



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



TRIBUNAL PLENO

SESSÃO DE 03.12.14

ITEM N° 039

TC-002034/026/12

Município: Espírito Santo do Turvo.

Prefeito(s): João Adirson Pacheco.

Exercício: 2012.

Requerente(s): Prefeitura Municipal de Espírito Santo do Turvo - João Adirson Pacheco - Prefeito.

Em Julgamento: Reexame do Parecer da E. Primeira Câmara, em sessão de 29-04-14, publicado no D.O.E. de 27-05-14.

Advogado(s): Ricardo Virando e outros.

Acompanha(m): TC-002034/126/12.

Procurador(es) de Contas: Rafael Neubern Demarchi Costa.

Fiscalização atual: UR-2 - DSF-II.

Sustentação Oral proferida em sessão de 19-11-14.

Cuida-se de análise do **Pedido de Reexame** interposto pela Municipalidade de Espírito Santo do Turvo, através de seu *i*. Procurador, contra a *r*. decisão da E. Primeira Câmara que, em sessão de 29.04.14¹, apreciando as contas relativas ao exercício de 2012 e, diante do verificado nos autos, emitiu **parecer desfavorável** à sua aprovação.

A rejeição dos demonstrativos se deu em face da compensação financeira de encargos sociais sem autorização administrativa do Órgão Federal, ou mesmo, pela antecipação da tutela concedida pelo Poder Judiciário, bem como, em razão dos gastos com publicidade em período eleitoral.

Nesse sentido, o *r*. voto proferido indicou que:

“(...)

a) *Como visto, durante o exercício, a Origem procedeu recolhimentos a menor ao INSS, utilizando-se do instituto da compensação de contribuições previdenciárias.*

Conforme já exposto, a Municipalidade não procurou o amparo judicial para a sua empreitada e, nem mesmo contava com a autorização administrativa do Órgão Federal sinalizando a correção da medida adotada.

Situações semelhantes vêm sendo enfrentadas nesta E.Corte, sobretudo no exercício sob exame, e tenho convicção – diante dos rigores da Lei Fiscal, que a operação deveria ter sido respaldada em previa autorização para ser realizada, seja administrativa ou judicial, até mesmo para indicar a legitimidade do cálculo que atribuiu os valores que deixaram de ser recolhidos.

¹ A E. Primeira Câmara, em Sessão de 29.04.14 estava formada pela *e*. Conselheira Cristiana de Castro Moraes – Presidente e Relatora, pelo *e*. Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho e pelo *e*. Auditor Substituto de Conselheiro Márcio Martins de Camargo.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



Aliás, não tendo sido apresentado o memorial de cálculo a respeito dos valores compensados e, revendo os termos da defesa prévia apresentada, vê-se que a Administração entendeu que não seriam válidos os recolhimentos antes realizados sobre diversas verbas, quais sejam em relação a reenquadramentos, ou pelo pagamento de auxílio doença, auxílio acidente, salário, maternidade, auxílio creche, férias, adicionais de férias e etc.

Penso que, à exceção dos subsídios pagos em razão dos agentes políticos – limitados ao período de validade da norma, que posteriormente foi declarada *inconstitucional* pelo E. STF², as demais verbas são controversas quanto à sua natureza remuneratória – disso sendo necessária a homologação do pleito junto ao Órgão Federal.

Aliás, também não impressiona a eventual apresentação de Certidão Negativa de Débitos Fiscais, uma vez que, tributos da espécie – de **regime de lançamento por homologação**, são da espécie que a autoridade não pode se negar à emissão da CND até que seja feito a verificação final do fisco – que poderá ocorrer dentro do período de prescrição – 05 anos.

TRF-4 – Tribunal Regional Federal – 4^a Região

Processo: MAS 43390 RS 95.04.43390-1

Relator: Edgard Antonio Lippmann Júnior

Julgamento: 21.11.96

Órgão Julgador: Segunda Turma

Publicação: DJ 29.01.1997 – p. 2530

Ementa

TRIBUTÁRIO. CND. TRIBUTO SUJEITO AO REGIME DE LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. Nos tributos sujeitos ao regime de lançamento por homologação, a autoridade administrativa somente pode negar a expedição de Certidão Negativa de Débito se houver lançamento fiscal definitivo, uma vez que lhe incumbe, na inéria do contribuinte, a realização do lançamento "ex officio".

