



Acórdão 01368/2022-1 - 2ª Câmara

Processo: 02173/2012-6

Classificação: Prestação de Contas Anual de Ordenador

Exercício: 2011

UG: CMGL - Câmara Municipal de Governador Lindenberg

Relator: Domingos Augusto Taufner

Responsável: GENIVALDO PIONA, ALLAN ANTONIO SARNAGLIA, JONECI INACIO DE OLIVEIRA, LEOCIR FEHLBERG, PAULO ROBERTO LUBIANA, ANGELA MARIA ALTOE MONTOZO, GRAZIELE MARQUES FINCO NOVENTA, LUIZ MARCOS PERINI FIOROT, JORIELSEN ALENCASTRO MORELLO, ROSANE RESENDE DE MORAES SARNAGLIA, ALLAN FILHO DE MORAES SARNAGLIA

Procuradores: JOSEDY SIMOES NUNES (OAB: 5277-ES), MARCELO SOUZA NUNES (OAB: 9266-ES), NICOLLE BINO JUFFO RODRIGUES (OAB: 29739-ES)

**PRESTAÇÃO DE CONTAS ANUAL DE ORDENADOR
- DANO AO ERÁRIO - PRESCRIÇÃO DA
PRETENSÃO PUNITIVA - TEMA 899 -
REPERCUSSÃO GERAL - AFASTAR
RESSARCIMENTO EM FUNÇÃO DA OCORRÊNCIA
DA PRESCRIÇÃO - CONTAS REGULARES COM
RESSALVA.**

Transcorrido o prazo igual ou superior a 05 (cinco) anos entre a autuação do processo e a citação válida do responsável em processo de Prestação de Contas, haverá incidência de prescrição da pretensão punitiva e de ressarcimento ao erário, nos termos do Tema 899 do STF e de outros precedentes do STF

O reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva e da pretensão ressarcitória, não impede o julgamento

das contas e a adoção de determinações, recomendações ou outras providências motivadas por esses fatos, ante o dever constitucional de julgamento ou apreciação de contas.

O RELATOR EXMO. SR. CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER:

1. RELATÓRIO

Trata-se de Prestação de Contas Anual da Câmara Municipal de Governador Lindenberg, referente ao exercício financeiro de 2011, sob a responsabilidade do Sr. Genivaldo Piona, Presidente da Câmara Municipal.

Por meio do Relatório Técnico Contábil (RTC) n.º 408/2012, a então 4ª Secretaria de Controle Externo sugeriu a citação do responsável para esclarecer os indicativos de irregularidade apontados no referido relatório contábil:

4.1. ABERTURA DE CRÉDITOS SUPLEMENTARES PELO LEGISLATIVO MUNICIPAL ATRAVÉS DE PORTARIAS.

Base legal: artigo 42 da Lei Federal 4.320/1964; Parecer/Consulta TCEES 33/2005.

7.2.2.1. Pagamento de Décimo Terceiro Salário ao Presidente e Vereadores da Câmara.

Base legal: artigos 29, inciso VI, 37, caput, 39, § 3º, da Constituição Federal; artigos 26, inciso II, 32, caput, 45, parágrafo 2º, e 46 da Constituição do Estado do Espírito Santo; artigo 25, inciso VIII, da Lei Orgânica de Governador Lindenberg – Lei Municipal 1/2001; e artigos 75, inciso I, e 77 da Lei Federal 4.320/1964.

Ato contínuo, a mesma Controladoria Técnica elaborou Instrução Técnica Inicial ITI nº 64/2013, ressaltando no que concerne ao item 7.2.2.1 do RTC supracitado, foi identificada matéria (Lei Municipal nº 464/2009) passível de proposição de inconstitucionalidade por este Tribunal de Contas, sugerindo a citação dos

responsáveis, para que no prazo estipulado apresentem esclarecimentos e/ou justificativas que entenderem necessárias acerca do que apontado.

O Relator à época, acompanhando o entendimento da 4ª Controladoria Técnica em Instrução Técnica Inicial ITI nº 64/2013, determinou por meio da Decisão Monocrática DECM 57/2013, a citação do Sr. Genivaldo Piona, o qual apresentou defesa, consoante documentação acostada às folhas 187/190.

Em sequência, a 4ª SCE elaborou a Instrução Contábil Conclusiva ICC 81/2013 (fls. 194/198), que analisa a prestação de contas e a manifestação do gestor, exclusivamente quanto à inconsistência apontada no item 4.1 do RTC 408/2012, opinando no sentido de que seja julgada IRREGULAR a prestação de contas, em face da manutenção do indicativo de irregularidade: “Abertura de Créditos Suplementares pelo Legislativo Municipal Através de Portarias”.

