DELIBERAÇÃO AC00 - 2978/2018

PROCESSO TC/MS	:	TC/7673/2014
PROTOCOLO	:	1483851
TIPO DE PROCESSO	:	AUDITORIA
ÓRGÃO	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE CORUMBÁ
JURISDICIONADOS	:	RUITER CUNHA DE OLIVEIRA MARCELO IUNES
RELATOR	:	CONS. RONALDO CHADID

EMENTA: AUDITORIA – PREFEITURA MUNICIPAL – PAGAMENTO DE GRATIFICAÇÃO, INDENIZAÇÃO, FÉRIAS E OUTRAS VERBAS – AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO – IRREGULARIDADE – FALECIMENTO DO GESTOR – AUSÊNCIA DE MÁ-FÉ DOS SERVIDORES – NÃO IMPUGNAÇÃO.

Os atos administrativos realizados em desconformidade com as disposições legais aplicáveis à espécie e demais normas reguladoras da matéria são irregulares e constituem infração administrativa.

O falecimento do jurisdicionado afasta a aplicação de multa.

Afastada a má-fé dos Servidores Públicos que perceberam os valores das gratificações, indenizações, férias e outras verbas irregulares, a impugnação de valores não é cabível.

É cabível recomendação ao atual Prefeito Municipal para adotar medidas necessárias a fim de corrigir as impropriedades identificadas.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 28ª Sessão Ordinária do Tribunal Pleno, de 7 de novembro de 2018, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade, nos termos do voto do Relator, em declarar a **irregularidade** dos atos constantes do Relatório Destaque n. 005/2014 constatados na auditoria realizada junto a Prefeitura Municipal de Corumbá/MS, sob responsabilidade do Sr. **Ruiter Cunha de Oliveira**, no exercício de 2014, não se aplicando **a multa** em razão do seu falecimento, com **recomendação** ao atual Prefeito Municipal de Corumbá/MS, **Marcelo Iunes** para a adoção de medidas necessárias para, se for o caso, corrigir as impropriedades identificadas nestes autos, a fim de prevenir a ocorrência futura das mesmas irregularidades ou assemelhadas, sob pena de responsabilidade.

Campo Grande, 7 de novembro de 2018.

Conselheiro **Ronaldo Chadid** – Relator

RELATÓRIO
O Exmo. Sr. Conselheiro Ronaldo Chadid – Relator

A autuação deste processo decorreu do **Relatório Destaque n. 005/2014**, sob o título FOLHA DE PAGAMENTO**,** extraído do Relatório de Inspeção n. 002/2014, realizada junto a **Prefeitura Municipal de Corumbá/MS**, tendo como período inspecionado, janeiro a dezembro de 2012, sob a responsabilidade do então Prefeito Municipal **Ruiter Cunha de Oliveira.**

O destaque foi motivado pelos dados e informações encontrados pela Equipe de Auditores nas folhas de pagamento dos servidores públicos municipais, referentes ao pagamento de salários acrescidos das seguintes verbas:

1. Gratificações pelo exercício do Cargo de Comissão;

2. Gratificação de Representação de até 150% (cento e cinquenta por cento);

3. Gratificação de Representação de até 100% (cem por cento) para Dedicação Exclusiva;

4. Pagamentos simultâneos de diferenças relativas à Gratificação de Representação e por Dedicação Exclusiva;

5. Pagamentos simultâneos de Gratificação de Incentivo à Produtividade e por Dedicação Exclusiva ao mesmo servidor; e

6. Pagamento por "Estouro do mês".

Nesse sentido foi apresentada no mencionado Relatório Destaque, a relação de 46 (quarenta e seis) servidores que auferiram todos ou alguns dos mencionados benefícios, e que a justificativa apresentada pelo então Secretário Municipal de Gestão Pública, Luiz Henrique Maia de Paula, ao ser questionado a respeito, foi que:

> (...) a composição da remuneração dos servidores com Gratificações de Representação e por Dedicação Exclusiva é paga aos ocupantes de Cargo em Comissão com fundamento nos artigos 33 e 68 da Lei Complementar n° 42, de 8 de agosto de 2000 que dispõe sobre o Estatuto dos Servidores Públicos do Município de Corumbá, da Administração Direta, Indireta e das Entidades Fundacionais e dá outras providências e no Título IV - Do Sistema de Remuneração, da Lei Complementar n° 89, de 21 de dezembro de 2005, que dispõe sobre o Plano de Cargos e Carreiras da Prefeitura Municipal de Corumbá, cria cargos efetivos, fixa vencimentos e dá outras providências.