Portanto, eventual apresentação de CND não significa, necessariamente, correção ou homologação dos atos praticados.

Desse modo, sendo a matéria controversa, a Administração deveria ter se resguardado, a fim de que não incorresse em constituição de possível dívida ou mesmo em desequilíbrio fiscal, pela falta de recolhimento do tributo devido.

No caso, o resultado da ação produziu a destinação de valores antes destinados a rubrica própria de despesa (encargos previdenciários), agora livres para fins diversos daqueles estabelecidos no orçamento inicial.

Ademais, não foi apresentado o Anexo de Riscos Fiscais abarcando a operação, de modo que fossem estabelecidas as medidas necessárias ao impacto orçamentário-financeiro de possível autuação fiscal.

Nem se pode aceitar que a dívida que vier a ser constituída por eventual autuação seja de pouca monta ou de pequena força, porque colide com os princípios estabelecidos pela Lei Fiscal, quais sejam o planejamento e

² TC-879/026/11 – PM Andradina – Relator Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo - Sessão do E. Tribunal Pleno em 12.03.14 – com remissão especial à Portaria MPS nº 133/2006.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



a transparéncia, notadamente pelo equilíbrio entre receitas e despesas, além de amortização de dívidas já constituídas.

Devo deixar consignado que, eventual constituição de dívida previdenciária – ainda que venha a ser quitada mediante parcelamento – sobretudo em situações onde houve excesso de arrecadação orçamentária e aumento da receita corrente líquida – ao contrário de dívidas decorrentes de investimentos, em nada contribuem para o desenvolvimento da Comuna.

Ainda sobre o tema, delicado que é, relembro sobre a alteração junto ao Código Tributário Nacional, vedando que a compensação mediante aproveitamento de tributo – objeto de contestação judicial - seja realizada antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial.

Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial. (Artigo incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)

Também chama a atenção que a Administração contou com a assessoria de terceiros para realizar a operação; contudo, conforme lembrado pelo d. MPC, o ajuste firmado tem sua análise junto ao TC-1590/002/13.

b) Quanto às despesas com publicidade, considero que desbordaram dos fins perseguidos pela Lei Eleitoral.

Primeiro, devo consignar que a finalidade contida na norma em comento induz à vedação de atos que possam beneficiar diretamente a imagem da Autoridade, com vistas ao pleito eleitoral.

Depois, em contraponto, em face dos princípios constitucionais da publicidade e da continuidade do serviço público, mais ainda, pela posterior edição da Lei de Responsabilidade Fiscal – impondo a publicação de uma série de demonstrativos, e pela própria necessidade de controle social, a Administração também está obrigada à divulgação de seus atos, inclusive, como condição de sua própria validade.

A divulgação desse material legal é, evidentemente, neutra à promoção pessoal, mas essenciais ao cumprimento do princípio da legalidade.

Portanto, há de ser feita nítida distinção entre a publicidade obrigatória (demonstrativos fiscais, extratos de contratos, editais de licitação, comunicados oficiais e etc.), daqueles que puramente procuram promover a Administração/Autoridade.

No caso, a inspeção destacou, por meio de juntada de documentos (fls. 492/503 do Anexo III), que ocorreu empenho de gastos com publicidade em período vedado, bem como, que ocorreu aumento da média de gastos em relação aos últimos anos.

Destaca-se dos documentos juntados que a publicação informativa, em formato de notícia jornalística – a respeito de contratação de médicos, divulgação de andamento de obras, resultados alcançados por equipes esportivas do Município, celebração de convênios, recebimento de kits de escavação em escolas entre outras – além de possuir certa propaganda positiva dos atos da administração, fugindo à neutralidade necessária da orientação/informação dos atos legais, também estão geograficamente próximas à publicidade político partidária do Sr. Prefeito, candidato à



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



época (aqui não sendo detectado se o custo de sua publicação onerou a Administração).

Nesse sentido, considero que o juízo sobre as contas está fundamentado sobre existência de vícios que são suficientes à sua rejeição.

