



EXCELENTÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO¹

Decisão recorrida: Parecer Prévio 00062/2018-5
Processo de referência: 3084/2013
Jurisdicionado: Prefeitura Municipal de Serra
Assunto: Prestação de Contas Anual (Governo)
Exercício: 2012
Responsáveis: Antônio Sergio Alves Vidigal e Madalena Santana Gomes

O **Ministério Público de Contas (MPC)**, no exercício de suas atribuições institucionais, com fundamento nos art. 152, inciso I², 157³, 159⁴ e 164⁵ da Lei Complementar Estadual 621/2012 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo – LOTCEES), no art. 3º, inciso III, da Lei Complementar Estadual 451/2008⁶, bem como nos artigos 405⁷ e 402, inciso I⁸ da Resolução TC n° 261/2013 (Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo – RITCEES), vem propor o presente

¹ **Art. 395.** O recurso deverá revestir-se das seguintes formalidades:
Parágrafo único. Os recursos serão encaminhados à Presidência do Tribunal, que realizará sua autuação e distribuição ao Relator para manifestação quanto ao seu conhecimento.

² **Art. 152.** Cabem os seguintes recursos nos processos em tramitação no Tribunal de Contas:
I – recurso de reconsideração;

³ **Art. 157.** O Ministério Público junto ao Tribunal de Contas disporá de prazo em dobro para interposição de recurso.

⁴ **Art. 159.** Cabe ao interessado demonstrar, na peça recursal, em preliminar, o seu interesse em intervir no processo.

⁵ **Art. 164.** De decisão definitiva em processo de prestação ou tomada de contas, cabe recurso de reconsideração, com efeito suspensivo, para apreciação do Plenário, podendo ser formulado uma só vez e por escrito, pela parte, pelo interessado ou pelo Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, dentro do prazo de trinta dias, contados na forma prevista nesta Lei Complementar.

⁶ *Dispõe sobre a criação na estrutura orgânica do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo do Ministério Público Especial de Contas*
[...]
Art. 3º. Compete aos Procuradores Especiais de Contas, além de outras atribuições estabelecidas na Norma Interna do Ministério Público Especial de Contas:
[...]
III - interpor os recursos e requerer as revisões previstas em lei;

⁷ **Art. 405.** Da decisão definitiva em processo de prestação ou tomada de contas, caberá recurso de reconsideração ao Plenário, podendo ser formulado uma só vez e por escrito.
§ 1º Além das hipóteses previstas no caput, caberá recurso de reconsideração das deliberações tomadas nos pareceres prévios dos chefes do Poder Executivo.
§ 2º O recurso de reconsideração poderá ser interposto pelo responsável, pelo interessado, pelo sucessor ou pelo Ministério Público junto ao Tribunal, no prazo de trinta dias, contados na forma prevista na Lei Orgânica do Tribunal.
§ 3º O recurso de reconsideração terá efeito suspensivo.

⁸ **Art. 402.** Interposto o recurso pelo Ministério Público junto ao Tribunal, serão notificados os demais interessados para se manifestarem, nos termos do art. 156 da Lei Orgânica do Tribunal, nos seguintes prazos:
[...]
I - Trinta dias, nos casos de pedido de reexame e recurso de reconsideração;



RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO

expressando irresignação com os termos assentados no **Parecer Prévio 00062/2018-5** (fls. 2771/2805, Processo 3084/2013), por meio do qual o Plenário recomendou ao Legislativo Municipal de Serra a **REJEIÇÃO** das contas do senhor **Antônio Sérgio Alves Vidigal** e a **APROVAÇÃO COM RESSALVA** das contas da senhora **Madalena Santana Gomes**, no exercício financeiro 2012, em vista às razões adiante aduzidas.

Após o cumprimento das formalidades legais e regimentais, seja o presente feito submetido à apreciação do egrégio Plenário, na forma do art. 9º, inciso XIII, da Resolução TC nº 261/2013⁹.

1 DO CABIMENTO, DA LEGITIMIDADE E DA TEMPESTIVIDADE DO RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO

Preceitua o artigo 164 da Lei Complementar nº. 621/2012 que “*de decisão definitiva em processo de prestação ou tomada de contas, cabe recurso de reconsideração, com efeito suspensivo, para apreciação do Plenário, podendo ser formulado uma só vez e por escrito, pela parte, pelo interessado ou pelo Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, dentro do prazo de trinta dias, contados na forma prevista nesta Lei Complementar*” (grifo nosso).

De seu turno, o art. 157 da Lei Complementar nº. 621/2012 estabelece que “*o **Ministério Público junto ao Tribunal de Contas** disporá de prazo em dobro para **interposição de recurso***”, se iniciando sua contagem com a entrega pessoal dos autos com vista ao órgão ministerial (art. 62, parágrafo único¹⁰, LC 621/2012).

9 **Art. 9º** Ao Plenário, órgão máximo de deliberação, dirigido pelo Presidente do Tribunal e composto por sete Conselheiros, compete:
XIII - deliberar sobre os recursos de reconsideração e os pedidos de reexame interpostos em processos do Tribunal;

10 **Art. 62.** [...]

Parágrafo único. A comunicação dos atos e decisões ao Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, em qualquer caso, será feita pessoalmente mediante a entrega dos autos com vista, sob pena de nulidade.



Denota-se, à fl. **2807, verso**, que os autos ingressaram na Secretaria do Ministério Público de Contas no dia **26/10/2018**, sexta-feira. Logo, a contagem do prazo para a interposição do recurso iniciou-se no primeiro dia útil seguinte, **29/10/2018**, segunda-feira, com previsão de encerramento no dia **29/01/2019**, terça-feira, considerando a suspensão de prazo no dia 28/11/2018¹¹, bem como durante o recesso, de 20/12/2018 a 20/01/2019¹².

Perfaz-se, tempestivo, portanto, o presente recurso.

Em idêntica senda, revela-se, estreme de dúvidas, a legitimidade do *Parquet* de Contas, bem assim seu interesse na interposição deste recurso.

2 DOS FATOS

Versam os autos de origem sobre **Prestação de Contas Anual** de responsabilidade do senhor **Antônio Sérgio Alves Vidigal** e da senhora **Madalena Santana Gomes**, responsáveis pela gestão da Prefeitura Municipal da Serra no exercício 2012.

Finalizada a instrução processual, o Plenário, por meio do Parecer Prévio 00062/2018-5 (fls. 2771/2805), nos exatos termos preconizados pelo Voto do Relator 02678/2018-6, Conselheiro Domingos Augusto Taufner, deliberou pela **REJEIÇÃO DAS CONTAS** do senhor **Antônio Sérgio Alves Vidigal** e pela **APROVAÇÃO COM RESSALVA** das contas da senhora **Madalena Santana Gomes**.

Na oportunidade, **as irregularidades foram reconhecidas desta forma: Item 2 – ABERTURA DE CRÉDITOS ADICIONAIS INDICANDO FONTE DE RECURSOS INEXISTENTES (Item 3.1 do RTC 64/2016) foi considerado irregularidade, mas tão somente no campo da ressalva; Item 3 – NÃO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DO IPS E DO INSS RETIDAS DOS SERVIDORES (item 5.1 do**

¹¹ Aprovada pela Decisão Plenária TC-12/2018. Disponível em: <https://www.tce.es.gov.br/wp-content/uploads/2018/10/Decis%C3%A3o-Plen%C3%A1ria-TC-12-2018-Suspens%C3%A3o-dos-prazos-no-dia-28-11-18-ele%C3%A7%C3%A3o-OAB-ES.pdf> Acesso em: 13 dez. 2018.

¹² Disponível em: <https://www.tce.es.gov.br/prazos-processuais-suspensos-a-partir-de-quinta-feira-20-no-tce-es/> Acesso em: 18 de dez. 2018.



*RT 64/2016) foi considerado irregularidade **com gravidade suficiente para provocar a Rejeição das Contas apenas do senhor Antônio Sérgio Alves Vidigal**; Item 4 – **OBRIGAÇÕES DE DESPESA CONTRAÍDAS EM FINAL DE MANDATO SEM DISPONIBILIDADE FINANCEIRA (Item 6.5 do RTC 64/2016) foi considerado irregularidade, **mas tão somente no campo da ressalva****. Confira assim a fundamentação e a conclusão encampadas pelo Plenário:*

PARECER PRÉVIO TC-62/2018 – PLENÁRIO

[...]

FUNDAMENTAÇÃO

1. Das Contas de Governo

Cuidam os presentes autos de Prestação de Contas Anual da **Prefeitura Municipal de Serra**, referente ao exercício de 2012, portanto, estamos a apreciar as “Contas de Governo”.

Verifico que o feito se encontra instruído. Observaram-se todos os trâmites legais e regimentais, havendo, assim, aptidão ao julgamento de mérito em atendimento aos princípios constitucionais do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório.

A Carta Magna estabeleceu, em seu artigo 71, as normas federais relativas à “fiscalização” de competências do Tribunal de Contas da União, fazendo distinção entre apreciar e emitir parecer prévio sobre as contas do Chefe do Poder Executivo, a serem julgadas pelo Legislativo (art. 71, I) e a de julgar as contas dos demais administradores e responsáveis, entre eles, os dos órgãos do Poder Legislativo e do Poder Judiciário (art. 71, II). Tais normas são aplicadas também aos Tribunais de Contas dos Estados, conforme dispõe o artigo 75, do mesmo diploma legal.

Nesse sentido, passo a apreciar a prestação de contas em questão, para fins de emissão de parecer prévio, objetivando dar embasamento ao Poder Legislativo Municipal, competente a proceder com o julgamento das contas.

Como se trata de uma Prestação de Contas Anual o corpo técnico desta Corte de Contas em seu Relatório Técnico 00064/2016, analisou as contas da Prefeitura Municipal de Serra no exercício de 2012, de maneira detalhada.

Houve respeito aos itens avaliados na GESTÃO FISCAL, como limite da dívida pública consolidada, operações de créditos e concessão de garantias. Também foi verificado que a despesa com pessoal não excedeu o limite legal.

Na GESTÃO DA SAÚDE E DA EDUCAÇÃO houve respeito aos índices: na manutenção de desenvolvimento do ensino foram aplicados 27,15% (o mínimo é 25%) da receita de impostos e transferências, sendo que nos recursos originados do FUNDEB o percentual de aplicação no pagamento de profissionais do magistério chegou a 95,48% (o mínimo é 60%). Na aplicação de recursos em ações e serviços públicos de saúde o percentual foi de 23,18% (o mínimo é de 15%).



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria Especial de Contas

Foi também constatado, que os valores repassados ao Poder Legislativo Municipal foram abaixo do limite máximo de 5% da receita tributária e transferências recebidas do exercício anterior.

Mesmo com o respeito a maior parte dos índices aqui apresentados, o corpo técnico deste Tribunal observou a presença de inconsistências na Prestação de Contas *sub examine*, que não foram saneadas.

Passo, então, à apreciação das inconsistências constantes nos itens 3.1, 5.1 e 6.5 do RTC 64/2016.

2. ABERTURA DE CRÉDITOS ADICIONAIS INDICANDO FONTE DE RECURSOS INEXISTENTES (Item 3.1 do RTC 64/2016).

A área técnica aponta que foram abertos créditos adicionais no valor de R\$ 30.000.000,00, tendo como fonte de recursos o excesso de arrecadação. Contudo, verificou-se no Balanço Orçamentário/2012 consolidado, um déficit de arrecadação no valor de R\$ 74.709.792,29.

O Sr. Antônio Sérgio Alves e a Sra. Madalena Santana Gomes apresentaram justificativas semelhantes, sustentando que a abertura do referido crédito adicional foi realizada com base numa aquisição que ocorreria, pelo Estado do Espírito Santo, de uma área pertencente ao Município da Serra/ES. Alegam que na época dos fatos, havia sido imitada nota de empenho pelo Estado do Espírito Santo, ato que criava para o Governo Estadual a obrigação de pagamento referente à aquisição do imóvel, portanto, era um claro indicativo de que o Município da Serra iria a obter uma receita adicional, oriunda da alienação do referido imóvel. Juntaram ao presente processo (fl.1.681 do Volume IX) uma cópia dos depósitos judiciais efetuados pelo Governo do Estado do Espírito Santo.

Em sede de sustentação oral, reafirmam que no ano de 2012, depois do orçamento já estar devidamente consolidado, houve o interesse do Estado do Espírito Santo em fazer a desapropriação de uma área pertencente ao município. Logo, o município para receber esse recurso teve que proceder a abertura de crédito adicional porque havia interesse público, e havia previsão de ingresso de receita que não tinha sido contemplada no orçamento originário. Daí a justificativa da abertura desse crédito especial mediante excesso de arrecadação na ordem de 30 milhões de reais.

