

Acórdão 00339/2019-2 – SEGUNDA CÂMARA

Processo 09666/2016-5
Classificação Tomada de Contas Especial Determinada
UG CMBG - Câmara Municipal de Baixo Guandu
Relator Domingos Augusto Taufner
Responsável JUSCELINO HENCK, FABIANO ALBUQUERQUE CANUTO, ADELAR RODRIGUES DA FONSECA, ALDEMIR JOSE ANDREATTA, JOAO MANOEL RIGAMONTE, JOSE LUIZ OLIVEIRA, MARCOS HUMBERTO STEIN MERLO, VARLI QUEIROZ, JONAS CARLOS MOREIRA
Procuradores FABYANO CORREA WAGNER (OAB: 8394-ES, OAB: 112322-MG), ALFREDO DA LUZ JUNIOR (OAB: 7805-ES), RODRIGO OLIVEIRA RODRIGUES (OAB: 22186-ES)

**TOMADA DE CONTAS ESPECIAL – CÂMARA
MUNICIPAL DE BAIXO GUANDU – JULGAR
IRREGULARES AS CONTAS –
RESSARCIMENTO AO ERÁRIO E MULTA.**

O EXMO. SR. CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER:

RELATÓRIO

Trata o presente processo de Tomada de Contas Especial, da Câmara Municipal de Baixo Guandu – CMBG, referente ao exercício de 2010, sob a responsabilidade do Sr. Juscelino Henck, instaurado em autos apartados, por determinação desta Corte de Contas em Decisão da 2ª Câmara nº 01537/2016 (Doc. 02), proferida em processo de Prestação de Contas Anual – TC 01832/2011.

Preliminarmente, em Processo TC 01832/2011 – Prestação de Contas Anual de Ordenador -, referente ao exercício de 2010, fora apontada irregularidade quanto ao Pagamento irregular de subsídios aos vereadores – em valor superior ao estabelecido na Lei Municipal nº. 2190/2004. Tal irregularidade fora mantida por

meio de Decisão da 2ª Câmara nº 01537/2016, e as contas foram julgadas irregulares, sendo imputada responsabilidade ao Sr. Juscelino Henck.

Como consequência, ainda por meio da Decisão da 2ª Câmara nº 01537/2016, houve a determinação da instauração de tomada de contas em autos apartados, posto que os vereadores beneficiados irregularmente foram identificados pela área técnica desta Corte de Contas, conforme planilha¹ a seguir:

Vereador Nome	Valor recebido (R\$)	Valor devido conforme Lei 2.190/2004 (R\$)	Valor pago a maior (R\$)
João Manoel Rigamonte	37.242,74	28.800,00	8.442,74
Marcos Humberto Stein Merlo	37.242,74	28.800,00	8.442,74
Aldemir José Andreatta	37.242,74	28.800,00	8.442,74
Adelar Rodrigues da Fonseca	37.242,74	28.800,00	8.442,74
Jonas Carlos Moreira	37.242,74	28.800,00	8.442,74
José Luiz Oliveira	37.242,74	28.800,00	8.442,74
Varli Queiroz	37.242,74	28.800,00	8.442,74
Fabiano Albuquerque Canuto	37.242,74	28.800,00	8.442,74
Total	297.941,92	230.400,00	67.541,92

Após, autuada a prestação, o processo seguiu para a Secretaria de Controle Externo de Previdência e Pessoal – SecexPrevidencia, que por meio de Instrução Técnica Inicial 00185/2017-1 (Doc. 04), sugeriu a citação dos vereadores responsáveis, conforme Planilha acima, para manifestar-se, ou recolher quantia devida, no prazo de 30 (trinta) dias.

Retornaram os autos a este gabinete, e como consequência, fora proferida Decisão Monocrática 00235/2017-5 (Doc. 07), determinando a citação dos responsáveis.

Devidamente citados (Docs. 08/26 e Docs.29/30), os responsáveis, Sr. Aldemir José Andreatta, Sr. João Manoel Rigamonte e Sr. Varli Queiroz, apresentaram justificativas conforme Docs. 27/28. Assim como, o responsável Sr. Jonas Carlos Moreira apresentou defesa justificativa por meio dos Docs. 30/31. Por fim, o Sr. José Luiz Oliveira, apresentou defesa justificativa, conforme Doc. 34/35.

Ato contínuo, o Núcleo de Controle de Documentos – NCD, por meio de Despacho 24421/2017-8 (Doc. 39), informou não constar nenhum protocolo e nome dos responsáveis, Sr. Marcos Humberto Stein Merlo, Sr. Fabiano Albuquerque Canuto, e

¹ Processo 09666/2016-5 - Tomada de Contas Especial- Doc. 04, fl. 01.

Sr. Adelar Rodrigues da Fonseca. Em razão disso, por meio de Decisão Monocrática 01737/2017-1 (Doc. 42), fora declarada revelia dos responsáveis mencionados.

Encaminhando os autos a SecexPrevidencia, esta, por meio de Instrução Técnica Conclusiva – ITC 01435/2018-1 (Doc. 44), entendeu pela manutenção da irregularidade, sendo passível de ressarcimento ao erário, assim como, aplicação de multa individual aos responsáveis.

Por fim, remetidos os autos ao Ministério Público de Contas, este manifestou-se por meio de Parecer Ministerial 02017/2018-3, de lavra do Procurador Heron Carlos Gomes de Oliveira, anuindo aos argumentos fáticos e jurídicos, suscitados pela Corpo Técnico desta Corte.