A r. decisão recorrida foi publicada no Diário Oficial do Estado de 27.05.14 (fls. 779/803) e o apelo foi protocolado neste Tribunal em 13.06.14 (fls. 804/863 e documentos que seguem).

Em síntese das razões apresentadas, fez menção aos aspectos positivos alcançados no período, sobretudo nos índices constitucionais e fiscais, lembrando que a rejeição das contas ficou circunscrita aos encargos sociais e às despesas com publicidade.

Em preliminar, arguiu a incompetência material desta Corte para apreciar o instituto da compensação de tributo federal e da punição do Gestor por fato eventual, futuro e incerto (aplicação de multa e pagamento do valor devido pelo recolhimento a menor).

Enfim, considera que a tarefa é atribuída pela Lei 8212/91 à Secretaria da Receita Federal.

Quanto ao mérito, anunciou que a empresa de assessoria foi contratada mediante certame licitatório – na modalidade tomada de preços.

Avaliou que o valor passível de compensação no período compreendido entre 2006 e 2011 foi de R\$ 638.526,60, sendo compensados no período subsequente.

Disse que o questionamento encaminhado à Receita em 2012 somente obteve resposta à consulta em 2014; e, que não poderia o Gestor aguardar uma decisão administrativa para efetivar a compensação à qual tem direito de fazê-lo segundo a legislação.

Argumentou que a rejeição das contas sobre esse fator significa afirmar que a Prefeitura está sendo acusada de um futuro e provável pagamento, que pode nem sequer chegar a ocorrer.

Quanto a subsunção à Súmula 13 desta Corte, ainda que por analogia ao caso dos DIPAM's, o Recorrente afirma que não é o caso de vincular as decisões do Tribunal ou ações dos jurisdicionados, devendo a questão ser analisada caso a caso.

Afirmou que a Lei 8383/91 permite que sejam realizadas compensações previdenciárias sem a necessidade de decisão administrativa; e, do mesmo modo, a Lei 9250/95 afirma a possibilidade da operação em períodos futuros.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



Acredita que o art. 170-A do CTN é específico para os casos onde haja contestação judicial pelo sujeito passivo; ademais, o art. 156 e 150 do CTN garantiriam a operação em destaque.

Fez menção de que é no ato de homologação que efetivamente surge o direito à cobrança do valor devido a título de tributo; e, que a autoridade fazendária continua a expedir as Certidões Negativas de Débito em relação ao Município.

Além disso, acresceu que não há súmula vinculante sobre o assunto, existência de legislação sobre o assunto e possibilidade jurídica do pedido.

Ainda, que a Secretaria da Receita Federal apreciou consulta fiscal e manifestou quanto à compensação, com as Certidões Negativas de Débitos continuam a ser emitidas, não havendo prejuízo ao erário, nem sequer indícios que corroboram às alegações da fiscalização.

Assim, apresentou informação a respeito do **MUNICÍPIO DE JUNQUEIRÓPOLIS**, onde a Receita informou que para as *competências junho, agosto a novembro e 13º salário de 2007, fevereiro a abril, junho, agosto a novembro de 2008 e março a maio de 2009*, **daquele Município**, teriam sido aceitas as compensações efetuadas, pois o número de professores é maior dentre os funcionários da Prefeitura – sendo a alíquota RAT de 1%.

Quis dizer, com isso, que no caso de Prefeitura, haveria um reenquadramento da atividade, porquanto a peculiaridade dos riscos ambientais de trabalho deveria ser classificado em grau mais leve, portanto, reduzido em relação ao que foi recolhido.

Quanto às despesas com publicidade, disse que procedeu a separação dos gastos de acordo com a sua natureza.

E sendo assim, feita a distinção, aquelas de cunho obrigatório somam a importância de R\$ 45.475,24, o que representa 78,74% do valor gastos.

A mesma operação realizou em relação aos demais exercícios, assegurando que os gastos foram menores durante o período examinado.

Enfim, pediu pela reforma da decisão antes proferida, agora para a emissão de parecer favorável às contas.

