

Este Informativo, desenvolvido a partir das deliberações publicadas no Diário Oficial Eletrônico do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, contém resumos elaborados pelo Núcleo de Jurisprudência e Súmula, não consistindo em repositório oficial da jurisprudência deste Tribunal.

# Informativo de Jurisprudência

Vitória, 27 de novembro a 08 de dezembro de 2017

n. 71



NÚCLEO DE  
JURISPRUDÊNCIA  
SÚMULA

## SUMÁRIO

### PLENÁRIO

1. **Contrato administrativo. Parecer em Consulta TC nº 016/2017**, que trata dos meios de publicidade obrigatórios para resumos contratuais.
2. **Servidor público. Prejulgado nº 025** - Negada exequibilidade a dispositivo de lei estadual que possibilitou o enquadramento de servidor público em carreira diversa da qual anteriormente investido, por ofensa ao artigo 37, II, da constituição federal.
3. **Servidor público.** As parcelas de recomposição salarial relativas a diferenças da conversão de URV em reais (11,98%) têm caráter remuneratório e, portanto, devem sofrer incidência de contribuição previdenciária e do imposto de renda.
4. **Responsabilidade.** É possível a anulação, com efeitos *ex tunc*, de ato administrativo do qual decorra efeitos favoráveis aos seus destinatários, mesmo após o transcurso do prazo decadencial de 05 anos previsto na Lei Federal nº 9.784/99, quando configurada violação direta ao texto constitucional.
5. **Finanças públicas.** A infringência ao art. 9º da LRF pela não limitação do empenho, propiciando o descumprimento das metas de resultado primário e nominal, não é causa suficiente para macular as contas de governo caso a dívida consolidada líquida do respectivo ente esteja zerada.
6. **Finanças públicas.** Lei orgânica municipal não pode exigir aplicação mínima de recursos na manutenção e desenvolvimento de ensino em percentual superior ao estabelecido no artigo 212 da Constituição Federal (25%), por violação ao princípio constitucional da não vinculação de impostos a despesas.

### 1ª CÂMARA

7. **Contrato administrativo.** A escolha do fiscal do contrato deve recair sobre servidor que tenha conhecimento técnico suficiente acerca do objeto fiscalizado, ficando a autoridade nomeante passível de responsabilização por culpa *in eligendo*.

### OUTROS TRIBUNAIS

8. **STJ - Súmula nº 599.** O princípio da insignificância é inaplicável aos crimes contra a administração pública.

### PLENÁRIO

1. **Parecer em Consulta TC nº 016/2017, que trata dos meios de publicidade obrigatórios para resumos contratuais.**

O Prefeito Municipal de Conceição do Castelo formulou consulta a este Tribunal com o seguinte questionamento: “*A publicação dos resumos dos contratos conforme vem sendo realizada, usando o mural da Prefeitura e da Câmara Municipal (lei 978/2005), atende de forma regular ao princípio da publicidade inserto na CF art. 37? Há necessidade de adequação ou aperfeiçoamento?*”. O Plenário, à unanimidade, preliminarmente, conheceu da Consulta e, no mérito, a respondeu nos seguintes termos:

- Para o atendimento aos preceitos de publicidade, a publicação dos resumos dos contratos deve ser feita em Diário Oficial, que pode ser eletrônico (nos termos do Prejulgado 013/2017), ou em jornal de grande circulação, sem prejuízo de outros meios subsidiários, como a afixação

em mural e a divulgação na internet, sendo este último obrigatório nos termos do art. 8º, da Lei nº 12.527/11.

[Parecer em Consulta-016/2017-Plenário](#), TC-5417/2013, relator Conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges, publicado em 27/11/2017.

