JURISPRUDÊNCIA

TC nº 72.001.604.03-71

Consulta - Câmara - critérios de cálculo sobre o limite de despesas com folha de pagamento - percentual de 70% - CF, art. 29-A - EC 25/00 - 5% da receita tributária - CF art. 153, § 5º e arts. 158 e 159 - conhecida a consulta.

Egrégio Plenário

Com base na Lei n. 9167/80, o Presidente da Câmara Municipal de São Paulo formula consulta acerca dos critérios de cálculo, para fins de atendimento dos limites dispostos no parágrafo 1º do artigo 29-A da Constituição Federal, acrescentado pela Emenda Constitucional n. 25/00.

Em termos diversos ao TC 72.004.507.01*60, cuja consulta reside na dúvida acerca da exclusão dos gastos com os inativos da receita, e não apenas da despesa realizada pelo Legislativo Municipal, a presente argüição, sob outro enfoque, se faz presente nos seguintes termos:

> *"A base de cálculo do limite percentual de 70% (setenta por cento), a que se refere o parágrafo 1º do artigo 29-A da Constituição da República, consiste no equivalente a 5% (cinco por cento) sobre o somatório da receita tributária e das transferências previstas no parágrafo 5º do artigo 153 e nos artigos 158 e 159 da Constituição da República, efetivamente realizado no ano anterior?"*

O parecer jurídico encaminhado pela consulente fez parte integrante da instrução do feito. Este por sua vez, em breve síntese, pautou-se na afirmação de que o preceito do parágrafo primeiro do artigo 29-A da Carta Magna, quando discorre sobre o limite de despesas com folha de pagamento, deve ser interpretado como sendo 70% (setenta por cento) do limite máximo fixado para o total da despesa do Poder Legislativo Municipal, ou seja, sua base de cálculo, no caso do Município de São Paulo, será a parcela de 5% da receita tributária e demais transferências previstas no parágrafo 5º do artigo 153 e nos artigos 158 e 159, todos da Constituição Federal.

Salientou ainda não haver qualquer prejuízo à simultaneidade da sistemática introduzida pela Emenda 25 e as regras da Lei de Responsabilidade Fiscal, quando limitam respectivamente gastos com pessoal e folha de pagamento. Por fim, teceu críticas à dicção do parágrafo 1º do artigo 29-A da Constituição Federal.

De forma ampla e abrangente, a Assessoria Técnica Jurídica, a D. Procuradoria da Fazenda Municipal e a D. Secretaria Diretoria-Geral se manifestaram em conformidade com as assertivas lançadas no parecer que acompanha e subsidia a consulta.

Tal amplitude e abrangência reclamam o devido destaque, na medida em que a instrução do feito ganha contornos que qualificam o enfrentamento da questão suscitada.

Neste sentido – "venia concessa" – importante trazer à baila, em primeiro lugar, a digressão histórica constante da manifestação da D. Secretaria Diretoria-Geral, que segue transcrita nos seguintes termos:

> A PEC 15/98, do Senado, alterava a redação do inciso VII, do artigo 29, da Constituição Federal. Nessa alteração, tratava apenas do total da despesa do Legislativo, estabelecendo limites correspondentes a seis diferentes percentuais (sobre a receita tributária, acrescida das transferências constitucionais), de forma proporcional à população dos Municípios, e tipificando como crime de responsabilidade o descumprimentos dos limites fixados.
>
> A Câmara dos Deputados, funcionando como câmara revisora, apresentou um substitutivo que tomou o n. 627-B e depois 627-C, acrescentando o artigo 29-A à Constituição Federal. Transformou os seis percentuais em quatro, estabeleceu três casos configuradores de crime de responsabilidade do Prefeito e um do Presidente da Câmara Municipal, além de fixar, no parágrafo primeiro, um limite de despesa com a folha de pagamento do Legislativo do Município, não previsto no projeto original:
>
> Parágrafo 1º - "A Câmara Municipal não gastará mais de 70% de sua despesa com folha de pagamento, incluído o gasto com o subsídio de seus Vereadores".
>
> Voltando ao Senado, a PEC 15-A (substitutivo da Câmara) teve tramitação inusitada. Observou o Senador Ademir Andrade que "apesar de todos falarem contra, todos vão votar a favor", o que efetivamente ocorreu, sob o fundamento de não se procrastinar o processo legislativo, dado que qualquer alteração no Senado faria o projeto retornar à Câmara. E a expressão "de sua despesa", transformou-se em "de sua receita", após a votação do primeiro turno, operando-se a mudança, ao que se constatou, na redação final preparada pela Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania do Senado Federal. Eis sobre o quanto se controverte:
>
> Parágrafo 1º - "A Câmara Municipal não gastará mais de 70% de sua receita com folha de pagamento, incluído o gasto com o subsídio de seus Vereadores".