Afirmou a equipe de Auditores que na amostra de servidores que foram beneficiados não houve critério técnico para a concessão de 150% (cento e cinquenta por cento) do vencimento a título de Gratificação de Representação e de 100% (cem por cento) do vencimento a título de Dedicação Exclusiva, apresentando exemplos de cada uma das situações envolvendo os 42 beneficiados – f. 10/18.

Que além desses servidores, outros receberam pagamentos de *indenização sem previsão legal*, cuja relação soma 35 (trinta e cinco) – f. 18/19 -, além de outros

288 (duzentos e oitenta e oito) que foram beneficiados com o pagamento de *férias indenizadas sem previsão legal* – f. 19/29.

Demonstrou-se ainda no Relatório, de forma exemplificativa, os cálculos sobre a dedução do imposto de renda Pessoa Física, considerando-se o valor mensal por dependente, entendendo os Auditores que as informações destes achados deveriam ser comunicadas à Secretaria da Receita Federal do Brasil, para eventuais providências.

Na conclusão foi sugerida a realização de Tomadas de Contas do jurisdicionado, uma vez que a análise por amostragem dos documentos, visando apurar integralmente os fatos.

Diante da gravidade das informações constantes do Relatório, determinei a intimação do então Prefeito Municipal Ruiter Cunha de Oliveira, hoje falecido, para manifestar-se, e houve o comparecimento com resposta e documentos – f. 285/308 - , e os autos foram encaminhados ao Ministério Público de Contas que no Parecer n. 2701/2017 destacou que os valores que em tese foram recebidos a maior em 2012, foram representativos e nesse sentido requereu a remessa dos autos para a Equipe Técnica para análise dos argumentos apresentados pelo responsável.

Atendendo ao requerido, determinei a remessa dos autos à Inspetoria de Controle Externo de Atos de Pessoal para manifestação que se conformou através da Análise n. 11255/017, na qual ressaltou os termos dos achados pela Auditoria, a defesa apresentada pelo Gestor, que se apoiou na Lei Complementar Municipal n. 89/2005 e ainda na Lei Complementar Municipal n. 96/2006, e nesse sentido ponderou que consoante essas leis as concessões de gratificações devem observar “regulamentação específica”, e que os critérios, requisitos e percentuais individuais de concessão devem ser estabelecidos em regulamento expedido pelo Prefeito Municipal.

Prosseguiu afirmando que diante das exigências postas pelas mencionadas leis, o Prefeito não pode conceder as gratificações através de critérios subjetivos, desvinculado de requisitos que devem constar em norma regulamentadora, e no momento que assim não procedeu, violou os princípios da impessoalidade, isonomia e transparência dos atos públicos.

Afirmou também não se conceber como lícita a concessão dos percentuais de modo diverso aos servidores, sem qualquer fundamentação jurídica, e que a alegação do Prefeito de que a folha de pagamento sofria variação decorrente da arrecadação mensal do município, gerando por vezes a suspensão ou redução de valores, razão a justificar o pagamento de diferenças de gratificação e representação, não merece acolhida porque contrária às normas legais pertinentes.

Que os pagamentos da forma como realizados, com claros prejuízos ao erário, de modo ilegal, é passível de caracterização de ato de improbidade administrativa previsto nos artigos 10, inciso IX e 11, *caput,* da Lei n. 8.429/1992.

Já ao analisar os pagamentos das indenizações e de férias indenizadas, entendeu que os mesmos não possuem previsão legal, apesar do Gestor ter sustentado que mencionados pagamentos se referiam às férias não usufruídas ante as exonerações dos cargos em comissão e ainda de servidores que continuaram na ativa, fundamentando-se no art. 71 da Lei Complementar n. 42/2000, e apresentando em seu apoio, vários julgados do STF.

Asseverou a Equipe Técnica que o item "indenização" não tem o mesmo significado que "férias indenizadas", cujos pagamentos têm natureza diversa e origem diferenciada, resumindo que a justificativa apresentada pela autoridade não se sustenta.

