



Acórdão 00926/2023-1 - Plenário

Processos: 10321/2022-9, 02291/2021-6

Classificação: Recurso de Reconsideração

UG: CMA - Câmara Municipal de Anchieta

Relator: Sérgio Manoel Nader Borges

Interessado: EDSON VANDO SOUZA

Recorrente: CLEBER OLIVEIRA DA SILVA

Procuradores: LUZIANI CASSIA SEDANO MACHADO RIGO - SOCIEDADE INDIVIDUAL DE ADVOCACIA, LUZIANI CASSIA SEDANO MACHADO RIGO (OAB: 16693-ES), NARA MUNIZ GUIMARAES SOUZA (OAB: 37490-ES)

RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO – CÂMARA MUNICIPAL DE ANCHIETA – CONHECER – DAR PROVIMENTO PARCIAL – REFORMAR O ACÓRDÃO RECORRIDO – CONTAS JULGADAS REGULARES COM RESSALVA - DAR CIÊNCIA – ARQUIVAR.

Gastos com a Folha de Pagamento. Adoção de todas as medidas necessárias para a redução dos gastos, não atingida por não aprovação pela maioria da Mesa Diretora. Exigência que decorre de lei municipal.

Gastos totais do Poder Legislativo. Percentual de excesso ínfimo. Aplicação do Princípio da insignificância, da proporcionalidade e da razoabilidade

O RELATOR EXMO. SR. CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES:

1. RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Reconsideração interposto pelo Cleber Oliveira Silva, em face do Acórdão 01356/2022-8 - Primeira Câmara desta Corte de Contas, exarado nos autos do Processo 02291/2021-6.

A decisão recorrida foi proferida nos autos de Prestação de Contas Anual de Ordenador que, em razão da manutenção das irregularidades de “gastos com folha de pagamento do Poder Legislativo acima do limite constitucional” e “gastos total do Poder Legislativo acima do limite constitucional”, julgou irregular a Prestação de Contas da Câmara Municipal de Anchieta, sob a responsabilidade do Recorrente, Srº Cleber Oliveira da Silva, ordenador de despesas no exercício de 2020 e, ainda, aplicou ao referido gestor multa no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais).

Após os trâmites de estilo, dentre os quais procedi ao juízo prévio de admissibilidade do recurso, conforme despacho 02145/2023-4 (evento 07), o Núcleo de Controle Externo de Recursos e Consulta- NRC se manifestou através da Instrução Técnica de Recurso 100036/2023-9 (evento 09), o qual propôs em sua Conclusão:

V – CONCLUSÃO

Dante das razões fáticas e jurídicas expostas na presente Instrução Técnica de Recurso, opina-se, no mérito, pelo IMPROVIMENTO do Recurso de Reconsideração, mantendo-se inalterado o Acórdão TC 1356/2022.

Após, o Ministério Público de Contas teceu suas considerações através do Parecer 00824/2023-8 (evento 13), no qual pugna pelo acolhimento, *in totum*, da manifestação da unidade técnica, a fim de conhecer do recurso de reconsideração para, no mérito, ser negado provimento e, com isso, manter incólume o Acórdão 01356/2022-8 – Primeira Câmara.

O Recorrente, além da sustentação oral transcrita através das notas taquigráficas 00055/2023-1, apresentou aos autos a Petição Intercorrente 00345/2023-6, instruída pelos documentos anexos aos eventos 20 a 26.

Diante disso, e considerando o que preleciona o princípio da busca pela verdade real, com a qual os processos que tramitam nesta Corte de Contas devem ser pautados, encaminhei os autos à área técnica, que elaborou a Manifestação Técnica de Defesa Oral 00025/2023 (evento 30), que reiterou os termos anteriores e que, novamente, contaram com a anuência do Ministério Público de Contas, através do Parecer 03051/2023-9 (evento 34).

Na sequência, o Recorrente apresentou a Petição Intercorrente 00696/2023-7 (evento 36), municiada pelos documentos anexos aos eventos 37 a 42.

Após, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

2. FUNDAMENTAÇÃO

2.1. DOS REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE

À luz dos arts. 395, 396 e 408 da Resolução TC 261/2013, bem como de outras normas jurídicas referentes à admissibilidade recursal, depreende-se que a análise dos pressupostos recursais passa pela verificação, no caso concreto, da tempestividade, da capacidade da parte, do interesse recursal, da legitimidade processual, da regularidade formal, do cabimento do recurso, bem como da inexistência de fato impeditivo ou extintivo da faculdade de recorrer.