Diante deste cenário, a Secretaria Diretoria-Geral enaltece que "sendo manifesta a imperfeição lingüística do art. 29-A, cabe ao intérprete lhe extrair o verdadeiro sentido", afirmação esta esposada por todas as demais manifestações encartadas.

A linha de raciocínio empreendida destaca métodos e elementos de interpretação, diferenciando a "mens legis" e a "mens legislatoris"; a finalidade da norma revelada diante do histórico apresentado e sua consonância com a interpretação sistemática do texto constitucional; e, por fim, a real dimensão da expressão "receita", inserida no comando normativo examinado.

Para tanto, destaca:

> Pelo método ou elemento sistemático, o parágrafo 1º do artigo 29-A, que se caracteriza como dispositivo acessório, deve ser interpretado em consonância com o "caput", que sobre ele prevalece, dada a relação de acessoriedade existente, e de forma combinada com o parágrafo terceiro, que tipifica o seu descumprimento como crime de responsabilidade.
>
> Assim, o termo "receita" utilizado no parágrafo 1º, do art. 29-A, tem o mesmo significado de "receita" usado no "caput", por formarem o mesmo modelo jurídico, qual seja, a receita tributária acrescida das transferências constitucionais descritas nos artigos 133, parágrafo 5º, 158 e 159 da Constituição Federal.
>
> E o vocábulo **"sua"** tem a função de especificar a receita de determinado município, resultante da aplicação do percentual aplicável (5% a 8%) sobre a receita base antes definida.
>
> A "receita" do parágrafo 1º do art. 29-A, da Constituição Federal, não é "receita corrente", pois esse é o modelo jurídico adotado como base de cálculo de limites na Lei de Responsabilidade Fiscal, que, na época da elaboração da EC 25/00, ainda não havia sido editada.
>
> E "receita" também não é "repasse efetuado pelo Executivo. Esse pode ser a menor em relação à proporção fixada na Lei Orçamentária, tal como aventado no parágrafo 2º, II, do art. 29-A, que prescreve, inclusive, constituir crime de responsabilidade do Prefeito efetuar o repasse nessas condições.

Em aspectos conclusivos, portanto, entende que a base de cálculo do limite de 70% (setenta por cento) a que se refere o parágrafo 1º, do artigo 29-A, da Constituição da República, consiste no percentual definido segundo a faixa populacional do Município a cujo Legislativo se aplique (de 5% a 8%), incidente sobre a receita tributária, acrescida das transferências previstas nos artigos 153, parágrafo 5º, 158 e 159 do Texto Constitucional, efetivamente realizada no exercício anterior.

É o relatório.

V O T O

Conheço da peça vestibular como Consulta, posto que se revestiu dos requisitos estabelecidos no artigo 29 da Lei n. 9167/80, em consonância com o que dispõe o artigo 61 do Regimento Interno desta Corte.

Para que possamos identificar a verdadeira extensão do preceito contido nos termos do parágrafo 1º do artigo 29-A da Constituição Federal, cumpre-nos primeiramente reconhecer o esforço em bem interpretar um comando marcado por um processo legislativo tumultuado, cujos elementos e conceitos nele inseridos se evidenciam tecnicamente imprecisos.

Neste sentido se mostra imperioso atribuir conformação hermenêutica que reconheça a necessidade de um processo interpretativo não compartimentado, ou seja, deverá o

mesmo confirmar o sentido da norma de forma conjugada com todos os elementos de interpretação, sem que, ao mesmo tempo, deixe de reconhecer também uma função de escolha, uma função corretiva e uma função de revisão.

Em reforço de tais assertivas, a lição de Lenio Luiz Streck, em sua obra "Jurisdição Constitucional e Hermenêutica", quando discorre acerca das diferentes função da atividade hermenêutica:

> **Primeira**: uma função de apoio ou de confirmação de um sentido da norma já sugerido pelos restantes elementos de interpretação; **Segunda**: uma função de escolha entre várias soluções que não se mostram incompatíveis com a letra da lei, servindo para excluir um sentido possível e para optar por um outro igualmente compatível com a letra da lei; **Terceira**: uma função de correção dos sentidos literais possíveis; **Quarta**: uma função de revisão da lei através da atribuição à Constituição de um peso decisivo e superior aos demais elementos tradicionais de interpretação.