O Núcleo de Estudos Técnicos e Análises Conclusivas – NEC, se manifestou através da Instrução Técnica Conclusiva ITC 4076/2013 sobre o pagamento de décimo terceiro salário ao Presidente e Vereadores da Câmara (item 7.2.2.1 do RTC 408/2012), nos seguintes termos:

5 CONCLUSÃO

5.1 Após a análise dos fatos constantes dos presentes autos que versam sobre a Prestação de Contas Anual da Câmara Municipal de Governador Lindenberg, no exercício 2011, cuja gestão esteve sob a responsabilidade do senhor Genivaldo Piona, têm-se as seguintes conclusões:

5.1.1 Verificou-se o atendimento aos limites legais e constitucionais quanto à despesa com folha de pagamento, conforme item 7 do RTC 408/2012;

5.1.2 O Plano Anual de Auditorias Ordinárias referente ao exercício de 2011 - PAA 2012 não contemplou a Câmara Municipal de Governador Lindenberg no rol de entes e órgãos a serem objeto de auditoria ordinária;

5.1.3. Levando em conta as análises aqui procedidas e as motivações adotadas, conclui-se pela permanência das irregularidades descritas nos itens 1.1.1 e 1.1.2 desta Instrução Técnica Conclusiva, conforme segue:

5.1.3.1 Abertura de créditos suplementares pelo Legislativo Municipal através de Portaria (item 1.1.1 da ITC)

Base Legal: Art. 42 da Lei 4320/64 e Parecer Consulta TCEES 33/2005
Responsável: Genivaldo Piona – Presidente da Câmara Municipal

5.1.3.2 Pagamento de Décimo Terceiro Salário ao Presidente e Vereadores da Câmara (item 1.1.2 da ITC)

Base Legal: artigos 29, inciso VI, 37, caput, 39, § 3º, da Constituição Federal; artigos 26, inciso II, 32, caput, 45, parágrafo 2º, e 46 da Constituição do Estado do Espírito Santo; artigo 25, inciso VIII, da Lei Orgânica de Governador Lindenberg – Lei Municipal 1/2001; e artigos 75, inciso I, e 77 da Lei Federal 4.320/1964.

Responsável: Genivaldo Piona – Presidente da Câmara Municipal

Ressarcimento: sendo passível de ressarcimento o valor de R\$ 22.188,19, correspondes a 10.507,26 VRTE.

5.2 Por todo o exposto, e diante do preceituado no art. 79, inciso III, da Res. TC 182/02, conclui-se opinando por:

5.2.1. Preliminarmente, negar exequibilidade à Lei Municipal nº 464/2009, por ofensa ao artigo 39, § 4º da CRB/88, promovendo-se o incidente de inconstitucionalidade, conforme §2º do art. 333, da Res. TC 261/201310 (Regimento Interno do TCEES), com fulcro na Súmula n. 347 do STF11, possibilitando, quanto ao mérito, declarar nulo o pagamento de décimo terceiro subsídio aos vereadores da Câmara de Governador Lindenberg;

5.2.2 Julgar irregulares as contas do senhor Genivaldo Piona – Presidente da Câmara Municipal de Governador Lindenberg no exercício de 2011 pela prática dos atos ilegais presentificados nos itens 5.1.3.1 e 5.1.3.2 desta ITC (itens 4.1 e 7.2.2.1 do RTC 408/2012) e pelo cometimento de infração que causou dano injustificado ao erário disposto nos itens 1.1.2, condenando-o ao ressarcimento de R\$ 22.188,19 equivalente a 10.507,26 VRTE, com amparo no artigo 8412, inciso III, alíneas “c”, “d” e “e” da Lei Complementar 621/2012;

5.2.3 Recomendar ao atual Presidente da Câmara Municipal de Governador Lindenberg e a contabilista responsável que registre os repasses de duodécimos efetuados pela Prefeitura de forma extraorçamentária, haja vista tratar-se transferência entre órgãos pertencentes a um mesmo ente federativo;

5.2.4 Instaurar Tomada de Contas Especial para que se proceda ao ressarcimento da importância indevidamente paga a título de 13º subsídio aos vereadores no exercício de 2010, no montante de R\$ 20.834,00 equivalente a 10.378,59 VRTE, haja vista o tema não ter sido tratado no processo de Prestação de Contas Anual TC 1777/2011 tampouco em outro feito daquele exercício.

5.3 Reitera-se, por fim, a sugestão contida no item 8 do RTC 408/2012 de que seja realizada diligência na Câmara Municipal de Governador Lindenberg para exame da legalidade, legitimidade e economicidade dos gastos com diárias no exercício de 2011.

