

Processo: 1072609
Natureza: REPRESENTAÇÃO
Representante: Câmara Municipal de Cedro do Abaeté
Representada: Prefeitura Municipal de Cedro do Abaeté
Parte: Luiz Antônio de Sousa, Prefeito à época
Procurador: Renato Moreira Campos - OAB/MG 51.873
MPTC: Marcílio Barenco Corrêa de Mello
RELATOR: CONSELHEIRO SUBSTITUTO HAMILTON COELHO

PRIMEIRA CÂMARA – 2/2/2021

REPRESENTAÇÃO. CÂMARA MUNICIPAL. EXCLUSÃO DOS RECURSOS DESTINADOS AO FUNDEB PELO MUNICÍPIO DA BASE DE CÁLCULO DO REPASSE DUODECIMAL. AFRONTA A NORMATIVOS, À JURISPRUDÊNCIA E À LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA. DANOS IRREPARÁVEIS AO LEGISLATIVO MUNICIPAL. IRREGULARIDADE. PROCEDÊNCIA. NÃO APLICAÇÃO DE MULTA EM RAZÃO DA DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL À ÉPOCA DOS FATOS. DETERMINAÇÃO.

1. A transferência, pelo Poder Executivo, dos recursos necessários ao funcionamento do Poder Legislativo, correspondentes às dotações orçamentárias, é obrigação que se impõe como direito líquido e certo, de modo a garantir a independência político-jurídica da instituição, a teor do disposto nos arts. 29-A e 168 da Constituição da República.
2. O descumprimento do repasse duodecimal na sua integralidade afetaria a autonomia da Câmara Municipal, configuraria violação à Lei Orçamentária, bem como ofensa aos princípios constitucionais da moralidade, da impessoalidade e da legalidade, caracterizando ato de improbidade administrativa, arbitrário, praticado com abuso de poder.
3. O valor transferido para formação do Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação, proveniente de receita ordinária do município, compõe a base de repasse à Câmara de Vereadores, diferentemente da importância financeira total disponibilizada ao ente local por meio do FUNDEB, esta calculada em razão do número de alunos em cada ano, para financiar a educação básica.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Exmos. Srs. Conselheiros da Primeira Câmara, por unanimidade, na conformidade da Ata de Julgamento, das Notas Taquigráficas e diante das razões expendidas na proposta de voto do Relator, em:

- I)** julgar procedente a representação em face da dedução indevida do valor da contribuição do Município ao FUNDEB da base de cálculo do duodécimo repassado à Câmara Municipal;
- II)** determinar ao Prefeito de Cedro do Abaeté que cumpra o disposto na Decisão Normativa n.º 06/2012 e na Consulta n.º 837.614 deste Tribunal, abstendo-se de promover descontos fundamentados na decisão do Superior Tribunal de Justiça no Recurso em Mandado de Segurança n.º 44.795, reformada recentemente pelo

Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 985.499, sob pena de aplicação da multa prevista no art. 85, inciso III, da Lei Complementar n.º 102/08.

- III) deixar de aplicar multa ao Chefe do Poder Executivo Municipal pelos repasses a menor promovidos anteriormente a esta decisão, em virtude da especificidade do tema e da existência de relevante divergência jurisprudencial ao tempo dos fatos;
- IV) determinar a intimação do representante e do representado, por via postal e diário oficial;
- V) determinar, após transitada em julgado a decisão e findos os procedimentos pertinentes, o arquivamento dos autos, nos termos do art. 176, I, regimental.

Votaram, nos termos acima, o Conselheiro Sebastião Helvecio, o Conselheiro Durval Ângelo e o Conselheiro Presidente José Alves Viana.

Presente à sessão a Subprocuradora-Geral Cristina Andrade Melo.

Plenário Governador Milton Campos, 2 de fevereiro de 2021.