No presente caso, em consonância com a análise empreendida na ITR 00036/2023-9, verifico o preenchimento de todos os requisitos de admissibilidade, razão pela qual deve o recurso interposto ser conhecido.

2.2. DO MÉRITO RECURSAL

Compulsando os autos, verifico tratar-se de recurso no qual o Recorrente volta-se contra o Acórdão 01356/2022-8 - Primeira Câmara desta Corte de Contas, exarado nos autos do Processo 02291/2021-6, na qual almeja a aprovação com ressalvas das contas do recorrente, exercício de 2020, referente à Câmara Municipal de Anchieta, bem como pugna pelo afastamento da multa pecuniária no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais), estando o feito devidamente instruído, portanto, apto à apreciação de mérito, eis que observados todos os trâmites legais e regimentais.

No caso *sub examine*, observo que são duas as irregularidades tratadas, a saber: gastos com a folha de pagamento do Poder Legislativo (item 5.2.3 do RT 00284/2021-7) e gastos totais do Poder Legislativo (item 5.2.4. do RT 00284/2021-7).

Assim passo a apreciá-las e a julgá-las, separadamente.

a) Dos gastos com a folha de pagamento do Poder Legislativo:

Quanto à referida irregularidade, sustenta o Recorrente que a inobservância ao teto dos gastos deu-se por estar impossibilidade de exonerar servidores, haja vista a não concordância dos demais membros da mesa diretora, tendo o Corpo Técnico entendido não haver elementos que pudesse afastar ou mitigar a referida irregularidade.

Nesse cenário, percebe-se que o máximo permitido de gastos com Folha de Pagamento seria o montante de R\$ 8.283.411,12 (oito milhões, duzentos e oitenta e três mil, quatrocentos e onze reais e doze centavos), entretanto, a despesa atingiu o montante de R\$ 9.157.331,59 (nove milhões, cento e cinquenta e sete mil, trezentos e trinta e um reais e cinquenta e nove centavos), o que representa aproximadamente 10% a mais do limite.

Ao analisar os documentos trazidos aos autos pela defesa do Recorrente, percebe-se que o gestor, com o fito de reduzir os gastos com a folha de pagamento do Poder Legislativo, optou por exonerar parte dos servidores da Câmara e, nesse sentido, à luz da Resolução 47/2019, da Câmara Municipal de Anchieta, que atribui à Mesa Diretora da Câmara a competência para exoneração de servidores, encaminhou aos membros convocações, para assinaturas de exonerações diversas, até o presente momento, não atendidas.

Nesse sentido, o art. 25 da referida Resolução, assim diz:

Art. 25. A mesa diretora, dentre outras atribuições, compete:

(...)

XIII – Nomear, promover, comissionar e **exonerar** os servidores da Câmara, com a assinatura da maioria dos Membros **Grifado**

Resta claro, portanto, que não cabia ao gestor, exclusivamente, a diligência de exonerar servidores da Câmara, mas sim, uma ação conjuntada da Mesa Diretora que, conforme documentação trazida aos autos, manteve-se inerte.

Diante do referido quadro, em que pese a comprovação de gastos com a folha de pagamento do Poder Legislativo acima das diretrizes legais, resta claro que o Presidente da Câmara atuou de forma a elidir os excessos, não tendo logrado êxito

por não terem os demais responsáveis contribuído para a resolução do problema apresentado.

Não se podia, nesse interim, exigir do gestor um resultado contábil diverso daquele apresentado junto ao processo de contas que, frisa-se, não se quedou inerte quanto à irregularidade, mas, ao contrário, adotou as condutas que lhe eram possíveis, não efetivadas por dependerem da ação de terceiros, que não respondem pelas contas da Câmara Municipal *sub judice*.

Dessa forma, diante da comprovação de adoção das condutas cabíveis à redução dos gastos com a folha de pagamento do Poder Legislativo, não efetivadas em razão da necessidade de concordância dos demais membros da mesa diretora, por força de lei e, ainda, da inclusão de diversos servidores em férias, por terem já atingido o período aquisitivo das mesmas, é que não pode a conduta do gestor ser julgada irregular.

Em razão disso, entendo que, apesar da existência e reconhecimento da referida irregularidade, a conduta do gestor, em discordância com o entendimento técnico e ministerial, deve ser julgada regular, com o afastamento da multa pecuniária aplicada ao gestor.