Exarado o parecer ministerial pelo Procurador Dr. Luciano Vieira (fls.224/229), concluindo pelos seguintes pontos, preliminarmente à análise de mérito, conforme o exposto:

1. Na forma dos artigos 176 e 177 da LC 621/2012 c/c art. 332 e 333 da Resolução TC 261/2013, seja **instaurado incidente de inconstitucionalidade para negar exequibilidade da Lei Municipal nº 464/2009**, revogando-se, conseqüentemente, o Parecer/Consulta nº 002/2011, observando o quórum legal;
2. Afastada a aplicação da norma inconstitucional, diante da existência de dano ao erário, mas vislumbrada a boa-fé do gestor, pugna o Ministério Público de Contas que seja **notificado o responsável**, na forma do art. 87, §2º da LC 621/2012, para que **promova a liquidação do débito** no prazo de 30 (trinta) dias, atualizado monetariamente, hipótese em que esse Tribunal julgará as contas regulares com ressalva e dará quitação ao responsável.
3. Nos termos dos artigos 38, parágrafo único, e 281 da Resolução TC 261/2013, sejam **formados autos apartados** com a finalidade de apurar a responsabilidade do Sr. Genivaldo Piona em decorrência do prejuízo causado ao erário na ordem de R\$ 20.834,00, correspondentes a 10.378,592 VRTE, em razão da ilegalidade descrita nos presentes autos, porém praticada no exercício de 2010;
4. Nos termos do artigo 87, inciso VII, da LC 621/2012 que seja **expedida a recomendação sugerida pelo NEC à fl. 219** (item 5.2.3), bem como para que observe as normas contidas no artigo 42 da Lei nº 4.320 para a abertura de créditos adicionais e suplementares.

Na 19ª Sessão Ordinária da 2ª Câmara deste Tribunal de Contas, foi determinado o sobrestamento do feito, conforme Decisão TC 3872/2014, uma vez que a inconstitucionalidade levantada no presente processo estava sendo discutida no Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário n.º 650.898.

Às fls. 241/243, conforme Despacho 21073/2017, a Secretaria Geral das Sessões juntou aos autos a certidão de Julgamento do RE 650.898, tramitando os autos para este Gabinete, a fim de dar prosseguimento ao feito.

Em seguida, foi proferido o Voto 00438/2018-2, determinando a citação dos demais edis da Câmara Municipal de Governador Lindenberg, para prestarem os esclarecimentos que julgarem pertinentes e/ou recolham a importância devida em virtude do pagamento de 13º salário nos exercícios de 2011.

Considerando o Despacho 13958/2018-1 (fl. 277) da Secretaria-Geral das Sessões acerca do falecimento do Sr. Allan Antônio Sarnaglia, foi determinada a citação da Sra. Roseane Resende de Moraes Sarnaglia e do Sr. Allan Filho de Moraes Sarnaglia, através de Decisão Monocrática 539/2018-1 (fls. 279/281).

Ante a ausência de apresentação de defesa, foram declarados revéis os responsáveis Roseane Resende de Moraes Sarnaglia (Decisão Monocrática 1553/2018-1), Paulo Roberto Lubiana (Decisão Monocrática 1552/2018-7), Luiz Marcos Perini Fiorot (Decisão Monocrática 1551/2018-2), Grazielle Marques Finco (Decisão Monocrática 1549/2018-5) e Allan Filho de Moraes Sarnaglia (Decisão Monocrática 1548/2018-1).

Após analisar as justificativas apresentadas pelos Srs. Angela Maria Altoé Montozo (fls. 325/337), Jorielsen Alencastro Morello e Leocir Fehlberg (fls. 477/489) o Núcleo de Controle Externo de Contabilidade e Economia – NCE, em Manifestação Técnica MT 833/2018-1 (fls. 507/530), opinou pela manutenção do item 7.2.2.1 do RTC 408/2012 (2.2 da ITC 4076/2013), pela irregularidade da Prestação de Contas em face da manutenção do item 2.2 da ITC 4076/2013, e pela condenação dos responsáveis ao ressarcimento ao erário dos valores recebidos indevidamente no exercício financeiro de 2011.

Cumprе destacar, por oportuno, que os responsáveis Ângela Maria Altoé Montozo, Jorielsen Alencastro Morello e Leocir Fehlberg requereram o direito de realizar sustentação oral quando da apresentação de suas defesas.

O Ministério Público de Contas, em Parecer 5130/2018-7 (fls. 533/536) da lavra do Procurador-Geral Dr. Luciano Vieira, pugnou pela instauração de incidente de inconstitucionalidade para negar exequibilidade a Lei Municipal 464/2009, pelo julgamento irregular da Prestação de Contas, pela condenação dos responsáveis ao ressarcimento ao erário municipal e pela formação de autos apartados para apurar a responsabilidade dos vereadores pelo prejuízo ao erário.

Na 8ª Sessão Ordinária, realizada em 23/03/2019, o Plenário deliberou através do Acórdão 00308/2019-8 – PLENÁRIO, por CONHECER a arguição de inconstitucionalidade, para negar a exequibilidade ao artigo 3º da Lei Municipal 464, de 16 de dezembro de 2009 que dispõe sobre a vigência da referida norma para a data de sua publicação, formando prejudgado.