JOSÉ ALVES VIANA
Presidente

HAMILTON COELHO
Relator

(assinado digitalmente)



**NOTAS TAQUIGRÁFICAS
PRIMEIRA CÂMARA – 2/2/2021**

CONSELHEIRO SUBSTITUTO HAMILTON COELHO

I – RELATÓRIO

Tratam os autos de representação formulada pelo Presidente da Câmara Municipal em face da Prefeitura de Cedro do Abaeté, sob a alegação de que o Chefe do Poder Executivo estaria realizando repasse à Casa Legislativa em valor inferior ao disposto na Constituição da República, fls. 01/02.

O representante sustenta, em síntese, que a Prefeitura exclui da base de cálculo das transferências para a Câmara Municipal as receitas provenientes da contribuição do Município ao FUNDEB, o que estaria em desconformidade com as decisões deste Tribunal. Por fim, requer que o Poder Executivo promova a regularização dos referidos repasses.

Recebida a representação, fl. 23, e distribuída à minha relatoria, fl. 24, determinei o encaminhamento dos autos à unidade técnica para exame, consoante despacho de fl. 25.

O órgão técnico, no estudo inicial de fls. 27/29v, considerou procedente o pedido veiculado pelo representante por vislumbrar irregularidade no repasse dos recursos financeiros da Prefeitura à Câmara Municipal.

O Ministério Público junto ao Tribunal, fls. 33/33v, pugnou pela citação do Prefeito.

À fl. 34, determinei a citação do responsável, que apresentou defesa, fls. 37/47, acompanhada de documentos, fls. 48/50.

Em novo exame, fls. 52/55, a unidade técnica concluiu pela necessidade de regularização do repasse duodecimal à Casa Legislativa, mediante a inclusão na base de cálculo do valor correspondente à contribuição do Município ao FUNDEB, e possibilidade de aplicação de multa ao edil, nos termos do art. 85, inc. II, da Lei Complementar Estadual n.º 102/2008.

O *Parquet* (peça n.º 12 do SGAP, código do arquivo n.º 2211544) opinou pela improcedência da representação e arquivamento dos autos.

O presente processo foi digitalizado conforme Termo de Digitalização (peça n.º 11 do SGAP, código do arquivo n.º 2198970).

Em síntese, é o relatório.

II – FUNDAMENTAÇÃO

Passo a apreciar a irregularidade apontada na representação, cotejando-a com as razões de defesa, os documentos acostados aos autos, os estudos técnicos e o parecer do Ministério Público junto ao Tribunal.

O representante argui a irregularidade no repasse do recurso destinado ao Poder Legislativo, sob a alegação de que a Prefeitura Municipal não considerou o valor relativo à contribuição do Município ao FUNDEB na base de cálculo dos duodécimos, o que estaria em desconformidade com recentes decisões deste Tribunal, a exemplo daquelas proferidas na Representação n.º 1.066.488 e na Consulta n.º 837.614.

Aduz também que o próprio Poder Executivo, por meio do Ofício n.º 049/2019, informou que o resultado do valor do mencionado repasse foi obtido com a dedução dos valores referentes ao FUNDEB.

Por fim, requer a regularização da transferência devida à Câmara Municipal com a inclusão do valor destinado pelo Município ao FUNDEB na base de cálculo.

O representado, por sua vez (fls. 37/47), contrapõe-se à fundamentação jurídica apresentada na peça inicial e confirma a sua opção por proceder às deduções narradas na inicial:

“Não se questiona a autoridade deste Tribunal, entretanto, tendo em vista a divergência apresentada, considerando o entendimento do STJ, que está em vigor, e à luz do princípio da inafastabilidade de jurisdição, deve prevalecer, pelo menos por enquanto, o entendimento atual do STJ.

(...)

Portanto, verifica-se que está produzindo efeitos a decisão do STJ que concedeu a segurança no RMS n.º 44.795, que tornou sem efeitos a decisão do TCEMG que revogou a súmula 102, gerando efeitos para além das partes litigantes, razão pela qual não há irregularidade na conduta do Prefeito.”

