**Assessoria de Súmula, Jurisprudência e Consultas Técnicas
Belo Horizonte|04 a 17 de novembro de 2015|n. 135**

Este Informativo, desenvolvido a partir de notas tomadas nas sessões de julgamento das Câmaras ou do Tribunal Pleno, do TCEMG, contém resumos elaborados pela Assessoria de Súmula, Jurisprudência e Consultas Técnicas, mas não consiste em repositório oficial da jurisprudência deste Tribunal. Contém, ainda, matérias selecionadas oriundas do STF, do STJ, do TCU ou do TJMG.

SUMÁRIO

Tribunal Pleno

- 1) Dação em pagamento e aplicação dos percentuais mínimos constitucionais.
- 2) Contratação de serviço advocatício.
- 3) Aumento populacional e momento do impacto nas contas públicas.

Outros Órgãos

- 4) IPTU e progressividade. (STF)
- 5) Pagamento de precatório preferencial. (STJ)
- 6) O atraso na execução de obras públicas é ocorrência de extrema gravidade, sendo cabível, quando a Administração dá causa ao descumprimento dos prazos, a apuração de responsabilidades dos gestores. (TCU)
- 7) Inconstitucionalidade de lei municipal que dispõe sobre cobrança de taxa de expediente, taxa de conservação e taxa de vias e logradouros públicos. (TJMG)

Tribunal Pleno

Dação em pagamento e aplicação dos percentuais mínimos constitucionais.

Consulta sobre a observação dos percentuais mínimos constitucionais com recursos oriundos de dação em pagamento pela qual o Poder Executivo municipal recebeu imóvel como forma de quitação de créditos de IPTU inscritos na dívida ativa. O Conselheiro relator registrou ser obrigatória a inclusão da receita oriunda do pagamento de dívida ativa de impostos, no caso, da entrega de bem imóvel em pagamento, a chamada "dação em pagamento", na base de cálculo da receita destinada à aferição da aplicação dos percentuais mínimos constitucionais em educação e saúde. Destacou que o recebimento de bens imóveis entregues por dação em pagamento de dívida ativa tributária gera receita resultante de impostos e, portanto, integrará a base de cálculo para educação e saúde, uma vez que as regras constitucionais e legais vinculam a aplicação dos recursos provenientes das receitas tributárias resultantes de impostos nessas duas áreas. Pontuou, ainda, que o CTN, na condição de lei complementar destinada a "estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária" (CF, art. 146, III), autorizou a dação em pagamento como modalidade de extinção do crédito tributário, mas não a impôs, cabendo, assim, ao município, no domínio de sua competência e segundo as conveniências de sua política fiscal, editar norma própria para implementar a medida. O consulente questionou também se a aplicação poderia se dar por meio da destinação de 25% da área do imóvel para serviços públicos de educação e 15% para saúde, devidamente especificados na escritura pública do imóvel e frisou que tal procedimento viabilizaria o recebimento de créditos por meio

de dação em pagamento, à vista da falta de recursos financeiros disponíveis para transferência, realidade dos entes públicos em geral, principalmente quando se tratar de créditos de maior monta. O relator, considerando a falta de previsão legal autorizativa, concluiu pela impossibilidade de se incidir o percentual sobre a área total do terreno a ser recebido por dação em pagamento. Por fim, asseverou que, sem a entrada efetiva do valor financeiro da transação, deverá o ente municipal retirar tais importâncias de outras fontes não vinculadas – os chamados recursos livres – direcionando-as para as mencionadas áreas mediante transferências exclusivamente financeiras. O voto do Conselheiro relator foi aprovado por unanimidade. (Consulta 924.184, Conselheiro relator Wanderley Ávila, 4 de novembro de 2015).

Contratação de serviço advocatício.