Conforme conta da Manifestação Técnica 00143/2017-7, a área técnica entendeu que os fatos relatados nas justificativas representavam apenas indicativos de que o Município da Serra obteria uma receita adicional. Não havia certeza de que os valores seriam recebidos. Registrou, ainda, que os defendentes não juntaram aos autos cópias das notas de empenho emitidas pelo Estado do Espírito Santo, comprovando a suposta obrigação de pagamento do imóvel, em valor suficiente para fazer frente à abertura de crédito adicional suplementar realizado.

Assim, não foram arrecadadas receitas provenientes da alienação de imóvel mencionada na defesa, razão pela qual concluiu a área técnica que não havia recursos provenientes de excesso de arrecadação disponíveis para fazer frente à abertura de créditos adicionais autorizada pelo Decreto 7.612/2012, sugerindo que seja mantido o indicativo de irregularidade.

Assiste razão a área técnica, pois não havia ocorrido efetivamente o excesso de arrecadação, existindo à época tão somente a expectativa, caso a aquisição do imóvel fosse concretizada, o que não aconteceu naquele período. Para fins do art. 43 da Lei 4.320/64, o excesso de arrecadação representa o saldo positivo das diferenças acumuladas mês a mês entre a



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria Especial de Contas

arrecadação prevista e a realizada.

No caso em tela, o excesso de arrecadação especificado no Decreto 7.612/2012, não era proveniente de arrecadação já realizada, mas de uma possibilidade que, embora estivesse com andamento não se concretizou dentro daquele período, o que tornou a fonte especificada inexistente.

Em sustentação oral, foi reafirmado que havia previsão de ingresso de receita que não tinha sido contemplada no orçamento originário, o que ensejou a abertura do crédito adicional, contudo, a abertura de crédito adicional por excesso de arrecadação não pode ser embasa na previsão de ingresso de receita, nos termos do art. 43 da Lei 4.320/64.

Portanto, entendo por bem a manutenção desta irregularidade, contudo, não vislumbro que ela, nesse caso concreto, tenha o condão para macular as contas, pelas razões que seguem.

Da análise da Execução Orçamentária da Despesa tem-se que o total da despesa orçamentária prevista na LOA para o exercício 2012 (Lei 3.821/11), era de R\$ 983.336.870,00. Quanto aos empenhos emitidos, o valor total utilizado foi de R\$ 898.776.768,67.

Vislumbra-se um saldo de dotação a ser empenhado no montante de R\$9.850.309,04 (Superávit orçamentário) que se caso fossem anulados, poderiam ser utilizados como fonte de recursos para abertura de créditos adicionais.

Portanto, sob o aspecto orçamentário, o gestor não executou sequer o valor total da despesa autorizado pela LOA, o que evidencia que as aberturas dos créditos adicionais por excesso de arrecadação não necessitariam ser executados, uma vez que a despesa empenhada no exercício foi menor que o orçamento inicial.

Vale destacar também que a suplementação realizada não ultrapassou o limite estabelecido na LOA - Lei Orçamentária Anual (Lei 3.821/11), que admitiu a abertura de créditos adicionais no limite de 25% do orçamento, que equivale à R\$ 245.834.217,50, tendo sido o total de aberturas de créditos adicionais no exercício de 2012 o montante de R\$ 223.732.101,00.

É certo que a abertura de Créditos Adicionais indicando uma fonte de recursos na qual o recurso efetivamente não existe, evidencia que o planejamento não foi feito de maneira adequada, no caso em questão, tanto o planejamento da receita como também o da despesa. Entretanto, essa irregularidade, por si só, não compromete inteiramente as contas ao ponto de maculá-las.

Também, objetivando a uniformização de entendimento deste Tribunal e garantindo segurança jurídica aos jurisdicionados, é importante considerar o posicionamento já adotado em decisões que analisaram a mesma irregularidade em outros processos.

Nesse sentido, destaco que esse entendimento que ora manifesto, foi adotado por este Tribunal de Contas, no processo TC 2806/2014, que tratou da Prestação de Contas Anual da Prefeitura Municipal de Vitória, onde foi apontada também a irregularidade "Abertura de Créditos Adicionais Indicando Fonte de Recursos Inexistente", e esta Corte entendeu que tal irregularidade não seria capaz de macular as contas, imitando Parecer Prévio 005/2017 pela aprovação das contas com ressalva, senão vejamos:

TC 2806/2014 - PARECER PRÉVIO 005/2017:



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria Especial de Contas

“Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-2806/2014 RESOLVEM os Srs. conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão plenária realizada no dia vinte e um de fevereiro de dois mil e dezessete, à unanimidade, nos termos do voto do relator, conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun:

1. Recomendara o Legislativo Municipal a aprovação com ressalva da Prestação de Contas Anual da Prefeitura de Vitória, sob a responsabilidade do senhor Luciano Santos Rezende, relativa ao exercício de 2013, na forma prevista no artigo 80, inciso II, da Lei Complementar 621/2012;
2. Determinara o gestor que seja mais diligente quanto à correta utilização das fontes de recursos para suplementação do orçamento, efetuando a abertura de créditos adicionais em absoluta conformidade com a Constituição da República e com a Lei 4.320/64;
3. Recomendara o Poder Executivo Municipal que divulgue amplamente, inclusive em meios eletrônicos de acesso público, a prestação de contas relativa ao exercício financeiro em questão e o respectivo parecer prévio, na forma do art. 48 da LRF;
4. Dar ciência aos interessados;
5. Arquivar os autos após o trânsito em julgado.”

Diante do exposto, divergindo do opinamento da área técnica e Ministério Público de Contas, **mantenho esta irregularidade, tão somente no campo da ressalva**, vez que ela não teve o condão de macular as contas.

3. NÃO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DO IPS E DO INSS RETIDAS DOS SERVIDORES (Item 5.1 do RT 64/2016)

Em análise da presente prestação de contas (Anexo 17, fls. 291) a área técnica observou que as contas que evidenciam os valores retidos dos servidores a título de contribuições ao IPAS e ao INSS apresentam indícios de falta de recolhimento. Além disso, constatou que os registros evidenciados no demonstrativo da dívida fluante (fl. 291) indicam que em dezembro de 2012 os saldos das retenções dos servidores alcançaram o montante de R\$ 3.895.971,02 e R\$ 2.067.063,68, referentes ao IPAS e INSS, correspondendo, respectivamente a 19,87% e 11,63% dos montantes inscritos durante o exercício.

Após citados os responsáveis, apenas o Sr. Antônio Sérgio Alves Vidigal apresentou suas justificativas, mencionando que no exercício em análise vigorava no Município da Serra a desconcentração administrativa, em que cada secretário figurava como ordenador de despesas. Esclareceu, ainda, que tais valores que constam como saldo final em 31/12/2012 podem se referir a valores retidos a serem pagos no início do exercício de 2013, entendendo que o presente indício de irregularidade deve ser afastado.

A área técnica, ao proceder com a análise das justificativas apresentadas, rebateu os pontos sustentados pelo responsável, reiterando o que o artigo 8º-A da Lei Federal 10.887/2004 prevê que a responsabilidade pela retenção e recolhimento das contribuições é do dirigente e do ordenador de despesa do órgão ou entidade que efetuar o pagamento da remuneração ou do benefício. Ademais, a prestação de contas foi encaminhada de forma unificada, o que impossibilita a identificação dos ordenadores de despesa responsáveis por cada parcela do montante não recolhido. Quanto ao



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria Especial de Contas

argumento de que os valores que constam como saldo final em 31/12/2012 “podem se referir a valores retidos a serem pagos no início do exercício de 2013”, entendeu a área técnica que o responsável não apresentou qualquer documento capaz de corroborar tal hipótese.

Analisando o Anexo 17, Demonstrativo da Dívida Flutuante, verifico que, de fato, há um saldo que evidenciava o não recolhimento das contribuições previdenciárias retida dos servidores.

Nota-se, também, que os valores inscritos no exercício em questão foram baixados quase na totalidade do INSS e o total no IPS, o que evidencia que o saldo no final do exercício apontado pela área técnica, em sua maior parte, provém dos saldos de exercício anterior e não dos saldos lançados ao longo do exercício em análise.

Em que pese tal ponto, deve-se levar em consideração que o saldo do exercício anterior foi ocasionado pela gestão do ora responsável, Sr. Antônio Sérgio Alves Vidigal, já que ano em análise era o último de quatro anos de seu mandato. Diante disso, o pagamento daquele débito de exercício anterior deveria ter sido totalmente liquidado dentro do período correspondente ao vencimento, para não gerar herança de despesa daquela gestão para o gestor seguinte, prejudicando o orçamento do município para o ano de 2013.

Nesse sentido, deve ser imputada a responsabilidade pelo não recolhimento das contribuições previdenciárias retidas de servidores, ao gestor no exercício financeiro em análise, Sr. Antônio Sérgio Alves Vidigal, já que resta claro que este deu causa a inadimplência, ocasionando a irregularidade apontada pela área.

Não há nos autos a comprovação de que a origem do valor registrado é de exercícios pretéritos a gestão do ora responsável, tão pouco de que não houve como liquidar este saldo ao longo dos quatro anos de seu mandato sem prejudicar o orçamento público. Portanto, inexistente prova nos autos com elementos conclusivos para responsabilização de outros gestores que talvez tivessem dado causa.

Tenho defendido que existem quatro situações que poderiam afastar a responsabilidade do gestor pela irregularidade de atraso de pagamento de tributos e demais obrigações, que são as seguintes: quando um órgão desconcentrado ou uma entidade descentralizada dependente não recebe os recursos financeiros necessários daquele que tinha a obrigação de repassar; quando há uma dúvida clara sobre a obrigatoriedade ou não do pagamento de determinada obrigação; quando houver uma queda brusca e significativa de arrecadação causado por motivo alheio à administração; um caso fortuito ou de força maior que possa acarretar inadiável e significativo aumento de despesa.

No caso em tela não ocorreu nenhuma dessas hipóteses que poderiam levar a uma análise mais profunda para decidir pela responsabilização ou não do gestor.

Ressalto, contudo, que deixo de imputar a responsabilização dessa irregularidade a Sra. Madalena Santana Gomes, vez que esta assumiu o cargo de prefeita temporariamente no exercício de 2012, apenas no período de 11/07 a 08/10/2012, não cabendo a ela a responsabilidade de liquidar em tão pouco tempo débitos previdenciários pretéritos, acumulados ao longo do mandato do prefeito que foi substituído por ela.

Diante disso, acompanho parcialmente a área técnica e o Ministério Público



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria Especial de Contas

de Contas e **mantenho esta irregularidade tão somente para o Sr. Antônio Sérgio Alves Vidigal.**

4. OBRIGAÇÕES DE DESPESA CONTRAÍDAS EM FINAL DEMANDATO SEM DISPONIBILIDADE FINANCEIRA (Item 6.5 do RTC 64/2016).

Quanto a esta irregularidade, a área técnica constatou, conforme RTC 64/2016, que em 31/12/12 houve insuficiência de caixa, no montante de R\$ 110.726.332,49 para recursos não vinculados, R\$ 4.572.825,88 para saúde recursos próprios, R\$ 454.570,26 para saúde recursos do SUS, R\$ 3.085.236,47 para recursos próprios da educação, R\$ 3.355.717,31 para outros recursos da educação e R\$ 21.907.674,84 para demais recursos vinculados, totalizando R\$ 144.102.357,25 de insuficiência financeira para saldar tais obrigações.

Posteriormente, após realização de Diligência para apurar a infringência do art. 42 da LRF, seguindo os parâmetros estabelecidos em recente posicionamento do Plenário deste Tribunal de Contas, no voto proferido no processo TC 4003/2013, a área técnica emite nova Manifestação Técnica (MT 1705/2017), onde reafirmou que houve insuficiência de disponibilidade de caixa nas fontes de recursos próprios destinados à Educação–Recursos próprios(R\$ -5.674.197,43), Educação –Outros recursos (R\$ -834.670,36), Saúde Recursos Próprios (R\$ -4.818.265,67), Saúde Recursos do SUS (R\$ -526.314,57), e Recursos não Vinculados (R\$-38.663.815,47).

Esta irregularidade é objeto de estudo que venho realizando sobre esse tema que esteve em intenso debate no âmbito desta Corte de Contas quanto à interpretação do artigo 42 da LRF e, assim contribuir de forma mais coerente com a questão, graduando a segurança jurídica que o caso requer, tanto para os gestores, como para esta Corte.

Desse debate, tivemos a primeira definição consolidada, por maioria dos votos dos conselheiros, de que “**contrair obrigação de despesa**”, expressão inserta no artigo 42 da LRF refere-se ao momento da celebração do contrato administrativo ou instrumento congênere e não automaticamente pelo empenho, conforme **Decisão 2230/2017** do Pleno deste Tribunal de Contas, no voto do relator nº 02661/2017, nos autos processo TC 4003/2013.