## **2. Prejulgado nº 025 - Negada exequibilidade a dispositivo de lei estadual que possibilitou o enquadramento de servidor público em carreira diversa da qual anteriormente investido, por ofensa ao artigo 37, II, da constituição federal.**

Trata-se de prejulgado decorrente do Acórdão TC-1222/2017-Plenário, que tratou da Prestação de Contas Anual da Procuradoria Geral de Justiça do Estado do Espírito Santo referentes ao exercício de 2005. No caso em comento, analisou-se, em sede preliminar, a constitucionalidade do artigo 62 da Lei Estadual nº 7.233/02, que possibilitava, aos servidores civis lotados nos diversos órgãos do Poder Executivo do Estado, o remanejamento em definitivo para o quadro de servidores do Ministério Público Estadual, com o conseqüente enquadramento nos cargos que integravam o plano de carreira e vencimentos do órgão ministerial. Em análise à norma legal, o relator observou que o citado dispositivo afronta claramente o art. 37, II, da Constituição Federal, mencionando a Súmula 685 do STF nesse sentido. De acordo com o relator: *“A inconstitucionalidade da norma estadual, no caso em exame, se dá porque o texto constitucional atual não permite mais o enquadramento como forma originária e derivada de provimento em cargos públicos, uma vez que o ingresso inicial em outra carreira só é possível através do concurso público”*. E continuou: *“No mais, a Lei seria inconstitucional, ainda, porque nesse caso o servidor desocupa um cargo no Poder Executivo e é investido em outro do Ministério Público, sendo cargos distintos, não podendo ser providos sem prévia realização de concurso*

*público”*. Assim, o relator propôs negar a exequibilidade ao art. 62 e 64 da Lei nº 7.233/02. Os Conselheiros, reunidos em sessão plenária, decidiram por, preliminarmente, negar a exequibilidade aos arts. 62 e 64 da Lei Estadual 7233/2002, por ofensa ao artigo 37, caput, inciso II, da Constituição Federal, reproduzido pelo artigo 32, caput, inciso II da Constituição do Estado do Espírito Santo, formando-se o [Prejulgado nº 025](#). Acórdão TC-1222/2017-Plenário, TC-1356/2006, relator conselheiro em substituição João Luiz Cotta Lovatti, publicado em 27/11/2017.

## **3. As parcelas de recomposição salarial relativas a diferenças da conversão de URV em reais (11,98%) tem caráter remuneratório e, portanto, devem sofrer incidência de contribuição previdenciária e do imposto de renda.**

Trata-se de indicativo de irregularidade verificado em auditoria realizada quanto aos atos de gestão da Procuradoria Geral de Justiça do Estado do Espírito Santo, referentes ao exercício de 2005. Apurou-se irregularidade em pagamentos efetuados aos membros do MPEES a título de devolução do imposto de renda retido na fonte que havia incidido sobre as parcelas pagas a título de recomposição salarial de perdas com a conversão da URV em Real (11,98%). A princípio, o relator discorreu que a devolução teve como fundamento o suposto caráter indenizatório destas parcelas, que faria parte do abono variável segundo a tese de defesa utilizada pela administração do órgão ministerial. No entanto ressaltou que os valores percebidos em razão das perdas decorrentes da conversão de URV em reais (11,98%) possuem natureza remuneratória, sujeitando-se à incidência do imposto por representar aumento patrimonial. Então concluiu por manter a irregularidade apontada, com a conseqüente determinação de devolução ao erário do valor de R\$ 10.674.457,32 (dez milhões, seiscentos e setenta e quatro mil, quatrocentos e cinquenta e sete

reais e trinta e dois centavos), que fora restituído indevidamente aos membros do Ministério Público Estadual. O Plenário deliberou, por maioria, nos termos do voto do relator, conselheiro em substituição João Luiz Cotta Lovatti, vencido, parcialmente, apenas quanto às determinações no que tange à responsabilização dos envolvidos, onde prevaleceu o voto do conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun. Acórdão TC-1222/2017/Plenário, TC-1356/2006, relator conselheiro em substituição João Luiz Cotta Lovatti, publicado em 27/11/2017.

