

TOMADA DE CONTAS ESPECIAL N. 721140

Procedência: Município de Porteirinha
Responsáveis: Juraci Freire Martins e Alonso Reis da Silva
Procurador: Hilda Rosa Senff de Andrade, OAB/MG - 23.990, Mário Lúcio dos Reis - CRC/MG - 12.552
MPC: Sara Meinberg
RELATOR: CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO

EMENTA

TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. AUDITORIA INDEPENDENTE. INSPEÇÃO EXTRAORDINÁRIA. PREJUDICIAL DE MÉRITO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA DO TRIBUNAL. RECONHECIMENTO. MÉRITO. RENÚNCIA DE IPTU E DÍVIDA ATIVA SEM LEI AUTORIZATIVA. QUINQUÊNIOS INDEVIDOS. DESPESAS NÃO AFETAS À COMPETÊNCIA MUNICIPAL. DESPESAS SEM OBSERVÂNCIA DO ESTÁGIO DA LIQUIDAÇÃO. IRREGULARIDADE DAS CONTAS PRESTADAS. DANO AO ERÁRIO. RESSARCIMENTO DETERMINADO.

1. Transcorrido o prazo de 8 (oito) anos desde a primeira causa interruptiva e não havendo decisão de mérito recorrível proferida no processo, impõe-se o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva desta Corte, nos termos do inciso II do art. 118-A, da Lei Orgânica deste Tribunal.
2. Reconhecida a prática de atos dolosos de improbidade administrativa, conclui-se pela imprescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário, conforme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.
3. A concessão de benefícios tributários que constituem renúncia de receita sem autorização legislativa e sem cumprir as exigências do art. 14 da Lei Complementar nº 101/00 enseja dano ao erário.
4. O custeio das despesas com fatura de energia elétrica para imóvel utilizado por órgão estadual, que não caracterize concessão de remuneração indireta a agentes públicos, atende ao interesse público e não constitui dano ao erário. Entretanto, o custeio dessas despesas para imóveis pertencentes a templos religiosos sem demonstração do interesse público atendido, fere a vedação à subvenção de cultos religiosos ou igrejas pelos Municípios, inscrito no art. 19, I, da CF/88, e enseja dano ao erário.
5. Embora a ausência de arrecadação do IRRF possa ser acarretada pela ausência de controle do responsável sobre suas obrigações legais e, conseqüentemente, gerar dano ao erário, não é plausível supor, tendo em vista as diversas atribuições do prefeito municipal, que seja ele o encarregado pela retenção de tributos sobre cada operação financeira realizada pelo município.
6. A mera aquisição em excesso de alimentos não é suficiente para ensejar dano ao erário, pois, ainda que as quantidades adquiridas não sejam compatíveis com a estimativa para determinado período, o dano apenas emergiria do perecimento, desvio ou não entrega desses bens, o que não se verificou no caso.
7. A ausência de comprovantes legais anexos às notas de empenho é irregular, o que enseja o ressarcimento do dano pelos gestores à época.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

13ª Sessão Ordinária da Segunda Câmara – 02/05/2019

CONSELHEIRO PRESIDENTE, EM EXERCÍCIO, CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

I – RELATÓRIO

Trata-se de Tomada de Contas Especial (TCE) instaurada pelo Município de Porteirinha/MG, por meio da Portaria nº 494/06 (fl. 06), a fim de apurar a responsabilidade e quantificar a redução patrimonial causada ao erário decorrente dos fatos apontados na auditoria independente realizada pela empresa Magnus Auditores e Consultores S/C.

A auditoria independente, em seu relatório de fls. 108/131, listou como irregularidades:

- a) Deficiências do controle interno;
- b) Inconsistência na Conta Caixa do Município;
- c) Ausência de controles eficientes na arrecadação;
- d) Descontos irregulares no IPTU e na Dívida Ativa;
- e) Deficiência no controle patrimonial;
- f) Concessão de quinquênios indevidos;
- g) Convênios desacompanhados de suas prestações de contas;
- h) Despesas com contas de telefone, água e luz sem mecanismos de controle;
- i) Ausência de retenção do Imposto de Renda na fonte;
- j) Despesas sem processo licitatório;
- k) Realização de diversas obras sem incorporação dos bens patrimoniais respectivos;
- l) Aquisição de gêneros alimentícios em excesso;
- m) Aquisição de medicamentos sem controle de estoque;
- n) Aquisição de combustíveis e lubrificantes em excesso;
- o) Aquisição de peças e serviços mecânicos sem controle da entrega/execução;
- p) Prestação de serviços de transporte escolar sem controle da execução.

Por determinação do Pleno, foi recomendada, por meio do Ofício SEC/PLENO nº 2645/06 deste Tribunal (fl. 05), a instauração de TCE para apurar as irregularidades apontadas pela auditoria independente.

Os relatórios emitidos pelos membros da Comissão de Tomada de Contas Especial (CTCE) concluíram que, dentre as irregularidades apuradas pela auditoria, aquelas relativas à movimentação de saldo de caixa, a descontos de IPTU e Dívida Ativa, à aquisição de gêneros alimentícios e à aquisição de medicamentos e material de consumo ensejaram dano ao erário, no valor histórico de R\$182.736,52 (cento e oitenta e dois mil setecentos e trinta e seis reais e cinquenta e dois centavos), de responsabilidade do Senhor Juraci Freire Martins, prefeito municipal à época, (fl. 17/22 e 32/37).

Em análise da documentação encaminhada ao Tribunal, a Coordenadoria de Área de Auditoria Extraordinária Municipal (CAAEM) entendeu que a Tomada de Contas Especial nº

01/06 restringiu sua análise aos documentos que acompanharam o relatório da auditoria independente, em desacordo com a Instrução Normativa nº 01/02, os quais não foram suficientes para demonstrar as irregularidades apontadas pela CTCE.

O conselheiro relator à época, em vista dos documentos complementares sugeridos pela CAAEM às fls. 89/91, requisitou a realização de inspeção extraordinária no Município de Porteirinha para instruir a presente TCE (fls. 94/95), tendo por objeto todos os fatos noticiados pela auditoria independente.

A inspeção foi autorizada pelo Conselheiro Presidente em despacho de fl. 96.

Após a realização da inspeção *in loco*, instruída pelos documentos de fls. 407/7226, foram emitidos os relatórios de fls. 7227/7280 e 7520/7598 pela Coordenadoria de Área de Engenharia e Perícia (CAEP) e pela 4ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios (4ª CFM), respectivamente.

O relatório da CAEP avaliou, entre outras, obras que foram objeto dos convênios mencionados pela auditoria particular, o que inicialmente fora apontado como ausência de prestação de contas. Ao fim da análise, apuraram-se várias irregularidades formais relativas ao planejamento de licitação de obras e seu acompanhamento, além de se sugerir que as despesas com materiais de construção e prestação de serviços sem procedimentos licitatórios constituíram dano ao erário no valor histórico de R\$258.182,97 (duzentos e cinquenta e oito mil cento e oitenta e dois reais e noventa e sete centavos).

No relatório da 4ª CFM (fls. 7520/7597), por sua vez, apuraram-se:

- a) Irregularidades na movimentação de recursos em caixa;
- b) Descontos irregulares no IPTU e na Dívida Ativa;
- c) Contratações temporárias irregulares;
- d) Quinquênios indevidos;
- e) Ausência da documentação relativa à concessão de aposentadorias e pensões;
- f) Despesas com fatura de energia elétrica de imóveis pertencentes à órgãos estaduais e a templos religiosos;
- g) Ausência de retenção do imposto de renda na fonte;
- h) Despesas com viagem de servidores sem empenho prévio;
- i) Irregularidades em licitações de obras;
- j) Irregularidades no controle da execução de obras;
- k) Irregularidade na licitação de alimentos;
- l) Aquisição de alimentos em excesso;
- m) Aquisição de medicamentos sem comprovação da entrega;
- n) Aquisição de material de expediente sem comprovação da entrega;
- o) Despesa com aquisição de graxas e lubrificantes sem licitação e sem demonstrar a que veículos foram disponibilizados;
- p) Aquisição de peças e serviços mecânicos sem comprovação da entrega e da prestação;
- q) Despesas com transporte escolar sem comprovação da prestação;
- r) Irregularidade na aplicação de recursos do FUNDEF.