Finda a instrução, a Segunda Câmara desta Corte de Contas por meio da Decisão 3056/2018-5, rejeitou as razões de justificativas, manteve a irregularidade no itens 2.1 da ITC, reconheceu a boa-fé dos responsáveis os Srs. Adelar Rodrigues da Fonseca, Aldemir Jose Andreatta, Fabiano Albuquerque Canuto, Joao Manoel Rigamonte, Jonas Carlos Moreira, Jose Luiz Oliveira Juscelino Henck, Marcos Humberto Stein Merlo, Varli Queiroz, notificando-os para que promovessem o pagamento no prazo de 30 dias, hipótese que após comprovada perante esta Corte poderia convolar o julgamento de suas contas em regular com ressalvas, em face da recomposição do patrimônio público comprovada, vejamos:

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **DECIDEM** os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em Sessão da Segunda Câmara, ante as razões expostas pelo Relator, em:

1.1. Rejeitar as razões de justificativas de **João Manoel Rigamonte**, vereador, no exercício de 2010, em razão da irregularidade disposta no item 2.1 da ITC 1435/2018, condenando-o ao ressarcimento, com amparo no artigo 157, §4º do Regimento Interno, no valor de R\$ 8.442,74, em solidariedade com Juscelino Henck;

1.2. Rejeitar as razões de justificativas de **Marcos Humberto Stein Merlo**, vereador, no exercício de 2010, em razão da irregularidade disposta no item 2.1 da ITC 1435/2018, condenando-o ao ressarcimento, com amparo no artigo 157, §4º do Regimento Interno no valor de R\$ 8.442,74, em solidariedade com Juscelino Henck;

1.3. Rejeitar as razões de justificativas de **Aldemir José Andreatta**, vereador, no exercício de 2010, em razão da irregularidade disposta no item 2.1 da ITC 1435/2018,

condenando-o ao ressarcimento, com amparo no artigo 157, §4º do Regimento Interno, no valor de R\$ 8.442,74, em solidariedade com Juscelino Henck;

1.4. Rejeitar as razões de justificativas de **Adelar Rodrigues da Fonseca**, vereador, no exercício de 2010, em razão da irregularidade disposta no item 2.1 da ITC 1435/2018, condenando-o ao ressarcimento, com amparo no artigo 157, §4º do Regimento Interno, no valor de R\$ 8.442,74, em solidariedade com Juscelino Henck;

1.5. Rejeitar as razões de justificativas de **Jonas Carlos Moreira**, vereador, no exercício de 2010, em razão da irregularidade disposta no item 2.1 da ITC 1435/2018, condenando-o ao ressarcimento, com amparo no artigo 157, §4º do Regimento Interno, no valor de R\$ 8.442,74, em solidariedade com Juscelino Henck;

1.6. Rejeitar as razões de justificativas de **José Luiz Oliveira**, vereador, no exercício de 2010, em razão da irregularidade disposta no item 2.1 da ITC 1435/2018, condenando-o ao ressarcimento, com amparo no artigo 157, §4º do Regimento Interno, no valor de R\$ 8.442,74, em solidariedade com Juscelino Henck;

1.7. Rejeitar as razões de justificativas de **Varli Queiroz**, vereador, no exercício de 2010, em razão da irregularidade disposta no item 2.1 da ITC 1435/2018, condenando-o ao ressarcimento, com amparo no artigo 157, §4º do Regimento Interno no valor de R\$ 8.442,74, em solidariedade com Juscelino Henck;

1.8. Rejeitar as razões de justificativas de **Fabiano Albuquerque Canuto**, vereador, no exercício de 2010, em razão da irregularidade disposta no item 2.1 da ITC 1435/2018, condenando-o ao ressarcimento, com amparo no artigo 157, §4º do Regimento Interno no valor de R\$ 8.442,74, em solidariedade com Juscelino Henck;

1.9. NOTIFICAR os Senhores João Manoel Rigamonte, Marcos Humberto Stein Merlo, Aldemir José Andreatta, Adelar Rodrigues da Fonseca, Jonas Carlos Moreira, José Luiz Oliveira, Varli Queiroz, Fabiano Albuquerque Canuto, para que promovam o ressarcimento ao erário do valor do ressarcimento imputado, no prazo improrrogável, de 30 (trinta) dias, o que poderá convolar o julgamento de suas contas em regular com ressalva, em face da recomposição do patrimônio público realizado, comprovando-o perante este Egrégio Tribunal de Contas, na forma do art. 87, §2º da Lei Orgânica deste Tribunal c/c art. 157, §4º do Regimento Interno deste Tribunal;

1.10. Findo o prazo, com ou sem recolhimento do débito, retornem os autos a este Gabinete.

Findo o prazo, os responsáveis não apresentaram junto a esta Corte de Contas a comprovação do referido pagamento, conforme Despacho 4590/2019-6 proferido pelo Núcleo de Controle de Documentos – NDC.

Instado a se manifestar o Ministério Público de Contas, por meio da Ciência 269/2019-1 manifesta-se ciente da Decisão.

É relatório. Passo a fundamentar.

FUNDAMENTAÇÃO

Prefacialmente, quadra registrar que mérito da presente Tomada de Contas Especial já foi apreciado pela Segunda Câmara desta Corte de Contas por meio da Decisão 3056/2018-5, que rejeitou as razões de justificativas, manteve a irregularidade no itens 2.1 da ITC, reconheceu a boa-fé dos responsáveis os Srs. Adelar Rodrigues da Fonseca, Aldemir Jose Andreatta, Fabiano Albuquerque Canuto, Joao Manoel Rigamonte, Jonas Carlos Moreira, Jose Luiz Oliveira Juscelino Henck, Marcos Humberto Stein Merlo, Varli Queiroz, notificando-os para que promovessem o pagamento no prazo de 30 dias, hipótese que após comprovada perante esta Corte poderia convolar o julgamento de suas contas em regular com ressalvas, em face da recomposição do patrimônio público comprovada, cujo teor transcreve-se:

DECISAO 3056/2018-5 – SEGUNDA CÂMARA

TOMADA DE CONTAS ESPECIAL – CÂMARA MUNICIPAL DE BAIXO GUANDU – REJEITAR AS ALEGAÇÕES DE DEFESA – RECONHECER A BOA-FÉ – NOTIFICAÇÃO 30 DIAS – RECOLHER A IMPORTÂNCIA DEVIDA –ARTIGO 157, §4º REGIMENTO INTERNO.