**4. É possível a anulação, com efeitos *ex tunc*, de ato administrativo do qual decorra efeitos favoráveis aos seus destinatários, mesmo após o transcurso do prazo decadencial de 05 anos previsto na Lei Federal nº 9.784/99, quando configurada violação direta ao texto constitucional.**

Trata-se de indicativo de irregularidade verificado em auditoria realizada quanto aos atos de gestão da Procuradoria Geral de Justiça do Estado do Espírito Santo, referentes ao exercício de 2005, quando foram efetuados pagamentos aos membros do MPEES a título de devolução do imposto de renda retido na fonte que havia incidido sobre as parcelas pagas a título de recomposição salarial de perdas com a conversão da URV em Real (11,98%). Em manifestação de voto-vista, o conselheiro Rodrigo Chamoun inaugurou divergência no que tange à responsabilidade pela reposição ao erário das importâncias recebidas indevidamente, se essa deveria se restringir aos gestores responsáveis ou deveria se estender a todos os que obtiveram proveito econômico quanto à devolução irregular. Primeiramente, no que tange às condições delineadas na jurisprudência pátria para dispensa de reposição ao erário de valores indevidamente recebidos, consignou que, na época dos fatos, não pairava qualquer dúvida sobre a natureza remuneratória das diferenças

recebidas, portanto, não era razoável se cogitar de erro de direito escusável. Em seguida, abordou a questão legal e orçamentária das devoluções realizadas, consignando que “os pagamentos realizados pelo MPEES referiam-se a valores retidos e recolhidos nos anos de 1998 a 2002 e, como tal, estavam consignados nas peças orçamentárias daqueles exercícios, sob a rubrica dos gastos com pessoal. Sendo assim, a eventual devolução desses valores aos beneficiários somente seria possível pela via extraorçamentária se não houvesse sido feito o repasse aos cofres estaduais. Em se tratando de valores retidos e já repassados em exercícios pretéritos, a devolução, na forma como estruturada pelo MPEES, ou seja, efetivada com recursos financeiros sem correspondência orçamentária vigente, violou frontalmente citado dispositivo constitucional”. E acrescentou: “Tal violação, aliás, revela-se ainda mais crítica virtude de a demanda nascida e solucionada no âmbito do MPEES não ter sequer aguardado a abertura de crédito suplementar tanto pelo Executivo como pelo próprio órgão o que, nos moldes constitucionais, deveria ter antecedido a realização da despesa”, frisando que “a devolução deveria ter sido precedida do devido empenho, sob a rubrica de ‘despesas de exercícios anteriores’, já existente no orçamento ou, como autoriza a parte final do dispositivo constitucional, após a autorização para abertura dos respectivos créditos, mas nunca da forma como aconteceu, em evidente fuga à peça orçamentária”. Entendeu então que, em vista dos pagamentos em apreço terem sido feitos sem autorização legislativa, estaria configurada, portanto, violação direta ao art. 127, §6º, da Constituição Federal, o que impõe a reparação dos efeitos do ato em virtude da sua absoluta nulidade. Nesses termos, sustentou que: “Embora a legislação ordinária estabeleça o prazo decadencial de 5 (cinco) anos para que a Administração exerça o direito de anular seus atos, quando deles decorram efeitos favoráveis aos seus destinatários, o Supremo

*Tribunal Federal tem se manifestado pela possibilidade de anulação mesmo após o prazo decadencial, revendo efeitos favoráveis a servidores, quando configurada violação direta ao texto constitucional".* Nesses termos, arrematou: *"Estando plenamente delineada a possibilidade jurídica de revisão dos efeitos decorrentes dos pagamentos promovidos pelo MPEES no ano de 2005, ainda que ultrapassado o prazo decadencial, pois, como se viu, foram realizados em violação direta ao texto constitucional, impondo-se que seja superado o mero interesse subjetivo dos beneficiários, excepcionados que foram pelo tratamento que indevidamente lhes foi conferido em afronta direta à Constituição da República".* Assim, concluiu por determinar ao atual gestor do órgão para que se promova a imediata anulação, com efeitos *ex tunc*, dos atos praticados que culminaram em pagamentos indevidos a membros do MPEES, determinando-se a restituição aos cofres estaduais pelos respectivos beneficiários em até 24 (vinte e quatro) meses. O Plenário deliberou, por maioria, nos termos do voto do relator, conselheiro em substituição João Luiz Cotta Lovatti, vencido, parcialmente, apenas quanto às determinações no que tange à responsabilização dos envolvidos, onde prevaleceu o voto do conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun. Acórdão TC-1222/2017-Plenário, TC 1356/2006, publicado em 27/11/2017.