Agravo interposto por município em face de decisão que determinou a suspensão cautelar de concorrência, cujo objeto consiste na contratação de escritório para a prestação de serviços de advocacia na área contenciosa trabalhista. O agravante alegou que a terceirização, no caso, justifica-se pelo conflito ético-profissional existente entre as atribuições funcionais dos advogados das entidades da Administração Indireta e as causas de pedir das ações judiciais. Além disso, aduziu que a matéria objeto da denúncia também foi submetida à apreciação do Poder Judiciário, por meio de mandado de segurança. O Conselheiro relator asseverou que é da própria natureza do cargo de Procurador a obrigação institucional de zelar pelo interesse público e defendê-lo em juízo. Ponderou que existem casos excepcionais em que o dever funcional dos procuradores públicos de defender a Administração entra em choque com questões particulares de índole ético-profissionais e que esse conflito deve ser analisado caso a caso. Destacou que não há no edital qualquer ressalva quanto ao objeto das ações trabalhistas específicas, atuais e futuras, a serem repassadas ao vencedor do certame. A estimativa das ações em curso, elaborada pela Administração, tomou como base todo o universo das reclamações trabalhistas e não apenas aquelas em que há declaração de impedimento ou suspeição dos advogados integrantes das entidades da Administração Indireta. O relator informou que este Tribunal, ao responder a Consulta 873.919, concluiu que “a terceirização dos serviços advocatícios é vedada por lei quando se trata de atividade típica e contínua da Administração; contudo, a contratação é possível em situações excepcionais e extraordinárias, desde que motivada e acorde com a Lei 8.666/93”. Anotou que a realização indireta desse serviço, via procedimento licitatório ou através de contratação direta, seria possível em casos pontuais envolvendo conflitos ético-profissionais, nos quais os advogados das entidades da Administração Indireta possuíssem interesse direto na resolução das questões postas a julgamento. Assim, concluiu o relator, não assiste razão ao agravante quando alega que a licitação em exame tem como fundamento exclusivo o fato de os advogados das entidades integrantes da Administração Indireta negarem-se a patrocinar causas que, supostamente, os atinjam. Em relação à alegação de que o Poder Judiciário já decidira a questão em tela, verificou-se que a sentença proferida apenas reconheceu que o direito alegado pela impetrante não se revestia das características de certeza e liquidez, próprias do mandado de segurança. Negado provimento ao agravo, nos termos do voto do Conselheiro relator. (Agravo 959.018, Conselheiro relator Cláudio Couto Terrão, 04 de novembro de 2015).

Aumento populacional e momento do impacto nas contas públicas.

Consulta pela qual se questiona o momento em que o aumento populacional irá refletir nas contas públicas por meio da receita do FPM, Fundo de Participação dos Municípios, e dos repasses ao Poder Legislativo. Em respeito aos princípios do planejamento, razoabilidade e segurança jurídica, o Conselheiro relator assinalou que o aumento populacional, no contexto

tributário brasileiro, gera alteração do coeficiente a ser recebido das transferências obrigatórias do FPM, e, portanto, das receitas a serem arrecadadas a esse título com base em índice populacional. Acrescentou que nos termos do disposto na Consulta 944.788, o incremento de valores resultantes das transferências obrigatórias municipais será percebido a partir do início do exercício financeiro seguinte ao que for percebido o aumento populacional. Asseverou ainda que o entendimento disposto no item "b" da Consulta 944.788 deve ter seus efeitos modulados para vigorar a partir do início do exercício financeiro de 2016 e sugeriu a criação de uma regra de transição para os municípios em que houve aumento ou diminuição populacional relevante para os fins do art. 29-A no exercício de 2014. Explicou que tal medida torna-se necessária por não ser razoável exigir que os municípios adequem de imediato as respectivas Leis Orçamentárias Anuais diante da inovação trazida pelo Plenário na sessão de 13/05/2015. O voto do Conselheiro relator foi aprovado, vencido o Conselheiro Cláudio Terrão. (Consulta 952.125, Conselheiro relator José Alves Viana, 11 de novembro de 2015).