O EXMO. SR. CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER:

RELATÓRIO

Trata o presente processo de Tomada de Contas Especial, da **CÂMARA MUNICIPAL DE BAIXO GUANDU – CMBG**, referente ao **exercício de 2010**, sob a responsabilidade do Sr. **Juscelino Henck**, instaurado em autos apartados, por determinação desta Corte de Contas em **Decisão da 2ª Câmara nº 01537/2016** (Doc. 02), proferida em processo de **Prestação de Contas Anual – TC 01832/2011**.

Preliminarmente, em **Processo TC 01832/2011** – Prestação de Contas Anual de Ordenador -, referente ao exercício de 2010, fora apontada irregularidade quanto ao **Pagamento irregular de subsídios aos vereadores – em valor superior ao estabelecido na Lei Municipal nº. 2190/2004**. Tal irregularidade fora mantida por meio de **Decisão da 2ª Câmara nº 01537/2016**, e as contas foram julgadas irregulares, sendo imputada responsabilidade ao Sr. **Juscelino Henck**.

Como consequência, ainda por meio da **Decisão da 2ª Câmara nº 01537/2016**, houve a determinação da instauração de tomada de contas em autos apartados, posto que os vereadores beneficiados irregularmente foram identificados pela área técnica desta Corte de Contas, conforme planilha² a seguir:

Vereador	Valor recebido (R\$)	Valor devido conforme Lei 2.190/04 (R\$)	Valor pago a maior (R\$)
Nome			
João Manoel Rigamonte	37.242,74	28.800,00	8.442,74
Marcos Humberto Stein Merlo	37.242,74	28.800,00	8.442,74
Aldemir José Andreatta	37.242,74	28.800,00	8.442,74
Adelar Rodrigues da Fonseca	37.242,74	28.800,00	8.442,74
Jonas Carlos Moreira	37.242,74	28.800,00	8.442,74
José Luiz Oliveira	37.242,74	28.800,00	8.442,74
Varli Queiroz	37.242,74	28.800,00	8.442,74
Fabiano Albuquerque Canuto	37.242,74	28.800,00	8.442,74
Total	297.941,92	230.400,00	67.541,92

Após, autuada a prestação, o processo seguiu para a Secretaria de Controle Externo de Previdência e Pessoal – SecexPrevidencia, que por meio de **Instrução Técnica Inicial 00185/2017-1** (Doc. 04), sugeriu a citação dos vereadores responsáveis, conforme Planilha acima, para manifestar-se, ou recolher quantia devida, no prazo de 30 (trinta) dias.

Em razão de **Despacho 11842/2017-4** (Doc. 06), retornaram os autos a este gabinete, e como consequência, fora proferida **Decisão Monocrática 00235/2017-5** (Doc. 07), determinando a citação dos responsáveis.

Devidamente citados (Docs. 08/26 e Docs.29/30), os responsáveis, Sr. **Aldemir José Andreatta**, Sr. **João Manoel Rigamonte** e Sr. **Varli Queiroz**, apresentaram defesa justificativa conforme Docs. 27/28. Assim como, o responsável Sr. **Jonas Carlos Moreira** apresentou defesa justificativa por meio dos Docs. 30/31. Por fim, o Sr. **José Luiz Oliveira**, apresentou defesa justificativa, conforme Doc. 34/35.

Ato contínuo, o Núcleo de Controle de Documentos – NCD, por meio de **Despacho 24421/2017-8** (Doc. 39), informou não constar nenhum protocolo e nome dos responsáveis, Sr. **Marcos Humberto Stein Merlo**, Sr. **Fabiano Albuquerque Canuto**, e

² Processo 09666/2016-5 - Tomada de Contas Especial- Doc. 04, fl. 01.

Sr. **Adelar Rodrigues da Fonseca**. Em razão disso, por meio de **Decisão Monocrática 01737/2017-1** (Doc. 42), fora declarada revelia dos responsáveis supramencionados.

Encaminhando os autos a SecexPrevidencia, esta, por meio de **Instrução Técnica Conclusiva – ITC 01435/2018-1** (Doc. 44), entendeu pela manutenção da irregularidade, sendo passível de ressarcimento ao erário, assim como, aplicação de multa individual aos responsáveis.

Por fim, remetidos os autos ao **Ministério Público de Contas**, este manifestou-se por meio de Parecer Ministerial 02017/2018-3, de lavra do Procurador HERON CARLOS GOMES DE OLIVEIRA, anuindo aos argumentos fáticos e jurídicos, suscitados pela Corpo Técnico desta Corte.

É o relatório.

FUNDAMENTAÇÃO

Inicialmente, destaca-se que o Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo – RITCEES, aduz em seu artigo 281 que “*será formado processo apartado, quando verificada a necessidade de examinar matéria em processo distinto, de forma a assegurar a observância dos princípios da Celeridade e da Eficiência*”³

Aduz ainda o Regimento Interno desta Corte em seu artigo 134, que:

Art. 134. Verificada, no exame das contas anuais de governo, irregularidade decorrente de atos de gestão sujeitos ao julgamento do Tribunal, **será determinada a formação de processo apartado**, com o objetivo de:

I - quantificar o dano e imputar o débito ao responsável, se verificada irregularidade de que resulte dano ao erário;

II - determinar a adoção de providências com vistas a sanar as impropriedades de atos passíveis de correção; III - aplicar multas por infrações à norma legal ou regulamentar de natureza orçamentária, financeira, operacional, patrimonial e fiscal, se for o caso.

§1º As irregularidades de que resulte dano ao erário serão examinadas em processo de tomada de contas especial, e as demais constituirão processo conforme a sua natureza.

§2º A formação de processo apartado dar-se-á mediante a juntada da decisão que determinar a sua constituição e de peças do processo originário ou reprodução de cópias necessárias à sua instrução.