Ao final, a Unidade Técnica recomendou a citação dos Senhores Juraci Freire Martins e Alonso Reis Silva, prefeitos durante as gestões 2001/2004 e 2005/2008, respectivamente, para que apresentem as justificativas que entendessem necessárias sobre os apontamentos dos relatórios supramencionados, o que foi determinado por despacho de fl. 7600.

Ambos foram citados, conforme termos de juntada de AR de fls. 7608 e 7611, e apresentaram manifestações de fls. 7622 e 8692/8703.

Complementando a defesa do Senhor Alonso Reis Silva (fl. 7622), a Magnus Auditores e Consultores S/C apresentou medições de obras, termos aditivos e convênios de fls. 7623/8688 e 8709/8777

O conselheiro relator, então, determinou o encaminhamento dos autos à 5ª CFM para análise conclusiva sobre as manifestações e documentos apresentados (fl. 8691).

Em reexame de fls. 8784/8787, a Unidade Técnica entendeu pela prescrição da pretensão punitiva do Tribunal e apontou como ensejadoras de prejuízo ao erário, no valor de R\$1.430.877,01 (um milhão quatrocentos e trinta mil oitocentos e setenta e sete reais e um centavo), as seguintes irregularidades:

- a) Renúncia de IPTU e Dívida Ativa sem lei autorizativa;
- b) Quinquênios concedidos em desconformidade com a Lei Municipal nº 809/93;
- c) Irregularidades no pagamento de pensões e aposentadorias;
- d) Despesas não afetas à competência municipal;
- e) Ausência de retenção do imposto de renda na fonte;
- f) Aquisição de gêneros alimentícios em excesso;
- g) Aquisição de medicamentos sem comprovação da entrega;
- h) Aquisição de material de expediente sem comprovação da entrega;
- i) Despesa com aquisição de graxas e lubrificantes sem licitação e sem demonstrar a que veículos foram disponibilizados;
- j) Aquisição de peças e serviços mecânicos sem comprovação da entrega e da prestação;
- k) Despesas com transporte escolar sem comprovação da prestação;
- l) Irregularidade na aplicação de recursos do FUNDEF.

O Ministério Público de Contas (MPC), em parecer de fls. 8788/8788v, opinou, em prejudicial de mérito, pela prescrição da pretensão sancionatória e, no mérito, pelo julgamento irregular das contas do Senhor Juraci Freire Martins, responsável pelo ressarcimento do valor das despesas impugnadas pela Unidade Técnica.

É o relatório, no essencial.

II – FUNDAMENTAÇÃO

Prejudicial de Mérito

Conforme relatado, a presente Tomada de Contas Especial (TCE) instaurada pelo Município de Porteirinha/MG, por meio da Portaria nº 494/06 (fl. 06), teve por fim apurar a responsabilidade e quantificar a redução patrimonial causada ao erário decorrente dos fatos apontados na auditoria independente realizada pela empresa Magnus Auditores e Consultores S/C (fls. 108/131).

Após realização de inspeção extraordinária, outros fatos foram agregados ao processo.

Nos termos dos arts. 85, II, e 86 da Lei Orgânica do Tribunal, tais irregularidade configuram grave infração à norma legal e ensejariam, além da determinação de ressarcimento do eventual dano ao erário, a aplicação de multa aos responsáveis. No entanto, devido ao longo decurso de tempo desde a primeira causa interruptiva da prescrição, com a autuação do processo, faz-se necessário analisar a referida penalidade à luz do instituto da prescrição.

Com redação conferida pela Lei Complementar nº 133, de 5/2/14, foi introduzido à Lei Orgânica deste Tribunal o art. 118-A, II, que estabeleceu prazo prescricional de 8 (oito) anos, contados da ocorrência da primeira causa interruptiva da prescrição até a primeira decisão de mérito recorrível. Referida norma é aplicável para processos, que, como este, foram autuados até 15/12/11, *in verbis*:

Art. 118-A. Para processos que tenham sido autuados até 15 de dezembro de 2011, adotar-se-ão os prazos prescricionais de:

I – cinco anos, contados da ocorrência do fato até a primeira causa interruptiva da prescrição;

II – oito anos, contados da ocorrência da primeira causa interruptiva da prescrição até a primeira decisão de mérito recorrível proferida no processo;

III – cinco anos, contados da prolação da primeira decisão de mérito recorrível até a prolação da decisão de mérito irrecurrível.

Parágrafo único. A pretensão punitiva do Tribunal de Contas para os processos a que se refere o caput prescreverá, também, quando a paralisação da tramitação processual do feito em um setor ultrapassar o período de cinco anos.

A seu turno, o artigo 110-C da Lei Orgânica deste Tribunal estabelece as causas interruptivas da prescrição, quais sejam:

Art. 110-C. São causas interruptivas da prescrição:

I – despacho ou decisão que determinar a realização de inspeção cujo escopo abranja o ato passível de sanção a ser aplicada pelo Tribunal de Contas;

II – autuação de feito no Tribunal de Contas nos casos de prestação e tomada de contas;

III – autuação de feito no Tribunal de Contas em virtude de obrigação imposta por lei ou ato normativo;

IV – instauração de tomada de contas pelo Tribunal de Contas;

V – despacho que receber denúncia ou representação;

VI – citação válida;

VII – decisão de mérito recorrível.

Da análise dos autos, observa-se que o processo foi autuado em 12/01/07, conforme certificado de distribuição de fl. 71, e que até o presente momento não ainda foi proferida decisão de mérito recorrível.

Destarte, estando demonstrado o transcurso do prazo de 8 (oito) anos contados da ocorrência da primeira causa interruptiva da prescrição sem que tenha havido a primeira decisão de mérito recorrível proferida no processo, reconheço a prescrição da pretensão punitiva desta Corte, nos termos do art. 118-A, II, da Lei Orgânica deste Tribunal.

CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:

Declaro minha suspeição por motivo de foro íntimo, Senhor Presidente.

CONSELHEIRO PRESIDENTE, EM EXERCÍCIO, CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

Como vota o Conselheiro Victor Meyer?

CONSELHEIRO SUBSTITUTO VICTOR MEYER:

De acordo.

CONSELHEIRO SUBSTITUTO LICURGO MOURÃO:

Peço vista.

CONSELHEIRO PRESIDENTE, EM EXERCÍCIO, CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

VISTA CONCEDIDA AO CONSELHEIRO LICURGO MOURÃO.

DECLARADA A SUSPEIÇÃO DO CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ.

(PRESENTE À SESSÃO O PROCURADOR DANIEL DE CARVALHO GUIMARÃES.)

**RETORNO DE VISTA
NOTAS TAQUIGRÁFICAS**

17ª Sessão Ordinária da Segunda Câmara – 30/05/2019

CONSELHEIRO SUBSTITUTO LICURGO MOURÃO:

Senhor Conselheiro Presidente, na sessão deste Colegiado do dia 2 de maio de 2019, conforme notas taquigráficas às fls. 8792 a 8794, o conselheiro relator trouxe voto no qual, em prejudicial de mérito, reconheceu-se a prescrição da pretensão punitiva deste Tribunal, nos termos do art. 118-A, II, da LC n. 102/2008, no que foi acompanhado pelo conselheiro substituto Vítor Meyer.

Em seguida, pedi vista.

Da análise dos autos, em prejudicial de mérito, cheguei à mesma conclusão do conselheiro relator, razão pela qual o acompanho, tendo em vista o transcurso do prazo de oito anos contados da ocorrência da primeira causa interruptiva da prescrição sem que tenha havido decisão de mérito recorrível proferida no processo.

É como voto.

CONSELHEIRO PRESIDENTE WANDERLEY ÁVILA:

ACOLHIDA A PREJUDICIAL DE MÉRITO.

Com a palavra o Conselheiro Cláudio Couto Terrão.

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

Mérito

Contudo, o reconhecimento da prescrição punitiva deste Tribunal não representa, *prima facie*, óbice à pretensão ressarcitória, uma vez que, nos termos do § 5º do art. 37 da Constituição da República, as ações que visam ao ressarcimento do erário são imprescritíveis.