A pedido do d. MPC, os autos foram encaminhados à Assessoria Técnica, onde foi analisado que, em relação à preliminar contestando sobre a competência desta Corte para apreciação do procedimento de compensação previdenciária deveria ser afastada.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



Isso porque, em que pesem as razões ofertadas, a impugnação nesta Casa refere-se à ausência de pagamento dos encargos sociais, requisito indispensável para aprovação das contas, uma vez que a Origem não demonstrou a regularidade dos seus procedimentos, no caso, a boa ordem da operação.

No mais, a ATJ considerou que as razões trazidas pelo Recorrente não modificam o juízo negativo emitido por este Tribunal; e, não cuidou a Municipalidade de demonstrar a anuência da Receita ou do Poder Judiciário, requisito considerado indispensável para comprovar a regularidade da compensação previdenciária.

A respeito do aumento das despesas com publicidade em período eleitoral, a ATJ também avaliou que a Origem não apresentou argumento capaz de descharacterizar os indícios de propaganda positiva dos atos da Administração, a qual, como alertado no r. voto condutor, se mostrou similar à publicidade político / partidária; tampouco afastou a assertiva de que o valor destinado se mostrou superior ao permissivo legal.

Enfim, a Assessoria Técnica opinou pelo não provimento do apelo (fls. 1911/1917).

A i. Chefia de ATJ acompanhou seu predecessor, pelo não provimento do recurso, mantendo-se o parecer desfavorável às contas (fl. 1918).

O d. Ministério Público de Contas também pronunciou-se pelo não provimento do Pedido de Reexame, acompanhando o posicionamento de ATJ.

Ademais, anotou que esta Corte não adentrou na discussão da existência ou não de créditos a compensar; o que se verificou e reprimiu foi o pagamento incompleto e fora das prescrições legais e administrativas dos encargos sociais, matéria de nítido impacto sobre as contas (fls. 1919/1922).

A SDG considerou que a falta de recolhimento ao INSS gera distorção no resultado da execução financeira, no déficit financeiro e nos gastos com pessoal.

Afirmou que não se adentrou aqui, na discussão sobre a existência ou não de créditos a compensar, mas na sua antecipação indevida, prematura e sem amparo para deixar de cumprir com seus constitucionais recolhimentos previdenciários, devidos por todos os municípios.

Salientou a SDG que este assunto vem suscitando inúmeras decretações de irregularidade por parte desta Corte, uma vez que constitui-se de ato unilateral, sem amparo em decisões judiciais, administrativas ou autorizadas pela Receita Federal, expondo a Administração à restituição da quantia envolvida, com multa, juros, correção e eventual multa, infringindo o válido artigo 170-A do CTN.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



A par do Comunicado SDG nº 32/13, registrou que os pagamentos ao escritório contratado importaram em R\$ 122.485,00 em 2012, sem que se constasse nos autos prova de recuperação de créditos.

Quanto à irregularidade com despesas eleitorais, empenhadas a partir de 07.07.12, disse a SDG que examinou as fls. 492/503 do Anexo III, concluindo que se trata de publicações informativas em jornal, versando sobre contratação de médicos, divulgação de obras em andamento, resultados alcançados por equipes esportivas, recebimento de kits de escovação em escolas, indicando uma sutil e favorável percepção da Administração, o que é proibido pelo art. 73, VI, b, da Lei 9504/97.

Nesse sentido, a SDG opinou pelo não provimento do apelo, mantendo-se a decisão combatida em todos os seus termos (fls. 1924/1927).

Extraíram-se cópias dos autos; e, em seguida, solicitado o adiamento do exame da matéria, considerando a recente constituição de novo procurador pelo Recorrente, o i. advogado Dr. Estevan Luis Bertacini Marinho – OAB/SP 237.271.

Desse modo, a matéria foi retirada de pauta dos trabalhos do E. Tribunal Pleno do dia 12.11.14, com determinação para reinclusão automática para a Sessão do dia 19.11.14; deferida vistas dos autos e encaminhado o pedido à E. Presidência, para fins de deliberação quanto à sustentação oral - DOE 11.11.14 (fls. 1928/1932).

Em seguida, em Sessão Plenária de 19.11.14, após apresentação de sustentação oral das razões de recurso pelo e. Advogado Dr. Estevan Luis Bertacini Marinho, os autos foram retirados daquela pauta, com reinclusão automática para a Sessão de 03.12.14 (fls. 1934/1945).