Outros pontos de grandes debates sobre os parâmetros para aferir a infração ao art. 42 da LRF, foram a existência dos Pareceres Consultas neste Tribunal de Contas – TC 25/04 e 03/05 e TC 012/2007, que abordava o tema do art. 42 da LRF, com força normativa e eficácia *erga omnes* e a Nota Técnica 001/2013, que trouxe a metodologia de aferição do referido artigo, **equacionados com a edição da Decisão Normativa 001/2018, aprovada, por maioria do plenário, na 16ª Sessão Plenária, no dia 29 de maio do corrente ano.**

Os pareceres consultas então em vigor nesta Corte, promoveram manifestações com fundamentos divergentes, conforme se verificam dos votos apresentados em diversos processos, ou seja, entendimentos divergentes entre nós conselheiros, a partir das mesmas bases normativas, suscitando uma insegurança jurídica perante seus jurisdicionados.

Inclusive há de se registrar que esses debates tomados para a emissão de parecer Prévio de Prestação de Contas Anual (PCA) de Prefeitos, relativa ao exercício de 2012, ou seja, depois da ocorrência dos fatos, não sendo



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria Especial de Contas

possível orientação aos gestores, que à época tiveram que se basear no que existia e que não era algo conclusivo.

Foi com essas premissas que o Conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges, em voto vogal proferido na 17ª Sessão Plenária, no dia 05/06/2018, reconsiderou seu entendimento proferidos a respeito do tema e propôs a inaplicabilidade da irregularidade apontada em afronta ao art. 42 da LRF, nas prestações de contas de 2012.

Reproduzo trechos do voto vogal, em face do seu teor elucidativo:

Insta destacar, porém, que o procedimento inaugurado pela Nota Técnica (NT) nº. 001/2013 não foi aquele aplicado ao julgamento das prestações de contas referentes ao exercício financeiro de 2008, suscitando questionamento acerca do prejuízo à segurança jurídica, conforme voto proferido pelo Conselheiro Substituto Marco Antônio da Silva, durante o julgamento deste Processo (TC nº. 4003/2013).

Naquela ocasião, o Conselheiro Substituto Marco Antônio da Silva advertiu que “ao mudar o critério de metodologia para fins de verificação do art. 42, da LRF, resultou em uma aplicação retroativa de metodologia muito mais criteriosa e rigorosa da que a área técnica vinha adotando em exercícios anteriores, de forma a violar flagrantemente os princípios constitucionais da segurança jurídica, bem como pelo exercício do princípio do contraditório e da ampla defesa”.

A observação formulada pelo Conselheiro Substituto Marco Antônio da Silva deve ser considerada em sua plenitude. A respeito do princípio da segurança jurídica nunca é demais relembrar as lições do Professor Almiro do Couto e Silva quando aduz que:

A segurança jurídica é entendida como sendo um conceito ou um princípio jurídico que se ramifica em duas partes, uma de natureza **objetiva** e outra de natureza **subjativa**. A primeira, de natureza **objetiva**, é aquela que envolve a questão dos limites à retroatividade dos atos do Estado até mesmo quando estes se qualifiquem como atos legislativos. Diz respeito, portanto, à proteção ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito e à coisa julgada. [...] A outra, de natureza subjativa, concerne à **proteção à confiança** das pessoas no pertinente aos atos, procedimentos e condutas do Estado, nos mais diferentes aspectos de sua atuação.

Discorrendo sobre o tema, Maria Sylvia Zanella di Pietro observa:

Na realidade, o princípio da proteção à confiança leva em conta a boa-fé do cidadão, que acredita e espera que os atos praticados pelo poder público sejam lícitos e, nessa qualidade, serão mantidos e respeitados pela própria Administração e por terceiros.

Ademais, o referido princípio integra o ordenamento jurídico aplicável à espécie, notadamente por encontrar-se previsto de forma expressa o *caput* do art. 2º., da Lei Federal nº. 9.784/99, de aplicação subsidiária aos Tribunais de Contas, cujo teor regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal.

Recentemente, ainda, a Lei Federal nº. 13.655/2018, alterou as disposições contidas no Decreto-Lei Federal nº. 4.657/1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro) para fazer constar que:

Art. 23. A decisão administrativa, controladora ou judicial que estabelecer interpretação ou orientação nova sobre norma de conteúdo



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria Especial de Contas

indeterminado, impondo novo dever ou novo condicionamento de direito, deverá prever regime de transição quando indispensável para que o novo dever ou condicionamento de direito seja cumprido de modo proporcional, equânime e eficiente e sem prejuízo aos interesses gerais.

Extraí-se do texto legal, portanto, a necessidade de se estabelecer um período de transição entre a entrada em vigor de um novo parâmetro hermenêutico quando se tratar de interpretação de normas de conteúdo indeterminado.

No caso concreto, porém, não há como se fixar um período para adaptação, já que a entrada em vigor da nova interpretação conferida pela Corte de Contas à forma de aferição do art. 42, da Lei Complementar Federal nº. 101/2000 se deu, exatamente, no último ano dos mandatos, impedindo assim a adequação dos gestores à nova sistemática.

Muito embora tenham sido realizados eventos institucionais com vistas a conceder esclarecimentos aos gestores públicos, é de se recordar que o novo marco interpretativo se deu quando já iniciado o período de vedação previsto no dispositivo legal, o que inviabilizava o seu atendimento sem o risco da imputação de sanções por sua violação.

Ainda que o próprio art. 42, da Lei Complementar Federal nº. 101/2000, faça previsão das vedações impostas e das obrigações a serem observadas em caso de sua incidência, assim como a 4ª. Edição do Manual de Contabilidade Aplicado ao Setor Público (MCASP) e do Manual de Demonstrativos Fiscais (MDF), editados pela Secretaria do Tesouro Nacional tenham sido considerados como fonte para a elaboração da Nota Técnica nº. 001/2013, é de se constatar que o Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo – TCEES mantinha uma sistemática específica de aferição do referido artigo o que, de certa forma, conferia aos jurisdicionados segurança jurídica e confiança no sentido de que o exame das contas seguiria este padrão.

De acordo com o entendimento firmado por Humberto Ávila, a segurança jurídica, considerando os estudos contemporâneos, pode ser entendida sob três enfoques. O primeiro seria o da segurança como um fato; o segundo, da segurança como valor; e o terceiro, da segurança como uma norma princípio.

Por segurança como um fato, depreende o autor supracitado, que a *“segurança pode referir-se a um estado de fato, isto é, a uma determinada realidade passível de constatação”*. Sob essa concepção, segurança jurídica seria o estado de previsibilidade e certeza, de maneira concreta, dos desdobramentos jurídicos dos atos e condutas praticados.

A segurança jurídica como um valor teria a sua significação relacionada a um estado ideal de existência do ordenamento jurídico, sendo cotejada e dimensionada por um juízo axiológico de valores previamente estabelecidos.

Ainda para Humberto Ávila, pode a segurança jurídica consubstanciar uma prescrição normativa, sendo qualificada como uma norma jurídica da espécie *norma-princípio*. Essa caracterização de norma-princípio provém da teoria do constitucionalista alemão Robert Alexy, que caracterizou regras e princípios como normas, uma vez que *“podem ser formulados por meio das expressões deonticas básicas do dever, da permissão e da proibição”*.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria Especial de Contas

Desta feita, sob esse enfoque, a segurança jurídica, como norma-princípio, “é a prescrição para a adoção de comportamentos destinados a assegurar a realização de uma situação de fato de maior ou menor difusão e a extensão da capacidade de prever as conseqüências jurídicas dos comportamentos”

Assim, norma-princípio seria aquela imbuída com grau de generalidade que supera, em muito, o estabelecido nas normas com caráter de regra, considerando-se estas como normas de comportamento e os princípios como normas de argumentação.

Logo, **a alteração dos parâmetros interpretativos previstos na Nota Técnica nº. 001/2013 promoveu profunda alteração na metodologia de aferição do art. 42, da Lei Complementar Federal nº. 101/2000, impedindo que os gestores públicos se adaptassem às novas diretrizes.**

Por estas razões, reviso o meu posicionamento anterior para alterá-lo, propondo seja considerado impossível a análise nesta prestação de contas da irregularidade “Obrigações de despesas contraídas, nos dois últimos quadrimestres do mandato, sem disponibilidade financeira suficiente para o seu pagamento”, diante das alterações interpretativas promovidas e da falta de informações necessárias para sua aferição, considerando, ainda, a Decisão Normativa 001/2018, aprovada por esta Corte de Contas, que sugere a inviabilidade de reabertura da instrução processual dos autos.

Desta forma, tal qual salientado pelo E. Conselheiro em substituição, Marco Antonio da Silva (Voto Vista 048/2018) “**não decorre do art. 5º, inciso III, §§ 1º e 2º, aplicação de penalidade administrativa, em face da infringência do artigo 42 da LRF, havendo sanção para tal situação no âmbito do direito penal, bem como não é possível aplicação analógica ou extensiva em matéria de sanção, seja ela penal ou administrativa, motivo pelo qual, peço vênias ao Eminentíssimo Relator, para votar no sentido da não aplicação do citado dispositivo como sanção administrativa ao descumprimento do art. 42 da LRF, deixando de determinar a formação de autos apartados para este fim.**”

Assim, primando pela segurança jurídica, aderi a proposição do Conselheiro Sérgio Borges.

Entretanto, tendo em vista que houve o indicativo de irregularidade pela Área técnica de que existiu insuficiência de caixa para arcar com as despesas contraídas no final do mandato, sem, no entanto, ser analisado tal encargo, devido à falta de um critério seguro, conforme já fundamentado neste voto e decidido por maioria do plenário, ficando inconcluso se houve ou não a infração do referido artigo. Por esta razão, divergindo da área técnica e do Ministério Público de Contas, **entendo pela manutenção da irregularidade no campo da ressalva.**

Por todo o exposto, **acompanhando parcialmente** o entendimento da Área Técnica e o Ministério Público de Contas, VOTO para que seja adotada a deliberação que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

1. PARECER PRÉVIO TC-62/2018 – PLENÁRIO

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC 3084/2013, ACORDAM os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria Especial de Contas

Espírito Santo, reunidos em Sessão Plenária, **ante as razões expostas pelo Relator**, em:

1.1. Emitir Parecer Prévio recomendando ao Legislativo Municipal a **REJEIÇÃO DAS CONTAS** do Município de Serra, relativas ao exercício de 2012, sob a responsabilidade do **Sr. ANTÔNIO SÉRGIO ALVES VIDIGAL** nos termos do art. 80, inciso III, da Lei Complementar nº 621/2012, c/c o art. 132, inciso III do Regimento Interno.

1.2. Emitir Parecer Prévio recomendando ao Legislativo Municipal a **APROVAÇÃO COM RESSALVA DAS CONTAS** do Município de Serra, relativas ao exercício de 2012, sob a responsabilidade da **Sra. MADALENA SANTANA GOMES**, com fundamento no art. 80, II, da LC 621/2012.

1.3. DETERMINAR ao atual Prefeito do Município da Serra, ou a quem lhe suceder, que promova o devido recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao exercício de 2012 dos servidores daquele município, bem como adote norma de procedimento objetivando o recolhimento das contribuições previdenciárias retidas pela prefeitura.

1.4. DETERMINAR ao Poder Executivo Municipal que divulgue amplamente, inclusive em meios eletrônicos de acesso público, a prestação de contas relativa ao exercício financeiro em questão e o respectivo Parecer Prévio, na forma do art. 48 da LRF12;

1.5. RECOMENDAR ao atual gestor que observe as regras estabelecidas na DECISÃO NORMATIVA 001/2018, que fixa e ratifica critérios e orientações sobre a fiscalização das disposições do art. 42 da Lei de Responsabilidade Fiscal (LRF), publicada no Diário Oficial de Contas em 30/05/2018;

1.6. Dar ciência aos interessados e após o trânsito em julgado, **arquivar** os autos.

2. Por maioria. Nos termos do voto do relator, conselheiro Domingos Augusto Taufner. Parcialmente vencido o conselheiro em substituição João Luiz Cotta Lovatti, que votou pela manutenção da irregularidade referente ao art. 42 da LRF, subscrevendo a ITC nº 671/2017. Vencidos o conselheiro em substituição Marco Antonio da Silva, que votou pela aprovação com ressalva para os dois gestores, com expedição de determinação e recomendação, e Sérgio Manoel Nader Borges, que o acompanhou.