De fato, o Supremo Tribunal Federal – STF, a partir do julgamento paradigmático do Mandado de Segurança nº 26.210, fixou o entendimento de que a regra estabelecida pela parte final de mencionado dispositivo constitucional conduziria à imprescritibilidade das ações de ressarcimento ao erário¹.

Recentemente, no julgamento do Recurso Extraordinário - RE nº 669.069, em 03/02/16, foi dada nova hermenêutica ao §5º do art. 37 da Constituição da República, tendo sido fixada a tese de repercussão geral (Tema nº 666) no sentido de que seria “prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública decorrente de ilícito civil”. O conceito de ilícito civil, para fins da prescritibilidade em comento, dar-se-ia de forma residual, ou seja, apenas para aquilo que não fosse ilícito penal ou improbidade administrativa. Em outras palavras, “a imprescritibilidade prevista no art. 37, § 5º, da Constituição Federal, diz respeito apenas a ações de ressarcimento de danos decorrentes de ilegalidades tipificadas como de improbidade administrativa e como ilícitos penais”².

Posteriormente, o STF procedeu a uma interpretação ainda mais restritiva da matéria, fixando, no julgamento do RE nº 852.475, nova tese de repercussão geral (Tema nº 897), qual seja, a de que “são imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa”.

Dessa forma, tem-se, atualmente, o entendimento de que a imprescritibilidade de que trata o art. 37, § 5º, da Constituição da República, somente atinge as ações de ressarcimento de danos causados por atos de improbidade administrativa dolosos e ilícitos penais³. A *ratio decidendi* da nova orientação jurisprudencial do STF, extraível do inteiro teor do acórdão do RE nº 669.069 e dos debates orais do RE nº 852.475, cujo acórdão ainda não foi publicado, fundamenta-se na consideração de que, no sistema constitucional pátrio, a prescritibilidade das pretensões patrimoniais é a regra, somente devendo ceder em face de valores superiores, de estatura constitucional. Daí a necessidade de, ponderando sobre o conflito entre o direito de defesa e a segurança jurídica, de um lado, e a tutela do patrimônio público, de outro,

¹ MS 26210 / DF – Mandado de Segurança. Tribunal Pleno: Min. Rel. Ricardo Lewandowski, Julgamento: 04/09/2008, Publicação: 10/10/2008. No processo subjetivo, decidiu-se pela legalidade de acórdão do Tribunal de Contas da União que determinou a estudante beneficiária de bolsa de estudos que restituísse os valores recebidos, em razão do descumprimento da obrigação de retornar ao Brasil após a conclusão dos estudos.

² AI 481650 AgR-ED-ED – Agravo Interno. Segunda Turma: Min. Rel. Ricardo Lewandowski, Julgamento: 21/08/2017, Publicação: 31/08/2017.

³ Registra-se, ainda, que o Tema nº 899 da Repercussão Geral (“Prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas”) encontra-se pendente de julgamento. O litígio subjetivo diz respeito à possibilidade de decretação da prescrição intercorrente em execução judicial de título proveniente de deliberação do Tribunal de Contas da União que determinou o ressarcimento ao erário.

entender que apenas as condutas mais graves, como os atos de improbidade dolosos e os delitos penais, submetem-se à regra excepcional da imprescritibilidade.

Volvendo-se ao presente caso, percebe-se a ocorrência da hipótese de imprescritibilidade, senão vejamos.

Das irregularidades inicialmente apontadas pela equipe inspeção, são passíveis de ensejar dano ao erário as despesas com renúncia de IPTU e Dívida Ativa, as despesas com quinquênios em desconformidade com a lei, as despesas não afetas à competência municipal, a ausência de retenção do imposto de renda na fonte, as despesas com aquisição de alimentos em excesso e as despesas com irregularidades na fase da liquidação, as quais passo a examinar.

A) Renúncia de IPTU e Dívida Ativa sem lei autorizativa

A equipe de inspeção apurou, em relatório de fls. 7528/7530, a concessão de benefícios de descontos, relativos ao IPTU e a créditos inscritos na Dívida Ativa, sem lei autorizativa ou atos regulamentares, no valor total de R\$13.284,29 (treze mil duzentos e oitenta e quatro reais e vinte e nove centavos).

Em sua defesa (fls. 8693/8694), o Senhor Juraci Freire Martins alega que os descontos foram concedidos para evitar a renúncia de receita, uma vez que os descontos incentivariam a população a quitar seus débitos.

Sobre a concessão de benefícios fiscais, cumpre anotar que o perdão de valores devidos à título de tributos ou de sanções pode ser feito por remissão, anistia ou isenção, dependendo do momento em que esse benefício for concedido.

Conforme diferencia Ricardo Alexandre:

“(…) A anistia (sempre referente à multa) será estudada no tópico relativo às formas de exclusão do crédito tributário. Excluir significa impedir o lançamento, evitando o nascimento do crédito. Noutra mão, a remissão é forma de extinção de crédito tributário (referente à multa ou a tributo).”⁴

Portanto, a anistia e a isenção, por serem causas de exclusão do crédito tributário, precisam ser concedidas antes do lançamento, que constitui definitivamente o crédito tributário. Uma vez constituído, o perdão desse valor passará a ser hipótese de extinção do crédito tributário, o que é tratado pelo art. 156, IV, do Código Tributário Nacional como remissão.

No caso dos autos, conforme demonstrativos de fls. 501/606 e 609/744, foram concedidos descontos de IPTU no valor total de R\$8.859,18 (oito mil oitocentos e cinquenta e nove reais e dezoito centavos) e descontos de créditos inscritos na Dívida Ativa no valor total de R\$4.425,11 (quatro mil quatrocentos e vinte e cinco reais e onze centavos), respectivamente.

Ou seja, os benefícios mencionados perdoaram créditos tributários já definitivamente constituídos e outros até mesmo inscritos na Dívida Ativa, de forma que se tratou de causa de extinção de créditos tributários e, logo, de remissão.

O Código Tributário do Município de Porteirinha (Lei Complementar Municipal nº 201/93) traz, em seu art. 18, VII, a seguinte disposição sobre a remissão:

Art. 18 – O crédito tributário municipal se extingue:

⁴ Direito Tributário. 11ª ed. Ver. Atual. Ampl. Salvador: Editora Juspodium, 2019. p. 531

(...)

VIII – pela remissão e anistia, quando o Prefeito Municipal, **por despacho fundamentado, após autorização legislativa**, concede benefícios fiscais, que extinguem, total ou parcialmente, os créditos tributários fiscais, que extinguem total ou parcialmente os créditos tributários, tendo em consideração, principalmente:

- a) a comprovação da pobreza do contribuinte;
- b) estado de calamidade pública declarado no município;
- c) cada caso, individualizadamente;
- d) o erro ignorância escusáveis do sujeito passivo, quanto a matéria de fato.

(...) (grifo nosso)

Como se vê, para concessão desse benefício fiscal seria necessária autorização legislativa prévia, contendo as condições e as características do benefício, e despacho fundamentado do prefeito municipal.

Lembra-se, ainda, que por constituírem renúncia de receita, esses benefícios fiscais também estão sujeitos às exigências da Lei de Responsabilidade Fiscal (LRF), segundo a qual:

Art. 14. A concessão ou ampliação de incentivo ou benefício de natureza tributária da qual decorra renúncia de receita **deverá estar acompanhada de estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício em que deva iniciar sua vigência e nos dois seguintes, atender ao disposto na lei de diretrizes orçamentárias** e a **pelo menos** uma das seguintes condições:

I - demonstração pelo proponente de que a renúncia foi considerada na estimativa de receita da lei orçamentária, na forma do art. 12, e de que não afetará as metas de resultados fiscais previstas no anexo próprio da lei de diretrizes orçamentárias;

II - estar acompanhada de medidas de compensação, no período mencionado no *caput*, por meio do aumento de receita, proveniente da elevação de alíquotas, ampliação da base de cálculo, majoração ou criação de tributo ou contribuição.

§ 1º **A renúncia compreende** anistia, **remissão**, subsídio, crédito presumido, concessão de isenção em caráter não geral, alteração de alíquota ou modificação de base de cálculo que implique redução discriminada de tributos ou contribuições, e outros benefícios que correspondam a tratamento diferenciado.