O Relator proferiu o Voto 03927/2019, que rejeita as razões de justificativas apresentadas bem como reconhece a boa-fé dos responsáveis, e determina a notificação destes para que promovam o ressarcimento ao erário do valor do ressarcimento imputado, no prazo improrrogável de 30 (trinta) dias, o que poderia convolar o julgamento de suas contas em regular com ressalvas, em face da recomposição do patrimônio público realizado, comprovando-o perante este Egrégio Tribunal de Contas.

Posteriormente, o Ministério Público de Contas, por meio do Parecer 01450/2020, tendo em vista que transcorreu in albis o prazo para o cumprimento da decisão pelos responsáveis e estes não efetuaram o recolhimento dos débitos no prazo estipulado na Decisão TC-02080/2019-5, reitera os pareceres constantes dos autos, no sentido de que sejam as presentes contas julgadas IRREGULARES, condenando-se os responsáveis ao ressarcimento do erário municipal das importâncias devidas, conforme Decisão TC-02080/2019-5.

Conforme Voto 02160/2020-4, o Relator verificou que é matéria de debate nestes autos a imposição de dano ao erário, bem como há incidência da prescrição da pretensão punitiva e a entendeu ser cabível o sobrestamento do processo até o trânsito em julgado do acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 636.886.

O Ministério Público de Contas, por sua vez, pediu vista do processo e emitiu o Parecer 02781/2020-2, da lavra do Procurador de Contas Dr. Luciano Vieira, opinando no sentido de que não há que se falar em prescritibilidade da ação de

ressarcimento ao erário, pugnando em homenagem ao princípio da duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII, da CF), já vilipendiado o suficiente a ponto de ser alcançado pela prescrição da pretensão punitiva, pelo imediato julgamento do feito, haja vista estar a instrução processual devidamente encerrada, não se fazendo necessárias diligências outras.

Logo após, por meio de Decisão 00874/2020-1 – 2ª Câmara (Doc. 22), decidiram os Conselheiros desta Corte, sobrestar estes autos até o trânsito em julgado do Acórdão proferido no Recurso Extraordinário RE 636.886 pelo STF –Tema 899.

Devidamente sobrestado o feito, o sobrestamento foi encerrado por meio de Certidão 04308/2021-6 (Doc. 27), que certificou o trânsito em julgado do Recurso Extraordinário autuado no Supremo Tribunal Federal sob o número 636.886, objeto do Tema 899.

É o sucinto relatório. Passo a fundamentar.

2. FUNDAMENTAÇÃO

Cuidam os presentes autos de Prestação de Contas Anual de Ordenador da Câmara Municipal de Governador Lindenberg, referente ao exercício financeiro de 2011, sob a responsabilidade do Sr. Genivaldo Piona, Presidente da Câmara Municipal, portanto, estamos a apreciar as “Contas de Gestão”.

O Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo – TCEES tem suas competências previstas nos artigos 31, § 1º, 71 a 75, da Constituição Federal; nos artigos 71 a 75 da Constituição Estadual e na Lei Complementar nº 621/2012 – Lei Orgânica do TCEES, de forma que, dentre as competências a ele atribuídas, destaca-se a avaliação dos atos de gestão dos ordenadores de despesas e administradores públicos em geral, refletido nos resultados da gestão orçamentária, financeira, patrimonial e operacional, traduzidos nas contas anuais por ele prestadas, com o consequente julgamento pela regularidade, regularidade com ressalvas ou irregularidade das contas.

Deste modo, a este Tribunal de Contas compete “julgar as contas dos administradores e dos demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos

da Administração direta e indireta do Estado e dos Municípios, incluídas as fundações e as sociedades por eles instituídas ou mantidas, bem como as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte danos ao erário”¹.

Indispensável para tanto a obediência aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, como determina o artigo 37² da Constituição Federal.

Compulsando detidamente os autos, observo que o feito se encontra devidamente instruído, considerando o atendimento a todos os trâmites legais e regimentais, bem como aos princípios constitucionais do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, havendo, assim, aptidão ao julgamento de mérito.

A referida Prestação de Contas foi recebida e protocolada nesta Corte de Contas em 30 de março de 2012, ou seja, tempestivamente, de acordo com o prazo estabelecido pela legislação.

Cumprе ressaltar que a prestação de contas anual está composta por todas as demonstrações contábeis e demais documentos exigidos pela Resolução TCEES 182/2002 e pela Lei Federal 4.320/1964.

Neste sentido, ante a documentação conduzida aos autos, com as manifestações da Equipe Técnica e do Ministério Especial de Contas, torna-se necessário tecer algumas considerações.