A Unidade Técnica, às fls. 52/55, enfatizou a hermenêutica atual deste Tribunal no sentido de que o valor destinado pelos Municípios na composição do FUNDEB compõe a base de cálculo do duodécimo devido às Câmaras Municipais, concluindo que, no presente caso, a Prefeitura Municipal de Cedro do Abaeté deixou de repassar o montante de R\$ 138.694,72 à Casa Legislativa no exercício de 2019.

O Ministério Público junto ao Tribunal (peça n.º 12, código do arquivo n.º 2211544) manifestou-se pela regularidade da transferência com o decote dos valores referentes ao FUNDEB da base de cálculo, argumentando tratar-se de recursos vinculados que devem atender exclusivamente a destinação prevista em lei:

“Diante da argumentação supra, este *Parquet* Especial entende pela regularidade no decote dos valores referentes ao FUNDEB da base de cálculo para o repasse de duodécimos à Câmara Municipal de Cedro do Abaeté, porquanto se tratar de receita pública vinculada (repasso de transferência obrigatória) com destinação específica, fora da base de cálculo dos limites de repasses constitucionalmente previstos no art. 29-A, inciso I, da Constituição da República de 1988, pelo que deve ser julgada improcedente à presente Representação.”

Primeiramente, cumpre esclarecer que, na Constituição da República, adotou-se o princípio da separação e harmonia entre os poderes, assegurando-lhes autonomia administrativa e financeira, ficando a cargo do Poder Executivo a transferência dos recursos devidos aos demais Poderes, nos termos estabelecidos nas respectivas leis orçamentárias, sendo-lhe vedado deixar de efetuar os repasses na sua integralidade, sob pena de cometimento, pelo gestor, de crime de responsabilidade.

As verbas previstas no art. 29-A da Constituição da República devem ser necessariamente transferidas ao Poder Legislativo Municipal, tendo em vista a essencialidade de suas atribuições na estrutura da República. O descumprimento desta obrigação configura violação a direito líquido e certo das Câmaras Municipais e acarreta prejuízos consideráveis, de difícil reversão, conforme esclarecido no acórdão proferido na Representação n.º 1.047.798/2019, de relatoria do Conselheiro Wanderley Ávila:

“Considerando a importância da Câmara Legislativa Municipal perante o Município, que, por meio de suas funções, como elaboração das leis sobre matérias de competência Municipal e a fiscalização objetivando o exercício do controle da Administração local e as demais responsabilidades, entendo que a ausência do repasse dos recursos necessários à

manutenção desse Órgão em prol do Município poderá impossibilitá-lo de cumprir com suas funções primordiais, ensejando sérios prejuízos à Municipalidade.”

No referido art. 29-A, o legislador constituinte estipulou os limites à despesa do Poder Legislativo Municipal, e determinou a adoção, como base de cálculo, do “somatório da receita tributária e das transferências previstas no §5º do art. 153 e nos arts. 158 e 159, efetivamente realizado no exercício anterior”. Trata-se precisamente da referência para cálculo da verba a ser repassada ao Legislativo local.

Os índices constantes dos incisos I a VI do art. 29-A são aplicados sobre o total da receita tributária, tanto as provenientes de tributos quanto aquelas advindas da participação em receita de tributos federais e estaduais.

Vale destacar que o constituinte derivado, ao determinar a base de cálculo para os repasses, se referiu à “receita tributária” e não mencionou dedução de qualquer parcela.

Nesse sentido, a definição da base de cálculo para fins de fixação do montante a ser repassado às Câmaras Municipais **não deve se pautar pela definição de Receita Corrente Líquida**, consagrada na Lei Complementar n.º 101/00, o que resultaria na diminuição das transferências constitucionais e legais e implicaria desvirtuamento da *mens legis*.