(...) (grifo nosso)

Dessa forma, além de atender aos requisitos mencionados no art. 18 do Código Tributário Municipal, a remissão dos referidos créditos de IPTU e da Dívida Ativa precisaria: (a) estar acompanhada de estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício em que devesse ser iniciada sua vigência e nos dois seguintes; (b) atender ao disposto na lei de diretrizes orçamentárias; e (c) demonstrar que a renúncia foi considerada na estimativa de receita da lei orçamentária **ou** estar acompanhada de medidas de compensação.

Contudo, após a realização da inspeção e da apresentação de esclarecimentos do responsável, não foram trazidos a lei autorizativa para a concessão do benefício e os despachos fundamentados, e nem foi constatado o preenchimento das exigências do art. 14 da LRF.

Em realidade, a manifestação do responsável apenas sustenta que a remissão em questão não constitui renúncia de receita e que teve por fim incentivar a adimplência dos cidadãos.

Desse modo, entendo que esses benefícios tributários concedidos sem autorização legislativa e sem cumprir as exigências da LRF ensejam dano ao erário no valor histórico de R\$13.284,29 (treze mil duzentos e oitenta e quatro reais e vinte e nove centavos).

B) Quinquênios concedidos em desconformidade com a Lei Municipal nº 809/93

De acordo com o relatório da auditoria independente (fls. 118/119), foi apurada a concessão e pagamento, na gestão do Senhor Juraci Freire Martins, de quinquênios em desconformidade com o previsto no art. 68 da Lei Municipal nº 809/93.

Segundo o relatório da Coordenadoria de Área de Análise de Atos de Admissão da Administração Municipal (CAAM) (fls. 748/750 do Anexo), foram encontradas as seguintes irregularidades: **(a)** 8 (oito) servidores, que ingressaram na administração antes de prestarem concurso para o cargo efetivo que ocupam, receberam quinquênio sobre o tempo contado desde seu primeiro ingresso na Administração Municipal; **(b)** 4 (quatro) servidores receberam quinquênio sobre os vencimentos de cargos em comissão; **(c)** 9 (nove) servidores, que exerciam função pública antes de serem admitidos por concurso público, tiveram o tempo do quinquênio contabilizado desde seu primeiro ingresso; e **(d)** 13 (treze) servidores, que adquiriam estabilidade pelo art. 19 do ADTC da Constituição da República, receberam o adicional mesmo não exercendo cargo efetivo.

No relatório conclusivo da equipe de inspeção de fls. 7533/7534, apontou-se que os servidores numerados de 01 a 38 (quadro de fls. 731/734 do anexo 4) ou receberam o quinquênio em percentual indevido ou não tinham direito ao adicional, sendo quantificado o dano ao erário no valor histórico de R\$76.798,57 (setenta e seis mil setecentos e noventa e oito reais e cinquenta e sete centavos).

Em sede de defesa (fls. 869486/95), o Senhor Juraci Freire Martins alega que apenas deu continuidade aos pagamentos devidos aos servidores e que todos os cálculos foram feitos de maneira correta, de forma que não há prejuízo ao erário público.

Inicialmente, no que concerne à natureza do adicional por tempo de serviço, também denominado quinquênio, é relevante assinalar o que Hely Lopes Meirelles, em seu livro *Direito Administrativo Brasileiro*, Malheiros, 18ª ed., São Paulo, p. 405, ensina:

Adicionais: são vantagens pecuniárias que a Administração concede aos servidores em razão do tempo de exercício (adicional de tempo de serviço) ou em face a natureza peculiar da função, que exige conhecimentos especializados ou um regime próprio de trabalho (adicionais de função). Os adicionais destinam-se a melhor retribuir os exercentes de funções técnicas, científicas e didáticas, ou a recompensar os que se mantiveram por longo tempo no exercício do cargo.

Desta maneira, entende-se que o quinquênio é uma vantagem pecuniária que recebe o nome específico de adicional por tempo de serviço, devida, apenas, ao servidor efetivo por determinação legal, integrante de sua remuneração.

Na Constituição do Estado de Minas Gerais (CEMG), até a edição da Emenda Constitucional nº 57/03 de 15/07/03, esse adicional vinha previsto em seu art. 31 como uma garantia do servidor público. Buscando implementar um novo modelo de gestão administrativa, substituiu-se o quinquênio pelo chamado adicional de desempenho (art. 31, § 2º, da CEMG), cuja concessão depende de avaliação periódica regulada pela Lei Complementar Estadual nº 71/03.

Em razão dessa emenda, no Estado de Minas, as previsões em legislações municipais sobre quinquênio se tornaram inconstitucionais e a concessão do adicional por tempo de serviço restrita aos servidores que, por preencherem seus requisitos até 15/07/03, adquiriram o direito ao benefício.

Para os servidores do Município de Porteirinha, o adicional foi criado pelo art. 68 da Lei Municipal nº 809/93, segundo o qual:

Art. 68 – Por quinquênio de efetivo exercício no serviço público municipal será concedida ao funcionário em adicional correspondente a 10% (dez por cento) do vencimento de seu cargo efetivo até o limite de 7 (sete) quinquênios.

§ 1º - O adicional é devido a partir do dia imediato àquele em que o funcionário completar o tempo o tempo de serviço exigido.

§ 2º - O funcionário que exercer cumulativamente, mais de um cargo, terá direito ao adicional calculado sobre o vencimento de maior monta.

Destarte, a cada 5 (cinco) anos de efetivo exercício no serviço público municipal, nos termos da norma acima, o servidor fazia jus a um adicional de 10% incidente sobre o vencimento de seu cargo efetivo, limitando-se a concessão ao máximo de 7 quinquênios.

Conforme o entendimento trazido pela equipe técnica da CAAM (fl. 748 do Anexo), nota-se que esse adicional por tempo de serviço não se estende aos servidores ocupantes de cargo não efetivo, uma vez que o *caput* do art. 68 menciona sua incidência apenas sobre o vencimento de cargo efetivo.

Sobre o computo do tempo de efetivo exercício para efeito da concessão de quinquênio, este Tribunal já definiu na Consulta nº 702636 que “(...) no quinquênio, verdadeiro prêmio auferido pelo servidor, deve, **salvo disposição legal em contrário**, computar-se apenas o tempo de efetivo exercício no cargo, ou seja, o decorrido depois da posse e exercício do funcionário público. (...)”⁵ (grifo nosso).

Considerando que o art. 68 da Lei Municipal nº 809/93 fala em “efetivo exercício no serviço público municipal” sem qualquer ressalva, pode-se entender que o tempo de exercício contabilizável para fins de concessão do adicional, antes de sua extinção pela Emenda Constitucional nº 57/03, independe da natureza do vínculo do servidor com o Município.

No caso em análise, observa-se que Unidade Técnica apontou 38 servidores que receberam quinquênio de forma irregular, seja por não exercerem cargo efetivo, seja por terem contabilizado tempo de serviço anterior ao ingresso em cargo efetivo na Administração Municipal, conforme tabelas que seguem:

| Nº | Servidores que jamais exerceram cargo efetivo | Apontamento (fls. 748/750 do Anexo) | Dano (demonstrativos de fls. 7324/7355) |
|----|---|-------------------------------------|---|
| 8 | Delso Martins de Oliveira | “d” | R\$4.176,22 (fl. 7328) |
| 10 | Elita Terezinha Nunes Lourenço | “d” | R\$2.710,00 (fl. 7347) |
| 11 | Enedina Souza Silva | “d” | R\$2.568,00 (fl. 7331) |
| 16 | Geralda Rosa Batista | “d” | R\$104,09 (fl. 7329) |
| 17 | Ireuzinha Alves da <u>Soledade Brito</u> | “d” | R\$1.626,00 (fl. 7348) |
| 18 | Ivan Ronaldo Santos | “d” | R\$3.132,17 (fl. 7336) |
| 23 | Jodeir dos Santos | - | R\$3.661,55 (fl. 7339) |
| 24 | José Alves de Araújo | “d” | R\$6.209,52 (fl. 7338) |
| 25 | Josué Tolentino Tibo | “d” | R\$12.437,84 (fl. 7340) |
| 27 | Lourdes Francisca dos Santos | “d” | R\$1.896,00 (fl. 7349) |
| 28 | Manuel José Pereira | “d” | R\$1.594,02 (fl. 7342) |
| 33 | Onofre de Souza | - | R\$660,00 (fl. 7350) |