Tantos ditames devem servir ao propósito de melhor conformar o direito à realidade existente. No caso em voga, o comando constitucional remanesce fragilizado diante de um contexto que comporta diferentes realidades municipais, sem que o discrímem do número de habitantes seja suficiente para o atingimento ordenado e adequado da finalidade intentada.

É neste sentido que nos valemos do exemplo exarado pela Secretaria Diretoria Geral, quando afirma ser irrazoável a hipótese de a "receita" confundir-se com o "repasse", pois bastaria ao Prefeito efetuar o repasse menor para fazer o Presidente da Câmara incidir em crime de responsabilidade.

Em situações outras poderíamos chegar ao absurdo de não haver responsabilização do Presidente da Câmara, na medida em que este realizasse o aumento de outras despesas que não as de pessoal, contrariando a lógica de contenção de recursos, ou, em contrapartida, inibindo uma eventual política de contenção de gastos não referentes à folha de pagamento, posto que esta última iniciativa de economizar custos ensejaria, em muitos casos, a responsabilização o próprio agente que, de forma comprometida, buscou conter o dispêndio de recursos públicos.

Sob outro aspecto, é bem lembrada na manifestação constante dos autos, também da lavra de D. Secretaria Diretoria-Geral, que apesar de haver imperfeições lingüísticas, imprecisões terminológicas, ambigüidades e defeitos incontestáveis no parágrafo 1º do artigo 29-A do Texto Constitucional, seu descumprimento constitui a tipificação de crime de responsabilidade em face de sua inobservância, o que nos conduz forçosamente, mais uma vez, à perquirição de uma solução que, "na dúvida, se aplica mais favoravelmente à parte alvejada pelo ônus da regra" (cf. cit. Carlos Maximiniano, Hermenêutica e Aplicação do Direito – 13ª ed., Forense 1993, RJ – p. 248) e, ao mesmo tempo, demonstra a necessidade e adequação de uma leitura abrangente e sistematizada do dispositivo constitucional "sub examine".

Sendo assim, pelo todo já exposto, e adotando como razão de decidir as ponderações dos órgãos desta Casa e da Procuradoria da Fazenda Municipal, voto no sentido afirmativo à consulta realizada, firmando o entendimento de que *"a base de cálculo do limite percentual de 70% (setenta por cento), a que se refere o parágrafo 1º do artigo 29-A da Constituição da República, consiste sim no equivalente a 5% (cinco por cento) sobre o*

somatório da receita tributária e das transferências previstas no parágrafo 5º do artigo 153 e nos artigos 158 e 159 da Constituição da República, efetivamente realizado no ano anterior".

Plenário Cons. PAULO PLANET BUARQUE, 11 de junho de 2003.

MAURÍCIO FARIA
Conselheiro

P A R E C E R

Vistos, relatados e discutidos estes autos, incluídos em pauta, na presente sessão, pelo Conselheiro MAURÍCIO FARIA – Relator, nos termos do parágrafo 2º do artigo 157 do Regimento Interno desta Corte.

DECIDEM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, conhecer da consulta formulada pelo Presidente da Egrégia Câmara Municipal de São Paulo, Vereador Arselino Tatto, posto que atendidos integralmente os requisitos previstos no artigo 29, parágrafo único, da Lei Municipal 9.167/80 e no artigo 61 do Regimento Interno desta Corte.

DECIDEM, ademais, à unanimidade, quanto ao mérito, responder afirmativamente ao quesito formulado, no sentido de que, "a base de cálculo do limite percentual de 70% (setenta por cento), a que se refere o parágrafo 1º do artigo 29-A da Constituição da República, consiste, sim, no equivalente a 5% (cinco por cento) sobre o somatório da receita tributária e das transferências previstas no parágrafo 5º do artigo 153 e nos artigos 158 e 159 da Constituição da República, efetivamente realizado no ano anterior."

Participaram do julgamento os Conselheiros EDSON SIMÕES – Revisor, ROBERTO BRAGUIM e EURÍPEDES SALES.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda GIANFRANCESCO GENOSO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 11 de junho de 2003.

ANTONIO CARLOS CARUSO
Presidente

MAURÍCIO FARIA
Relator