Assim, a orientação consagrada nesta Corte de Contas é no sentido de que o valor correspondente à contribuição do Município ao FUNDEB compõe a base de cálculo dos recursos repassados pelo Poder Executivo à Câmara Municipal, parcela que não se confunde com os recursos oriundos da União e dos Estados repassados ao FUNDEB, que não integram a base de cálculo a que se refere o art. 29-A da Lei Maior, conforme disposto na Decisão Normativa n.º 06/12 deste Tribunal:

“Art. 1º O valor correspondente à **contribuição do Município** ao Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação (FUNDEB) **não deve ser deduzido da base de cálculo** de que trata o art. 29-A da Constituição da República de 1988, **para efeito de repasse de recursos à Câmara Municipal**.

Parágrafo único. **Não compõem a base de cálculo de que trata o caput os recursos transferidos ao Município pela União e pelo Estado em razão do FUNDEB**, bem como os recursos advindos da complementação da União, nos termos dos artigos 4º a 7º da Lei Federal nº 11.494, de 20/06/07.” (Destaquei)

No mesmo sentido os pareceres emitidos nas Consultas n.ºs 837.614 (sessão de 29/6/11); 838.450 (sessão de 15/5/13); 876.036 (sessão de 07/11/12); 859.122 (sessão de 28/11/12); e 862.565 (sessão de 29/02/12).

No parecer emitido em resposta à Consulta n.º 859.122, esclareceu-se:

“Registre-se que a contribuição para o FUNDEB pressupõe que houve o anterior ingresso de receita nos cofres públicos, ou seja, a existência de prévia arrecadação por parte dos Municípios, sendo o valor da contribuição retido na fonte pela União e pelos Estados apenas por questão de praticidade. Dessa forma, este Tribunal cancelou o enunciado de Súmula n.º 102 e decidiu que a contribuição feita ao FUNDEF e ao FUNDEB, custeada por recursos municipais, passa a integrar a base de cálculo para o repasse financeiro do Poder Executivo à Câmara Municipal. Esse entendimento do TCEMG sobre a impossibilidade de dedução do valor relativo à contribuição do Município ao FUNDEB da base de cálculo de que trata o art. 29-a da CR/88, para efeito de repasse de recursos à Câmara Municipal, foi consolidado por meio da Decisão Normativa n.º 006/2012”.

Sobressai do trecho transcrito raciocínio de clareza meridiana: a contribuição do próprio ente ao FUNDEB, enquanto despesa municipal, corresponde necessariamente um ingresso de

receitas próprias, pela simples razão de que não poderia o ente doar recurso que jamais arrecadou e, portanto, não lhe pertence.

O parecer emitido em resposta à Consulta n.º 838.450, da relatoria do Conselheiro Sebastião Helvécio, é no mesmo sentido:

“Como se observa, a Constituição estabelece o termo receita tributária em termos amplos, não fazendo qualquer menção a deduções, tal como acontece com o termo ‘receita corrente líquida’.

Nesse sentido, destaco os dizeres do Conselheiro Antônio Carlos Andrada no parecer exarado na Consulta n.º 837.614, na qual se entendeu que **a contribuição municipal feita ao FUNDEF ou ao FUNDEB deve integrar a base de cálculo para o repasse de recursos do Poder Executivo à Câmara Municipal, *verbis*:**

‘Ora, a Constituição não faz uso de termos inúteis e estabelece exatamente a orientação que quer disciplinar. Se quisesse que fosse feita alguma dedução para fins de repasse à Câmara Municipal, teria usado a terminologia “receita corrente líquida” e não “receita tributária”. Nesse ponto, gostaria de ressaltar a importância de se atentar para os termos técnicos adotados pelo legislador.’