⁵ Consulta nº 702636 de Relatoria do Conselheiro Moura e Castro, respondida na sessão do dia 14/12/05.

| | | | |
|--------------------|--------------------------|-----|------------------------|
| 34 | Ozano Ferreira de Souza | “d” | R\$2.184,00 (fl. 7351) |
| 35 | Pedro Anselmo Cruz | “d” | R\$5.537,90 (fl. 7352) |
| 36 | Roberto Rubens Conceição | “b” | R\$3.178,89 (fl. 7353) |
| 38 | Waldeck Ferreira Alvez | “d” | R\$2.976,00 (fl. 7355) |
| Valor Total | | | R\$54.652,20 |

| Nº | Servidores que contabilizaram tempo irregular | Apontamento (fls. 748/750 do Anexo) | Dano (demonstrativos de fls. 7324/7355) |
|--------------------|---|-------------------------------------|---|
| 1 | Adely Mendes Celestinha Farias | “a” | R\$78,00 (fl. 7324) |
| 2 | Agda Rejane Costa Alves | “c” | R\$450,00 (fl. 7324) |
| 3 | Alciomar Hermene C.C. Martins | “c” | R\$26,00 (fl. 7324) |
| 4 | Alvaci de Fátima S. Silveira | “a” | R\$78,00 (fl. 7324) |
| 5 | Antonina Lima da Silva Franca | “a” | R\$2.196,00 (fl. 7327) |
| 6 | Antônio Matias Leandro | “c” | R\$78,00 (fl. 7327) |
| 7 | Carlúcio Mendes Batista | “c” | R\$710,00 (fl. 7329) |
| 9 | Edmarcos Costa | “b” | R\$2.540,44 (fl. 7330) |
| 12 | Eustáquio Mendes A. Junior | “b” e “c” | R\$583,49 (fl. 7333) |
| 13* | Eva Silva Rocha | - | R\$426,00 (fl. 7326) |
| 14 | Fábio Maurício Santos | “b” | R\$2.127,50 (fl. 7334) |
| 15 | Geraldo Batista dos Santos | “c” | R\$1.043,07 (fl. 7335) |
| 19 | Jean Carlos Tolentino | “c” | R\$1.146,10 (fl. 7332) |
| 20* | Joana Aparecida Machado | - | R\$957,32 (fl. 7325) |
| 21 | João de Deus Rocha | “a” | R\$114,70 (fl. 7355) |
| 22 | João Gonçalves Pereira | - | R\$2.298,06 (fl. 7337) |
| 26 | Laura Antunes Pinheiro Alves | “c” | R\$1.483,67 (fl. 7341) |
| 29 | Maria de Fátima Mendes | “a” | R\$1.044,00 (fl. 7343) |
| 30 | Maria de Lourdes | “a” | R\$2.610,00 (fl. 7344) |
| 31 | Maria Nilva Barbosa Santos | “a” | R\$402,00 (fl. 7345) |
| 32 | Neide Rodrigues | “a” | R\$1.566,00 (fl. 7346) |
| 37 | Suely Janete Batista Santos | “c” | R\$208,00 (fl. 7354) |
| Valor Total | | | R\$22.166,35 |

Primeiramente, quanto aos servidores que jamais exerceram cargo efetivo na Administração Municipal, nota-se que, por não preencherem um dos requisitos do art. 68, de fato, não poderiam receber qualquer valor a título de quinquênio.

Quanto aos demais servidores, observa-se que os quinquênios foram concedidos considerando seu primeiro ingresso na Administração Municipal (entre 1973 e 1993), embora o ingresso no cargo efetivo, que autorizaria a concessão do quinquênio, só tenha se dado após a realização do Concurso Público regido pelo Edital nº 01/97 (posses entre 1998 e 1999).

Embora essas situações tenham sido apontadas como irregulares pela equipe inspeção, como já demonstrado, a Lei Municipal nº 809/93 permite a consideração do tempo de exercício no serviço público municipal independentemente da natureza do vínculo do servidor, de forma que, após o ingresso em cargo efetivo, não há óbice ao uso do tempo pretérito de exercício em cargo comissionado para adquirir o benefício.

Conclui-se, portanto, que, no período em questão, apenas os valores pagos a servidores que jamais exerceram cargo efetivo na Administração Municipal foram irregulares e constituíram dano ao erário.

Em quadro demonstrativo de fls. 7326/7355, a equipe de inspeção quantificou os quinquênios pagos indevidamente, perfazendo dano ao erário no valor total de R\$54.652,20 (cinquenta e quatro mil seiscentos e cinquenta e dois reais e vinte centavos).

Já no levantamento realizado pela CAAM (fls. 731/733 do Anexo), constatou-se que quase todos os servidores listados obtiveram adicionais irregulares por decretos emitidos entre 2001 e 2004, período da gestão do Senhor Juraci Freire Martins.

Pertinente mencionar neste ponto que, para além das irregularidades supracitadas, deixou-se de reconhecer o benefício a diversos outros servidores que também entraram na Administração pelo Concurso do Edital nº 01/97 (análise técnica de fls. 748/750 do Anexo). Isso, porém, conquanto irregular, não implicou gastos para o erário.

Assim, entendo que o Senhor Juraci Freire Martins, prefeito do Município de Porteirinha à época e ordenador das despesas, deve restituir o valor pago a título de quinquênio em desconformidade a Lei Municipal nº 809/93, nos exercícios de 2002 e 2004.

Além disso, considerando que os quinquênios continuaram repercutindo na remuneração dos servidores, cabe a expedição de determinação para que o atual prefeito adote medidas com vistas à regularização do recebimento dos vencimentos, observado o contraditório e a ampla defesa, comprovando em 180 dias as medidas adotadas, sob pena de responsabilização.

C) Despesas não afetas à competência municipal

Segundo a equipe de inspeção (fl. 7539), foi aferida a realização de despesas com a quitação de faturas de energia elétrica referente à imóveis pertencentes a templos religiosos e a órgãos públicos de outras esferas de governo (PMMG, EMATER e SUCAM), que totalizaria dano no valor histórico de R\$8.222,82 (oito mil duzentos e vinte e dois reais e oitenta e dois centavos).

Em sua defesa (fl. 8695), o responsável alega que as despesas estavam previstas em convênio firmado pelas partes e que propiciaram a manutenção de serviços de manifesto interesse público.

Sobre o tema, cumpre mencionar entendimento do Tribunal Pleno exarado nos autos da Consulta nº 702.073, em sessão do dia 09/11/05, segundo o qual é lícita a concessão de vantagem pelo Município a órgãos públicos, desde que ajustada mediante convênio e que não constitua benefício oferecido diretamente a agente público estadual, *in verbis*:

O entendimento unânime desta Corte é o de que, se a vantagem é dirigida ao agente público (Juiz de Direito, Promotor de Justiça, Comandante da PM, Delegado de Polícia e servidor), a despesa, além de estranha ao orçamento do município, caracteriza remuneração indireta, o que é vedado.

No entanto, se o benefício ou a ajuda municipal são entregues à entidade de direito público, sem nenhum privilégio a agente ou servidor público, para a realização de interesse público local, são eles permitidos, mediante convênios de cooperação, conforme o disposto no art. 241 da Constituição da República.

No presente caso, apesar de não ter sido juntada cópia dos convênios celebrados entre o Município e o Estado de Minas Gerais, entende-se que o custeio das despesas com fatura de energia elétrica para imóvel utilizado por órgão estadual atendeu ao interesse público, não havendo indícios de que os recursos tenham sido empregados para beneficiar servidores, de modo que não é possível concluir pela concessão de remuneração indireta a agentes públicos.

O mesmo não se pode dizer da quitação de faturas de energia elétrica referente a imóveis pertencentes a templos religiosos, pois, além de não estarem diretamente associadas às competências municipais, o art. 19, I, da CF/88, veda a subvenção, pelos Municípios, a cultos religiosos ou igrejas.

Conquanto se tenha alegado que os repasses foram mediados por convênios e que os templos prestavam serviços de interesse público à comunidade, o que se aferiu nos demonstrativos de fls. 7361/7378 foi que o Município apenas custeou a energia elétrica de várias igrejas sem qualquer esclarecimento sobre a finalidade pública buscada com esses repasses.