Em síntese da arguição proferida, disse que é direito do devedor buscar a extinção do crédito tributário por quaisquer das formas de extinção previstas em lei; e, no caso em apreço, através da compensação.

Noticiou que, em 2011, ano anterior às contas sob exame, a Usina Agreste – que empregava 20% da população, fechou as portas, o que afetou a economia do Município, refletindo na busca da elisão fiscal em destaque.

Consignou que diversos técnicos e Prefeitos foram consultados para ser realizada a medida da compensação tributária, razão pela qual procedeu-se a contratação de empresa especializada, por meio de licitação.

Disse que a Receita Federal vem acenando em acatar a medida adotada, porque vem emitindo diversas certidões de regularidade fiscal “daí por que, provavelmente, de uma forma plausível, ao menos nesse momento, a compensação questionada neste TC será administrativamente acolhida”.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



Lembrou que situação semelhante foi avaliada nas contas de Andradina, em casuística similar, porquanto o Órgão credor certificou a regularidade da situação do Município.

Quanto às despesas com publicidade, avaliou que foram gastos aproximadamente R\$ 12.700,00, considerando a publicação oficial e obrigatória, sendo inferior à media dos anos anteriores.

Enfim, pediu pela reforma da r. decisão anterior, agora para que seja emitido parecer favorável às contas em apreço.

É o relatório.

GCCCM-25



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



GCCCM

TRIBUNAL PLENO

Sessão de: 03/12/2014 **Item nº:** 039

Processo: TC-2034/026/12

Interessada: PREFEITURA MUNICIPAL DE ESPÍRITO SANTO DO TURVO

Responsável: José Adirson Pacheco – Prefeito Municipal à época

Período: 01.01 a 31.12.12

Assunto: Contas anuais do exercício de 2012

EM EXAME: PEDIDO DE REEXAME

Autoridade: José Adirson Pacheco – atual Prefeito Municipal

Procurador: Ricardo Virando – OAB/SP 167.114

Senhor Presidente, Senhores Conselheiros, Senhor Procurador do MPC,

Em preliminar,

Conheço o Pedido de Reexame, uma vez que foi formulado por meio de instrumento adequado, através de parte legítima, sob interesse de agir e de forma tempestiva (*r. parecer publicado em 27.05.14 e apelo protocolado em 13.06.14*).

Ainda em preliminar, afasto a arguição de incompetência desta E. Corte sobre a análise do direito à compensação em si, uma vez que nos termos *r. parecer proferido*, a avaliação recaiu sobre o fato da operação ter se processado antes da homologação do Órgão Federal, conquanto a Origem não contava com autorização judicial para tanto e, desse modo, ter incorrido na falta de efetivo recolhimento do encargo previdenciário, aliado à ação temerária do ponto de vista do equilíbrio fiscal.

No mérito,

Não há como acolher as razões de recurso interpostas pelo Recorrente.

a) Conforme se observa na instrução dos autos, não houve adequado recolhimento dos encargos sociais em favor da Previdência Social, por conta da realização de compensações financeiras de eventuais



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



créditos decorrentes de pagamentos indevidos e/ou a maior ao INSS, operação realizada de forma unilateral, em relação aos meses de janeiro e fevereiro/12, em montante de R\$ 230.000,00.

Competência	Total Devido	Compensado	Pago
Janeiro (01/12)	R\$ 132.702,12	R\$ 115.000,00	R\$ 17.702,12
Fevereiro (02/12)	R\$ 139.984,08	R\$ 115.000,00	R\$ 24.984,08
Total	R\$ 272.686,20	R\$ 230.000,00	R\$ 42.686,20

Devo registrar que o montante em 2012 representou 3,35% de toda a despesa com pessoal no período (R\$ 6.859.294,55); bem como, 1,60% do total da receita corrente líquida (R\$ 14.336.723,39), demonstrando ser bastante expressivo.

Mas o centro da rejeição das contas em apreço refere-se à adoção da medida de compensação de créditos sem que houvesse homologação administrativa da medida pelo Órgão Federal responsável, não estando formalmente autorizada a proceder a compensação dos valores.

A Origem também não buscou junto ao Poder Judiciário a autorização para proceder a operação em destaque.

