



MINISTÉRIO PÚBLICO ESPECIALIZADO

Processo TC **04692/16**

Natureza: **Prestação de Contas Anuais**

Origem: **Município de São Bentinho**

Gestora: **Giovana Leite Cavalcanti Olímpio (Prefeita)**

Exercício: **2015**

EMENTA: DIREITO CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E FINANCEIRO. PRESTAÇÃO DE CONTAS ANUAIS. PREFEITO MUNICIPAL. IRREGULARIDADES. DÉFICIT DE EXECUÇÃO ORÇAMENTÁRIA E FINANCEIRO. PREVIDENCIÁRIA. EMISSÃO DE EMPENHO EM ELEMENTO DE DESPESA INCORRETO. BURLA AO PRINCÍPIO DO CONCURSO PÚBLICO. NÃO RECOLHIMENTO DA CONTRIBUIÇÃO. MP ESPECIALIZADO. EMISSÃO DE PARECER CONTRÁRIO À APROVAÇÃO DAS CONTAS DE GOVERNO. IRREGULARIDADE DAS CONTAS DE GESTÃO, C/C A DECLARAÇÃO DE ATENDIMENTO PARCIAL À LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL. COMINAÇÃO DE MULTA PESSOAL À PREFEITA RESPONSÁVEL. RECOMENDAÇÕES. REPRESENTAÇÃO AO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL NA PARAÍBA E À RECEITA FEDERAL DO BRASIL POR FORÇA DO NÃO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA OBRIGATÓRIA DEVIDA AO RGPS.

P A R E C E R 01557/18

I – DO RELATÓRIO

Os autos deste processo em meio eletrônico refletem a análise da prestação de contas anuais referente ao exercício financeiro de **2015** de responsabilidade da Sra. **Giovana Leite Cavalcanti Olímpio**, Chefe do Poder Executivo do Município de **São Bentinho**.

Documentação pertinente à espécie encartada às fls. 02/735.

Análise inicial das Contas Anuais pela DIAGM I, às fls. 738/840, entendendo, em sede de conclusões, pela necessidade de esclarecimentos por parte da Sra. **Giovana Leite Cavalcanti Olímpio** acerca das irregularidades presentes nos subitens 17.1 a 17.6.

Citação postal da nominada Gestora em 17/08/2018, para fins de apresentação da documentação elisiva às restrições tecidas pelo Órgão Técnico, defesa e/ou justificativa.

Defesa aviada pela jurisdicionada, por intermédio de seu advogado, em 10/09/2018, fls. 1337/5988.

Exame da defesa pela competente DIAGM, fls. 875/885, cuja conclusão foi pela permanência das seguintes irregularidades:

- 1) *Ocorrência de Déficit de execução orçamentária, sem a adoção das providências efetivas;*
- 2) *Ocorrência de Déficit financeiro ao final do exercício;*
- 3) *Emissão de empenho(s) em elemento de despesa incorreto;*
- 4) *Realização de despesas consideradas não autorizadas, irregulares e lesivas ao patrimônio público, ilegais e/ou ilegítimas;*
- 5) *Proporção elevada de servidores comissionados em relação ao total de efetivos;*
- 6) *Não recolhimento da contribuição previdenciária do empregador à instituição de previdência.*

Vinda do caderno processual ao exame do MPC/PB em 19/10/2018, com distribuição na mesma data.

II - DA ANÁLISE

Inicialmente, em relação à ex-Chefe do Executivo de São Bentinho, Sra. **Giovana Leite Cavalcanti Olímpio**, o Corpo Técnico apontou a de **ocorrência de Déficit de execução orçamentária, sem a adoção das providências efetivas, no valor de R\$ 246.795,54** e a **ocorrência de Déficit financeiro ao final do exercício, no montante de R\$ 166.137,24.**

Em relação ao déficit orçamentário, a Alcaldessa alega não ser meta do Estado o alcance de superávit orçamentário, ocasião em que foi observado pela Auditoria que a situação a ser perseguida pela Gestão é o equilíbrio das contas públicas, não o superávit.

Quanto ao Déficit financeiro, sustentou-se que o valor apontado foi pouco relevante diante da capacidade de arrecadação do Município.

Não assiste razão à Defesa.

O ordenamento jurídico pátrio elegeu o planejamento como princípio basilar, cuja observância constitui requisito indispensável para se poder adjetivar uma gestão fiscal de responsável. Dentre as positivamente do mencionado valor genérico, situam-se a obrigação pública de desenvolver ações tendentes à manutenção do equilíbrio das contas do erário e o cumprimento de metas entre receitas e despesas. Veja-se:

Art. 1º. (...).