Do exposto anteriormente, deduz-se que **toda e qualquer renda proveniente da arrecadação tributária deve integrar a base de cálculo, haja vista que o legislador constitucional não fez qualquer exclusão, não cabendo ao intérprete fazê-la.**”
(Destaquei)

Ecoando a jurisprudência uníssona e consolidada no âmbito deste Tribunal, adotou-se reiteradamente a hermenêutica delineada acima, em juízo liminar submetido a referendo nos órgãos fracionários, a exemplo dos Processos de Representação n.ºs 1.058.761 (Segunda Câmara, 09/5/19, Rel. Cons. Wanderley Ávila); 1.066.488 (Primeira Câmara, 09/4/19, Rel. Cons. Durval Ângelo); 1.047.798 (Segunda Câmara, 23/8/18, Rel. Cons. Wanderley Ávila); 1.058.777 (Primeira Câmara, 14/05/19, Rel. Cons. Sebastião Helvécio); 1.058.937 (Primeira Câmara, 30/4/19, Cons. Adonias Monteiro); 1.054.022 (Primeira Câmara, 05/02/19, Rel. Cons. Adonias Monteiro).

Isso posto, encontra-se assentada, definitivamente, a distinção entre: 1) os recursos que o município transfere para contribuir com o FUNDEB, provenientes de sua arrecadação ordinária, os quais integram a base de cálculo para fins de repasse ao Legislativo; e 2) o total de recursos que, posteriormente, será disponibilizado ao ente local por meio do FUNDEB, montante calculado em razão do número de alunos a cada ano, a ser utilizado para financiar a educação básica. É dizer, o dinheiro direcionado, via FUNDEB, aos serviços municipais de ensino tem destino certo, não constitui receita do ente local e nem, portanto, base de cálculo de repasse ao Legislativo.

Além disso, não merece prosperar o argumento exarado no parecer do Ministério Público junto ao Tribunal acerca da destinação vinculada dos recursos, uma vez que a contribuição do Município ao FUNDEB apenas integrará a base de cálculo para o repasse duodecimal ao Poder Legislativo, o que não quer dizer que serão deduzidos valores destinados ao FUNDEB, pois a receita continuará vinculada, assim como outros recursos de natureza vinculada que integram a base de cálculo do limite de despesas do Poder Legislativo Municipal, a exemplo das ressalvas previstas no art. 167, inc. IV, da Constituição da República.

Por ocasião do julgamento do Recurso Ordinário em Mandado de Segurança n.º 44.795/MG, a Ministra Assusete Magalhães, do Superior Tribunal de Justiça, proferiu voto que, embora vencido naquela assentada, esclareceu a questão de forma lapidar:

“Além disso, o entendimento adotado no ato impugnado não significa que os recursos do FUNDEB serão utilizados para fins diversos de suas destinações constitucionalmente definidas (educação básica e remuneração dos professores), mas apenas que a integralidade dos valores recebidos pelo recorrente, por força do art. 158 da Constituição Federal, deverá integrar a base de cálculo do montante do qual, posteriormente, 4,5% irão constituir o limite de despesa do Poder Legislativo Municipal.

Por fim, cumpre salientar que as verbas destinadas, pelo Município, ao FUNDEB, não são as únicas receitas vinculadas a determinadas despesas. Com efeito, o art. 167, IV, da Constituição Federal, ao vedar a vinculação de receita de impostos a órgão, fundo ou despesa, ressalvou "a repartição do produto da arrecadação dos impostos a que se referem os arts. 158 e 159, a destinação de recursos para as ações e serviços públicos de saúde, para manutenção e desenvolvimento do ensino e para realização de atividades da administração tributária, como determinado, respectivamente, pelos arts. 198, § 2º, 212 e 37, XXII, e a prestação de garantias às operações de crédito por antecipação de receita, previstas no art. 165, § 8º, bem como o disposto no § 4º deste artigo".

Desta forma, por exemplo, nos termos do art. 212 da Constituição Federal, além da contribuição ao FUNDEB, os Municípios deverão aplicar, no mínimo, 25% da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino.