2.1 DA PRESCRIÇÃO

A Lei Complementar Estadual nº. 621/2021, Lei Orgânica do TCE-ES, preconiza no artigo 71 que prescreve em 05 (cinco) anos a pretensão punitiva do Tribunal de Contas nos feitos a seu cargo. E, no mesmo artigo, no §1º, dispõe que a prescrição poderá ser decretada de ofício ou mediante provocação de qualquer interessado, após manifestação escrita no Ministério Público de Contas, *in verbis*:

¹ Art. 1º, inciso IV, Resolução TC nº 261, de 4 de junho de 2013; Art. 71, inciso III da Constituição Estadual.

² Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: [\(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998\)](#)

Art. 71. **Prescreve em cinco anos** a pretensão punitiva do Tribunal de Contas nos feitos a seu cargo.

(...)

§ 1º **A prescrição poderá ser decretada** de ofício ou mediante provocação de qualquer interessado, **após manifestação escrita do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas**. (Grifo nosso).

Deste modo, inicialmente, verifica-se que o Ministério Público se manifestou conforme Parecer 02781/2020-2 (doc. 20) de lavra do Procurador Luciano Vieira.

Superados os requisitos para análise da incidência da prescrição, passa-se a verificar sua incidência no presente caso.

A Lei Orgânica, ainda no artigo 71, dispõe acerca da data inicial para a contagem do prazo de prescrição, sendo da autuação do processo, nos casos de processo de prestação e tomada de contas e da ocorrência do fato, nos demais casos. Observe:

Art. 71

(...)

§ 2º **Considera-se a data inicial para a contagem do prazo prescricional:**

I - **da autuação** do feito no Tribunal de Contas, nos casos de processos de **prestação e tomada de contas**, e nos casos em que houver obrigação formal de envio pelo jurisdicionado, prevista em lei ou ato normativo, incluindo os atos de pessoal sujeitos a registro;

II - da **ocorrência do fato, nos demais casos**.

Como o presente processo se trata de prestação de contas, e a autuação do feito se deu no ano de 2012, sendo interrompido com relação à Genivaldo Piona com sua citação válida que ocorreu em 2013, contudo, ao fenômeno prescricional restou consumado em 2018, e como até o presente momento não houve a apreciação/julgamento do feito, concluímos pela ocorrência da prescrição neste processo.

Em relação aos demais responsáveis, o prazo prescricional teve início também em 2012, mas encerrou-se antes da concretização da citação válida dos responsáveis, uma vez que estas ocorreram em 2018.

Da mesma forma, é o entendimento exarado no Parecer 03650/2020-6 do Ministério Público de Contas:

No caso vertente, o prazo prescricional (norma material, com efeito retroativo, portanto) iniciou-se com a autuação do feito – 2012, sendo interrompido com relação à Genivaldo Piona com sua citação válida em 2013, contudo, ao fenômeno prescricional consumou em 2018.

Quanto os demais responsáveis, observa-se que o prazo prescricional, que teve início em 2012, encerrou-se antes da concretização da citação válida dos responsáveis, ocorridas em 2018.

Todavia, embora não haja dúvidas acerca da incidência da prescrição da pretensão punitiva, deve-se ressaltar que nestes autos, em função de sua natureza, qual seja, Prestação anual de Contas, o Regimento Interno deste Tribunal prevê que o processo deverá ser julgado, nos termos do parágrafo único do artigo 375, em obediência ao que determina o inciso II do artigo 71 da CF/88. Vejamos:

Art. 71. O controle externo, a cargo do Congresso Nacional, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas da União, ao qual compete:

I - apreciar as contas prestadas anualmente pelo Presidente da República, mediante parecer prévio que deverá ser elaborado em sessenta dias a contar de seu recebimento;

II - julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta, incluídas as fundações e sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público federal, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário público;

E:

Art. 375. A identificação da prescrição ainda na fase de instrução, quando inexistente as hipóteses de imputação de débito e a expedição de determinações ao gestor para o exato cumprimento da lei, autoriza a extinção do processo, desde logo, por ausência de justa causa, mediante deliberação do colegiado.

Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica aos processos com o dever constitucional de julgamento ou apreciação de contas e registro de atos atribuído ao Tribunal.

Válido destacar, que o Tribunal de Contas da União em consonância com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF), regulamentou por meio da recente Resolução - TCU N° 344, de 11 de outubro de 2022³, a prescrição para o exercício das pretensões punitiva e de ressarcimento, definindo os efeitos do

³ Disponível em:

https://portal.tcu.gov.br/data/files/EE/66/BC/12/F02F3810B4FE0FF7E18818A8/Resolucao-TCU-344-2022_prescricao_punitiva_e_ressarcimento.pdf. Acesso em 21 de outubro de 2022.

reconhecimento da prescrição em prestação de contas, conforme dispostos no art. 12 da referida resolução. Vejamos:

Art. 12. O reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva e da pretensão ressarcitória, a despeito de obstar a imposição de sanção e de reparação do dano, não impede o julgamento das contas, a adoção de determinações, recomendações ou outras providências motivadas por esses fatos, destinadas a reorientar a atuação administrativa.