Dessa forma, entendo que a despesa com faturas de energia elétrica de igrejas constituiu dano ao erário no valor histórico de R\$5.551,88 (cinco mil quinhentos e cinquenta e um reais e oitenta e oito centavos).

D) Falta de retenção do imposto de renda na fonte

A equipe de inspeção apurou que não fora retido na fonte pela administração municipal o imposto de renda sobre os serviços prestados por pessoas físicas ao município, caracterizando renúncia de receita no valor histórico de R\$12.575,97 (doze mil quinhentos e setenta e cinco reais e noventa e sete centavos) (fl. 7543).

Em sede de defesa (fl. 8695/8696), o responsável informou que o recolhimento não fora feito por falta de conhecimento, uma vez que estava em seu primeiro ano de gestão, e por um lapso da contabilidade do Município.

Sobre o tema, cumpre esclarecer que o Decreto Federal nº 1.041/94, que aprovou o regulamento para a cobrança e fiscalização do Imposto sobre a Renda e Proventos de Qualquer Natureza, estabelecia diversas hipóteses em que a retenção do tributo deveria ser realizada, obrigatoriamente, na fonte.

Além disso, o inciso I do art. 158 da Constituição da República já definia o titular da receita oriunda desse recolhimento realizado na fonte, *in verbis*:

Art. 158. Pertencem aos Municípios:

I - o produto da arrecadação do imposto da União sobre renda e proventos de qualquer natureza, incidente na fonte, sobre rendimentos pagos, a qualquer título, por eles, suas autarquias e pelas fundações que instituírem e mantiverem; (...)

Sacha Calmon⁶, ao analisar o referido dispositivo, ensina que ao Município pertencem o produto do imposto de renda federal arrecadado na fonte sobre os vencimentos e proventos dos seus funcionários e do imposto de renda federal arrecadado na fonte sobre os rendimentos por ele pagos.

Esse é, também, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, conforme decisão proferida no Recurso Especial nº 989419/RS, apreciado pela Primeira Seção, em 25/11/09:

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. RESTITUIÇÃO. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. LEGITIMIDADE PASSIVA DO ESTADO DA FEDERAÇÃO. REPARTIÇÃO DA RECEITA TRIBUTÁRIA. (...). 2. "O imposto de renda devido pelos servidores públicos da Administração direta e indireta, bem como de todos os pagamentos feitos pelos Estados e pelo Distrito Federal, retidos na fonte, irão para os cofres da unidade arrecadadora, e não para os cofres da União, já que, por determinação constitucional "pertencem aos Estados e ao Distrito Federal." (José Cretella Júnior, in Comentários à Constituição Brasileira de 1988, Forense Universitária, 2ª edição, vol. VII, arts. 145 a 169, p. 3714).

⁶ COELHO, Sacha Calmon Navarro. *Comentários a constituição de 1988: sistema tributário*. 10 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 616.

Nesse cenário, considerando que apenas o imposto de renda recolhido na fonte constitui receita municipal, a omissão do gestor em promover a retenção do tributo, nos termos da legislação aplicável, acarreta perda de receita ao Município de Porteirinha. Isso porque, mesmo que essa omissão possa ser suprida com a cobrança do tributo no momento da apresentação da declaração anual obrigatória, esses valores serão apropriados como receita da União e não mais daquela municipalidade.

Com efeito, a ausência de arrecadação do IRRF pode ser acarretada pela ausência de controle do responsável sobre suas obrigações legais e, conseqüentemente, gerar dano ao erário.

Ocorre que, embora o Município tenha deixado de obter, segundo os cálculos efetuados pela equipe de inspeção, receitas no valor histórico de R\$12.575,97 (doze mil quinhentos e setenta e cinco reais e noventa e sete centavos), não é razoável imputar ao chefe do Poder Executivo responsabilidade por tal fato. Isso porque, não obstante o prefeito seja o responsável pela gestão da municipalidade, não é plausível supor, tendo em vista suas diversas atribuições, que seja ele o encarregado pela retenção de tributos sobre cada operação financeira realizada pelo município.

Desse modo, diante dos elementos constantes nos autos, considero que não há como imputar o dano ao prefeito, motivo pelo qual deixo de determinar o ressarcimento dos valores aos cofres públicos municipais.

E) Aquisição de gêneros alimentícios em excesso

A equipe de inspeção apurou a aquisição de gêneros alimentícios em excesso, o que ensejaria dano ao erário municipal no valor de R\$63.336,52 (sessenta e três mil trezentos e trinta e seis reais e cinquenta e dois centavos).

Segundo o relatório de inspeção (fls. 7562/7564), as quantidades adquiridas de açúcar, feijão óleo de soja e macarrão excederam a margem de erro da estimativa anual (20%) em 27.719,72 Kg; 2.443,08 Kg; 11.498,20 Kg e 5.034,40 Kg, respectivamente.

O responsável alegou que as aquisições mencionadas não atenderiam apenas a demanda do exercício de 2004 e que tais alimentos além de não serem perecíveis foram devidamente armazenados (fl. 8698).

Importa salientar, aqui, que a mera aquisição em excesso de alimentos não é suficiente ensejar dano ao erário, pois, ainda que as quantidades adquiridas não sejam compatíveis com a estimativa para determinado período, o dano apenas emergiria do perecimento, desvio ou não entrega desses bens.

Desse modo, há pertinência na alegação do responsável, porquanto, havendo comprovação de entrega dos bens e não havendo indícios do desvio ou negligência no armazenamento, não se poderá falar em dano.

No caso em análise, observa-se que as notas de empenho de todas essas despesas estavam acompanhadas de recibos e notas fiscais, que são documentos suficientes para demonstrar, *in casu*, a efetiva contraprestação dos gastos realizados com os produtos fornecidos à municipalidade (fls. 4702/4703, 4706/4708, 4757/4760, 4766/4768, 4792/4793, 4815/4816, 4817/4818, 4850/4851, 4873/4874, 4877/4878, 4904/4905, 4906/4907, 4930/4931, 4932/4933, 4936/4937, 4965/4966, 4967/4970, 4996/4997, 4998/5000, 5008/5009, 5010/5011, 5040/5043, 5044/5045, 5046/5047, 5050/5051, 5082/5083, 5084/5085, 5108/5109, 5114/5116, 5127/5128).

Assim, considerando a ausência de indício de desvio ou perecimento e a comprovação da contraprestação dos gastos, entendo que não há que se falar em dano ao erário.

F) Despesas sem observância do estágio da liquidação

A equipe de inspeção apontou como irregulares diversas despesas em que não foi possível comprovar sua regularidade e legalidade diante da ausência de registros de controle da sua execução. Entre as despesas questionadas constam despesas com medicamentos (fls. 7564/7565), com material de expediente (fl. 7566), com botijões de gás (fls. 7566/7567), com serviços mecânicos (fls. 7517/7519) e com serviços de transporte escolar (fls. 7574/7577).

Em sede de defesa, o responsável alegou que o Município cumpriu rigorosamente ao que determina os ditames legais da despesa pública (fl. 8702).

Cumpra esclarecer, primeiramente, sobre a regularidade das despesas públicas, que a liquidação é o segundo estágio de sua realização, conforme se extrai dos arts. 62 e 63 da Lei nº 4.320/64. Por meio dela, ocorre o reconhecimento de que o contratado cumpriu o objeto pactuado, surgindo assim a obrigação de pagar para a Administração Pública.

Diante disso, a inadequada certificação desse estágio da despesa pública pode, eventualmente, indicar que o bem ou serviço contratado não foi fornecido, acarretando a ocorrência de dano ao erário.

Cumpra destacar, ainda, o teor da Súmula TCEMG nº 93, editada em 15/8/92, e, ainda, vigente com pequenas alterações de redação:

As despesas públicas que não se fizerem acompanhar de nota de empenho, de nota fiscal quitada ou documento equivalente de quitação são irregulares e poderão ensejar a responsabilização do gestor.

A nota fiscal ou o documento equivalente comprovam a conclusão da liquidação, segundo estágio de realização da despesa previsto na Lei nº 4.320/64. Nesse sentido, salienta-se que a nota fiscal possui maior credibilidade para evidenciar a contraprestação dos serviços prestados à municipalidade, uma vez que contém número de série, é controlada pela Fazenda Pública e indica os tributos recolhidos na operação.