3. Data da Sessão: 24/07/2018 - 24ª Sessão Ordinária do Plenário.

4. Especificação do quórum:

4.1. Conselheiros: Sérgio Aboudib Ferreira Pinto (presidente), Domingos Augusto Taufner (relator), Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun e Sérgio Manoel Nader Borges.

4.2. Conselheiros em substituição: João Luiz Cotta Lovatti e Marco Antonio da Silva.

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

Presidente

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

Relator

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria Especial de Contas

CONSELHEIRO JOÃO LUIZ COTTA LOVATTI

Em substituição

CONSELHEIRO MARCO ANTONIO DA SILVA

Em substituição

Fui presente:

LUCIANO VIEIRA

Procurador-geral do Ministério Público Especial de Contas

Lido na sessão do dia: 02/10/2018

ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR

Secretário-geral das sessões

Por fim, os autos foram remetidos a este Órgão Ministerial para ciência do Parecer Prévio 00062/2018-5 (fls. 2771/2805).

Data venia o entendimento do Plenário, no exercício da função opinativa, cumpre a este Órgão Ministerial robustecer os elementos de convicção com o fito de subsidiar novo Parecer Prévio desta Corte, **agora com o registro do caráter grave das irregularidades** definidas nos itens **2 – ABERTURA DE CRÉDITOS ADICIONAIS INDICANDO FONTE DE RECURSOS INEXISTENTES (Item 3.1 do RTC 64/2016); e 4 – OBRIGAÇÕES DE DESPESA CONTRAÍDAS EM FINAL DEMANDATO SEM DISPONIBILIDADE FINANCEIRA (Item 6.5 do RTC 64/2016);** e, conseqüentemente, pela emissão de Parecer Prévio no sentido da **REJEIÇÃO DAS CONTAS** de ambos responsáveis, senhor **Antônio Sergio Alves Vidigal** e senhora **Madalena Santana Gomes**.

3 FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA

Primeiramente, convém enfatizar que compete à Corte de Contas, na condição de auxiliar do Poder Legislativo no exercício do controle externo (*caput* do art. 71 da CE/89¹³), concretizar uma **apreciação estritamente técnica** das contas de governo prestadas pelos Chefes de Poder Executivo, subsidiando, com rigor científico, a **avaliação política** a ser realizada pelos Parlamentos.

¹³ **Art. 71.** O controle externo, a cargo da Assembleia Legislativa ou da Câmara Municipal, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas do Estado ao qual compete:



Tal lógica se ampara no fato de que no Poder Legislativo se encontram os verdadeiros representantes do povo – com legitimidade advinda da vontade popular expressa por meio de um processo eleitoral – os quais, portando essa magna condição, participam ativamente do processo de aprovação do orçamento anual, bem como do planejamento plurianual. *Ipsa facto*, detêm competência para uma avaliação crítico-política das contas públicas.

Para o exercício desse juízo de valor político, imprescindível, portanto, a base jurídico-científica dos apontamentos técnicos das Cortes de Contas.

Ocorre que, na prática – para além do processo *sub examine* – visualiza-se uma **dupla atuação política** na avaliação das contas de governo, em detrimento da competência constitucional delineada pelo art. 71, II, *in verbis*:

Art. 71. O controle externo, a cargo da Assembleia Legislativa ou da Câmara Municipal, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas do Estado ao qual compete:

[...]

II - emitir parecer prévio sobre as contas dos Prefeitos, em até vinte e quatro meses, a contar do seu recebimento, e julgar as contas do Tribunal de Justiça, do Ministério Público e das Mesas da Assembleia Legislativa e das Câmaras Municipais, em até dezoito meses, a contar dos seus recebimentos;

A primeira decorre da atuação das próprias Cortes de Contas – em nítida usurpação de competência – e a segunda, do próprio Poder Legislativo – ao analisar contas já apreciadas sob o enfoque político – circunstâncias que inquinam o *munus* constitucional de avaliação das contas de governo de Chefes do Poder Executivo.

Assim, acentua-se a relevância de uma esmerada análise amparada em critérios estritamente técnicos a ser realizada pelas Cortes de Contas, em perfeita consonância ao mandamento constitucional.

3.1 ABERTURA DE CRÉDITOS ADICIONAIS INDICANDO FONTE DE RECURSOS INEXISTENTES (Item 3.1 do RTC 64/2016)

Base Normativa: art. 167, inciso V, da Constituição Federal/1988; e art. 43 da Lei



Federal 4.320/1964.

Responsáveis: Madalena Santana Gomes e Antônio Sergio Alves Vidigal

Inicialmente, conforme cediço, toda e qualquer despesa pública, ou seja, gasto de dinheiro público, sempre dependerá de prévia autorização do Poder Legislativo, por meio de uma lei em sentido estrito (Lei Orçamentária Anual – LOA).

A autorização para efetuar-se uma despesa pública se dá, então, por intermédio de dois mecanismos, igualmente previstos na LOA: a autorização já se encontra contemplada na própria LOA (a mais comum); ou a autorização se dá por meio da abertura de créditos adicionais pelo Poder Executivo.

Nesta última situação, eventos inicialmente previstos na lei orçamentária não se concretizaram exatamente da forma como, a princípio, foram concebidos, ou ainda, surgiram necessidades no curso do exercício a demandar uma despesa não prevista primitivamente, o que tornou indispensável ao Executivo realizar os pertinentes ajustes na peça orçamentária com vistas a promover a sua adequação ao longo do exercício financeiro.

Em tais casos, se no curso da execução orçamentária de determinado exercício ocorreu de a despesa não estar prevista no orçamento, utiliza-se, deste modo, os créditos adicionais especiais e extraordinários; ou então, estar prevista de forma insuficiente, faz-se uso, pois, dos créditos adicionais suplementares e extraordinários.

Como se observa, as autorizações de despesas por meio de abertura de créditos adicionais, cujo objetivo é, portanto, alterar a estrutura do orçamento anteriormente aprovado pelo Poder Legislativo – pois se realizará despesas além, ou de forma diferente da previsão orçamentária – sempre dependerá de prévia autorização do



próprio Legislativo municipal, além de, logicamente, conter a indicação da **fonte de recursos** para cobri-las¹⁴.

A disciplina legal encontra-se assentada no art. 167, V, da Constituição Federal, bem como no *caput* do art. 43 da Lei 4.320/1964, o qual, em seu § 1º, ainda elenca as possíveis fontes para abertura de créditos adicionais. Veja:

Constituição Federal

Art. 167. São vedados:

[...]

V - a abertura de **crédito suplementar** ou **especial** sem prévia autorização legislativa e sem indicação dos recursos correspondentes;

Lei 4.320/64

Art. 43. A abertura dos **créditos suplementares e especiais depende da existência de recursos disponíveis para ocorrer a despesa** e será precedida de exposição justificativa. [\(Veto rejeitado no D.O. 05/05/1964\)](#)

§ 1º **Consideram-se recursos para o fim deste artigo**, desde que não comprometidos: [\(Veto rejeitado no D.O. 05/05/1964\)](#)

I - o superávit financeiro apurado em balanço patrimonial do exercício anterior; [\(Veto rejeitado no D.O. 05/05/1964\)](#)

II - os provenientes de excesso de arrecadação; [\(Veto rejeitado no D.O. 05/05/1964\)](#)

III - os resultantes de anulação parcial ou total de dotações orçamentárias ou de créditos adicionais, autorizados em Lei; [\(Veto rejeitado no D.O. 05/05/1964\)](#)

IV - o produto de operações de crédito autorizadas, em forma que juridicamente possibilite ao poder executivo realizá-las.

Pois bem.

Feitas as ponderações sobre os aspectos legais e teóricos que envolvem os créditos adicionais, passa-se a tratar do indicativo de irregularidade apontado pela Equipe Técnica.

¹⁴ Nos moldes do § 3º do art. 167 da Constituição Federal, há o permissivo para abertura de crédito adicional extraordinário por meio de espécie normativa distinta de lei em sentido estrito, a exemplo de a União poder se valer de Medida Provisória para tal finalidade.

Ademais, em face da imprevisibilidade e urgência, há possibilidade de sua abertura sem a indicação da fonte de recursos disponíveis para cobertura da indigitada despesa (art. 43, *caput*, da Lei Federal nº 4320/1964).

Art. 167. [...]

§ 3º A **abertura de crédito extraordinário** somente será admitida para atender a despesas imprevisíveis e urgentes, como as decorrentes de guerra, comoção interna ou calamidade pública, **observado o disposto no art. 62.**

Art. 62. Em caso de relevância e urgência, o Presidente da República poderá adotar **medidas provisórias**, com força de lei, devendo submetê-las de imediato ao Congresso Nacional. [\(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001\)](#)



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria Especial de Contas

No caso em tela, constata-se a abertura de créditos adicionais, no montante de **R\$ 30.000.000,00 (trinta milhões)**, autorizada pelo **Decreto do Executivo Municipal nº. 7.612/2012 (fl. 735, Vol. IV)**, com base em recursos provenientes de **suposto excesso de arrecadação – amparado no argumento inconsistente de um eventual interesse do Governo do Estado na desapropriação (que nunca se concretizou) de uma área pertencente ao município, o que acarretaria, assim, naquele exercício, uma receita extra** – isto é, na **presunção de saldo positivo** das diferenças acumuladas mês a mês entre a arrecadação prevista e a realizada, considerada, ainda, a tendência do exercício, e deduzidas a importância dos créditos extraordinários abertos até a data do decreto de abertura do crédito adicional.

A propósito, registre-se que o **Decreto Municipal nº 7612, de 27 de julho de 2012** – que abriu ao Executivo da Serra o Crédito Suplementar no valor de **R\$ 30.000.000,00** (trinta milhões de reais) – buscou amparo em um aventado “excesso de arrecadação de Alienação de área ‘1’ medindo 49.114,99 m² (...), localizada no loteamento Civit II, no Bairro Laranjeiras, Distrito de Carapina, Serra-ES, conforme Lei nº 3.908/2012, de 21 de junho de 2012”, publicada, portanto, pouco mais de um mês antes da abertura do crédito adicional, prazo logicamente incompatível para concretização do negócio imobiliário.

Confira:



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria Especial de Contas

DECRETO 7612/2012 27/07/2012

Página 1 de 2

PROC. Nº 3084/2013
Fl.: 735 200.498

DECRETO Nº 7612, DE 27 DE JULHO DE 2012.

O **PREFEITO MUNICIPAL DE SERRA**, ESPÍRITO SANTO, usando de suas atribuições legais, e com base no Artigo 9º da Lei nº 3.821 de 30 de dezembro de 2011 e com base no Artigo 1º da Lei nº 3.917 de 05 de julho de 2012 e o disposto no Art. 43 da Lei Federal nº 4.320 de 17 de março de 1964.

DECRETA:

Art. 1º Fica aberto à Prefeitura Municipal da Serra o Crédito Suplementar no valor de R\$ 30.000.000,00 (trinta milhões de reais), no orçamento vigente nas dotações orçamentárias constante do Anexo I.

Art. 2º Os recursos necessários à execução do disposto no Artigo 1º são provenientes de excesso de arrecadação de Alienação de área "I" medindo 49.914,99 m² (quarenta e nove mil, novecentos e quatorze metros e noventa e nove decímetros quadrados), localizada no loteamento Civit II, no Bairro Laranjeiras, Distrito de Carapina, Serra - ES, conforme Lei nº 3.908/2012 de 21 de junho de 2012.

Art. 3º Este Decreto entra em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Palácio Municipal, em Serra, aos 27 de julho de 2012.

MADALENA SANTANA GOMES
Prefeita em Exercício

LEONARDO BIS DOS SANTOS
Secretário de Planejamento Estratégico

Este texto não substitui o original publicado e arquivado na Prefeitura Municipal da Serra.