§ 1º *A responsabilidade na gestão fiscal pressupõe a ação planejada e transparente, em que se previnem riscos e corrigem desvios capazes de afetar o equilíbrio das contas públicas, mediante o cumprimento de metas de resultados entre receitas e despesas e a obediência a limites e condições no que tange a renúncia de receita, geração de despesas com pessoal, da seguridade social e outras, dívidas consolidada e mobiliária, operações de crédito, inclusive por antecipação de receita, concessão de garantia e inscrição em Restos a Pagar.*

Atenta contra a boa gestão pública a assunção de compromissos sem a devida disponibilidade financeira para honrá-los. Tal ocorrência colide com os princípios da moralidade e da eficiência e revela defeitos no planejamento das atividades desempenhadas pelo gestor público, planejamento este que, segundo Carlos Vader do Nascimento,¹ ajuda a alcançar mais rapidamente a eficiência e a eficácia, ou seja, a perfeita realização de uma tarefa, incluindo a adequação às necessidades públicas.

O fato concorre para a reprovação das contas e para a aplicação de multa pessoal à Gestora de São Bentinho.

A respeito da **emissão de empenho(s) em elemento de despesa incorreto**, por despesas referentes ao exercício anterior registradas em elemento de despesa diferente do apropriado (elemento 92 – Despesas de Exercícios Anteriores), a defesa alega falha meramente formal.

Em consulta ao SAGRES, a Unidade Técnica verificou a repetição dessa eiva nos exercícios seguintes e anteriores, com diversas despesas que deveriam ser classificadas no elemento 92.

A esse respeito, é relevante trazer à baila a constante preocupação que deve ter o gestor com a Contabilidade do Município, no intuito de melhor exercer o controle das finanças públicas e evitar distorções orçamentárias e financeiras. Com efeito, a Contabilidade, em sede de Administração Pública, também é basilar à concretização da publicidade e moralidade administrativas, já que é instrumento de racionalização, controle e transparência das atividades públicas.

Conforme lecionam os ilustres Machado Jr. Heraldo Reis:

A informação contábil permite à Administração a análise e a tomada de decisões com vistas a melhorar a arrecadação das suas receitas, aperfeiçoar os mecanismos de cobrança dos seus créditos, proporcionar bases para uma melhor programação da despesa e dos desembolsos e, ainda, dar ao administrador, ao público e àqueles com quem a entidade transaciona, elementos sobre a composição qualitativa e quantitativa do patrimônio da instituição. Por fim cumpre-lhe analisar e interpretar os resultados obtidos.²

¹ NASCIMENTO, Carlos Vader do. MARTINS, Ives Gandra da Silva. **Comentários à Lei de Responsabilidade Fiscal**. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 17.

² MACHADO JÚNIOR, J. Teixeira; REIS, Heraldo da Costa. **A Lei 4.320 Comentada**. 28. ed. Rio de Janeiro: IBAM, 1997, p. 151.

Faz-se mister, portanto, que os órgãos e as entidades organizem e mantenham sua contabilidade em estrita consonância com os princípios e normas legais pertinentes.

A falha enseja a imposição de multa à Prefeita de São Bentinho.

Verificada também foi a **realização de despesas consideradas não autorizadas, irregulares e lesivas ao patrimônio público, ilegais e/ou ilegítimas.**

A irregularidade se refere à contratação da Empresa ECOPLAN Contabilidade e Softwares, que tinha como sócio, à época, o Sr. Rosildo Alves de Moraes, declarado inidôneo com proibição de contratar com o Poder Público, declarada pela Justiça Federal, de 26/09/2012 até 26/09/2017.

De fato, como advogado pela Defesa, tramita nesta Corte de Contas o Processo TC 06454/14, instaurado por determinação do Acórdão APL TC 00109/2014, para fins de “averiguações de legalidade da continuidade em contratações pela empresa prestadora de serviços ECOPLAN, uma vez que consta evidenciado pela Auditoria que o contador que esteve à frente do município, Sr. Rosildo Alves de Moraes, que atua como diretor dessa empresa está impedido de contratar com o Poder Público pelo prazo de cinco anos, de acordo com decisão da Justiça Federal, decorrente de Ação Civil Pública por Ato de Improbidade Administrativa”.