**5. A infringência ao art. 9º da LRF pela não limitação do empenho, propiciando o descumprimento das metas de resultado primário e nominal, não é causa suficiente para macular as contas de governo caso a dívida consolidada líquida do respectivo ente esteja zerada.**

Trata-se de indicativo de irregularidade verificado na Prestação de Contas Anual da Prefeitura de Itapemirim, referentes ao exercício de 2015, no qual foi observado que o município não atingiu as

metas estabelecidas na LDO para resultado primário e para arrecadação de receita primária, não tendo o gestor promovido a limitação de empenho e movimentação financeira nos termos delineados no art. 9 da LRF. Sobre a questão, o relator esclareceu que *"a LRF nos artigos 4º e 9º priorizou disciplinar a integração entre dívida consolidada, resultado primário, resultado nominal e metas fiscais. Trata-se na verdade de um mecanismo de planejamento, acompanhamento e controle de todas as etapas relacionadas ao endividamento público".* Acrescentou que: *"O resultado primário, tido como esforço fiscal direcionado à diminuição do estoque da dívida pública tem como principal parâmetro para a gestão da dívida a Dívida Consolidada Líquida – DCL, cujos limites foram estabelecidos pela Resolução do Senado Federal 40/2001".* No caso concreto, verificou que na LDO o município se propôs a reduzir seu estoque da dívida consolidada líquida em R\$10.146.711,51 - meta de resultado nominal. Entretanto, ao apresentar o Demonstrativo da Dívida Consolidada Líquida, ficou evidenciado que o município não a possuía, estando zerada, tanto em 2014 como em 2015. Considerando a situação fiscal apresentada pelo município, o relator arrematou que: *"A LRF dispõe que os entes da federação precisam estabelecer as metas fiscais em todos os Anexos de Metas. Nesse caso, em que o município não possui DCL, as metas, no entanto, podem ser zero, ou seja, não vão gerar nem déficit e nem superávit. Nesse caso, estabelecer metas de resultado primário e nominal não favorece o controle da execução orçamentária e financeira".* Em citação de doutrina aplicada à questão, o relator observou que *"em casos como esses, seria conferida muito mais inteligibilidade ao controle orçamentário se fosse fixada uma meta de resultado orçamentário (receitas arrecadadas menos despesas empenhadas) do que metas de resultado primário ou nominal".* Ressaltou ainda que, no caso em comento, o resultado orçamentário deficitário de R\$

70.937.694,84, em 2015, foi suportado pelo superávit financeiro de R\$ 142.569.106,76 do exercício de 2014. Concluiu então que a infringência ao art. 9º da LRF pela não limitação do empenho, por descumprimento das metas de resultado primário e nominal, foi incapaz de macular estas contas de governo, afastando a irregularidade. O Plenário deliberou, por maioria, nos termos do voto do relator. Parecer Prévio TC-099/2017-Plenário, TC-5780/2016, relator conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun, publicado em 27/11/2017.

**6. Lei orgânica municipal não pode exigir aplicação mínima de recursos na manutenção e desenvolvimento de ensino em percentual superior ao estabelecido no artigo 212 da Constituição Federal (25%), por violação ao princípio constitucional da não vinculação de impostos a despesas.**

Trata-se de recurso de reconsideração interposto pelo Ministério Público Especial de Contas, em face do Parecer Prévio TC 049/2013, que recomendou a aprovação das contas do Município de Cariacica referentes ao exercício de 2009, reconhecendo a inconstitucionalidade do art. 222 da Lei Orgânica Municipal, que ampliava a exigência mínima prevista no artigo 212 da Constituição Federal, no que tange à aplicação de recursos na manutenção e desenvolvimento do ensino, de 25% para 27%. Em sede recursal, o Ministério Público de Contas requereu o reconhecimento da plena validade da referida norma e, via de consequência, a anulação da decisão recorrida. O relator reconheceu, de início, que a jurisprudência já oscilou em relação ao tema. Contudo, consignou que o entendimento mais recente lhe assegura apreender pela inconstitucionalidade da referida norma, diante de decisão do STF no RE nº 477.624, em que foi declarada inconstitucionalidade do artigo 160 da lei orgânica do município de Belo Horizonte pelo mesmo fundamento. O relator,

