece, ao cabo de suas explanações sobre o artigo 37, § 5º, da CF, que, de fato, essa era a intenção do constituinte. Senão, vejamos:

Vê-se, porém, que há uma ressalva ao princípio. Nem tudo prescreverá. Apenas a apuração e punição do ilícito, **não, porém, o direito da administração ao ressarcimento, à indenização do prejuízo causado ao erário.** É uma ressalva constitucional e, pois inafastável, mas, por certo, destoante dos princípios jurídicos que não socorrem quem fica inerte¹³. (grifos acrescidos)

Nesse sentido, a propósito, são as lições de Uadi Lamêgo Bulos¹⁴, *in verbis*:

Esse dispositivo prevê duas situações distintas: uma relativa à sanção pelo ato ilícito, outra relacionada à reparação do prejuízo. No primeiro aspecto, fica a lei ordinária encarregada de fixar os prazos prescricionais; no segundo, **garantiu-se a**

¹³ SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 22ª ed., São Paulo: Malheiros, 2002, p. 574,

¹⁴ BULOS, Uadi Lamêgo. *Constituição Federal Anotada*, 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 615.

DIRETORIA DE JURISPRUDÊNCIA,
ASSUNTOS TÉCNICOS E PUBLICAÇÕES
Coordenadoria de Taquigrafia - CT

imprescritibilidade das ações – medida considerada imprópria, mas que veio consagrada na Constituição de 1988. (grifos acrescidos)

A par dessas considerações e, após cuidadosa apreciação do vertente feito, insta salientar que, entre as irregularidades apontadas na Inspeção Ordinária e ratificadas em sede de Reexame, algumas causaram prejuízo ao erário, como adiante discriminadas:

A) Ausência de comprovação das despesas com documentos legais, conforme Anexo 12 (fl. 92), Item 4.5 do Relatório de Inspeção (fl. 09) e Item 5 do Reexame (fl. 219).

De acordo com o relatório técnico incluso à fl. 09, “*as notas de empenho, relacionadas no anexo 12, folhas 92, não estão acompanhadas de comprovantes legais (notas fiscais, recibos e outros)*”, o que afrontaria o art. 63, § 2º, III, da Lei n. 4.320/64, bem como a Súmula TC nº 93.

Quanto a esta irregularidade, é de se registrar que o responsável, Sr. Antônio Dias Martins, não se manifestou (defendeu), conforme se depreende da defesa de fls. 203/207, pelo que, como se sabe, a presunção deve se dar “*pro societate*”, de modo a resguardar o interesse público.

Sabe-se que o postulado *in dubio pro societate* consiste em uma técnica para a resolução de dúvida relativa à culpabilidade por meio da presunção de que, se há dúvida quanto à culpabilidade do agente, o mesmo é considerado culpado até prova em contrário. *In casu*, não houve prova em contrário, pois, como já dito, o responsável sequer se defendeu desta irregularidade.

Aliás, os elementos carreados aos autos vão contra o ordenador das despesas.

Em que pese a suposta destinação de tais recursos, que teriam sido utilizados em benefício de pessoas carentes e em virtude de despesas com hospedagem de funcionários a serviço do Município, verifica-se que não há, nos autos, documentos hábeis a comprovar tais despesas, consoante frisado pela Análise Técnica.

DIRETORIA DE JURISPRUDÊNCIA,
ASSUNTOS TÉCNICOS E PUBLICAÇÕES
Coordenadoria de Taquigrafia - CT

De qualquer forma, faz-se imperioso consignar que, *in casu*, não há meio de se estabelecer o nexo de causalidade entre a quantia retirada dos cofres públicos e a real destinação das despesas eventualmente expendidas.

Em verdade, o que se sabe é que os pagamentos foram feitos, desconhecendo-se, pois, o efetivo paradeiro (isto é, a destinação) dos recursos oriundos dos cofres municipais, visto que não há prova documental a respeito, o que reforça o entendimento de que não há demonstração **da boa e regular aplicação dos recursos**, razão pela qual inconteste o dano ao Erário.