No mesmo sentido, prevê a Lei Orgânica deste Tribunal de Contas (LC nº 621/2012) sobre a conversão de processo em tomada de contas especial:

Art. 57. Na fase de instrução, havendo indícios de irregularidade, cabe ao Tribunal de Contas ou ao Relator:

[...]

³ Art. 281. Verificada a necessidade de ser examinada a matéria em processo distinto, para assegurar a observância dos princípios da celeridade e da eficiência, deverá ser formado processo apartado, de natureza semelhante ou diversa do processo originário, mediante o desmembramento ou reprodução de peças do processo original.

IV - converter, se for o caso, o processo em tomada de contas especial, se configurada a ocorrência de desfalque, desvio de bens ou outra irregularidade de que resulte dano ao erário.

O referido processo de Tomada de Contas Especial foi autuado em virtude de determinação desta Corte de Contas, quanto ao indicativo de ocorrência de dano ao erário referente ao **pagamento irregular de subsídios aos vereadores – em valor superior ao estabelecido na Lei Municipal nº. 2190/2004**, constante do **item 1**, conforme se afere no inteiro teor do Voto do Relator 00934/2016-1 proferido em processo TC 1832/2011.

Os responsáveis, Sr. **Aldemir José Andreatta**, Sr. **João Manoel Rigamonte**, e Sr. **Varli Queiroz**, apresentaram conjuntamente defesa/justificativa (Doc. 27), e por meio de advogado constituído, alegaram que **a) a lei que fixou a remuneração dos mesmos para 2009/2012 é inconstitucional** e a solução mais adequada é a repristinação da norma que fixou os subsídios para a legislatura imediatamente anterior, apesar de se tratar de norma temporária; **b) possíveis valores a serem devolvidos** por todos os réus **não podem tomar como parâmetro o valor bruto dos subsídios recebidos, mas sim o valor líquido**, haja vista que nos descontos há, inclusive, parcelas já revertidas ao patrimônio do Município, como o IRRF; **c) os edis agiram com boa-fé ao fixar a remuneração da legislatura seguinte após as eleições**, já que a Lei Orgânica Municipal não previa que essa ação deveria acontecer antes das eleições. A **lei foi declarada inconstitucional com base em quebra de princípio e não de regra estrita**. Essa **boa-fé é latente** ao ver-se que **interromperam o recebimento de subsídios** assim que foi prolatada a decisão de inconstitucionalidade. **d) não se pode falar em devolução de verba alimentar** recebida devidamente (com base em lei), quando a interpretação da Administração Pública pagadora era pela **legalidade** do recebimento e ainda, quando **recebidos os valores com boa-fé**; **e) o fato (recebimento do subsídio a maior) ocorreu em 2010, e está prescrita** qualquer possibilidade de se exigir ressarcimento de tal verba recebida de boa-fé⁴.

Quanto a primeira justificativa apresentada pelos Responsáveis acima mencionados, a Equipe Técnica, em **ITC 01435/2018-1**, aduziu que os subsídios de vereadores, devem observar o disposto no artigo 29, inciso VI da CF/88, inadmitindo, nos termos do artigo 39, §4º da CF/88, criação de vantagens acessórias ou complementares. Afirmou ainda que a lei nº 2.190, de 21 de maio de 2004, estabeleceu o valor de R\$2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), sendo esse valor fixado como bruto e não líquido, de forma que a restituição deverá ser feita com base na diferença entre o valor bruto recebido pelos vereadores e o valor bruto que deveria ter sido pago aos vereadores.

⁴ Processo 09666/2016-5 - Tomada de Contas Especial- Doc. 44, fl. 15.

Quanto a segunda alegação dos responsáveis mencionados, de que os valores devem ser restituídos tendo por base a diferença entre os valores líquidos pagos e os valores líquidos corretos, entendeu o Corpo Técnico, em **ITC 01435/2018-1**, que o mesmo não merece prosperar, posto que houve o desconto da previdência e do imposto de renda, de modo que os vereadores foram beneficiados. Ressaltaram ainda que os vereadores foram beneficiados com uma base de contribuição maior para efeitos de aposentadoria, da mesma forma, o valor contribuído a título de imposto de renda, poderá ser restituído na declaração de ajuste anual.

Afirmaram mais uma vez que os valores devem ser restituídos com base na diferença entre os valores brutos pagos e os valores brutos que deveriam ter sido pagos, posto que não compete a municipalidade recuperar perante o Governo Federal os valores de previdência e imposto de renda retidos, em razão da inobservância Lei Municipal nº. 2190/2004.

No que tange ao argumento de boa-fé apresentado pelos responsáveis, a equipe técnica desta Corte, entende que não merece prosperar, já que os vereadores apenas pararam de perceber os valores a mais, após a declaração da inconstitucionalidade da lei nº 2.479/08, de modo que no mês em que fora editada a portaria 33/2010, ainda perceberam valores pagos a maior, e a inconstitucionalidade da lei alhures, já havia sido declarada. Assim, inexistiria, portanto, a boa-fé alegada pelos responsáveis, acerca desse ponto sinto divergir da equipe técnica por entender que ao gestor da Casa de Leis de Baixo Guandu Sr. Juscelino Henck, responsável pelos pagamentos, não foi apurado em nenhum momento a má-fé dos mesmos, conforme se extrai do processo TC 1832/2011, aos edis não seria possível atribuição de má-fé.

Dessa forma, por *contrário sensu* entendo ser cabível a atribuição de boa-fé aos referidos responsáveis.

O Corpo Técnico desta Corte de Contas entende que não assiste razão o argumento dos responsáveis de que não deve ocorrer o ressarcimento ao erário, posto que as verbas percebidas pelos Vereadores, possuem caráter alimentar. Isto porque entendem, conforme Parecer ConsultaTC-007/2016 –Plenário, que só não haverá ressarcimento ao erário se presentes concomitantemente os requisitos expostos em Mandado de Segurança 25.641/DF, quais sejam: **I)** Presença de boa-fé do servidor; **II)** Ausência, por parte do servidor, de influência ou interferência para a concessão da vantagem impugnada; **III)** Existência de dúvida plausível sobre a interpretação, validade ou incidência da norma infringida, no momento da edição do ato que autorizou o pagamento da vantagem impugnada; **IV)** Interpretação razoável, embora errônea, da lei pela Administração. Assim, por entender o Corpo Técnico que não restou comprovada a presença de nenhum dos requisitos alhures, não há que se falar em

dispensa de restituição ao erário dos pagamentos efetuados indevidamente, principalmente porque “caráter de verba alimentar”, não consta nos requisitos exigidos.