Com efeito, quanto à irregularidade de “Gastos com a folha de pagamento do Poder Legislativo” (item 5.2.3 do RT 00284/2021-7), entendo por dar provimento o recurso, e afastar a irregularidade, bem como a multa pecuniária aplicada em desfavor do gestor recorrente.

b) Dos gastos totais do Poder Legislativo:

Quanto à irregularidade denominada “Dos gastos totais do Poder Legislativo), restou apurado pelo Corpo Técnico que a Câmara Municipal que o valor ultrapassado do gasto total foi de 1.01%, razão pela qual o Recorrente invoca o princípio da insignificância, para afastar a irregularidade.

A Área Técnica, assim como o Ministério Público de Contas, entendeu pela manutenção da irregularidade, quanto à qual, respeitosamente, tenho entendimento diverso.

Resta claro e confesso pelo Recorrente, que de fato houve um excesso nos gastos totais do Poder Legislativo, entretanto, em percentual ínfimo, e que permite a aplicação do princípio da insignificância.

Em que pese a conduta do gestor não ter se dado de forma totalmente regular, não se vislumbram elementos que sejam capazes de macular as contas do gestor, que cuidou de esclarecer a esta Corte de Contas todo o acontecido sendo, portanto, passíveis de ressalva, o que não impede que seja determinada a adoção de medidas pelo gestor, à correção das faltas.

Dito isso, em uma digressão interpretativa é razoável que, para atingir os fins, os meios também sejam adequados, e “*adequado*” nem sempre é o inicialmente planejado, situando-se nos *standards* de aceitabilidade¹.

É necessário também que se tome como premissa a aplicabilidade dos princípios da **razoabilidade e proporcionalidade**, no julgamento do presente caso.

De fato, o caso em tela aponta pela existência de um gasto maior do que o permitido por lei, o que exigiria a responsabilização do agente, entretanto, é preciso entender as peculiaridades do caso concreto, deve ser tratado sob a égide do direito como um todo e não somente sob o comando de uma regra aplicada isoladamente, em que o gasto em excesso representa apenas 1,01% do permitido.

Nesse cenário, o **princípio da insignificância**, que decorre do entendimento de que o direito não deve se preocupar com condutas cujo resultado não é suficientemente grave a ponto de punir o agente, é que entendo que, nesse tocante, a irregularidade, apesar de mantida, deve ocupar o campo das ressalvas.

Melhor explicando, tem-se que uma análise mais detalhada do sistema jurídico impõe a atenção a vários tipos de normas, que não decorrem pura, simples e exclusivamente da lei em sentido estrito, mas também de princípios que preenchem esse sistema, integrando-o e exercendo a sua função normativa, já reconhecida pela doutrina e jurisprudência pátria. Vale dizer, os princípios também são normas e, por isso mesmo,

¹ <http://www.conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/46185/da-extrapolacao-excepcional-dos-limites-legais-para-alteracoes-bilaterais-qualitativas-para-aditivos-na-lei-federal-n-8-666-93>

devem ser aplicadas no caso concreto juntamente com as regras já estabelecidas em leis e outros diplomas normativos, moldando-as e lhes dando o devido suporte.

Essa breve consideração guarda a devida pertinência na medida em que, admitida a inegável necessidade de atenção e respeito à dinâmica jurídica de subsunção dos fatos às regras já previamente estabelecidas, cabe aos princípios gerais de direito, assim como aqueles outros que são inerentes a ramos específicos do direito – como o é o direito financeiro e o direito administrativo – elidir excessos e também pequenos deslizes, caracterizados pelo seu caráter irrisório e insignificante.

No presente caso, o responsável, muito embora tenha cumprido em grande parte com a totalidade das normas constitucionais e legais a serem observadas no exercício da gestão, enquanto ordenador de despesas, procedeu de modo a gastar mais do que o permitido por lei.

Sobre isso, segundo salienta a doutrina jurídica², “a proporcionalidade é um aspecto da razoabilidade voltado à aferição da justa medida da reação administrativa diante da situação concreta”, e é justamente em virtude desse parâmetro de proporcionalidade que se torna forçoso o julgamento pelo afastamento das responsabilidades, expedindo-se recomendação à municipalidade para que, adote as medidas necessárias à correção das faltas ora identificadas, de modo a prevenir a reincidência.

A análise individualizada do ato do gestor faz com que eventual penalidade ou correção aplicada seja condizente com o dano causado e com o grau de reprovação social da conduta praticada, a fim de penalidades e multas maiores sejam aplicadas aos casos mais graves e, assim, sejam as decisões proporcionais e justas, à luz das diretrizes elencadas no art. 22, § 2º da Lei de Introdução às normais do Direito Brasileiro³.