Nem se tem certeza da dimensão dos valores que, eventualmente, possam ser alcançados por possível decisão administrativa favorável, uma vez que o tema somente será pacificado após homologação da matéria pela Receita Federal.

Relembro posição adotada em Primeira Instância, segundo a qual:

Aliás, não tendo sido apresentado o memorial de cálculo a respeito dos valores compensados e, revendo os termos da defesa prévia apresentada, vê-se que a Administração entendeu que não seriam válidos os recolhimentos antes realizados sobre diversas verbas, quais sejam em relação a reenquadramentos, ou pelo pagamento de auxílio doença, auxílio acidente, salário, maternidade, auxílio creche, férias, adicionais de férias e etc.

Agora o Recorrente transcreve cópia de resposta da Receita a questionamento feito pela PREFEITURA MUNICIPAL DE JUNQUEIRÓPOLIS – em Termo de Encerramento do Procedimento Fiscal - TEPF (fl.839) onde foi informado que teria sido aceita a compensação, naquele caso específico, pois o número de professores, naquele Município, seria maior dentre os funcionários da Prefeitura – sendo a alíquota RAT de 1% (Risco Acidente do Trabalho)³.

³ *O que é RAT (Riscos Ambientais do Trabalho) ?*

Representa a contribuição da empresa, prevista no inciso II do artigo 22 da Lei 8212/91, e consiste em percentual que mede o risco da atividade econômica, com base no qual é cobrada a contribuição para financiar os benefícios previdenciários decorrentes do grau de incidência de incapacidade laborativa (GIL-RAT). A alíquota de contribuição para o RAT será de 1% se a atividade é de risco mínimo; 2% se de risco médio e de 3% se de risco grave, incidentes sobre o total da remuneração



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



Evidente que a situação trazida à colação não se amolda à complexidade do caso aqui presente, não havendo qualquer segurança em se aceitar, por extensão, o que foi firmado para aquele Município.

Primeiro, porque não se tem notícia das verbas que compuseram os valores objeto da compensação.

Depois, em razão de que não tem indicação do memorial de cálculo utilizado pela Origem para chegar ao valor destacado.

Mas, fundamentalmente, como já exaustivamente indicado, porque não houve homologação dos valores objeto da compensação pelo Órgão Federal.

E, mesmo em situações onde os Municípios têm procurado abrigo junto ao Poder Judiciário, tem-se observado que o tema não é pacífico, uma vez que vendo sendo negada a extensão de todas as verbas pleiteadas e, principalmente, as autorizações fazem indicação expressa de que a compensação somente pode ocorrer após o transito em julgado da decisão.

Assim, também é preciso reafirmar que alteração junto ao Código Tributário Nacional vedou que fosse operada compensação mediante aproveitamento de tributo – objeto de contestação judicial - realizada antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial.

Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial. (Artigo incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)

À evidência a norma específica determinou prudência para a realização da operação destacada em processos judiciais não findos, de onde se extrai que muito maior cuidado deveria ser dispensado em situações onde não houvesse qualquer amparo em processo formal.

Assim, qualquer argumento sobre a não incidência dos termos do art. 170-A sobre as operações da espécie está relegada ao plano do argumento, conquanto não tenha definição judicial amparando tal pretensão.

E, se para processos judiciais foi estabelecido o aguardo do esgotamento das discussões sobre o tema, muito mais ainda deve haver prudência para os casos em que não se buscou abrigo naquelas instâncias.

paga, devida ou creditada a qualquer título, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos. Havendo exposição do trabalhador a agentes nocivos que permitam a concessão de aposentadoria especial, há acréscimo das alíquotas na forma da legislação em vigor. ([http://www.receita.fazenda.gov.br/previdencia/fap.htm#O que é RAT \(Riscos Ambientais do Trabalho\) – pesquisa em 30.10.14](http://www.receita.fazenda.gov.br/previdencia/fap.htm#O que é RAT (Riscos Ambientais do Trabalho) – pesquisa em 30.10.14)).



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



Também é importante afirmar que, se eventualmente for malsucedida a operação, o Município deverá arcar com os seus ônus, o que implicará na contratação de dívida, impondo o prolongamento da quitação do tributo, afetando os próximos exercícios orçamentário-financeiros.