Por fim, quanto ao argumento de que estaria prescrita a possibilidade de se exigir ressarcimento ao erário, o Corpo Técnico deste Tribunal de Contas, afastou tal argumento, com fulcro no art. 71, da Lei Estadual nº 621/2012⁵ e o art. 373, e seguintes, da Resolução TC nº 261/2013⁶, posto que esta Corte de Contas possui prazo prescricional próprio para suas ações. O Corpo Técnico aduziu ainda que nos termos do art. 37, §5º da CF/88, “*A prescrição quinquenal só atinge a penalidade de multa, em nada afetando a obrigação de restituição eis que imprescritíveis*”⁷, e que “*havendo a possibilidade de ser restituído ao erário qualquer valor cuja aplicação comprove-se indevida, o ato, e a respectiva ação, não estarão sujeitas à prescrição*”⁸

Do compulsar dos autos, entendo que assiste razão ao corpo técnico e que os argumentos apresentados pelos Srs. **Aldemir José Andreatta, João Manoel Rigamonte, Sr. Varli Queiroz**, não merecem prosperar posto que: **1)** a declaração de inconstitucionalidade da lei nº 2.479/2008 com efeitos retroativos (ex tunc), já é suficiente para que se determine a devolução por parte dos vereadores, dos valores pagos a maior; **2)** não há sentindo ressarcir o erário tendo por base valores líquidos, posto que assim, o erário ainda sairia no prejuízo, já que os vereadores foram beneficiados com desconto da previdência e imposto de renda; **3)** é perfeitamente possível o Município exigir a devolução dos valores pagos a maior, mesmo que exista boa-fé, (o que não é o caso, como já explicitado pelo corpo técnico), com fundamento no princípio da legalidade e da moralidade; **4)** ainda que os valores pagos tivessem natureza alimentar, isso por si só não constitui obstáculo para que a administração requeira o ressarcimento ao erário, principalmente quando constatado que o pagamento

⁵ **Art. 71.** Prescreve em cinco anos a pretensão punitiva do Tribunal e 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. **§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. **§3º** suspende a prescrição a determinação de diligência no processo, até o seu total cumprimento. **§4º** Interrompem a prescrição: I a citação válida do responsável; II a interposição de recurso. **§5º** A prescrição da pretensão punitiva não impede a atuação fiscalizadora do Tribunal de Contas para a verificação da ocorrência de prejuízo ao erário, nem obsta a adoção de medidas corretivas.

⁶ **Art. 373.** prescreve em cinco anos a pretensão punitiva do Tribunal 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. **§2º** Considera-se a data inicial para a contagem do prazo prescricional: I da autuação do feito no Tribunal, nos casos de processos de prestação ou tomada de contas, e nos demais casos em que houver obrigação foral 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, inclusive nos processos de fiscalização convertidos em tomada de contas especial pelo Tribunal; **§3º** Suspende a prescrição a determinação de diligência no processo, até o seu total cumprimento. **§4º** Interrompem a prescrição: I a citação válida do responsável; II –a interposição de recurso. **§5º** A prescrição da pretensão punitiva não impede a atuação fiscalizadora do Tribunal para a verificação da ocorrência de prejuízo ao erário, nem obsta a adoção de medidas corretivas para o exato cumprimento da lei. **Art. 374.** Quando a prescrição alcançar a pretensão sancionatória, mas subsistir o dever de ressarcimento ao erário ou a necessidade de expedir determinação ao responsável para o exato cumprimento da lei, o processo deverá ser julgado ou apreciado pelo colegiado. 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 como dever constitucional de julgamento ou apreciação de contas e registro de atos atribuído ao Tribunal. ”

⁷ Processo 09666/2016-5 - Tomada de Contas Especial- Doc. 44, fl. 21.

⁸ Processo 09666/2016-5 - Tomada de Contas Especial- Doc. 44, fl. 21

fora indevido; **5)** No que tange ao argumento da prescrição, esta não ocorre quanto tratamos de dano ao erário, de modo o texto constitucional⁹ é cristalino ao prever a ressalva da imprescritibilidade da ação de ressarcimento ao erário.

Assim, **acompanho** a Área Técnica, assim como o Ministério Público e mantenho a irregularidade quanto os Responsáveis, Sr. **Aldemir José Andreatta**, Sr. **João Manoel Rigamonte**, e Sr. **Varli Queiro**, com o devido ressarcimento ao erário.

Quanto ao Responsável, **Sr. Jonas Carlos Moreira**, este alegou em defesa/justificativa que não participou da votação da Lei nº 2.478/2008, assim como, da Lei nº 2.479/2008, de modo que não poderia responder por eventuais penalidades advindas dos valores fixados a título de subsídios nas leis alhures. Alegou também que não pediu para receber os valores a maior e que a responsabilidade pelos valores pagos indevidamente, devem recair integralmente sobre o **Sr. Juscelino Henck**, Presidente da Câmara. Por fim, requereu o Responsável a suspensão da cobrança no valor de R\$ 8.442,74 -VRTE - 4.205,8085¹⁰.

O Corpo Técnico desta Corte de Contas entende que não assiste razão o argumento do responsável, **Sr. Jonas Carlos Moreira**, posto que a administração pública é norteada por princípios constitucionais, que devem ser observados pelo vereador ao longo do mandato, de modo que não há como um vereador agir de maneira incompatível com tais princípios, e requerer que se afaste a responsabilidade. Segundo o Corpo Técnico, houve a lesão à ordem jurídica, e não assiste motivos o afastamento de tal responsabilidade, já que ocorreu a inobservância dos princípios constitucionais, principalmente o Princípio da Legalidade e da Moralidade¹¹.