Da mesma forma o recibo emitido por pessoa física, que geralmente não está obrigada a emitir documentos fiscais, comprova satisfatoriamente a conclusão da fase de liquidação, possibilitando “a verificação do direito adquirido pelo credor mediante o exame dos documentos e títulos comprobatórios do respectivo crédito”⁷.

Nos presentes autos, observa-se, quanto às despesas com medicamentos de fls. 5164/5212, com material de expediente de fls. 262/263, com botijões de gás de fls. 5213/5222, com serviços mecânicos de fls. 6564/6603, 6606/6607, 6610/6615, 6618/6635, 6638/6647, 6650/6662, 6677/6685, 6688/6704, 6707/6715 e 6728/6766 e com serviços de transporte escolar de fls. 6819/6842, 6843 (e 7056), 6845/6879, 6881/6964, 6965 (e 7105), 6967/6986, 6987 (e 6844), 6989/7029, 7033/7054, 7055 (e 6988), 7058/7103, 7104 (e 6966) e 7106/7183, que as notas de empenho de todas essas despesas estavam acompanhadas de notas fiscais, que são documentos suficientes para demonstrar, *in casu*, a efetiva contraprestação dos gastos realizados com serviços/produtos fornecidos à municipalidade, especialmente por haver a correta certificação da liquidação nas respectivas notas de empenho.

⁷ FURTADO, José de Ribamar Caldas. Elementos de Direito Financeiro. 2ª ed. Belo Horizonte: ed. Fórum. 2010. p. 196.

No caso das despesas com serviços mecânicos de fls. 6604/6605, 6608/6609, 6616/6617, 6636/6637, 6648/6649, 6663/6676, 6686/6687, 6705/6706 e 6726/6727, conquanto inexista a assinatura do agente responsável pela verificação da correta liquidação das despesas, esses estão acompanhados de notas fiscais que são documentos comprobatórios dos gastos suficientes para demonstrar o fornecimento do bem.

Por outro lado, algumas das despesas com transporte escolar não estavam acompanhadas de qualquer documento, de modo que não há elementos que demonstrem a satisfatória realização da etapa de liquidação e, portanto, de realização do fornecimento ou serviço, conforme quadro que segue:

| Nota de Empenho | Folhas | Valor |
|------------------------------|---------------|---------------------|
| Nota de Empenho nº 2489-9/04 | 6880 | R\$2.925,00 |
| Nota de Empenho nº 4116-5/04 | 7030 | R\$4.068,00 |
| Nota de Empenho nº 163-5/04 | 7032 | R\$3.236,00 |
| TOTAL | | R\$10.229,00 |

Nesse cenário, entendo caracterizado prejuízo ao erário, o que enseja o ressarcimento aos cofres municipais, da quantia de R\$10.229,00 (dez mil duzentos e vinte e nove reais).

H) Da improbidade administrativa dolosa

As condutas descritas acima configuram, ainda, atos de improbidade administrativa, tipificados pelo art. 10, VII, X, XI, e art. 11, II, da Lei nº 8.429/92:

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:

VII - conceder benefício administrativo ou fiscal sem a observância das formalidades legais ou regulamentares aplicáveis à espécie;

X - agir negligentemente na arrecadação de tributo ou renda, bem como no que diz respeito à conservação do patrimônio público;

XI - liberar verba pública sem a estrita observância das normas pertinentes ou influir de qualquer forma para a sua aplicação irregular;

Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e notadamente:

II - retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício;

De fato, a concessão de benefícios fiscais de IPTU e o perdão de créditos inscritos na Dívida Ativa pelo Senhor Juraci Freire Martins enquadram-se, respectivamente, nas condutas descritas no inciso VII e no inciso X do art. 10 da Lei nº 8.429/92.

Especificamente sobre inciso X, importa esclarecer que os créditos inscritos na Dívida Ativa do Município constituem parte de seu patrimônio e que seu perdão sem atender aos requisitos legais é conduta negligente com o erário público.

No caso da concessão de quinquênios em desconformidade com o previsto no art. 68 da Lei Municipal nº 809/93, a improbidade está caracterizada na forma arbitrária pela qual o responsável concedeu tais adicionais.

Em análise da tabela trazida pela CAAM (fls. 748/750 do Anexo), nota-se que além de reconhecer o benefício a servidores não ocupantes de cargos efetivos, o gestor deixou de reconhecer o benefício a diversos outros servidores que também entraram na Administração pelo Concurso do Edital nº 01/97.

Essa conduta configura ato de improbidade por violação do dever de imparcialidade do agente público, originado de aplicação do *caput* do art. 11, o que é possível diante da não taxatividade do rol trazido em seus incisos⁸.

Já a irregularidade relativa a não comprovação da liquidação de despesas configura o ato descrito no inciso II do art. 11, segundo o qual é ato de improbidade deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício.

Como ordenador de despesas públicas, o responsável deve atender às formalidades previstas na Lei Federal nº 4.320/64, dentre as quais se inclui a precedência da liquidação à ordem de pagamento (art. 62). Ao deixar de fazê-lo, incorre na conduta do inciso II do art. 11.

Constitui ato de improbidade administrativa, ainda, a realização de despesa com faturas de energia elétrica de igrejas. A concessão de subvenções em desacordo ao art. 19, I, da CF/88 enquadra-se na conduta descrita no inciso XI do art. 10, qual seja, liberar verba pública sem a estrita observância das normas pertinentes ou influir de qualquer forma para a sua aplicação irregular.

Convém lembrar que no presente caso, o ônus de demonstrar a regularidade dos atos de gestão incumbe ao gestor, conforme entendimento amplamente pacificado neste Tribunal⁹.

Ademais, restou igualmente caracterizado o dolo do Senhor Juraci Freire Martins em praticar as condutas típicas. Nesse ponto, é de se destacar que, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "o dolo que se exige para a configuração de improbidade administrativa é a simples vontade consciente de aderir à conduta, produzindo os resultados vedados pela norma jurídica - ou, ainda, a simples anuência aos resultados contrários ao

⁸ Nesse sentido: Garcia, Emerson; Alves, Rogério Pacheco. *Improbidade Administrativa*. 8ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 422

⁹ TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CONVÊNIO. PREJUDICIAL DE MÉRITO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. RECONHECIMENTO. MÉRITO. OMISSÃO DO DEVER DE PRESTAR CONTAS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE APLICAÇÃO DE RECURSOS. INEXISTÊNCIA DE NEXO CAUSAL DAS DESPESAS. COMPROVAÇÃO DAS ALEGAÇÕES. DANO AO ERÁRIO. CONTAS IRREGULARES. DETERMINAÇÃO DE RESSARCIMENTO. RECOMENDAÇÃO. 1. O ônus de comprovar a regularidade na aplicação dos recursos públicos compete ao responsável pela prestação de contas, por meio de documentação consistente, que demonstre cabalmente a regularidade dos gastos efetuados com os objetivos pactuados, bem assim o nexo de causalidade entre estes e as verbas recebidas. 2. [...] 3. Inexistindo prestação de contas idônea, não cabe ao Estado demonstrar a inexecução do objeto do convênio, sendo ônus do gestor de bens públicos a efetiva demonstração, por força de dispositivo constitucional específico (art. 70, parágrafo único), obedecendo a forma prescrita em lei, do nexo existente entre os valores recebidos e os gastos efetuados em prol da execução do objeto do termo de parceria. 4. [...]. 5. Se a Constituição da República estabelece que o agente público deve encontrar no Direito fundamento prévio para a prática de seus atos, deixar de perquiri-lo consubstanciará inobservância de seu dever de agir constitucional, tornando a omissão juridicamente relevante. 6. Quando o gestor de recursos públicos se desvia da norma posta, assume o risco da produção do resultado danoso e, dessa forma, não compete ao Estado-juiz demonstrar eventual conduta dolosa do agente, restando a ele, no exercício do contraditório e da ampla defesa, demonstrar as causas excludentes de sua responsabilidade. (Tomada de Contas Especial nº 812002. Rel. conselheiro José Alves Viana. Segunda Câmara, sessão de 04/10/18, publicação do acórdão em 24/10/18)

Direito, quando o agente público ou privado deveria saber que a conduta praticada a eles levaria -, sendo despidendo perquirir acerca de finalidades específicas”.¹⁰

Tratando-se, portanto, de improbidade administrativa, basta a caracterização do dolo genérico, o qual se esgota com a consciência e a vontade de realizar a ação descrita no tipo penal¹¹, despidendo a presença de finalidade especial de agir ou elemento subjetivo especial.