Outros Órgãos

IPTU e progressividade. (STF)

"Declarada inconstitucional a progressividade de alíquota tributária, é devido o tributo calculado pela alíquota mínima correspondente, de acordo com a destinação do imóvel. Essa a conclusão do Plenário que, por maioria, proveu recurso extraordinário em que discutida a possibilidade de cobrança do IPTU pela menor alíquota, entre 1995 e 1999, nos casos de declaração de inconstitucionalidade de sua progressividade, antes do advento da Emenda Constitucional 29/2000. O Colegiado destacou o Enunciado 668 da Súmula do STF ("É inconstitucional a lei municipal que tenha estabelecido, antes da Emenda Constitucional 29/2000, alíquotas progressivas para o IPTU, salvo se destinada a assegurar o cumprimento da função social da propriedade urbana"). Afirmou que a criação do imposto progressivo sobre a renda seria grande inovação em termos de tributo, tendo em vista seu papel central na redução da desigualdade. Segundo a jurisprudência da Corte, a progressividade deveria incidir sobre todas as espécies tributárias, à luz da capacidade contributiva do contribuinte. Nesse sentido, já se admitiria a progressividade de alíquota relativa ao ITCMD, imposto de caráter real e de competência tributária estadual, pois estaria em jogo a concretização constitucional da igualdade material tributária. No caso, cumpriria decidir somente se a inconstitucionalidade da progressividade de alíquotas inviabilizaria a cobrança do IPTU, durante o lapso temporal anterior à reforma constitucional em discussão. De acordo com a teoria da divisibilidade da lei, somente se deveria proferir a inconstitucionalidade das normas viciadas, não devendo estender o juízo de censura às outras partes da lei. Nesse sentido, a lei municipal só seria inconstitucional no tocante à progressividade das alíquotas, de modo que a solução mais adequada seria manter a exigibilidade do tributo com redução da gravosidade ao patrimônio do contribuinte ao nível mínimo, ou seja, adotando-se a alíquota mínima como mandamento da norma tributária. Ressaltou que o reconhecimento da inconstitucionalidade da progressividade do IPTU não afastaria a cobrança total do tributo. Esta deveria ser realizada pela forma menos gravosa prevista em lei. Portanto, mesmo que a progressividade das alíquotas tenha sido declarada inconstitucional por tribunal de justiça, a única solução possível a compatibilizar a competência tributária dos Municípios e a exação menos gravosa possível ao contribuinte seria assentar a exigibilidade de IPTU na alíquota mínima prevista legalmente, alusiva a período anterior à EC 29/2000. Tal desfecho não incorreria em inconstitucionalidade, pois o IPTU seria cobrado de forma proporcional. Vencido o Ministro Marco Aurélio, que não conhecia do recurso por reputar ausente o prequestionamento. No mérito, desprovia o extraordinário. RE 602347/MG, rel. Min. Edson Fachin, 4.11.2015. (RE-602347)" Informativo STF n. 806, 3 a 6 de novembro de 2015.

Pagamento de precatório preferencial. (STJ)