CREDITO ADICIONAL SUPLEMENTAR - ANEXO I - SUPLEMENTAÇÃO			
CÓDIGO	ESPECIFICAÇÃO	NATUREZA	VALOR
08.00	SECRETARIA DE OBRAS		R\$ 1,00
08.01	Secretaria de Obras		
15.451.0221.2.196	Implantar Obras de Drenagem e Pavimentação	4.4.90.51.00	12.600.000
15.451.0221.2.197	Revitalizar Vias Públicas	4.4.90.51.00	400.000
15.451.0241.2.212	Constr. Reform. Ginásio, Quadra e Campo de Futebol	4.4.90.51.00	1.500.000
15.451.0241.2.213	Execut Serv. de Manut. em Equip. Públicos da Cidade	4.4.90.51.00	3.500.000
15.451.0241.2.214	Construir e Reformar Praças	4.4.90.51.00	1.000.000
15.451.0241.2.215	Construir e Reformar Prédios Públicos	4.4.90.51.00	3.000.000
11.00	SECRETARIA DE EDUCAÇÃO		
11.01	Secretaria de Educação		
12.361.0311.2.284	Construir, Ampliar e Reformar as Unidades de Ensino	4.4.90.51.00	1.000.000



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria Especial de Contas

DECRETO 7612/2012 27/07/2012

Página 2 de 2

12.365.0311.2.284	Construir, Ampliar e Reformar as Unidades de Ensino	4.4.90.51.00	2.000.000
12.00	SECRETARIA DE SAÚDE		
12.01	Fundo Municipal de Saúde		
10.301.0371.2.356	Melhorar a Estrutura dos Serviços de Saúde	4.4.90.51.00	2.000.000
10.302.0371.2.353	Consolidar Urgência e Emergência	4.4.90.51.00	3.000.000
TOTAL			30.000.000

TCE/ES PROC. Nº 3084/2013
FL: 736 100.458



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria Especial de Contas

Pela dicção do inciso II, § 1º, do art. 43, da Lei 4.320/1964, percebe-se que a abertura de créditos adicionais com fundamento legal no excesso de arrecadação é, de fato, válida.

Em que pese a simples indicação da fonte de recursos em consonância com o § 1º do art. 43 da Lei 4.320/64, ao se comparar, efetivamente, a receita arrecada com a prevista, verifica-se que, na verdade, **ocorreu um déficit de arrecadação no valor de R\$ 74.709.792,29 (setenta e quatro milhões, setecentos e nove mil, setecentos e noventa e dois reais e vinte e nove centavos)**. Confira:

Conforme se verifica do demonstrativo consolidado de créditos adicionais (DEMCAD), foram abertos créditos adicionais no valor de R\$ 30.000.000,00, tendo como fonte de recursos o excesso de arrecadação. Entretanto, no Balanço Orçamentário/2012 consolidado, fl. 276, verifica-se um *déficit* de arrecadação no valor de R\$ 74.709.792,29, conforme demonstrado a seguir:

Receita Arrecadada	R\$ 908.627.077,71*
(-) Receita Prevista	R\$ 983.336.870,00*
(=) Déficit de Arrecadação	R\$ -74.709.792,29

* Valores sem receita intra-orçamentária.

Por conseguinte, a indicação da existência de excesso de arrecadação como fonte apta a permitir a abertura do referido crédito adicional, quando, em verdade, ocorrera paradoxalmente o inverso da situação apresentada, ou seja, *déficit* na arrecadação, **configurou transgressão às normas basilares de direito financeiro**, mormente às disciplinadoras da abertura de créditos adicionais, em evidente atentado ao magno princípio do equilíbrio orçamentário.

Cumprе ressaltar, por imperioso, que a alegada abertura de créditos adicionais foi realizada durante os dois últimos quadrimestres do mandato, isto é, dentro do período de vedação do art. 42 da Lei 101/00.

Consigna-se, ainda, que a alteração da lei orçamentária anual, pelo Chefe do Poder Executivo, por meio da abertura de crédito adicional com supedâneo em justificativa inidônea – pois em situação não permitida pelas normas legais – representou ofensa



às competências do Legislativo municipal, haja vista atuação em desconformidade ao legalmente autorizado pelo Parlamento do Município.

Conquanto o Plenário tenha mantido a irregularidade, evidenciou, para a surpresa deste *Parquet*, que ela não teria a capacidade de macular as contas.

Ora, nesse contexto, questiona-se, num exercício de incredulidade, a base jurídica do raciocínio empreendido para se classificar um rombo de R\$ 30.000.000,00 (trinta milhões), no final de mandato, como algo meramente formal, a ficar no campo da ressalva, isto é, na vala comum do art. 80, II, da Lei Complementar nº. 621/2012¹⁵.

Em verdade, o gestor municipal, com sua expectativa infundada, de forma precipitada, comprometeu as contas públicas; e os motivos aventados para justificar o injustificável não servem, minimamente, para retirar do ato irregular o seu potencial lesivo.

A par das ponderações inócuas sobre o que deve ou não ficar no campo da ressalva, em situações semelhantes, a mesma irregularidade **foi considerada grave**, gerando propostas de emissão de Parecer Prévio pela **Rejeição das Contas**:

1. Processo TC 4071/2015

PARECER PRÉVIO

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-4071/2015, **RESOLVEM** os Srs. conselheiros da Primeira Câmara do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão realizada no dia vinte e oito de junho de dois mil e dezessete, à unanimidade, nos termos do voto do relator, conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo:

1. Recomendar ao Legislativo Municipal a **rejeição** da Prestação de Contas Anual Prefeitura Municipal de Fundão, sob a responsabilidade da senhora Maria Dulce Rúdio Soares, relativa ao exercício financeiro de 2014, tendo em vista a manutenção das seguintes irregularidades apontadas no Relatório Técnico 168/2016 e na Instrução Técnica Inicial 444/2016:

1.1 Balanço Orçamentário Consolidado apresenta o saldo de autorização e execução orçamentários da despesa divergentes do somatório dos saldos dos balanços orçamentários das unidades gestoras do município. Base

¹⁵ **Art. 80.** A emissão do parecer prévio poderá ser:

II - **pela aprovação das contas com ressalva**, quando ficar caracterizada impropriedade ou qualquer outra falta de natureza formal, da qual não resulte dano ao erário, sendo que eventuais determinações serão objeto de monitoramento pelo Tribunal de Contas;



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria Especial de Contas

Normativa: artigos 85, 86 e 89 da Lei Federal 4.320/1964 e artigo 50, inciso III, §§ 1º e 3º da Lei Complementar 101/2000;

1.2 Abertura de créditos adicionais em montante superior ao autorizado em lei. Base Normativa: Art. 167, inc. V e VII, da Constituição da República; arts 7º e 42 da Lei 4.320/1964, art. 43 da Lei 919/2013 atualizada (LDO) c/c art. 6º da Lei 956/2013(LOA);

1.3 Abertura de créditos adicionais sem fonte de recursos suficiente. Base Normativa: artigos 40, 41, 42, 43 e 85 da Lei Federal 4.320/1964 e art. 167, inciso V, da Constituição Federal de 1988;

1.4 Balanço financeiro consolidado apresentando total de transferências financeiras recebidas divergente do total de transferências financeiras concedidas. Base Normativa: artigos 85, 86 e 89, 101 e 103, parágrafo único da Lei Federal 4.320/1964 e artigo 50, inciso III, §§ 1º e 3º da Lei Complementar 101/2000;

1.5 Saldo para o exercício seguinte evidenciado no balanço financeiro consolidado inconsistente em relação ao somatório dos saldos para o exercício seguinte evidenciados nos balanços financeiros das UG'S. Base Normativa: artigos 85, 86 e 89 101 e 103, parágrafo único da Lei Federal 4.320/1964 e artigo 50, inciso III, §§ 1º e 3º da Lei Complementar 101/2000.

2. Determinar ao ente para que tome providências mandatórias no sentido de que, nos próximos exercícios, não se inclua na Lei de Diretrizes Orçamentárias e na Lei Orçamentária Anual (ambas de iniciativa do Chefe do Poder Executivo) a consignação de autorização com dotação ilimitada, em observância à vedação contida no art. 167, VII da Constituição Federal e art. 5º, § 4º da Lei de Responsabilidade Fiscal – Lei Complementar 101/2000;

3. Arquivar os autos após o trânsito em julgado.

2. Processo TC 3756/2015

Ante o exposto **voto pela manutenção das irregularidades de abertura de créditos adicionais suplementares tendo como base o excesso de arrecadação** no montante de R\$ 18.772.987,55 (item 4.2 do RT 24/2016 e 2.2 da ITC) e à **abertura de créditos adicionais tendo como fonte superávit financeiro de exercício anterior**, no montante de R\$ 22.561.516,22 (item 4.3 do RT 24/2016 e 2.3 da ITC).

PARECER PRÉVIO

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-3756/2015, **RESOLVEM** os Srs. conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão plenária realizada no dia vinte de junho de dois mil e dezessete, por maioria, nos termos do voto do relator, conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges:

1. Recomendar ao Legislativo Municipal a **rejeição** da Prestação de Contas Anual da Prefeitura de Colatina, referente ao exercício de 2014, sob responsabilidade do senhor Leonardo Deptulski, na forma do art. 80, III, da Lei Complementar 621/2012 c/c art. 71, II, da Constituição do Estado do Espírito Santo;

2. Recomendar ao Poder Executivo Municipal que divulgue amplamente, inclusive em meios eletrônicos de acesso público, a prestação de contas



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria Especial de Contas

relativa ao exercício financeiro em questão e o respectivo parecer prévio, na forma do art. 48 da Lei Responsabilidade Fiscal;

3. Arquivar os autos após as providências de estilo.

Parcialmente vencidos os senhores conselheiros Sebastião Carlos Ranna de Macedo e Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun, que acompanharam integralmente a Área Técnica e o Ministério Público Especial de Contas.

3. Processo TC 3018/2013

Além disso, registra que as justificativas e documentos apresentados não foram suficientes para elidir as seguintes irregularidades apontadas no RTC 298/2014 e analisados na Instrução Contábil Conclusiva **ICC 42/2015**:

3.2.1 Valor Total da Despesa com Pessoal e Encargos Sociais, Realizada Pelo Executivo Municipal, Superior ao Limite Máximo Legalmente Estabelecido (item 6.2.1.1 do RTC e 1.1 da ICC 42/2015)

Base legal: artigo 20, inciso III, alínea “b”, da Lei Complementar 101/2000.

3.2.2 Ocorrência de Déficit Orçamentário e Financeiro Evidenciando o Desequilíbrio das Contas Públicas (item 3.1 do RTC e 2.5 da ICC 42/2015)

Base legal: artigos 1º, § 1º, 4º, inciso I, alínea “a”, e 9º da Lei Complementar 101/2000; e artigos 48, alínea “b”, 75, inciso I, 76 e 77 da Lei Federal 4.320/1964.

3.2.3 Abertura de Créditos Adicionais cuja Lei Autorizativa (LOA) Não Estabeleceu o Limite de Abertura de Tais Créditos (item 3.2 do RTC e 2.6 da ICC 42/2015)

Base legal: artigo 7º, inciso I, da Lei Federal 4.320/1964.

3.2.4 Abertura de Créditos Adicionais Tendo Como Fonte de Recursos Excesso de Arrecadação Que Não Ocorrerá no Exercício (item 3.3 do RTC e 2.7 da ICC 42/2015)

Base legal: artigo 43 da Lei Federal 4.320/1964.

3.2.5 Abertura de Créditos Adicionais Sem a Fonte de Recursos Correspondente (item 3.4 do RTC e 2.8 da ICC 42/2015)

Base legal: artigo 43 da Lei Federal 4.320/1964; artigo 127, inciso IV, da Resolução 182/2002.

3.2.6 Divergências na Movimentação Financeira Entre Prefeitura e Demais Órgãos do Município de Guaçuí (item 4.1 do RTC e 2.9 da ICC 42/2015)

Base legal: artigo 50, inciso III, da Lei Complementar 101/2000; artigos 85, 86, 93, 100, 101, 103, *caput*, e 104 da Lei Federal 4.320/1964.

3.2.7 Ausência de Consolidação do Valor Concernente à Conta “Créditos a Receber” do Fundo de Aposentadoria e Pensão (item 5.1 do RTC e 2.11 da ICC 42/2015)

Base legal: artigo 50, inciso III, da Lei Complementar 101/2000; artigos 83, 85, 86, 87, 89, 100, 101, 104 e 105 da Lei Federal 4.320/1964.

3.2.8 Cancelamento de Restos a Pagar Processados (item 5.2 do RTC e 2.12 da ICC 42/2015)



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria Especial de Contas

Base legal: artigo 63 da Lei Federal 4.320/1964; e artigos 45, § 2º, e 46 da Constituição do Estado do Espírito Santo.

3.2.9 Divergência entre o Saldo de Depósitos Evidenciado no Balanço Patrimonial e nos Demonstrativos e o Saldo Apurado (item 5.5 do RTC e 2.15 da ICC 42/2015)

Base legal: artigos 85, 86, 87 e 89 da Lei 4.320/1964.

3.2.10 Divergência entre o Saldo Relativo ao Parcelamento de INSS Evidenciado no Balanço Patrimonial e o Saldo Evidenciado na Demonstração da Dívida Fundada (item 5.6 do RTC e 2.16 da ICC 42/2015)

Base legal: artigos 85, 86, 87 e 101 da Lei Federal 4.320/1964.

3.2.11 Divergência entre o Saldo Relativo às Diversas Obrigações Parceladas Evidenciado no Balanço Patrimonial e o Saldo Evidenciado na Demonstração da Dívida Fundada (item 5.7 do RTC e 2.17 da ICC 42/2015)

Base legal: artigos 85, 86, 87 e 101 da Lei Federal 4.320/1964.