² MAZZA, Alexandre. Manual de direito administrativo. São Paulo: Saraiva, 2012, p.114.

³ Art. 22, lei 4.657/42: Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.

(...)

Nesta esteira, é o ensinamento de Antônio José Calhau de Resende⁴, que diz que “a razoabilidade é um conceito jurídico indeterminado, elástico e variável no tempo e no espaço. Consiste em agir com bom senso, prudência, moderação, tomar atitudes adequadas e coerentes, levando -se em conta a relação de proporcionalidade entre os meios empregados e a finalidade a ser alcançada, bem como as circunstâncias que envolvem a prática do ato”.

É inegável que, diante de uma irregularidade – cuja ocorrência não se nega, cabe a esta Corte de Contas concomitantemente, com fundamento em disposições normativas positivadas: (i) resguardar o interesse público inerente ao exercício das funções administrativas pelos jurisdicionados e seus respectivos gestores públicos; e, também, (ii) fazer valer a força coercitiva e as competências sancionatórias a ela conferidas por lei.

Ocorre que os exercícios dessas competências sancionatórias não podem suplantar princípios jurídicos outros que visam equilibrar a intensidade dos meios empregados para fins de proteção do interesse público e a finalidade que se quer alcançar no exercício prático de suas funções de controle e de fiscalização.

Assim, quanto à irregularidade de “Dos gastos totais do Poder Legislativo” (item 5.2.4 do RT 00284/2021-7), dou parcial provimento ao recurso, para manter a irregularidade, entretanto, no campo das ressalvas.

Diante de tudo, divergindo do entendimento técnico e do Ministério Público de Contas, **CONHEÇO** do presente Recurso de Reconsideração e, no mérito, dou **PARCIAL PROVIMENTO**, para afastar a irregularidade “Dos gastos com a folha de pagamento do Poder Legislativo”, manter a irregularidade “Dos gastos totais do Poder Legislativo”, entretanto, no campo das ressalvas e, por fim, extirpar a multa aplicada face ao Recorrente.

§ 2º Na aplicação de sanções, serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para a administração pública, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente.

⁴ RESENDE, Antônio José Calhau. O princípio da Razoabilidade dos Atos do Poder Público. Revista do Legislativo. Abril, 2009.

Ante todo o exposto, **VOTO** para que seja adotada a deliberação que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

Conselheiro Relator

1. ACÓRDÃO TC-00926/2023-1:

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas em:

1.1 Conhecer e, no mérito, **dar parcial provimento** ao Recurso de Reconsideração, para:

- a) reformar o acórdão Recorrido, para afastar a irregularidade “Dos gastos com a folha de pagamento do Poder Legislativo”, manter a irregularidade “Dos gastos totais do Poder Legislativo”, entretanto, no campo das ressalvas e, por fim, extirpar a multa aplicada face ao Recorrente.
- b) Julgar pela **REGULARIDADE COM RESSALVAS** da Prestação de Prestação de Contas da Câmara Municipal de Anchieta, sob a responsabilidade do Sr. Cleber Oliveira da Silva, Ordenador de Despesas no exercício de 2020, sob o aspecto técnico-contábil, nos termos do artigo 80, inciso II, a Lei Complementar 621/2012, c/c art. 132, inciso II do Regimento Interno desta Corte de Contas;

1.2. Dar ciência aos interessados a respeito da presente decisão;

1.3. Arquivar, após trânsito em julgado.

2. Por maioria, nos termos do voto do relator, conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges, vencido o conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, que divergiu, acompanhando os pareceres técnico e ministerial.

3. Data da Sessão: 19/10/2023 - 52ª Sessão Ordinária do Plenário.

4. Especificação do quórum:

4.1. Conselheiros: Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun (presidente), Sérgio Manoel Nader Borges (relator), Sebastião Carlos Ranna de Macedo, Sérgio Aboudib Ferreira

Pinto, Domingos Augusto Taufner, Rodrigo Coelho do Carmo e Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha.

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

Presidente

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

Relator

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

CONSELHEIRO RODRIGO COELHO DO CARMO

CONSELHEIRO LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA

Fui presente:

PROCURADOR DE CONTAS LUIS HENRIQUE ANASTÁCIO DA SILVA

Procurador-geral

ODILSON SOUZA BARBOSA JÚNIOR

Secretário-geral das Sessões