Novamente, entendo que assiste razão o Corpo Técnico desta Corte de Contas, motivo pelo qual integro ao voto os argumentos fáticos e jurídicos delineados pela equipe técnica e mantenho a irregularidade quanto ao Responsável, **Sr. Jonas Carlos Moreira**, já que as justificativas de defesa por ele apresentadas, não foram suficientes para afastar a responsabilidade. Mais uma vez, destaco que é perfeitamente possível o Município exigir a devolução dos valores pagos a maior, com fundamento no princípio da legalidade e da moralidade

Quanto ao Sr. José Luiz Oliveira, em suas justificativas, declara que a responsabilização deve recair sobre as pessoas que participaram da elaboração da lei, e aduz que mesmo que a lei seja inconstitucional/ilegal, há de ser observada, ante o princípio de que não se pode deixar de cumprir a lei. Alegou ainda o Responsável que não agiu com dolo posto que não pediu para receber tais valores.

⁹ **Art. 37 (...) §5º** A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento.

¹⁰ Processo 09666/2016-5 - Tomada de Contas Especial- Docs. 30/31

¹¹ Processo 09666/2016-5 - Tomada de Contas Especial- Doc. 44, fls. 22/24

A Equipe Técnica por sua vez, entende que os argumentos apresentados pelo **Sr. José Luiz Oliveira**, são desprovidos de amparo legal e jurídico. Expôs ainda que *“são nulos todos os efeitos da Lei desde a sua edição, assim os vereadores deverão devolver aos cofres públicos os valores que receberam ilegalmente a título de subsídio”¹²*.

O argumento de que *“mesmo que a lei seja inconstitucional, ela deve ser observada”*, é completamente esdrúxulo. Como mencionado alhures, a administração pública é norteada por princípios que devem ser observados. Assim, para que um ato praticado pela administração, seja considerado válido, necessário se faz que esse ato não ofenda nenhum desses princípios. O argumento do Responsável é facilmente derrubado pelo princípio da moralidade, já que segundo esse princípio, a Administração para além de uma atuação legal, deve ter uma atuação moral, ou seja, caracterizada pela obediência à ética, à honestidade, à lealdade e à boa-fé.

Segundo a Di Pietro:

“... sempre que em matéria administrativa se verificar que o comportamento da Administração ou do administrado que com ela se relaciona juridicamente, embora em consonância com a lei, ofende a moral, os bons costumes, as regras de boa administração, os princípios de justiça e de equidade, a ideia comum de honestidade, estará havendo ofensa ao princípio da moralidade administrativa...”

Entendo, portanto que o argumento apresentado pelo responsável, **Sr. José Luiz Oliveira**, não merece ser acolhido e **acompanho** a Área Técnica, assim como o Ministério Público, mantendo a irregularidade quanto os Responsável, com o devido ressarcimento ao erário.

Quanto aos responsáveis, **Sr. Marcos Humberto Stein Merlo**, **Sr. Fabiano Albuquerque Canuto** e **Sr. Adelar Rodrigues da Fonseca**, considerando que foi oportunizada a ampla defesa e o contraditório (art. 5º, LV, da CF/88), e os mesmos não trouxeram quaisquer documentos ou justificativas aos presentes autos, e considerando sua consequente revelia, declarada em sede de Decisão Monocrática, o SecexPrevidencia, em **ITC 01435/2018-1**, manteve a irregularidade, entendimento o qual acompanho.

Quanto a Responsabilização do Presidente da Câmara, **Sr. Juscelino Henck**, o Corpo Técnico desta Corte de Contas, entendeu que ocorrera a imputação da responsabilidade solidária do supradito responsável.

¹² No Acórdão do processo judicial nº 0001827-38.2009.8.08.0000, consta a declaração de inconstitucionalidade integral da Lei nº 2.479/2008, com efeitos ex tunc (retroativos), portanto, são nulos todos os efeitos da Lei desde a sua edição, assim os vereadores deverão devolver aos cofres públicos os valores que receberam ilegalmente a título de subsídio. - Processo 09666/2016-5 - Tomada de Contas Especial- Doc. 44, fls. 24/25.

Acompanho o corpo técnico por entender que a responsabilização do Sr. **Juscelino Henck**, ocorreu em sede do processo TC 1832/2011, onde o NEC, por meio de Manifestação Técnica de Defesa nº 44/2015, ratificado pela Decisão nº 01537/2016 da 2ª Câmara.

Por fim, registro que estes autos foram abertos para realizar a devida citação dos vereadores da Câmara de Baixo Guandu, que foram beneficiados pelo pagamento irregular de subsídio de vereadores, contudo, não foi apurado em nenhum momento a má-fé dos mesmos, até porque nem mesmo ao Presidente da Câmara Sr. Juscelino Henck, ordenador de despesas e responsável pelos pagamentos não foi atribuída a má-fé, conforme se extrai do processo TC 1832/2011.

Assim, por contrário senso, reconheço a boa-fé dos vereadores Marcos Humberto Stein Merlo, Fabiano Albuquerque Canuto, Joao Manoel Rigamonte, Jonas Carlos Moreira, Jose Luiz Oliveira, Adelar Rodrigues Da Fonseca, Varli Queiroz, Aldemir Jose Andreatta e na forma do artigo 157, §4º do Regimento Interno, entendo que os mesmos devem ser notificados para o pagamento da quantia devida, sob pena de ter suas contas julgadas irregulares.