3.2.12 Ausência de Consolidação do Saldo das Provisões Matemáticas Evidenciadas no Balanço Patrimonial do Fundo de Aposentadoria e Pensão (item 5.8 do RTC e 2.18 da ICC 42/2015)

Base legal: artigo 50, inciso III, da Lei Complementar 101/2000; artigos 83, 85, 86, 87, 89, 101 e 105 da Lei Federal 4.320/1964.

3.2.13 Resultado Patrimonial Apurado Diverge Daquele Evidenciado no Balanço Patrimonial (item 5.9 do RTC e 2.19 da ICC 42/2015)

Base legal: artigos 85, 86, 89, 94, 95, 100, 104 e 105 da Lei Federal 4.320/1964.

3.2.14 Insuficiência de Disponibilidades Financeiras para Arcar com as Obrigações de Despesas Contraídas em Final de Mandato (item 6.3.5.1 do RTC e 2.20 da ICC 42/2015)

Base legal: artigo 42 da Lei Complementar 101/2000

[...]

PARECER PRÉVIO

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-3019/2013, **RESOLVEM** os Srs. Conselheiros da Primeira Câmara do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão realizada no dia vinte e oito de outubro de dois mil e quinze, à unanimidade, nos termos do voto do Relator, Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo:

- 1.** Recomendar ao Legislativo Municipal a **rejeição** das contas do senhor Vagner Rodrigues Pereira – Prefeito Municipal de Guaçuí, relativas ao exercício financeiro de 2012;
- 2. Determinar** ao Poder Executivo do Município de Guaçuí que se abstenha de incluir, em projetos de lei orçamentária, dispositivos que permitam a abertura de créditos ilimitados, ante a vedação constitucional contida no art. 167, inciso VII, da Constituição da República.
- 3. Recomendar** ao Poder Legislativo do Município de Guaçuí, que atente para projetos de lei orçamentária que contenham dispositivos que permitam a abertura de créditos ilimitados, ante a vedação constitucional contida no art. 167, inciso VII, da Constituição da República à semelhança do conteúdo



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria Especial de Contas

do art. 6º da sua Lei Orçamentária Anual, do Exercício de 2012 (Lei 3864/2011);

4. Formar autos apartados, nos termos do art. 38, inciso II e parágrafo único, 134, inciso III e § 2º e 281 do RITCEES, com a finalidade de responsabilizar, pessoalmente, o Prefeito Municipal pelo descumprimento do disposto no art. 5º, inciso III, §§ 1º e 2º, da Lei 10.028/2000, pelo indício de irregularidade apontado no item 3.2.14.

5. Determinar à 4ª Secretaria de Controle Externo para que no exame da Prestação de Contas do exercício de 2014, verifique o cumprimento do item 3.3 e observe a Resolução CFC 1132/2008 ao realizar ajustes contábeis.

6. Arquivar os autos após o trânsito em julgado.

Aliás, ao contrário do que defendido pelo Plenário, registra-se que a abertura de créditos adicionais por conta de recursos inexistentes configura **irregularidade grave** pela classificação do Tribunal de Contas de Mato Grosso, empreendida nos termos da Resolução Normativa nº. 17/2010:

FB 03. Planejamento/Orçamento_Grave_03. Abertura de créditos adicionais por conta de recursos inexistentes: excesso de arrecadação, superávit financeiro, anulação total ou parcial de dotações e operações de crédito (art. 167, II e V, da Constituição Federal e art. 43 da Lei 4.320/64).

Ante o exposto, pugna-se pela **manutenção da irregularidade, reconhecendo que sua gravidade é adequada e suficiente para gerar a REJEIÇÃO DAS CONTAS** apresentadas pelos responsáveis à frente da Prefeitura Municipal de Serra, no exercício 2012.

3.2 OBRIGAÇÕES DE DESPESA CONTRAÍDAS EM FINAL DE MANDATO SEM DISPONIBILIDADE FINANCEIRA (Item 6.5 do RTC 64/2016)

Base Normativa: artigo 42 da Lei 101/2000.

Responsáveis: Madalena Santana Gomes e Antônio Sergio Alves Vidigal.

In casu, do confronto das disponibilidades de caixa com as obrigações financeiras contraídas, **antes da inscrição de restos a pagar não processados**, obteve-se, como resultado, uma **insuficiência de caixa** (indisponibilidade líquida) de **R\$ 3.767.470,27** (três milhões, setecentos e sessenta e sete mil, quatrocentos e



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria Especial de Contas

setenta reais e vinte e sete centavos) na fonte “Saúde – Recursos Próprios”; de R\$ 454.570,26 (quatrocentos e cinquenta e quatro mil, quinhentos e sete reais e vinte e seis centavos) na fonte “Saúde – Recursos SUS”; de R\$ 1.890.141,19 (um milhão, oitocentos e noventa mil, cento e quarenta e um reais e dezenove centavos) na fonte “Educação – Recursos próprios”; de R\$ 3.338.941,05 (três milhões, trezentos e trinta e oito mil, novecentos e quarenta e um reais e cinco centavos) na fonte “Educação – Outros recursos”; R\$ 20.804.468,92 (vinte milhões, oitocentos e quatro mil, quatrocentos e sessenta e oito reais e noventa e dois centavos) na fonte “Demais disponibilidades vinculadas”; e R\$ 104.817.966,81 (cento e quatro milhões, oitocentos e dezessete mil, novecentos e sessenta e seis reais e oitenta e um centavos) nas fontes não vinculadas. Veja:

Destinação dos Recursos	Disponibilidade de caixa bruta	Obrigações financeiras		Dispon. Líquida	Dispon. Líquida
		Até 31/04	A partir de 01/05	Até 30/04	A partir de 01/05
Saúde - Recursos próprios	61.933,64	2.576,55	3.826.827,36	59.357,09	-3.767.470,27
Saúde - Recursos SUS	1.661.348,17	-	2.115.918,43	1.661.348,17	-454.570,26
Saúde - Outros recursos	29.564.129,12	-	707.438,02	29.564.129,12	28.856.691,10
Educação - Recursos próprios	2.338.478,46	443.224,65	3.785.395,00	1.895.253,81	-1.890.141,19
Educação - Recursos programas federais	3.528.502,45	-	520.668,64	3.528.502,45	3.007.833,81
Educação - Outros recursos	1.669.306,02	-	5.008.247,07	1.669.306,02	-3.338.941,05
RPPS	221.173.449,45	4.458,78	6.278.691,90	221.168.990,67	214.890.298,77
Demais disponibilidades vinculadas	31.237.275,84	660.276,68	51.381.468,08	30.576.999,16	-20.804.468,92
Não Vinculados	2.269.638,44	19.300.333,52	87.787.271,73	-17.030.695,08	-104.817.966,81
Total	293.504.061,59	20.410.870,18	161.411.926,23	273.093.191,41	111.681.265,18

Após inscrição dos restos a pagar não processados o resultado negativo se manteve:



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria Especial de Contas

Destinação dos recursos	Obrigações financeiras		Dispon. Líquida	Dispon. Líquida
	Até 31/04	A partir de 01/05	Até 30/04	A partir de 01/05
Saúde - Recursos próprios	57.293,25	748.062,36	-3.824.763,52	-4.572.825,88
Saúde - Recursos SUS	-	-	-454.570,26	-454.570,26
Saúde - Outros recursos	-	-	28.856.691,10	28.856.691,10
Educação - Recursos próprios	5.882,77	1.189.212,51	-1.896.023,96	-3.085.236,47
Educação - Recursos programas federais	-	-	3.007.833,81	3.007.833,81
Educação – Outros recursos	4.314,32	12.461,94	-3.343.255,37	-3.355.717,31
Demais vinculadas	366.540,48	736.665,44	-21.171.009,40	-21.907.674,84
RPPS	-	84.523,06	214.890.298,77	214.805.775,71
Não Vinculados	364.171,56	5.544.194,12	-105.182.138,37	-110.726.332,49

Diante disso, concluiu-se pela inexistência de suficiente disponibilidade de caixa para o cumprimento das obrigações de despesas contraídas nos últimos dois quadrimestres do mandato, no montante de **R\$ 4.572.825,88 (quatro milhões, quinhentos e setenta e dois mil, oitocentos e vinte e cinco reais e oitenta e oito centavos)** na fonte “**Saúde – Recursos próprios**”; **R\$ 454.570,26 (quatrocentos e cinquenta e quatro mil, quinhentos e sete reais e vinte e seis centavos)** na fonte “**Saúde – Recursos SUS**”; **R\$ 3.085.236,47 (três milhões e oitenta e cinco mil, duzentos e trinta e seis reais e quarenta e sete centavos)** na fonte “**Educação – Recursos próprios**”; **R\$ 3.355.717,31 (três milhões, trezentos e cinquenta e cinco mil, setecentos e dezessete reais e trinta e um centavos)** na fonte “**Educação – Outros recursos**”; **R\$ 21.907.674,84 (vinte e um milhões, novecentos e sete mil, seiscentos e setenta e quatro reais e oitenta e quatro centavos)** na fonte “**Demais disponibilidades vinculadas**”; e **R\$ 110.726.332,49 (cento e dez milhões, setecentos e vinte e seis mil, trezentos e trinta e dois reais e quarenta e nove centavos)** nas fontes **não vinculadas**; **totalizando R\$ 144.102.357,25 (cento e quarenta e quatro milhões, cento e dois mil, trezentos e cinquenta e sete reais e vinte e cinco centavos) de insuficiência financeira para saldar todas as obrigações**, conforme adiante detalhado:



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria Especial de Contas

Destinação dos recursos	Disponibilidade Líquida
Não vinculadas	(110.726.332,49)
Saúde - Recursos próprios	(4.572.825,88)
Saúde – Recursos do SUS	(454.570,26)
Educação - Recursos próprios	(3.085.236,47)
Educação – Outros Recursos	(3.355.717,31)
Demais vinculadas	(21.907.674,84)
Total	(144.102.357,25)

Conforme exposto no Parecer Prévio *sub examine* (fl. 2781/2782), posteriormente, ainda se realizou Diligência para confirmar a infringência ao art. 42 da Lei de Responsabilidade Fiscal, seguindo os parâmetros estabelecidos em recente posicionamento do Plenário deste Tribunal de Contas no Processo TC 4003/2013, oportunidade na qual a Equipe Técnica, por meio da **Manifestação Técnica 01705/2017-1**, reafirmou a ocorrência de insuficiência de disponibilidade de caixa nas seguintes fontes: Educação – Recursos Próprios (R\$ -5.674.197,43), Educação – Outros recursos (R\$ -834.670,36), Saúde – Recursos Próprios (R\$ -4.818.265,67), Saúde – Recursos do SUS (R\$ – 526.314,57), e Recursos não Vinculados (R\$ -38.663.815,47). Confira a parte conclusiva da **Manifestação Técnica 01705/2017-1**:

3. PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

[...]

Nesse sentido, foram confrontados todos os empenhos realizados nos dois últimos quadrimestres de 2012, considerados pela área técnica, cujas fontes de recursos apresentaram insuficiência de disponibilidade financeira para pagamento (artigo 42 da Lei Complementar 101/2000), com os demonstrativos de contratação de obrigações.

Dessa forma, sugere-se o encaminhamento dos autos ao Relator, para prosseguimento do feito, **mantendo-se a propositura pela irregularidade** do item “*obrigação de despesas contraída nos dois últimos quadrimestres do mandato sem disponibilidade financeira suficiente para o seu pagamento*”. (grifou-se)

Portanto, restou cabalmente comprovada, por todas as vias possíveis, uma **indisponibilidade líquida** em diversas fontes, fato apto a macular as contas. Assim, não havia qualquer espaço para discussão quanto ao mérito do descumprimento do



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria Especial de Contas

art. 42 da Lei de Responsabilidade Fiscal. Os números falavam por si, e o resultado era de flagrante insuficiência financeira no final do mandato.

Todavia, o Plenário, de maneira insólita, reconheceu que “*entendimentos divergentes entre nós conselheiros, a partir das mesmas bases normativas*”, suscitaram insegurança jurídica perante os jurisdicionados, e, acompanhando o suposto majoritário entendimento do Conselheiro Sergio Manoel Nader Borges, em Voto Vogal proferido na 17ª Sessão Plenária, no dia 05/06/2018, propôs, por razões de segurança jurídica, a inaplicabilidade da irregularidade apontada em afronta ao art. 42 da LRF, nas prestações de contas do exercício 2012. Confira:

Inclusive há de se registrar que esses debates tomados para a emissão de parecer Prévio de Prestação de Contas Anual (PCA) de Prefeitos, relativa ao exercício de 2012, ou seja, depois da ocorrência dos fatos, não sendo possível orientação aos gestores, que à época tiveram que se basear no que existia e que não era algo conclusivo.