“A limitação de valor para o direito de preferência previsto no art. 100, § 2º, da CF aplica-se para cada precatório de natureza alimentar, e não para a totalidade dos precatórios alimentares de titularidade de um mesmo credor preferencial, ainda que apresentados no mesmo exercício financeiro e perante o mesmo devedor. De fato, o art. 100, § 2º, da CF (com a redação dada pela EC 62/2009) delimita dois requisitos para o pagamento preferencial nele previsto, quais sejam: a) ser o débito de natureza alimentícia; e b) ser o titular do crédito maior de 60 anos de idade ou portador de doença grave. Da leitura do dispositivo, denota-se, também, que o limitador quantitativo do pagamento com preferência seria o valor equivalente ao triplo do fixado para a Requisição de Pequeno Valor (RPV). Saliendo disso, verifica-se que a redação da norma não estabelece expressamente que tal limitação deva ocorrer em relação ao total de precatórios de um mesmo credor preferencial, mas sim em relação a cada débito de natureza alimentícia de titularidade daqueles que atendam o requisito de natureza subjetiva. Desse modo, a norma constitucional não elencou a impossibilidade de o beneficiário participar na listagem de credor preferencial por mais de uma vez no mesmo exercício financeiro, perante um mesmo Ente Político, não podendo, portanto, o exequente restringir essa possibilidade. Ressalte-se que, no exercício de interpretação de normas constitucionais, buscando a exegese daquilo que foi a intenção do constituinte quando da elaboração da redação do dispositivo, deve-se recorrer aos princípios insertos na Carta Magna, de modo a compatibilizar da melhor forma a prevalência dos valores e objetivos inerentes ao normativo. Nesse contexto, ainda que, de um lado, se alegue que o pagamento da preferência deve ser limitado, dentro do mesmo exercício orçamentário, por credor, para que se possa proporcionar o pagamento de débitos a um maior número de credores - atendendo o interesse patrimonial de mais particulares - deve-se, de outro lado, atentar para a natureza e a qualidade dos beneficiários do pagamento prioritário. De fato, o crédito de natureza alimentícia é indispensável para a subsistência do titular, tendo fundamento no princípio da dignidade da pessoa humana e visando à proteção de bens jurídicos de mais alta relevância, tais como a vida e a saúde. Ademais, a norma prevê requisitos em relação ao credor para que faça jus ao recebimento prioritário do valor do precatório, definindo que ele ocorra apenas aos idosos ou portadores de doenças consideradas graves em lei. Nesses casos, o princípio em voga tem ainda mais relevância. Com efeito, trata-se de particulares que demandam maiores cuidados e com expectativa de vida menor em relação ao restante da população. Dessa forma, mitigar essa prioridade feriria princípios e direitos fundamentais de grande relevância para o ordenamento jurídico pátrio, não se justificando a interpretação que visa restringir direito de particular além do que expressamente prevê a norma constitucional. RMS 46.155-RO, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 22/9/2015, DJe 29/9/2015.” Informativo STJ n. 570, 1 a 14 de outubro de 2015.

O atraso na execução de obras públicas é ocorrência de extrema gravidade, sendo cabível, quando a Administração dá causa ao descumprimento dos prazos, a apuração de responsabilidades dos gestores. (TCU)

“Nos atrasos advindos de incapacidade ou mora da contratada, o órgão contratante tem o dever de adotar as medidas cabíveis para aplicar as multas contratuais e demais penalidades previstas em lei. Unidade técnica do TCU realizou auditoria com a finalidade de verificar a legalidade e a legitimidade da gestão dos recursos repassados para a execução de obras de canalização e dragagem do Rio Bengalas, bem como a recuperação da microdrenagem em bairros da cidade de Nova Friburgo/RJ. No curso dos trabalhos foram identificados indícios de irregularidades, entre elas a paralisação e diminuição do ritmo de execução das obras. Verificou-se que a obra sofrera atrasos e paralisações que ensejaram a prorrogação do prazo de conclusão inicialmente estabelecido. Concluiu a unidade técnica que entre os motivos para

os atrasos está a intempestividade dos repasses financeiros por parte do Ministério das Cidades. O órgão repassador, entretanto, demonstrou que ao longo do período de execução do empreendimento, a transferência de recursos financeiros ocorreu em montantes suficientes à execução do cronograma planejado. Para o relator, “o atraso na conclusão das obras expõe a população local aos riscos de novas enchentes e catástrofes naturais, como a que foi verificada em janeiro/2011”, portanto “a situação narrada é um indício de grave transgressão a normas legais, podendo ensejar a aplicação das penalidades previstas na Lei Orgânica do TCU aos responsáveis”. Em exame preliminar, o ministro ponderou que “constatado o atraso injustificado da execução do ajuste pela empresa contratada, deve-se instaurar procedimento com vistas a um exame objetivo das razões do atraso. Este pode ter sido ocasionado por culpa da própria construtora, por atos e fatos de terceiro, pela superveniência de fato excepcional ou imprevisível, ou, ainda, por atos e omissões da própria Administração”. E continuou: “quando a Administração concorre para o descumprimento dos prazos acordados, a apuração de responsabilidades dos gestores é cabível, principalmente quando a dilação for consequência de negligência, imperícia ou imprudência dos gestores. De outra forma, nos atrasos advindos da incapacidade ou mora da contratada, o órgão contratante tem o dever de adotar as medidas cabíveis para aplicar as multas contratuais e demais penalidades previstas em lei”. Ao concluir, o relator destacou que “o atraso na execução de obras públicas é ocorrência de extrema gravidade, que pode inclusive ser enquadrada no tipo penal previsto no art. 92 da Lei de Licitações e Contratos”. Acompanhando as conclusões do relator, o Plenário determinou a realização das oitivas propostas pela equipe de auditoria, com a finalidade de colher evidências e informações acerca das causas dos atrasos das obras, para a devida apuração de responsabilidades. Acórdão 2714/2015-Plenário, TC 011.481/2015-3, relator Ministro Benjamin Zymler, 28.10.2015” Informativo de Licitações e Contratos do TCU n. 265, sessões de 27 e 28 de outubro de 2015.