Registre-se, que, na espécie, não se trata de mera irregularidade, como poderia ocorrer no caso da não apresentação do relatório de viagem, o que afastaria a sanção de ressarcimento ao Erário. A contrário senso, **estando comprovada a realização da despesa**, a ausência de relatório-resumo de viagem não tem o condão de imputar débito e caracterizar a obrigação do ordenador em ressarcir o Erário, tratando-se apenas de uma irregularidade formal, o que não é a hipótese dos presentes autos, nos quais se tem como **ausentes os comprovantes das despesas**.

Desta feita, por não se poder apontar, indubitavelmente, a destinação de tais recursos, que foram, de fato, gastos, verifica-se a ocorrência de dano ao Erário.

Portanto, inafastável a sanção de ressarcimento ao Erário quanto a esta irregularidade, cujo valor total representava, à época da inspeção (25/06/1997 – fl. 12), a quantia de **R\$ 4.378,00**, que deverá ser atualizada.

B) Despesas com publicidade realizadas *contra legem*, de acordo com os Anexos 02 (fl. 21) e 02-A (fl. 26), Item 3.2 do Relatório de Inspeção (fl. 07) e Item 3 do Reexame.

Nota-se que tanto o Relatório de Inspeção (fls. 07) quanto o Reexame (fls. 221) evidenciaram despesas com publicidade realizadas irregularmente, na medida em que: 1) houve promoção pessoal de autoridades e/ou servidores públicos; e

*DIRETORIA DE JURISPRUDÊNCIA,
ASSUNTOS TÉCNICOS E PUBLICAÇÕES
Coordenadoria de Taquigrafia - CT*

2) não houve apresentação do conteúdo da matéria veiculada, o que vai de encontro com o preceito do art. 37, § 1º da Constituição da República, do art. 17 da Constituição Estadual e da Súmula TC nº 94.

Da detida análise da peça de fls. 203/207, possível perceber que a defesa não se pronunciou, o que autoriza a aplicação do princípio *in dubio pro societate*, já analisado acima.

De toda sorte, tem-se que os elementos probatórios coligidos aos autos são mais que suficientes para evidenciar o dano ao Erário, pois que incontestemente se mostra o dispêndio de verba pública (R\$ 170,00) em publicidade irregular, dada a veiculação de matéria para fins de promoção pessoal, consoante se depreende dos documentos de fls. 22 a 25, sendo certo, inclusive, que a referida publicidade, além de não difundir qualquer conteúdo informativo, educativo ou de orientação social, contém divulgação de nome do Prefeito Municipal.

Nesse sentido, a propósito, segue julgado do STJ:

ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. **PROMOÇÃO PESSOAL EM PROPAGANDA DO GOVERNO.** ATO ÍMPROBO POR VIOLAÇÃO DOS DEVERES DE HONESTIDADE E LEGALIDADE E ATENTADO AOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. DOLO OU CULPA. APLICAÇÃO DAS SANÇÕES COMINADAS ÀS HIPÓTESES DO ART. 11 DA LEI 8.429/1992. **RESSARCIMENTO AO ERÁRIO DO VALOR GASTO COM A PUBLICIDADE.** DOSIMETRIA DA PENA.

1. Hipótese em que o Tribunal de origem reconheceu ter havido promoção pessoal dos recorridos em propaganda governamental, mas considerou a conduta mera irregularidade por ausência de dolo.

2. A conduta dos recorridos amolda-se aos atos de improbidade censurados pelo art. 11 da Lei 8.429/1992, pois atenta contra os princípios da moralidade administrativa, da impessoalidade e da legalidade, além de ofender frontalmente a norma contida no art. 37, § 1º, da Constituição da República, que restringe a publicidade governamental a fins educacionais, informativos e de orientação social, vedando, de maneira absoluta, a promoção pessoal.