Desta forma, ainda que reconhecida a ocorrência de prescrição, passaremos à análise do mérito das supostas irregularidades identificadas pela equipe técnica deste Tribunal.

2.2 DAS IRREGULARIDADES

2.2.1 Abertura de Créditos Suplementares pelo Legislativo Municipal através de Portarias (Item 4.1 do RTC 408/2012)

A área técnica aponta que foram abertos pelo Legislativo municipal, créditos suplementares no montante de R\$ 61.700,00 (sessenta e um mil e setecentos reais), conforme autorização contida no artigo 5º da Lei Orçamentária Anual – Lei Municipal 514/2010, através de portarias. Assim, entenderam que o referido dispositivo vai de encontro ao que preceitua o artigo 42 da Lei Federal 4.320/1964, o qual dispõe que apenas o Poder Executivo, através de decreto, poderá abrir créditos suplementares.

O Responsável justifica a irregularidade, mencionando que embora descumprida a determinação legal de que os créditos suplementares devem ser abertos no orçamento somente por meio de decreto executivo, a despesa não foi realizada sem prévia existência de numerário destinado a sua cobertura. Assim, não houve outro prejuízo

para a administração pública senão o mero descumprimento do dispositivo literal de lei, art. 42 da Lei Federal 4.320/64.

Sustenta também que a abertura de créditos suplementares por meio de portaria era prática corriqueira em grande parte das administrações públicas municipais e que a inconsistência em comento foi objeto de citação por parte deste Egrégio Tribunal quando da análise da prestação de contas da Câmara Municipal de Governador Lindenberg relativa ao exercício de 2010 (processo TC 1777/2011) tendo sido a Câmara notificada dessa irregularidade somente em meados do ano de 2012, ocasião em que suspendeu imediatamente a prática irregular, passando a obedecer fielmente o disposto no art. 42 da Lei Federal 4.320/64.

Ao proceder com a análise das justificativas, a área técnica opina pela **manutenção da irregularidade**, pois conforme levantado pelo próprio defendente, não se pode alegar desconhecimento do direito para se escusar ao cumprimento de obrigação a todos imposta, ou seja, enquanto agente público era de se esperar que o gestor conhecesse as normas de direito financeiro insculpidas na Constituição Federal e na Lei Federal 4.320/1964.

Por certo, o comando contido no art. 42 da Lei Federal 4.320/1964, dispõe de forma taxativa que o Poder Executivo, através de decreto, poderá abrir créditos suplementares. Resta evidente que o referido dispositivo foi descumprido.

É digno de nota que esta irregularidade foi apontada em outro processo de Prestação de Contas desse mesmo jurisdicionado, referente ao exercício de 2010 (TC 1777/2011), no qual eu também fui o relator e, naquela ocasião, entendi por afastar a irregularidade.

Desta feita, penso que a questão deve ser analisada de forma que se garanta a legalidade, contudo, sem mitigar outros princípios relevantes como a razoabilidade, eficiência e proporcionalidade.

A respeito do princípio da razoabilidade, válido transcrever as palavras de Hely Lopes Meirelles:

“Sem dúvida, pode ser chamado de princípio da proibição de excesso, que, em última análise, objetiva aferir a compatibilidade entre os meios e os fins, de modo a evitar restrições desnecessárias ou abusivas por parte da Administração pública (...)”⁴.

Partindo dessa premissa, é que vislumbro ser possível manter a presente irregularidade no campo da ressalta, uma vez que não resultou em desequilíbrio das contas, ao ponto de macular a prestação de contas, para ensejar em julgamento pela irregularidade.

Além disso, em âmbito Federal, essa mesma prática é, anualmente, utilizada, inclusive pelo Tribunal de Contas da União, pelo Conselho Nacional de Justiça, dentre outros órgãos, sendo os referidos atos amparados pela Lei de Diretrizes Orçamentária da União.

Tal mecanismo foi utilizado para assegurar maior racionalidade e agilidade à fase de execução da despesa pública, especialmente quando se trata de uma administração de grande estrutura, como as de âmbito estadual e federal.

Com base nessa mesma fundamentação é que foi relevada a abertura de crédito suplementar por meio de portaria pelo Estado do Espírito Santo, conforme decisão proferida no processo TC 4733/2016.

Diante dessas considerações, **mantenho** a irregularidade, porém, **no campo da ressalva**.

2.2.2 Pagamento de Décimo Terceiro Salário ao Presidente e Vereadores da Câmara (Item 7.2.2.1. do RTC 408/2012)

⁴ MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. São Paulo: 2013, p 96.

Acerca desta irregularidade a equipe técnica verificou que foram realizados pagamentos de 13º salário de vereadores nos exercícios de 2010 e 2011, com fundamento na Lei Municipal nº 464/2009, indevidamente por entender ser incabível o pagamento da gratificação aos edis.