Em análise do referido processo, lê-se dispositivo do Acórdão APL TC nº 615/2017, que determinou o seguinte, *litteris*:

- 1) Considerar irregulares os contratos celebrados pelos jurisdicionados, relacionados às p. 177/186, com o Sr. Rosildo Alves de Moraes ou com a empresa ECOPLAN e vigentes no período de 26/09/2012 até a data da retirada do Sr. Rosildo Alves de Moraes do quadro societário da referida empresa, 17/09/2014, dando conhecimento aos gestores dessa decisão;
- 2) *Determinar o arquivamento do presente processo;*
- 3) *Determinar à SECPL a formalização de autos apartados, a fim de se analisar a possível declaração de inidoneidade da empresa ECOPLAN, dada a possibilidade de que o Sr. Rosildo Alves de Moraes continue atuando como sócio “de fato”;*
- 4) *Determinar à DIAFI que faça o traslado da presente decisão aos autos das Prestações de Contas/2016 dos jurisdicionados (Prefeituras, Câmaras Municipais, Fundos Municipais e Instituto de Previdência Municipais) ainda não julgadas e que possuam contrato com a ECOPLAN, vigente no exercício de 2016, para subsidiar àquelas análises.*

Entre os jurisdicionados mencionados às fls. 177/186, cujos contratos com a ECOPLAN foram considerados irregulares pelo *decisum*, está o Município de São Bentinho, que teve contrato vigente no lapso temporal de 01/01 a 31/12/2014.

Observe-se que o Acórdão APL TC nº 615/2017 considerou irregulares somente os contratos com a ECOPLAN até 17/09/2014, data na qual o Sr. Rosildo Alves de Moraes se retirou do quadro societário da referida empresa.

Em cumprimento à determinação contida no item 3 da Decisão, foi criado o Processo 16837/17 para análise da idoneidade da empresa ECOPLAN, em sede de que a Auditoria informou que, em princípio, o Sr. Rosildo Alves de Moraes não vem atuando como contador nos municípios com contrato com a mencionada empresa. Posteriormente, o Pleno decidiu, através Resolução RPL TC 006/2018, pelo arquivamento do processo, por já terem decorrido os 05 (cinco) anos da pena imposta (26/06/2012 e 26/06/2017) de proibição de contratar com o Poder Público.

In casu, as despesas questionadas na presente PCA ocorreram no exercício de 2015, após a data-limite estabelecida na decisão e, como não foi observada pela Auditoria a continuidade de atuação na empresa Rosildo Alves de Moraes e não foi decidido se a empresa ECOPLAN é inidônea, tendo o processo que analisava tal matéria sido arquivado, não há como se considerar ilegal o contrato com essa empresa.

Deve-se, assim, ser afastada a irregularidade.

A proporção elevada de servidores comissionados em relação ao total de efetivos foi enfatizada pelo Corpo Técnico, sobretudo por ser o número de comissionados correspondente a **53,52%** do número de efetivos.

Em suma, a Gestora alegou que seguiu as determinações da legislação municipal, relativa à estrutura administrativa, cujo texto autoriza as contratações realizadas. Mas, segundo a Unidade técnica, essa legislação não menciona as atribuições de cada um dos cargos criados, de modo que não se pode verificar o real enquadramento das competências dentro das hipóteses previstas na Constituição Federal para a criação de tais cargos.

Ora, a contratação sem concurso público é uma exceção devendo ocorrer somente para os cargos em comissão previsto em lei, segundo o art. 37, II da Constituição Federal e nos casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público, de acordo com o art. 37, IX da Constituição Federal.

Acrescente-se que as contratações sem concurso público para a prestação de serviços permanente da Administração são inconstitucionais, haja vista deverem ser prestados por servidores efetivos, pois tais atividades não podem estar adstritas às intempéries contratuais, à volatilidade das amarras temporárias ou à volição política.

O gestor público quando realiza contratações sem concurso público deve estar atento os requisitos obrigatória para a utilização dessa exceção.

Nesse sentir, Alexandre de Moraes,³ refletindo sobre a matéria, assevera:

O texto constitucional permite a contratação temporária sem concurso público no art. 37, IX, mantendo disposição relativa à contratação para serviço temporário e de excepcional interesse público, somente nas hipóteses previstas em lei.

Dessa forma, três são os requisitos obrigatórios para a utilização dessa exceção, muito perigosa, como diz Pinto Ferreira, por tratar-se de uma válvula de

³ MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional Administrativo*. São Paulo: Atlas, 2002, p. 161.

escape para fugir à obrigatoriedade dos concursos públicos, sob pena de flagrante inconstitucionalidade:

- **Excepcional interesse público;**
- **Temporiedade da contratação;**
- **Hipóteses expressamente previstas em lei.**

Observe-se, porém, a impossibilidade de contratação temporária por tempo indeterminado – ou de suas renovações sucessivas – para atender a necessidade permanente, em face do evidente desrespeito ao preceito constitucional que consagra a obrigatoriedade do concurso público; admitindo-se, excepcionalmente essa contratação, em face da urgência da hipótese e da imediata abertura de concurso público para preenchimento dos cargos efetivos.

Para haver atendimento à base principiológica do direito público, sobretudo à legalidade, à moralidade pública e à impessoalidade, o Princípio da obrigatoriedade do concurso público deve ser atendido, nos moldes do assentado no art. 37, II, da Constituição da República:

A investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração.