Destacou que *caberia ao ente comprovar a origem dos pagamentos e, se realmente fosse para pagar somente as férias indenizadas (como justifica), deveria apresentar documentos para comprovar o período aquisitivo e o cálculo do pagamento realizado. No entanto, não foi juntado nenhum ato exoneratório.*

Apontou como observação curiosa que num mesmo ano consta o pagamento desses dois itens para o mesmo servidor, *como é o caso de Daniel Martins Costa. O servidor Haroldo Waltencyr Ribeiro Cavassa recebeu em três meses de 2012 o adicional "1/3 férias" e em dezembro de 2012 recebeu R$ 45.000,00 de indenização.*

Que não houve manifestação específica da autoridade administrativa sobre os servidores que receberam indenização e férias indenizadas, e que assim, não se desincumbiu do ônus de provar a legalidade dos itens pagos aos servidores, geralmente os que exerceram cargos em comissão, considerando insuficiente a justificativa apresentada.

Ao mencionar o tema da retenção do imposto de renda que foi objeto do Relatório Destaque, anotou a ausência de manifestação da autoridade administrativa, razão de ser mantida a irregularidade apontada e concluiu:

> Pelo exposto, esta Inspetoria manifesta-se **pela manutenção das irregularidades apontadas** no Relatório Destaque n. 5/2014, pertinente ao Relatório de Inspeção nº2/2014 realizado no Município de Corumbá, referente ao período de 2012.
>
> Sugerimos, também, **pelo encaminhamento de cópia dos autos ao Ministério Público de Contas e Ministério Público Estadual para que adote as providências cabíveis** a fim de apurar eventual prática de ato de improbidade administrativa prevista nos artigos 10 e 11 da Lei n. 8429/1992. (grifei)

Os autos foram encaminhados ao Ministério Público de Contas que proferiu o Parecer n. 13072/2018, no qual relata os termos do processo, e em seguida afirmou que o pagamento de gratificações de representação e dedicação exclusiva prevista no artigo 65, incisos I e X, da Lei Complementar n. 89/2005, ante a inexistência de regulamentação exigida pelo § 1º do mencionado artigo e norma, observou-se que alguns servidores receberam valores acima do teto, diferentes a título de dedicação exclusiva, com diversas inconsistências, ressaltando que *salta aos olhos o servidor*

Lauther da Silva Serra recebeu o valor de R$ 124.920,00 no exercício financeiro em questão por ter prestado plantões médicos.

Que considera irregulares estes pagamentos, porque houve o recebimento também *de valores a título de dedicação exclusiva, não podendo, portanto, ter realizado plantões médicos*, nos termos da fundamentação legal apontada, o que fere o princípio de segregação das funções.

Destacou que na resposta encaminhada o Prefeito Municipal justificou seus atos na Lei Complementar n. 96/06, que alterou a Lei Complementar n. 89/05, onde se demonstra ser o Prefeito responsável pela fixação do valor da gratificação, com limite máximo de 150%, e assim afastaria a irregularidade. Mas ainda assim entendeu o *Parquet* persistirem as irregularidades porque o percentual das gratificações passou a ser critério subjetivo do Chefe do Executivo uma vez que não trouxe a nova lei qualquer percentual de aplicação.

Trouxe ainda em seu Parecer o chamado “estouro de caixa” como irregularidade ante a ausência de previsão legal, e que todos estes fatos ferem *dentre outros, os princípios da impessoalidade, isonomia e transparência dos atos públicos além de serem ilegais e enquadrados no artigo 10, caput e incisos IX e XI, da Lei 8.429/92.*

Que por falta de fundamentação legal, as indenizações e férias indenizadas são irregulares, o mesmo se dizendo sobre a retenção do imposto de renda, feita de modo irregular e concluiu opinando por um julgamento pela irregularidade dos pagamentos feitos, com aplicação de multa ao gestor à época, e determinação ao atual que adote medidas para regularizar a dedução do Imposto de Renda na folha de pagamento dos servidores com comprovação das medidas e ainda sugeriu a instauração de Tomadas de Contas Especial visando averiguar as irregularidades com representação ao Ministério Público Estadual.

Os autos me foram encaminhados para apresentar a proposta de julgamento.

É o relatório e passo a apresentar

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Ronaldo Chadid – Relator

Como detalhadamente relatado, estamos diante de irregularidades praticadas pelo então Prefeito Municipal de Corumbá/MS, e já falecido, **Ruiter Cunha de Oliveira**, em sua gestão de 2014, conforme conteúdo do **Relatório Destaque n. 005/2014**, cujo objeto de apuração foi DEDICAÇÃO EXCLUSIVA - GRATIFICAÇÃO DE REPRESENTAÇÃO - INDENIZAÇÃO - FÉRIAS INDENIZADAS E IRRF - IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE.