Ocorre que, segundo a equipe técnica, a referida Lei entrou em vigor na data de sua publicação, ou seja, na mesma legislatura infringindo assim o disposto no artigo 29, VI, da CRFB/88.

Desse modo, entende a equipe técnica que os valores pagos a título de 13º salário são passíveis de ressarcimento, no montante de R\$ 43.022,19, equivalentes a 20.885,86 VRTE.

O gestor em suas razões de justificativa aduz a discussão no Supremo Tribunal Federal que “atribuiu caráter de repercussão geral à matéria”, no Recurso Extraordinário nº 650898.

Sustenta, em relação a aplicação do princípio da anterioridade, que o artigo 29, VI, da CRFB/88, refere-se à fixação de subsídio, não à concessão de abonos, vantagens e gratificações. Ao final, pugna pelo julgamento das contas TC 2173/2012 Fls.207 203519 regulares com ressalva, haja vista a “inexistência de dolo ou quaisquer prejuízos ao erário”.

Pois bem.

Inicialmente registra-se que o Supremo Tribunal Federal - STF, no dia 01 de fevereiro de 2017, concluiu o julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 650898, com repercussão geral reconhecida, e decidiu que o pagamento de abono de férias e 13º de prefeitos e vice-prefeitos não é incompatível com o artigo 39, §4º da Constituição Federal, *in verbis*:

Ementa:
RE/650898 - RECURSO EXTRAORDINÁRIO
Classe: RE
Procedência: RIO GRANDE DO SUL
Relator: MIN. MARCO AURÉLIO
Partes RECTE.(S) - MUNICIPIO DE ALECRIM
ADV.(A/S) - GLADIMIR CHIELE
RECDO.(A/S) - PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO
GRANDE DO SUL
PROC.(A/S)(ES) - PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO
GRANDE DO SUL

INTDO.(A/S) - CÂMARA MUNICIPAL DE VEREADORES DE ALECRIM
ADV.(A/S) - ADRIANO OST
INTDO.(A/S) - PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
Matéria: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO | Controle de Constitucionalidade
DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO | Agentes Políticos | Prefeito | Remuneração
Decisão: O Tribunal, por maioria, apreciando o tema 484 da repercussão geral, deu parcial provimento ao recurso extraordinário, reformando o acórdão recorrido na parte em que declarou a inconstitucionalidade dos arts. 6º e 7º da Lei nº 1.929/2008, do Município de Alecrim/RS, para declará-los constitucionais, vencidos, em parte, os Ministros Marco Aurélio (Relator), Edson Fachin, Ricardo Lewandowski e Cármen Lúcia (Presidente), que desproviavam o recurso. Por unanimidade, o Tribunal fixou as seguintes teses: 1) - "Tribunais de Justiça podem exercer controle abstrato de constitucionalidade de leis municipais utilizando como parâmetro normas da Constituição Federal, desde que se trate de normas de reprodução obrigatória pelos Estados"; e 2) - "O art. 39, § 4º, da Constituição Federal não é incompatível com o pagamento de terço de férias e décimo terceiro salário". O Ministro Marco Aurélio não participou da fixação do segundo enunciado de tese. Redigirá o acórdão o Ministro Roberto Barroso. Ausente, na fixação das teses, o Ministro Gilmar Mendes, e, neste julgamento, o Ministro Celso de Mello. Plenário, 01.02.2017.

Nota-se que o STF pacificado que de maneira geral não há impossibilidade de pagamento de abono de férias e 13º a agentes políticos.

Ademais esta Corte de Contas tem parecer favorável ao pagamento da referida rubrica, contanto que observados os requisitos constitucionais, a existência de lei autorizativa assim como *obedecendo ao princípio da legalidade e anterioridade* conforme Parecer em Consulta TC – 0021/2017, proferido nos autos do processo TC – 04709/2017, no qual transcrevo a integralidade da conclusão:

1.1. Conhecer presente consulta, para, no mérito, respondê-la nos termos da ITC 62/2017, em síntese, nos seguintes termos:

1.1.1. No que tange ao primeiro quesito da consulta, a lei ordinária municipal (legislação infraconstitucional), que deverá ser específica, constitui o instrumento legislativo adequado para instituir o direito ao décimo terceiro salário e ao terço constitucional de férias em prol dos vereadores (categoria de agentes políticos municipais), conforme diretriz firmada no voto vencedor do Ministro Luís Roberto Barroso, proferido no julgamento do RE 650.898/RS pelo Supremo Tribunal Federal (STF);

1.1.2. Quanto segundo e terceiro quesitos da consulta, a instituição do décimo terceiro salário e do terço constitucional de férias em prol de vereadores (categoria de agentes políticos), por meio de lei específica, deve observar o princípio da anterioridade, em razão da natureza

remuneratória de tais verbas. Assim, a aprovação da lei ordinária específica, que venha a instituir tais benefícios, deverá ocorrer, antes do início das eleições, na legislatura anterior àquela em que ocorrerão os pagamentos. Portanto, considerando-se que, no Município de Guaçuí, tal lei não foi aprovada na legislatura anterior, é incabível o pagamento dessas verbas remuneratórias na atual legislatura 2017 a 2020), ainda que neste período seja editada lei instituidora de tais benefícios, a qual só passará a produzir efeitos a partir da próxima legislatura, com início em 2021;