*DIRETORIA DE JURISPRUDÊNCIA,
ASSUNTOS TÉCNICOS E PUBLICAÇÕES
Coordenadoria de Taquigrafia - CT*

3. De acordo com o entendimento majoritário da Segunda Turma, a configuração dos atos de improbidade que atentam contra os princípios da Administração Pública (art. 11) prescinde da comprovação de dolo. Precedentes: REsp. 915.322/MG (Rel. Min. Humberto Martins, j. 23/9/2008); REsp. 737.279/PR (Rel. Min. Castro Meira, j. 13/5/2008, DJe 21/5/2008).

4. Embora entenda ser tecnicamente válida e mais correta a tese acima exposta, no terreno pragmático a exigência de dolo genérico, direto ou eventual, para o reconhecimento da infração ao art. 11, não trará maiores prejuízos à repressão à imoralidade administrativa. Filio-me, portanto, aos precedentes da Primeira Turma que afirmam a necessidade de caracterização do dolo para configurar ofensa ao art. 11.

5. Ainda que se admita a necessidade de comprovação desse elemento subjetivo, forçoso reconhecer que o art. 11 não exige dolo específico, mas genérico: "vontade de realizar fato descrito na norma incriminadora". Nessa linha, é desnecessário perquirir a existência de enriquecimento ilícito do administrador público ou o prejuízo ao Erário. O dolo está configurado pela manifesta vontade de realizar conduta contrária aos deveres de honestidade e legalidade, e aos princípios da moralidade administrativa e da impessoalidade.

6. No caso em tela, a promoção pessoal foi realizada por ato voluntário, desvirtuando a finalidade estrita da propaganda pública, a saber, a educação, a informação e a orientação social, o que é suficiente a evidenciar a imoralidade. Não constitui erro escusável ou irregularidade tolerável olvidar princípio constitucional da magnitude da impessoalidade e a vedação contida no art. 37, § 1º, da Constituição da República.

7. O dano ao Erário não é elementar à configuração de ato de improbidade pela modalidade do art. 11. De toda sorte, houve prejuízo com o dispêndio de verba pública em propaganda irregular, impondo-se o ressarcimento da municipalidade.

8. As penas do art. 12 da Lei 8.429/1992 não são necessariamente cumulativas. Desse fato decorre a imprescindibilidade de fundamentação da escolha das sanções aplicadas, levando-se em conta fatores como: a reprovabilidade da conduta, o ressarcimento anteriormente à propositura da Ação Civil Pública dos danos causados, a posição hierárquica do agente, o objetivo público da exemplaridade da resposta judicial e a natureza dos bens jurídicos secundários lesados (saúde, educação, habitação, etc.). Precedentes do STJ.

*DIRETORIA DE JURISPRUDÊNCIA,
ASSUNTOS TÉCNICOS E PUBLICAÇÕES
Coordenadoria de Taquigrafia - CT*

9. Apesar de estar configurado ato ímprobo, o acórdão recorrido deixou de analisar, de maneira suficiente, os fatos relevantes à dosimetria da sanção a ser aplicada. Assim, caberá ao egrégio Tribunal de origem fixar as penas incidentes concretamente, **sem prejuízo da já determinada obrigação de ressarcimento ao Erário.**

10. Recurso Especial parcialmente provido.¹⁵ (destaquei)

Como sabido, a probidade administrativa exige honestidade e lisura, não permitindo que o administrador se aproveite dos poderes ou facilidades decorrentes do cargo para tirar proveito pessoal ou de outrem a quem queira favorecer.

Portanto, a irregularidade ora apontada, além de ferir de morte os princípios da Administração Pública (legalidade, impessoalidade e moralidade administrativa), foi danosa ao Erário, motivo pelo qual promover o ressarcimento da quantia de R\$ 170,00 (fl. 221 do Reexame) é medida que se impõe.