Entenderam os Auditores desta Corte de Contas que os pagamentos sob os

títulos acima foram todos irregulares ante a ausência de normatização e regulamentação que permitisse o acolhimento da forma como ocorreram, apresentando um rol de servidores beneficiados às f. 8/9 e 18/29, e afirmando que as Leis Complementares Municipais ns. 42/2000; 89/2005 e 96/2006, ante a ausência de regulamentação legal, ficando ao talante exclusivo do Prefeito a concessão com critérios totalmente subjetivos, e que no momento da dedução do Imposto Retido na Fonte, não se observou a disposição legal correspondente, violando aos princípios da impessoalidade, isonomia e transparência dos atos públicos.

A Conclusão do citado Relatório Destaque foi no sentido da realização de uma Tomada de Contas para a completa apuração dos fatos.

Diante da intimação encaminhada compareceu o Gestor com resposta e documentos – f. 285/308 -, procurando justificar os pagamentos realizados nas já mencionadas Leis Complementares Municipais, adicionando ainda as Leis Complementares n. 118/2008 e n. 126/2009.

Em sua primeira manifestação – f. 310/311 -, o Ministério Público de Contas entendeu que diante da relevância e complexidade técnica do assunto, seria necessária a intervenção da Unidade de Auxílio Técnico, ressaltando que, *em tese*, *os valores em tese recebidos a maior, por 323 servidores, somam, somente no exercício de 2012, R$ 899.287,79 (oitocentos e noventa e nove mil, duzentos e oitenta e sete reais e setenta e nove centavos), sendo R$ 292.977,39 (duzentos e noventa e dois mil novecentos e setenta e sete reais e trinta e nove centavos) a titulo de indenizações sem previsão legal, e R$ 606.310,40 (seiscentos e seis mil trezentos e dez reais e quarenta centavos) relativos a férias indenizadas sem previsão legal.*

A Inspetoria de Controle Externo de Atos de Pessoal, em sua Análise de f. 313/318, ressaltou que o então Prefeito não obteve êxito em sua defesa ante a clara ausência de critérios nos benefícios financeiros concedidos aos Servidores Municipais e que as leis apresentadas, por si só, não autorizariam as mencionadas concessões que, em alguns casos, ultrapassaram em muito o teto de salários do município, e concluiu que todas as irregularidades se mantiveram.

O Ministério Público de Contas, em sua segunda intervenção processual - Parecer de f. 319/322 -, caminhou na mesma direção da ICEAP, ressaltando que o então Prefeito Municipal sequer encaminhou documentos suficientes a comprovar suas alegações, permitindo assim o acolhimento como regulares os mencionados pagamentos, entendendo, assim, que estes devem ser considerados como irregulares por falta de fundamento legal, inclusive quanto ao Imposto de Renda, cuja retenção na folha de pagamento dos servidores foi feita com cálculo irregular, concluindo pela irregularidade com aplicação de multa ao Gestor e determinações.

Pois bem.

Estamos diante de fatos graves trazidos ao conhecimento desta Corte de

Contas através do já mencionado Relatório Destaque, onde se pode observar que um número superior a 300 Servidores do Município de Corumbá/MS foram beneficiados através de gratificação, indenização, férias e outras verbas agregadas a seus vencimentos, em condições de clara ilegalidade praticadas pelo então Prefeito Municipal e agora falecido **Ruiter Cunha de Oliveira**, e que este, quando de sua defesa, ainda que tenha afirmado que os atos decorreram de Leis Complementares Municipais, cujo rol apresentou, não logrou êxito em desobrigar-se das irregularidades uma vez que mencionadas normas exigiam que os benefícios decorressem de regulamentação e fatores objetivos que não existiram.

Destaco que não restou comprovado nos autos que os Servidores Municipais beneficiados com as gratificações tinham conhecimento que estas lhes provinham de atos ilegais praticados pelo Gestor, e nesse sentido os eventuais prejuízos sofridos pelo erário com tais pagamentos não poderão ser debitados aos mencionados funcionários públicos, sejam efetivos ou não.

Este tema, já foi objeto de diversas decisões administrativas e judiciais, e em todas, afastada a má-fé dos Servidores Públicos, a impugnação de valores não é cabível.