Inconstitucionalidade de lei municipal que dispõe sobre cobrança de taxa de expediente, taxa de conservação e taxa de vias e logradouros públicos. (TJMG)

“Cuida-se de ação direta de inconstitucionalidade ajuizada pelo Procurador Geral de Justiça do Estado de Minas Gerais em face do artigo 4º, incisos VIII e IX, com redação dada pela Lei 3204/10, dos artigos, 148 e 296, incisos I e II, 297 a 306, do anexo I, itens 5.2, 5.3, com redação dada pela Lei 3.126/09 e item 7, com redação alterada pelas Leis 2.999/07 e 3.113/09, todos da Lei 2.909, de 29.12.06, editada pelo Município de Pedro Leopoldo, por confrontarem com os artigos 144, II e 165, §1º, da Constituição Estadual. Os dispositivos fazem previsão de cobrança de taxas de expediente, de conservação e de vias e logradouros públicos. A Relatora, Des.ª Heloisa Combat, quanto à declaração de inconstitucionalidade dos artigos que tratam da taxa de conservação de vias e logradouros públicos, julgou prejudicado o pedido, por terem sido revogados pela Lei Municipal 3.347/13. No que diz respeito à taxa de expediente, explicitou que essa reúne diversas hipóteses de incidência podendo ser divididas segundo a natureza da atividade administrativa a que se referem. Assim, tem-se, a emissão de certidão; emissão de guias de arrecadação e carnês; alvarás, buscas, registros ou anotações. Ressaltou que a previsão expressa no artigo 144, II, da CEMG, constitui forma de limitação do poder de tributar, pois ao definir a hipótese de incidência da taxa, estabelece um comando negativo no sentido de vedar que outros fatos que não se enquadrem nesse conceito, venham a configurar fato gerador dessa espécie tributária. Assim, no caso em tela, a previsão de taxa de expediente pela emissão de guias ou carnês para o recolhimento de tributos, excede a hipótese de incidência prevista no referido texto constitucional, por não configurar um serviço prestado ou colocado à disposição do contribuinte, mas um instrumento de arrecadação que atende ao interesse exclusivo da Administração. No que diz respeito, ao recolhimento de taxa de expediente para o exercício do direito de petição e para a expedição de certidões, atestados e certificados, consignou tratarem de fatos jurídicos preservados pela imunidade tributária,

sendo inconstitucional sua exigência. Com esses fundamentos, julgou procedente a representação para declarar a inconstitucionalidade, parcial, do artigo 301 e seguintes, da Lei municipal 2.909/06, com redação dada pela lei 3.347/13, remanescendo a previsão da taxa de expediente devida somente pela inscrição, alteração e baixa no Cadastro Municipal, expedição de nota fiscal avulsa e expedição de segunda via de documentos. Esse entendimento foi acompanhado à unanimidade pelos demais membros do Órgão Especial. Ação Direta de Inconstitucionalidade n.10000.12.118937-7/000, Rel. Des.^a Heloisa Combat, DJe disponibilizado em 22/10/2015).” Boletim de Jurisprudência do TJMG n. 127, publicado em 04 de novembro de 2015.

Secretaria Geral da Presidência
Assessoria de Súmula, Jurisprudência e Consultas Técnicas