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

DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

Relator

1. DELIBERAÇÃO:

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **DECIDEM** os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em Sessão da Segunda Câmara, ante as razões expostas pelo Relator, em:

1.1. Rejeitar as razões de justificativas de **João Manoel Rigamonte**, vereador, no exercício de 2010, em razão da irregularidade disposta no item 2.1 da ITC 1435/2018, condenando-o ao ressarcimento, com amparo no artigo 157, §4º do Regimento Interno, no valor de R\$ 8.442,74, em solidariedade com Juscelino Henck;

1.2. Rejeitar as razões de justificativas de **Marcos Humberto Stein Merlo**, vereador, no exercício de 2010, em razão da irregularidade disposta no item 2.1 da ITC 1435/2018, condenando-o ao ressarcimento, com amparo no artigo 157, §4º do Regimento Interno no valor de R\$ 8.442,74, em solidariedade com Juscelino Henck;

1.3. Rejeitar as razões de justificativas de **Aldemir José Andreatta**, vereador, no exercício de 2010, em razão da irregularidade disposta no item 2.1 da ITC 1435/2018, condenando-o ao ressarcimento, com amparo no artigo 157, §4º do Regimento Interno, no valor de R\$ 8.442,74, em solidariedade com Juscelino Henck;

1.4. Rejeitar as razões de justificativas de **Adelar Rodrigues da Fonseca**, vereador, no exercício de 2010, em razão da irregularidade disposta no item 2.1 da ITC 1435/2018, condenando-o ao ressarcimento, com amparo no artigo 157, §4º do Regimento Interno, no valor de R\$ 8.442,74, em solidariedade com Juscelino Henck;

1.5. Rejeitar as razões de justificativas de **Jonas Carlos Moreira**, vereador, no exercício de 2010, em razão da irregularidade disposta no item 2.1 da ITC 1435/2018, condenando-o ao ressarcimento, com amparo no artigo 157, §4º do Regimento Interno, no valor de R\$ 8.442,74, em solidariedade com Juscelino Henck;

1.6. Rejeitar as razões de justificativas de **José Luiz Oliveira**, vereador, no exercício de 2010, em razão da irregularidade disposta no item 2.1 da ITC 1435/2018, condenando-o ao ressarcimento, com amparo no artigo 157, §4º do Regimento Interno, no valor de R\$ 8.442,74, em solidariedade com Juscelino Henck;

1.7. Rejeitar as razões de justificativas de **Varli Queiroz**, vereador, no exercício de 2010, em razão da irregularidade disposta no item 2.1 da ITC 1435/2018, condenando-o ao ressarcimento, com amparo no artigo 157, §4º do Regimento Interno no valor de R\$ 8.442,74, em solidariedade com Juscelino Henck;

1.8. Rejeitar as razões de justificativas de **Fabiano Albuquerque Canuto**, vereador, no exercício de 2010, em razão da irregularidade disposta no item 2.1 da ITC 1435/2018, condenando-o ao ressarcimento, com amparo no artigo 157, §4º do Regimento Interno no valor de R\$ 8.442,74, em solidariedade com Juscelino Henck;

1.9. NOTIFICAR os Senhores João Manoel Rigamonte, Marcos Humberto Stein Merlo, Aldemir José Andreatta, Adelar Rodrigues da Fonseca, Jonas Carlos Moreira, José Luiz Oliveira, Varli Queiroz, Fabiano Albuquerque Canuto, para que promovam o ressarcimento ao erário do valor do ressarcimento imputado, no prazo improrrogável, de 30 (trinta) dias, o que poderá convolar o julgamento de suas contas em regular com ressalva, em face da recomposição do patrimônio público realizado, comprovando-o perante este Egrégio Tribunal de Contas, na forma do art. 87, §2º da Lei Orgânica deste Tribunal c/c art. 157, §4º do Regimento Interno deste Tribunal;

1.10. Findo o prazo, com ou sem recolhimento do débito, retomem os autos a este Gabinete.

Nota-se que a Decisão 3056/2018-5- Segunda Câmara, já apreciou o mérito dos autos, ou seja, depois de avaliada a não gravidade das irregularidades e reconhecida a boa fé, oportunizou ao gestor, com fulcro no art. 157, §§ 2º, 3º e 4º do Regimento Interno desta Corte de Contas, recolher a importância devida e em decorrência disso modificar o julgamento das contas de irregulares para regulares com ressalva.

Em que pese terem sido os responsáveis devidamente notificados para o recolhimento do débito no prazo de 30 (trinta) dias, verifico que conforme Despacho 4590/2016-6 proferido pelo Núcleo de Controle de Documentos – NDC, não consta do Sistema e-TCEES, documentação alguma protocolizada em alusão a estes autos, referente à Decisão 3056/2018-5 – Segunda Câmara.

Desta forma, como não foi recolhida a importância devida ao erário do Município de Baixo Guandu não é possível dar a **QUITAÇÃO DO DÉBITO**.

Assim, entendo que não foram preenchidos os requisitos dispostos no § 4º do art. 157 do Regimento Interno.

Ante todo o exposto, VOTO, acompanhando o Ministério Público de Contas, para que seja adotada a deliberação que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

Relator

1. ACÓRDÃO

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

1.1. Rejeitar as razões de justificativas e JULGAR IRREGULARES as contas do Sr. **João Manoel Rigamonte**, vereador, no exercício de 2010, em razão da irregularidade disposta no item 2.1 da ITC 1435/2018, **condenando-o ao ressarcimento**, com amparo no artigo 163, III do Regimento Interno c/c artigo 84, III, “c” da Lei Complementar 621/2012, **no valor de R\$ 8.442,74** (oito mil, quatrocentos

e quarenta e dois reais e setenta e quatro centavos), em solidariedade com Juscelino Henck e **aplicando-lhe multa individual no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais)** conforme determina o artigo 389, III do Regimento Interno desta Corte de Contas;