1.1.3. No tocante ao quarto quesito da consulta, o décimo terceiro salário e o terço constitucional de férias, por constituírem verbas remuneratórias com periodicidade anual, não devem ser acrescidas ao valor do subsídio mensal dos vereadores para efeito de submissão ao respectivo subteto constitucional remuneratório;

1.1.4. Por fim, ressalta-se que devem ser observados os limites constitucionais referentes ao total da despesa do Legislativo Municipal e ao subsídio dos Vereadores (art. 29, VI e VII, art. 29-A, caput, e art. 29- A, §1º, da CR/88), bem como os limites impostos pela Lei Complementar 101/2000 (art. 20, inc. III, a, combinada com o art. 18 e com o art. 2º, inc. IV), nos termos do Parecer em Consulta nº 02/2011 (Processo TC 2963/2009), cuja cópia sugere-se o envio ao consulente, nos termos do art. 235, § 3º da Resolução TC 261/2013 desta Corte de Contas (RITCEES).

Desse modo, conclui-se que o pagamento das referidas gratificações não se mostrar irregular. Todavia, no caso em tela não foram observados todos os requisitos constitucionais necessários, posto que a Lei Municipal nº 464/2009, que concedeu o pagamento do 13º (décimo terceiro) aos Edis de Governador Lindemberg **descumpriu o princípio da anterioridade** previsto no artigo 29, VI, da CRFB/88, vejamos:

Art. 29. O Município reger-se-á por lei orgânica, votada em dois turnos, com o interstício mínimo de dez dias, e aprovada por dois terços dos membros da Câmara Municipal, que a promulgará, atendidos os princípios estabelecidos nesta Constituição, na Constituição do respectivo Estado e os seguintes preceitos:

VI - **o subsídio dos Vereadores será fixado** pelas respectivas Câmaras Municipais **em cada legislatura para a subsequente**, observado o que dispõe esta Constituição, observados os critérios estabelecidos na respectiva Lei Orgânica e os seguintes limites máximos: (grifo nosso).

Desta forma, ante o descumprimento do mandamento constitucional, restou configurada a irregularidade.

Em que pese a ocorrência da aludida irregularidade e imputação de ressarcimento ao erário aos edis responsabilizados, constata-se que neste processo ocorreu a prescrição da pretensão punitiva e da imputação de ressarcimento ao erário, conforme fundamentos já apresentados neste voto, tendo esta prescrição alcançada a presente irregularidade.

Ante todo o exposto, acompanhando parcialmente o opinamento da Área Técnica e Ministério Público de Contas, VOTO porque seja adotada a deliberação que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER
Relator

1. ACÓRDÃO TC-1368/2022-1

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os senhores conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em Sessão da Segunda Câmara, ante as razões expostas, em

1.1. Reconhecer a ocorrência da **PRESCRIÇÃO** da pretensão punitiva e do Dano ao Erário, em relação a irregularidade “**Pagamento de Décimo Terceiro Salário ao Presidente e Vereadores da Câmara (Item 7.2.2.1. do RTC 408/2012)**”, conforme Tema 899 e outros precedentes do STF;

1.2. **MANTER** a irregularidade “**Abertura de Créditos Suplementares pelo Legislativo Municipal através de Portarias (Item 4.1 do RTC 408/2012)**”, no campo da ressalva, **SEM CONDÃO DE MACULAR AS CONTAS**;

1.3. Julgar **REGULAR COM RESSALVAS** a prestação de contas anual da Câmara Municipal de Governador Lindenberg, relativa ao exercício de 2011, sob a responsabilidade do Sr. **GENIVALDO PIONA**, conforme dispõe o art. 84, inciso II, da

Lei Complementar 621/2012, dando quitação ao responsável, nos termos do artigo 86 do mesmo diploma legal;

1.4. Dar **ciência** aos interessados;

1.5. Após os trâmites regimentais, **arquivar** os presentes autos

2. Unânime.

3. Data da Sessão: 04/11/2022 – 44ª Sessão Ordinária da 2ª Câmara.

4. Especificação do quórum:

4.1. Conselheiros: Sérgio Manoel Nader Borges (presidente), Domingos Augusto Taufner (relator) e Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha.

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

Presidente

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

Relator

CONSELHEIRO LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA

Fui presente:

PROCURADOR DE CONTAS LUCIANO VIEIRA

Em substituição ao procurador-geral

VANESSA DE OLIVEIRA RIBEIRO

Subsecretária Geral das Sessões ad hoc