fazendo uma interpretação sistemática dos mandamentos constitucionais previstos no citado art. 212 e no art. 167, IV, que estabelece o princípio da não vinculação de impostos a despesas, concluiu que: *“os Municípios deverão destinar (e executar), em cada orçamento anual, o montante mínimo de 25% dos impostos (inclusive transferências de impostos) com a educação. O montante a ser gasto com educação deverá ser estabelecido em cada ano, não podendo o poder público municipal, através de lei, destinar obrigatoriamente um percentual mínimo fixo sobre a receita de impostos diferente de 25%. Gastar mais com o ensino o Município pode, mas não pode vincular receitas de impostos em percentual diferente do que estabelecido na CF”*. Nesse sentido, pontuou que: *“Resta claro que existe o princípio constitucional da não-vinculação de impostos a despesas conforme já citado neste voto. E existem exceções, mas que estão previstas expressamente na própria Constituição. E o que está excetuado são os gastos com a manutenção e desenvolvimento do ensino, mas nos termos do art. 212 da CF”*. Ante o exposto, o relator opinou no sentido de que fossem mantidos os termos do Parecer Prévio TC-049/2013. O Plenário deliberou, por maioria, nos termos do voto do relator. Parecer Prévio TC- 105/2017-Plenário, TC- 7305/20163, relator conselheiro Domingos Augusto Taufner, publicado em 04/12/2017.

## 1ª CÂMARA

**7. A escolha do fiscal do contrato deve recair sobre servidor que tenha conhecimento técnico suficiente acerca do objeto fiscalizado, ficando a autoridade nomeante passível de responsabilização por culpa in eligendo.**

Tratam os autos de Tomada de Contas Especial instaurada pela Prefeitura Municipal de Marilândia objetivando apurar irregularidades na prestação de contas do programa social “Morar com Dignidade”, que visava à compra de materiais de construção para doação a famílias carentes do município. Dentre as inconsistências, foi apurada a ausência de entrega ou entrega a menor do que constava nas notas fiscais de matérias adquiridos pela administração. Comprovada a ocorrência da irregularidade a partir de depoimentos pessoais das pessoas que deveriam ser beneficiadas pelas compras, o relator acompanhou o entendimento técnico e ministerial no sentido de manter a responsabilização solidária da então Secretária de Ação Social e do então Prefeito Municipal. Divergiu, contudo, no que tange à responsabilização solidária do fiscal do contrato. Consignou entendimento, já adotado pelo TCU, segundo o qual a escolha do fiscal deve recair sobre pessoa que tenha um conhecimento técnico suficiente do objeto que está sendo fiscalizado, pois falhas na fiscalização podem vir a alcançar o agente público que o nomeou por culpa *in eligendo*. No caso em comento, entendeu por afastar a responsabilidade do servidor designado como fiscal do contrato, ocupante do cargo de motorista da prefeitura, tendo em vista sua flagrante inabilidade técnica para desempenho da função, tendo sido, ainda assim, designado pelo Prefeito para tal atividade. Assim, entendeu por julgar irregulares as contas do então Prefeito Municipal e da Secretária de Ação Social, condenando-os solidariamente ao ressarcimento apurado. A

Primeira Câmara deliberou, à unanimidade, nos termos do voto do relator. Acórdão TC-1204/2017-Primeira Câmara, TC 2406/2014, relator Conselheiro Flávio Freire Farias Chamoun, publicado em 27/11/2017.

## OUTROS TRIBUNAIS

**4. STJ - Súmula nº 599. O princípio da insignificância é inaplicável aos crimes contra a administração pública.** Corte Especial, aprovada em 20/11/2017, DJe 27/11/2017. [Informativo de Jurisprudência STJ nº 615](#).