De outro giro, no que tange à despesa com publicidade sem apresentação do conteúdo da matéria veiculada, no valor de R\$ 500,00 (fl. 07; Anexo 02-A; fls. 26 e 221), constato que, de igual modo, gerou dano ao Erário.

Muito embora aponte a Nota de Empenho (fl. 27), referente à espécie, que a publicação foi de matéria de interesse do Município, nota-se que, por outro lado, a ausência de documento hábil a comprovar o interesse municipal então mencionado.

Destarte, por não se ter provado que se trata de publicidade institucional, com a finalidade de divulgar programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos, com caráter educativo, informativo ou de orientação social, como permitido no § 1º do art. 37 da Constituição Federal, considero a despesa efetuada, no valor de R\$500,00, irregular e de responsabilidade de quem a ordenou, que deverá ressarcir aos cofres públicos a importância despendida devidamente corrigida.

¹⁵ (STJ, REsp 765212 / AC, RECURSO ESPECIAL 2005/0108650-8, Ministro HERMAN BENJAMIN (1132), T2 - SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento 02/03/2010 Data da Publicação/Fonte DJe 23/06/2010). (grifos acrescentados)

DIRETORIA DE JURISPRUDÊNCIA,
ASSUNTOS TÉCNICOS E PUBLICAÇÕES
Coordenadoria de Taquigrafia - CT

C) Outras irregularidades, cujas despesas resultam no valor de R\$1.532,00 (um mil quinhentos e trinta e dois reais), consoante Anexo 15 (fl. 122), Item 5 do Relatório de Inspeção (fl. 09) e Item 6 do Reexame (fl. 219).

Consoante se ressaí do documento de fl. 122, bem como do Reexame (fl. 224), despesas foram realizadas com pagamentos de aluguéis destinados à hospedagem de Delegado de Polícia (Notas de Empenho de fls. 123 e 127) e de Comandante do Destacamento Policial (Nota de Empenho de fl. 125), no valor de R\$ 1.532,00, a contrariar a Súmula TC-14.

Como se nota, o responsável não se defendeu nesse ponto, correndo em seu desfavor a já cogitada presunção *pro societate*.

Calha, nesse momento, reproduzir a referida súmula:

Súmula 14 - É vedada a concessão pelo Município de ajuda de custo ou de qualquer vantagem pecuniária a Delegado de Polícia, que é servidor do Estado e por ele remunerado. (Publicada no MG de 08/10/87 e RATIFICADA no MG de 27/05/97).

Clarividente, pois, o prejuízo ao Erário Municipal, na medida em que a despesa então realizada, a despeito de ser de competência do Estado Federado, foi subsidiada pelo Município, ao arrepio, inclusive, do princípio da legalidade, segundo o qual o administrador só pode fazer o que a lei autoriza.

Outrossim, sabe-se que a concessão de ajuda de custo para acobertar gastos com imóveis residenciais destinados a servidores públicos, em verdade, trata-se de um pagamento indireto de remuneração, sendo, pois, um acréscimo.

De toda sorte, esses agentes do poder público estadual não podem receber essa remuneração indireta, ainda que haja lei municipal, porquanto não há contrapartida a ser oferecida, ou melhor: não há a cláusula da bilateralidade.

Portanto, entendo não ser possível o Município promover o pagamento de despesas referentes à disponibilização de residência para servidores do Estado,

*DIRETORIA DE JURISPRUDÊNCIA,
ASSUNTOS TÉCNICOS E PUBLICAÇÕES
Coordenadoria de Taquigrafia - CT*

a fim de exercerem atividades que são próprias e privativas do Estado Federado, e não, da municipalidade.

Ademais, de acordo com o disposto nos arts. 15 da Lei Estadual nº 9.265/86 e 12 da Lei Estadual 9.266/86, é proibida a celebração de convênio que possa resultar em complementação de vencimento de servidor público estadual ocupante de cargo efetivo ou em comissão.