Penso que a LRF pretende o equilíbrio entre receitas e despesas – por meio de uma gestão transparente e planejada, bem como a diminuição do estoque da dívida constituída; e aqui, ao contrário, valores com destinação orçamentária específica foram utilizados e/ou colocados à disposição para contratação de outras despesas, de natureza diversa.

Bem por isso a Lei Fiscal é muito clara ao indicar que diante de eventual dificuldade de caixa, o Ente deve se valer do contingenciamento de despesas, pela limitação de empenhos e desembolso financeiro, na forma estabelecida junto à sua LDO⁴.

Nem se apresentou Anexo de Riscos Fiscais, no qual a Administração demonstrasse as atitudes que deverá adotar acaso ocorra o insucesso da operação.

Ou seja, a Lei Fiscal não atribui liberdade ao Administrador para cortar despesas discricionariamente, menos ainda aquelas de natureza legal.

Penso que aqui seja cabível a lembrança ao r. voto proferido pelo e. Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho, junto ao TC-2637/026/10, porquanto *“temerário às finanças municipais o procedimento administrativo apontado pela Fiscalização desta Corte de Contas em que, ao efetuar os correspondentes recolhimentos ao INSS, a Prefeitura compensara o montante de R\$ 8.720.000,00, sem demonstrar a composição, a validade e a origem dos aludidos créditos”*.

A verdade é que o tema vem sendo enfrentando na Casa, porque os Municípios têm buscado nos recursos orçamentários já destinados ao pagamento dos encargos sociais, a solução para eventual deficiência de caixa ou mesmo sobra de receitas para emprego em despesas diversas, seja pela compensação aqui em apreço, ou pela simples falta de recolhimento das competências devidas em favor do RGPS (INSS) ou do RPPS – quando existente.

Igualmente não revelam melhor sorte os argumentos sobre os resultados positivos alcançados pela Gestão no período, uma vez que, embora as contas sejam avaliadas em seu conjunto, determinados pontos são vitais à aprovação ou não dos demonstrativos.

⁴ LRF

Art. 9º Se verificado, ao final de um bimestre, que a realização da receita poderá não comportar o cumprimento das metas de resultado primário ou nominal estabelecidas no Anexo de Metas Fiscais, os Poderes e o Ministério Público promoverão, por ato próprio e nos montantes necessários, nos trinta dias subsequentes, limitação de empenho e movimentação financeira, segundo os critérios fixados pela lei de diretrizes orçamentárias.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



E, do mesmo modo, também não sensibiliza a eventual posse de Certidão Negativa de Débito, considerando a natureza do tributo, recolhido mediante posterior homologação – estando ainda a Receita dentro do prazo para a sua chancela.

E, quanto ao suscitado processo que abrigou as contas de Andradina (TC-879/026/11 – E. Plenário do dia 12.03.14 – Relator e. Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo), devo lembrar que a situação particularizada daqueles autos indicou que a verba em questão estava devidamente abrigada pela Portaria MPS nº 133/06, porque se tratava de compensação sobre a remuneração dos agentes políticos no período de 1998 a 2004.

Ali a ação adotada pela Municipalidade guardava coerência com regra específica do próprio Órgão Federal, em razão de decisão do Supremo Tribunal Federal, motivos pelos quais acompanhei o r. voto do e. Relator⁵.

b) Quanto aos gastos com publicidade no período eleitoral, a inspeção havia anotado que o Município procedeu empenhos a partir de 07.07.12, bem como, realizou despesas em valor superior à média comparativa com os últimos 03 (três) exercícios⁶.

⁵ TC-879/026/11 – Prefeitura Municipal de Andradina – contas de 2011 – Pedido de Reexame – Sessão Plenária de 12.03.14 – Relator e. Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo - excerto extraído das notas taquigráficas:

“Na sessão mencionada, a eminent Conselheira Cristiana de Castro Moraes pediu vista do processo.

PRESIDENTE – Tem a palavra Sua Excelência.