E, conforme salientado pela autoridade impetrada, em suas informações (fls. 103/104e), mesmo tendo destinação vinculada, tais receitas integram a base de cálculo do limite de despesas do Poder Legislativo Municipal.” (Destaquei)

Posteriormente, a hermenêutica delineada pela referida Ministra prevaleceu em instância superior, visto que o acórdão proferido pelo STJ no Recurso em Mandado de Segurança n.º 44.795, no qual se estabelecera que as verbas oriundas da contribuição do Município ao FUNDEB deveriam ser excluídas da base de cálculo dos duodécimos destinados às Câmaras Municipais, foi reformado pelo STF no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 985.499, fixando-se de maneira definitiva a interpretação do Poder Judiciário sobre a matéria, coincidente com aquela já consolidada nesta Corte de Contas:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. PODER LEGISLATIVO MUNICIPAL. DUODÉCIMO. BASE DE CÁLCULO. FUNDEB. RECURSOS MUNICIPAIS PRÓPRIOS. TRANSFERÊNCIAS. ARTIGO 29-A DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO PARA, REFORMANDO O ACÓRDÃO RECORRIDO, DENEGAR A SEGURANÇA.”

Isso posto, a exclusão dos recursos destinados ao FUNDEB pelo Município da base de cálculo do repasse duodecimal, além de configurar afronta a normativos, à jurisprudência da Suprema Corte do País, deste Tribunal, e à legislação de regência, poderia acarretar danos irreparáveis ao Legislativo Municipal.

Assim, considero procedente a representação para determinar ao Prefeito de Cedro do Abaeté que efetue os repasses à Câmara Municipal em valor calculado sobre base de cálculo que inclua os recursos do ente local ao FUNDEB, abstendo-se de promover descontos fundamentados na decisão do STJ no Recurso em Mandado de Segurança n.º 44.795, recentemente reformada pelo STF no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 985.499.

Entretanto, diante da especificidade do tema e da existência de relevante divergência jurisprudencial à época da conduta examinada, não se figura razoável a aplicação de sanção pecuniária ao então Chefe do Poder Executivo Municipal.

III – CONCLUSÃO

Diante do exposto, em face da dedução indevida do valor da contribuição do Município ao FUNDEB da base de cálculo do duodécimo repassado à Câmara Municipal, manifesto-me pela procedência da representação e por determinar ao Prefeito de Cedro do Abaeté que cumpra o disposto na Decisão Normativa n.º 06/2012 e na Consulta n.º 837.614 deste Tribunal, abstendo-se de promover descontos fundamentados na decisão do Superior Tribunal de Justiça no Recurso em Mandado de Segurança n.º 44.795, reformada recentemente pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 985.499, sob pena de aplicação da multa prevista no art. 85, inciso III, da Lei Complementar n.º 102/08.

Em virtude da especificidade do tema e da existência de relevante divergência jurisprudencial ao tempo dos fatos, contudo, deixo propor a aplicação de multa ao Chefe do Poder Executivo Municipal pelos repasses a menor promovidos anteriormente a esta decisão.

Intimem-se o representante e o representado, por via postal e diário oficial.

Transitado em julgado o *decisum* e findos os procedimentos pertinentes, archive-se o processo, nos termos do art. 176, I, regimental.

CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:

Com o Relator.

CONSELHEIRO DURVAL ÂNGELO:

Senhor Presidente, um voto de equilíbrio e de muito bom senso. A questão é que o Tribunal de Contas, como bem já notou o Conselheiro Hamilton, foi pioneiro nessa compreensão que, hoje, está consagrada por uma decisão tomada – por quase unanimidade, somente um voto contrário – pelo Supremo.

Então, acho que é um voto de equilíbrio no sentido de aplicar a decisão daqui para frente. Quero também acompanhar, com muita satisfação e alegria, esse voto do Relator.

CONSELHEIRO PRESIDENTE JOSÉ ALVES VIANA:

Também acompanho o Relator.

ACOLHIDA A PROPOSTA DE VOTO.

(PRESENTE À SESSÃO A SUBPROCURADORA-GERAL CRISTINA ANDRADE MELO)

* * * *