Destarte, a Prefeita de São Bentinho deve receber multa pessoal com fulcro no inciso II do artigo 56 da LOTC/PB, assim como ser recomendada a adequação da Lei nº 276/2009 à Constituição Federal, mencionando as atribuições de cada um dos cargos nela criados.

No tangente ao **não recolhimento da contribuição previdenciária do empregador à instituição de previdência**, a Defesa alegou que a Auditoria realizou o cálculo estimado de contribuições com a alíquota de 22,73%, quando deveria ser de 21%.

Ocorre que, mesmo com essa alíquota menor, persistiria a irregularidade, não havendo razão para se sanar a falha.

No âmbito infraconstitucional, coube à União editar a Lei n.º 8.212 de 1991, que dispõe, em seu artigo 22, inciso I:

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

O prescrito nesta regra leva a entender não estar o Poder Público vinculado à alíquota de 20%, tendo em vista o texto legal remeter especificamente a empresa. Entretanto, o art. 15 da mesma Lei equipara a empresa, para fins previdenciários, a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional. Dessarte, fácil é concluir estarem os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional no grande e genérico rol dos contribuintes “empregadores”.

Merece ser destacado, outrossim, o Parecer Normativo n.º 52 de 2004 emitido por este Tribunal de Contas. Andou bem o Conselho ao estabelecer no item 2.5 daquele instrumento:

2. Constituirá motivo de emissão, pelo Tribunal, de PARECER CONTRÁRIO à aprovação de contas de Prefeitos Municipais, independentemente de imputação de débito ou multa, se couber, a ocorrência de uma ou mais das irregularidades a seguir enumeradas:

[...]

2.5. não retenção e/ou não recolhimento das contribuições previdenciárias aos órgãos competentes (INSS ou órgão do regime próprio de previdência, conforme o caso), devidas por empregado e empregador, incidentes sobre remunerações pagas pelo Município

Ademais, o não recolhimento de contribuição previdenciária ao órgão competente é tipificado como crime previsto no art. 2ª, II da Lei n.º 8.137 de 1990, que institui disciplina para os crimes contra a ordem tributária:

Art. 1º Constitui crime contra a ordem tributária suprimir ou reduzir tributo, ou contribuição social e qualquer acessório, mediante as seguintes condutas:

[...]

Art. 2º Constitui crime da mesma natureza:

[...]

II - deixar de recolher, no prazo legal, valor de tributo ou de contribuição social, descontado ou cobrado, na qualidade de sujeito passivo de obrigação e que deveria recolher aos cofres públicos.

[...]

Pena - detenção, de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos, e multa.

Por se tratar de obrigação pública, de ofício, compulsória, provoque-se, acerca do não recolhimento de verba previdenciária devida o Ministério Público Federal na Paraíba e a Receita Federal do Brasil.

III - DA CONCLUSÃO

ANTE O EXPOSTO, esta representante do Ministério Público de Contas alvitra ao Relator e ao Tribunal Pleno desta Corte a:

a) **EMISSÃO DE PARECER CONTRÁRIO** à aprovação das **contas de governo** e a **IRREGULARIDADE** das **contas anuais de gestão** da **Chefe do Poder Executivo** do Município de **São Bentinho**, Sra. **Giovana Leite Cavalcanti Olímpio**, relativas ao exercício de **2015**, na conformidade do disposto no Parecer Normativo 52, e **DECLARAÇÃO DE ATENDIMENTO PARCIAL** às disposições da Lei de Responsabilidade Fiscal, nos precisos termos dos relatórios técnicos;

b) **COMINAÇÃO DE MULTA PESSOAL** prevista no artigo no art. 56, inc. II da LOTC/PB à Sra. **Giovana Leite Cavalcanti Olímpio, Alcaidessa**;

c) **RECOMENDAÇÃO** à atual Chefe do Poder Executivo de **São Bentinho**, **reconduzida ao cargo**, no sentido cumprir, fidedignamente, os preceitos da Carta Magna e demais legislações dispositivas sobre a gestão pública e seus decursivos deveres, sobretudo no tocante ao correto planejamento orçamentário e financeiro, à correta classificação da despesa, ao retorno da legalidade quanto ao quadro de pessoal do Município, ao correto recolhimento previdenciário e

d) **REPRESENTAÇÃO** ao **Ministério Público Federal na Paraíba e à Receita Federal do Brasil**, por não recolhimento da contribuição previdenciária devida ao INSS, com vistas à adoção das providências de estilo.

João Pessoa(PB), 21 de dezembro de 2018.

SHEYLA BARRETO BRAGA DE QUEIROZ

Procuradora do Ministério Público de Contas do Estado da Paraíba

mce