Sobre o elemento subjetivo na conduta de conceder os benefícios fiscais, o responsável deixa claro em sua manifestação que “(...), tendo por base o CTM, a Administração entendeu por bem conceder os descontos com vistas a não ocorrer a renúncia de receita e, ainda, incrementar a arrecadação do Município” (fl. 8694), ou seja, os benefícios, da forma como realizados, constituíram uma opção administrativa do gestor. Essa opção, por óbvio, pressupõe uma consciência dos fatos e uma vontade dirigida à realização dessas condutas.

Quanto à concessão irregular de quinquênios, a Unidade Técnica constatou e anotou no campo “observação” do demonstrativo de apuração de quinquênios (fls. 731/733 do Anexo) que quase todos os servidores listados obtiveram adicionais irregulares por decretos emitidos entre 2001 e 2004, período da gestão do Senhor Juraci Freire Martins. Considerando, assim, o significativo número de decretos sujeitos à análise do gestor durante o período, há elementos suficientes para se entender pela sua consciência e vontade dirigida a aderir à conduta.

Por fim, sobre as despesas realizadas sem comprovação da liquidação, percebe-se que as notas de empenho de fls. 6880, 7030 e 7032 foram assinadas pelo responsável, que, em função do porte do Município, era o chefe do Executivo e seu ordenador de despesas. Como ordenador, ao assinar a nota de empenho, tomou ciência desse processo de despesa e autorizou o pagamento, apesar da ausência de documentos.

De modo semelhante, atesta-se, nas notas de empenho de fls. 2453, 2475, 2500, 2523, 2543, 2566, 2590, 2613, 2636 e 2663, que o responsável, ao assinar tais notas como ordenador de despesas, tomou ciência das despesas com faturas de energia elétrica de igrejas em desacordo com a vedação constitucional.

Diante disso, verifica-se que as condutas do Senhor Juraci Freire Martins configuram atos de improbidade administrativa dolosos, nos termos do art. 10, VII, X, XI, e art. 11, II, da Lei nº 8.429/92, e, por isso, o dano delas decorrente é imprescritível, consoante entendimento constitucional expresso pelo STF.

Resta caracterizada, portanto, a irregularidade das despesas e o dano ao erário, no montante de R\$83.717,37 (oitenta e três mil setecentos e dezessete reais e trinta e sete centavos), que deverá ser ressarcido pelo Senhor Juraci Freire Martins.

III – CONCLUSÃO

Com fundamento no art. 48, III, c/c art. 51 da Lei Orgânica do Tribunal, julgo irregulares as contas de responsabilidade do Senhor Juraci Freire Martins, prefeito municipal de Porteirinha

¹⁰ AgRg no REsp 1.539.929/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 2/8/2016; REsp 1.528.102/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 2/5/2017, DJe 12/5/2017; AgInt no AREsp 1008646/MG, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 22/06/2018.

¹¹ BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de Direito Penal – Parte Geral*. V. 01. 22ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 356 e 365.

à época dos fatos, em vista das seguintes irregularidades:

- a) Renúncia de IPTU e de créditos inscritos na Dívida Ativa sem autorização legal, no valor histórico de R\$13.284,29 (treze mil duzentos e oitenta e quatro reais e vinte e nove centavos);
- b) Concessão de quinquênio em desconformidade a Lei Municipal nº 809/93, no valor histórico de R\$54.652,20 (cinquenta e quatro mil seiscientos e cinquenta e dois reais e vinte centavos);
- c) Despesa com faturas de energia elétrica de igrejas, no valor histórico de R\$5.551,88 (cinco mil quinhentos e cinquenta e um reais e oitenta e oito centavos).
- d) Despesas sem observância do estágio da liquidação, no valor histórico de R\$10.229,00 (dez mil duzentos e vinte e nove reais).

Determino, portanto, que o responsável promova o ressarcimento aos cofres municipais do valor histórico R\$83.717,37 (oitenta e três mil setecentos e dezessete reais e trinta e sete centavos), a ser devidamente atualizado, em conformidade com o art. 25 da Instrução Normativa nº 03/13.

Determino, ainda, que o atual prefeito do Município de Porteirinha adote medidas com vistas à regularização do recebimento dos vencimentos de seus servidores, observado o contraditório e a ampla defesa, comprovando em 180 (cento e oitenta) dias as medidas adotadas, sob pena de responsabilização.

Intime-se o responsável acerca do teor desta decisão, por via postal, nos termos do art. 166, II, do Regimento Interno.

Promovidas as medidas legais cabíveis à espécie, arquivem-se os autos.

CONSELHEIRO PRESIDENTE WANDERLEY ÁVILA:

Com a suspeição do Conselheiro Gilberto Diniz, colho o voto do Conselheiro Victor Meyer.

CONSELHEIRO SUBSTITUTO VICTOR MEYER:

Com o relator.

CONSELHEIRO PRESIDENTE WANDERLEY ÁVILA:

Também acompanho.

APROVADO O VOTO DO RELATOR.

DECLARADA A SUSPEIÇÃO DO CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ.

(PRESENTE À SESSÃO O PROCURADOR DANIEL DE CARVALHO GUIMARÃES.)

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Exmos. Srs. Conselheiros da Segunda Câmara, por unanimidade, na conformidade da Ata de Julgamento, das Notas Taquigráficas e diante das razões expendidas no voto do Relator, em: **D** reconhecer, na prejudicial de mérito, a prescrição da pretensão punitiva deste Tribunal em relação a eventuais irregularidades apuradas na inspeção extraordinária realizada no Município de Porteirinha,

com fulcro no disposto no art. 118-A, II, da Lei Orgânica; **II)** julgar irregulares, no mérito, as contas de responsabilidade do Senhor Juraci Freire Martins, prefeito municipal de Porteirinha à época dos fatos, com fundamento no art. 48, III, c/c art. 51 da Lei Orgânica do Tribunal, tendo em vista as seguintes irregularidades: **a)** renúncia de IPTU e de créditos inscritos na Dívida Ativa sem autorização legal, no valor histórico de R\$13.284,29 (treze mil duzentos e oitenta e quatro reais e vinte e nove centavos); **b)** concessão de quinquênio em desconformidade a Lei Municipal nº 809/93, no valor histórico de R\$54.652,20 (cinquenta e quatro mil seiscientos e cinquenta e dois reais e vinte centavos); **c)** despesa com faturas de energia elétrica de igrejas, no valor histórico de R\$5.551,88 (cinco mil quinhentos e cinquenta e um reais e oitenta e oito centavos); **d)** despesas sem observância do estágio da liquidação, no valor histórico de R\$10.229,00 (dez mil duzentos e vinte e nove reais); e determinar que o responsável promova o ressarcimento aos cofres municipais do valor histórico de R\$83.717,37 (oitenta e três mil setecentos e dezessete reais e trinta e sete centavos), a ser devidamente atualizado, em conformidade com o art. 25 da Instrução Normativa nº 03/13; **III)** determinar que o atual prefeito do Município de Porteirinha adote medidas com vistas à regularização do recebimento dos vencimentos de seus servidores, observado o contraditório e a ampla defesa, comprovando em 180 (cento e oitenta) dias as medidas adotadas, sob pena de responsabilização; **IV)** determinar a intimação do responsável acerca do teor desta decisão, por via postal, nos termos do art. 166, II, do Regimento Interno; **V)** determinar, promovidas as medidas legais cabíveis à espécie, o arquivamento dos autos. Declarada a suspeição do Conselheiro Gilberto Diniz.

Plenário Governador Milton Campos, 30 de maio de 2019.

WANDERLEY ÁVILA
Presidente

CLÁUDIO COUTO TERRÃO
Relator

(assinado digitalmente)

ahw/ms/rp

CERTIDÃO

Certifico que a **Súmula** desse **Acórdão** foi disponibilizada no Diário Oficial de Contas de ___/___/____, para ciência das partes.

Tribunal de Contas, ___/___/____.

**Coordenadoria de Sistematização de
Deliberações e Jurisprudência**