Foi com essas premissas que o Conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges, em voto vogal proferido na 17ª Sessão Plenária, no dia 05/06/2018, reconsiderou seu entendimento proferidos a respeito do tema e propôs a inaplicabilidade da irregularidade apontada em afronta ao art. 42 da LRF, nas prestações de contas de 2012.

Reproduzo trechos do voto vogal, em face do seu teor elucidativo:

[...]

Assim, primando pela segurança jurídica, aderi a proposição do Conselheiro Sérgio Borges.

Entretanto, tendo em vista que houve o indicativo de irregularidade pela Área técnica de que existiu insuficiência de caixa para arcar com as despesas contraídas no final do mandato, sem, no entanto, ser analisado tal encargo, devido à falta de um critério seguro, conforme já fundamentado neste voto e decidido por maioria do plenário, ficando inconcluso se houve ou não a infração do referido artigo. Por esta razão, divergindo da área técnica e do Ministério Público de Contas, entendo pela manutenção da irregularidade no campo da ressalva.

Assim sendo, o Plenário, com amparo nesta *filosofia decisória*, optou pela ineficácia do art. 42 da Lei de Responsabilidade Fiscal, como se fora possível ao intérprete e aplicador relativizar os comandos da Lei Complementar 101/00 (após 19 anos de vigência e completa impotência, ante o quadro fiscal das finanças públicas atual), **rebaixando a sua infringência ao status de singela ressalva**, raciocínio aparentemente amparado no resultado do julgamento do **Processo TC 4003/2013**.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria Especial de Contas

A propósito, insegurança jurídica está a causar a própria Corte ao exercer suas competências ao arrepio da teleologia do art. 140 do CPC¹⁶, afastando a gravidade de uma irregularidade que notoriamente compromete as contas públicas.

Ademais, cabe lembrar, num esforço que já se repetiu em diversas abordagens do Ministério Público de Contas, que a conclusão extraída do Processo TC 4003/2013 (Prestação de Contas da Prefeitura de Vila Velha) sobre a inaplicabilidade do art. 42 da Lei de Responsabilidade Fiscal, **não merece prosperar**, por dois motivos determinantes:

O primeiro motivo determinante decorre do Voto condutor do Parecer Prévio 27/2018-3 (Processo TC 4003/2013), proferido pelo Conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges (Voto Vogal 30/2018-5), o qual foi específico e certo ao considerar impossível a análise da violação ao art. 42 “**nesta prestação de contas**” (leia-se: contas da Prefeitura de Vila Velha), e não em todas as prestações de contas. Destarte, o Parecer Prévio 27/2018-3 **englobou somente a(s) parte(s) do processo no qual foi emitido (Processo TC 4003/2013)**. Confira trecho esclarecedor do Parecer Prévio 27/2018-3, emitido no Processo TC 4003/2013:

Por estas razões, reviso o meu posicionamento anterior para alterá-lo, propondo seja **considerado impossível a análise nesta prestação de contas** da irregularidade “*Obrigações de despesas contraídas, nos dois últimos quadrimestres do mandato, sem disponibilidade financeira suficiente para o seu pagamento*”, diante das alterações interpretativas promovidas e da falta de informações necessárias para sua aferição, considerando, ainda, a Decisão Normativa 001/2018, aprovada por esta Corte de Contas, que sugere a inviabilidade de reabertura da instrução processual dos autos.

1. PARECER PRÉVIO TC-027/2018 – PLENÁRIO

VISTOS, relatados e discutidos estes autos RESOLVEM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas por:

1.1. Afastar as irregularidades, conforme já fundamentado no voto, a saber:

II.3.1 Não recolhimento das contribuições do INSS retidas de terceiros, no prazo definido pela legislação.

Base normativa: Arts. 37 e 195, inciso II, da Constituição Federal/1988; art. 30, inciso I, alíneas “a” e “b”, da Lei Federal nº 8.212/1991.

¹⁶ **Art. 140.** O juiz não se exime de decidir sob a alegação de lacuna ou obscuridade do ordenamento jurídico. Parágrafo único. O juiz só decidirá por equidade nos casos previstos em lei.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria Especial de Contas

II.3.2 Ausência de recolhimento da dívida registrada na contas“FGTS/FUNEVE – Administrativo”.

Base normativa: Arts. 37 e 195, inciso I, da Constituição Federal/1988; art. 85 da Lei Federal 4.320/1964; art. 30, inciso I, alíneas a e b, da Lei Federal nº 8.212/1991; art. 15, caput, da Lei Federal nº 8.036/1990; Lei Federal 10.522/2002; e Lei Federal 11.941/2009.

1.2. Excluir da análise a irregularidade – “Obrigações de despesas contraídas, nos dois últimos quadrimestres do mandato, sem disponibilidade financeira suficiente para o seu pagamento” - conforme já fundamentado neste voto;

[...]

2. Por maioria, nos termos do voto de desempate do Presidente que acompanhou o novo voto do Conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges.

Vencido quanto ao mérito, o Conselheiro substituto Marco Antonio da Silva, que manteve seu voto pela aprovação com ressalva. Vencidos o relator, conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun, o Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo e o Conselheiro em substituição João Luiz Cotta Lovatti, que acompanharam integralmente os pareceres técnico e ministerial pela rejeição das contas, com formação de autos apartados e remessa ao MPE. (Grifo nosso)

Além disso, cumpre rememorar que o citado **Processo TC 4003/2013**, considerado como um paradigma, nessa função apenas serviu de meio para que o Plenário firmasse o entendimento sobre a abrangência da expressão “*contrair obrigação de despesa*”, conforme **Decisão TC 1828/2017**. Nada além disso.

O segundo motivo determinante relaciona-se com a **Decisão Normativa TC 001/2018**¹⁷, que dispõe sobre a fixação e ratificação de critérios e orientações sobre a fiscalização das disposições do art. 42 da Lei Complementar nº 101/2000, uniformizando o entendimento da Corte sobre a temática, **a qual em nenhum momento definiu a inaplicabilidade do art. 42 da LRF de forma generalizada, isto é, sobre todas as prestações de contas com o final de mandato no exercício de 2012, principalmente as já apreciadas.** Confira:

DECISÃO NORMATIVA TC-001/2018, DE 29 DE MAIO DE 2018

DOEL-TCEES 30.5.2018 – Ed nº 1138, p. 14

Dispõe sobre a fixação e ratificação de critérios e orientações sobre a fiscalização das disposições do art. 42 da Lei Complementar nº 101/2000;

¹⁷ Disponível em: <https://www.tce.es.gov.br/wp-content/uploads/2018/05/DECIS%C3%83O-NORMATIVA-TC-001-2018.pdf>
Acesso em: 05 set. 2018.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria Especial de Contas

O TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO (TCEES), no uso das atribuições que lhe são conferidas pelos arts. 1º e 3º da Lei Complementar Estadual 621, de 8 de março de 2012, e na forma prevista no art. 428, inciso IV, do seu Regimento Interno, aprovado pela Resolução TC 261, de 4 de junho de 2012;

Considerando a deliberação constante do Parecer Prévio TC-011/2018, prolatada no processo TC - 03245/2013-7, que determinou à Secretaria Geral de Controle Externo a formação de equipe de trabalho que promova o estudo dos Pareceres em Consulta em vigor e a consolidação em um único documento das premissas e orientações adotadas por esta Corte de Contas para aferição do art. 42 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, e encaminhe proposta de documento a ser submetida ao Plenário;

Considerando que, por meio da Decisão TC-1828/2017, prolatada no processo TC-4003/2013, o Plenário deste Tribunal firmou entendimento de que a expressão “contrair obrigação de despesa” refere-se ao momento da celebração do contrato administrativo ou instrumento congênere, precedente acompanhado por inúmeras decisões desta Corte, tais como: Decisões TC - 1829/2017 (Plenário), TC-1830/2017 (Plenário), TC-2265/2017 (Segunda Câmara), TC-4281/2017 (Segunda Câmara), dentre outras;

Considerando a necessidade de fixação e uniformização de critérios e orientações acerca da fiscalização por parte desta Corte das disposições constantes do art. 42 da Lei Complementar nº 101/2000;

RESOLVE o Plenário, por maioria, aprovar a presente Decisão Normativa, restando vencido o conselheiro em substituição João Luiz Cotta Lovatti, que votou de forma contrária à proposta, não a subscrevendo, nos termos de sua manifestação escrita no processo em referência:

Art. 1º. Ratificar os seguintes critérios e orientações fixados por meio dos Pareceres em Consulta TC- 025/2004, TC-003/2005 e TC-012/2007, bem como interpretações extraídas de precedentes do Plenário deste Tribunal, nos seguintes termos:

I - Independentemente do encerramento da gestão coincidir ou não com o exercício civil, aplica-se a regra do art. 42 da Lei Complementar nº. 101/2000, na apreciação das contas do gestor (de Poder ou Órgão) que estiver encerrando seu mandato;

II - Para apuração da disponibilidade líquida de caixa serão deduzidos:

a) Todos os encargos e demais compromissos a pagar até o final do exercício, inclusive os restos a pagar não processados de exercícios anteriores, independentemente da natureza da despesa contratada ser de caráter continuado ou não, revestindo-se ou não de caráter de essencialidade, emergência e cuja não celebração importe em prejuízo à continuidade do serviço público;

b) Os recursos de terceiros, como depósitos e consignações, outras obrigações financeiras, os Restos a Pagar Processados, e os Restos a Pagar Não Processados de exercícios anteriores, dentre outros;

III - A apuração da disponibilidade líquida de caixa e dos encargos e



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria Especial de Contas

despesas compromissadas a pagar será individualizada por fonte de recurso.

IV - O ato de “contrair obrigação de despesa” será considerado no momento da assunção da obrigação, ou seja, da emissão do ato administrativo gerador da despesa, da data de assinatura do contrato, convênio, acordo, ajuste e outros instrumentos congêneres ou, na ausência desses, da data do empenho da despesa, na forma do artigo 62 da Lei 8.666/1993;

V - O art. 42 da Lei Complementar nº. 101/2000 não constitui impedimento para a celebração, nos últimos dois quadrimestres do mandato do gestor, por prazo superior ao exercício financeiro ou com previsão de prorrogação, de contratos previstos nos incisos I, II e IV do art. 57 da Lei nº 8.666/1993, desde que haja suficiente disponibilidade de caixa para pagamento das parcelas vincendas no exercício;

VI - As obrigações de despesas contraídas nos dois últimos quadrimestres do último ano de mandato e inscritas em restos a pagar processados e não processados, com insuficiência de disponibilidade de caixa, configuram o descumprimento do caput, do art. 42 da Lei Complementar nº. 101/2000, observado o disposto no inciso V, do artigo 1º desta Decisão Normativa. Art. 2º. Ficam revogados os Pareceres em Consulta TC-025/2004 e TC-003/2005.

Art. 3º. Esta Decisão Normativa entra em vigor na data de sua publicação.

Sala das Sessões, 29 de maio de 2018.

Portanto, não merece prosperar as alegações do Conselheiro Relator, as quais conduziram o opinamento derradeiro do Parecer Prévio 00062/2018-5, conquanto se devote respeito quanto ao seu entendimento.

Noutro giro, frise-se, inclusive, que a Procuradoria Geral do *Parquet* através do **Ato Recomendatório nº 1/2018** – ante a propensão desse Tribunal em permitir a emissão de Parecer Prévio em processos de apreciação de contas excluindo da análise de mérito a apuração do cumprimento no disposto no artigo 42 da LRF – recomenda a impugnação das referidas decisões por meio de recursos, cuja integral manifestação se colaciona abaixo:



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria Especial de Contas

Atos do Ministério Público de Contas

ATO RECOMENDATÓRIO 001, de 20 de junho de 2018.

Recomenda a interposição de recurso pelas Procuradorias de Contas em face de emissão de Parecer Prévio em processo de apreciação de contas quando excluída da análise de mérito a apuração do cumprimento do disposto no art. 42 da Lei Complementar nº 101/2000.