Assim, constato tratar-se de uma irregularidade danosa ao Erário, razão pela qual se deve responsabilizar o ordenador das despesas pelo montante apurado, em 25/06/1997, correspondente a **R\$ 1.532,00**, que deverá ser ressarcido ao combalido Cofre municipal, com a devida atualização.

III – PROPOSTA DE VOTO

Tendo-se em conta que a aplicação do instituto da prescrição é instrumento assecuratório da segurança jurídica e a imprescritibilidade é excepcional, nos termos do disposto no art. 37, § 5º e art. 5º, inciso LV da Constituição da República, bem assim o posicionamento já sedimentado nesta Primeira Câmara acerca do instituto da prescrição;

Levando-se em consideração, ainda, que as irregularidades discriminadas no **tópico II.II** desta proposta de voto não causaram prejuízo ao Erário, e que, após a última citação válida transcorreram mais de cinco anos, conforme o permissivo do art. 379 do RITCMG, Resolução n. 12/2008, consoante art. 269, inc. IV do Código de Processo Civil, **PROPONHO** seja declarada prescrita a pretensão punitiva deste Tribunal, deixando de se aplicar a multa ao gestor, Sr. Antônio Dias Martins e, por conseqüência, a extinção do processo, com resolução de seu mérito.

De outro norte, nos termos do artigo 37, § 5º, da Constituição da República, que estabelece a imprescritibilidade das ações de ressarcimento ao Erário, **PROPONHO** ao Colegiado sejam julgadas irregulares as despesas especificadas no **tópico II.III** desta proposta de voto, cuja responsabilidade é

*DIRETORIA DE JURISPRUDÊNCIA,
ASSUNTOS TÉCNICOS E PUBLICAÇÕES
Coordenadoria de Taquigrafia - CT*

do Sr Antônio Dias Martins, Prefeito Municipal à época, e porque causaram dano ao Erário, haverá de ser determinado o ressarcimento de seus respectivos valores aos Cofres municipais, devidamente atualizados, até a data do efetivo pagamento, a saber:

- Em razão da ausência de comprovação das despesas com documentos legais, conforme Anexo 12 (fls. 92), Item 4.5 do Relatório de Inspeção (fl. 09) e Item 5 do Reexame (fl. 219), no valor de **R\$ 4.378,00**, quantia essa atualizada até 25/06/1997 (fl. 12).
- Em decorrência das despesas com publicidade realizadas irregularmente, segundo o Anexo 02 e 02-A (fls. 21 e 26), Item 3.2 do Relatório de Inspeção (fl. 07) e Item 3 do Reexame (fl. 221), nos valores de **R\$ 170,00** e **R\$ 500,00**, atualizados até 25/06/1997 (fl. 12).
- Em virtude de outras irregularidades, consoante Anexo 15 (fl. 122), Item 5 do Relatório de Inspeção (fl. 09) e Item 6 do Reexame (fl. 219), cujas despesas resultam no valor de **R\$1.532,00** (um mil quinhentos e trinta e dois reais), importe esse atualizado até 25/06/1997 (fl. 12).

Em arremate, também **PROPONHO** a remessa dos autos ao Ministério Público de Contas, para que, no âmbito de suas atribuições, previstas no art. 37, § 5º, da Carta Magna, proceda às apurações supervenientes sobre eventuais responsabilidades, se for o caso.

Cumpridas as disposições do art. 364 do Regimento Interno, Resolução TC 12/08, arquivem-se os autos.

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

Acolho a proposta de voto do Auditor Relator.

CONSELHEIRO CLÁUDIO TERRÃO:

Acolho a proposta de voto do Auditor Relator.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS



*DIRETORIA DE JURISPRUDÊNCIA,
ASSUNTOS TÉCNICOS E PUBLICAÇÕES
Coordenadoria de Taquigrafia - CT*

CONSELHEIRA PRESIDENTE ADRIENE ANDRADE:

Acolho a proposta de voto do Auditor Relator.

ACOLHIDA A PROPOSTA DE VOTO DO AUDITOR RELATOR, POR
UNANIMIDADE.