1.2. Rejeitar as razões de justificativas e JULGAR IRREGULARES as contas de **Marcos Humberto Stein Merlo**, vereador, no exercício de 2010, em razão da irregularidade disposta no item 2.1 da ITC 1435/2018, **condenando-o ao ressarcimento**, com amparo no artigo 163, III do Regimento Interno c/c artigo 84, III, “c” da Lei Complementar 621/2012, no valor de **R\$ 8.442,74** (oito mil, quatrocentos e quarenta e dois reais e setenta e quatro centavos), em solidariedade com Juscelino Henck e **aplicando-lhe multa individual no valor de R\$ 3.000,00** (três mil reais) conforme determina o artigo 389, III do Regimento Interno desta Corte de Contas;

1.3. Rejeitar as razões de justificativas e JULGAR IRREGULARES as contas de **Aldemir José Andreatta**, vereador, no exercício de 2010, em razão da irregularidade disposta no item 2.1 da ITC 1435/2018, **condenando-o ao ressarcimento**, com amparo no artigo 163, III, do Regimento Interno c/c artigo 84, III, “c” da Lei Complementar 621/2012, no valor de **R\$ 8.442,74** (oito mil, quatrocentos e quarenta e dois reais e setenta e quatro centavos), em solidariedade com Juscelino Henck e **aplicando-lhe multa individual no valor de R\$ 3.000,00** (três mil reais) conforme determina o artigo 389, III do Regimento Interno desta Corte de Contas;

1.4. Rejeitar as razões de justificativas e JULGAR IRREGULARES as contas de **Adelar Rodrigues da Fonseca**, vereador, no exercício de 2010, em razão da irregularidade disposta no item 2.1 da ITC 1435/2018, **condenando-o ao ressarcimento**, com amparo no artigo 163, III, do Regimento Interno c/c artigo 84, III, “c” da Lei Complementar 621/2012, no valor de **R\$ 8.442,74** (oito mil, quatrocentos e quarenta e dois reais e setenta e quatro centavos), em solidariedade com Juscelino Henck e **aplicando-lhe multa individual no valor de R\$ 3.000,00** (três mil reais) conforme determina o artigo 389, III do Regimento Interno desta Corte de Contas;

1.5. Rejeitar as razões de justificativas e JULGAR IRREGULARES as contas de **Jonas Carlos Moreira**, vereador, no exercício de 2010, em razão da irregularidade disposta no item 2.1 da ITC 1435/2018, **condenando-o ao ressarcimento**, com amparo no artigo 163, III do Regimento Interno c/c artigo 84, III, “c” da Lei Complementar 621/2012, **no valor de R\$ 8.442,74** (oito mil, quatrocentos e quarenta e dois reais e setenta e quatro centavos), em solidariedade com Juscelino Henck e **aplicando-lhe multa individual no valor de R\$ 3.000,00** (três mil reais) conforme determina o artigo 389, III do Regimento Interno desta Corte de Contas;

1.6. Rejeitar as razões de justificativas e JULGAR IRREGULARES as contas de **José Luiz Oliveira**, vereador, no exercício de 2010, em razão da irregularidade disposta no item 2.1 da ITC 1435/2018, **condenando-o ao ressarcimento**, com amparo no artigo 163, III do Regimento Interno c/c artigo 84, III, “c” da Lei Complementar 621/2012, no valor de **R\$ 8.442,74** (oito mil, quatrocentos e quarenta e dois reais e setenta e quatro centavos), em solidariedade com Juscelino Henck e **aplicando-lhe multa individual no valor de R\$ 3.000,00** (três mil reais) conforme determina o artigo 389, III do Regimento Interno desta Corte de Contas;

1.7. Rejeitar as razões de justificativas e JULGAR IRREGULARES as contas de **Varli Queiroz**, vereador, no exercício de 2010, em razão da irregularidade disposta no item 2.1 da ITC 1435/2018, **condenando-o ao ressarcimento**, com amparo no artigo 163, III do Regimento Interno c/c artigo 84, III, “c” da Lei Complementar 621/2012, no valor de **R\$ 8.442,74** (oito mil, quatrocentos e quarenta e dois reais e setenta e quatro centavos), em solidariedade com Juscelino Henck e **aplicando-lhe multa individual** no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais) conforme determina o artigo 389, III do Regimento Interno desta Corte de Contas;

1.8. Rejeitar as razões de justificativas e JULGAR IRREGULARES as contas de **Fabiano Albuquerque Canuto**, vereador, no exercício de 2010, em razão da irregularidade disposta no item 2.1 da ITC 1435/2018, **condenando-o ao ressarcimento**, com amparo no artigo 163, III do Regimento Interno c/c artigo 84, III, “c” da Lei Complementar 621/2012, no valor de **R\$ 8.442,74** (oito mil, quatrocentos e quarenta e dois reais e setenta e quatro centavos), em solidariedade com Juscelino Henck e **aplicando-lhe multa individual** no valor de **R\$ 3.000,00 (três mil reais)** conforme determina o artigo 389, III do Regimento Interno desta Corte de Contas;

1.9. Dar ciência aos interessados;

1.10. Arquivar os autos, após os trâmites regimentais.

2. Unânime.

3. Data da Sessão: 27/03/2019 - 8ª Sessão Ordinária da Segunda Câmara.

4. Especificação do quórum:

4.1. Conselheiros: Domingos Augusto Taufner (no exercício da presidência/relator), Rodrigo Coelho do Carmo e Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun (convocado – nos termos do art. 10, § 5º do RITCEES).

5. Ficam os responsáveis obrigados a comprovar perante o Tribunal o recolhimento do débito e/ou da multa aplicada, no prazo de trinta dias, contados a partir da publicação deste Acórdão, nos termos do art. 454, inciso I, do Regimento Interno deste Tribunal. Quando cabível recurso, os prazos para interposição encontram-se previstos no Título VIII do mesmo diploma normativo.

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

No exercício da Presidência

CONSELHEIRO RODRIGO COELHO DO CARMO

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

Convocado nos termos do art. 10, § 5º do RITCEES

Fui presente:

PROCURADOR ESPECIAL DE CONTAS LUIS HENRIQUE ANASTÁCIO DA SILVA

Em substituição ao procurador-geral

LUCIRLENE SANTOS RIBAS

Secretária-adjunta das sessões