O PROCURADOR-GERAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO, no uso de suas atribuições legais e constitucionais, com base no art. 4º, I, da Lei Complementar n. 451/2008 c/c art. 10, XII, da Lei n. 8.625/93 e art. 10, XVII, da LC n. 95/97;

CONSIDERANDO o disposto nos arts. 127 e 130 da Constituição Federal, os quais preconizam que o "Ministério Público é instituição permanente, essencial a função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis";

CONSIDERANDO que nos termos do disposto no art. 3º, inciso I, da Lei Complementar n. 451/2008 compete aos Procuradores Especiais de Contas, além de outras atribuições estabelecidas na Norma Interna do Ministério Público Especial de Contas, promover a defesa da ordem jurídica perante o Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo;

CONSIDERANDO que nos termos do disposto no art. 3º, inciso III, da Lei Complementar n. 451/2008 c/c o art. 152, inciso I, da LC n. 621/12, compete ao Ministério Público Especial de Contas a interposição de recurso em face de decisão definitiva em processos de prestação de contas;

CONSIDERANDO que o Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo (TCEES) determinou à Secretaria Geral de Controle Externo a realização de estudo visando a consolidação

dos critérios e orientações adotados para aferição do cumprimento do art. 42 da Lei Complementar nº 101/2000 na apreciação das contas;

CONSIDERANDO que após deliberação do Plenário do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo (TCEES) restou aprovada a Decisão Normativa TC-001/2018, de 29 de maio de 2018, no qual apenas ratificou os critérios e orientações adotadas nos Pareceres em Consulta TC-025/2004, TC-003/2005 e TC-012/2007, sistematizando-os em um único documento;

CONSIDERANDO que coube a Decisão Normativa TC-001/2018, de 29 de maio de 2018, apenas a tarefa de explicitar a interpretação já adotada para verificação de cumprimento do art. 42 da Lei Complementar nº 101/2000, possuindo essência de ato declaratório, sem óbice para que a sua incidência alcance os fatos já regulados pelos atos então interpretados, uma vez que a tarefa interpretativa da Decisão Normativa TC-001/2018 limita-se apenas a explicitar o sentido e o alcance das normas interpretadas;

CONSIDERANDO que a Decisão TC-1828/2017, prolatada no processo TC-4003/2013, apenas veicula a interpretação a ser adotada para entendimento da expressão "contrair obrigação de despesa", contida no artigo 42 da Lei Complementar nº 101/2000, restando evidente o seu caráter retroativo, uma vez que entendimento contrário não afastaria a fiscalização do art. 42 da Lei Complementar nº 101/2000, mas apenas faria incidir a aplicação das normas então vigentes ao tempo da prática dos atos, em razão da aplicação do princípio do tempus regit actum, regulando, assim, a eficácia da lei no tempo;

CONSIDERANDO que a Nota Técnica nº 001/2013, expedida pela Secretaria Geral de Controle Externo, caracterizou-se como ato enunciativo, apenas reportando-se ao entendimento que já vinha sendo aplicado no setor público em



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria Especial de Contas

todas as suas esferas, nos termos do Manual de Contabilidade Aplicado ao Setor Público (MCASP) e do Anexo 05 do Manual de Demonstrativos Fiscais (MDF), ambos editados pela Secretaria do Tesouro Nacional (STN), órgão com a competência para a edição de normas e padronização da execução da despesa pública aplicados a todos os órgãos e entidades da Administração Pública;

CONSIDERANDO que a Nota Técnica nº 001/2013, expedida pela Secretaria Geral de Controle Externo, ante seu caráter como ato enunciativo, apenas limitou-se a explicitar o entendimento adotado por toda a Administração Pública, nos termos em que já veiculado pela Secretaria do Tesouro Nacional (STN), sem qualquer força vinculativa de seu enunciado, apenas servindo de orientação dirigidas às unidades técnicas – como todo ato interno, na forma do artigo 47 da Resolução TC nº 261/2013, visto que não é de competência da Secretaria Geral de Controle Externo a expedição de atos normativos com a finalidade de inovar na ordem jurídica;

CONSIDERANDO que o Plenário desta Corte de Contas firmou, por maioria, como razão de decidir (*ratio decidendi*), no julgamento do Processo TC nº 4003/2013, o entendimento pela exclusão da análise da irregularidade referente ao art. 42 da Lei Complementar nº 101/2000 (comumente denominada de “obrigações de despesas contraídas, nos dois últimos quadrimestres do mandato, sem disponibilidade financeira para o seu pagamento”), esquivando-se de emitir uma decisão de mérito acerca da matéria, configurando flagrante inconstitucionalidade em razão da renúncia ao dever constitucional de prestar a adequada tutela ao interesse público, traduzindo-se tal competência constitucional em verdadeiro dever-poder, irrelegável pelo agente público julgador, nos termos do art. 2º, parágrafo único, inciso II, da Lei n. 9.784/99;

CONSIDERANDO que a competência constitucional atri-

buída ao Tribunal de Contas encontra-se condicionada ao atendimento dos princípios da indisponibilidade do interesse público e da supremacia do interesse público, consubstanciado na obrigatoriedade do exercício de sua competência constitucional, uma vez que encerra um imperativo de ordem pública e interesse social, tornando o seu não exercício ou a sua renúncia em uma verdadeira ofensa ao bem comum e/ou lesão ao interesse público, caracterizando um verdadeiro abuso de poder;

RECOMENDA aos membros do Ministério Público de Contas que zelem pelo direito difuso à responsabilidade na gestão fiscal, envidando-se esforços para a interposição do competente recurso em face de Parecer Prévio sempre que constatada que a irregularidade referente ao descumprimento do art. 42 da Lei Complementar nº 101/2000 (comumente denominada de “obrigações de despesas contraídas, nos dois últimos quadrimestres do mandato, sem disponibilidade financeira para o seu pagamento”) tenha sido excluída da análise meritória sem qualquer fundamento constitucional e legal, com infringência ao devido processo legal, conforme consubstanciado nos termos do Parecer Prévio emitido nos autos do Processo TC 4003/2013 (*leading case*), que consagrou a indesejada prática do denominado *non liquet* (ou não resolução da causa), na contramão da ampla consagração do amplo acesso à ordem jurídica justa e efetiva, consagrado pelo princípio da primazia do mérito, frustrando a autoridade do direito e desprestigiando o interesse público, de modo a comprometer o princípio republicano.

Vitória, 20 de junho de 2018.

LUCIANO VIEIRA

Procurador-Geral

Ministério Público de Contas

Ademais, convém lembrar que art. 132, II, do Regimento Interno, bem como o art. 80, II da Lei Complementar nº 621/2012 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Espírito Santo) prescrevem que o Parecer Prévio será pela “*aprovação das contas com ressalva, quando ficar caracterizada impropriedade ou qualquer outra falta de natureza formal, da qual não resulte dano ao erário, sendo que eventuais determinações serão objeto de monitoramento pelo Tribunal de Contas*”.

Percebe-se diante desta asserção que a aprovação com ressalva somente se dará naquelas prestações de contas que contiverem **erros mínimos, de caráter**



essencialmente formal, não consistindo em ilegalidades e/ou irregularidades propriamente ditas.

A título corroborativo, convém colacionar trecho de julgado do colendo Tribunal de Contas da União acerca do conceito e da exemplificação da expressão “aprovação com ressalvas”, *ad litteram*:

Devem ser julgadas regulares com ressalvas as contas, quando evidenciarem impropriedades ou qualquer outra falta de natureza formal de que não resulte dano ao erário. Enquadram-se, nessa categoria, as TCEs que revelem:

- aplicação de recursos na finalidade prevista, com inobservância do prazo de conclusão das obras;
- ausência de algum documento que embora destinado a comprovar despesa, não pode ser fornecido, ou foi extraviado, mas é possível atestar a prestação do serviço ou fornecimento por outro meio.¹⁸

Constata-se, nesta ótica, que a aprovação com ressalvas de contas somente pode se dar em casos de irregularidades formais, “quando os atos possam ser enquadrados em um modelo de prudência, diligência e cuidado que a sociedade espera daquele que usa o dinheiro público”¹⁹, **o que claramente não aconteceu na situação em tela**, visto que a irregularidade em questão – principalmente pela **inequívoca constatação do descumprimento ao artigo 42 da Lei de Responsabilidade Fiscal** – não se constitui em erro de procedimento – nem se pode concluir pela boa-fé do responsável – mas sim em uma grave inobservância à norma legal de natureza financeira e orçamentária, consistindo, portanto, **em irregularidade grave**.

Deveras, a ilegalidade identificada no processo é tão grave que a assunção de despesas contraídas nos dois últimos quadrimestres de mandato sem suficiente disponibilidade de caixa é albergada pelo direito brasileiro como **crime**. Veja:

CAPÍTULO IV DOS CRIMES CONTRA AS FINANÇAS PÚBLICAS

[...]

¹⁸ Tribunal de Contas da União – 1ª Câmara. Acórdão 028/2002. Relator: Min. Iram Saraiva. Disponível em: <<http://tcu.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/341262831/tomada-de-contas-especial-tce-690019992/inteiro-teor-341262850>>. Acesso em 21/09/2016.

¹⁹ LIMA, Luiz Henrique. **Controle Externo**. 6ª ed. 2015. P. 288.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria Especial de Contas

Art. 359-C. Ordenar ou autorizar a assunção de obrigação, nos dois últimos quadrimestres do último ano do mandato ou legislatura, cuja despesa não possa ser paga no mesmo exercício financeiro ou, caso reste parcela a ser paga no exercício seguinte, que não tenha contrapartida suficiente de disponibilidade de caixa:

Pena – reclusão, de 1 (um) a 4 (quatro) anos.

Sobre tal aspecto, interessante notar que em caso de **grave infração à norma** o art. 80, III, da Lei Complementar 621/2012 revela-se cristalino ao prescrever a **REJEIÇÃO DAS CONTAS**. Veja-se:

Art. 80. A emissão do parecer prévio poderá ser:

[...]

III - pela rejeição das contas, quando comprovada grave infração à norma constitucional, legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional ou patrimonial.

Diante do exposto, vê-se que, por conta da gravidade da irregularidade perpetrada, faz-se necessário o julgamento pela **REJEIÇÃO DAS CONTAS** da Prefeitura Municipal de Serra, referente ao exercício 2012.

4 CONCLUSÃO

Ante os fatos e fundamentos colacionados, o **Ministério Público de Contas** requer:

4.1 seja **CONHECIDO e PROVIDO** o presente Recurso de Reconsideração, na forma dos arts. 152, I²⁰ e 164²¹ da Lei Complementar nº. 621/2012;

4.2 que o **Parecer Prévio 00062/2018-5** seja **REFORMADO**, passando a constar a **REJEIÇÃO DAS CONTAS**, de responsabilidade dos senhores **Antônio Sergio Alves Vidigal e Madalena Santana Gomes**, exercício 2012, com fulcro no art. 80, III²², da Lei Complementar nº 621/2012, c/c o art. 132, inciso III²³ do Regimento

²⁰ **Art. 152.** Cabem os seguintes recursos nos processos em tramitação no Tribunal de Contas:

I - recurso de reconsideração; (grifou-se)

²¹ **Art. 164.** De decisão definitiva em processo de prestação ou tomada de contas, **cabem recurso de reconsideração**, com efeito suspensivo, para apreciação do Plenário, podendo ser formulado uma só vez e por escrito, pela parte, pelo interessado **ou pelo Ministério Público junto ao Tribunal de Contas**, dentro do prazo de trinta dias, contados na forma prevista nesta Lei Complementar.

Parágrafo único. Se o recurso versar sobre item específico do acórdão, os demais itens não sofrem o efeito suspensivo, caso em que deverá ser dado prosseguimento a execução das decisões. (grifou-se)

²² **Art. 80.** A emissão do parecer prévio poderá ser:

III - pela rejeição das contas, quando comprovada grave infração à norma constitucional, legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional ou patrimonial.

²³ **Art. 132.** A emissão do parecer prévio sobre as contas dos governos estadual ou municipal poderá ser:



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria Especial de Contas

Interno, considerando, mormente, a **gravidade** das seguintes irregularidades:

- ***ABERTURA DE CRÉDITOS ADICIONAIS INDICANDO FONTE DE RECURSOS INEXISTENTES (Item 3.1 do RTC 64/2016);***
- ***OBRIGAÇÕES DE DESPESA CONTRAÍDAS EM FINAL DEMANDATO SEM DISPONIBILIDADE FINANCEIRA (Item 6.5 do RTC 64/2016)***

4.3 na forma do art. 156 da LC nº. 621/2012²⁴ sejam os Gestores notificados para, desejando, apresentar contrarrazões ao presente Recurso ou, caso contrário, ver-se processar.

Vitória, 25 de janeiro de 2019.

HERON CARLOS GOMES DE OLIVEIRA

Procurador Especial de Contas

III - pela rejeição das contas, quando comprovada grave infração à norma constitucional, legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional ou patrimonial.

²⁴ **Art. 156.** Nos recursos interpostos pelo Ministério Público junto ao Tribunal de Contas é assegurado o contraditório, mediante a concessão de oportunidade para oferecimento de contrarrazões recursais, quando se tratar de recurso tendente a agravar a situação do responsável ou do interessado.