Nesse sentido temos:

> **Súmula n.º 249 do Tribunal de Contas da União – TCU:**
>
> É dispensada a reposição de importâncias indevidamente percebidas, de boa-fé, por servidores ativos e inativos, e pensionistas, em virtude de erro escusável de interpretação de lei por parte do órgão/entidade, ou por parte de autoridade legalmente investida em função de orientação e supervisão, à vista da presunção de legalidade do ato administrativo e do caráter alimentar das parcelas salariais.
>
> **Súmula nº 34 da AGU:**
>
> "**É incabível a restituição de valores de caráter alimentar percebidos de boa-fé**, por servidor público, em virtude de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração".
>
> "(…) Segundo esta Corte Superior, **os valores recebidos indevidamente, em razão de erro cometido pela Administração Pública ou em decorrência de decisão judicial transitada em julgado e posteriormente reformada em ação rescisória, não devem ser restituídos ao erário. Em ambas as situações, eventual utilização dos recursos por parte dos servidores para a satisfação das necessidades materiais e alimentares é plenamente justificada**. **Objetivamente, a fruição do que foi recebido indevidamente está acobertada pela boa-fé, que, por sua vez, é consequência da legítima confiança de que os valores integraram em definitivo o patrimônio do beneficiário".** (…) (STJ. AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.263.480 – CE. 2ª Turma. Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 01/09/2011).

Neste contexto, não se pode, pelo menos nestes autos, ante a ausência do contraditório e da oportunidade do exercício da ampla defesa a cada um dos mais de 300 Servidores beneficiados com as vantagens pagas pelo Chefe do Poder

Executivo, entender que houve a prática de qualquer ato de má-fé a justificar a devolução dos valores percebidos, todos, indistintamente de caráter alimentar e de boa-fé, até provar-se o contrário.

De outro vértice, ressalto que, lamentável e precocemente houve o falecimento do então Prefeito Municipal Ruiter Cunha de Oliveira, em 1º de novembro de 2017, gestor que concedeu todos os benefícios aos Servidores municipais em 2014, e nestes autos, após a manifestação do Ministério Público de Contas às f. 310/311, identificando valores que poderiam representar o prejuízo ao erário, que exigiram a manifestação da Inspetoria de Controle Externo de Atos de Pessoal de f. 313/318, com indícios de ilegalidades praticadas pelo então Gestor, e o novo Parecer do *Parquet*, às f. 319/322, este aos 15/08/2018, houve o falecimento, o que afastou a possibilidade de, em saneando o processo, oportunizar defesa específica do mencionado ex-prefeito, para, então, concluir-se pela impugnação ou não de valores em seu desfavor, e por esse mesmo motivo, o falecimento, é de se afastar a aplicação de multa sugerida.

DISPOSITIVO

Por todo o exposto, e acolhendo em parte o parecer do Ministério Público de Contas, **VOTO:**

1. Pela **IRREGULARIDADE** dos atos praticados pelo ex-prefeito de Corumbá/MS, **RUITER CUNHA DE OLIVEIRA**, constantes do Relatório Destaque n. 005/2014, e confirmados pela Inspetoria de Controle Externo de Atos de Pessoal e pelo Ministério Público de Contas, no exercício de 2014, por infringência ao disposto no artigo 37, *caput*, e incisos XI, XIV, da Constituição Federal, violação prescrita no art. 42, I e V, da Lei Complementar n. 160/2012;

2. Pela **NÃO APLICAÇÃO DE MULTA** em razão do falecimento do Gestor identificado no item anterior, em 1º/11/2017, conforme conhecimento público;

3. Pela **RECOMENDAÇÃO** ao atual Prefeito Municipal de Corumbá/MS, **MARCELO IUNES**, a adoção de medidas necessárias para, se for o caso, corrigir as impropriedades identificadas nestes autos, a fim de prevenir a ocorrência futura das mesmas irregularidades ou assemelhadas, sob pena de responsabilidade, na previsão contida no art. 172, IV, do Regimento Interno desta Corte de Contas.

4. Pela **INTIMAÇÃO** do Município de Corumbá/MS, na pessoa do atual Prefeito Municipal, quanto aos termos da presente decisão, nos termos do art. 50, I, da Lei Complementar n. 160/2012.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi unânime, firmada nos termos do voto do Relator, pela irregularidade dos atos praticados pelo gestor e pela não aplicação de multa em razão de seu falecimento, e recomendação ao atual responsável.

Presidência do Exmo. Sr. Conselheiro Waldir Neves Barbosa.

Relator, o Exmo. Sr. Conselheiro Ronaldo Chadid.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Conselheiros Iran Coelho das Neves, Osmar Domingues Jeronymo, Jerson Domingos, Marcio Campos Monteiro e Flávio Kayatt.

Presente o Exmo. Sr. João Antônio de Oliveira Martins Júnior, Procurador Geral de Contas.

Campo Grande, 7 de novembro de 2018.

Conselheiro **RONALDO CHADID**
Relator

SETAC.HON/DSSM