CONSELHEIRA CRISTIANA DE CASTRO MORAES – Senhor Presidente, Senhores Conselheiros, conforme exposto, a municipalidade deixou de quitar parte das contribuições pertinentes ao INSS no período, escorada na intenção de proceder compensação de possíveis créditos junto à Autarquia Federal. A questão tem sido recorrente nas últimas contas apreciadas por esta Corte. Tenho observado que as compensações em destaque têm sido realizadas sob recolhimentos antes efetuados sob terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, férias indenizadas, quinze dias de afastamento do trabalho em razão de auxílio-doença e auxílio-acidente.

No entretanto, nos presentes autos a situação se mostra diferente daquelas que até então tenho enfrentado. Digo isto porque a compensação aqui se deu em razão dos descontos feitos sobre a remuneração dos agentes políticos no período de 1998 a 2004, por meio de regra declarada inconstitucional pelo Superior Tribunal de Justiça, motivando a edição de uma Portaria, a Portaria MPS nº 133/2006.

Assim, a ação adotada pela municipalidade, neste caso, guardava coerência com regra específica do próprio Órgão Federal, em razão de decisão do Superior Tribunal de Justiça, e estava amparada em uma Portaria.

Nestas condições, neste caso, acompanho o Conselheiro Relator pelo provimento do Pedido de Reexame.

PRESIDENTE – Continua em discussão.

RELATOR – Senhor Presidente, gostaria de cumprimentar a Conselheira Cristiana, que traz novos argumentos com relação a esta Portaria, que pretendo inclusive incorporar ao meu voto.

PRESIDENTE – Muito bem. Encerrada a discussão. Em votação. Aprovado o voto do Relator.

⁶ Lei 9504/97

Art. 73. São proibidas aos agentes públicos, servidores ou não, as seguintes condutas tendentes a afetar a igualdade de oportunidades entre candidatos nos pleitos eleitorais:

(...)

VI - nos três meses que antecedem o pleito:

(...)

b) com exceção da propaganda de produtos e serviços que tenham concorrência no mercado, autorizar publicidade institucional dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos federais, estaduais ou municipais, ou das respectivas entidades da administração indireta, salvo em caso de grave e urgente necessidade pública, assim reconhecida pela Justiça Eleitoral;

(...)

VII - realizar, em ano de eleição, antes do prazo fixado no inciso anterior, despesas com publicidade dos órgãos públicos federais, estaduais ou municipais, ou das respectivas entidades da administração indireta, que excedam a média dos gastos nos três últimos anos que antecedem o pleito ou do último ano imediatamente anterior à eleição.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



Publicidade em ano eleitoral

Exercício de:	2009	2010	2011	2012
Despesas	36.184,85	37.369,01	61.466,70	57.755,24
Média apurada entre três exercícios anteriores				45.006,85
Parâmetro para comparação despesas de 2012				45.006,85
Despesas do exercício foram superiores ao parâmetro adotado em:				12.748,39

E, em que pese as razões interpostas sobre o tema, conforme destacado no voto que conduziu à rejeição dos demonstrativos em Primeiro Grau, destaca-se dos documentos juntados pela inspeção a publicação informativa, em formato de notícia jornalística – a respeito de contratação de médicos, divulgação de andamento de obras, resultados alcançados por equipes esportivas do Município, celebração de convênios, recebimento de kits de escovação em escolas entre outras – além de possuir certa propaganda positiva dos atos da administração, fugindo à neutralidade necessária da orientação/informação dos atos legais, também estão geograficamente próximas à publicidade político partidária do Sr. Prefeito, candidato à época (aqui não sendo detectado se o custo de sua publicação onerou a Administração).

Considero que o formato adotado extrapolou a publicidade oficial, ou mesmo, aquela de caráter informativo, educativo ou de orientação social⁷.

E, de tal sorte, não há como acolher a pretensão do Recorrente para afastar a mácula dos motivos de rejeição das contas.

Assim, diante dos elementos constantes nos autos e, entendendo que as razões interpostas não conduziram à reversão do juízo emitido, **voto pelo não provimento do Pedido de Reexame**, a fim de manter a r. decisão proferida pela E. Primeira Câmara.

É como voto.

GCCCM/25

⁷CF/88

Art. 37 (...).

§ 1º - A publicidade dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos deverá ter caráter educativo, informativo ou de orientação social, dela não podendo constar nomes, símbolos ou imagens que caracterizem promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos.