

◆ Informativo  
Anual de  
Jurisprudência ◆

2018



NÚCLEO DE  
JURISPRUDÊNCIA  
SÚMULA

# Informativo de anual de Jurisprudência 2018



NÚCLEO DE  
♦ JURISPRUDÊNCIA ♦  
SÚMULA

Vitória/ES  
2019



## Corpo Deliberativo - Conselheiros

Sérgio Aboudib Ferreira Pinto - Presidente  
Domingos Augusto Taufner - Vice-Presidente  
Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun - Corregedor  
Sebastião Carlos Ranna de Macedo - Ouvidor  
Sérgio Manoel Nader Borges  
Rodrigo Coelho do Carmo

## Conselheiros-substitutos

Márcia Jaccoud Freitas  
João Luiz Cotta Lovatti  
Marco Antônio da Silva

## Ministério Público Especial de Contas - Procuradores

Luciano Vieira - Procurador-Geral  
Luis Henrique Anastácio da Silva  
Heron Carlos Gomes de Oliveira

## Catalogação na Publicação (CIP)

E77i Espírito Santo (Estado). Tribunal de Contas.  
Informativo anual de jurisprudência 2018 / Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo. Vitória-ES : TCEES/  
Núcleo de jurisprudência e Súmula, 2019.

129 f. : color.

1. Jurisprudência - Tribunal de Contas. I. Título.

CDD 340.69



## SUMÁRIO

<b>1 ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA</b>	<b>5</b>
1.1 Publicidade oficial	6
1.2 Veículo oficial e gastos com combustível	7
1.3 Consórcios Públicos	10
1.4 Contratação de serviços terceirizados	11
1.5 Bens Públicos	11
1.6 Contratação temporária	13
1.7 Terceiro Setor	19
1.8 Tributação	22
<b>2 PREVIDÊNCIA</b>	<b>25</b>
2.1 Benefícios	26
2.2 Regime previdenciário	29
<b>3 CONTRATAÇÃO DIRETA</b>	<b>31</b>
Contratação direta	32
<b>4 CONTRATOS E CONVÊNIOS</b>	<b>36</b>
4.1 Fiscalização contratual	37
4.2 Convênios	38

<b>5 FINANÇAS PÚBLICAS</b>	<b>42</b>	<b>7 PROCESSUAL</b>	<b>77</b>
5.1 Dívidas com a Previdência	43	7.1 Competência	78
5.2 Orçamento Público	44	7.2 Incidente de uniformização de jurisprudência	81
5.3 Despesas com pessoal	46	7.3 Fundamentação das decisões	82
5.4 Gastos com saúde e educação	47	7.4 Intervenção de terceiros	82
5.5 Poder Legislativo	49	7.5 Contraditório e ampla defesa	83
5.6 Contabilidade pública	50	7.6 Sanções	88
5.7 Contabilidade pública	50	7.7 Recursos	89
5.8 Contabilidade pública	50	7.8 Tomada de contas especial	93
5.9 Contabilidade pública	50	7.9 Comunicação processual	94
5.10 Contabilidade pública	50	7.10 Ministério Público de Contas	96
5.11 Contabilidade pública	50	7.11 Prestação de contas	97
<b>6 LICITAÇÕES</b>	<b>51</b>	<b>8 RESPONSABILIDADE</b>	<b>100</b>
6.1 Fase prévia	52	8.1 Erro grosseiro	101
6.2 Tratamento diferenciado	57	8.2 Ressarcimento	101
6.3 Habilitação	59	<b>9 AGENTES PÚBLICOS</b>	<b>110</b>
6.4 Visita técnica	65	9.1 Agentes políticos	111
6.5 Procedimento e julgamento	66	9.2 Remuneração	119
6.6 Serviço de vale refeição	68	9.3 Cargo em comissão	122
6.7 Convite	69	9.4 Gratificações e direitos	126
6.8 Registro de preços	70	9.5 Cessão	127
6.9 Pregão	72		
6.10 Serviços de publicidade	73		
6.11 Aquisição de combustível	74		



---

1  
ADMINISTRAÇÃO  
PÚBLICA

---



**Administração  
Pública****1.1****Publicidade  
oficial****Parecer Consulta TC nº 023/2017**

**Não é exigível que a publicação do Relatório Resumido da Execução Orçamentária - RREO e do Relatório de Gestão Fiscal – RGF se dê por meio de jornal de grande circulação ou em diário oficial impresso para fins de cumprimento da LRF.**

O prefeito municipal de Itapemirim formulou consulta a este Tribunal questionando o seguinte: “*a) Considera-se cumprida à exigência de publicidade da RREO e RGF prevista no art. 48, art. 52 e art. 54 da LRF, a publicação desses documentos no site oficial, no portal da transparência e em átrios públicos de fácil acesso à sociedade? b) Pode ser dispensada a publicação do RREO e RGF em jornal de grande circulação e/ou diário oficial?*” O Plenário, à unanimidade, preliminarmente, conheceu da Consulta e, no mérito, a respondeu nos seguintes termos: “Para fins de cumprimento da exigência de publicidade prevista na Lei de Responsabilidade Fiscal em relação ao Relatório Resumido da Execução Orçamentária e ao Relatório de Gestão Fiscal, entende-se que os entes federativos sob jurisdição desta Corte devem cumprir o es-

tabelecido pelo órgão central de contabilidade pública da União, não sendo exigível a publicação em jornais de grande circulação ou em diário oficial impresso. Ainda, em atenção ao estabelecido na Lei de Acesso à Informação, recomenda-se a ampla divulgação dos dados relativos à gestão fiscal, por todos os meios disponíveis ao ente, incluindo portais da transparência, sítios eletrônicos oficiais e afixação em ambientes públicos e de fácil acesso, sendo esta última medida bastante salutar em relação a municípios em que o acesso à internet seja precário”. Parecer Consulta TC-023/2017-Plenário, TC 6612/2017, relator Conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges, publicado em 19/01/2018.

**Informativo de Jurisprudência nº 72**

**A campanha publicitária que mencione nome de agente público responsável pelo ato divulgado não caracteriza, por si só, promoção pessoal. Deve ser avaliado no caso concreto, sob o aspecto da ênfase, se o intuito da promoção é preponderante em relação ao interesse público.**

Tratam os autos de auditória ordinária realizada na Prefeitura Municipal de Santa Leopoldina, referente ao exercício financeiro de 2009. Através do procedimento fiscalizatório realizado, a equipe técnica apurou a existência de indícios de promoção pessoal de agente público. Sobre a irregularidade, a área técnica apontou que “a publicidade oficial deve ter como objeto aspecto educativo, informativo ou de orientação social. Como requisito negativo, não poderá constar nomes, símbolos ou imagens que caracterizem promoção pessoal. Assim, a publicidade oficial



**Administração  
Pública****1.1  
Publicidade oficial**

deve priorizar o que está sendo feito pelo Poder Público e não a pessoa ou a gestão que está fazendo". Inicialmente, o corpo técnico observou que, "conforme circunstâncias apresentadas na peça publicitária, uma simples imagem de um gestor público pode ou não caracterizar promoção pessoal. Não é simplesmente constar essa imagem do gestor que denota, sem qualquer juízo de valor adicional, a promoção pessoal". Afirmou ainda que foram buscados critérios de hermenêutica a fim de que se pudesse aferir, com a menor subjetividade possível, a existência e preenchimento do conteúdo normativo da promoção pessoal e demais conceitos indeterminados presentes no texto constitucional. Assim, verificou-se que a melhor forma de aferir a promoção pessoal e, portanto, o interesse público, é através do critério da ênfase ou da preponderância. A equipe técnica colacionou entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça e observou: "Desta forma, o critério utilizado pelo Superior Tribunal de Justiça é justamente o da 'ênfase', de modo que de ser verificado no caso concreto, o intuito de se promover o gestor ou sua gestão, ou a existência de interesse público nas informações, e qual aspecto prevalece. A resposta, que cumpre com os requisitos constitucionais deve, impreterivelmente, sobressair o atendimento à coletividade". Destarte, a equipe técnica opinou pela manutenção da irregularidade imputada. O relator ratificou integralmente os argumentos técnicos, no que foi acompanhado pelo Segunda Câmara à unanimidade. Acórdão TC-1533/2017-Segunda Câmara, TC 6912/2010, relator Conselheiro Domingos Augusto Taufner, publicado em 05/02/2018.

↳ [Informativo de Jurisprudência nº 73](#)

**◆  
1.2  
Veículo  
oficial e  
gastos com  
combustível**

**A opção por determinado modelo de contratação de veículos - seja aquisição, locação ou leasing - deve ser motivada por meio de estudo de viabilidade econômica que comprove sua vantajosidade frente aos demais.**

Em auditoria ordinária realizada no âmbito da Prefeitura Municipal de Cachoeiro de Itapemirim, para verificação dos atos de gestão praticados no exercício de 2012, a equipe técnica constatou a inexistência de projeto básico ao examinar o Edital de Pregão nº 212/2010, cujo objeto era a contratação de aluguel de veículo. Diante disso, a unidade técnica apontou irregularidade na ausência de elementos que demonstrassem por qual razão seria mais vantajoso para a Administração Municipal a locação do que a aquisição ou leasing dos veículos. Em análise técnica conclusiva, entendeu-se que: *"As alegações da defesa não são suficientes para afastar a irregularidade, uma vez que uma simulação de fluxo de caixa dos valores para cada uma das opções de contratação de frota de veículos (aquisição, leasing ou locação) não substitui um estudo de viabilidade econômica próprio da Prefeitura Municipal de Cachoeiro de Itapemirim, que justifiquem os parâmetros e percentuais aplicáveis à manuten-*



**Administração  
Pública****1.2  
Veículo oficial  
e gastos com  
combustível**

ção dos seus veículos''. Nesse sentido, asseverou que o gestor público tem o dever de comprovar a vantajosidade da contratação e para isso deve determinar previamente a realização de estudo específico para avaliar o custo-benefício das diferentes formas de contratação. A relatora corroborou o entendimento técnico e sugeriu a expedição de determinação à administração municipal no sentido de que: *"Nas próximas licitações relacionadas ao setor de Transporte, que envolvam as duas opções de contratação, locação ou aquisição de veículos, realize estudo de viabilidade para verificar qual é a mais vantajosa para a Administração"*. O Plenário decidiu conforme voto da relatoria à unanimidade. Acórdão TC-1726/2017-Plenário, TC 5817/2013, relatora Conselheira em substituição Márcia Jaccoud Freitas, publicado em 26/03/2018.

↳ [Informativo de Jurisprudência nº 76](#)

**A concessão de verba indenizatória de combustível a vereador pressupõe a realização da correspondente prestação de contas, que demonstre a existência de interesse público nos deslocamentos realizados às custas do erário, o qual não se presume no ato autorizador do dispêndio.**

Versam os autos sobre recurso reconsideração em face do Acórdão TC-427/2017-Plenário, que julgou irregulares os atos praticados pela recorrente, na qualidade de Presidente da Câmara Municipal de Anchieta durante o exercício financeiro de 2012, tendo em vista a ausência de controle na realização de gastos

com combustíveis fornecidos aos vereadores. Passando à análise dos argumentos da recorrente, o relator observou inicialmente que a concessão de recurso público para abastecimento com combustível de veículos particulares dos edis, estabelecidos na Lei Municipal 591/2010 (vide art. 1º), tem natureza indenizatória, vinculando-se ao exercício do mandato parlamentar, visando à compensação pecuniária de gastos efetuados pelo agente político no exercício de suas atribuições. Pontuou que estes devem ser devidamente comprovados, mediante regular prestação de contas, decorrendo do dever de tal prestação a inversão do ônus da prova. Lembrou que o dever de prestar contas é obrigação constitucional, estabelecido no parágrafo único do art. 70 da Carta Magna. Sobre o caso em exame, registrou que a questão nuclear versa sobre a legitimidade do respectivo fornecimento, quer em veículo particular ou próprio do poder legislativo, que só poderá ser demonstrada a partir da análise da motivação da concessão do combustível e a confrontação desta com o interesse público tutelado pelo Legislativo Municipal. Sustentou que as alegações de que o interesse público estaria presumido ou implícito na utilização do veículo próprio da Câmara, por supor que este estaria a seu serviço, ou, no caso dos veículos particulares dos edis, seria suficiente a autorização prevista na lei, não procedem. Consignou entendimento no sentido de que a existência de permissivo legal e a presunção de existência de interesse público implícito, por si só, não autorizam o pagamento das verbas indenizatórias, se o processo administrativo de pagamento não estiver devidamente instruído com os documentos que possibilitem comprovar a existência de interesse público nos



**Administração Pública****1.2  
Veículo oficial e gastos com combustível**

deslocamentos, revelando-se compatível com o que estabelece a referida norma. Em exame das prestações de contas acostadas aos autos, observou que elas não foram devidamente instruídas, estando ausentes: a motivação para o deslocamento; o local do deslocamento; demonstração do interesse público; relatório de aprovação da comissão a que a lei municipal determina. Nesses termos concluiu: *"por ser dever do gestor público velar pela regular liquidação das despesas, pelo que lhe cabe evitar que pagamentos sejam efetuados sem a devida comprovação de que a utilização do combustível teve por fim o interesse público, sem a devida instrução da prestação de contas, entende-se pela manutenção da irregularidade"*. Decidiram os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em Sessão Plenária, por unanimidade, em conformidade com o voto do relator, negando provimento ao recurso, mantendo-se a irregularidade e o correspondente dever de resarcimento do dano provocado. Decisão TC-1428/2018-Plenário, Processo TC-6542/2017, relator conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges.

**↳ Informativo de Jurisprudência nº 80**

**A ausência de identificação externa de veículos oficiais, sejam eles próprios ou locados, configura ofensa aos princípios da transparência e publicidade.**

Cuida-se de representação, com pedido de liminar, formulada por deputado estadual e servidor público federal em face da Assembleia Legislativa do Estado - ALES, alegando supostas ir-

regularidades na regularização dos carros oficiais, já que estes não possuíam placa oficial, tampouco outra identificação. O responsável justificou que a identificação dos veículos por meio de placa diferenciada é facultativa e que apenas o Detran é competente para a regularização, sendo necessário oficiá-lo. O relator entendeu que a ALES precisa identificar seus veículos oficiais, sejam eles próprios ou locados, já que a Administração Pública deve obedecer ao princípio da publicidade. Firmou, ainda, que: *"A ausência de identificação externa dos referidos veículos inviabiliza a fiscalização realizada pela sociedade quanto à correta utilização dos mesmos, configurando ofensa aos princípios da transparência e publicidade"*. Acrescentou que a identificação facilitaria *"o reconhecimento dos automóveis oficiais pela população, que pode, assim, ajudar a administração pública no controle do uso dos veículos"*. A conclusão do relator foi de que a identificação deve ser preferencialmente pela placa especial, mas que, quando não for possível, *"deverá a ALES identificar os veículos à disposição dos parlamentares por meio inscrição, que pode ser feita por pintura ou adesivo e com letras de tamanho razoável"*. O Plenário deliberou, à unanimidade, nos termos do voto do relator, por conhecer da representação, concedendo a medida cautelar, a fim de determinar à ALES a identificação dos veículos à disposição dos parlamentares no prazo de 10 dias, considerando os princípios da publicidade e transparência. Decisão TC-1486/2018-Plenário, TC-5014/2018, relator conselheiro Domingos Augusto Taufner, publicado em 17/07/2018.

**↳ Informativo de Jurisprudência nº 81**

**Administração  
Pública****1.3  
Consórcios  
Públicos****Parecer em Consulta TC nº 14/2018****Sobre a celebração de contrato de rateio, por autarquia municipal, para transferência de recursos a consórcios públicos.**

O presidente do Consórcio Intermunicipal de Saneamento Básico do Espírito Santo – CISABES formulou consulta ao TCEES questionando o seguinte: “É possível que uma autarquia municipal formalize contratação diretamente com determinado consórcio público, inclusive contratação que diga respeito a contrato de rateio, se o município ao qual a autarquia estiver vinculada figurar como consorciado desse consórcio público e se no contrato de consórcio público desse consórcio houver previsão expressa de possibilidade de contratação entre a autarquia e o consórcio sem a participação da administração direta, ainda mais quando os objetivos do consórcio também se referirem à atuação da autarquia”? O Plenário, por maioria, nos termos do voto-vista do conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun, preliminarmente, conheceu da consulta, para no mérito responder que:

**1.1** Uma autarquia municipal, ainda que vinculada a um dos municípios que se consorciou tem personalidade jurídica própria, que não se confunde com a dos entes federados consorciados e, portanto, não poderá realizar contrato de rateio para a transferência de recursos públicos para o consórcio público, o que só é cabível para os entes federados, ressaltando-se, inclusive, que é proibida, previsão em contrário, no contrato de formalização do consórcio, ainda que haja previsão de outros tipos de contrato a ser realizado entre a autarquia e o consórcio, nos termos dos artigos 8º e 4º, parágrafo 3º, da Lei nº 11.107/2005 e do Parecer em Consulta nº 11/2017.

**1.2** É possível a contratação de um consórcio público, por uma autarquia municipal, que tem o mesmo município como um dos entes consorciados, para a formalização de contrato de programa, desde que haja previsão expressa no contrato que formalizou o consórcio ou em convênio de cooperação, nos termos dos artigos 2º, parágrafo 1º; 13, parágrafo 5º e 17, da Lei nº 11.107/2005, além do artigo 24, inciso XXVI, da Lei nº 8.666/93, desde que cumpridos os requisitos previstos no artigo 26, do mesmo diploma legal.

Parecer em Consulta TC-014/2018-Plenário, TC-6943/2017, relator conselheiro em substituição Marco Antonio da Silva, publicado em 08/10/2018.

↳ [Informativo de Jurisprudência nº 83.](#)



**Administração  
Pública****1.4  
Contratação  
de serviços  
terceirizados****Parecer em Consulta TC nº 009/2018****Sobre contratação de empresa especializada na prestação de serviços de contabilidade.**

O Presidente da Comissão Permanente de Economia e Finanças da Câmara Municipal de Guarapari, Sr. Marcos Antonio da Silva Grijó, formulou Consulta ao TCEES questionando a possibilidade de contratação, pelo Poder Executivo, de empresa especializada na prestação de serviços de contabilidade no âmbito da administração pública para, dentre outros objetivos, prestar serviços de elaboração de orçamento. O Plenário, por unanimidade, preliminarmente, conheceu da consulta e, no mérito, a respondeu nos seguintes termos:

*"1.2.1 A elaboração do orçamento é considerada atividade contínua e permanente do Poder Executivo e como tal deve ser realizada pelo quadro de servidores permanentes do ente com ingresso aos quadros mediante concurso público, ressalvados os casos de cargos em comissão para o desem-*

*penho de atividades de chefia, direção e assessoramento;*

*"1.2.2 Situações excepcionais podem surgir em que seja necessária a contratação de servidores temporários e/ou empresa terceirizada, desde que não decorrentes de negligência do gestor, nas hipóteses abaixo consoante fundamentação constante do voto: Serviços altamente especializados; Excesso repentino de demandas; Situações com potencial conflito de interesse".*

Parecer em Consulta TC nº 009/2018-Plenário, TC-8776/22017, relator conselheiro Domingos Augusto Taufner, publicado em 11/06/2018.

◆ [Informativo de Jurisprudência nº 80.](#)

**1.5  
Bens  
Públicos****Prejulgado nº 026**

**Negada exequibilidade a lei municipal que autorizou a permuta de imóvel público com particular, por violação aos princípios da impessoalidade, da moralidade, da motivação e do interesse público.**

Trata-se de prejulgado decorrente do Acórdão TC-1409/2017-Plenário, que tratou de Representação, convertida em



**Administração  
Pública****1.5  
Bens Públícos**

Tomada de Contas Especial, encaminhada ao TCEES pelo então Presidente da Câmara Municipal de Barra de São Francisco, em face do ex-prefeito do Município e do Procurador Municipal, noticiando possíveis irregularidades na permuta de bem imóvel público, ocorrida no ano de 2006. No caso em comento, analisou-se, em sede preliminar, a constitucionalidade da Lei Municipal nº 06/2006, por meio da qual se autorizou a permuta. Em análise à norma, a área técnica apontou sua inconstitucionalidade por não ter observado os princípios da impessoalidade, moralidade, finalidade, interesse público e motivação, constantes do artigo 32, caput, da Constituição do Estado do Espírito Santo. Nesse sentido, sustentou que, de acordo com a Mensagem nº 02/2006, que encaminhou o projeto de lei ao legislativo municipal para aprovação, o imóvel a ser adquirido pelo município seria destinado à construção de um abrigo para tratamento de pessoas viciadas em drogas, bem como à construção de um hortão comunitário. Nesse passo, constatou que “*o projeto de lei foi encaminhado para aprovação sem quaisquer documentos que justificassem a viabilidade e a necessidade da criação dos projetos sociais na região, bem como que justificassem a escolha do imóvel específico, tendo em vista que o Município de Barra de São Francisco já possuía outros imóveis que poderiam ter sido utilizados para a instalação do abrigo para dependentes químicos e da horta comunitária, fatos que tornaram antieconômica a aquisição do imóvel permitido*”. Assim, observou sobre o projeto de lei: “*verifica-se que possui um objeto que, a princípio, seria de interesse público (abrigo para dependentes químicos e hortão comunitário), mas que em razão da ausência*

*de justificativas, não atendeu ao princípio da motivação*”. Além disso, em razão da não implantação dos projetos, verificou que “*a Lei nº 06/2006 não atingiu sua finalidade, restando demonstrado que a permuta apenas atendeu ao interesse do particular, que alienou seu imóvel pelo valor de R\$ 75.000,00, e a infringência aos princípios da impessoalidade, da moralidade e do interesse público*”. Ante o exposto, concluiu: “*a Lei Municipal nº 06/2006 é inconstitucional em razão da inobservância aos princípios da impessoalidade, moralidade e motivação e pelo não atingimento do interesse público, conforme o artigo 32, caput, da Constituição do Estado do Espírito Santo*”. O Plenário decidiu por negar exequibilidade à referida norma, formando assim o Prejulgado nº 026. Acórdão TC-1409/2017-Plenário, TC 9789/2013, relator Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, publicado em 22/01/2018.

↳ [Informativo de Jurisprudência nº 75](#)



**Administração  
Pública**

◆  
**1.6**  
**Contratação  
temporária**  
◆  
▼

**Prejulgado nº 027**

**Negada exequibilidade a lei municipal que regulamentou as atividades de agente comunitário de saúde e de agente de combate a endemias, por ferir competência da União prevista no artigo 198, §5º, da Constituição Federal.**

Trata-se de prejulgado decorrente do Acórdão TC 1586/2017-Plenário, que tratou de monitoramento realizado pelo TCEES na Prefeitura Municipal de Vila Velha. No caso em comento, analisou-se, em sede preliminar, a constitucionalidade do art. 8º da Lei Municipal 5.424/2013, que tratou da contratação temporária de agentes comunitários de saúde e agentes de combate a endemias, decorrente de suposto confronto com o art. 2º da Emenda Constitucional 51/2006 c/c o art. 198, § 5º, da Constituição da República. De acordo com a relatoria, a divergência pode ser sintetizada em dois pontos. Em primeiro lugar, afirmou que “de acordo com o parágrafo único da referida Emenda Constitucional, os profissionais que, na data de promulgação da Emenda desempenhassem as atividades de agente comunitá-

rio de saúde ou de agente de combate às endemias, ficariam dispensados de se submeter ao processo seletivo público a que se refere o § 4º do art. 198, da CF”. Inobstante, verificou que a legislação do município de Vila Velha estabeleceu que “a dispensa estaria autorizada desde que, na data da promulgação da lei municipal, os mencionados profissionais estivessem no pleno exercício de suas funções como agentes comunitários de saúde ou de combate às endemias”. Nesse sentido, destacou que, “conforme ensina a teoria geral do direito, as normas jurídicas estão sujeitas a uma escala hierárquica, sendo que, pontual e objetivamente, as emendas constitucionais estão em grau de superioridade em relação às leis ordinárias”. Assim, sustentou que, no referido caso concreto, houve clara violação à Emenda Constitucional 51/2006, uma vez que o conteúdo estabelecido na lei contrariou o comando constitucional. Em segundo lugar, pontuou que “o § 5º do art. 198 da CF é taxativo quando reconhece que lei federal disporá sobre a regulamentação das atividades de agente comunitário de saúde e agente de combate às endemias”. E acrescentou, ainda, que: “Essa lei já foi promulgada e se refere à Lei 11.350/2006, cuja abrangência alcança todos os entes federados, sendo, não à toa, classificada como lei nacional, considerada a sua abrangência sobre todos os entes federados”, arrematando que, no caso examinado, é evidente que o ente municipal usurpou de competência própria da União para legislar sobre ao assunto, o que acarreta na inconstitucionalidade suscitada e, consequentemente, na negativa de exequibilidade do art. 8º da Lei nº 5.424/2013, do município de Vila Velha. Nesses termos, seguindo o entendimento exposto,



**Administração  
Pública****1.6  
Contratação  
temporária**

o relator, votou por negar exequibilidade ao referido dispositivo legal, conforme fundamentação exposta. O Plenário, deliberou, por maioria, conforme entendimento da relatoria, formando-se o Prejulgado nº 027. Acórdão TC 1586/2017-Plenário, TC 7344/2016, relator conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges, publicado em 18/12/2017.

**↳ Informativo de Jurisprudência nº 78****Prejulgado nº 030**

**Negada exequibilidade a lei municipal que autorizou contratação temporária em prol do atendimento de Programas de Proteção Social Básica, Média e Alta Complexidade, por violação ao artigo 37, incisos II e IX, da Constituição Federal.**

Cuida-se de prejulgado decorrente do Acórdão TC-182/2018-Plenário, que tratou de Inspeção na Prefeitura Municipal de Cachoeiro de Itapemirim determinada por meio de decisão desta Corte de Contas. No caso em comento, analisou-se, em sede preliminar, a constitucionalidade da Lei Municipal nº 6.038/2013, que acrescentou dispositivos à Lei 4.669/2011, autorizando a contratação temporária para atender a programas de proteção básica, média e alta complexidade definidos pela Norma Operacional Básica do Sistema Único de Assistência Social. A área técnica observou que a lei em tela, ao promover contratações temporárias, é contrária às disposições constitucionais do art. 37, incisos II e IX, que preveem a investidura em cargo público por meio de concurso público e estabelecem que a contratação por tempo de-

terminado deve atender a imperativos de excepcional interesse público. O relator registrou que a lei impugnada já fora objeto de ação direta de constitucionalidade no Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, julgada procedente sob a fundamento de que as contratações temporárias do caso concreto não se revestiam de caráter excepcional, já que tais serviços são permanentes. A relatoria observou que, em oposição à tal decisão judicial, a Lei Municipal nº 6.038/2013 reestabeleceu a hipótese de contratação de servidores temporários. Seguindo o entendimento exposto, o relator votou por negar exequibilidade à lei examinada, pois *"evidente a violação ao art. 37, incisos II e IX, da Constituição da República"*. O Plenário deliberou, à unanimidade, por, preliminarmente, negar exequibilidade à Lei Municipal 6.038/2013, por violação ao artigo 37, incisos II e IX, da Constituição Federal, formando-se o Prejulgado nº 030.

Acórdão TC-182/2018/2018-Plenário, relator Sérgio Manoel Nader Borges, publicado em 21/05/2018.

**↳ Informativo de Jurisprudência nº 80.**

**Administração  
Pública****1.6  
Contratação  
temporária****Prejulgado nº 032**

**Negada exequibilidade a leis municipais que autorizaram a contratação temporária em hipóteses abrangentes e genéricas, em violação ao art. 37, incisos II e IX, da Constituição da República.**

Trata-se de prejulgado decorrente do Acórdão TC nº 1128/2017-Plenário, que tratou de auditoria ordinária realizada na Prefeitura Municipal de Muniz Freire, referente ao exercício de 2009, na qual foram apontados indícios de irregularidades na contratação de servidores temporários para suprir vagas que deveriam estar preenchidas por concurso público, uma vez que não se caracterizou a excepcionalidade necessária para justificar o preenchimento temporário. Em sede de incidente de inconstitucionalidade suscitado em face da legislação que criou os referidos cargos, a área técnica, analisando o teor do regramento municipal, em especial do artigo 1º, da Lei 1.542/99, verificou que “*a legislação em vigor inverteu a essência da matéria ao tratar como temporária apenas as contratações e não a sua necessidade conforme estipulado na Lei Orgânica Municipal e na Constituição Federal*”. Assim, tem-se que “*as citadas leis contrariam o princípio do concurso público esculpido no artigo 37, II, da Carta Magna, tendo em vista a necessidade permanente das aludidas contratações na administração pública, estando os mesmos previstos no plano de carreira do Município*”. Dessa forma, destacou ser “*imperiosa a necessidade de se editar leis*

*específicas discriminando o quantitativo de vagas e o período de validade das mesmas. Caso contrário, a nomeação dos servidores estará à mercê da administração, com o livre quantitativo de nomeação e por um período indeterminado de tempo, não sendo cumpridos dois dos requisitos básicos às contratações temporárias, quais sejam, a necessidade temporária e o interesse público de caráter excepcional*”. Por fim, afirmou que “*a lei municipal específica deve esclarecer o tempo determinado da contratação temporária que se almeja fazer; e a necessidade temporária de excepcional interesse público*”. Nesses termos, o Plenário, à unanimidade, seguindo integralmente o entendimento técnico, votou por negar exequibilidade às Leis Municipais nº 1550/00, 1.878/07, 1.882/07 e 1.971/08, por violação expressa do art. 37, II e IX da Constituição da República, formando-se o Prejulgado nº 032. Acórdão TC 1128/2017-Plenário, relator conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges, em 19/03/2018. Prejulgado publicado em 17/08/2018. **Deliberações relacionadas ao tema:** Acórdão TC 298/2015 (Prejulgado nº 003), Acórdão TC 1231/2016-Plenário (Prejulgado nº 012), Acórdão TC 193/2017-Plenário (Prejulgado nº 015), Acórdão TC 890/2014-Plenário, Acórdão TC 1189/2017-Plenário e Acórdão TC 1444/2017-Plenário.

↳ [Informativo de Jurisprudência nº 82](#)



**Administração  
Pública****1.6  
Contratação  
temporária****Prejulgado nº 34**

**Negada exequibilidade a lei municipal que autorizou contratações temporárias em hipóteses abrangentes e genéricas, sem demonstração do excepcional interesse público que as justificassem, em violação ao art. 37, incisos II e IX, da Constituição da República.**

Trata-se de prejulgado decorrente do Acórdão TC 595/2018-Plenário, que tratou de representação em face da Prefeitura Municipal de Águia Branca noticiando supostas irregularidades ocorridas nos exercícios de 2014 a 2016. Preliminarmente ao mérito, equipe técnica desta Corte propôs a instauração de incidente de inconstitucionalidade em face da Lei Municipal nº 1.227/2014, que dispôs sobre a contratação temporária de servidores para suprir vagas que, segundo opiniamento técnico, deveriam estar preenchidas por concurso público, uma vez que não se caracterizou a excepcionalidade necessária para justificar o preenchimento excepcional. O conselheiro relator, analisando o teor do regramento municipal, em especial do seu artigo 1º, verificou que: *'Com efeito, em que pesce o artigo 1º mencionar a existência de caráter emergencial e por (tempo) determinado, o teor da lei não é capaz de justificar suficientemente as contratações temporárias realizadas. De sua leitura, também não é possível identificar as razões que levaram o município a optar pela contratação temporária como medida mais adequada para a realidade de município, em detrimento da contratação*

*permanente'*. Dessa forma, destacou, ainda, que *"o artigo 2º. da Lei Municipal 1.227/2014 apresenta definição de necessidade temporária que, de tão genérica, mais se parece com a concepção de necessidade permanente, uma vez que estabelece como necessidade temporária de excepcional interesse público a 'continuidade ininterrupta dos serviços públicos, garantindo à população um serviço de qualidade'"*. Acerca do tema, destacou que a jurisprudência do STF tem se posicionado no sentido de que a contratação por tempo determinado para atender à necessidade temporária, de excepcional interesse público deverá cumprir os seguintes requisitos: a) hipótese prevista em lei ordinária; b) tempo determinado; c) necessidade temporária de interesse público; e d) interesse público excepcional. Acerca da elaboração das leis que disciplinam a matéria, pontuou que o STF tem se posicionado no sentido de interpretar como inconstitucional as leis que, sob o pretexto de disciplinar o artigo 37, IX, da CF/88, venham (a) efetuar mera subdelegação, para o administrador, da competência para distinguir casos de contratação temporária (ADI 3210, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ de 03/12/2004); (b) preconizar hipóteses demasiado genéricas de contratação por excepcional interesse público (ADI 3210/04); ou (c) permitir a perpetuação indeterminada das contratações realizadas a esse título (ADI 890, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJ de 06/02/2004). E ainda acrescentou: *"as leis municipais deverão apresentar as justificativas capazes de classificar devidamente a necessidade da contratação como sendo de duração temporária e de excepcional interesse público; mencionando expressamente o tempo máximo de duração da contratação, a fim de que*



**Administração  
Pública****1.6  
Contratação  
temporária**

*as contratações não se percam em ilimitadas prorrogações ou mesmo na incorporação definitiva dos servidores contratados a título precário, o que representaria um ostensivo descaso com a regra do concurso público". Nesse sentido, ressaltou que "a lei ordinária poderá, até mesmo, estipular hipóteses de contratação temporária para a execução de atividades usuais, regulares ou ordinárias da Administração Pública, mas sempre em caráter excepcional. O que se pretende, pois, é que a lei identifique claramente a necessidade excepcional e de caráter provisório, ainda que a contratação abranja necessidades de caráter permanente, o que não se observou no caso sob análise". Diante do exposto, o relator conheceu a arguição de inconstitucionalidade, acolhendo-a para negar a exequibilidade aos artigos 1º e 2º da Lei Municipal 1.227/2014. O Plenário, à unanimidade decidiu conforme a relatoria, formando-se o prejulgado. Prejulgado nº 34, publicado em 04/09/2018, formado a partir do Acórdão TC-595/2018- Plenário, publicado em 30/07/2018, TC-3521/2016, relator conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun.*

↳ [Informativo de Jurisprudência nº 83](#)

**Prejulgado nº 038**

**Mantida eficácia da Lei nº 3824/2011, do município de Serra, que instituiu hipóteses de contratação temporária em consonância com os requisitos constitucionais.**

Trata-se de prejulgado decorrente de análise de incidente de inconstitucionalidade realizada no Acórdão TC-416/2018-Plenário. No caso, houve representação em face da Prefeitura Municipal da Serra, visando apurar irregularidades no Processo Seletivo Simplificado (PSS) Edital 002/2017, que tinha por objeto a contratação temporária de professores de informática para os quadros do município. Em sede de incidente de inconstitucionalidade, suscitado em face da Lei Municipal nº 3824/2011, cujo artigo 1º autoriza a contratação temporária de diversos profissionais para atuação nas unidades de ensino do município da Serra, a relatoria ressaltou que "o inciso IX, do artigo 37, da Constituição Federal, não discrepa dos termos da Lei Municipal da Serra nº 3824/2011, vez que a contratação de pessoal pode ser realizada por tempo determinado, visando atender excepcionalmente o interesse público, contudo há de se considerar ou não a ausência de requisitos essenciais da finalidade e motivo, bem como a generalidade das normas municipais de não apresentarem as situações excepcionais que autorizariam as contratações temporárias". Destacou, ainda que "eventual contratação temporária obrigatoriamente deve-se dar apenas em casos excepcionais, em que eventual demora cause danos ao interesse



**Administração Pública****1.6  
Contratação temporária**

público ou, mais especificamente, ao princípio da continuidade da ação estatal e do serviço público". Contudo ressaltou essa necessidade excepcional não pode ser gerada pela inércia do administrador público, vez que o planejamento é o princípio norteador da Administração. Afirmou que a Lei Municipal da Serra nº 3824/2011 está em consonância com os ditames constitucionais, tendo em vista que o dispositivo da lei municipal institui hipótese específica genérica para contratação temporária, podendo haver violação da regra apenas nos casos específicos, em razão da reiterada existência de contratações temporárias, sem realização de concurso público, o que deve ser verificado no mérito da questão. Por fim, divergindo do posicionamento da área técnica e do douto representante do Parquet de Contas, a relatoria entendeu que o incidente suscitado deve ser resolvido no sentido de que seja mantida a eficácia dos termos da Lei Municipal da Serra nº 3824/2011, por entender que não há afronta ao artigo 37, incisos II e IX, da Constituição Federal. O Plenário decidiu, por maioria, segundo o voto do relator, formando-se o Prejulgado nº 038. Acórdão TC-416/2018-Plenário, relator conselheiro em substituição Marco Antônio da Silva, em 09/07/2018. Prejulgado nº 038, publicado em 20/11/2018.

↳ [Informativo de Jurisprudência nº 86](#)

**O processo seletivo público para contratação de agentes comunitários de saúde e de agentes de combate às endemias, tratado no § 4º do art. 198 da CRFB/88 e no art. 9º da Lei 11.350/06, refere-se a contratações de caráter permanente. É vedada a contratação temporária desses agentes, salvo em caso de surtos endêmicos, haja vista que são contratados para desempenho de atividade essencial e permanente da municipalidade.**

Versam os autos sobre Representação em face da Prefeitura de São Domingos do Norte, acerca de possíveis irregularidades na investidura dos profissionais que atuam na área da saúde no durante o exercício de 2013. O relator sustentou que a contratação de profissionais da área da saúde só poderia ocorrer por três formas: concurso público, como regra geral (art. 37, inc. II); processo seletivo público, destinado aos ACE e ACS (Lei 11.350/2006); e processo seletivo simplificado, destinado à seleção de pessoal para contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público (art. 37, inc. IX). Nesse sentido, ressaltou que "ainda que o Município de São Domingos do Norte tivesse alguma lei local versando sobre o assunto, tal lei não poderia contrariar o disposto na Lei 11.350/06, salvo nas hipóteses excepcionais em que esta mesma permite". E acrescentou: "Quanto à forma de contratação dos Agentes Comunitários de Saúde e dos Agentes de Combate às Endemias, o art. 9º, caput da Lei nacional 11.350/06, seguindo determinação do § 4º do art. 198 da CRFB/88, dispõe que será realizada por meio de processo seletivo público, não conferindo qualquer abertura para que esta regra geral pudesse ser excepcionada



**Administração  
Pública****1.6  
Contratação  
temporária**

pela legislação dos demais entes federativos". Desta feita, o processo seletivo público, tratado no § 4º do art. 198 da CRFB/88 e no art. 9º da Lei 11.350/06, refere-se a contratações com caráter permanente, isto é, por prazo indeterminado através do regime celetista, haja vista que os profissionais são contratados para desempenharem atividade essencial e permanente da municipalidade na área da saúde. Este caráter permanente das funções exercidas pelos Agentes Comunitários de Saúde e pelos Agentes de Combate às Endemias, contratados por meio de processo seletivo público, pode ser facilmente aferido pelo plano de carreira que consta no anexo da Lei 11.350/06, o qual seria incompatível com o desempenho de funções de caráter temporário, bem como em razão do fato de a referida lei não ter estipulado prazo para as contratações, como fez, em seu art. 4º, a Lei 8.745/93, que trata das contratações temporárias em âmbito federal. Além do mais, a própria Lei 11.350/06, em seu art. 16, veda expressamente a utilização de contratação temporária para o desempenho das funções nela tratadas. O processo seletivo público diferencia-se do processo seletivo simplificado, uma vez que este último diz respeito a contratações temporárias para atender a necessidade de excepcional interesse público, nos termos do art. 37, IX da CRFB/88, de modo que apenas excepcionalmente pode ser utilizado para a contratação de Agentes Comunitários de Saúde e de Agentes de Combate às Endemias no caso de combate a surtos endêmicos. Ante as razões expostas, a Segunda Câmara, nos termos do voto do relator, decidiu por determinar a suspensão imediata dos processos seletivos simplificados no município e pela a manutenção

da irregularidade. Acórdão TC-1560/2017-Segunda Câmara, TC-8463/2013, relator Conselheiro João Luiz Cotta Lovatti, publicado em 18/12/2017.

**◆ Informativo de Jurisprudência nº 72****◆ 1.7  
Terceiro  
Setor****Prejulgado nº 036**

**Negada exequibilidade a decreto estadual que dispensou as organizações sociais de divulgarem informações de interesse público, em violação à Lei de Acesso à Informação.**

Trata-se de prejulgado decorrente do Acórdão TC-585/2018-Plenário, que tratou de representação formulada pelo Ministério Público de Contas acerca da ausência de divulgação da aplicação e destinação dos recursos públicos transferidos pelo Estado do Espírito Santo para a execução dos contratos de gestão de hospitais públicos estaduais firmados com Organizações Sociais – OS, tendo por base o Decreto Estadual nº 3152-R. Em análise da representação, inicialmente o relator fez remissão à Lei Federal 12.527/2011, marco regulatório do acesso a informações, que prevê sua aplicação às entidades privadas sem fins lucrativos que recebam, para realização de ações de interesse público, recursos públicos diretamente do orçamento ou me-



**Administração  
Pública****1.7  
Terceiro Setor**

diante subvenções sociais, contrato de gestão, termo de parceria, convênios, acordo, ajustes ou outros instrumentos congêneres. Registrado que, inobstante a existência do marco legal federal, a Lei Estadual nº 9.871/2012 replicou aqueles normativos, confirmado sua aplicação às entidades privadas firmatárias de contratos de gestão e recebedoras de recursos públicos do orçamento estadual. Examinando o teor do Decreto Estadual nº 3152-R, que embasou a prática das irregularidades tratadas na representação, destacou que este é ilegal, não apenas por reduzir o rol de informações mínimas a que as referidas instituições sem fins lucrativos estão obrigadas a divulgar, mas também por permitir, em seu art. 62, § 2º, que tais instituições sejam dispensadas da obrigação de divulgar qualquer informação, constante do rol mínimo previsto em lei, mediante expressa justificação da entidade contratada e autorização do órgão público contratante. Verificou, ainda, que o art. 63 do Decreto Estadual nº 3152-R desobriga as referidas instituições sem fins lucrativos de atender a qualquer pedido de informação, dispondo que apenas os órgãos públicos responsáveis pelo repasse de recursos públicos estarão obrigados diretamente ao fornecimento de informações relativas ao contrato de gestão. Ante o exposto, o relator concluiu pela procedência da representação. O Plenário, nos termos do voto do relator, à unanimidade, conheceu da representação e decidiu por negar aplicação aos arts. 62 e 63 do Decreto Estadual nº 3152-R, de 26 de novembro de 2012, em face dos arts. 1º, 2º, 8º e 33 da Lei Nacional 12.527/2011 e dos arts. 1º, 2º, 8º e 24 da Lei Estadual 9871/2012, negando-lhes exequibilidade e formando-se o presente julgado. Pre-

julgado nº 036, em 23/10/2018, formado a partir do Acórdão TC 585/2018-Plenário, relator conselheiro em substituição João Luiz Cotta Lovatti, em 20/08/2017.

**↳ Informativo de Jurisprudência nº 84**

**A promoção de curso de especialização para servidores públicos não se enquadra como atividade de interesse público suscetível de ser objeto de termo de parceria entre poder público e Oscip, ainda que haja previsão em orçamento para essa finalidade.**

Trata-se de processo de Tomada de Contas Especial instaurada pela Secretaria de Estado de Segurança Pública no âmbito da Polícia Civil do Estado do Espírito Santo (PCES), visando à apuração de irregularidades na celebração e execução do Termo de Parceria 001/2007, firmado entre a Polícia Civil/ES e o Centro de Estudos e Aplicações para as Novas Tecnologias Educacionais (CEANTE). No que concerne à promoção de curso de especialização para servidores públicos, o relator observou que a “área técnica imputou irregular a contratação realizada, haja vista ter sido celebrado termo de parceria, cujo objeto representa atividade não definida pela Lei da OSCIP como aquelas que possam ser objeto de parceria pela Lei 9490/99, bem como em razão do instrumento celebrado ter sido formalizado para legitimar a execução de serviço iniciado anteriormente à formalização do instrumento”. O relator citou ainda os artigos 3º e 9º da Lei 9790/99, que tratam da qualificação de pessoas jurídicas de



**Administração  
Pública****1.7  
Terceiro Setor**

direito privado sem fins lucrativos como Oscip e observou que “a norma específica acerca da qualificação dessas pessoas jurídicas de direito privado sem fins lucrativos, excepcionalmente, confere tratamento diferenciado para o fomento de atividades e execução de serviços previsto no art. 3º acima listado, o que verifica-se não constar desse rol a promoção de curso de especialização para servidores públicos”. Dessa forma, fez a seguinte consideração: “Não estou a defender que os cursos de formação de servidores não possam ser custeados pela Administração, pelo contrário, a formação é importante e aconselhável à colaboração do ente no custeio de cursos aos seus servidores, inclusive os de pós-graduação lato sensu ou até stricto sensu, pois isso pode justamente melhorar a prestação do serviço público, a partir de uma melhor qualificação dos seus agentes”. O relator acrescentou ainda que “não fere o princípio do interesse público simplesmente o fato do curso ser oferecido apenas aos servidores e não ao público como um todo, já que como afirmado, os benefícios ocorrerão de maneira indireta para a coletividade”. Contudo, asseverou: “ainda que se pudesse afirmar que a destinação da receita para a realização do Termo de Parceria constava expressamente da LOA, verifica-se pela Lei 9490/99, que regula a referida contratação, que o curso de pós-graduação e/ou aperfeiçoamento para os policiais civis, objeto do ajuste celebrado, não se encontra previsto nas hipóteses de atividades previstas pela lei. Por conseguinte, não pode ser classificada como objeto apto a realização do termo de parceria firmado”. O Plenário decidiu, à unanimidade, por manter a irregularidade nos termos do voto do relator. Acórdão TC-1413/2017-Plenário,

TC-7087/2011, relator Conselheiro Domingos Augusto Taufner, publicado em 05/02/2018.

**↳ Informativo de Jurisprudência nº 73**

**A Oscip contratada pelo poder público deve executar diretamente o plano de trabalho assumido em termo de parceria, dentro do respectivo âmbito de atuação, vedada a transferência do encargo a terceiros.**

Trata-se de processo de Tomada de Contas Especial instaurada pela Secretaria de Estado de Segurança Pública no âmbito da Polícia Civil do Estado do Espírito Santo (PCES), visando à apuração de irregularidades na celebração e execução do Termo de Parceria 001/2007, firmado entre a Polícia Civil/ES e o Centro de Estudos e Aplicações para as Novas Tecnologias Educacionais (CEANTE). Foi observado que o Termo de Parceria foi firmado para que a Oscip parceira (CEANTE) realizasse curso de pós-graduação para fins de capacitação, reciclagem e aperfeiçoamento de policiais civis. Nesse contexto, a CEANTE assumiu a obrigação de executar, conforme aprovado pelo parceiro público, o programa de trabalho previsto no plano de curso. Relativamente à irregularidade em análise, o relator observou que além da obrigação de execução do plano de trabalho ter sido assumida pela CEANTE no termo de parceria, é também uma imposição da lei que disciplina a matéria que as atividades da Oscip sejam executadas diretamente por ela, dentro do seu respectivo âmbito de atuação. Destarte, o relator se manifestou no seguinte



**Administração  
Pública****1.7  
Terceiro Setor**

sentido: “deveria o parceiro privado ter executado diretamente o curso de pós-graduação por ele ofertado. Contudo, a CEANTE transferiu o encargo da execução do curso à Universidade do Piauí por meio de convênio firmado entre eles, violando, portanto, o dispositivo da Lei 9790/99, acima citada, bem como cláusula do Termo de Parceria firmado pela CEANTE com a Polícia Civil”. Nessa toada, prosseguiu: “Conquanto a OSCIP desse ter autorização específica para atuar como instituição de ensino superior ou instituição credenciada para atuar nesse nível de especialização, denota-se que a transferência de execução do curso para a Universidade do Piauí se deu em razão do parceiro privado estar impossibilitado de ofertá-lo por ausência de autorização legal, assim como, pela mesma razão, de expedir os respectivos certificados de conclusão por não deter a autorização concedida pelo Conselho Nacional de Educação, conforme previsão do art. 6º da Res. CNE/CES 01/2001”. Deste modo, concluiu: “não se tratando de instituição de ensino regulamente credenciada para ministrar o curso de Pós-Graduação, objeto do Termo de Parceria celebrado, a OSCIP não poderia ter assumido essa obrigação, eis que previamente conhecia estar inabilitada para o cumprimento do encargo”. O Plenário decidiu pela manutenção da irregularidade nos termos do voto do relator. Acórdão TC- 1413/2017-Plenário, TC-7087/2011, relator Conselheiro Domingos Augusto Taufner, publicado em 05/02/2018.

↳ [Informativo de Jurisprudência nº 73](#)

**◆  
1.8  
Tributação**

**Parecer em Consulta TC nº 13/2018, sobre a extinção de créditos tributários de contribuintes inadimplentes para com a Fazenda Pública via compensação, transação e dação em pagamento de bens ou serviços.**

O chefe do Poder Executivo do Município de Cachoeiro de Itapemirim formulou Consulta ao TCEES questionando o seguinte: “É possível, dentre os princípios da Administração Pública, após edição de lei municipal autorizativa, que o município realize extinção de créditos tributários, de inadimplentes com a fazenda municipal, via compensação ou transação, por fornecimento de bens ou serviços à municipalidade?”. O Plenário, à unanimidade, preliminarmente, conheceu da consulta, para no mérito responder que:

- 1.1 Ainda que lei municipal autorizativa disponha que o Município possa extinguir créditos tributários, via compensação, dação em pagamento de bens móveis ou transação, mediante o fornecimento de bens ou serviços à municipalidade, estes não são admissíveis, por ofensa ao princípio licitatório, previsto no artigo 37, XXI, da Constituição Federal.
- 1.2 Em relação à dação em pagamento de bens imóveis, previsto no artigo 156, inciso XI, do Código Tributário Nacional, este deve limitar-se a entrega de bens imóveis pelo devedor, devendo tal previsão ser aplicada, somente após a regulamen-



**Administração  
Pública****1.8  
Tributação**

tação por lei municipal, que poderá prever os modos para a sua ocorrência, desde que respeitados os limites previstos no Código Tributário Nacional e normas constitucionais, dentre elas, o Princípio da Obrigatoriedade de Litar, para a aquisição de bens e serviços pela Administração, ressalvadas as exceções previstas em Lei Federal.

Parecer em Consulta TC-013/2018-Plenário, TC 2149/2018, relator conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun, publicado em 01/10/2018.

**↳ Informativo de Jurisprudência nº 83****A avaliação de imóvel é atividade inerente ao lançamento do ITBI e, portanto, privativa da carreira fiscal do município.**

Trata-se de Representação apresentada pelo Ministério Público de Contas em face do Prefeito Municipal de Vila Velha, em razão da designação de 25 servidores comissionados para a execução de serviços de avaliação de impostos sobre transmissão de bens imóveis - ITBI. Sobre a irregularidade em análise, a área técnica observou, primeiramente, que “*o desempenho razoável e racional dos objetivos do Estado está totalmente vinculado à eficácia e eficiência na obtenção dos recursos públicos advindos da tributação*” e, por isso, “*compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento*”. Destarte, asseverou que “*resta incontroverso que as atribuições atinentes ao avaliador são aquelas afetas ao auditor fiscal, uma*

*vez que realiza atividades diretamente relacionadas à arrecadação do município, sendo, pois, denominada atividade essencial ao funcionamento do Estado*”. Desse modo, entendeu que o Prefeito, “*em total desapego ao ordenamento jurídico, designou para a função de avaliadores servidores ocupantes de cargos de naturezas diversas, com exigências de ingresso inferiores àquelas exigidas para a carreira fiscal do município*”, além de garantir “*salários diferenciados, privilegiando determinadas pessoas com a percepção da gratificação de produtividade*”. O relator firmou que: “*Como visto as atividades do avaliador são atividades típicas inerentes ao lançamento de tributo, constituem competências exclusivas de servidores públicos efetivos ocupantes do cargo Auditor Fiscal*”, pois “*todos os atos que envolvem a coleta de dados e valores, inserção desses dados e valores no sistema a fim que se gere o tributo são atos que compõem o próprio lançamento do tributo*”. A relatoria, ainda, subscreveu parcialmente o entendimento técnico, divergindo apenas em relação à multa aplicada. O Plenário deliberou à unanimidade, segundo o voto do Relator, por conhecer da representação, já que reconhecida a irregularidade, além de ter determinado ao atual Prefeito a declaração de nulidade de todos as designações de avaliadores de bens imóveis ou direitos transmitidos, para fins de ITBI, tarefa que deve ser realizada exclusivamente por Auditor Fiscal.

Acórdão TC-394/2018-Plenário, TC-03451/2015, relator Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, publicado em 25/06/2018.

**↳ Informativo de Jurisprudência nº 80**

**Administração Pública****1.8  
Tributação****Receita pública de Cosip não pode ser destinada ao custeio de serviço de iluminação decorativa de natal.**

Trata-se de Pedido de Reexame interposto em face do Acórdão TC 1925/2015-Plenário, que julgou procedente representação encaminhada a esta Corte e considerou irregular a utilização de recursos vinculados à Contribuição de Iluminação Pública - Cosip para custeio de serviços de iluminação decorativa de natal pela Prefeitura Municipal de Vitória, em virtude do Contrato 444/2013, tendo sido determinado aos responsáveis que não mais efetuassem pagamentos desse contrato com os referidos recursos. Na questão, a relatoria ratificou integralmente o posicionamento técnico, que destacou que na decisão recorrida acolheu-se a tese de que a receita auferida com o recolhimento da Cosip tem finalidade específica e deve destinar-se exclusivamente ao custeio do serviço de iluminação pública, asseverando que a expressão "*iluminação pública*" não abarca todo e qualquer dispositivo de emissão luminosa. Nesse sentido, mencionou a definição de iluminação pública dada pela Resolução 414/2010 da Agência Nacional de Energia Elétrica – Aneel: "*iluminação pública: serviço público que tem por objetivo exclusivo prover de claridade os logradouros públicos, de forma periódica, contínua ou eventual*". Registrhou também que a própria lei instituidora da Cosip no Município de Vitória, qual seja, a Lei Municipal nº 5.815/2002, vigente à época da realização da contratação, em nenhum momento faz alusão ou insere a iluminação decorativa natalina na definição de "*iluminação pública*", muito embora inclua o custeio do fornecimento de energia para a iluminação

de monumentos, fachadas, fontes luminosas e obras de arte, desde que tenham valor histórico, cultural ou ambiental e sejam definidas por legislação específica. Ressaltou que não se pode se distanciar da finalidade para a qual a Cosip foi instituída, sob pena de desvirtuar-se o próprio tributo e impor-se tributação excessiva ao contribuinte. Então asseverou entendimento de que o serviço de iluminação pública, a ser custeado pela Cosip, tem o estrito objetivo de propiciar segurança à população ao transitar por vias e logradouros municipais, longe, portanto, de relacionar-se a aspectos lúdicos como a decoração de vias e aparelhos públicos com motivos natalinos. O relator enfatizou que o TCEES, em outras oportunidades, vem reconhecendo a impossibilidade da utilização de recursos da Cosip para o custeio de despesas estranhas ao serviço de "*iluminação pública*", e, finalizando seu posicionamento, corroborou parecer técnico e ministerial, concluiu: "*Dessa forma, não merece qualquer acolhimento a tese sustentada pela Recorrente, no sentido de que os serviços de decoração natalina ou a iluminação de artefatos natalinos estariam incluídos no conceito de ‘serviço de iluminação pública’, não havendo, data vênia, qualquer lógica ou fundamento, em pretender-se estender a definição de ‘serviço de iluminação pública’ para que possa abranger a difusão luminosa propiciada por dispositivos de decoração temática*". O Plenário deliberou, por unanimidade, nos termos do voto do relator. Acórdão TC-936/2018-Plenário, TC-1968/2016, relator, conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, publicado em 15/10/2018.

↳ [Informativo de Jurisprudência nº 84](#)



---

◆ 2 ◆  
PREVIDÊNCIA

---



**Previdência****2.1****Benefícios**

**Parecer em Consulta TC 004/2018. O pagamento do auxílio-alimentação a servidores em processo de aposentadoria deve ser suspenso a partir da data da vigência fixada no ato concessório do benefício, momento que demarca a data inicial de afastamento do servidor de suas atividades, mesmo que ainda pendente de apreciação do TCEES para fins de registro.**

Tratam os autos de consulta formulada pelo Presidente da Assembleia Legislativa do Estado do Espírito Santo, questionando se o pagamento de auxílio-alimentação aos servidores estaduais em processo de aposentadoria deve ser suspenso a partir do momento em que este é afastado de suas atividades, ou, somente quando o ato se aperfeiçoa, nos seguintes termos: “*O pagamento do auxílio-alimentação aos servidores em processo de aposentadoria deve ser suspenso a partir do momento em que o servidor é afastado ou a partir da homologação da sua aposentadoria?*”. O Plenário, preliminarmente, conheceu da consulta e, no mérito, a respondeu nos seguintes termos:

1.1 O pagamento do auxílio-alimentação aos servidores em processo de aposentadoria deve ser suspenso a partir da data da vigência fixada no ato concessório do benefício, momento que demarca a data inicial de afastamento do

servidor de suas atividades, mesmo que ainda pendente a apreciação do Tribunal de Contas, para fins de registro. Contudo, em qualquer caso, irá depender do vínculo do servidor, da modalidade de aposentadoria e da legislação aplicável em cada esfera administrativa e Órgão.

Parecer em Consulta TC-004/2018-Plenário, TC 8531/2017-5, relator Conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun, publicado em 21/05/2018.

◆ [Informativo de Jurisprudência nº 78](#)

**Prejulgado nº 031. Negada exequibilidade a lei municipal que estabeleceu pagamento de auxílio especial a dependente de vereador falecido, em face da natureza previdenciária do referido benefício e da ausência de competência do município para disciplinar a matéria.**

Trata-se de prejulgado decorrente do Acórdão TC nº 398/2018-Plenário, que tratou da prestação de contas anual da Câmara Municipal de Itapemirim, referentes ao exercício de 2015, em que foram apontados indícios de irregularidades no pagamento de auxílio especial a dependente de vereador falecido em exercício de mandato eletivo. Em sede de preliminar de constitucionalidade, suscitada pela equipe técnica em face da Lei Municipal nº 1.462/1997, que previa a concessão do referido benefício, a área técnica manifestou-se pelo acolhimento do referido incidente, em face da natureza previdenciária do referido



**Previdência****2.1****Benefícios**

benefício e da ausência de competência de lei municipal para disciplinar a matéria, entendendo pela violação às regras dispostas nos artigos 37, caput, e artigo 40, §13, da CF/88, alterados pela Emenda Constitucional 20/1998. Em seu voto, o relator ressaltou que *"o fato do beneficiário receber pensão por meio da folha de pagamento da Câmara e não através do Instituto Geral de Previdência Social, não afasta a hipótese de constitucionalidade, mas sim, reforça o entendimento de constitucionalidade, na medida em que aos beneficiários não era exigida a contribuição do agente político como condição para obtenção do direito à pensão, conforme disposto no artigo 4º da referida lei"*. Acrescentou também que *"a doutrina e jurisprudência mais abalizada reconhecem o agente político, detentor de mandato eletivo, como servidor público em sentido lato, e, portanto, segurado do Regime Geral de Previdência Social, na qualidade de ocupante de cargo temporário"*. Nesses termos, ponderou que, *"uma vez equiparados a servidor público, os agentes políticos e seus dependentes, farão jus a receber todos os benefícios pagos aos segurados obrigatórios, tais como pensão por morte e aposentaria por invalidez. Logo, os direitos sociais dos beneficiários encontram-se devidamente assegurados pelo RGPS, desde que preenchidos os requisitos exigidos pela lei."* Diante do exposto, a relatoria entendeu que *"ao conceder o referido benefício aos dependentes dos agentes políticos, a Câmara de Itapemirim acabou por legislar matéria de natureza previdenciária, adentrando-se na esfera constitucional de competência de outros entes federativos, nos termos do artigo e 24, inciso XII, da CRF/88"*. Assim, concluiu que a iniciativa do legislador municipal

acarretou a percepção de duas pensões a um mesmo beneficiário: uma paga pelo RGPS e outra pelos cofres públicos municipais, resultando em evidente constitucionalidade. Logo, ao estabelecer o direito de pensão por morte aos dependentes de Prefeito, Vice-Prefeito e Vereador, falecidos no decorrer do mandato eletivo, a ser custeado pelos cofres municipais, a lei municipal contrariou claramente os princípios da moralidade, impessoalidade e legalidade, dispostos no art. 37 da Constituição da República, bem o disposto no §13, do art. 40 da CF/88, que impõe a submissão ao Regime Geral de Previdência Social (RGPS). Conforme fundamentação exposta, o Plenário decidiu, à unanimidade, por conhecer a arguição de constitucionalidade, para negar a exequibilidade à Lei Municipal 1.462/1997, formando-se o Prejulgado nº 031. Acórdão TC 398/2018-Plenário, relator conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun, publicado em 28/05/2018. Prejulgado publicado em 11/07/2018.



[Informativo de Jurisprudência n° 81](#)

**Lei orgânica municipal pode estabelecer pagamento de subsídio integral a prefeito licenciado por motivo de saúde por tempo superior a quinze dias, não constituindo tal previsão violação de competência privativa da União ou do Estado para legislar sobre previdência social.**

Trata-se de representação convertida em Tomada de Contas Especial, referente a supostas irregularidades no pagamento de subsídio a ex-prefeito do Município de Alegre durante afasta-



**Previdência****2.1****Benefícios**

mento de suas atividades para tratamento de saúde. No caso em exame, o agente político se afastou de suas atividades laborais como por razões de saúde, recebendo integralmente do município seus vencimentos durante o referido período, conforme disposto na Lei Orgânica Municipal. Na questão, a relatoria ratificou integralmente a fundamentação exarada na peça técnica conclusiva, que discordou do entendimento técnico inicial segundo o qual a percepção dos vencimentos do agente político teria sido irregular uma vez que o segurado teria direito aos proventos integrais apenas durante os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento, fazendo jus, após esse período, ao auxílio doença, considerando o enquadramento do prefeito municipal como segurado obrigatório do Regime Geral de Previdência Social – RGPS, conforme expresso no art. 12, inciso I, “j” da Lei do RGPS. Esse entendimento inicial residiu no fato de que Lei Federal 10.887/2004, que criou e estruturou o RGPS, por ser posterior à Lei Orgânica Municipal e, ao criar a regra geral supramencionada, estaria a revogando tacitamente. No entanto, o opinamento conclusivo entendeu que o caso se resolve regra da especialidade prevista no §2º do art. 1º da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro – LINDB (Decreto-Lei nº 4.657/42), uma vez que a lei posterior geral não revoga dispositivo especial, contido em lei anterior, qual seja, previsão do art. 75, inciso I, parágrafo 1º e inciso I da Lei Orgânica Municipal de Alegre. E considerou: “*Ou seja, não se questiona que o Prefeito Municipal não pertença ao RGPS, apenas defende-se que, por força do art. 75, inciso I, parágrafo 1º e inciso I da Lei Orgânica Municipal, a este não se aplica o disposto no art. 59 da Lei*

*do RGPS, que trata do recebimento do auxílio-doença pelo segurado. Uma vez que, por força de legislação especial, este faz jus aos seus proventos durante seu período de afastamento por razões de saúde*”. O entendimento conclusivo ainda observou que a instrução técnica inicial considerou que a lei municipal, ao fazer tal previsão, estaria agindo em desacordo com a Constituição Federal, afirmando que o art. 24, XII da CF prevê como competência privativa da União e dos Estados e Distrito Federal legislar sobre previdência social, proteção e defesa da saúde. No entanto, segundo opinamento técnico conclusivo, no caso apresentado não se identificou a citada assunção inconstitucional de competência legislativa, eis que o art. 75 da LOM apenas objetivou regulamentar o cargo de chefe do Poder Executivo e de seu vice, bem como de seus afastamentos justificados e suas remunerações, temas para ela obrigatórios segundo o art. 29, inciso V, da CF/88. Ante o exposto, concluiu-se pela ausência de qualquer inconstitucionalidade, ilegalidade ou irregularidade no pagamento de subsídio ao Prefeito afastado por motivos de saúde quando autorizado na LOM. O relator votou por julgar regulares as contas do prefeito, tomando como razão de decidir a fundamentação exarada na instrução técnica conclusiva. A Primeira Câmara deliberou, por unanimidade, nos termos do voto do relator. Acórdão TC- 092/2018-Primeira Câmara, Processo TC- 1969/2016, relator conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, publicado em 21/05/2018.

● [Informativo de Jurisprudência n° 78](#)



**Previdência****2.1****Benefícios**

**Ao examinar ato de concessão de aposentadoria para fins de registro, não compete ao TCEES proceder à revisão de proventos eivados de erro de cálculo, devendo-se determinar a remessa do processo individual para que o órgão de origem a proceda.**

Trata-se de pedido de reexame interposto em face de decisão plenária desta Corte, que registrou ato de aposentadoria de servidora do município de Vila Velha. A recorrente, alegando irregularidades em seu processo de aposentadoria, solicitou o reexame da decisão, objetivando a revisão dos proventos e invocando violação ao princípio de irredutibilidade de salário. Sobre a impossibilidade TCEES proceder à alteração do ato administrativo expedido pelo ente municipal, o relator ressaltou: “Ao acolher a tese de erro no cálculo dos proventos em ato concedor de aposentadoria registrado por este Tribunal, deve-se desconstituir o registro mediante provimento do recurso e determinar a remessa do processo individual ao Instituto de Previdência dos Servidores de Vila Velha para execução da revisão diante da impossibilidade deste Tribunal em alterar o ato administrativo expedido por aquele ente municipal”. O relator então concluiu seu entendimento, reforçando: “A Constituição Estadual, conforme mencionado, confere a este Tribunal apenas a apreciação para fins de registro e tornando-o incompetente para firmar novo cálculo ou determinar a revisão unilateral do ato administrativo municipal, atribuição do Poder Judiciário. Seguindo essa linha de raciocínio, o ente municipal poderá executar os procedimentos de recálculo dos valores conforme sugerido nestes autos e após, submeterá novamente a concessão

*de aposentadoria a este Tribunal para apreciação e registro”.* O Plenário deliberou, por unanimidade, nos termos do voto do relator. Acórdão TC-954/2018-Plenário, TC-6676/2013, relator conselheiro em substituição João Luiz Cotta Lovatti, publicado em 17/09/2018.

↳ [Informativo de Jurisprudência nº 83](#)

**◆****2.2****Regime previdenciário****◆**

**Parecer em Consulta TC nº 017/2018 - Impossibilidade de Poder Público Municipal complementar aposentadoria de servidor aposentado pelo regime geral de previdência.**

Trata-se de consulta formulada pelo Presidente da Câmara Municipal de Itarana, sobre a possibilidade daquele órgão “*arcar com a complementação de proventos de aposentadoria a servidor devidamente aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social, notadamente pelo sistema de aposentadoria proporcional*”. O Plenário a respondeu nos seguintes termos:

1.3 Quanto ao mérito, para que seja respondida nos termos da Instrução Técnica de Consulta 10/2018-8 que conclui no sentido de que “os servidores públicos municipais efetivos da Câmara Municipal de Itarana que obtiverem aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), seja



**Previdência****2.2****Regime  
previsional**

*em caráter proporcional ou integral, não fazem jus ao direito à complementação da aposentadoria pelo referido Poder Público Municipal, pois o artigo 60, caput e parágrafo único, da Lei Municipal nº 783/2007 incorre em inconstitucionalidade formal orgânica, em face do art. 22, XXIII, e do art. 30, I c/c arts. 40 e 149, § 1º, todos da CRFB/88, bem como de inconstitucionalidade material, em face do art. 195, § 5º c/c o art. 40, § 12, ambos da CRFB/88”.*

Parecer em Consulta TC-017/2018-Plenário, TC 8251/2017, relator Conselheiro em substituição João Luiz da Cotta Lovatti, publicado em 26/11/2018.

↳ [Informativo de Jurisprudência nº 86](#)



---

◆                    3                    ◆  
CONTRATAÇÃO  
DIRETA

---



◆  
**Contratação  
direta**  
◆

**A desídia administrativa não é fator impeditivo à celebração de contratação emergencial quando esta for indispensável à preservação do interesse público, devendo ser responsabilizado o agente público a quem competia promover tempestivamente o processo licitatório para contratação definitiva do objeto.**

Trata-se de representação em face da Prefeitura Municipal de Santa Maria de Jetibá narrando possíveis irregularidades ocorridas em contratação emergencial para coleta e destinação final de resíduos sólidos hospitalares realizada durante os exercícios de 2013 e 2014. Conforme relatório técnico do TCEES, o município decretou situação emergencial na área de transporte e destinação final do lixo hospitalar, em janeiro de 2013, tendo sido contratada empresa para realizar a coleta dos resíduos pelo prazo inicial de 90 dias, que foi posteriormente prorrogado por mais 90 dias pelos mesmos motivos. Após vencido o prazo da prorrogação, houve nova contratação da mesma empresa por mais 111 dias, extrapolando-se o limite de 180 dias imposto para contratações emergências no art. 24, IV, da Lei nº 8.666/93. Segundo entendimento da relatoria, diante do desrespeito ao referido prazo e a não realização do certame licitatório, restou caracterizada a desídia da administração, amoldando-se ao conceito de emergência ficta ou administrativa, isto é, aquela fabricada pela própria administração por sua culpa. O

relator observou, que, de fato, o interesse público ora tutelado, que se resvala no direito à saúde, deve prevalecer sobre o dever de licitar, não podendo a população sofrer as consequências da negligência do gestor em cumprir com seu dever funcional. Nesse sentido, observou: *"Resta evidente que o gestor público teve os 180 dias de vigência do Contrato nº 001/2013 para realizar os trâmites necessários a realização de nova contratação, o que é razoável. Claramente também estava ciente da sua urgência, bem como da limitação legal a prorrogação do contrato. Assim, resta caracterizada a desídia administrativa, provocando a necessidade de realizar nova contratação emergencial".* Suscitou ainda a possibilidade dessa desídia administrativa ser causa legal para a contratação emergencial, prevista no art. 24, IV da lei nº 8.666/93: *"Filia-se a corrente na qual pode ser feita a contratação emergencial, mesmo que a inércia da administração tenha provocado à situação emergencial. Isto visa proteger o bem maior, que é o interesse público tutelado na contratação, que no caso, é o direito a saúde".* Inobstante, ressaltou que: *"é certo que a contratação realizada não deve cessar, porém o administrador público que realizou a contratação emergencial subsequente, mesmo tendo tempo hábil para realizar a licitação, deve ser responsabilizado e apenado, ante o descumprimento do princípio da eficiência administrativa, esculpido no art. 37, caput da CRFB/88".* O relator, acompanhando integralmente o entendimento técnico e ministerial, entendeu pela manutenção da irregularidade, manifestando seu voto pela cominação de multa ao responsável. A Segunda Câmara deliberou, por unanimidade, nos termos do voto do relator. Acórdão TC- 428/2018-Segun-



**Contratação  
direta**

da Câmara, Processo TC- 3048/2014, relator, conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges, publicado em 18/06/2018.

**↳ Informativo de Jurisprudência nº 80**

**A dispensa de licitação para locação de imóvel particular deve ser precedida de estudo de imóveis da região almejada, levando-se em consideração propriedades que se amoldem aos interesses perseguidos pela administração pública, de acordo com características mínimas estabelecidas em abstrato e de forma justificada.**

Trata-se de irregularidade verificada na locação de imóveis pelas Secretarias Municipais do Interior e de Transportes do município de Santa Maria de Jetibá, durante os exercícios de 2013 e 2014, narrada em representação ofertada pelo então presidente da Câmara Municipal à época dos fatos. Segundo informações do relatório técnico, na análise de contratos de imóveis locados no município, por dispensa de licitação, inclusive pertencentes a parentes de servidores municipais, foram constatadas justificativas insuficientes e inadequadas para as locações, sem abordar a realização de estudos dos imóveis da região, nem tampouco considerar outros imóveis que, porventura, poderiam se amoldar aos interesses da administração. Na questão, a relatoria informou que a área técnica considerou que as justificativas apresentadas não supriram a exigência estabelecida no art. 26, II da lei nº 8.666/93, na qual impõe a necessidade da justificativa da razão da escolha do fornecedor ou executante

no processo de dispensa de licitação, e observou: “*Por se tratar de uma hipótese de dispensa de licitação, é forçoso reconhecer a possibilidade de contração direta ainda que exista mais de um imóvel a disposição da administração. Isto não implica em escolha pessoal ou aleatória, sob pena de ferir princípios da impessoalidade e moralidade*”. Destacou ainda que em momento algum, nos autos do processo de dispensa, evidenciaram-se as características ideais, em abstrato, que possibilitariam a procura de imóvel que atendesse ao município e nem tampouco houve qualquer documento que comprovasse a realização da dita pesquisa, sendo que a simples menção da sua realização não seria suficiente para descartar a presente irregularidade. Nesse sentido, ressaltou que: “*É necessário que o município determine previamente e justificadamente as características mínimas de que precisa para o imóvel, como tamanho da área, restrição a determinados lugares, dentre outros. Município dessas informações, deve ser realizada pesquisa para averiguar a existência de imóvel com as características estabelecidas. A fim de privilegiar os princípios da impessoalidade e moralidade, é essencial que o município, ao justificar a razão da escolha do contratante, expresse os motivos da recusa dos imóveis pesquisados e não escolhidos, clarificando os aspectos distintivos em relação ao imóvel escolhido*”. E ainda observou quanto aos contratos: “*Evidencia-se que a justificativa da razão da escolha do fornecedor não teve por escopo uma necessidade em abstrato e a procura desse imóvel por meio de pesquisa ou estudos de mercado. Pelo contrário, é solicitado diretamente a contratação daquele imóvel em específico, sem conhecimento prévio das característi-*



**Contratação  
direta**

*cas necessárias e buscadas pela administração. Aparentemente adequou-se o terreno à necessidade do município, quando deveria ocorrer o contrário, encontrar um terreno que atende as características almejadas, as quais deveriam estar claramente expostas no processo de contratação".* O relator, acompanhando o opiniamento técnico, entendeu pela manutenção da irregularidade, ante o descumprimento do art. 26, II, da Lei nº 8.666/93. A Segunda Câmara deliberou, por unanimidade, nos termos do voto do relator. Acórdão TC- 428/2018-Segunda Câmara, Processo TC- 3048/2014, relator, conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges, publicado em 18/06/2018.

**↳ Informativo de Jurisprudência nº 80**

**A contratação de fornecedor de medicamento por inexigibilidade de licitação, com base em carta de exclusividade, deve ser precedida de verificação junto a órgãos competentes, que confirmem a veracidade da documentação comprobatória.**

Trata-se de representação interposta em face de possíveis ilegalidades em processo de inexigibilidade de licitação realizado pela Secretaria de Estado de Saúde – Sesa, cujo objeto foi a aquisição de medicamento para atendimento emergencial. A representante apontou suposta ilegalidade na decisão da Administração Pública de contratar a empresa vencedora, detentora de “carta de exclusividade” emitida pela fabricante do medicamento, em detrimento de proposta financeiramente mais vantajosa da representante. A relatoria observou, a princípio,

que desde o início do procedimento a Secretaria de Estado de Saúde já havia sido informada sobre a empresa vencedora ter sido a única autorizada pela fabricante a proceder a sua importação e fornecimento. Destacou também que para as empresas conseguirem essa condição, seria necessário possuir uma DDR (Declaração do Detentor do Registro) para liberação do medicamento junto à ANVISA. Especificamente sobre a DDR, a relatora explicou que é um documento por meio do qual a fabricante, detentora de seu registro junto ao Ministério da Saúde, autoriza determinada empresa nacional a importar o medicamente, nos casos em que a importadora não seja detentora do registro no Brasil. Ainda informou que a fabricante responsabiliza-se por toda a operação do produto em território nacional, ou seja, pela qualidade e eficácia do produto, e portanto, evidencia-se razoável que a disponibilização se operacionalize por meio de empresa de confiança da fabricante, possuindo estrutura necessária para manipular e acomodar produto que demanda cuidados peculiares. E prosseguiu: “Por outro lado, como, de fato, o procedimento licitatório que acabou se operando foi uma contratação por inexigibilidade de licitação, entendo por necessário recomendar que a Administração Pública realize estudo aprofundado sobre as contratações desse tipo com fundamento em Cartas de Exclusividade, de forma a padronizar o seu procedimento de aquisição. É imprescindível, nesses casos, que a Administração Pública busque informações, junto aos órgãos e autarquias competentes, que possam legitimar a Carta de Exclusividade apresentada pela empresa fornecedora”. A relatora destacou ainda que a exigência de tal diligência por parte de



**Contratação  
direta**

Administração Pública encontra-se sumulada pelo Tribunal de Contas da União, nos termos de sua súmula 255, que dispõe que nas contratações em que o objeto só possa ser fornecido por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo, é dever do agente público responsável pela contratação a adoção das providências necessárias para confirmar a veracidade da documentação comprobatória da condição de exclusividade. Finalizou seu entendimento, concluindo pela inexistência de irregularidade no procedimento e julgando improcedente a presente representação, com expedição de recomendação para que: “*no estudo a ser realizado, a SESA deve analisar a viabilidade/necessidade de comunicar-se previamente com a ANVISA e com o Ministério da Saúde, de forma a obter informações fidedignas acerca da condição de importador exclusivo, em especial se a suposta importadora exclusiva possui os registros e demais liberações específicas, necessárias para o desembaraço aduaneiro e posterior cumprimento da obrigação de entregar os medicamentos*”. O Plenário deliberou, por unanimidade, nos termos do voto da relatora. Acórdão TC- 1175/2018-Plenário, Processo TC-6159/2018, relator, conselheiro Márcia Jaccoud Freitas, publicado em 19/11/2018.

↳ [Informativo de Jurisprudência nº 85.](#)



---

◆ 4  
CONTRATOS  
E CONVÊNIOS ◆

---



**Contratos  
e convênios****4.1****Fiscalização  
contratual**

**A indicação de determinada repartição da estrutura administrativa como responsável pela fiscalização da execução contratual não implica na designação do respectivo gerente como fiscal do contrato, que deve ser indicado por meio de ato formal que descreva, de forma clara e objetiva, nome, cargo e matrícula, bem como as respectivas atribuições genéricas (art. 67, §§ 1º e 2º da Lei 8.666/93) e específicas, se houver.**

Trata-se de representação originada de ofício encaminhado ao TCE pelo Tribunal Regional do Trabalho da Vara do Trabalho de Guarapari, informando a responsabilização subsidiária do Município em ação trabalhista movida por sindicato, em decorrência de inadimplência salarial de empresa contratada pela prefeitura para prestação de serviços de limpeza. Foi verificado que a fiscalização do contrato havia sido atribuída à Gerência Administrativa da Secretaria Municipal de Educação, que teria deixado de cumprir a função de zelar pela correta execução do contrato, visto que permitiu a continuidade do contrato sem efetuar ressalva quanto à situação de inadimplência da contratada com os empregados. Em suas justificativas, a servidora responsável pela referida repartição sustentou a improcedência das acusações, alegando que a fiscalização fora atribuída a um “órgão” da

Administração municipal e não à própria “Gerente”, e prosseguiu informando que a *“fiscalização de fato era realizada pela Subgerente de Serviços Gerais que era vinculada a Gerência Administrativa da Secretaria Municipal de Educação, sendo que esta é que recebia cadernos administrativos que tinham como objetivo o pagamento da empresa”*. Por fim, sustentou ser um equívoco imputar a ela responsabilidade pela ausência de fiscalização do referido contrato uma vez que somente em abril de 2011 o Município de Guarapari editou a Portaria nº 048/2011 estabelecendo as atribuições específicas de cada órgão. O relator pontuou a necessidade de se designar formalmente servidor para acompanhamento e fiscalização de contratos e reconheceu que, de fato, não houve designação de servidor para tal finalidade no contrato em análise, mas sim da repartição. Por fim, considerando que ainda não existia regulamento que estabelecesse as atribuições de cada órgão municipal, acolheu as justificativas apresentadas, mantendo a responsabilidade apenas em relação ao então Prefeito Municipal, condenando-o ao ressarcimento correspondente ao inadimplemento contratual. Ante as razões expostas, o Plenário, sem divergência, decidiu nos termos do voto do relator e ainda determinou ao atual gestor que a *“designação de fiscal dos contratos seja feita por ato formal e recaia sempre em servidor efetivo da Administração Pública, indicando de forma clara e objetiva o seu nome, cargo e matrícula bem como descrevendo suas atribuições genéricas (art. 67, §§ 1º e 2º da Lei 8.666/93) e específicas, se houver”*. Acórdão TC-1121/2017- Plenário, TC 4279/2012, relator Conselheiro Domingos Augusto Taufner, publicado em 19/02/2018.



**Contratos  
e convênios****4.2****Convênios****Prejulgado nº 037**

**Conferida interpretação conforme a Constituição ao art. 241 da Lei Orgânica Municipal de Jaguaré, para que subvenções a entidades esportivas profissionais sejam concedidas de modo não habitual, somente em casos específicos compatíveis com o interesse público e após se priorizar o desporto educacional. Negada exequibilidade a dispositivos da Lei nº 406/1997, do mesmo município, sobre contratação temporária.**

Trata-se de prejulgado decorrente da análise de incidente de inconstitucionalidade no Acórdão TC 1444/2017, que tratou de auditoria realizada na Prefeitura de Jaguaré. Durante a fiscalização foi relatada suposta concessão indevida de subvenção a entidade esportiva profissional pelo município, com base em previsão do art. 241 da lei orgânica, com a seguinte redação: “É facultado ao Município de Jaguaré a concessão de subvenções a entidades esportivas profissionais, semi-profissionais e amadoras, desde que em competições oficiais municipais e intermunicipais”. Foi suscitada, preliminarmente, a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, por suposta violação aos princípios

da legalidade, moralidade, impessoalidade, bem como a primazia do interesse público sobre o privado. Segundo manifestação técnica conclusiva, não se verifica inconstitucionalidade na expressão “*profissional*” contida no referido normativo a ensejar seu expurgo do ordenamento jurídico, porém, impõe-se que esse seja interpretado conforme a Constituição. Nesse sentido, sustentou que as Constituições Federal e Estadual não vedam a destinação de recursos públicos a entidades esportivas profissionais, observando, contudo, que a transferência de recursos àqueles que desempenhem esporte de alto rendimento (gênero de que o esporte profissional é espécie) deve acontecer em casos específicos, não rotineiramente, e após a priorização do desporto educativo. Sob esse aspecto, observou que “*a LOM de Jaguaré não é explícita, silenciando sobre a destinação somente ocorrer em casos específicos. Mais que isso, o art. 241, da LOM de Jaguaré, equipara as entidades esportivas profissionais e não profissionais – algo que a CF expressamente coíbe (art. 217, III, CF)*”. O relator, corroborando o opiniamento técnico, opinou, preliminarmente, pela rejeição da negativa de exequibilidade do art. 241, da LOM de Jaguaré, por inconstitucionalidade, a fim de dar-lhe interpretação conforme à Constituição, de modo que as subvenções a entidades esportivas profissionais de que trata o dispositivo sejam concedidas de modo não habitual, somente em casos específicos compatíveis com o interesse público, e após se priorizar o desporto educacional. Ainda na mesma auditoria, foi suscitada, também a inconstitucionalidade dos incisos III a IV do art. 2º da Lei Municipal nº 406/19971 por permitirem a contratação temporária em situações genéricas e sem deter-



**Contratos  
e convênios****4.2  
Convênios**

minação de prazo razoável. Sobre a descrição das situações que permitiriam as contratações, a área técnica destacou primeiramente que “*o caráter geral e abstrato das disposições é um traço das leis, uma vez que devem ser aplicadas a diversas situações, de forma que certo grau de generalidade é pré-requisito para que a lei não seja considerada uma lei de efeitos concretos*”. No entanto, observou que “*leis que se destinam a precisar normas constitucionais de eficácia limitada, como é o caso, devem ter um grau de abstração e generalidade reduzido, de modo que possam, de fato, especificar a norma constitucional e regular a situação delineada na CF*”. Assim, afirmou que cabe à Administração local prever em lei quais são as possíveis situações de necessidade temporária e o que pode ser enquadrado como excepcional interesse público. Analisando as hipóteses previstas na lei municipal, concluiu pela negativa de exequibilidade aos incisos III e IV do art. 2º, da Lei 406/1997 e à expressão “*serviços*” do inciso V do art. 2º da Lei 406/1997, de Jaguaré. O relator corroborou entendimento técnico, opinando por modular os efeitos da decisão para que os contratos já celebrados com base nos referidos normativos fossem preservados pelo período de 12 meses contados da publicação do acórdão. O Plenário, por decisão unânime, acolheu o voto do relator, formando-se o Prejulgado nº 037. Acórdão TC nº 1444/2017, relator Sebastião Carlos Ranna de Macedo, TC 1750/2014, em 19/02/2018. Prejulgado nº 037, publicado em 20/11/2018.

↳ [Informativo de Jurisprudência nº 86](#)

**As subvenções a entidades esportivas profissionais somente devem ser concedidas em casos específicos, compatíveis com o interesse público, sem caráter habitual e após se priorizar o desporto educacional.**

Em auditoria ordinária realizada na Prefeitura Municipal de Jaguaré, referente ao exercício de 2013, foi relatado indício de irregularidade na concessão de subvenção a entidade esportiva profissional, consubstanciada em convênio celebrado entre o município e a Associação Desportiva Botafogo Futebol Clube de Jaguaré, com base em previsão do art. 241 da lei orgânica municipal. Foi suscitada, preliminarmente, a constitucionalidade do referido dispositivo legal, por suposta violação aos princípios legalidade, moralidade, impessoalidade, bem como a primazia do interesse público sobre o privado. Segundo manifestação técnica conclusiva, não se verifica constitucionalidade na expressão “*profissional*” contida no referido normativo a ensejar seu expurgo do ordenamento jurídico, porém, impõe-se que esse seja interpretado conforme a Constituição. Nesse sentido, sustentou que as Constituições Federal e Estadual não vedam a destinação de recursos públicos a entidades esportivas profissionais, observando, contudo, que a transferência de recursos àqueles que desempenhem esporte de alto rendimento (gênero de que o esporte profissional é espécie) deve acontecer em casos específicos, não rotineiramente, após a priorização do desporto educativo. Sob esse aspecto, observou que: “a LOM de Jaguaré não é explícita, silenciando sobre a destinação somente ocorrer em casos específicos. Mais que isso, o art. 241, da LOM de Jaguaré, equipara as entidades esportivas profissionais e não profissionais – algo



**Contratos  
e convênios****4.2  
Convênios**

que a CF expressamente coíbe (art. 217, III, CF)". Acrescentou também que não se teve notícia de igual investimento realizado na escolinha de futebol municipal. No que tange às alegações relativas à forma de constituição da entidade esportiva (sociedade empresária), argumentou que seu enfrentamento torna-se despicando na medida em que a CF e a CEES não proíbem o repasse de recursos a entidades profissionais, mesmo que tenham fins lucrativos. O relator, corroborando o opinamento técnico, opinou, preliminarmente, pela rejeição da negativa de exequibilidade do art. 241, da LOM de Jaguaré, por inconstitucionalidade, a fim de dar-lhe interpretação conforme à Constituição, de modo que as subvenções a entidades esportivas profissionais de que trata o dispositivo sejam concedidas de modo não habitual, somente em casos específicos compatíveis com o interesse público, e após se priorizar o desporto educacional. O Plenário acolheu o voto do relator à unanimidade. Acórdão TC nº 1444/2017-Plenário, TC 1750/2014, relatoria do Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, publicado em 19/02/2018.

**↳ Informativo de Jurisprudência nº 74**

**É irregular a celebração de convênio pela administração pública com sindicato de servidores para custeio de serviços médicos em benefício de seus associados.**

Trata-se de recurso reconsideração interposto em face do Acórdão TC nº 167/2016-Primeira Câmara, que julgou irregulares as contas dos recorrentes, apenando-os com multa e ressarcimento ao erário, em razão de irregularidades oriundas de auditoria

realizadas no exercício de 2011 na Prefeitura Municipal de Barra de São Francisco, dentre elas, a celebração de convênio com sindicato de servidores para custeio de serviços de saúde e oftalmológico. Os recorrentes alegaram que o sindicato possui, dentre seus objetivos, a prestação de serviços médicos aos servidores sindicalizados e que o convênio foi autorizado pela Lei Municipal nº 212/2011. Sustentaram também que, tendo o convênio sido criado como propósito de beneficiar uma coletividade de servidores, que dependem de sua saúde física e psicológica para prestar bons serviços à população, não houve afronta aos princípios da impessoalidade e do interesse público, bem como foi respeitada a Lei 4.320/64, vez que o sindicato é uma entidade de caráter assistencial sem fins lucrativos. Analisando as razões de justificativas apresentadas, o relator se pronunciou no sentido de que, além da ausência de normatização do serviço supostamente prestado pelo sindicato e da devida transparência, o objeto do convênio é limitado à consulta oftalmológica e a exames de laboratório, pontuando que as necessidades de saúde dos servidores são muito mais abrangentes. Nesse sentido, ressaltou que se o Município realmente desejasse cuidar da saúde dos seus servidores, deveria subvencionar não o sindicato, mas os servidores, desde que estes contratassem, através do sindicato, os seus planos organizados e institucionalizados de saúde, que lhes prestem todo tipo de assistência à saúde. Assim, no caso concreto, em razão da ausência de normatização e transparência, e da subvenção ter sido destinada ao sindicato e não aos servidores indistintamente, o relator entendeu pela manutenção da irregularidade, bem como das penalidades dela decorrentes, no



**Contratos  
e convênios**

que foi acompanhado, por maioria, pelo Plenário desta Corte. Acórdão TC 447/2018-Plenário, relator conselheiro em substituição Marco Antônio da Silva, publicado em 09/072018.

**4.2  
Convênios**

↳ [Informativo de Jurisprudência nº 81](#)



---

◆ 5  
FINANÇAS  
PÚBLICAS ◆

---



**Finanças públicas**

◆  
**5.1  
Dívidas  
com a  
Previdência**  
◆

**A celebração de parcelamento de contribuição previdenciária devida por município ao INSS requer autorização específica do poder legislativo, eis que a assunção, o reconhecimento ou a confissão de dívidas equiparam-se a operações de crédito.**

Trata-se de irregularidade relativa ao pagamento, a menor, de contribuições patronais e o recolhimento, também a menor, de contribuições previdenciárias retidas de servidores vinculados ao RGPS (INSS), verificadas na Prestação de Contas Anual da Prefeitura Municipal de Muniz Freire, referentes ao exercício de 2015. Em suas justificativas, o gestor alegou que a ausência de pagamento se deveu às dificuldades financeiras enfrentadas pelo município durante o exercício e relatou ter firmado parcelamento da dívida com a Secretaria da Receita Federal. Inobstante, segundo a análise técnica conclusiva, o responsável não encaminhou o termo de parcelamento, bem como a lei que o teria autorizado, opinando assim pelo não acolhimento das alegações de defesa. Por ocasião da sustentação oral, foi acostada aos autos cópia do termo de parcelamento firmado pelo município, relativa ao parcelamento especial de débitos previdenciários. Sobre o tema, a área técnica salientou que, consoante o §1º do art.

29 da LRF, a assunção, o reconhecimento ou a confissão de dívidas pelo Município equipara-se a operações de crédito, sendo imprescindível, desta forma, a autorização específica do Poder Legislativo para que o ente firme os parcelamentos e reparcelamentos de contribuições previdenciárias devidas ao INSS. Registrhou que essa determinação está em consonância ainda com o disposto no art. 7º, §§ 2º e 3º, da Lei Federal nº 4.320/1964. Observou, também, que a Portaria do Ministério da Fazenda MF nº 333/2017 evidenciou claramente em seu artigo 5º-A sobre a necessidade de lei autorizativa específica para o caso de parcelamentos de contribuições devidas pelo ente federativo, relativos a competências até março de 2017. Considerando que a autorização legal não foi apresentada pelo gestor, bem como não foi possível localizá-lo em consulta ao sítio eletrônico da Câmara Municipal, opinou-se pela manutenção da irregularidade. O relator, corroborando entendimento técnico e ministerial, concluiu por manter as irregularidades, julgando irregulares as contas do prefeito, com aplicação de multa e determinação ao atual gestor para instauração de Tomada de Contas Especial para apuração e quantificação do dano, bem como identificação dos responsáveis, a fim de apurar a totalidade dos encargos financeiros incidentes sobre o recolhimento em atraso das parcelas devidas referentes às contribuições previdenciárias, e o ressarcimento aos cofres públicos. A Primeira Câmara deliberou, por unanimidade, nos termos do voto do relator. Acórdão TC-1652/2017-Primeira Câmara, Processo TC-6853/2016, relator, conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, publicado em 03/12/2018.



**Finanças públicas**

◆  
**5.2**  
**Orçamento**  
**Público**  
◆

**Parecer em Consulta TC nº 12/2018, sobre a forma de apuração do excesso de arrecadação para abertura de créditos adicionais.**

O prefeito municipal de Santa Teresa formulou consulta ao TCE-ES questionando como deve ser apurado o “excesso de arrecadação” para abertura de créditos adicionais. Indagou se tal deve ser pela diferença entre receita orçada total e receita arrecadada total ou pela diferença entre a receita orçada por “fonte de recursos” e a receita arrecadada por “fonte de recurso”. O Plenário, à unanimidade, preliminarmente, conheceu da consulta e, no mérito, a respondeu nos seguintes termos:

**1.1** O cálculo do excesso de arrecadação tomar-se-á como base a diferença entre a receita arrecadada e a receita orçada, excluindo-se do cálculo o excesso de arrecadação das dotações legalmente vinculadas, entretanto, poder-se-á utilizar o excesso de arrecadação das dotações vinculadas para atender ao objeto de sua vinculação, observados os preceitos legais para abertura de créditos adicionais, portanto, na abertura de créditos adicionais por excesso de arrecadação levar-se-á em consideração as fontes de recursos utilizadas, conforme artigo 43 da Lei Federal 4.320/1964 c/c artigos

8º, parágrafo único e 50, inciso I da Lei Complementar 101/2000

- 1.2** Em atenção ao exemplo trazido pelo consulente, o qual se refere à utilização de recurso proveniente do excesso de arrecadação ocorrido na dotação orçamentária concernente à iluminação pública para ser utilizado na própria dotação, observa-se não haver óbice para que se proceda a abertura de créditos adicionais, desde que autorizados por lei e abertos por decreto executivo, conforme preceitua o artigo 42 da Lei Federal 4.320/1964.
- 1.3** O cálculo do superávit financeiro para abertura de créditos adicionais dar-se-á pela diferença entre o ativo financeiro e o passivo financeiro do exercício anterior, excluindo-se do cálculo as dotações legalmente vinculadas que obtiveram superávit financeiro naquele exercício, entretanto, poder-se-á uti lizar o superávit financeiro do exercício anterior das dotações vinculadas para atender ao objeto de sua vinculação, observados os preceitos legais para abertura de créditos adicionais, portanto, na abertura de créditos adicionais através do superávit financeiro do exercício anterior levar-se-á em consideração as fontes de recursos utili zadas, conforme artigo 43 da Lei Federal 4.320/1964 c/c artigos 8º, parágrafo único e 50, inciso I da Lei Complementar 101/2000.
- 1.4** Em atenção ao exemplo relativo ao item 2 trazido pelo consulente, entende-se ser possível a abertura de cré ditos adicionais



**Finanças públicas****5.2****Orçamento público**

cional para dotação legalmente vinculada quando ocorrer superávit financeiro no exercício anterior na própria dotação, mesmo que aquele exercício tenha resultado numa situação de déficit orçamentário do município, cabendo ressaltar, entretanto, que a ocorrência de déficit na execução do orçamento vai de encontro ao § 1º do artigo 1º da Lei Complementar 101/2000, cujo preceito baseia-se na responsabilidade na gestão fiscal, como também vem indicar que as determinações contidas no artigo 9º desta mesma lei, como a limitação de empenho e movimentação financeira, não foram levadas a cabo pela administração municipal.

Parecer em Consulta TC-012/2018-Plenário, TC-7449/2017, relator conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun, publicado em 11/10/2018.

↳ [Informativo de Jurisprudência nº 83](#)

**Da possibilidade de repasse de recursos públicos pelo poder executivo municipal a associação de prefeitos que desenvolva ações efetivas em prol do desenvolvimento dos municípios, caso precedida de autorização legal e orçamentária.**

Em auditoria ordinária realizada na Prefeitura Municipal de Caçapava de Itapemirim, referente ao exercício de 2011, equipe de auditoria do TCEES apontou possível irregularidade no repasse de contribuição pelo Poder Executivo Municipal à Frente Nacional de Prefeitos – FNP, alegando a inexistência de finalidade

pública do gasto eis que a referida entidade não contaria com nenhum tipo de ação objetiva para benefício do Município. Em análise, corroborando o opinião técnico conclusivo, a relatoria entendeu que houve atendimento aos princípios da finalidade pública, da motivação suficiente e da razoabilidade, haja vista que a referida entidade *“se mostra ativa na tomada de ações em favor do desenvolvimento municipal, bem como agregando força aos municípios no que se refere maior representatividade e força no diálogo com o Governo Federal e Congresso Nacional, entre outras instituições”*. Nesse sentido, constatou a atuação da FNP em assuntos do interesse da coletividade dos municípios brasileiros, destacando o Relatório de Gestão do Exercício de 2014, da Secretaria de Relações Institucionais da Presidência da República, de onde se extrai a ativa participação da entidade em prol dos municípios. No que tange aos aspectos legais e financeiros, a relatoria observou que *“a contribuição à FNP foi precedida de autorização legislativa, e seus valores harmonizados com Lei de diretrizes Orçamentárias e Lei do Orçamento”*. Nestes termos, decidiu por afastar a irregularidade analisada. O Plenário, sem divergência, deliberou nos termos propostos pela relatoria. Acórdão TC 150/2018-Plenário, TC 2683/2012, relatora conselheira em substituição Márcia Jacob Freitas, publicado em 21/05/2018.

↳ [Informativo de Jurisprudência nº 78](#)



**Finanças públicas**

◆  
**5.3**  
**Despesas  
com pessoal**  
◆

**O gestor deve responder pelo descumprimento do limite de despesa com pessoal ainda que a extração tenha se iniciado em administração anterior, quando, ciente da situação irregular, não comprovar a adoção de ações efetivas para recondução do índice aos patamares legais.**

Trata-se de recurso de reconsideração interposto por ex-prefeito municipal de Água Doce do Norte, em face do Parecer Prévio TC nº 008/2017, que recomendou a rejeição das contas do Município referentes ao exercício de 2014, em razão do excesso de gasto com pessoal, que atingira 59,58% da Receita Corrente Líquida, bem como pela não recondução da despesa ao limite legal de 54%. A relatoria, a princípio, informou que o recorrente assumiu a prefeitura em janeiro de 2013 e, desde então, havia recebido 04 (quatro) alertas do TCEES referentes ao descumprimento do referido limite. Constatou que, apesar do excesso de despesa informado no 2º semestre de 2012 não ter sido ocasionado na gestão do recorrente, os alertas haviam sido a ele dirigidos, tornando-o responsável pela recondução ao correspondente limite. Observou, ainda, que durante o exercício de 2013, até meados do 2º quadrimestre de 2014, quando o

interessado deveria ter adotado medidas para a recondução, a despesa com pessoal continuou a ultrapassar o limite legal, estando tal excesso já sob a responsabilidade do recorrente. Em fundamentação à questão pela relatoria, foi adotado o posicionamento técnico no sentido de que, apesar de o município ter tido três gestores no exercício de 2014, a LRF não faz concessões relativas ao período sob a responsabilidade do gestor, mas, ao invés disso, indica medidas a ser adotadas para recondução das despesas de pessoal ao nível aceitável, cabendo ao gestor tomar as providências estabelecidas na LRF independente do tempo de mandato. Asseverou-se que, ainda que não tenha dado causa à irregularidade, o gestor recorrente teve ciência da situação irregular do Município e não tomou as providências devidas para o seu afastamento, razão esta suficiente para a sua responsabilização. Foi frisado, nesse sentido, que não havia nos autos alegação ou documentação capaz de comprovar a adoção de ações efetivas visando sanear o descumprimento legal. Ainda foi destacado que “*a obrigação de demonstração da regular aplicação dos recursos públicos recai automaticamente sobre o novo ocupante do cargo quando essa providência não tiver sido adotada pelo antecessor*”. Em vista da alegação de recessão econômica do país, ressaltou-se que: “*É papel do gestor planejar a utilização dos recursos de forma que existam reservas para qualquer eventualidade que possa surgir, mantendo uma margem com relação aos limites estabelecidos em lei. Portanto, crises econômicas sempre ocorrerão e não podem ser utilizadas como desculpa para o descumprimento do referido limite legal*”. Quanto aos argumentos do recorrente atinentes à ausência de



**Finanças públicas****5.3  
Despesas com  
pessoal**

má-fé, dolo e culpa grave, o posicionamento adotado foi de que “ainda que o dolo não esteja explícito, a culpa por negligência (ou seja, culpa stricto sensu, referente à inobservância do dever de cuidado objetivo e diligência de que se espera dos gestores públicos) é elemento bastante para que este Tribunal recomende a rejeição da prestação de contas municipal. No caso, o gestor foi alertado acerca da irregularidade e quedou-se inerte, o que evidencia descaso com a coisa pública e com a saúde financeira do ente Municipal”. Ante o exposto, a relatoria constatou que o pleiteante apenas alegou, mas não demonstrou o cumprimento das medidas legais para a recondução dos gastos com pessoal ao limite máximo, não vislumbrando motivos para a exclusão da responsabilidade do recorrente, decidindo por negar provimento ao recurso, com recomendação ao Legislativo local para rejeição das contas do ex-prefeito. O Plenário deliberou, por unanimidade, nos termos do voto da relatora. Parecer prévio TC-128/2017-Plenário, TC- 02721/2017, relatora, conselheira em substituição, Márcia Jaccoud Freitas, publicado em 05/03/2018.

**Informativo de Jurisprudência nº 75****5.4  
Gastos com  
saúde e  
educação****Prejulgado nº 028**

**Negada exequibilidade a dispositivo de lei orgânica que estabeleceu percentual mínimo de aplicação, da receita municipal, na manutenção e desenvolvimento de ensino em índice superior ao exigido na Constituição Federal.**

Trata-se de prejulgado decorrente do Parecer Prévio TC-049/2013, que recomendou a aprovação da Prestação de Contas Anual do município de Cariacica referentes ao exercício de 2009, e do Parecer Prévio TC-105/2017-Plenário, que cuidou de recurso de reconsideração que manteve os termos da referida decisão. No primeiro julgamento, suscitou-se, em sede preliminar, a constitucionalidade da norma contida no art. 222 da Lei Orgânica Municipal, que fixou a aplicação obrigatória de recursos municipais em manutenção e desenvolvimento de ensino em 27% (vinte e sete por cento) da receita, em afronta ao artigo 212 da Constituição Federal, que fixa o mínimo de 25% (vinte e cinco por cento) para a mesma finalidade. Em seu voto, o relator da PCA destacou que “o legislador municipal deveria ter se limitado a reproduzir o artigo 212 da Lei Maior, porém, assim

**Finanças públicas****5.4****Gastos com saúde e educação**

*não agiu, visto que vinculou 2% a mais da receita decorrente de impostos e transferências, além do percentual mínimo de 25%, na manutenção e no desenvolvimento do ensino". Dessa forma, acrescentou que, "sendo a Lei orgânica Municipal de iniciativa exclusiva do Poder Legislativo, não pode ela estabelecer a distribuição da receita do Município, impondo ao Poder Executivo a realização de despesa que não esteja fixada pela Constituição Federal, como é o caso dos limites de aplicação na manutenção e desenvolvimento do ensino, em face da independência dos poderes, das vedações contidas no art. 167, inciso IV e do disposto no art. 61, § 1º, inciso II". Nesse sentido, o Plenário, acatando o voto do relator, decidiu por reconhecer a constitucionalidade da norma contida no art. 222 da Lei Orgânica Municipal, recomendando à Câmara Municipal a aprovação da Prestação de Contas Anual do Município no exercício de 2009, culminando no Parecer Prévio 049/2013. Diante dessa deliberação, o Ministério Público de Contas interpôs recurso de reconsideração objetivando reconhecer a plena validade da referida norma e, com isso, anular o Parecer Prévio TC-049/2013, alegando que "o percentual de 25% é o limite mínimo que deve ser aplicado na manutenção e desenvolvimento do ensino, o que nos remete à conclusão de que se o Estado ou mesmo o Município, por liberalidade, no exercício de sua autonomia legislativa, optar por aplicar além de 25%, regra nenhuma estará sendo ferida, ao contrário do que ocorreria se a aplicação fosse aquém desse percentual, o que implicaria em nítida afronta ao artigo 212 da CF/88." Discordando do opiniamento ministerial, o relator do recurso apontou que: "O montante a ser gasto com educação*

*deverá ser estabelecido em cada ano, não podendo o poder público municipal, através de lei, destinar obrigatoriamente um percentual mínimo fixo sobre a receita de impostos diferente de 25%". E acrescentou ainda: "Gastar mais com o ensino o Município pode, mas não pode vincular receitas de impostos em percentual diferente do que estabelecido na CF." O Plenário, por maioria, decidiu por reconhecer o recurso para, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo os termos do Parecer Prévio TC-049/2013, permanecendo o entendimento pela negativa de exequibilidade ao artigo 222 da Lei Orgânica Municipal, formando-se o Prejulgado nº 028. Parecer prévio TC-049/2013-Plenário, Processo TC-2657/2010 relator conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, em 19/08/2013 e Parecer Prévio TC-105/2017-Plenário, Processo TC- 7305/2013, relator conselheiro Domingos Augusto Taufner, em 04/12/2017.*

 [Informativo de Jurisprudência nº 80](#)

**Finanças públicas**

◆  
**5.5  
Poder  
Legislativo**  
◆

**O recebimento a maior de duodécimo não exime de responsabilidade o chefe do Poder Legislativo que, durante a execução orçamentária, deixa de observar o limite de gastos total do respectivo órgão, cuja base de cálculo é o valor da receita tributária e das transferências efetivamente realizadas no exercício anterior, e não o montante previsto em orçamento.**

Trata-se recurso de reconsideração em face do Acórdão TC-387/2017-Primeira Câmara, que julgou irregular a prestação de contas da Câmara Municipal de São Lourenço no exercício financeiro de 2014, em decorrência extração do limite de constitucional de gasto do referido órgão. A despesa da câmara municipal naquele exercício foi 7,16% do somatório da receita tributária e das transferências efetivamente realizadas no exercício anterior, portanto, acima do limite estabelecido de 7% para o órgão. A instrução técnica recursal pontuou que os repasses, de duodécimos devem observar o comportamento da execução das receitas municipais nos respectivos exercícios financeiros e, ainda, a proporção orçamentária de cada Poder, sendo variáveis no exercício. No caso em questão, foi constatado de que o Chefe do Poder Executivo do município de Divino de São Lourenço ha-

via repassado valores a maior do que o permitido, sendo observado que: “*o fato de o Chefe do Poder Executivo ter repassado um montante superior ao permitido na Constituição Federal não exime o ora recorrente de observar as normas contidas na Constituição, nas leis e nos regulamentos que regem os orçamentos e as finanças públicas*”. Nesse sentido, acrescentou que “*não faz diferença se os valores recebidos foram superiores ao limite permitido, pois, durante a execução orçamentária da Câmara Municipal de Divino de São Lourenço deveria ter sido observado, sempre e em todo o caso, o limite das receitas e transferências do exercício anterior*”. Sobre o limite de gastos, ressaltou que “*para efeitos de gasto total do Poder Legislativo, não vale o orçamento previsto inicialmente ou, efetivamente, os repasses recebidos na forma de duodécimos e, sim, o limite calculado com base na receita tributária e nas transferências, realizadas no exercício anterior*”. O relator concluiu pelo não provimento do recurso, acompanhando integralmente a manifestação técnica e parecer ministerial, mantendo o indicativo de irregularidade. O Plenário deliberou, por unanimidade, nos termos do voto do relator. Acórdão TC- 1700/2017-Plenário, Processo TC-5896/2017, relator, conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Mamedo, publicado em 26/03/2018.

◆ [Informativo de Jurisprudência nº 76](#)



**Finanças públicas**

◆  
**5.6**  
**Contabilidade**  
**pública**  
◆

**Parecer em Consulta TC nº 015/2018****Plenário, sobre a contratação de cooperativa de crédito para prestação de serviços financeiros à Administração Pública.**

Trata-se de consulta formulada pelo prefeito de Cachoeiro de Itapemirim com o seguinte teor: “1 - *É possível que o município faça depósitos, contrate serviços, mantenha disponibilidade de caixa e pague fornecedores usando Cooperativas de crédito?* 2- *Em caso positivo, essa contratação poderá ser realizada por inexigibilidade de licitação?*”. O Plenário, preliminarmente, conheceu da consulta e, à unanimidade, a respondeu nos seguintes termos:

1.1 É possível que o município, seus órgãos ou entidades e as empresas por eles controladas, mantenham suas disponibilidades de caixa, além das instituições financeiras oficiais, conforme previsão contida no art. 164, §3º, da Constituição Federal de 1988, também em cooperativas de crédito, conforme Lei Complementar Federal nº 161/2018 que alterou o art. 2º, da Lei Complementar nº 130/2009 que dispõe sobre

o Sistema Nacional de Crédito Cooperativo, devendo observar, para tanto, as regras prudenciais aplicáveis ao caso, conforme disposição nas resoluções pertinentes e vigentes expedidas pelo Conselho Monetário Nacional/Banco Central do Brasil, em especial a na Resolução nº 4.659/2018.

1.2 A contratação dos serviços de manutenção da disponibilidade de caixa poderá, a critério do gestor, devidamente fundamentado e motivado, se realizar por meio de procedimento licitatório, credenciamento ou contratação direta de instituições financeiras oficiais com fundamento no artigo 24, inciso VIII, da Lei 8.666/1993, devendo, ainda, serem observadas as condições de validade do ato administrativo estabelecidas no artigo 26, caput, e parágrafo único, do referido diploma legal, sobretudo a apresentação do motivo da escolha do prestador do serviço e justificativa do preço, bem como demonstrada a vantagem da contratação direta em relação à adoção do procedimento licitatório.

Parecer em Consulta TC-015/2018-Plenário, TC 2148/2018-7, relator Conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun, publicado em 15/10/2018.

◆ [Informativo de Jurisprudência nº 84](#)



---

◆ 6 LICITAÇÕES ◆

---



**Licitações****6.1****Fase prévia****Parecer em Consulta TC 005/2018**

**O orçamento detalhado em planilhas que expresse a composição de todos os custos unitários do objeto licitado é obrigatório em qualquer licitação que objetive a contratação de serviços, permanecendo sua obrigatoriedade mesmo na hipótese da adoção do sistema de registro de preços.**

Tratam os autos de Consulta formulada pela Prefeita do Município de São Gabriel da Palha a respeito da exigência de orçamento em licitações e sua composição, tendo aduzido sua dúvida nos seguintes termos: “1- É obrigatoria, para as licitações visando a contratação do serviço de transporte, a existência de orçamento detalhado em planilhas que expressem a composição de todos os seus custos unitários? 2- É obrigatoria, para toda e qualquer licitação visando a contratação de serviço, a existência de orçamento detalhado em planilhas que expressem a composição de todos os seus custos unitários? 3- Caso afirmativa a resposta às alíneas “a” e “b”, a obrigatoriedade subsiste na hipótese de adoção do sistema de registro de preços? 4- Quais são os custos unitários que devem compor o orçamento para os serviços de transporte rodoviário?”. O Plenário, ante as razões expostas

pelo relator, conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges, conheceu da presente Consulta, e, no mérito, a respondeu de acordo com a Instrução Técnica de Consulta 66/2017, nos seguintes termos:

- “a Para os itens 1, 2, e 3 do questionamento, tem-se que orçamento detalhado em planilhas que expressem a composição de todos os seus custos unitários é obrigatório em qualquer licitação visando a contratação de serviços, conforme disposto no art. 7º, § 2º, II da Lei 8.666/93, subsistindo sua obrigatoriedade na hipótese de adoção do sistema de registro de preços.
- b para o item 4 - As discriminações dos elementos que devem compor o orçamento do custo unitário dependem da especificação do objeto licitado, do tipo de licitação, da forma de execução prevista e etc., devendo ser analisado no caso em concreto, o que não é possível se fazer em sede de consulta. Estando, portanto, prejudicada.”

Parecer em Consulta TC 005/2018-Plenário, TC relator conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges, publicado em 21/05/2018.

↳ [Informativo de Jurisprudência n° 78](#)



**Licitações****6.1****Fase prévia**

**Na licitação de serviços é imprescindível a elaboração de orçamento detalhado em planilhas com a previsão de critério de aceitabilidade de preços unitários, ainda que o certame seja realizado em regime de preço global e sob a modalidade pregão.**

Ainda sobre a auditoria ordinária na Prefeitura Municipal de Conceição da Barra, no tocante ao Pregão Presencial nº 002/2013, foi verificada irregularidade relativa a não exigência de detalhamento dos custos unitários do objeto licitado, indicando violação ao disposto no inciso II, do §2º, do art. 7º da Lei 8.666/93. A área técnica registrou que o fato da inexistência de orçamento detalhado para a prestação dos serviços, de fato, concorreu para que as propostas de preços apresentadas pelas empresas tivessem sido oferecidas utilizando-se como padrão o preço global, sem a informação do custo unitário dos itens. Lado outro, destacou que as licitações, mesmo por preço global, ensejam a aferição de forma individualizada da vantajosidade dos itens contratados no julgamento do certame, possibilitando, inclusive, uma regular liquidação das despesas decorrentes destes contratos. Nesse sentido, o relator asseverou que “a ausência de orçamento detalhado em planilhas que individualizem os preços dos itens contratados, mesmo em licitações realizadas por preço global, não se mostra admissível na administração pública, razão pela qual opinou pela manutenção da irregularidade”. E acrescentou: “a norma, embora de aplicação subsidiária em relação ao regulamento do pregão, determina a elaboração de planilha de custos unitários para a licitação de obras e serviços”. Ademais, a ausência de detalhamento também é capaz

de violar o princípio da economicidade, pois sem uma planilha ou uma metodologia que detalhe os custos envolvidos, o valor contratado pode superar o que realmente é necessário para a realização do serviço. Deste modo, a exigência de detalhamento das propostas impõe-se como uma medida importante no sentido de se permitir a escolha da proposta mais vantajosa para a Administração e de se evitar que eventuais alterações contratuais possam desequilibrar as condições originalmente pactuadas. Ante as razões expostas, a Segunda Câmara, à unanimidade, decidiu por manter a presente irregularidade nos termos do voto do relator. Acórdão TC- 1757/2017-Segunda Câmara, TC 3460/2014, relator Conselheiro João Luiz Cotta Lovatti, publicado em 05/02/2018.

**↳ Informativo de Jurisprudência nº 73**

**Quando o objeto licitado for divisível e não houver perda de economia de escala ou prejuízo ao conjunto da contratação, a licitação deverá ser dividida em quantas parcelas ou itens se mostrarem viáveis. A opção pela licitação conjunta deve ser precedida de estudo que comprove a inviabilidade técnica e econômica da divisão, devendo constar no respectivo processo licitatório a justificativa da vantagem da escolha.**

Trata-se de auditoria ordinária, realizada no âmbito da Secretaria de Estado da Agricultura, Abastecimento, Aquicultura e Pesca – SEAG, visando apurar a regularidade dos atos praticados



**Licitações****6.1****Fase prévia**

no exercício de 2013. Dentre o escopo de auditoria, foi examinada licitação para locação de equipamentos de mão-de-obra e insumos buscando atender a demandas emergenciais dos municípios atingidos pelo excesso de chuvas ou por secas prolongadas. Foi verificado que a Administração optou pela utilização do critério menor preço por lotes, promovendo o julgamento com base no preço total dos itens agrupados e não de cada item. A equipe de auditoria entendeu que a licitação dos serviços, agregando-os em lotes de máquinas, afastou empresas que potencialmente poderiam participar do certame, considerando irregular o procedimento. Em sede de análise conclusiva, a área técnica registrou que “*o ordenamento jurídico estabelece que quando o objeto for divisível e não houver perda de economia de escala, a licitação deverá ser dividida em quantos itens mostrarse viável*”. Diante disso, arrematou que “é dever da Administração demonstrar, por meio de estudos e documentos, por que, no caso específico, a licitação conjunta é mais econômica que o parcelamento”. Nesse sentido, concluiu: “*buscando-se o aumento da competitividade, sendo tecnicamente possível e inexistindo prejuízo à economia de escala ou ao conjunto da contratação, as disputas licitatórias devem ser divididas em parcelas ou itens (adjudicação por itens), gerando certames autônomos, mesmo que em um mesmo edital, de forma a beneficiar o aumento da competitividade*”. E acrescentou que a “*opção pela não divisão do objeto licitado, por se tratar de exceção, deve ser precedida de estudo técnico que comprove a inviabilidade técnica e econômica da divisão do objeto em parcelas*”. Nesse sentido, considerando a situação fática analisa, ressaltou que “*o raciocínio*

*de parcelamento ou adjudicação por itens não deve ser levado a termos absolutos, pois a divisão da pretensão contratual, em alguns casos, pode prejudicar a economia de escala e gerar outros custos relacionados aos diversos contratos, além de potencializar riscos e dificuldades na gestão de uma pluralidade de contratos autônomos para atendimento da mesma pretensão contratual, como é o caso da licitação em questão em que, segundo os administradores, se a licitação fosse realizada em diversas parcelas em referência a cada máquina, possibilitaria a presença de até oito empresas diversas em uma mesma região, prestando serviços aos municípios de forma simultânea, dificultando, portanto, a fiscalização e o acompanhamento da execução pelos municípios*”. Ante o exposto, considerando que o tipo de licitação adotado não trouxe prejuízo à competitividade para o certame, que contou com a participação de diversos licitantes e obteve deságio médio de 20% em relação ao preço de referência, a área técnica sugeriu o afastamento da irregularidade e a expedição de terminação ao órgão que, no caso de se licitar itens agrupados, deve fazer constar, no processo licitatório respectivo, justificativa da vantagem da escolha, devidamente fundamentada, em atenção aos artigos 3º, § 1º, I; 15, IV e 23, § 1º, todos da Lei 8.666/1993. A relatora adotou como razões de decidir o fundamento exposto na instrução técnica conclusiva, no que foi acompanhada, à unanimidade, pelo Plenário. Acórdão TC-1644/2017-Plenário, TC 2367/2014, relatora conselheira em substituição Márcia Jaccoud Freitas, publicado em 19/03/2018.

↳ [Informativo de Jurisprudência nº 76](#)



**Licitações****6.1****Fase prévia**

**Quando a indicação de marca se fizer necessária como referência de qualidade ou facilitação da descrição do objeto licitado, esta deve ser seguida das expressões “ou equivalente”, “ou similar” e “ou de melhor qualidade”.**

Trata-se de auditoria ordinária realizada no âmbito da Secretaria de Estado da Agricultura, Abastecimento, Aquicultura e Pesca – SEAG, visando apurar a regularidade dos atos praticados no exercício de 2013. Ao analisar o Edital de Pregão nº 102/2013, a equipe de auditoria observou que a maioria dos itens licitados fazia referência a marca específica após a descrição dos respectivos objetos, acarretando restrição indevida ao caráter competitivo do certame. Em análise conclusiva, a área técnica ressaltou que, *“de fato, existe a possibilidade de se indicar marcas nos procedimentos licitatórios a serem efetuados pela Administração Pública, desde que, tal discriminação seja baseada em critérios técnicos, que demonstrem necessidade e economicidade justificáveis”*. Além disso, acrescentou que se a indicação de marca for necessária, deve estar seguida de expressões “ou equivalente”, “ou similar” e “ou de melhor qualidade”, o que não ocorreu no caso do edital em exame, ferindo o disposto no §7º do art. 15 da Lei 8.666/93. Nesse sentido, sugeriu *“determinar ao administrador que nos próximos procedimentos, não se abstenha de utilizar os termos ‘ou similar’, ‘ou equivalente’, ‘ou de melhor qualidade’ no texto do edital, a fim de dar cumprimento aos ditames da Lei 8.666/93.”* A relatora, acompanhando o entendimento técnico, concluiu por manter a irregularidade analisada e expedir determinação ao atual gestor, no que

foi acompanhada, à unanimidade, pelo Plenário desta Corte. Acórdão TC-1644/2017-Plenário, TC 2367/2014, relatora conselheira em substituição Márcia Jaccoud Freitas, publicado em 19/03/2018.

**Precedentes relacionados ao tema:** Acórdão TC-924/2015-Plenário e Acórdão TC-1387/2015-Plenário.

**↳ Informativo de Jurisprudência nº 76**

**As tabelas de custos referenciais do lopes devem ser observadas em contratações de obras e serviços de engenharia realizadas por órgãos e entes jurisdicionados do TCEES.**

Versam os autos sobre Tomada de Contas Especial, resultante da conversão de Denúncia em face de diversas prefeituras municipais, visando apurar irregularidades em procedimentos licitatórios nos exercícios de 2011 e 2012. Entre as inconsistências identificadas, mereceu destaque a contratação de fornecimento de pó de pedra e solo brita pela Prefeitura de Piúma, com ocorrência de sobrepreço. Analisando a questão, a área técnica verificou inicialmente que os preços contratados excederam aos valores de referência constantes nas tabelas de custos referenciais do lopes. Contrapondo-se aos argumentos de defesa, no sentido de que referida tabela não era de observância obrigatória pela Administração, o corpo técnico afirmou que *“os preços indigitados nas tabelas disponíveis no sítio eletrônico do lopes são orçados pelo ‘Labor’ – Laboratório de Orçamento do Centro*



**Licitações****6.1****Fase prévia**

*Tecnológico da Ufes, ou seja, são valores orçados oficialmente pela Ufes e que devem ser aplicados como parâmetro nas contratações realizadas pelos órgãos e entes dos jurisdicionados deste Tribunal a teor do que dispõe a Instrução Normativa IN TC 015/2009 editada por esta Corte de Contas em seu artigo 1º".* Sobre o referido normativo, a área técnica esclareceu ser clara sua aplicação na auditagem de orçamentos de obras e serviços de engenharia de seus jurisdicionados, pontuando que, no presente caso, os insumos (pó de pedra e solo brita) foram adquiridos pelo município para serem utilizados em serviços de manutenção das vias urbanas e realização de calçamentos, restando incontroverso seu emprego em obras de engenharia. Dessa forma, concluiu que os orçamentos realizados pela administração municipal não poderiam ter ignorado o preconizado acerca dos parâmetros de preços de mercado adotados na IN TC 015/2009, restando configurada a irregularidade e, por conseguinte o dano ao erário decorrente de pagamentos superfaturados. No que tange à responsabilidade da sociedade empresária em questão, a área técnica entendeu que "esta é decorrente do fato de ter percebido do Município de Piúma pagamentos superfaturados, cabendo imputação de ressarcimento sob pena de propiciar-se o enriquecimento sem causa da empresa ora defendente". Por oportuno, ressaltou que "o E. Tribunal de Contas da União tem entendimento pacífico acerca da responsabilidade solidária do terceiro que recebe pagamento por produtos ou serviços com valores superfaturados". Assim, o corpo técnico concluiu que 'à sociedade empresária cabe, em solidariedade com Prefeito Municipal de Piúma, a responsabilidade pelo res-

sarcimento do valor total do dano". Nesse sentido, o relator, corroborando integralmente o opinamento técnico, votou por manter a irregularidade analisada, julgando irregulares as contas dos responsáveis e sugerindo a imposição de ressarcimento ao erário, no que foi acompanhado, à unanimidade, pelo Plenário desta Corte. Acórdão TC 216/2018-Plenário, TC 2317/2012, relator conselheiro Sebastião Carlos Ranna Macedo, publicado em 22/05/2018.

**↳ Informativo de Jurisprudência nº 79**

**A definição do preço máximo em edital deve guardar direta correlação com os preços praticados no mercado, não sendo obrigatória para objeto não relacionado a obras e serviços de engenharia.**

Trata-se de representação, em face da Secretaria de Estado de Gestão e Recursos Humanos – SEGER, objetivando apurar irregularidade no Pregão Eletrônico nº 027/2016, cujo objeto era a contratação de serviços especializados de manutenção corretiva e preventiva em frota de veículos e equipamentos operacionais. A representante alegou haver inconsistências relativas ao cálculo do preço máximo e à ausência de divulgação dos critérios de aceitabilidade de preços unitários e globais no edital. Primeiramente, no que tange à necessidade ou não de se fixar preço máximo na fase preliminar do certame, a área técnica, analisando a questão, esclareceu que, para o objeto em tela, a fixação de preço máximo é facultativa, haja vista que a na-



**Licitações****6.1****Fase prévia**

tureza desses serviços não está relacionada a obras e serviços de engenharia (hipóteses obrigatórias). Ressaltou que, embora tal entendimento não esteja expresso na Lei 8.666/1993, esta é a forma pela qual o egrégio Tribunal de Contas da União vem se pronunciando sobre a matéria, a exemplo do disposto na Súmula TCU nº 259. Ainda sobre o tema, acrescentou que: “*a definição do preço máximo estabelecido nos editais, embora não seja obrigatória, deve guardar direta correlação com os preços praticados no mercado, devendo o gestor desconsiderar aqueles evidentemente acima da média encontrada*”. Sobre a alegada ausência de divulgação dos critérios de aceitabilidade dos preços unitários e globais, a área técnica observou que não procede a representação quanto a este ponto, haja vista que o edital os estabeleceu expressamente, em atendimento ao art. 40, X, da Lei nº 8.666/893. Além disso, pontuou que a divulgação expressa dos critérios de aceitabilidade de preço não se confunde com a divulgação da forma pela qual o preço máximo dos serviços foi calculado, destacando que aquela diz respeito às diretrizes que devem nortear a apresentação das propostas dos eventuais interessados em participar do certame, tomando como base o preço máximo estabelecido. Acerca dos valores definidos no edital analisado no presente caso, a área técnica entendeu que não restou devidamente evidenciado que o preço máximo praticado no edital restringiu a competitividade do certame, concluindo não haver inconsistências relacionados aos questionamentos levantados pela representante. O conselheiro relator adotou na íntegra o entendimento técnico como razão de decidir, sendo acompanhado, à unanimidade, pelo Plená-

rio desta Corte de Contas. Acórdão TC-746/2018-Plenário, TC 7097/2017, relator conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun, publicado em 27/08/2018.

**◆ Informativo de Jurisprudência nº 82****◆****6.2****Tratamento diferenciado****◆**

**A exclusividade de participação de microempresas e empresas de pequeno porte em licitação cujo valor de contratação seja de até R\$ 80.000,00 deve ser aferida por item licitado e não pelo valor total do certame, consoante prevê a Lei Complementar Federal nº 123/2006, não devendo ser aplicado critério previsto em legislação local que lhes sejam menos favorável.**

Tratam os autos de Representação formulada em face dos editais dos Pregões Eletrônicos n. 14/2017 e 21/2017, realizados pelo Hospital Doutor Roberto Arnizaut Silvares. Segundo o representante, os editais não garantiram o tratamento favorecido a micro e pequenas empresas, pois não houve a previsão de participação exclusiva dessas para os itens com valor de até R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais), contrariando o inciso I do art. 48 da Lei Complementar Federal n. 123/2006. Em sede de voto, a relatora observou: “Os privilégios elencados na lei federal devem ser obrigatoriamente observados nos procedimentos licitatórios, salvo quando caracterizada uma das situações previstas no seu art. 49”. Contudo, pontuou que: “a Lei Comple-



**Licitações****6.2****Tratamento diferenciado**

mentar n. 618/2012, que criou o Estatuto Estadual da Micro e Pequena Empresa, prescreve um tratamento mais restritivo à participação exclusiva. Contrariando a regra fixada no art. 48, inciso I, da Lei Complementar n. 123/2006, o § 1º do art. 60 da lei estadual determina que a participação exclusiva de micro e pequenas empresas restará garantida apenas quando o valor total licitado não ultrapassar o limite previsto na norma federal, incluindo todos os itens ou lotes do certame”, ao passo que o parâmetro nacional para a exclusividade é o montante por item licitado. Desta forma, concluiu: “Ao estabelecer que o parâmetro estadual será a soma de todos os itens ou lotes, a Lei Complementar n. 618/2012 criou uma regra menos favorável à participação de micro e pequenas empresas, desrespeitando o art. 47, parágrafo único, da Lei n. 123/2006, cujo fundamento encontra-se no art. 170, inciso IX, e 22, inciso XXVII, da Constituição Federal”. A Primeira Câmara decidiu por determinar aos atuais gestores do Hospital Doutor Roberto Arnizaut Silvares que, nas próximas licitações, observem o art. 48, inciso I, da Lei Complementar n. 123/2006. Acórdão TC-1294/2017-Primeira Câmara, TC 1928/2017, relatora Conselheira em Substituição Márcia Jaccoud Freitas, publicado em 11/12/2017.

↳ [Informativo de Jurisprudência nº 72](#)

**Para aplicação do tratamento diferenciado previsto no art. 48 da Lei Complementar Federal 123/2006, o órgão licitante, ao confeccionar o edital, já deve definir, com base em estudo desencadeado na fase interna, se há o mínimo de três fornecedores competitivos enquadrados como ME ou EPP, sediados local ou regionalmente, capazes de cumprir as exigências estabelecidas no instrumento convocatório.**

Trata-se de representação em face da Prefeitura Municipal de Baixo Guandu, noticiando a ocorrência de supostas irregularidades em pregão presencial para registro de preços, cujo objeto era a aquisição de medicamentos para distribuição a municípios em situação de vulnerabilidade social. Dentre as irregularidades apuradas, mereceu destaque a promoção de licitação com cláusula de exclusividade para EPP e ME sem perquirir se no local ou região havia um mínimo de três empresas enquadradas nessa condição. A alternativa utilizada foi a elaboração de cláusula estabelecendo que, na hipótese de não comparecimento de três empresas enquadradas como microempresas, o certame estaria aberto a todas as outras empresas, gerando insegurança entre os possíveis interessados em participar do certame. Segundo opinamento técnico conclusivo, tal item, além de não possuir previsão legal, é medida ofensiva à competição, pois não deixa claro às empresas interessadas em como se dará a possibilidade de participação no certame, devendo o edital ser exclusivo para a participação de ME ou EPP ou não exclusivo, não sendo possível que, por uma circunstância, sendo ela o aparecimento ou não das microempresas no certame, defina-se a possibilidade



**Licitações****6.2****Tratamento diferenciado**

de participação de médias ou grandes empresas. Dessa forma, concluiu que o órgão licitante, ao confeccionar o edital, já deve definir, com base em estudo desencadeado na fase interna, se há o mínimo de três competidores na região ou não e, havendo, o edital deverá prever a exclusividade. Diante o exposto, o relator entendeu não ter sido observado o mandamento legislativo pertinente, razão pela qual manteve a irregularidade, no que foi acompanhado pela Segunda Câmara à unanimidade. Acórdão TC- 872/2018-Plenário, TC-4798/2016, relator conselheiro Domingos Augusto Taufner, publicado em 10/09/2018.

**Informativo de Jurisprudência nº 83****6.3****Habilitação****Parecer em Consulta TC nº 020/2017**

**A exigência de atestado de capacidade técnico-operacional em edital de licitação é possível desde que a comprovação seja compatível em características, quantidades e prazos com o objeto licitado, e que esse apresente grau de complexidade significativo, o que deve ser motivado pela Administração.**

Versam os autos sobre Consulta formulada pelo Prefeito Municipal de Vitória, solicitando respostas para as seguintes indagações: “*a) em que pese já ter sido exposto no parecer técnico o posicionamento jurisprudencial adotado pelo Tribunal de Contas da União e STJ, acerca do tema discorrido, solicito que seja a presente consulta conhecida, com vistas a ser explicitado por esse Tribunal quanto ao posicionamento adotado frente à tese apresentada, referente à legalidade da exigência contidas nos editais de licitação quanto à comprovação da capacidade técnica operacional pelas empresas licitantes;*

*tas da União e STJ, acerca do tema discorrido, solicito que seja a presente consulta conhecida, com vistas a ser explicitado por esse Tribunal quanto ao posicionamento adotado frente à tese apresentada, referente à legalidade da exigência contidas nos editais de licitação quanto à comprovação da capacidade técnica operacional pelas empresas licitantes; b) dentro da mesma celeuma, é pacífico o entendimento quanto à legalidade da Administração Pública, nos editais de licitação, adotar critérios de comprovação da execução de quantitativos mínimos em obras ou serviços com características semelhantes, para a consecução do objeto pretendido pela Administração, com observância ao princípio da razoabilidade”.* O Plenário, à unanimidade, preliminarmente, conheceu da consulta e a respondeu nos seguintes termos:

**1.2.1 Primeiro questionamento**

a) em que pese já ter sido exposto no parecer técnico o posicionamento jurisprudencial adotado pelo Tribunal de Contas da União e STJ, acerca do tema discorrido, solicito que seja a presente consulta conhecida, com vistas a ser explicitado por esse Tribunal quanto ao posicionamento adotado frente à tese apresentada, referente à legalidade da exigência contidas nos editais de licitação quanto à comprovação da capacidade técnica operacional pelas empresas licitantes;

É possível a exigência de atestado de capacidade técnico-operacional, desde que respeitada a letra do artigo 30,



**Licitações****6.3****Habilitação**

inciso II da Lei 8.666/93, que exige que essa comprovação seja compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e que o objeto licitado apresente grau de complexidade significativo, o que necessariamente será motivado pela Administração, já que a permissão de se exigir dito atestado em qualquer circunstância pode caracterizar indevida restrição à competitividade, destacando-se que o enquadramento do objeto como de complexidade significativa é competência da órgão licitante, em cada caso concreto, enquadramento esse sujeito à fiscalização por parte desta Corte de Contas, nos termos regimentais.

**1.2.2 Segundo questionamento**

b) dentro da mesma celeuma, é pacífico o entendimento quanto à legalidade da Administração Pública, nos editais de licitação, adotar critérios de comprovação da execução de quantitativos mínimos em obras ou serviços com características semelhantes, para a consecução do objeto pretendido pela Administração, com observância ao princípio da razoabilidade.

É possível adotar, nos editais de licitação, critérios de comprovação da execução de quantitativos mínimos em obras ou serviços com características semelhantes, para a consecução do objeto pretendido pela Administração, com observância ao princípio da razoabilidade, desde que expressamente justificados.

Parecer em Consulta TC-020/2017-Plenário, TC 7713/2013, relator Conselheiro em substituição João Luiz Cotta Lovatti, publicado em 05/03/2018.

**↳ Informativo de Jurisprudência nº 75**

**A exigência de atestados de qualificação técnico-operacional deve se restringir às parcelas de maior relevância do objeto licitado, partindo-se das premissas de valor econômico expressivo e complexidade técnica.**

Tratam os autos de Representações interpostas em face dos editais da Concorrência Pública nº 066/2013 e nº 059/2013 do Departamento de Estradas de Rodagem do Espírito Santo - DER, que tiveram por objeto a prestação de serviços de terraplanagem, drenagem e obras de arte corrente, reabilitação/pavimentação, obras complementares e sinalização da rodovia. Dentre outros pontos, as representações questionaram exigências de comprovação de capacidade técnico-operacional. O relator, ao analisar posição da área técnica contrária à exigência dos atestados, se manifestou da seguinte forma: “ouso afirmar que o posicionamento da área técnica com relação à ilegalidade da referida exigência é minoritário, existindo incontáveis precedentes pela possibilidade de exigência dos referidos atestados de capacidade operacional na jurisprudência pátria, a exemplo do próprio Tribunal de Contas da União, tão mencionado e combatido nestes autos, que tem o assunto sumulado, conforme se extrai do enunciado da Súmula 263”. Afirmou adotar o entendimento majoritário “no sentido de



**Licitações****6.3****Habilitação**

ser possível a exigência dos atestados de capacidade técnica nas parcelas de maior relevância, partindo-se de duas premissas: (i) valor econômico expressivo e (ii) complexidade técnica do objeto". Sobre o primeiro requisito, o relator declarou que deve ser analisado o caso concreto para que a Administração, dentro do critério de proporcionalidade e razoabilidade, possa identificar se o valor da obra pretendida enquadra-se no conceito de "valor econômico expressivo", o que deve ser devidamente justificado. Quanto ao segundo requisito, alegou que "deve ser levado em consideração que a construção rodoviária não é tão simples como um mero fornecimento de 4 materiais. Ela é composta de vários tipos de serviços, onde a Administração elenca alguns tipos (considerados de maior relevância) e exige que as licitantes sejam capazes de executá-los, isto é, que tenham feito obra que contemplem aqueles serviços". No caso concreto, asseverou: "havendo a previsão de aceitabilidade de somatório de atestados para comprovação da capacidade técnica, não há restrição ao caráter competitivo". Por todo o exposto, concluiu: "verifico que o DER restringiu a exigência de atestado às parcelas do objeto de maior relevância e valor significativo, como também não houve fixação de quantitativo superior a 30% respeitando o limite de 50% já admitido pela jurisprudência dos diversos tribunais, com previsão de aceitação de somatório de atestados". O Plenário decidiu por acolher as razões de justificativas dos responsáveis no que tange ao referido item de irregularidade. Acórdão TC-1385/2017-Plenário, TC 967/2014, relator Conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges, publicado em 22/01/2018.

↳ [Informativo de Jurisprudência nº 72](#)

**Na fase de habilitação do certame o fornecimento de atestado de capacidade técnica por empresa do mesmo grupo econômico ou familiar de licitante somente pode ser considerado irregular caso haja demonstração de fraude e/ou violação aos princípios da licitação, eis que não existe vedação legal para tal hipótese.**

Versam os autos sobre representação, com pedido de medida cautelar, encaminhada ao TCEES, relatando supostas irregularidades na condução de pregão eletrônico da Secretaria de Estado da Educação – SEDU. A representante alegou que o atestado de capacidade técnica apresentado por uma das licitantes para habilitação, foi fornecido por empresa cujo proprietário teria relação de parentesco com sócios daquela. Afirmou ainda que as duas empresas pertenceriam ao mesmo grupo econômico, uma vez que o proprietário da empresa licitante seria também o representante legal da empresa fornecedora do atestado de capacidade técnica, o que violaria os princípios da moralidade, legalidade e probidade administrativa. Sobre essa questão, a área técnica ressaltou entendimento do Plenário do TCU, no sentido de que não existe vedação legal à participação, no mesmo certame, de empresas do mesmo grupo econômico ou com sócios em relação de parentesco, desde que não haja demonstração de fraude ou violação da isonomia entre as licitantes. Por analogia, a área técnica entendeu que "*o fornecimento de atestado de capacidade técnica por empresa do mesmo grupo econômico e familiar da licitante somente poderia ser considerado uma irregularidade caso houvesse demonstração de fraude e/ou violação aos princípios da licitação, eis que não existe vedação legal para tal hipótese.*



**Licitações****6.3****Habilitação**

*lação aos princípios da licitação, uma vez que não existe vedação legal para essa situação". No caso concreto, observou ainda que "o Edital do Pregão Eletrônico n. 0063/2016 também não proibiu tal possibilidade e o representante não trouxe elementos capazes de apontar indícios de fraude no certame. Ademais, não houve demonstração de nexo causal entre a suposta existência de grupo econômico e familiar e a frustração dos objetivos da licitação". O relator corroborou integralmente o entendimento técnico, sugerindo o afastamento da irregularidade analisada. O Plenário, à unanimidade, decidiu por julgar improcedente a representação. Acórdão TC-1581/2017-Plenário, TC 3644/2017, relator Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, publicado em 13/03/2018.*

↳ [Informativo de Jurisprudência nº 75](#)

**A exigência de índices contábeis para fins de qualificação econômico-financeira deve ser estabelecida com razoabilidade e considerar a situação financeira do segmento de mercado do objeto visado, de modo a assegurar a execução integral do contrato sem restringir de forma indevida o caráter competitivo do certame.**

Trata-se de representação em face da Tomada de Preços nº 003/2017, realizada pela Cesan, objetivando a contratação de empresa para elaboração de relatórios e planos para obtenção de licenciamento ambiental. Segundo consta na representação, foi exigido, como requisito de habilitação econômico-financeira,

índice de endividamento que não guardava proporcionalidade e razoabilidade com os atuais índices de mercado, mitigando o princípio da competitividade. Em manifestação, a relatoria acompanhou o entendimento técnico, que verificou que a companhia não apresentou estudo comprovando que o valor estipulado como máximo para o índice de endividamento seria o ideal, de forma a selecionar os licitantes com capacidade econômico-financeira suficiente a assegurar a execução integral do objeto contratado e ao mesmo tempo não restringir o caráter competitivo do certame. Conforme a área técnica, a exigência de índices contábeis, nos termos do § 5º do art. 31 da Lei 8.666/1993, destina-se à seleção dos licitantes com capacidade econômico-financeira suficiente a assegurar a execução integral do objeto contratado. Acrescentou que a escolha dos índices e de seus respectivos valores deve ser feita com razoabilidade, considerando a situação financeira de um segmento de mercado. Dessa forma, se o objeto é uma obra, por exemplo, os valores dos índices devem ser compatíveis com os das empresas do setor relativo ao tipo de obra a ser contratada. Nesse sentido, aduziu que não caberia utilizar, para a licitação em análise, a média dos valores do índice de endividamento de empresas do Estado, uma vez que a maior parte destas empresas exercem atividades diferentes das do objeto da licitação em comento. A relatoria então concluiu, acompanhando entendimento técnico e ministerial, com a recomendação para que nos próximos editais da Cesan, conste no processo administrativo da licitação a comprovação de que os valores de índices contábeis exigidos se encontram no limite estritamente necessário à demonstra-



**Licitações****6.3****Habilitação**

ção da capacidade financeira dos licitantes. O Plenário deliberou, por unanimidade, nos termos do voto da relatora. Acórdão TC-1727/2017-Plenário, Processo TC- 2460/2017, relatora, conselheira em substituição, Márcia Jaccoud Freitas, publicado em 26/03/2018.

**↳ Informativo de Jurisprudência nº 76**

**É vedada a exigência de capital social ou patrimônio líquido cumulativamente com garantia da proposta para fins de qualificação econômico-financeira em licitação.**

Cuida-se de representação em face da Prefeitura Municipal de Jaguaré, que objetivou apurar possíveis irregularidades em processos licitatórios promovidos pelo município no exercício de 2011. No que tange ao Edital de Tomada de Preços nº 001/2011, foi constatada ilegalidade na exigência da apresentação de capital social ou patrimônio líquido cumulativamente com garantia de proposta, como requisito de qualificação econômico-financeira, infringindo o art. 31, §2º da Lei Federal de Licitações. Sobre a exigência, a área técnica ressaltou que a referida legislação deixa claro que *“somente pode ser exigido dos participantes em licitação capital mínimo ou patrimônio líquido mínimo ou as garantias previstas no § 1º do art. 56 da mencionada Lei”*, acrescentando que o legislador não abriu espaço à discricionariedade do gestor público em cumular tais requisitos. Nestes termos, foi mencionado entendimento do Tribunal de Contas da União, consubstanciado na Súmula nº 275, no sentido de

que: *“Para fins de qualificação econômico-financeira, a Administração pode exigir das licitantes, de forma não cumulativa, capital social mínimo, patrimônio líquido mínimo ou garantias que assegurem o adimplemento do contrato a ser celebrado, no caso de compras para entrega futura e de execução de obras e serviços”*. Ante a fundamentação exposta, o relator acolheu a manifestação técnica e manteve a irregularidade, pugnando pela aplicação de multa aos responsáveis. A Segunda Câmara acompanhou o voto do Relator à unanimidade. Acórdão TC 1233/2017-Segunda Câmara, TC 7437/2012, relator Conselheiro Domingos Augusto Taufner, publicado em 19/03/2018.

**↳ Informativo de Jurisprudência nº 76**

**A exigência de registro secundário na entidade responsável pela fiscalização do exercício profissional do Estado onde efetivamente ocorrerá a prestação dos serviços licitados, como condição da execução contratual, não ofende o princípio da competição em procedimento licitatório.**

Trata-se de Representação em face da Prefeitura Municipal de Itarana, visando apurar irregularidades no edital de Pregão Eletrônico nº013/2017. A representante apontou como irregular a exigência de registro secundário no CRA/ES como requisito de habilitação, por entender que *“tal medida seria restritiva, desarrazoada e ilegal, além de não se enquadrar em quaisquer das hipóteses do art. 30 da Lei 8.666/93, por estabelecer preferências ou distinções em razão da sede ou domicílio dos interessados”*.



**Licitações****6.3****Habilitação**

*dos". A representante alegou que o serviço licitado seria prestado na sede da empresa, em Minas Gerais, de forma on-line e em tempo real, e que o imposto referente à prestação do serviço (ISS) seria recolhido naquele município, não havendo razão para a exigência de registro no Conselho Regional de Administração do Estado do Espírito Santo como condição de habilitação, pois a empresa vencedora não exerceria necessariamente as atividades na jurisdição do CRA/ES. Analisando a questão, a área técnica entendeu que "a pretensão não se sustenta, vez que a insurgência diz respeito à condição para participação, mas a exigência editalícia apenas é válida para a fase da execução contratual, concedendo assim oportunidade de participação a todos os interessados, sem necessidade do registro secundário". Já em relação à prestação de serviços remota, apontou que a jurisprudência pátria é uniformizada quanto ao local do fato gerador da obrigação tributária, que no caso em tela não é o local da sede da empresa, mas o local onde a prestação do serviço ocorrerá, ainda que remotamente, concluindo que: "É entendimento assente no âmbito deste Tribunal que a competência para cobrança do ISSQN é do local da prestação do serviço, e não o da sede do estabelecimento prestador". Dessa forma, tal fato induz e exige que haja o registro secundário na entidade responsável pela fiscalização do exercício profissional do Estado onde efetivamente ocorrerá a prestação dos serviços, que no caso específico é o CRA/ES. Nestes termos, o relator, corroborando integralmente o posicionamento do corpo técnico, decidiu por considerar improcedente a representação, no que foi acompanhado, à unanimidade, pela Segunda Câmara. Acórdão*

TC-214/2018-Segunda Câmara, TC 7329/2017, relator Conselheiro João Luiz Cotta Lovatti, publicado em 04/06/2018.

**↳ Informativo de Jurisprudência nº 79****Habilitação indevida de licitante e erro grosseiro.**

Trata-se de recurso de reconsideração em face do Acórdão TC 1215/2015, que, ao analisar o relatório de auditoria extraordinária da Prefeitura Municipal de Presidente Kennedy, imputou responsabilidade ao recorrente, tendo em vista que, ao ser designado para atuar como pregoeiro no Pregão nº 33/2009, habilitou e contratou empresa que não possuía o serviço objeto da licitação dentre suas atividades. Analisando a questão, o relator destacou que é competência legal do pregoeiro promover a habilitação das empresas e, portanto, de verificar se as atividades desempenhadas pela licitante eram realmente condizentes com o objeto licitado, acrescentando que tal atribuição encontrava-se prevista tanto em cláusula do edital no pregão, como na Lei Federal nº 10.520/2002. Ademais, pontuou que, apesar dos obstáculos e dificuldades reais enfrentadas pelo recorrente, em função da urgência de sua designação, os quais devem ser considerados pelo julgador, a luz do disposto do art. 22, do Decreto-Lei 4.657/1942 (Lindb), caberia exclusivamente ao pregoeiro, no momento da condução do certame, verificar a documentação apresentada pela licitante, relativa à fase de habilitação, certificando-se de que empresa contratada realmente desenvolvia todas as atividades objeto da licitação. Registrhou



**Licitações****6.3****Habilitação**

que o valor expressivo do certame, de R\$3.216.000,00 (três milhões, duzentos e dezesseis reais), bem como o desconhecimento das regras dispostas no edital, por si só, já ensejariam uma postura mais diligente por parte do pregoeiro durante a fase de julgamento, como também após a sua conclusão. Nesses termos, o relator, divergindo, em parte, do entendimento técnico e ministerial e considerando que a conduta praticada pelo agente público se enquadra na hipótese de culpa por erro grosseiro, nos termos do artigo 28 do Decreto-Lei 4.657/1942, decidiu por manter a irregularidade analisada. O Plenário decidiu, por maioria, manter a irregularidade nos termos do voto do relator. Acórdão 1212/2018-Plenário, TC-1212/2018, relator conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun, publicado em 22/11/2018.

↳ [Informativo de Jurisprudência nº 86](#)

**6.4  
Visita  
técnica****Súmula nº 002**

**A visita técnica somente pode ser exigida, se devidamente justificada pela administração pública, quando as peculiaridades do objeto não possam ser expressas de modo detalhado e específico no instrumento convocatório, sendo vedada a obrigatoriedade de visita técnica conjunta.**

Súmula nº 002, em 26/10/2018, aprovada nos termos do Acórdão TC- 743/2018-Plenário, relator conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun, em 28/08/2018.

↳ [Informativo de Jurisprudência nº 84](#)



**Licitações****6.5****Procedimento  
e julgamento****Parecer em Consulta TC nº 016/2018**

**Sobre a possibilidade de dispensa da manifestação do parecerista jurídico em licitações que adotem minuta padronizada de edital e a obrigatoriedade de emissão de parecer jurídico após o julgamento da licitação e antes da homologação do procedimento.**

O prefeito municipal de Piúma formulou Consulta ao TCEES questionando o seguinte: “*1. As minutas de editais, sendo ela padrão já analisadas pela Procuradoria Jurídica, deverão ser novamente quando da sua formalização e expedição de edital serem novamente encaminhadas à Procuradoria Municipal para análise e parecer jurídico? 2. Após o julgamento da licitação, é obrigatório o processo passar pela Procuradoria Jurídica para análise e emissão de parecer jurídico anterior a homologação do certame licitatório?*” O Plenário, à unanimidade, preliminarmente, conheceu da consulta e, no mérito, a respondeu nos seguintes termos:

- I Tratando-se de situações excepcionais, em que não haja alterações substanciais entre as cláusulas das minutas padronizadas e aquelas constantes das minutas do procedimento licitatório, ou seja, quando o caso concreto adequa-se per-

feitamente às cláusulas das minutas-padrão ou naquelas em que as variações sejam ínfimas, não havendo alterações quanto ao objeto e restringindo-se à adequação de dispositivos e cláusulas, como por exemplo, as que dizem respeito à quantidade do objeto, prazos, locais de entrega, é possível que as minutas padronizadas, previamente analisadas pela Procuradoria Jurídica, não necessitem ser submetidas à nova análise do Órgão, sendo necessário enfatizar que é da inteira responsabilidade do gestor a análise da conformidade entre o procedimento licitatório ou a contratação direta que pretende realizar e as minutas padronizadas existentes, apreciando, de acordo com as peculiaridades do caso concreto, a possibilidade ou não de utilização irrestrita das mesmas, ou, caso contrário, realizar as alterações necessárias e encaminhar as minutas para serem reapreciadas pela Procuradoria Jurídica.

- II No que diz respeito à obrigatoriedade na emissão de pareceres técnicos sobre o processo licitatório, após o julgamento da licitação e antes da homologação do procedimento, por se tratar de controle de legalidade pela autoridade responsável, deve ocorrer durante o procedimento, não sendo cabível a sua dispensa, nos termos previstos no artigo 38, inciso VI, da Lei nº 8.666/93.

Parecer em Consulta TC-016/2018-Plenário, TC 00016/2018, relator conselheira em substituição Márcia Jaccoud Freitas, publicado em 19/11/2018.

◆ [Informativo de Jurisprudência nº 85](#)



**Licitações****6.5****Procedimento e julgamento**

**O critério definido no art. 48, inciso II, § 1º, alíneas “a” e “b”, da Lei 8.666/1993 conduz a uma presunção relativa de inexequibilidade da proposta de preços, devendo a Administração dar à licitante a oportunidade de demonstrar a exequibilidade da sua proposta.**

Versam os autos de Representação apresentada por Deputado Estadual do Espírito Santo, por meio da qual narra suposta fraude de processo seletivo simplificado, não abrangido pela Lei nº 8.666/93, destinado à contratação do serviço de gerenciamento do Programa Águas e Paisagens, do Governo do Estado do Espírito Santo, financiado pelo Banco Mundial, com pedido de liminar para a suspensão do procedimento, eis que resultaria na seleção de empresa com proposta de preço manifestamente inexequível. Por meio da Decisão TC nº 1304/2018, esta Corte de Contas, acolhendo voto do relator, deferiu medida cautelar, determinando ao Diretor Presidente da Cesan que se abstivesse de firmar contrato administrativo decorrente daquele certame até ulterior decisão de mérito acerca das irregularidades comunicadas na representação. Em análise do feito, a área técnica sustentou a possibilidade de aplicação subsidiária da Lei nº 8.666/93 ao procedimento em questão, destacando que as regras de seleção e contratação de consultores do Bird nada estabelecem acerca da inexequibilidade das propostas em razão dos preços ofertados serem menores que o orçamento referencial. Com base nessa premissa e analisando o caso concreto, reconheceu que a proposta financeira da empresa vencedora equivaleu a 66,32% do valor orçado e a 65,06% da média aritmética das propostas superiores a 50% do valor orçado pela Administração. Entretanto pontuou que a jurisprudência e a doutrina, interpretando as

regras da Lei 8.666/93 sobre a inexequibilidade das propostas, consideram que deve ser dada oportunidade ao licitante de comprovar a exequibilidade de sua proposta, mesmo que esteja em percentuais inferiores a 70% do valor orçado ou da média aritmética das propostas superiores a 50% do valor orçado pela Administração, pois aqueles parâmetros conduzem a uma presunção relativa de inexequibilidade das propostas. Diante disso, manifestou-se conclusivamente pela improcedência da representação, propondo revogação da cautelar e determinação à responsável pela seleção para notificação da empresa vencedora do certame, objetivando a comprovação da exequibilidade de sua proposta e, estando esta atendida, que fosse exigida garantia adicional para assinatura do contrato e formalização de protocolo a esta Corte acerca de qualquer requerimento de aditamento contratual por parte da contratada. O relator dispôs que a conclusão da área técnica se revelou contraditória ao propor a revogação da cautelar ao mesmo tempo em que impôs uma série de condicionantes para continuidade do procedimento, o que confirmaria, a princípio a existência de inconsistências na própria higidez da proposta formulada, o que deveria ensejar a adoção de prudência na condução do feito, evitando-se a possibilidade de uma contratação futuramente prejudicial. Assim, dentre outros motivos, propôs manter a medida cautelar deferida. Em voto-vista, o Conselheiro Domingos Augusto Taufner, divergindo do relator, considerou sólidos os fundamentos lastreados pela área técnica, pautados na jurisprudência do TCU (Súmula 262) e desta própria Corte de Contas (Acórdão TC 413/2016-Plenário) sobre o tema, de onde destacou: “Os arts. 44, § 3º, e 48,



**Licitações****6.5****Procedimento e julgamento**

II e §§ 1º e 2º, devem ser interpretados no sentido de que a formulação de proposta de valor reduzido exige avaliação cuidadosa por parte da Administração. A evidência de prática de valor irrisório deve conduzir à formulação de diligências, destinadas a apurar a viabilidade da execução, inclusive com a verificação de outros dados no âmbito do licitante”. E que: “O licitante cuja proposta for inferior ao limite do § 1º dispõe da faculdade de provar à Administração que dispõe de condições materiais para executar sua proposta. Haverá uma inversão do ônus da prova, no sentido de que se presume inexequível a proposta de valor inferior, cabendo ao licitante o encargo de provar o oposto. Se o particular puder comprovar que sua proposta é exequível, não se lhe poderá interditar o exercício do direito de apresentá-la. É inviável proibir o Estado de realizar contratação vantajosa”. O voto-vista destacou ainda, em concordância com a manifestação técnica, que, comprovada a exequibilidade da proposta, deve ser exigida garantia adicional, na forma preconizada no § 2º do artigo 48 da Lei 8.666/93, uma vez que a proposta financeira da empresa vencedora é inferior a 80% do valor orçado pela Administração, conforme já decidiu esta Corte de Contas no Acórdão TC 711/2017-Segunda Câmara. Nesses termos, pugnou pela revogação da medida cautelar concedida, nos termos propostos pela manifestação técnica, no que foi acompanhado, por maioria, pelo Plenário desta Corte. Decisão TC 2804/2018-Plenário, TC 4000/2018, relator conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges, publicado em 26/10/2018.

↳ [Informativo de Jurisprudência nº 84](#)

**6.6**  
**Serviço de vale refeição**

A Portaria MTE nº 1.287/2017, que proíbe empresas prestadoras de serviço de vale refeição de praticarem taxa negativa de serviço, não tem aplicabilidade no âmbito da Administração Pública.

Versam os autos sobre representação apresentada a esta Corte objetivando a suspensão do Pregão Presencial nº 05/2018, realizado pelo Serviço Autônomo de Água e Esgoto de Iconha – SAAE, cujo objeto era a contratação de empresa especializada na prestação de serviços de fornecimento e gerenciamento de auxílio alimentação, por meio de cartão eletrônico/magnético. A possível irregularidade remeteu à aplicabilidade da Portaria nº 1.287/2017 do Ministério do Trabalho e Emprego – TEM no âmbito da administração pública, eis que seu artigo 1º veda a utilização de taxas de serviço negativa nos contratos firmados entre empresa prestadora do serviço e empresa beneficiária do Programa de Alimentação do Trabalhador. Verificou-se que, no certame em questão, a referida portaria foi aplicada, de modo que não foram apresentadas taxas menores que 0%, inviabilizando a aplicação do art. 45, I, da Lei Complementar nº 123/2006, tendo em vista que as ME ou EPP não teriam condições de cobrir a melhor proposta formulada. Ao analisar o tema, a relatora, acompanhando entendimento técnico e ministerial,



**Licitações****6.6****Serviço de vale refeição**

observou que o Tribunal de Contas da União – TCU, em decisões recentes, já reconheceu a inaplicabilidade da portaria em tela no âmbito da Administração Pública, mencionando o Acórdão TCU nº 1623/2018-Plenário e Acórdão TCU nº 2004/2018-Primeira Câmara. Registrhou, ainda, que o Poder Judiciário também já se manifestou no sentido de negar efetividade à referida portaria, colacionando decisão monocrática nos autos do mandado de segurança nº 24174/DF, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, destacando-se o seguinte trecho da fundamentação: “(...) no âmbito dos contratos firmados com a Administração Pública, o Plenário do Tribunal de Contas da União já reconheceu a legalidade da taxa de administração negativa ‘por não estar caracterizado, a priori, que essas propostas sejam inexequíveis, devendo ser averiguada a compatibilidade da taxa oferecida em cada caso concreto, a partir de critérios objetivos previamente fixados no edital’”. Por fim, a relatoria entendeu que a aplicação do disposto na portaria gerou óbice ao alcance da menor taxa no procedimento licitatório por parte da Administração Pública, restando evidente o primeiro requisito necessário à concessão da tutela cautelar, qual seja, o fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio (*fumus boni iuris*). Quanto ao segundo requisito, entendeu que restou configurado o *periculum in mora*, já que a manutenção da licitação, nos termos em que se encontrava, implicaria em aparente violação à jurisprudência dos Tribunais, que sinaliza pela inaplicabilidade da Portaria MTE n.º 1287/2017 – e, por consequência, pela possibilidade de oferta de taxas negativas – no âmbito da Administração Pública, possibilitando o alcance da melhor proposta. Nesse sentido,

votou por conhecer da representação e conceder a medida cautelar pleiteada, para determinar a imediata suspensão do certame. Decisão TC-1837/2018-Primeira Câmara, TC-06160/2018, relatora Conselheira em Substituição Márcia Jaccoud Freitas, publicado em 21/08/2018.

**↳ Informativo de Jurisprudência nº 82****6.7****Convite**

**Não se obtendo o número legal mínimo de três propostas válidas, na licitação sob a modalidade convite, impõe-se a repetição do ato, com a convocação de outros possíveis interessados, ressalvadas hipóteses de limitação de mercado ou manifesto desinteresse dos convidados, devidamente justificadas no processo de licitação.**

Trata-se auditoria ordinária realizada no município de Baixo Guandu para análise de conformidade dos atos de gestão praticados no exercício de 2011. Durante a fiscalização, a equipe de auditoria constatou que durante o processamento da licitação sob a modalidade Convite nº 022/2011, somente uma das licitantes havia se habilitado e apresentado proposta válida no certame, configurado o descumprimento do art. 22, § 3º, da Lei 8.666/93. Sobre o tema, o relator destacou o opiniamento técnico conclusivo, que descreveu as razões da manutenção da irregularidade em questão: “a jurisprudência do TCU, consoli-



**Licitações****6.7  
Convite**

*dada na Súmula 248, é pacífica quanto à necessidade de, no mínimo, três licitantes devidamente aptos à seleção, em licitação na modalidade convite". E acrescentou: "No Convite, para que a contratação seja possível, são necessárias pelo menos três propostas válidas, isto é, que atendam a todas as exigências do ato convocatório. Não é suficiente a obtenção de três propostas apenas. É preciso que as três sejam válidas. Caso isso não ocorra, a Administração deve repetir o convite e convidar mais um interessado, no mínimo, enquanto existirem cadastrados não convidados nas últimas licitações, ressalvadas as hipóteses de limitação de mercado ou manifesto desinteresse dos convidados, circunstâncias estas que devem ser justificadas no processo de licitação, conforme jurisprudência há muito pacificada no TCU, conforme exposto". Observou também: "Quando não acudirem interessados à licitação, a Administração deve rever as exigências do ato convocatório e os procedimentos adotados, de modo a encontrar os motivos do desinteresse dos licitantes". O relator então, corroborando com o posicionamento técnico e ministerial, entendeu pela manutenção da irregularidade. A Segunda Câmara deliberou, por unanimidade, nos termos do voto do relator. Acórdão TC- 463/2018-Segunda Câmara, Processo TC-6833/2012, relator, conselheiro em substituição João Luiz Cotta Lovatti, publicado em 25/06/2018.*

↳ [Informativo de Jurisprudência nº 80](#)

**6.8  
Registro de preços**

**Na adesão a ata de registro de preço é essencial a elaboração de termo de referência que especifique o objeto a ser contratado de forma precisa, clara e sucinta, devendo ser realizada ampla pesquisa de preço, por meio de fontes diversificadas, que demonstre a vantajosidade da adesão sobre o processo convencional de licitação.**

Trata-se de auditoria ordinária realizada no âmbito da Prefeitura Municipal de Cachoeiro de Itapemirim, que teve por finalidade verificar a regularidade de atos praticados no exercício de 2012. Dentre as irregularidades, a área técnica constatou que município aderiu ata de registro de preços da Secretaria Estadual de Administração do Mato Grosso sem justificar a vantagem econômica sobre o sistema convencional de licitação, bem como sem motivar a escolha do fornecedor contratado. Destacou, ainda, que a adesão pressupõe a elaboração de termo de referência que especifique o objeto a ser contratado de forma precisa, clara e sucinta, devendo o órgão interessado realizar ampla pesquisa de preço de mercado, por meio de fontes diversificadas, que demonstre previamente a vantajosidade da adesão sobre um processo convencional de licitação. Ponderou que a principal formalidade a ser cumprida pelo órgão interessado para ser "carona" é a elaboração do termo de referência, onde deve



**Licitações****6.8****Registro de preços**

constar a especificação do objeto. Ademais, ressaltou que outro requisito essencial é o dever do órgão interessado em demonstrar a vantajosidade dessa prática sobre um processo convencional de licitação, quanto à economicidade da contratação. O relator, corroborando o entendimento técnico, concluiu: ‘*Assim como no processo convencional de licitação, posteriormente à elaboração do projeto básico ou termo de referência (especificação do objeto, de forma precisa, clara e sucinta), faz-se necessário proceder a ampla pesquisa de mercado, a fim de se verificar a compatibilidade do preço registrado em Ata com o preço de mercado. Demonstrada a vantajosidade econômica, iniciam-se os procedimentos para a adesão*’’. Nestes termos, o Plenário manteve a irregularidade e determinou à administração do município que: ‘‘*Antes de aderir a atas de registro de preços, elabore termo de referência/projeto básico, que especifique o objeto de forma clara e precisa; e, após, proceda ampla pesquisa de mercado, consultando, além de fornecedores, os preços registrados por entes Federais, Estaduais e Municipais, bem como os preços praticados pelo pretendido contratado em outros contratos públicos, a fim de verificar se o preço registrado é vantajoso a ponto de evitar a realização de um procedimento licitatório específico*’’. Acórdão TC-1726/2017-Plenário, TC 5817/2013, relatora Conselheira em substituição Márcia Jaccoud Freitas, publicado em 26/03/2018.

↳ [Informativo de Jurisprudência nº 76](#)

**Na licitação para registro de preços a indicação da dotação orçamentária somente é exigida na fase da formalização do contrato.**

Trata-se de representação em face da Prefeitura Municipal de Vila Velha, visando apurar irregularidades no Pregão Eletrônico 103/2017, cujo objeto era o registro de preços para a contratação de serviço de limpeza e conservação predial. Dentre as supostas irregularidades, a representante apontou a ausência de prévia dotação orçamentária para deflagração do certame. Em sede de defesa, os responsáveis destacaram que, de acordo com a legislação vigente, a declaração de disponibilidade orçamentária, exigida para a abertura de licitação, encontra ressalva no caso de adoção do Sistema de Registro de Preços. Acolhendo as justificativas apresentadas, a relatoria esclareceu inicialmente que ‘‘*no sistema de registro de preços, a existência de preços registrados não obriga a administração pública a firmar o contrato, produzindo-se tão somente uma tabela com os melhores preços e a ordem de classificação dos fornecedores, cujos preços serão registrados por meio de uma única licitação, ao fim do qual, em vez de adjudicado, o objeto do certame terá seu preço inscrito em ata*’’. Assim, sustentou que a doutrina majoritária entende que ‘‘*a indicação da disponibilidade orçamentária a que se refere o artigo 14 da Lei 8.666/93 só deveria ser obrigatória no momento da efetiva contratação e não quando da abertura da licitação*’’. Por fim, o relator observou que, conforme o § 2º do art. 7º do Decreto 7.892/2013, no sistema de preços é desnecessário indicar a dotação orçamentária, vis-



**Licitações****6.8****Registro de preços**

to que, somente será exigida para a formalização do contrato ou outro instrumento hábil. Dessa forma, pugnou pela improcedência da irregularidade e da representação. O Plenário, à unanimidade, deliberou conforme o voto do relator. Acórdão TC 1165/2018-Plenário, relator conselheiro Domingos Augusto Taufner, em 19/22/2018.

◆ [\*\*Informativo de Jurisprudência nº 85\*\*](#)

◆  
**6.9**  
**Pregão**  
◆

**Quando a avaliação de amostras do objeto se fizer necessária na licitação realizada por pregão, a exigência deve ser feita somente na fase de classificação das propostas e apenas em relação ao licitante provisoriamente classificado em primeiro lugar, devendo estar prevista em edital e acompanhada de critérios técnicos estabelecidos de forma objetiva para avaliação dos itens exigidos.**

Trata-se de auditoria ordinária na Prefeitura Municipal de Conceição da Barra, referente ao exercício de 2013. Sobre suposta irregularidade na realização de pregão presencial em que houve a exigência de amostra do objeto a ser contratado, preliminarmente à sessão de propostas e julgamento, o relator afirmou que “as amostras devem ser exigidas tão somente do licitante classificado fictamente em primeiro lugar em razão do menor preço oferecido, no qual após a avaliação da amostra poderá ter a proposta recusada no caso de não cumprir as exigências

do Edital”. Pontuou que, embora inexista dispositivo legal que regulamente a exigência de amostras, ela se tornou parte do sistema das compras da administração pública devido à sua constante prática. Não obstante, observou que sua utilização deve ocorrer de forma comedida, a fim de não restringir a competitividade do certame indevidamente. Nesse aspecto, afirmou que o entendimento doutrinário e jurisprudencial é de que, nas licitações realizadas pela modalidade pregão, a amostra deve ser exigida tão somente do primeiro colocado, não devendo ser imposta em relação a todos os participantes do certame. O relator acrescentou ainda que “a exigência das amostras deve estar prevista no Edital, acompanhadas de critérios estabelecidos de forma objetiva para avaliação dos itens exigidos para conferência e adequação da proposta”. Ante as razões expostas, a Segunda Câmara decidiu por manter a presente irregularidade nos termos do voto do relator. Acórdão TC-1757/2017-Segunda Câmara, TC 3460/2014, relator 6 Conselheiro João Luiz Cotta Lovatti, publicado em 05/02/2018.

◆ [\*\*Informativo de Jurisprudência nº 73\*\*](#)



**Licitações****6.9****Pregão**

**O orçamento estimado em planilhas não constitui um dos elementos obrigatórios do edital na modalidade pregão, devendo estar inserido, contudo, no bojo do processo administrativo correspondente.**

Em auditoria ordinária realizada no âmbito da Prefeitura Municipal de Cachoeiro de Itapemirim, referente ao exercício de 2011, equipe de auditoria do TCEES apontou possível inconsistência relacionada à ausência dos anexos referentes ao projeto básico e ao orçamento de preços unitárias no Edital do Pregão nº 17/2011. Em análise do caso, o relator entendeu que, na modalidade pregão, tais exigências são relativizadas e acrescentou, no que tange ao projeto básico: “*Não há a necessidade de pré-existência de termo de referência, o qual pode ser substituído, no Anexo I do Edital, por documento que contenha os elementos capazes de propiciar a avaliação do custo pela Administração Pública.*”. Destacou ainda que “*não subsiste a exigência de que a planilha de quantitativos e preços unitários componha o edital, bastando que a mesma integre o procedimento licitatório*”, conforme previsto nos artigos 3º, I e II, da Lei nº 10.520/02, e 8º, II, do Decreto Federal nº 3.555/2000. Nesse sentido, mencionou jurisprudência do TCU, que consolidou entendimento de que o orçamento estimativo em planilhas e preços unitários não constitui um dos anexos obrigatórios do edital na modalidade pregão, sendo necessário apenas que tal documentação componha o processo administrativo respectivo. Ante o exposto, o relator divergiu do opiniamento técnico e do Ministério Público de Contas e entendeu pelo afastamento da irregularidade. O

Plenário, sem divergência, deliberou nos termos propostos pela relatoria. Acórdão TC 150/2018-Plenário, TC 2683/2012, relatora conselheira em substituição Márcia Jaccoud Freitas, publicado em 21/05/2018.

◆ [Informativo de Jurisprudência nº 78](#)

**6.10****Serviços de publicidade**

**É vedada a indicação prévia de profissional na subcontratação de serviços realizada por agência de publicidade nos termos da Lei Federal nº 12.232/2010.**

Trata-se de representação, formulada em face do Departamento Estadual de Trânsito do Espírito Santo – Detran/ES, visando apurar irregularidades na subcontratação de serviços de produção e edição de vídeos por agência de publicidade, contratada pelo referido órgão e subcontratante do serviço. Dentre as irregularidades foi apontada exigência indevida em fase de subcontratação. A instrução técnica conclusiva destacou que a subcontratação questionada não atendeu às exigências legais (Lei Federal nº 12.232/2010) e contratuais, pois houve indicação de diretores de cena e seus respectivos “cachês” pela agência contratada, antes da abertura da sessão pública, o que culminou na elaboração de orçamentos pelos fornecedores considerando tais valores pré-fixados. Ressaltou que a indicação de um pro-



**Licitações****6.10****Serviços de publicidade**

fissional prestador de serviços de publicidade, por oferecer um serviço técnico especializado, é expressamente vedada pelo art. 25, inciso II da Lei n. 8.666/93. Verificou, que os defendantes buscaram justificar a indicação dos diretores de cena em razão da experiência técnica dos profissionais e de que os preços praticados estavam compatíveis com o mercado, ou seja, trataram da indicação como se fosse um caso de inexigibilidade de licitação, situação vedada pela legislação. A área técnica concluiu que a agência de publicidade comprometeu a vantajosidade da subcontratação, afetando a busca da proposta mais vantajosa para a administração, já que os orçamentos para levantamento do custo de produção e as propostas apresentadas na sessão pública consideraram esses valores para composição dos preços, descumprido, portanto, o art. 3º, *caput*, da Lei n. 8.666/93. O relator assistiu razão a área técnica e ao douto representante do *Parquet de Contas*. A Primeira Câmara decidiu, à unanimidade, segundo o voto do relator por manter a irregularidade e recomendar ao Detran/ES e à Secom que reforcem as medidas visando ampliar a exigência de transparência nos procedimentos de subcontratação autorizados pela Lei 12.232/2010, observando-se o princípio da seleção da proposta mais vantajosa para a Administração Pública. Acórdão TC-1051/2018- Primeira Câmara, TC- 02219/2017, relator conselheiro em substituição Marco Antônio da Silva, publicado em 03/12/2018.

↳ [Informativo de Jurisprudência nº 86](#)

**6.11**  
**Aquisição de combustível**

**Em licitação para aquisição de combustível, a exigência de número mínimo de postos credenciados deve ser justificada levando-se em conta, ao menos, o histórico de abastecimentos do órgão licitante.**

Trata-se de representação em face da Prefeitura Municipal de Águia Branca, visando apurar irregularidades no Pregão Presencial nº 01/2018, que tinha por objeto a contratação de empresa especializada na prestação de serviços de gerenciamento do abastecimento de combustíveis. Dentre as irregularidades apuradas, mereceu destaque a imposição de cláusula no edital que exigiu dos licitantes, sem qualquer justificativa, o credenciamento de postos nos 78 (setenta e oito) municípios do Estado do Espírito Santo, totalizando 152 (cento e cinquenta dois) postos. Analisando a questão, a equipe técnica apontou que: “*Não houve fundamentação plausível para a exigência de credenciamento de postos nos 78 (setenta e oito) municípios do Estado, assim como, não foram anexados aos autos, provas de que a administração necessita de todos esses 152 (centos e cinquenta e dois) estabelecimentos credenciados*”. Ademais, destacou que “*a simples afirmação de que o ‘critério é válido, porque corresponde a 2 postos por município’ não é suficiente para refutar a*



**Licitações****6.11****Aquisição de combustível**

*irregularidade já que não foram apresentados documentos ou justificativas que embasasse o número aleatório escolhido se ele não representa a necessidade da administração*". Acrescentou também que "a seleção do número deveria levar em conta, ao menos, o histórico de abastecimento do município". Nesse sentido, o corpo técnico afirmou que: "Exigir no edital uma lista tão extensa de postos credenciados restringiu a competitividade do certame, comprometendo a oportunidade de se obter uma proposta mais vantajosa para a celebração da prestação do serviço". Por fim, corroborando parcialmente o entendimento técnico, a relatoria entendeu que "exigir dos licitantes o credenciamento de estabelecimentos em cada município, ou exigir um número alto de estabelecimentos em municípios cuja a estrutura não exige tal credenciamento, expressamente em razão da ausência de motivação desse quantitativo ter sido eleito como critério, fere claramente o princípio da isonomia, pois há restrição a competitividade e isto porque empresas que poderiam oferecer a melhor proposta, por não se enquadarem nas exigências muitas vezes desnecessárias e sem fundamentação, desistem do processo licitatório". O Plenário, à unanimidade, decidiu por conhecer da representação e aplicar multa ao Secretário Municipal de Administração, responsável pela inclusão da cláusula irregular. Acórdão TC 1105/2018-Segunda Câmara, relator conselheiro Domingos Augusto Taufner, em 26/11/2018.

**Informativo de Jurisprudência nº 86**

**A prestação de serviços de gestão de frota com fornecimento de combustível é permitida quando o valor pago for parametrizado, tendo por base o preço médio do mercado local apurado pela ANP.**

Trata-se de Representação, com pedido cautelar, narrando possíveis irregularidades no Pregão Presencial n. 15/2017, realizado pela Prefeitura Municipal de Irupi, para o registro de preços de serviços de gerenciamento do abastecimento da frota municipal, com fornecimento de combustíveis. O representante impugnou as cláusulas que parametrizavam o preço do objeto à média divulgada pela Agência Nacional do Petróleo e que exigiam um padrão mínimo de qualidade dos combustíveis. O relator observou inicialmente que tais cláusulas são regulares e plenamente aceitas na jurisprudência. Desse modo, adotou integralmente o entendimento técnico como razão de fundamentação, nos seguintes termos: "Sobre a prestação de serviços de gestão de frota com fornecimento de combustível, o Plenário do Tribunal de Contas da União (TCU) já se manifestou em diversas ocasiões no sentido da sua possibilidade e de que esse modelo pressupõe que o valor pago seja parametrizado, tendo por base o preço médio do mercado local apurado pela ANP". Foi acrescentando que: "Nesses casos, o TCU entende que a proposta mais vantajosa será aquela em que o licitante apresentar a menor taxa final (considerada a taxa de desconto e a taxa de administração), tendo como base de cálculo o preço médio do combustível informado pela Agência Nacional do Petróleo (ANP)". Em conclusão, foi observado que "a irre-



**Licitações****6.11****Aquisição de combustível**

*gularidade apontada pelo representante não restou demonstrada, uma vez que a prestação de serviço de gestão de frota com fornecimento de combustível é permitida quando o valor pago for devidamente parametrizado, tendo por base o valor médio disponibilizado pela ANP, não havendo, portanto, qualquer ilegalidade na cláusula".* A Primeira Câmara, à unanimidade, considerou improcedente a representação nos termos do voto do relator. Acórdão TC- 1355/2017-Primeira Câmara, TC 1927/2017, relatora Conselheira em substituição Márcia Jacoud Freitas, publicado em 19/02/2018.

↳ [Informativo de Jurisprudência nº 74](#)



---

7

PROCESSUAL

---



**Processual****7.1****Competência**

**A competência do TCEES para o exame da constitucionalidade de leis e atos do poder público pressupõe a análise de atos administrativos que materializem seus efeitos, não se admitindo a apreciação de atos normativos em abstrato.**

Trata-se de representação oferecida pelo Prefeito de Mimoso do Sul, objetivando que o TCEES apurasse ilegalidades e inconstitucionalidades nos processos legislativos de aprovação das Leis Municipais nº 2296/2016 e 2307/2016. O representante requereu a declaração de nulidade das leis e a suspensão cautelar de seus efeitos. Em análise da questão, a área técnica reconheceu que: “*Os indícios de irregularidades trazidos na Representação, em suma, conduzem à ilegalidade no processo legislativo de aprovação da Lei Municipal que introduziu o novo plano de cargos, carreiras e salários dos servidores municipais*”. Contudo, observou que, até o presente momento, não houve nenhum pagamento de despesa com pessoal decorrente daqueles normativos durante o exercício de 2017. Nesse sentido, pontuou que: “*A competência do Tribunal de Contas em relação à apreciação da constitucionalidade das normas se efetiva no caso concreto, não atingindo a validade da norma, mas sim a sua eficácia, retirando da norma a capacidade de produção de efeitos no caso concreto*”. Acrescentou que a ausência de atos administrativos capazes de

materializar os efeitos da lei, assim entendida como a ausência de execução de despesa praticada sob o amparo das leis questionadas, afasta a competência dessa Corte de Contas na apreciação da constitucionalidade das leis. E ainda lembrou que: “*No caso em tela, cabe ao Poder Judiciário a apreciação do controle de constitucionalidade em abstrato, sendo, inclusive, o Prefeito Municipal parte legítima para propositura da ação, nos termos do art. 112 da Constituição Estadual*”. Ante todo o exposto, o relator acompanhou integralmente o opiniamento técnico. O Plenário deliberou, à unanimidade, segundo o voto do Relator, por não conhecer da representação e expedir ofício à Procuradoria Geral de Justiça do Estado do Espírito Santo, a fim de avaliar a propositura da ação de inconstitucionalidade e apurar possíveis crimes de responsabilidade e/ou improbidade administrativa. Acórdão TC-176/2018-Plenário, TC-4027/2017, relator Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, publicado em 21/05/2018.

**Informativo de Jurisprudência nº 78**

**O TCEES tem competência para desconsiderar a personalidade jurídica de sociedade empresária, caso seja manejada como obstáculo ao resarcimento por ato praticado com abuso de poder, por meio de fraude ou para prejudicar terceiros em nome da sociedade.**

Versam os autos sobre auditoria especial realizada no Hospital Infantil Nossa Senhora da Glória – HINSG, referente ao exercício de 2003 a 2007, no qual foram identificados indícios de irregularida-



**Processual****7.1****Competência**

des com potencial dano ao erário. Preliminarmente à análise de mérito, o relator fez algumas considerações acerca da teoria da desconsideração da personalidade jurídica, considerando que, durante a instrução processual, o sócio administrador de empresa chamada à responsabilização também foi citado conjuntamente com a pessoa jurídica. Devido ao assunto ser pioneiro neste Corte, a relatoria trouxe os arts. 133 a 137 do novo Código de Processo Civil, que pacificaram o entendimento jurisprudencial sobre a desnecessidade de ação autônoma para que a responsabilidade da pessoa jurídica seja atribuída ao sócio, incidindo o dano sobre seu patrimônio, uma vez que preenchidos os requisitos legais. Ainda, destacou que o Código Civil, em seu art. 50, fixa que a desconsideração da personalidade jurídica é aplicável nos casos em que se desvia a pessoa jurídica de sua legítima finalidade, caracterizando abuso de direito, com o fim de lesar terceiros ou violar a lei, a configurar fraude. Ainda, mencionou que essa possibilidade também veio a ser reconhecida pelo art. 14 da Lei Federal nº 12.846/2013, que dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira, conhecida como Lei Anticorrupção. Lembrou que, em se tratando da competência das cortes de contas sobre a matéria, o TCU já decidiu: “*No exercício de suas competências constitucionais, o TCU pode desconsiderar a personalidade jurídica para atingir os verdadeiros responsáveis pelos atos tidos como irregulares. A desconsideração da personalidade jurídica não é atividade privativa do Poder Judiciário*”. O relator observou que provas documentais trazidas aos autos mostraram que constava no site da Receita Fe-

deral o status de “*decretação de falência*” em relação a empresa responsabilizada. Anotou que a legislação pátria colhe a teoria da desconsideração da personalidade jurídica em hipóteses de falência, insolvência ou encerramento das atividades da sociedade empresária, caso manejada a personalidade jurídica como obstáculo ao resarcimento por ato praticado com abuso de poder, por meio de fraude ou para prejudicar terceiros em nome da sociedade. Apontou que, no presente caso, “*o encerramento irregular da empresa constitui importante indício de abuso da personalidade, apto a embasar a decisão da desconsideração da personalidade jurídica da sociedade para se buscar a satisfação do credor no patrimônio individual dos sócios*”. Diante disso, o relator votou pela desconsideração da personalidade jurídica da sociedade, responsabilizando pessoalmente seu sócio administrador por dano ao erário. A Segunda Câmara votou, à unanimidade, nos moldes do voto da relatoria. Acórdão TC- 248/2018-Segunda Câmara, TC-4206/2011, relator Conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges, publicado em 04/06/2018.

**↳ Informativo de Jurisprudência nº 79**

**Representação que objetive tutelar direito creditício de empresa contratada pela administração não deve ser conhecida pelo TCEES, eis que a tutela de interesse meramente particular não é matéria afeta à competência deste Tribunal.**

Trata-se de Representação impetrada em face da Prefeitura Municipal de Barra de São Francisco, por empresa contratada



**Processual****7.1****Competência**

pelo Município, em razão do descumprimento de contratos pela administração, e ainda, pela infringência ao art. 5º da Lei 8.666/93, por suposta preterição à ordem cronológica de pagamentos das obrigações relativas às prestações de serviços. Inicialmente, os autos foram encaminhados ao conselheiro de plantão para apreciação, que, por meio da Decisão Monocrática nº 2118/2017, decidiu pelo seu conhecimento e recebimento, determinando a notificação dos responsáveis. Em manifestação na questão, o relator, destacando manifestações técnicas presentes no feito, destacou que este Tribunal não é a via adequada para a presente demanda, eis que há entendimento pacífico no sentido de reconhecer sua incompetência em face de demandas que se restrinjam a tratar de interesses eminentemente particulares. O relator observou, contudo, que houve divergência em relação às propostas de encaminhamento formuladas pela área técnica. A Instrução Técnica Conclusiva nº 1825/2018 sugeriu conhecer e negar provimento à representação, com o arquivamento dos autos, enquanto a Manifestação Técnica de Chefia 381/2018 propôs, preliminarmente, a revogação da Decisão Monocrática 2118/2017 e, por conseguinte, o não conhecimento da presente representação. O relator destacou que, em casos como o presente, esta Corte vem decidindo pelo não conhecimento da representação e arquivamento dos autos. Sobre o tema, mencionou o seguinte trecho da manifestação técnica de chefia: “*pode-se dizer que existe um requisito intrínseco, trazido no caput do art. 94, que trata da competência do Tribunal de Contas. Melhor explicando, o art. 94 traz como requisito que as denúncias e representações versem ‘sobre matéria de com-*

*petência do Tribunal’*”. E continuou: “*Das informações prestadas pelo representante é possível verificar que não se trata de matéria dentre aquelas de competência do Tribunal de Contas. Em suma, o direito de crédito e a preterição da ordem cronológica de pagamento estão insculpidos no interesse subjetivo do credor*”. Em razão disso, sedimentada na preocupação de manutenção dos precedentes deste Tribunal, conforme exige o artigo 926 do Código de Processo Civil (“Os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente”), a manifestação técnica de chefia sugeriu a revisão da Decisão Monocrática 2118/2017, a fim de que a presente representação não fosse conhecida, por se tratar de interesse subjetivo. Dentro desse contexto, mencionando precedentes do Plenário Corte em casos semelhantes, o relator votou por revogar a decisão monocrática TC nº 2118/2017 e por não conhecer da representação formulada, sugerindo o arquivamento dos autos após o trânsito em julgado. A Segunda Câmara deliberou, por unanimidade, nos termos do voto do relator. Acórdão TC-932/2018-Segunda Câmara, Processo TC- 9349/2017, relator, conselheiro João Luiz da Cotta Lovatti, publicado em 22/10/2018.

↳ [Informativo de Jurisprudência nº 84](#)



**Processual****7.2****Incidente de uniformização de jurisprudência**

**A mera indicação de decisões proferidas por esta Corte não é suficiente para proposição de incidente de uniformização de jurisprudência, sendo imprescindível que o suscitante estabeleça o confronto analítico entre as decisões supostamente divergentes nas quais se funda.**

Trata-se de procedimento destinado ao processamento e apreciação de Incidente de Uniformização de Jurisprudência proposto por responsável após a interposição de Recurso de Reconsideração em face do Acórdão TC-307/2015, proferido em autos de Tomada de Contas Especial, que julgou irregulares suas contas referentes ao exercício de 2008. Sobre o tema, a manifestação técnica ressaltou que “*o incidente busca harmonizar teses jurídicas contrapostas, com o objetivo de pacificar a jurisprudência interna do Tribunal, definindo a melhor interpretação da lei sobre casos repetitivos ou semelhantes, em obediência ao que prescreve o art. 926 do Código de Processo Civil, segundo o qual ‘Os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente’*”. Analisando a questão, a área técnica destacou que, conforme o disposto no §1º do artigo 356 do

RITCEES, na arguição do incidente de uniformização de jurisprudência, o suscitante deverá indicar expressamente as decisões nas quais tenha ocorrido a divergência. No caso em comento, verificou que o interessado, ao somente apontar os processos e as respectivas decisões nas quais teria ocorrido a suposta divergência de entendimento, não demonstrou a existência do dissídio jurisprudencial, visto que não realizou cotejo analítico entre o acórdão recorrido e os julgados apresentados. Nesse sentido, o corpo técnico entendeu que “*o cotejo analítico pressupõe a explanação das circunstâncias fáticas e jurídicas que identificam ou assemelham os julgados supostamente divergentes, sendo que a mera citação dos acórdãos, sem explicar os pontos em que eles divergem do acórdão objurgado não se revela suficiente a demonstrar a necessidade de pacificação das decisões desta Corte*”. Assim, concluiu que: “*A mera indicação de decisões proferidas não basta para fins de proposição de incidente, sendo imprescindível o confronto analítico entre as decisões supostamente divergentes nas quais se funda seu recurso*”. Nesses termos, corroborando integralmente o entendimento técnico, o relator opinou pelo não conhecimento do Incidente de Uniformização de Jurisprudência, em razão da inexistência de arguição plausível de divergência nas decisões proferidas por este Tribunal de Contas. O Plenário, à unanimidade, decidiu pelo não conhecimento do presente incidente, nos termos do voto do relator. Acórdão TC 940/2018-Plenário, TC-9305/2017, conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, em 15/10/2018.

◆ [Informativo de Jurisprudência nº 84](#)



**Processual****◆ 7.3****Fundamentação  
das decisões**

**Não se configura omissão na decisão quando o relator incorpora às suas razões de decidir os arrazoados da unidade técnica ou do Ministério Público de Contas, constantes do relatório da deliberação.**

Trata-se de embargos de declaração interpostos pelo prefeito municipal de Marilândia e pela secretaria de ação social, em face do Acórdão TC-1204/2017, proferido nos autos TC 2406/2014, por meio do qual tiveram suas contas julgadas irregulares, sendo condenados ao pagamento de multa individual e resarcimento ao erário. Os embargantes alegaram que o referido acórdão era omissivo, haja vista se limitar a “citar trechos da Instrução Técnica Inicial, das Justificativas dos responsáveis e das conclusões das áreas técnicas, sem enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo pelos Embargantes e muito menos explanar sua conclusão”. A relatoria entendeu que a transcrição de parte da instrução técnica e as razões de decidir apresentadas pelo Parquet de Contas não deve ser considerada como omissão, haja vista os argumentos da defesa terem sido enfrentados nos autos principais, inexistindo “óbice quanto à incorporação destas razões pelo voto do relator”. Diante disso, o relator entendeu que, se verificada a anuência do relator

quanto às teses apresentadas no parecer técnico ou ministerial, é “desnecessária a apresentação de nova argumentação que venha a culminar, necessariamente, em idêntica conclusão”. A Primeira Câmara deliberou, à unanimidade, nos termos do voto do relator, por conhecer dos embargos de declaração, para, no mérito, negar-lhe provimento. Acórdão TC-609/2018-Primeira Câmara, TC-9149/2017, relator Conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun, publicado em 20/08/2018.

◆ [Informativo de Jurisprudência n° 82](#)

**◆ 7.4****Intervenção  
de terceiros**

**Admite-se a intervenção de entidade representativa de classe, na condição de assistente simples, em processo de registro de aposentaria perante o TCEES em que esteja sendo discutido direito afeto aos seus associados.**

Trata-se de pedido de reexame interposto pelo Ministério Público de Contas em face da Decisão TC nº 4681/2018-Primeira Câmara, que deferiu o registro de aposentadoria por tempo de contribuição, com proventos integrais, a servidora pública, a partir de 25 de junho de 2012. O recorrente objetivou reformar a decisão, sustentando que esta teria transferido indevidamente à inatividade a magistrada, ao permitir a averbação de tempo de advocacia sem a devida comprovação do pagamento da respec-



**Processual****7.4****Intervenção de terceiros**

tiva contribuição previdenciária. A Associação Espírito-Santense do Ministério Público - AESMP requereu seu ingresso nos autos como litisconsorte necessário ou assistente, sob o fundamento de que a causa de pedir da ação interessa a toda a classe a que representa, eis que afeta a aposentadoria dos seus membros. Alegou também que seu interesse jurídico na presente demanda estaria patente, uma vez que um dos seus principais escopos é a proteção de todos os membros do Ministério Público do Espírito Santo. A área técnica propôs a admissão da associação ministerial como assistente simples, por entender “não ser o caso de litisconsórcio necessário, pois nada do que se decidir no processo individual da recorrida fará coisa julgada para os representados da Associação, que também terão seus atos de aposentadoria individualmente analisados”. A relatora, corroborando o entendimento técnico, acrescentou: “considerada a peculiaridade tratada nos autos, especificamente no que diz respeito à contagem e averbação do tempo de serviço prestado antes da nomeação e posse como magistrada da Sra. (...), em período anterior à Emenda Constitucional n.º 20/1998, que poderá reverberar como tese aplicável a toda a classe do parquet capixaba, entendo que a associação poderá figurar como assistente no feito, em observância ao disposto no artigo 119 do Código de Processo Civil”. O Plenário, à unanimidade, deliberou segundo o voto da relatora, por deferir o pedido de ingresso da AESMP nos autos, na condição de assistente simples. Decisão TC 1518/2018-Plenário, relatora conselheira em substituição Márcia Jaccoud Freitas, em 24/07/2018. Acórdão TC 1726/2017-Plenário.

↳ [Informativo de Jurisprudência nº 81](#)

**7.5  
Contraditório  
e ampla  
defesa**

**O falecimento do gestor responsável pela prestação de contas antes da citação impede a análise de mérito do processo, em razão da ausência de pressupostos de seu desenvolvimento válido e regular.**

Trata-se da Prestação de Contas Anual da Prefeitura de Conceição da Barra, referentes ao exercício financeiro de 2015. Considerando que gestor responsável pela PCA veio a óbito durante o exercício de 2016, ano de submissão das contas ao TCEES, houve a notificação do seu sucessor político para apresentar os esclarecimentos necessários aos itens narrados no relatório técnico. O conselheiro relator, discordando do entendimento técnico e ministerial, que opinaram pela rejeição das contas, votou pela extinção do feito sem julgamento de mérito, afirmando que a prestação de contas anual teria se tornado iliquidável diante da impossibilidade de materialização da citação do gestor. Em voto-vista, o conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo ponderou, no que tange à continuidade do exame das contas anuais pelo TCEES em caso de falecimento do gestor, que: “Ante o falecimento do gestor e a impossibilidade de defesa, não há como ser transferida para os seus sucessores a sua responsabilidade, sobretudo no âmbito das contas de governo, onde eventu-



**Processual****7.5****Contraditório e ampla defesa**

*ais sanções têm natureza eminentemente política. Diversamente poderá ocorrer no âmbito das contas de gestão. Nestas, uma vez detectada lesão ao erário, os sucessores poderão eventualmente responder civilmente até o limite da herança que porventura façam jus".* Dessa forma, sustentou que se impõe a extinção do processo, sem análise de mérito, referente ao período sob a gestão do falecido, eis que ausentes as condições de seu desenvolvimento válido e regular. Nesse sentido, pontuou que não há como se propor a emissão de parecer prévio pela aprovação ou rejeição das contas do gestor falecido, na medida em que a responsabilidade pelos atos de governo é personalíssima. Por outro lado, considerou que, na condição de órgão técnico titular do controle externo, cujo exercício implica na missão de orientar e propor a correção de atos e fatos da administração pública, não há como simplesmente ignorar a ocorrência de possíveis falhas detectadas por ocasião do exame das contas anuais de governo. Assim, observou que: "Um novo gestor assumiu a condição de Chefe do Poder Executivo e, em respeito ao princípio da continuidade administrativa, deverá conhecer essas inconsistências e, se for o caso, adotar providências para que os apontamentos sejam sanados, ainda que tenha sido o seu antecessor o responsável pelas supostas irregularidades". Além disso, considerou imperiosa a formulação de recomendações ao Poder Legislativo do município a fim de que este possa acompanhar as ações do Poder Executivo na adoção das competentes medidas corretivas das inconsistências diagnosticadas. O relator então sugeriu a extinção do processo, sem julgamento de mérito, com abstenção de se emitir opinião sobre as contas prestadas pelo gestor

falecido, haja vista o óbito desse ter ocorrido antes da citação e, consequentemente, a ausência de pressupostos de desenvolvimento válido e regular do processo em razão do prejuízo da ampla defesa e do contraditório. O Plenário deliberou, por maioria, nos termos do voto-vista do conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, encampado pelo relator. Parecer Prévio TC-012/2018-Plenário, Processo TC- 4898/2016, relator, conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges, publicado em 28/05/2018.

**Informativo de Jurisprudência n° 79**

**Não é admissível a apresentação de novos argumentos jurídicos na oportunidade da sustentação oral perante o TCEES, devendo tal faculdade ser destinada a reforçar aquilo que foi objeto de argumentação anterior, efetuada por escrito.**

Versam os autos sobre recurso de reconsideração em face do Acórdão TC 677/2016-Primeira Câmara, que julgou irregulares as contas da Câmara Municipal de Bom Jesus do Norte referentes ao exercício de 2013. O recorrente apresentou, em sede de sustentação oral do recurso, novos argumentos com o intuito de suprimir as irregularidades apontadas. Ao analisar a argumentação, a instrução técnica recursal registrou: "A faculdade de realizar sustentação oral está diretamente relacionada a reforçar perante o julgador aquilo que foi objeto de argumentação por escrito na exordial. Não é esse o momento para inovar em fundamentos jurídicos, mas sim para corroborar o que foi aduzido na primeira oportunidade de se manifestar perante o Tribunal de Contas". E



**Processual****7.5****Contraditório e ampla defesa**

ainda ponderou: “*Não fosse assim, o exercício da faculdade processual de promover sustentação oral se transfiguraria em uma nova oportunidade recursal, desta feita, com o recorrente já podendo conhecer as manifestações opinativas da área técnica e do Ministério Público de Contas*”. Dessa forma, pontuou que: “*Não devem partes e advogados, esses ainda que estejam iniciando o exercício de seu mandato, alegar por ocasião da sustentação oral, argumentos diversos daqueles que a parte, representada ou não, utilizou na exordial e muito menos, excetuadas hipóteses comprovadas da impossibilidade de fazê-lo naquele momento, os órgãos julgadores admitirem a inovação nos fundamentos jurídicos por ocasião do ato processual manifestado oralmente*”. Ao interpretar o art. 328, do Regimento Interno do TCEES, concluiu a unidade técnica que não se pode inovar em fundamento jurídico por ocasião da sustentação oral, destacando que, apenas o âmbito probatório pode ser modificado, se houver, por ocasião da prática do ato processual, a presença de documento novo capaz de contribuir para a verdade material. Nestes termos, o relator, corroborando integralmente o opinamento técnico, decidiu por desconsiderar os argumentos apresentados pelo recorrente em sede de sustentação oral, porquanto inovam indevidamente nos fundamentos jurídicos coligidos por ocasião da interposição recursal, negando provimento ao recurso interposto. O Plenário, por maioria, deliberou segundo o voto do relator. Acórdão TC-285/2018-Plenário, TC 8979/2018, relator conselheiro Sebastião Carlos Ranna Macedo, publicado em 28/05/2018.

↳ [Informativo de Jurisprudência nº 79](#)

**O não comparecimento do requerente para o exercício de sustentação oral solicitada nos autos não gera direito subjetivo ao adiamento do julgamento para a sessão subsequente.**

Cuida-se de recurso de reconsideração interposto pelo Prefeito Municipal de Baixo Guandu no exercício de 2012 em face do Parecer Prévio TC nº 046/2016-Primeira Câmara, que recomendou à Câmara Municipal a rejeição das contas do recorrente ao analisar a prestação de contas anual daquele exercício. Preliminarmente ao mérito, o recorrente arguiu cerceamento de defesa nos autos da decisão recorrida, alegando que o processo de origem foi mantido em pauta para julgamento mesmo diante do seu não comparecimento para realização de sustentação previamente requerida nos autos, o que, segundo o recorrente, deveria resultar no adiamento automático do julgamento para a sessão subsequente, conforme previsão do artigo 327, §6º do Regimento Interno do TCEES. A manifestação técnica, ao interpretar o referido dispositivo legal, entendeu que “*o não comparecimento do requerente interessado em exercitar sua defesa de forma oral pode ou não resultar no adiamento do julgamento do processo para a sessão subsequente*”. Nesse sentido, sustentou que: “*A matéria não se constitui em direito subjetivo do requerente, mas antes em faculdade do Relator, que, sopesando a razoabilidade ou não da situação ensejadora da ausência de comparecimento, decidirá a respeito. Tem-se que a regra não se encontra afeta à competência vinculada do julgador e sim inserida no âmbito da discricionariedade*”. No caso em exame, mencionou, ainda, que “*o recorrente tinha perfeita ciência de*



**Processual****7.5****Contraditório e ampla defesa**

que seu processo de prestação de contas estava constando da pauta de julgamento do dia 25/05/2016, tanto que peticionou no afã de obter um novo adiamento”. E sustentou que “se até a data predeterminada para a realização da Sessão não havia manifestação do relator quanto ao seu novo pedido de adiamento, seu dever era estar presente ao local de julgamento, uma vez que como se viu, ao contrário do que supunha, a regra do § 6º, do art. 327, do Regimento Interno, não assinala um direito de caráter absoluto ao interessado em promover sustentação oral”. O Relator ratificou integralmente o posicionamento técnico. O Plenário decidiu por maioria nos termos do voto do relator. Parecer Prévio TC 015/2018-Plenário, TC-06670/2016, 02967/2013, relator Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, publicado em 21/05/2018.

**↳ Informativo de Jurisprudência nº 78**

**O extenso lapso temporal entre a ocorrência dos fatos imputados como irregulares e a instauração de processo perante o TCEES não implica, por si só, em prejuízo ao princípio da ampla defesa, que deve estar demonstrado pelas partes na análise de cada caso concreto.**

Cuidam os autos de Relatório de Auditoria Especial realizada na Companhia de Desenvolvimento de Cariacica – CDC, para verificação de irregularidades ocorridas na execução do Contrato nº 05/98, oriundo da Concorrência nº 002/1998, que tratava da concessão, precedida da execução de obras, para exploração de

veículos e manutenção da sinalização viária e vias públicas do bairro Campo Grande, em Cariacica, vigendo de 1988 a 2008. O gestor, preliminarmente ao mérito, argumentou que a situação evidenciada nos autos representa “*injusta cobrança desta Corte posto que tardia, prejudicando sobremaneira o lídimo exercício do contraditório e da ampla defesa*”, pois “*o extenso período decorrido entre o exercício de 2002 e a instauração do processo inviabiliza o alcance dos documentos reclamados, e dificulta a lembrança dos atos de gestão, tornando as contas iliquidáveis*”. A área técnica firmou que, de fato, pode haver um prejuízo à defesa material em casos com grande lapso temporal, mas “*o decurso do tempo deve ser analisado conforme cada caso concreto*”, já que, “*apesar do grande lapso temporal, é possível que a parte disponha dos elementos necessários para o exercício pleno da defesa*”. Em se tratando do princípio da ampla defesa suscitado pelo ordenador, a área técnica entendeu que ele “*não pode ser visto de forma ilimitada, eis que sua observância deve se dar na forma da lei e conjuntamente a ele devem ser aplicados outros princípios de ordem constitucional, tais como o princípio da razoabilidade, o princípio da eficácia e o princípio do interesse público*”. Portanto, o opinamento técnico foi de encontro ao entendimento mais recente do TCU, o qual diz que “*o responsável não demonstrou o suscitado prejuízo na defesa que teria sofrido em decorrência da instauração ou da citação tardia, limitando-se tão somente à alegação desprovida de provas contundentes*”, o que leva ao prevalecimento do “*entendimento pela inaplicabilidade da tese suscitada pelo defendant, pela falta de prejuízo à defesa, já que careceu da devida demonstra-*



**Processual****7.5****Contraditório e ampla defesa**

ção”. A relatora corroborou na íntegra o entendimento técnico e a Primeira Câmara deliberou, à unanimidade, pela rejeição da preliminar suscitada. Acórdão TC- 153/2018-Primeira Câmara, TC-0579/2010, relatora Conselheira Márcia Jaccoud Freitas, publicado em 28/05/2018.

↳ [Informativo de Jurisprudência nº 79](#)

**O artigo 229 do NCPC, que prevê a contagem de prazo em dobro para manifestação de litisconsortes com diferentes procuradores, não se aplica no âmbito processual do TCEES.**

Tratam os autos de Recurso de Reconsideração interposto em face do Acordão TC-291/2017-Plenário, que julgou irregulares as contas dos recorrentes em razão da prática de irregularidades na Prefeitura Municipal de São Mateus nos exercícios de 2009 a 2016, imputando-lhes resarcimento e multa. A defesa arguiu, preliminarmente, a tempestividade do recurso com base na aplicação subsidiária do Código de Processo Civil a esta Corte de Contas, alegando que o prazo recursal deveria ter sido contado em dobro conforme gradação do artigo 229 do CPC, considerando a pluralidade de responsáveis com diferentes procuradores no processo em questão. Sobre a preliminar, o relator inicialmente reconheceu que “a Lei Complementar Estadual, nº. 621/2012 (Lei Orgânica deste Tribunal de Contas), preconiza em seu artigo 70, que aplicam-se aos processos no âmbito do Tribunal de Contas, subsidiariamente, as disposições do Código de Processo Civil”. Observou, contudo, que “não podemos dizer

que o Código de Processo Civil deverá regular de forma ampla e irrestrita os processos que tramitam neste Tribunal”. Nesse sentido, destacou que “os prazos recursais trazidos pelo Código de Processual são, via de regra, de 15 (quinze) dias, já nesta Corte de Contas os prazos recursais, exceto embargos e agravo, são de 30 (trinta) dias”. Outrossim, pontuou que “o prazo recursal desta Corte de Contas corresponde ao dobro do prazo processual civil, e que caso fosse possível a aplicação do artigo 229 do Código de Processo Civil seria no mínimo desproporcional um prazo recursal em dobro, a um processo que via de regra tem em sua natureza uma pluralidade de responsáveis, ou seja, no caso dessa Corte de Contas a regra seria o prazo em dobro e não a exceção como trata o Código de Processo Civil”. Ademais, considerou importante destacar que “na esfera judicial tal medida se justifica devido ao fato dos advogados fazerem carga dos processos, o que não ocorre nesse Tribunal de Contas”. Assim, entendeu que não restam dúvidas que o disposto no artigo 229 do Código de Processo Civil não se aplica a esta Corte de Contas, motivo pelo qual rejeitou a preliminar arguida. O Plenário, nos termos do voto do relator, decidiu por rejeitar a preliminar suscitada. Acórdão TC-1435/2017- Plenário, TC 4594/2017, relator Conselheiro Domingos Augusto Taufner, publicado em 22/01/2018.

↳ [Informativo de Jurisprudência nº 72](#)



◆  
**7.6**  
**Sanções**  
◆

**A discricionariedade para aplicação de multa decorrente de irregularidade prevista no artigo 135 da Lei Orgânica do TCE-ES se restringe ao quantum da sanção e não à possibilidade de sua aplicação.**

Versam os autos sobre recurso de reconsideração interposto pelo Ministério Público Especial de Contas em face do Acórdão TC 101/2014, que julgou irregulares os atos analisados em Tomada de Contas Especial da Prefeitura Municipal de Mantenópolis. O órgão ministerial aduziu que o acórdão recorrido julgou procedente a denúncia sem qualquer manifestação quanto à aplicação de multa. O recorrente entendeu que o caso exigia a aplicação de multa, uma vez que a infração cometida tipificava conduta ilegítima, resultando em dano injustificado ao erário. Examinando os argumentos do recorrente, a área técnica verificou que “o dispositivo que lastreou a condenação do acórdão recorrido foi o artigo 84, inciso III, alínea ‘e’, da Lei Orgânica desta Corte”. Observou ainda que “o referido dispositivo, embora utilize a expressão ‘poderá aplicar multa’, na realidade não se trata de uma faculdade desta Corte de Contas, limitando-se à discricionariedade, tão somente, ao quantum da multa, que de acordo com a norma acima transcrita poderá ser de até R\$ 100.000,00”. No que se refere à aplicação de multa por esta Corte, apontou: “há que se ressaltar a existência de dois tipos, que na verdade, não se excluem, podendo ser aplicadas concomitantemente em razão

*do mesmo fato irregular: uma foi mencionada anteriormente e decorre da existência da irregularidade. A outra é aplicada quando o responsável for condenado em débito, podendo esta ser de até cem por cento do valor atualizado do dano, conforme dispõe o artigo 134*”. Dessa forma, a equipe técnica observou: “em se tratando de condenação fundada em irregularidade causadora de dano injustificado ao erário e decorrente de ato ilegítimo ou antieconômico, impõe a condenação do responsável em débito, como foi o caso do acórdão recorrido, as duas multas poderiam ser aplicadas: as dos artigos 134 e 135, da Lei Orgânica do Tribunal de Contas já transcritas”. Nesse sentido, opinou: “De outro modo, não se pode admitir a existência de condenação, nos termos do acórdão recorrido, sem qualquer condenação em multa, mas, tão somente, em débito, que diz respeito ao dano. Isso seria admitir a existência de irregularidade sem sanção”. Por fim, ressaltou que “a ausência de pronunciamento sobre questão essencial determina a existência de nulidade absoluta que, por sua natureza, pode ser reconhecida de ofício pelos próprios julgadores, razão pela qual, opina-se no sentido de ser adequada a sua impugnação por intermédio do presente Recurso de Reconsideração”. O relator ratificou integralmente o posicionamento da área técnica. O Plenário, à unanimidade, decidiu por dar provimento ao recurso, julgando irregulares as contas, condenando solidariamente os responsáveis ao ressarcimento e aplicando-lhes multa individual, nos termos do voto do relator. Acórdão TC-1410/2017-Plenário, TC 6814/2014, relator Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, publicado em 19/02/2018.

◆ [Informativo de Jurisprudência nº 74](#)



**Processual****7.6  
Sanções**

O atraso no envio da Prestação de Contas Bimestral ao TCEES é passível de sanção por multa, não podendo resultar em julgamento pela irregularidade ou rejeição das contas prestadas.

Trata-se da Prestação de Contas Bimestral (PCB), do Fundo Municipal de Saúde de Cachoeiro de Itapemirim, relativo ao 1º bimestre de 2016, cujo envio não foi realizado de forma tempestiva a esta Corte. O Ministério Público de Contas se manifestou no sentido de que as contas bimestrais deveriam ser julgadas formalmente irregulares e que, concomitantemente, fosse aplicada multa pecuniária ao gestor responsável. O conselheiro relator, dissidente do opiniamento ministerial, esclareceu que a remessa mensal de dados prevista no art. 151 do Regimento Interno desta Corte tem por objetivo dar cumprimento à lei de transparência e subsidiar o exame das contas anuais, bem como as ações de controle. Dessa forma, pontuou que a lei e as normas regulamentares preveem para o caso de descumprimento da obrigação de envio os documentos e de dados exigidos pelo Tribunal a aplicação de sanção pecuniária, que pode ser agravada em casos de omissão ou atrasos reiterados. Ressaltou que outras consequências legais, como julgamento irregular das contas ou sua rejeição, ou até a inabilitação para ocupar cargos ou função, podem ser decretadas em sede julgamento de Contas anuais ou de Tomada de Contas. Prosseguiu então, opinando: “*o que pode ser aplicado no período que antecede ao julgamento das contas anuais é sanção pecuniária, medida postergada no caso vertente por conta das decisões deste Tribunal que acata-*

*ram parcialmente as justificativas da atual administração municipal e concederam prorrogações de prazo para envio dos dados faltantes*”. Observou que a opção de receber todos os dados enviados, mesmo aqueles que chegam com atraso, justifica-se pelo fato de que eles são indispensáveis à completude do sistema CidadES, integrado pela sequência de remessa periódica (agora mensal) de contas de cada unidade gestora. A Primeira Câmara deliberou, por unanimidade, nos termos do voto do relator. Acórdão TC-917/2018-Primeira Câmara, Processo TC-5828/2016, relator, conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Mamedo, publicado em 29/10/2018.

◆ [Informativo de Jurisprudência nº 85](#)

◆  
**7.7  
Recursos**  
◆

**A repetição de embargos de declaração é admissível quando a decisão recorrida não enfrentar todas as questões suscitadas originalmente.**

Tratam-se de embargos de declaração interpostos pela então Prefeita Municipal de Fundão, questionando o Acórdão TC nº 1243/2016, que negou provimento a embargos de declaração previamente interpostos pela recorrente em face do Acórdão TC nº 1411/2015, decisão essa que manteve sua condenação em resarcimento em virtude da realização de gastos indevidos com combustíveis nos exercícios de 2006 e 2007, conforme



**Processual****7.7****Recursos**

restou apurado em auditoria especial realizada pelo TCEES. Em análise das condições de admissibilidade recursal, a área técnica observou que a recorrente alegou a existência de contradição e omissão no acórdão recorrido, destacando que esse também tratava de embargos de declaração. Em razão disso, segundo a instrução técnica recursal, a primeira questão a ser enfrentada dizia respeito ao cabimento da interposição de embargos de declaração em face de decisão que julga recurso da mesma espécie. Nesse sentido, sustentou que: “*Em linhas gerais, os requisitos de admissibilidade dos embargos de declaração são a alegação de uma ou mais das três hipóteses de sua incidência, bem como a sua tempestividade*”. Todavia, ressaltou que “*quando se trata da interposição de embargos em face de embargos, há de se questionar se a medida tem justo título ou é meramente protelatória, objetivando evitar a formação da coisa julgada e por consequência atentando também contra o princípio constitucional da duração razoável do processo*”. Sobre o tema, a instrução técnica observou que a jurisprudência pátria admite a interposição de embargos em face de embargos quando a decisão aclaratória originária não enfrenta as questões suscitadas nesse primeiro recurso, a exemplo do decidido pelo STJ em agravo regimental em face de embargos de declaração no Recurso Especial 968.652/SP, cuja ementa foi redigida no seguinte sentido: “*Os segundos embargos de declaração somente são admissíveis se atacarem imperfeições surgidas no julgamento dos aclaratórios que os antecedem*”. Diante de tais argumentos, opinou pelo conhecimento recursal. O relator ratificou integralmente o posicionamento da área técnica, no que foi acompanhado, à unani-

midade, pela Primeira Câmara. Acórdão TC-1735/2017-Primeira Câmara, TC-1983/2017, relator Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, publicado em 16/04/2018.

**↳ Informativo de Jurisprudência nº 77****Considera-se tempestivo o recurso interposto antes abertura do prazo recursal.**

Trata-se de recurso de reconsideração em face do Parecer Prévio TC 105/2016-Primeira Câmara, que recomendou ao Legislativo Municipal do município de Barra de São Francisco a rejeição das contas da Prefeitura referentes ao exercício de 2014. Em sede de juízo de admissibilidade, a área técnica verificou, quanto à tempestividade recursal, que a notificação do Parecer Prévio TC-525/2017-Primeira Câmara, prolatado em embargos de declaração, foi disponibilizada no diário oficial eletrônico deste Tribunal no dia 19/06/2017, considerando-se publicada no dia 20/06/2017. Assim, verificou-se que o presente recurso, interposto em 02/06/2017, foi apresentado em data anterior à abertura do prazo recursal. Sobre o tema, o corpo técnico destacou: “*É sabido que o recurso prematuro já foi considerado intempestivo pelos tribunais pátrios que adotavam, até então, esse mesmo entendimento do Supremo Tribunal Federal*”. Entretanto, fez remissão ao atual entendimento do STF, modificado em março de 2015, baseado no princípio da instrumentalidade do direito processual, bem como no repúdio ao purismo formal injustificado e na importância do acesso à justiça e



**Processual****7.7****Recursos**

da boa-fé do Estado-Juiz, concluindo que o recurso interposto antes do início do prazo é tempestivo. Nesse sentido, o novo Código de Processo Civil, em seu art. 218, § 4º, concretizou o entendimento que deve ser “*considerado tempestivo o ato praticado antes do termo inicial do prazo*”. Por fim, considerando o atual entendimento do STF, bem como o disposto no Novo Código de Processo Civil, a relatoria opinou pela tempestividade do recurso, bem como pelo seu conhecimento. O Plenário, por maioria, decidiu por conhecer do recurso. Parecer Prévio TC 72/2018-Plenário, relator conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, em 29/10/2018.

↳ [Informativo de Jurisprudência nº 85](#)

**Não cabe recurso contra recomendação expedida pelo TCEES, por falta de interesse recursal.**

Versam os autos sobre recurso de reconsideração em face do Parecer Prévio TC nº 121/2018, que recomendou à Assembleia Legislativa a aprovação das contas do Estado do Espírito Santo relativas ao exercício de 2016, bem como expediu determinações e recomendações ao Governo. Devidamente notificado, o Chefe do Executivo Estadual interpôs o presente recurso, com objetivo de retirar do parecer prévia algumas das determinações e recomendações nele contidas. Analisando a questão, a área técnica sustentou que, no âmbito dos Tribunais de Contas, a recomendação é um instrumento utilizado “*para a correção das deficiências verificadas no exercício do controle externo,*

*visando ao aprimoramento da gestão dos recursos públicos*”. Logo, ponderou que as recomendações exaradas por este Tribunal de Contas nada mais são do que orientações e diretrizes, desprovidas de caráter impositivo e, por consequência, incapazes de alcançar a esfera jurídica do jurisdicionado, a quem cabe avaliar a oportunidade e a conveniência de adotá-las. Assim, pontuou que, uma vez caracterizadas como sugestões de aperfeiçoamentos procedimentais, resta evidente que as recomendações não geram sucumbência à parte, razão pela qual não validam o pressuposto processual do interesse recursal. Nesses termos, o relator, corroborando na íntegra o opinamento técnico, decidiu por não conhecer do recurso quanto à pretensão de exclusão das recomendações. O Plenário decidiu, à unanimidade, conforme voto da relatoria, por não conhecer do recurso de reconsideração interposto, no que se refere às recomendações expedidas, em face da ausência de utilidade no provimento do recurso intentado. Parecer Prévio TC-121/2018-Plenário, TC-121/2018, relator conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, publicado em 19/11/2018.

↳ [Informativo de Jurisprudência nº 85](#)



**Processual****7.7****Recursos**

**Não se aplica o princípio da fungibilidade recursal para se conhecer de pedido de reexame interposto no lugar do recurso de agravo.**

Trata-se de pedido de reexame interposto em face do Acórdão TC 194/2018, que não conheceu e arquivou representação em face do Pregão Eletrônico nº 017/2017, da Prefeitura Municipal de Serra. Em análise da admissibilidade do recurso interposto, a área técnica dispôs que, de acordo com o art. 427 da Resolução 261/2013 (Regimento Interno do TCEES), a decisão que não conhece de uma representação é do tipo terminativa. Apontou que, no caso, seria cabível o recurso de agravo, vide art. 415 da Resolução 261/2013. Verificou, ainda, que o pedido de reexame fora interposto dentro do mesmo prazo do agravo, não se cogitando de má-fé, pois o recorrente não seria beneficiado em nada da interposição errônea. Acerca do equívoco na interposição do recurso, ressaltou que, no âmbito da jurisdição civil, a interposição de apelação nas hipóteses em que o recurso cabível seria o agravo é interpretado como erro grosseiro segundo a jurisprudência, não se admitindo a fungibilidade, mesmo que a demanda tenha sido apresentada no prazo para manejo do reclamo adequado. Considerou, então, o equívoco ocorrido como inescusável, ademais pela peça recursal ter sido elaborada por profissional habilitado do Direito, que certamente possui o discernimento suficiente para distinguir uma decisão terminativa (que não resolve o mérito), de outra definitiva (com resolução de mérito). Nesse sentido, concluiu que restou afigurado erro grosseiro a interposição equivocada de recurso que tenha previsão legal e regimental, como no caso em apreço, não cabendo

a aplicação do princípio da fungibilidade, previsto no art. 399 do RITCEES. Assim, o relator não conheceu do recurso, e tomou como razões de decidir o entendimento técnico exposto e do Ministério Público de Contas. O Plenário decidiu, à unanimidade, por não conhecer do recurso, nos termos do voto do relator, arquivando-se os autos. Acórdão TC-1240/2018-Plenário, TC-04743/2018, relator conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, publicado em 26/11/2018.

↳ [Informativo de Jurisprudência nº 86](#)

**Caracterizam-se como protelatórios os embargos de declaração que visem rediscutir matéria já apreciada e decidida na decisão embargada.**

Trata-se de embargos de declaração em face do Acórdão TC 1558/2017-Segunda Câmara (TC 6650/2017), que julgou os embargos de declaração opostos em face do Parecer Prévio TC 64/2017-Segunda Câmara, que, ao analisar a prestação de contas anual do Município de Alfredo Chaves no exercício de 2015, julgou irregulares as contas do recorrente. De acordo com o relator a questão da similitude entre os argumentos recursais postos nos presentes embargos é absoluta com as razões de recurso dos primeiros embargos, o que pode ser facilmente depreendido de uma análise superficial das aludidas peças, limitando-se a não só repetir toda a fundamentação utilizada para atacar o Parecer Prévio 64/2017, mas, mais precisamente, reproduzir as mesmas alegações das quais se valeu nos primeiros aclaratórios



**Processual****7.7****Recursos**

para rebater a decisão que os julgou, e com a mesma pretensão: obter a declaração de nulidade da citação consumada nos autos do processo TC 5023/2016 e, via reflexa, de todos os atos processuais seguintes. Além disso, observou que em momento algum se vê nas alegações recursais qualquer menção a pontos do Acórdão 1558/2017, mas se limita a consignar as mesmas alegações de nulidade de citação sem identificar a obscuridade, contradição ou omissão a ser sanada. Dessa forma, a ausência de confronto pelas razões recursais estritamente direcionadas aos fundamentos da decisão recorrida, tal como exige o princípio da dialeticidade recursal, importa no descumprimento de pressuposto de regularidade formal, que para a espécie recursal em questão se encontra prevista no art. 1023 do CPC. Segundo o entendimento exposto, o relator opinou por não conhecer dos embargos declaratórios. Além disso, verificou nítida caracterização de uma pretensão deliberadamente procrastinatória adotada pelo recorrente ao opor os embargos. Segundo o relator “entende-se passível de carregar a pecha de protelatório os embargos declaratórios que objetivem rediscutir matéria já apreendiada e decidida pela Corte Julgadora”, mencionado precedente do STJ nesse sentido. Assim, considerando estar diante de um caso de procrastinação objetiva, em que se vê com clareza solar a caracterização do verdadeiro abuso do direito de recorrer, o relator, amparado nas circunstâncias amplamente descritas, sugeriu aplicação da multa ao responsável, conforme previsão no art. 168 e art. 135, XIII da LC 621/2012 c/c art. 412 e 389, XII do RITCEES. A Segunda Câmara decidiu, à unanimidade, segundo o voto do relator, por não conhecer os embargos declaratórios,

bem como, pelo flagrante caráter protelatório dos aclaratórios, impor multa ao responsável no valor de R\$ 2.000,00. Acórdão 01156/2018-Segunda Câmara, TC-1156/2018, relator conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges, publicado em 03/12/2018.

**7.8****Tomada de contas especial****↳ Informativo de Jurisprudência nº 86**

**O descumprimento de prazo processual para conclusão de tomada de contas especial não enseja a nulidade do relatório conclusivo caso o vício não resulte em prejuízo às partes, ficando a autoridade administrativa responsável pelo atraso sujeita a sanção perante o TCE.**

Versam os autos sobre Tomada de Contas Especial realizada pelo Departamento Estadual de Trânsito - DETRAN-ES, em cumprimento a decisão desta Corte que determinou a apuração de irregularidades na concessão e pagamento de vantagens pessoais a servidores daquela autarquia. Em sede de defesa, os responsáveis arguiram a nulidade do relatório da comissão de tomada de contas especial por excesso de prazo. O relator, por sua vez, deixou de acolher a preliminar invocada e adotou fundamentos trazidos pela área técnica como razão de decidir. Sobre a nulidade do relatório da comissão de tomada de contas especial, a área técnica observou que: “Nos termos do art. 11



**Processual****7.8****Tomada de contas especial**

da Instrução Normativa nº 08/2008, aplicável à época, os autos da tomada de contas especial deverão ser encaminhados ao tribunal no prazo de 90 dias contados do ato de instauração”. Frisou ainda: “em que pese o respeito dos prazos processuais estabelecidos pela IN nº 08/08, eventual descumprimento não ensejaria a nulidade do relatório como alegado pelo defendente”. O parágrafo 1º do art. 367 da Resolução TC nº 261/2013 (Regimento Interno desta Corte de Contas) esclarece que nenhum ato será declarado nulo se do vício não resultar prejuízo para a parte, para o erário, para a apuração dos fatos pelo Tribunal ou para a deliberação adotada. Nesse sentido, asseverou: “Em momento algum se vislumbra qualquer prejuízo a presente Tomada de Contas Especial por suposto descumprimento de prazos processuais. Logo, não há porque declarar a sua nulidade. As disposições normativas e as decisões deste Tribunal de Contas sempre foram no sentido de penalizar o gestor pelo descumprimento do prazo com aplicação de multa, e não a declaração da nulidade da TCE”. Diante do exposto, opinou pelo não acolhimento da preliminar suscitada. O Plenário decidiu por rejeitar a preliminar de nulidade nos termos expostos. Acórdão TC-1322/2017-Plenário, TC 6538/2012, relator Conselheiro Domingos Augusto Taufner, publicado em 11/12/2017.

**7.9****Comunicação processual****Informativo de Jurisprudência nº 72**

**A citação tardia de um dos corresponsáveis, por culpa do poder público, não tem o condão de reiniciar o prazo prescricional para os demais responsáveis já citados.**

Cuida-se de relatório de auditoria ordinária realizada na Prefeitura Municipal de Ecoporanga, referente ao exercício de 2010, tendo por objetivo verificar os atos de gestão relativos a repasses a entidades privadas, procedimentos licitatórios, contratações diretas e admissão de servidores. Após auditoria realizada, houve apontamento de deficiências, sendo citados os responsáveis em relação aos achados. Entretanto, devido à divergência no CPF informado, fora citado Presidente da Comissão Permanente de Licitação - CPL responsável por exercício diverso do auditado. Diante disso, houve citação por edital da pessoa correta, sendo declarado revel, pois não apresentou justificativas. A área técnica posicionou-se no sentido de que teria prescrito a pretensão punitiva desta corte no que se refere às irregularidades dos responsáveis, enquanto o Parquet de Contas se manifestou dizendo que, em relação ao Presidente da CPL, não ocorreu o fenômeno prescricional. Sobre a pretensão punitiva, a relatoria relembrou que esta prescreve em cinco anos, de acordo com



**Processual****7.9****Comunicação processual**

o art. 71, caput c/c art. 71, §4º, I, da Lei Orgânica desta Corte, sendo a citação válida do responsável uma causa de interrupção. Diante desse preceito, duas datas distintas podem ser usadas para contar o prazo prescricional, a de quando ocorreu a citação válida dos responsáveis e quando houve a citação por edital do Presidente da CPL responsável. Porém, o relator entendeu que “esta demora na citação do presidente da CPL não pode prejudicar os demais interessados no processo”, já que: “A inércia do poder público não poderia beneficiar o próprio poder público”. Constatou, ainda, que: “O fato de um dos responsáveis ter sido citado posteriormente por culpa do poder público não tem o condão de reiniciar o prazo prescricional para os demais que já haviam sido citados”. Acrescentou, por fim, que: “a data da juntada nos autos da contrafé de recebimento da citação válida serve para contagem do prazo de resposta e não para a prescrição. E no caso da apresentação da defesa a contagem se inicia a partir da data em que foi juntada aos autos a contrafé do último responsável citado no processo”. Em face do exposto, a relatoria votou, preliminarmente, por reconhecer a prescrição em relação aos agentes citados anteriormente a analisar o mérito da irregularidade apenas em relação ao Presidente da CPL citado tardivamente. A Segunda Câmara deliberou, por maioria, nos termos do voto do relator. Acórdão TC-555/2018-Segunda Câmara, TC-4852/2011, relator Conselheiro Domingos Augusto Taufner, publicado em 27/08/2018.

↳ [Informativo de Jurisprudência nº 82](#)

**O julgamento de representação ou denúncia que, de plano, se mostre improcedente prescinde da realização de citação.**

Trata-se de Embargos de Declaração interposto pelo Ministério Público de Contas em face do em face do Acórdão TC 1118/2017-Plenário, que julgou improcedente representação na qual se noticiou a existência de indícios de irregularidades na instalação de unidade do programa de escolas estaduais do ensino médio em turno único, denominado “Escola Viva”. Segundo o órgão ministerial, houve contradição na decisão recorrida pelo fato de ter sido julgado o mérito da Representação, culminando com a sua improcedência, sem que houvesse a citação do responsável para apresentação de justificativas. Alegou ainda que a representação não deveria ter sido sequer conhecida por não estar acompanhada de indício de prova. Analisando as alegações recursais, a área técnica afirmou inexistir contradição entre eventual decisão pela improcedência de uma denúncia ou representação e a ausência de citação do responsável. Destacou que, de acordo com os arts. 296 e 297 do Regimento Interno, havendo conhecimento da representação ou denúncia, a unidade técnica estará instada a pronunciar-se sobre o mérito e que, em nenhum momento, a norma procedural deste Tribunal impõe a citação, uma vez que o posicionamento da área técnica pode ser pelo seu conhecimento e improcedência “*prima facie*”, ante a inexistência de indícios de irregularidades nos fatos relatados pelo autor da peça inaugural. Nesse sentido, ponderou que a atividade jurisdicional deve se pautar no primado da economia processual, não sendo assim razoável demandar setores



**Processual****7.9****Comunicação processual**

deste Tribunal e mobilizar servidores para se promover citação em uma demanda que já se sabe improcedente. Destacou ainda que o inciso I do art. 207 do RITCEES impõe que se proceda à citação do responsável, para apresentação de justificativas, “quando verificada a ocorrência de irregularidades”, não determinando assim a realização de citação *a contrario sensu*, ou seja, na hipótese de não se verificar irregularidades. Assim, concluiu que, em sendo apreciada denúncia ou representação que, de plano, se mostre improcedente, a hipótese se subsume na previsão contida no art. 207, inciso III, c/c art. 178, I, ambos do RITCEES, não se cogitando de realização de citação, posto que não haverá apontamento de irregularidade e, por conseguinte, de responsáveis. Concluiu que além de não se coadunar com os princípios da celeridade e economia processual, previstos no artigo 52 da Lei Orgânica deste Tribunal (LC 621/2012), seria totalmente ilógica e desarrazoada, já que, em sendo verificada, pela área técnica, a inexistência de irregularidades, não haveria, evidentemente, necessidade de se produzir defesa. O relator adotou na íntegra o entendimento técnico, sendo acompanhado, à unanimidade, pelo Plenário desta Corte, por conhecer dos embargos e, quanto ao mérito, negar-lhe provimento. TC-9158/2016, Acórdão TC 1118/2017-Plenário, relator Sebastião Carlos Ranna de Macedo, em 12/11/2018.

↳ [Informativo de Jurisprudência nº 85](#)

**7.10  
Ministério  
Público de  
Contas**

**A manifestação do Ministério Público de Contas é obrigatória em todos os processos sujeitos à apreciação do TCEES, com exceção dos processos administrativos internos, consistindo sua ausência em vício insanável, que culmina na nulidade absoluta da correspondente decisão.**

Tratam os autos de agravo interposto pelo Ministério Público de Contas do Estado do Espírito Santo em face do Acórdão TC-866/2017-Plenário, que extinguiu, sem resolução de mérito, fiscalização realizada na Secretaria de Estado de Agricultura, Abastecimento, Aquicultura e Pesca – SEAG, com o consequente arquivamento dos autos. O agravante requereu a declaração de nulidade da decisão objurgada foi prolatada sem a prévia oitiva do Parquet de Contas, o que seria uma violação às regras procedimentais da Lei Complementar 621/2012, Lei Orgânica desta Corte de Contas. Por isso, requereu a declaração de nulidade do Acórdão agravado. A área técnica se manifestou no sentido de que, de fato, não houve qualquer manifestação do Ministério Público nos autos em questão, firmando que “essa manifestação é obrigatória em todos os processos sujeitos à apreciação deste Tribunal, com exceção dos processos administrativos internos”. Diante disso, opinou que essa ausência “deve ser considerada



**Processual****7.10****Ministério PÚBLICO  
de Contas**

vício insanável que ocasiona a nulidade absoluta da decisão ora recorrida". A relatoria corroborou com o posicionamento técnico, dizendo que a declaração de nulidade absoluta deve ocorrer "independentemente da presença do representante Ministerial à sessão de julgamento ou da possibilidade deste solicitar vistas dos respectivos autos". Trouxe, ainda, decisão do Superior Tribunal de Justiça, a qual firmou: "A intimação do representante do Ministério PÚBLICO, em qualquer processo e grau de jurisdição, deve ser feita pessoalmente, através da entrega dos autos com vista, pouco relevando que tenha ele estado presente à sessão de julgamento". Diante disso, o Relator entendeu que "tal nulidade deve retroagir ao momento em que era imprescindível a manifestação do Conselheiro Relator". O Plenário deliberou, por maioria, nos termos do voto do relator, por conhecer do agravo, declarando a nulidade do Acórdão TC-866/2017. Acórdão TC-446/2018-Plenário, TC-08485/2017, relator Conselheiro em Substituição João Luiz Cotta Lovatti, publicado em 09/07/2018.

**Deliberações relacionadas ao tema:** Acórdão TC-496/2013; Acórdão TC-1037/2017-Plenário; e Acórdão TC-428/2015-Plenário.

↳ [Informativo de Jurisprudência nº 81](#)

**7.11  
Prestação de  
contas**

**O controle interno não pode se abster de emitir opinião conclusiva ao apreciar as contas prestadas pelo ordenador de despesas do respectivo órgão ou unidade, devendo especificar expressamente eventual abstenção de opinião decorrente da impossibilidade de se obter evidência de auditoria apropriada e suficiente.**

Trata-se da prestação de contas anual da Faculdade de Música do Espírito Santo, referentes ao exercício de 2015. Dentre as inconsistências relatadas pela unidade técnica, foi constatada a ausência de parecer conclusivo no relatório de controle interno encaminhado pelo gestor responsável. No caso em questão, o relatório e parecer do controle interno (arquivo RELUCI - Relatório de Controle Interno), emitido pela Secretaria de Estado de Controle e Transparência - SECONT, foi encaminhado de forma inconclusiva acerca das contas da unidade gestora referida, tendo sido fornecidas apenas informações sobre a consolidação das atividades da unidade central de controle interno realizadas no âmbito da unidade gestora, e em desconformidade com a legislação aplicada, sem os elementos mínimos estabelecidos no Anexo 12 da Instrução Normativa TC nº 28/2013. O relator encampou posicionamento técnico no sentido de que as alegações apresentadas pelo gestor, indicando a possibilidade do



**Processual****7.11****Ministério Público  
de Contas**

controle interno se abster de emitir opinião acerca das contas, com fundamento nas disposições da Resolução CFC 820/1997 não merecem prosperar, visto que tal norma foi revogada pela Resolução CFC 1203/2009, e, atualmente, após convergência para as normas internacionais, a Resolução CFC Nº. 1.232/09, em seu item 25, estabeleceu que, quando o auditor se abstém de expressar uma opinião devido à impossibilidade de obter evidência de auditoria apropriada e suficiente, ele deve especificar no parágrafo da opinião que, devido à relevância do assunto descrito no parágrafo sobre a base para abstenção de opinião, não conseguiu obter evidência de auditoria apropriada e suficiente para fundamentar sua opinião de auditoria e, consequentemente, não expressa opinião sobre as demonstrações contábeis. O relator, ratificando integralmente posicionamento técnico e ministerial, concluiu por manter a irregularidade e expedir determinação ao atual gestor da unidade em análise para que adote as medidas administrativas necessárias e suficientes para a implantação da Unidade Executora de Controle Interno, de forma a possibilitar o encaminhamento de parecer com opinião conclusiva do controle interno nas futuras prestações de contas do órgão. A Primeira Câmara, por unanimidade, nos termos do voto do relator. Acórdão TC-1601/2017-Primeira Câmara, Processo TC- 4964/2016-5, relator, conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, publicado em 19/03/2018.

↳ [Informativo de Jurisprudência nº 76](#)

**É possível o julgamento pela irregularidade de prestação de contas anual ainda que não se constate ter havido dano ao erário.**

Trata-se de Embargos de Declaração opostos em face do Acórdão TC-1415/2017, que, ao analisar a prestação de contas anual e o relatório de auditoria do Fundo Estadual de Saúde, relativos ao exercício de 2011, julgou irregulares as contas do gestor responsável, com a aplicação de multa. Devido ao afastamento do resarcimento inicialmente sugerido pela área técnica na decisão recorrida, o embargante requereu que a natureza dos autos de processo de contas fosse desconvertida para procedimento de fiscalização. O recorrente alegou, ainda, haver contradição no acórdão embargado, haja vista que, apesar de ter sido afastado o resarcimento, as contas ainda foram julgadas irregulares, com cominação de multa. O relator observou que “*nem sempre, necessariamente, deve haver a ocorrência de dano ao erário, com imposição de resarcimento, para que as contas sejam julgadas irregulares, como é o caso que ora se analisa*”. Já que “*o fato que motivou o julgamento pela irregularidade foi a ocorrência de grave infração à norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional ou patrimonial, sem que com isso tenha gerado dano ao erário, mas foi o suficiente para gerar o resultado do julgamento*”. Concluiu, ainda, que “*a ocorrência de dano ao erário não é único fato gerador do julgamento das contas pela sua irregularidade*”. Nesses termos, votou por conhecer e negar provimento ao recurso. O Plenário deliberou, à unanimidade, nos termos do voto do relator, mantendo incólume o Acórdão recorrido. Acórdão



**Processual** TC-397/2018- Plenário, TC-01437/2018, relator Conselheiro Domingos Augusto Taufner, publicado em 04/06/2018.

**7.11**

**Ministério PÚBLICO  
de Contas**

↳ [Informativo de Jurisprudência nº 79](#)



---

◆ 8 ◆  
RESPONSABILIDADE

---



**Responsabilidade****8.1****Erro  
grosseiro****Habilitação indevida de licitante e erro grosseiro.**

Trata-se de recurso de reconsideração em face do Acórdão TC 1215/2015, que, ao analisar o relatório de auditoria extraordinária da Prefeitura Municipal de Presidente Kennedy, imputou responsabilidade ao recorrente, tendo em vista que, ao ser designado para atuar como pregoeiro no Pregão nº 33/2009, habilitou e contratou empresa que não possuía o serviço objeto da licitação dentre suas atividades. Analisando a questão, o relator destacou que é competência legal do pregoeiro promover a habilitação das empresas e, portanto, de verificar se as atividades desempenhadas pela licitante eram realmente condizentes com o objeto licitado, acrescentando que tal atribuição encontrava-se prevista tanto em cláusula do edital no pregão, como na Lei Federal nº 10.520/2002. Ademais, pontuou que, apesar dos obstáculos e dificuldades reais enfrentadas pelo recorrente, em função da urgência de sua designação, os quais devem ser considerados pelo julgador, a luz do disposto do art. 22, do Decreto-Lei 4.657/1942 (Lindb), caberia exclusivamente ao pregoeiro, no momento da condução do certame, verificar a documentação apresentada pela licitante, relativa à fase de habilitação, certificando-se de que empresa contratada realmente desenvolvia todas as ativi-

dades objeto da licitação. Registrou que o valor expressivo do certame, de R\$3.216.000,00 (três milhões, duzentos e dezesseis reais), bem como o desconhecimento das regras dispostas no edital, por si só, já ensejariam uma postura mais diligente por parte do pregoeiro durante a fase de julgamento, como também após a sua conclusão. Nesses termos, o relator, divergindo, em parte, do entendimento técnico e ministerial e considerando que a conduta praticada pelo agente público se enquadra na hipótese de culpa por erro grosseiro, nos termos do artigo 28 do Decreto-Lei 4.657/1942, decidiu por manter a irregularidade analisada. O Plenário decidiu, por maioria, manter a irregularidade nos termos do voto do relator. Acórdão 1212/2018-Plenário, TC-1212/2018, relator conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun, publicado em 22/11/2018.

**Informativo de Jurisprudência nº 86****8.2****Ressarcimento****Prejulgado nº 33. Incidem juros de mora sobre as condenações em débito julgadas pelo TCEES e fixadas em VRTE.**

Trata-se de incidente de prejulgado suscitado pelo conselheiro em substituição Marco Antônio da Silva, admitido conforme Decisão Plenária TC nº 1209/2016, objetivando que o Tribunal se pronuncie sobre a interpretação do artigo 150, da Lei Complementar nº 621/2012, que prevê sobre a incidência ou não de juros de mora nos cálculos das condenações em débito realizadas



**Responsabilidade****8.2****Ressarcimento**

por esta Corte e fixadas em VRTE. Sobre o tema, o Plenário, à unanimidade, decidiu:

Adotar a interpretação segundo a qual, nos termos do artigo 150, da Lei Complementar Estadual nº 621/2012 (Lei Orgânica deste Tribunal), incide juros de mora sobre as condenações em débito desta Corte de Contas, que forem fixadas em VRTE, tendo em vista que este, nos termos da Lei Ordinária Estadual nº 6556/2000, tem por objetivo, tão somente, realizar a atualização monetária dos créditos fazendários em atraso, não havendo enriquecimento ilícito, por parte da Fazenda, se ao referido valor, for acrescido os juros de mora.

Prejulgado TC nº 33, publicado em 04/09/2018, Acórdão TC-183/2018-Plenário, publicado em 21/05/2018, TC-5107/2016, relator conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges.

**↳ Informativo de Jurisprudência nº 83**

**Parecer em Consulta TC nº 003/2018. Ainda que tenha agido de má-fé durante procedimento licitatório e, com isso, dado causa à anulação do correspondente contrato administrativo, a empresa contratada deve receber pelos serviços efetivamente prestados, em respeito ao princípio da vedação ao enriquecimento ilícito da administração.**

O Presidente da Câmara Municipal de Mimoso do Sul formulou Consulta ao TCEES questionando o seguinte: “*Quando uma empresa apresenta certidão falsa para ganhar processo licitatório*

*e após algum tempo a administração vem a descobrir tal fraude, cancelando o contrato com a referida empresa, sendo que a mesma já havia executado vários serviços relativo ao contrato. Pergunta-se. 1 – Qual seria a forma que a Administração usaria para pagamento dos serviços já realizados. 2 – A empresa teria o direito de receber pelos serviços prestados, sem prejuízos das sanções a que deu causa. 3 – Caso a Administração se recuse a efetuar o pagamento dos serviços prestados, estaria ela incorrendo no que dispõe o art. 59, caput e parágrafo único da Lei nº 8.666/1993.” O Plenário, preliminarmente, conheceu da consulta e, no mérito, por maioria, a respondeu nos termos do voto-vista do Conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun:*

1 Em respeito ao Princípio da Vedação ao Enriquecimento Ilícito da Administração, tem a empresa o direito de receber pelos serviços já realizados, ainda que tenha agido de má-fé durante o procedimento licitatório, dando causa à anulação da avença, desde que a prestação esteja em consonância com o firmado no contrato, e apenas pelos valores correspondentes à reposição do seu patrimônio ao estado anterior ao da celebração do acordo, como forma de atender o disposto no artigo 59, da Lei 8.666/93, sem prejuízo de eventuais sanções administrativas e/ou penais cabíveis.

Parecer em Consulta TC-003/2018-Plenário, TC-1238/2017, relator Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, publicado em 21/05/2018.

**Deliberações relacionadas ao tema:** Acórdão TC 975/2016- Ple-



**Responsabilidade** nário, Acórdão TC 064/2015-Plenário e Acórdão TC 230/2015-Primeira Câmara.

**8.2  
Ressarcimento**

↳ [Informativo de Jurisprudência nº 78](#)

**Parecer em Consulta TC nº 010/2018, sobre incidência de juros de mora e atualização de dano ao erário apurado em tomada de contas especial.**

O Secretário de Controle e Transparência do Estado do Espírito Santo - SECONT, Sr. Eugênio Coutinho Ricas, formulou Consulta ao TCEES questionando o seguinte: “1. Nos casos em que o devedor ressarcir ao erário o montante apurado durante o período de 120 dias que antecede a abertura da Tomada de Contas Especial, é necessária a inclusão de juros de mora incidente sobre o débito atualizado à taxa de um por cento ao mês ou fração? 2. Nos casos em que o devedor ressarcir ao erário o montante apurado após a instauração ou conclusão da Tomada de Contas Especial, é necessária a inclusão de juros de mora incidente sobre o débito atualizado à taxa de um por cento ao mês ou fração? 3. Nos casos em que se tratar de dano ao erário referente a convênio e o recurso permanecer integralmente depositado em conta poupança ou conta de investimento e o devedor ressarcir ao erário o montante apurado durante período de 120 dias que antecede a abertura da Tomada de Contas Especial, é necessária a inclusão de atualização por VRTE e juros de mora incidente sobre o débito atualizado à taxa de um por cento ao mês ou fração? 4. Nos casos em que se tratar de dano ao erário

referente a convênio e o recurso estiver depositado em conta poupança ou conta de investimento, e o devedor ressarcir ao erário o montante apurado após a instauração ou conclusão da Tomada de Contas Especial, é necessária a inclusão de atualização por VRTE e juros de mora incidente sobre o débito atualizado à taxa de um por cento ao mês ou fração? 5. Quando do ressarcimento ao erário de dano, existe diferença na inclusão e na data de incidência de juros de mora nos casos em que for ou não constatada má fé do responsável?”. O Plenário à unanimidade, preliminarmente, conheceu da consulta e, no mérito, a respondeu nos seguintes termos:

- “1 Sim. Nos casos em que o devedor ressarcir ao erário o montante apurado, durante o período de 120 (cento e vinte) dias que antecede a abertura de Tomada de Contas Especial, é necessária à inclusão de juros de mora sobre o débito atualizado, conforme índices previstos no artigo 150 e Parágrafo Único, da Lei Complementar nº 621/2012 (Lei Orgânica deste Tribunal) a incidir desde a data do evento danoso, quando se tratar de ato ilícito decorrente de responsabilidade extracontratual;
- 2 Sim. Deve incidir correção monetária e juros de mora sobre o débito, conforme índices previstos no artigo 150 e Parágrafo Único (g.n.), da Lei Complementar nº 621/2012 (Lei Orgânica deste Tribunal), calculados desde a data do evento danoso, quando o devedor ressarcir ao erário o montante apurado, após a instauração ou conclusão da Tomada de Contas Especial, sendo que neste último caso, ainda que o ato praticado não seja decorrente de ato ilícito;



**Responsabilidade****8.2****Ressarcimento**

- 3 *Sim. Se o débito decorrer de ato ilícito deve incidir correção monetária e juros de mora, computados desde a data do evento danoso, conforme índices previstos no artigo 150 e Parágrafo Único, da Lei Complementar nº 621/2012 (Lei Orgânica deste Tribunal), quando o débito for pago durante o período de 120 (cento e vinte) dias que antecede a abertura de Tomada de Contas Especial, descontados os valores correspondentes aos juros e correção monetária do período em que o valor esteve depositado em conta poupança ou investimento, desde que os índices não sejam inferiores aos percentuais aplicáveis por este Tribunal, sendo feitas as devidas compensações, se necessário;*
- 4 *Sim. Se o débito decorrer de dano ao erário referente a convênio e o devedor ressarcir ao erário o montante apurado após a instauração de Tomada de Contas Especial deve incidir correção monetária e juros de mora, computados desde a data do evento danoso, conforme índices previstos no artigo 150 e Parágrafo Único, da Lei Complementar nº 621/2012 (Lei Orgânica deste Tribunal), sendo que nos casos de conclusão da Tomada de Contas Especial, independentemente de se tratar de ato ilícito, descontando-se os valores correspondentes aos juros e correção monetária do período em que o valor esteve depositado em conta poupança ou investimento, desde que os índices não sejam inferiores aos percentuais aplicáveis por este Tribunal, sendo feitas as devidas compensações, se necessário;*
- 5 *Sim. É relevante para o cálculo da incidência de correção mo-*

*netária e juros de mora sobre o débito atualizado a demonstração da boa-fé do devedor, já que, uma vez reconhecida esta, expressamente, pela autoridade responsável no ente de origem, sob a sua inteira responsabilidade, é possível admitir a liquidação do débito, apenas atualizado monetariamente, sem a incidência de juros de mora, por aplicação analógica dos artigos 87, parágrafo 2º e 89, da Lei Complementar nº 621/2012 (Lei Orgânica deste Tribunal) e Art. 152, §3º do Regimento Interno do TCEES (Resolução TC Nº 261/2013).*

*Observa-se, portanto, que o reconhecimento expresso da boa-fé pela autoridade responsável no ente de origem, sob sua inteira responsabilidade, permite a aplicação analógica dos artigos 87, Parágrafo 2º e 89, da Lei Complementar nº 621/2012, Lei Orgânica deste Tribunal, admitindo-se o afastamento da incidência dos juros de mora do cálculo sobre o débito a ser pago, a título de ressarcimento ao erário, independentemente do momento em que este ocorra (na fase das medidas administrativas ou mesmo depois de instaurada a Tomada de Contas Especial)".*

Parecer Consulta TC-010/2018-Plenário, TC-10334/2016, relator Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, publicado em 18/06/2018.

↳ [Informativo de Jurisprudência nº 80](#)



**Responsabilidade****8.2****Ressarcimento**

**A imputação de ressarcimento ao erário pressupõe a demonstração de dano efetivo, não podendo este ser presumido sob pena de enriquecimento sem causa da Administração Pública.**

Em auditoria realizada pelo TCEES na Prefeitura Municipal de Rio Bananal, referente a atos de gestão praticados no exercício de 2013, a equipe técnica apontou irregularidade na liquidação de despesas referente a contrato de compra de peças e acessórios para manutenção e conserto de veículos, diante da inexistência de documentos, nos autos do procedimento administrativo, que identifiquem a necessidade da prestação do serviço, ordens de serviço, relatório de avarias ou acidentes, manutenção regular ou documento similar, que indicasse quando, como e porque aqueles veículos precisariam realizar determinado tipo de conserto ou manutenção preventiva. Sobre a irregularidade em questão, o relator reconheceu que a comprovação da execução dos serviços poderia ter sido melhor elaborada, entretanto, sustentou que “*para haver a imputação da pena de ressarcimento é preciso a demonstração de dano efetivo, não se podendo presumir que os serviços não foram executados por não haver os registros relacionados à execução*”. Nesse sentido, acrescentou que: “*Haverá ressarcimento somente quando ocorrer dano ao erário e este não pode ser presumido, deve ser efetivo. No presente caso não há comprovação de que os serviços não foram realizados. Assim, aplicar o ressarcimento levaria ao enriquecimento sem causa da Administração Pública*”. Verificou que os pagamentos realizados foram autorizados pelo prefeito municipal após informação de servidor,

ocupante de cargo efetivo, responsável pelo sistema de controle de estoque de materiais. Sobre o ressarcimento, registrou que o Superior Tribunal de Justiça tem pacificado o entendimento de que “*a tipificação da lesão ao patrimônio público (art. 10, caput, da Lei 8.429/92) exige a prova de sua ocorrência, mercê da impossibilidade de condenação ao ressarcimento ao erário de dano hipotético ou presumido*”. Anotou, ainda, que esta Corte de Contas também possui precedentes sobre o afastamento da imputação de ressarcimento nos casos de danos meramente presumidos, conforme se extraí dos votos proferidos nos autos dos processos TC 4014/2009, TC 7042/2009 e TC 5838/2009, TC 1580/2011. Ainda segundo o relator, “*não deve prosperar o argumento apontado pela equipe técnica acerca da ausência de documento que demonstre a necessidade na compra das peças (a motivação da aquisição), na medida em que o que se apura é a liquidação da despesa (que está inserida em fase posterior à motivação para aquisição das peças), logo, a suposta ausência de motivação não se relaciona com a liquidação da despesa apurada*”. Nesses termos, entendeu que as alegações do corpo técnico não foram suficientes para condenar o responsável à devolução da totalidade dos valores pagos, razão pela qual, na linha da jurisprudência pacificada do STJ, votou por afastar o ressarcimento imputado e, considerando que não ocorreu a correta liquidação das despesas, expedir determinação ao atual gestor para que melhore os procedimentos de liquidação de despesa em exercícios futuros, observando os preceitos das Leis 4.320/64 e 8.666/93. A Segunda Câmara acolheu o entendimento da relatoria à unanimidade. Acórdão TC nº 815/2018-Se-



**Responsabilidade** gunda Câmara, relator conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges em 20/08/2018.

**8.2**

**Ressarcimento**

↳ [Informativo de Jurisprudência nº 82](#)

**Quando configurado dano ao erário em que haja responsabilidade solidária entre agentes públicos, o julgamento do responsável já chamado aos autos deve ser sobreestado até que os demais venham a se defender e/ou recolher a importância individualmente devida.**

Trata-se de procedimento destinado ao processamento e apreciação de Incidente de Uniformização de Jurisprudência proposto pelo ex-presidente da Câmara Municipal de Pancas, em razão de suposta divergência entre o Acórdão TC 788/2017-Plenário e o Acórdão TC 414/2017-Plenário. O suscitante alegou entendimento divergente no que tange ao resultado do julgamento das contas, após recolhimento parcial de débito, por irregularidade em pagamentos acima do teto constitucional a vereadores daquela casa de leis, que fora imputado unicamente ao responsável. Segundo o suscitante, no primeiro caso foi reconhecida a boa-fé do gestor, possibilitando o saneamento dos autos, enquanto no segundo não foi reconhecida sua boa-fé, culminando no julgamento pela irregularidade das contas. Sobre o tema, o relator esclareceu inicialmente que “*o cerne da questão posta se encerra na impossibilidade de imputar ressarcimento integral de valores quando há outros corresponsáveis envolvidos, como ocorreu em ambos os casos expostos, nos quais o presidente da*

*câmara foi isoladamente apenado ao ressarcimento de valores pelo indevido recebimento de subsídio, enquanto os demais edis também teriam incorrido no recebimento ilícito*”. Assim, a relatoria entendeu que “*confirmada a irregularidade em processo em que apenas o presidente da câmara foi chamado a ressarcir o erário, em benefício dos demais corresponsáveis, necessário se faz o chamamento desses outros agentes, remanescendo quanto ao primeiro, entretanto, à solidariedade para pagamento das parcelas de quem porventura não tenha recolhido*”. Em decorrência disso, acrescentou que “*importa que o julgamento do presidente seja sobreestado até que os demais responsáveis venham a se defender e/ou recolher a importância individualmente devida, possibilitando também aos outros edis o exercício da ampla defesa e do contraditório, inclusive, o direito de terem o julgamento alterado para regular com ressalva, se constatada a boa-fé e concedida a fase prévia para o pagamento do débito de suas respectivas parcelas, uma vez que somente ultrapassada esta fase é que se terá definida a parcela a ser reembolsada pelo presidente da câmara*”. Nesse sentido, vislumbrou que “*o presente incidente não se subsume à adoção do entendimento esposado nem um nem em outro acórdão, mas sim no reconhecimento de que é preciso se adotar um terceiro e correto entendimento por esta Corte de Contas sobre o processamento da questão*”. E consignou que “*o melhor procedimento a ser adotado doravante, em casos concretos similares seja, quando pendente o chamamento dos demais responsáveis para preenchimento dos pressupostos processuais, o sobreestado do julgamento das contas do presidente da Câmara até o fim*



**Responsabilidade** *da instrução e julgamento em relação aos demais corresponsáveis*". Segundo o relator, "Tal conduta, oportunizará ao primeiro responsável, já processado e condenado em solidariedade, a eventualidade do pagamento pelos outros responsáveis chamados, diminuindo, por consequência, o montante a ser resarcido por ele, ampliando-se, também, as chances de recomposição do erário". Nesses termos, o Plenário, corroborando integralmente o entendimento da relatoria, decidiu por sobrestrar os autos até que os demais responsáveis venham a se defender e/ou recolher a importância individualmente devida, solucionando assim a prejudicial de mérito mediante a recomposição da relação processual. Acórdão TC 1509/2018-Plenário, relator conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun, em 12/11/2018.

↳ [Informativo de Jurisprudência nº 85](#)

**O particular que tenha dado causa a dano ao erário está sujeito à jurisdição do TCEES, independentemente de ter atuado em conjunto com agente da Administração Pública.**

Trata-se de fiscalização, convertida em tomada de contas especial, realizada no âmbito da Secretaria de Estado de Justiça - SEJUS, referente ao exercício financeiro de 2013. Na análise do Termo de Parceria nº 001/2011, firmado entre a Sejus e o Instituto Brasileiro de Santa Catarian – IBRASC, que objetivou a prestação de serviços de saúde nas unidades prisionais do Estado, a unidade técnica apurou pagamento a maior em relação aos serviços prestados pela entidade contratada. Foi constatado pela

área técnica que servidores da Sejus envidaram esforços com o fim de se evitar e sanar a irregularidade ao glosar o pagamento indevido, razão pela qual não foram incluídos dentre o rol de responsáveis na fiscalização, sendo sugerido a responsabilização apenas da entidade contratada. Acerca da possibilidade de responsabilização de agente particular, o relator afirmou que: "*Há de existir sempre a condição de agente público no causador do dano à Administração Pública, ou sua ação em conluio com algum agente público, para justificar a intervenção do Tribunal de Contas, atendendo aos interesses da Administração Pública e da coletividade em geral*". Sobre o caso concreto em análise, entendeu a relatoria que o pagamento somente ocorreu devido à falha de agentes público que deixaram de fiscalizar e atestar a regularização das despesas. Assim, concluiu que os referidos autos não estariam aptos a julgamento, sugerindo a formação de autos apartados para que constasse os demais agentes responsáveis pela irregularidade, além do ente privado. Em manifestação por meio de voto vista, a conselheira em substituição Márcia Jaccoud Freitas adotou entendimento divergente, fundamentando-se em recente jurisprudência do TCU, no sentido de que "*o agente particular que tenha dado causa a dano ao erário está sujeito a sua jurisdição, independentemente de ter atuado em conjunto com agente da Administração Pública, cabendo ao Tribunal delimitar as situações em que os particulares estão sujeitos a sua jurisdição*". Inobstante, entendeu que os valores apurados pela área técnica como passíveis de resarcimento pela empresa contratada deveriam ser atualizados em autos apartados, em razão de possíveis glosas realizadas para



**Responsabilidade****8.2****Ressarcimento**

compensação dos valores pagos a maior. Assim, votou pela notificação do órgão para apresentação de informações. O Plenário, por maioria, deliberou conforme voto vista da Conselheira Márcia Jaccoud Freitas, encampado pelo relator. Acórdão TC 135/2018-Plenário, TC 4292/2014, relator Conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges, publicado em 26/03/2018.

**↳ Informativo de Jurisprudência nº 76**

**O agente público condenado a ressarcir o erário em decorrência do recebimento indevido de remuneração não deve ter suas contas julgadas irregulares pelo mero proveito econômico obtido, caso não tenha concorrido para realização dos pagamentos correspondentes.**

Versam os autos sobre recurso reconsideração interposto por vereadores da Câmara Municipal de Baixo Guandu em face do Acórdão TC nº 486/2017-Primeira Câmara, que julgou irregulares as contas dos recorrentes, imputando-lhes ressarcimento ao erário em decorrência do recebimento indevido de subsídio, que fora realizado com base em lei constitucional. Em sede recursal, os recorrentes sustentaram que “não eram, por ocasião dos pagamentos efetuados de forma indevida, ordenadores de despesas e como tal, no máximo, poderiam se sujeitar à reposição de valores recebidos a maior, mas nunca terem suas contas julgadas irregulares por não serem jurisdicionados naturais do Tribunal de Contas”. Diante disso, sustentaram que “julgar as suas contas irregulares, equivaleria, grosso modo, a julgar

*contas de fornecedores (quando receberem valores superfaturados por seus serviços e fornecimentos) ou de servidores públicos (quando receberem gratificações ou adicionais havidos por irregulares por esta Corte”). Em análise das argumentações dos recorrentes, a área técnica reconheceu que, de fato, os responsáveis não eram ordenadores de despesas e, nesse sentido, observou que: “Não há prova nos autos de que concorreram de qualquer forma para a prática do ato de pagamento de valores que foram fixados em lei declarada inconstitucional, ainda que alguns dos edis possam ter participado do processo de votação da lei afastada do mundo jurídico por vício de inconstitucionalidade”. Sustentou também que “não se pode defender a linha de que o proveito econômico obtido por cada um dos vereadores tenha dado causa ao ato irregular de pagamento dos vereadores, o que permitiria julgar suas contas irregulares”. E destacou que, para tal consequência, deveria restar comprovado nos autos a existência de condutas que revelassem a vontade livre e consciente de influenciar de alguma forma no ato de pagamento levado a efeito pelo Presidente da Câmara. Acerca da imputação de ressarcimento aos recorrentes, a área técnica destacou que: “A norma que propiciou o pagamento de valores indevidos aos recorrentes era flagrantemente inconstitucional, de sorte que não se pode invocar interpretação razoável, embora errônea da Administração, muito menos dúvida plausível, sobre a validade e incidência da norma infringida”. Assim sendo, concluiu que, ainda que não concorrendo para o processo de causação do dano, o que impediria de julgar suas contas irregulares, o mero proveito econômico auferido é suficiente para que o Tri-*



**Responsabilidade** bunal condene os recorrentes à reposição de valores recebidos indevidamente. Nesses termos, opinou por acolher a pretensão dos recorrentes de não terem suas contas julgadas irregulares, e sequer julgadas, e por manter a obrigação de reposição dos valores. A relatora acompanhou integralmente o entendimento técnico, divergindo apenas do que diz respeito ao alcance da decisão e aos valores a serem descontados do quantum a ser resarcido. O Plenário, sem divergência, deliberou nos termos propostos pela relatoria. Acórdão TC-141/2018-Plenário, TC-6014/2017, relator conselheira em substituição Márcia Jaccoud Freitas, publicado em 07/05/2018.

**Deliberações relacionadas ao tema:** Acórdão TC 788/2017- Plenário e Acórdão TC 414/2017-Plenário.

↳ [Informativo de Jurisprudência nº 77](#)



---

◆ 9  
AGENTES PÚBLICOS ◆

---



**Agentes públicos****9.1****Agentes  
políticos****Parecer em Consulta TC nº 007/2018****Sobre a possibilidade de acumulação do cargo de presidente de Câmara Municipal com o de servidor público efetivo.**

Tratam os autos de Revisão de Consulta, formulada pelo Presidente da Câmara Municipal de João Neiva, Sr. Waldemar José de Barros, em face do Parecer Consulta TC 011/2016, que tratou da hipótese de acumulação de cargo de servidor público da administração direta e indireta com a presidência de Câmara Municipal, no qual o TCEES entendeu pela possibilidade da acumulação, desde que não ocorresse no município em que o vereador exercesse o mandato. Ao revisar o referido parecer em consulta, o Plenário decidiu, por maioria, nos termos do voto da relatora, conselheira em substituição Márcia Jaccoud Freitas, com os acréscimos do voto-vista do Conselheiro Domingos Augusto Taufner, respondê-la nos seguintes termos:

1.1 Há possibilidade de acumulação de cargos de Presidente da Câmara e servidor público efetivo da administração direta ou indireta estadual e federal, bem como servidor municipal, desde que haja comprovada compatibilidade de horá-

rios, bem como que não haja vedação na Lei Orgânica do Município e/ou em Lei que regule o exercício de profissões, respeitando o teto remuneratório;

1.2 Há impossibilidade da acumulação de cargos no período em que o Presidente da Câmara assumir o cargo de Prefeito, mesmo que interinamente, bem como no caso de ser servidor da própria Câmara, além de outras situações vedadas em lei, inclusive a eleitoral.

Parecer em Consulta TC nº 007/2018-Plenário, TC 203/2017, relatora Conselheira em substituição Márcia Jaccoud Freitas, publicado em 10/04/2018.

↳ [Informativo de Jurisprudência nº 77](#)

**Parecer em Consulta TC nº 021/2017**

O instrumento adequado para a instituição de décimo terceiro e terço de férias para vereadores é a lei ordinária municipal, que deve ser específica para o tema e observar o princípio da anterioridade, bem como os limites constitucionais e fiscais impostos ao Legislativo Municipal, não devendo tais verbas ser acrescidas ao valor do subsídio mensal dos vereadores para efeito de submissão ao respectivo subteto constitucional remuneratório.

O Presidente da Câmara Municipal de Guaçuí formulou consulta ao TCEES apresentando os seguintes questionamentos: “1) Para



**Agentes públicos****9.1****Agentes políticos**

*recebimento do 13º salário e do terço constitucional de férias, basta sua inclusão na Lei Orgânica do Município ou dependeria de alteração na Lei que fixa os subsídios dos vereadores? 2) Em dependendo de alteração da Lei que fixa os subsídios dos vereadores, poderia a mesma sofrer alteração nessa legislatura para incluir o décimo terceiro salário e terço constitucional de férias, considerando que a decisão do STF foi proferida em 01 de fevereiro de 2017? 3) Haveria necessidade de observância do princípio da anterioridade descrito no Art. 29, V, da Constituição Federal? 4) O teto constitucional deverá ser observado, quando da inclusão do décimo terceiro salário e terço constitucional de férias no mês de seu pagamento?”* O Plenário, à unanimidade, preliminarmente, conheceu da consulta, e a respondeu nos seguintes termos:

No que tange ao primeiro quesito da consulta, a lei ordinária municipal (legislação infraconstitucional), que deverá ser específica, constitui o instrumento legislativo adequado para instituir o direito ao décimo terceiro salário e ao terço constitucional de férias em prol dos vereadores (categoria de agentes políticos municipais), conforme diretriz firmada no voto vencedor do Ministro Luís Roberto Barroso, proferido no julgamento do RE 650.898/RS pelo Supremo Tribunal Federal (STF);

**1.1.2** Quanto ao segundo e terceiro quesitos da consulta, a instituição do décimo terceiro salário e do terço constitucional de férias em prol de vereadores (categoria de agentes políticos), por meio de lei específica, deve observar o

princípio da anterioridade, em razão da natureza remuneratória de tais verbas. Assim, a aprovação da lei ordinária específica, que venha a instituir tais benefícios, deverá ocorrer, antes do início das eleições, na legislatura anterior àquela em que ocorrerão os pagamentos. Portanto, considerando-se que, no Município de Guaçuí, tal lei não foi aprovada na legislatura anterior, é incabível o pagamento dessas verbas remuneratórias na atual legislatura (2017 a 2020), ainda que neste período seja editada lei instituidora de tais benefícios, a qual só passará a produzir efeitos a partir da próxima legislatura, com início em 2021;

**1.1.3** No tocante ao quarto quesito da consulta, o décimo terceiro salário e o terço constitucional de férias, por constituírem verbas remuneratórias com periodicidade anual, não devem ser acrescidas ao valor do subsídio mensal dos vereadores para efeito de submissão ao respectivo subteto constitucional remuneratório;

**1.1.4** Por fim, ressalta-se que devem ser observados os limites constitucionais referentes ao total da despesa do Legislativo Municipal e ao subsídio dos Vereadores (art. 29, VI e VII, art. 29-A, caput, e art. 29-A, §1º, da CR/88), bem como os limites impostos pela Lei Complementar 101/2000 (art. 20, inc. III, a, combinada com o art. 18 e com o art. 2º, inc. IV), nos termos do Parecer em Consulta nº 02/2011 (Processo TC 2963/2009), cuja cópia sugere-se o envio ao consultente, nos termos do art. 235, § 3º da Resolução TC 261/2013 desta Corte de Contas (RITCEES).



- Agentes públicos** Parecer em Consulta TC-021/2017-Plenário, TC 4709/2017-9, relator Conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges, publicado em 05/03/2018.

↳ [Informativo de Jurisprudência nº 75](#)

**Parecer em Consulta TC nº 025/2017. É possível a redução do subsídio dos vereadores dentro da mesma legislatura, como forma de diminuição dos gastos com folha de pagamento, objetivando o cumprimento dos limites constitucionais e fiscais impostos ao Legislativo Municipal.**

Tratam os autos de consulta formulada pelo Presidente da Câmara Municipal de Itarana, solicitando resposta para as seguintes indagações: “1 - Devido ao princípio do melhor interesse público, haveria alguma possibilidade na redução do subsídio dos vereadores com vigência e efetivação na mesma legislatura? 2 - Como forma de atender ao princípio da economicidade da administração pública, seria constitucional a propositura de um projeto de lei para redução do subsídio dos vereadores na mesma legislatura? 3 - Há alguma outra possibilidade de propor a redução do subsídio dos vereadores para vigência na mesma legislatura?”. O Plenário, à unanimidade, preliminarmente, conheceu da consulta, e a respondeu nos seguintes termos:

**1.1** No que tange ao no primeiro e segundo quesitos da consulta, considera-se possível a redução do subsídio dos vereadores na mesma legislatura quando a intenção for diminuir os gastos com folha de pagamento para fins de cumprimen-

to aos limites constitucionais referentes ao total da despesa do Legislativo Municipal e ao subsídio dos Vereadores (art. 29, VI e VII, art. 29-A, caput, e art. 29-A, §1º, da CRFB/1988), bem como, aos limites impostos pela Lei Complementar nº 101/2000 (art. 20, inc. III, a, combinado com o art. 18 e com o art. 2º, inc. IV).

- 1.2** Salvo a hipótese focada no tópico anterior, é impossível uma alteração ou nova fixação de subsídios dos vereadores (seja para reduzir ou majorar os subsídios) para viger dentro da mesma legislatura (em prol dos vereadores), eis que in casu, deverá aquela Casa de Leis observar o princípio da anterioridade (a edição de eventual ato legislativo passará a viger a partir da próxima legislatura em que foi aprovado, em razão do disposto no artigo 29, inciso VI, da CRFB/1988).
- 1.3** Em razão da resposta dada aos itens anteriores considera-se prejudicado o item 3.

Parecer em Consulta TC-025/2017-Plenário, TC 8250/2017-1, relator Conselheiro em substituição João Luiz Cotta Lovatti, publicado em 05/03/2018.

**Precedentes relacionados ao tema:** Acórdão TC nº 677/2016-Primeira Câmara.

↳ [Informativo de Jurisprudência nº 75](#)



**Agentes públicos** ▼**9.1****Agentes políticos****Parecer em Consulta TC nº 022/2017-Plenário**

**O pagamento de décimo terceiro e férias a vereadores requer a aprovação de lei específica para a instituição de tais benefícios, antes do início das eleições, na legislatura anterior àquela em que ocorrerão os pagamentos.**

Tratam os autos de consulta formulada pelo Presidente da Câmara Municipal de Boa Esperança, Sr. Marcos Pereira dos Santos, solicitando resposta para as seguintes indagações: “*a – Manifestação deste Tribunal sobre a legalidade de pagar décimo terceiro salário e férias proporcionais aos Vereadores da Câmara Municipal de Boa Esperança, considerando não ter sido fixado em Lei Municipal, observado o princípio da anterioridade; b – Quais os procedimentos a serem adotados pela Câmara Municipal de Boa Esperança, para efetivar o pagamento do décimo terceiro Salário e o terço de férias ao Vereador*”. O Plenário, à unanimidade, a respondeu nos seguintes termos:

No que tange ao no primeiro quesito da consulta, considerando-se não ter sido fixado em Lei Municipal o direito ao décimo terceiro salário e às férias, com o respectivo terço constitucional, em prol dos vereadores, é incabível o pagamento dessas verbas remuneratórias na atual legislatura (2017 a 2020), ainda que neste período seja editada lei instituidora de tais benefícios, a qual só passará a produzir efeitos a partir da próxima legislatura, com início em 2021;

No tocante ao segundo quesito, relativo aos procedimen-

tos que devem ser adotados pela Câmara Municipal de Boa Esperança para efetivar o pagamento do décimo terceiro salário e do terço constitucional de férias aos vereadores, registra-se que é necessária a aprovação de lei específica para a instituição de tais benefícios em prol desta categoria de agentes políticos (vereadores), antes do início das eleições, na legislatura anterior àquela em que ocorrerão os pagamentos;

Além disso, ressalta-se que devem ser observados os limites constitucionais referentes ao total da despesa do Legislativo Municipal e ao subsídio dos Vereadores (art. 29, VI e VII, art. 29-A, caput, e art. 29-A, §1º, da CR/88), bem como os limites impostos pela Lei Complementar 101/2000 (art. 20, inc. III, a, combinada com o art. 18 e com o art. 2º, inc. IV), nos termos do Parecer em Consulta nº 02/2011 (Processo TC 2963/2009).

Parecer em Consulta TC-022/2017-Plenário, TC 3248/2017, relator Conselheiro em substituição João Luiz Cotta Lovatti, publicado em 19/03/2018.

**Precedentes relacionados ao tema:** Parecer Consulta TC-021/2017, Parecer em Consulta TC-002/2011, Prejulgado nº 021 (originado do Acórdão TC-962/2017-Plenário), Prejulgado nº 016 (originado do Acórdão TC-937/2017-Plenário), Acórdão TC-824/2017-Plenário. Acórdão TC-1468/2017-Plenário, Acórdão TC-809/2017-Segunda Câmara.

↳ [Informativo de Jurisprudência nº 76](#)



**Agentes públicos** ▼**9.1****Agentes políticos****Parecer em Consulta TC nº 001/2018-Plenário****Sobre a possibilidade de pagamento de décimo terceiro salário e terço de férias a vereadores.**

Tratam os autos de consulta formulada pelo Presidente da Câmara Municipal de Aracruz nos seguintes termos: “*1 - É possível o pagamento de terço de férias e décimo terceiro subsídio aos Vereadores desta Casa de Leis, ante o recente posicionamento do STF, no Recurso Extraordinário (RE) 650898, com repercussão geral reconhecida, no sentido de que o pagamento de abono de férias e 13º salário a agentes políticos não é incompatível com o artigo 39, §4º, da Constituição da República? 2 - Em caso positivo, é necessária a prévia previsão legal ou a autorização expressa da Constituição Federal, cujo texto é autoaplicável, independe da existência de lei municipal?*”. O Plenário, ante as razões expostas pelo relator, conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, com o adendo do conselheiro em substituição Marco Antônio da Silva registrado em notas taquigráficas, conheceu da presente Consulta, e, no mérito, a respondeu de acordo com a Instrução Técnica de Consulta 68/2017, nos seguintes termos:

No que tange ao primeiro e segundo quesitos da consulta, é possível o pagamento de décimo terceiro salário e terço constitucional de férias em prol de vereadores (categoria de agentes políticos), desde que tais benefícios sejam instituídos por meio de lei ordinária específica, de iniciativa da Câmara Legislativa Municipal, a qual deverá ser aprovada,

antes do início das eleições, na legislatura anterior àquela em que ocorrerão os pagamentos, em observância ao princípio da anterioridade, haja vista a natureza remuneratória de tais verbas. Dessa forma, considerando-se que, no Município de Aracruz, tal lei não tenha sido instituída na legislatura anterior, é incabível o pagamento dessas verbas remuneratórias na atual legislatura, ainda que neste período seja editada lei específica instituidora de tais benefícios, a qual só passará a produzir efeitos a partir da próxima legislatura;

Devem ser observados os limites constitucionais referentes ao total da despesa do Legislativo Municipal e ao subsídio dos Vereadores (art. 29, VI e VII, art. 29-A, caput, e art. 29-A, §1º, da CR/88), bem como os limites impostos pela Lei Complementar 101/2000 (art. 20, inc. III, a, combinada com o art. 18 e com o art. 2º, inc. IV), nos termos do Parecer em Consulta nº 02/2011 (Processo TC 2963/2009);

NOTAS TAQUIGRÁFICAS DA DISCUSSÃO PROCESSUAL “O SR. PRESIDENTE, CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO - Só lembrando, exige a necessidade de legislação, legislação anterior e limites constitucionais. Já foi, de certa forma, várias vezes mencionado isso aqui. Em votação. O SR. CONSELHEIRO SUBSTITUTO MARCO ANTONIO DA SILVA - Senhor presidente, neste processo, faço apenas uma retificação em meu voto, sem prejudicar o julgamento realizado. O conselheiro Ranna colocou “há necessidade de legislação anterior”. Há incontroverso. Só faço um adendo que estou entendendo que a Lei Orgânica... e não haveria



**Agentes públicos****9.1****Agentes políticos**

necessidade de legislação específica. A Lei Orgânica seria uma legislação anterior desde que haja previsão. É o meu voto. O SR. PRESIDENTE, CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO - O entendimento do conselheiro Carlos Ranna é que há necessidade de legislação. O SR. CONSELHEIRO SUBSTITUTO MARCO ANTONIO DA SILVA - Sei. Mas não foi colocado, não é? O SR. PRESIDENTE, CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO - A Lei Orgânica é uma legislação. Há necessidade de que haja uma legislação tratando do tema. Segundo o pressuposto, é o princípio da anterioridade. Você fará se não houver para a próxima legislatura. Se legislação específica ou se é lei Orgânica, aí depende de cada município. Não me cabe esse grau de interferência. Acho que o conselheiro Carlos Ranna também não há problema.... O SR. CONSELHEIRO SUBSTITUTO MARCO ANTONIO DA SILVA - Para mim é que fique claro, senhor presidente. O SR. PRESIDENTE, CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO - Há possibilidade, algum problema com relação a isso? Nenhum. Então, com o adendo de vossa excelência também dessa possibilidade. Proclamamos, então, na forma relatada”.

Parecer Consulta TC 001/2018-Plenário, TC 1560/2017, relator Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, publicado em 02/05/2018.

↳ Informativo de Jurisprudência nº 77

**Parecer em Consulta TC nº 008/2018**

**Sobre o teto remuneratório aplicável ao subsídio dos membros do Poder Judiciário, do Tribunal de Contas, do Ministério Público, dos Procuradores do Estado e dos Defensores Públicos, bem como a incidência do teto remuneratório nas hipóteses de acumulação lícita de proventos de aposentadoria com a remuneração devida pelo exercício de cargos acumuláveis, de cargos eletivos ou de cargos em comissão, além de outras questões relacionadas.**

O então Presidente da Assembleia Legislativa do Estado do Espírito Santo, Sr. Theodorico de Assis Ferraço, formulou consulta ao TCEES questionando o seguinte: “*a) Se o limite estabelecido no inciso XI do artigo 37 da Constituição Federal para fixação dos subsídios dos desembargadores do Tribunal de Justiça do Estado, limitado em noventa inteiros e vinte e cinco centésimos por cento do subsidio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, constitui limite para a fixação dos subsídios dos membros do Tribunal de Contas, do Ministério Público, dos Procuradores e Defensores Públicos? b) Se os subsídios dos Ministros do Supremo Tribunal Federal constituem limite para o pagamento de parcelas relativas ao exercício de cargos comissionados, de função gratificada e outras correlatadas, que superem o limite do item anterior para os integrantes das carreiras nele mencionadas? c) Se o teto aplicável a essas carreiras, na forma da resposta dos itens anteriores, deve ser aplicado nos*



**Agentes públicos****9.1****Agentes políticos**

*casos de acumulação lícita de proventos de aposentadoria com a remuneração devida pelo exercício de cargos acumuláveis, de cargos eletivos ou de cargos de comissão, ressalvados no § 10, do art. 37, da Constituição Federal? d) Para a aplicação do teto remuneratório nos casos mencionados no item anterior devem ser considerados os valores de cada vínculo individualmente, aplicando-se neste caso um teto sobre cada um deles, ou cumulativamente, aplicando-se neste caso o maior teto sobre a soma dos valores de ambos os vínculos? e) No mesmo sentido do item anterior, para aplicação do teto remuneratório, quais as parcelas que não podem exceder o seu valor, embora não se somem entre si e nem com a remuneração do mês em que der o pagamento, a exemplo daquelas correspondentes ao décimo terceiro salário, do terço constitucional de férias e da gratificação por encargo de professor? f) Em todas as hipóteses acima referidas, quais são os casos que podem ultrapassar o teto remuneratório dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, notadamente, as parcelas de caráter indenizatório previstas na legislação estadual, tendo em vista o disposto no § 11, do art. 37, da Constituição Federal? ”.* O Plenário, à unanimidade, respondeu os itens A, B, E e F nos termos do voto do relator, conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, que encampou o voto-vista do conselheiro Domingos Augusto Taufner relativamente ao item B e às ressalvas do item E, e, por maioria, respondeu os itens C e D nos termos do voto do relator, que acresceu ao seu voto os fundamentos trazidos pelo conselheiro em substituição Marco Antônio da Silva relativamente ao item C, conforme segue:

- a quanto ao primeiro questionamento, adotando-se os termos do Acórdão TC n. 293/2012, o subteto de 90,25% do subsídio do ministro do STF deve ser considerado para a fixação dos subsídios dos membros do Ministério Público (promotores de justiça e procuradores de justiça), dos Procuradores do Estado e dos Defensores Públicos. Quanto aos membros do Poder Judiciário e do Tribunal de Contas (por força do art. 74, § 3º, da Constituição Estadual), o referido subteto deve ser aplicado para a fixação do respectivo subsídio, ficando a remuneração total sujeita ao teto geral (subsídio de Ministro do STF);
- b quanto ao segundo questionamento, os adicionais remuneratórios devidos pelo exercício de uma nova função não poderão exceder o subsídio de Ministro de STF, isso para magistrados, membros dos Tribunais de Contas, do Ministério Público, Defensores Públicos e Procuradores Estaduais;
- c nas hipóteses de acumulação lícita de proventos de aposentadoria com a remuneração devida pelo exercício de cargos acumuláveis, de cargos eletivos ou de cargos em comissão, ressalvados no § 10, do art. 37, da Constituição Federal, deve-se utilizar a limitação do teto para cada um dos vínculos separadamente, afastada a observância do teto remuneratório quanto ao somatório dos ganhos do agente público, em razão de não haver espaço na ordem constitucional vigente para trabalho não remunerado, o servidor público faz jus a receber concomitantemente vencimentos ou proventos decorrentes de acumulação de cargos autorizada



**Agentes públicos****9.1****Agentes políticos**

- pelo artigo 37, inciso XVI, da Constituição Federal, estando ou não envolvidos entes federados, fontes ou poderes distintos, ainda que a soma resulte em montante superior ao teto especificado no artigo 37, inciso XI, da Constituição Federal, devendo incidir o referido limite constitucional sobre cada um dos vínculos, na forma da jurisprudência do Egrégio Tribunal de Contas da União – TCU e do Supremo Tribunal Federal – STF;
- d** em relação ao quarto questionamento, conforme consta da Orientação Técnica OTC 40/215, o questionamento foi respondido no item anterior, devendo ser considerado cada vínculo individualmente, com seu teto específico, desprezando-se o fato de a soma deles superar o limite previsto no art. 37, XI, da CF;
  - e** quanto ao quinto questionamento, há parcelas cuja natureza especial podem gerar remuneração superior ao teto, como o décimo terceiro salário, o terço constitucional de férias, o adiantamento de férias, o trabalho extraordinário de servidores, o abono de permanência em serviço (art. 40, § 19, CF) e a remuneração pelo exercício do magistério. Entretanto, cada uma delas individualmente não poderá suplantar o seu respectivo teto remuneratório;
  - f** quanto ao sexto questionamento, deve-se admitir a percepção acima do teto remuneratório dos direitos sociais do art. 39, § 3º, da CF, além das hipóteses de acumulação lícita de remuneração, subsídio, proventos ou pensões, em

que serão considerados os tetos respectivos isoladamente. Além desses, conforme a OTC 40/2015, a doutrina reconhece por interpretação sistemática, a possibilidade de recebimento do abono de permanência.

Parecer em Consulta TC-008/2018-Plenário, TC-6755/2015, relator conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, publicado em 02/05/2018.

**↳ Informativo de Jurisprudência nº 77**

**A fixação do subsídio dos vereadores pode ocorrer por resolução legislativa caso a Lei Orgânica Municipal não exija instrumento normativo específico para tal finalidade.**

Trata-se de indicativo de irregularidade relativo ao pagamento décimo terceiro salário a vereadores da Câmara Municipal de Cachoeiro de Itapemirim, referente ao exercício de 2010, por suposta afronta ao princípio da legalidade, eis que realizados com base em resolução. O relator verificou que a Lei Orgânica do Município de Cachoeiro de Itapemirim dispõe sobre a competência privativa da Câmara Municipal para fixar a remuneração do Prefeito, do Vice-Prefeito e dos Vereadores, prescrevendo que os decretos legislativos e as resoluções serão elaborados na forma prescrita no regimento interno da Casa. Registrhou que, em atendimento à lei orgânica, o regimento interno da Câmara prevê que compete à Mesa propor projetos de resolução que fixem a remuneração dos vereadores. O relator então mencionou



**Agentes públicos****9.1****Agentes políticos**

decisão do Supremo Tribunal Federal no sentido de ser competência exclusiva da Câmara Municipal a legítima fixação dos subsídios de vereadores, desde que respeitado os preceitos estabelecidos na Lei Orgânica Municipal. E prosseguiu ressaltando que o texto da referida lei não determina a fixação do subsídio por lei específica, sendo certo que a espécie normativa “resolução” integra o processo legislativo, tal qual previsto no art. 59 da CF/88 e apreendeu: “*Desta maneira, a fixação dos subsídios dos edis guarda estrita observância às normas estabelecidas na Lei Orgânica Municipal, bem como dos termos da decisão do Excelso Pretório que determina a observância das prescrições estabelecidas na lei orgânica municipal, além do princípio da anterioridade*”. Mencionou ainda o Parecer em Consulta TC 001/2018 desta Corte, no qual foi adotado entendimento de que a fixação do subsídio pode ocorrer na própria Lei Orgânica Municipal, e, neste caso, entendeu que a autorização legislativa constante da Lei Orgânica Municipal, conferindo poderes à Câmara Municipal para fixar o subsídio, supre a integração legislativa: “*quando a Lei Orgânica prevê que a fixação dos subsídios deve se dar através de lei específica, este deve ser o instrumento normativo apto a inaugurar tal fixação de maneira irretratável. Todavia, quando a Lei Orgânica prever que a fixação dos subsídios deve se dar por iniciativa da Câmara Municipal, sem especificar o instrumento normativo, esta pode ser dar através de Resolução, na esteira do entendimento firmado pelo Excelso Pretório*”. O relator então manifestou entendimento de que, em havendo legislação a respeito, a boa-fé dos vereadores que perceberam a rubrica 13º salário deve ser considerada e, por este motivo, afastou a pre-

sente irregularidade, sendo acompanhado, à unanimidade, pelo Plenário. Acórdão TC 502/2018-Plenário, TC 1922/2012, relator conselheiro em substituição Marco Antonio da Silva, publicado em 09/07/2018.

**◆ Informativo de Jurisprudência n° 81****9.2****Remuneração****Parecer em Consulta TC nº 024/2017**

**Sobre a possibilidade de pagamento de gratificações, décimo terceiro, terço de férias e outras verbas remuneratórias e indenizatórias a secretários e procuradores municipais.**

O Prefeito Municipal de Aracruz formulou consulta ao TCEES questionando o seguinte: “*Tendo os Municípios Secretários Municipais, os quais são agentes políticos, perguntamos: (i) Se tiver no Município órgão deliberativo coletivo ou comissões especiais de trabalho, o qual dito Secretário ou Procurador faça parte, e nesse órgão tenha gratificação por participação, pode o Município efetuar o pagamento de gratificação aos agentes? (ii) Podem os mesmos receberem auxílio alimentação, jetons, etc.? Caso tenha algum Município que tenha efetuado ou encontre-se efetuando o pagamento de gratificações, jetons, auxílio alimentação, gratificação de férias, 13º vencimento, indenizações e outros, o*



**Agentes públicos****9.2****Remuneração**

*que a municipalidade deve fazer? Parar com os pagamentos? Descontar o que foi pago indevidamente? (iii) Haveria, por parte desse Tribunal, alguma restrição quanto ao pagamento dessas verbas?". O Plenário, preliminarmente, conheceu da consulta, e decidiu por respondê-la nos seguintes termos:*

- 1.1** Pela possibilidade do pagamento de gratificação pela participação em órgão deliberativo coletivo ou comissões especiais de trabalho (Jeton) a Secretários Municipais (agentes políticos) e a Procuradores Municipais (servidores públicos), remunerados por subsídio, desde que as atribuições, que embasem o pagamento do jeton ou da gratificação, não correspondam, explicita ou implicitamente, a atribuições ordinárias do respectivo cargo;
- 1.2** Pela compatibilidade do regime remuneratório do subsídio com a concessão de:

- A** Verbas de natureza indenizatória a Secretários Municipais (agentes políticos) e a Procuradores Municipais (servidores públicos), dentre as quais se inclui o auxílio alimentação, desde que correspondam a uma causa legítima que justifique a reparação de um dano, com a especificação dos encargos, assumidos em razão do exercício funcional, que ensejaram a recomposição patrimonial;
- B** Décimo terceiro salário e terço constitucional de férias, previstos no art. 39, § 3º da CRFB/88, a Secretários Municipais (agentes políticos), em razão de tais verbas serem pagas com periodicidade anual, desde que sejam instituídos por

meio de lei específica do respectivo Ente Federativo, não sendo possível a concessão automática de tais direitos;

- C** Décimo terceiro salário, terço constitucional de férias e demais direitos e verbas de estatura constitucional, previstos no art. 39, § 3º da CRFB/88, a Procuradores Municipais, por se qualificarem como servidores públicos;
- D** Demais direitos e verbas de estatura constitucional (além do décimo terceiro salário e do terço constitucional de férias), previstas no art. 39, § 3º da CRFB/88, a Secretários Municipais (agentes políticos), com exceção da remuneração do trabalho noturno (art. 7º, IX), de horas extraordinárias (art. 7º, XIII e XVI) e do repouso semanal remunerado (art. 7º, XV)", em razão de tais verbas já se encontrarem englobadas na remuneração por subsídio. Registra-se que a concessão de tais benefícios a Secretários Municipais (agentes políticos) também depende da instituição por meio de lei específica do respectivo Ente Federativo, não sendo possível a concessão automática de tais direitos;
- 1.3** No que se refere aos agentes políticos (categoria que inclui os Secretários Municipais):
- A** Em razão da natureza especial dos cargos que ocupam, é obrigatória a edição de lei específica para a instituição do décimo terceiro salário, do terço constitucional de férias e dos demais direitos e verbas de estatura constitucional, previstos no art. 39, § 3º da CRFB/88 (desde que compatíveis com o cargo de natureza política, portanto, não incluí-



**Agentes públicos****9.2****Remuneração**

- das as remunerações do trabalho noturno, de horas extraordinárias e do repouso semanal remunerado), bem como das verbas remuneratórias de estatura infraconstitucional (desde que correspondam a atribuições especiais, não inseridas, explícita ou implicitamente, no plexo de atribuições ordinárias do cargo), não sendo possível considerar a CLT ou o estatuto municipal dos servidores públicos para tal finalidade, conforme diretriz firmada no Parecer em Consulta nº 12/2012 (Processo TC 359/2009);
- B** Para a instituição do décimo terceiro salário, do terço constitucional de férias e de qualquer outra verba de natureza remuneratória em prol de agentes políticos (desde que compatíveis com a natureza dos cargos que ocupam), é obrigatória a observância do princípio da anterioridade, previsto no art. 29, V e VI da CRFB/88 e no art. 26, II da CE-ES/89, assim como ocorre na fixação do valor do subsídio (verba de caráter remuneratório) desses agentes, de modo que a lei específica, instituidora de tais benefícios, deverá ser aprovada, antes do início das eleições, na legislatura anterior àquela em que ocorrerão os pagamentos;
- 1.4** No que se refere aos Secretários Municipais (agentes políticos) e aos Procuradores Municipais (servidores públicos), todas as verbas de natureza remuneratória com periodicidade mensal (portanto, excluídos apenas o décimo terceiro salário e o terço constitucional de férias), que possam ser percebidas conjuntamente com o subsídio, devem ser acrescidas ao valor do subsídio para efeito de submissão ao

respectivo subteto constitucional remuneratório, nos termos do art. 37, XI da CRFB/88, conforme entendimento do STF firmado no julgamento do RE 609.381/GO, em regime de repercussão geral;

- 1.5** Caso a legislação municipal confira ao cargo de Procurador Geral do Município “status” equivalente ao dos cargos de Secretários Municipais (tal como ocorre na União com o cargo de Advogado Geral da União em relação aos cargos de Ministro de Estado), deverá ser aplicada a ele a mesma disciplina dos agentes políticos, acerca da compatibilidade de verbas de natureza remuneratória com o subsídio;
- 1.6** Com referência à atitude que a Administração Pública Municipal deve tomar com relação às verbas de natureza indemnizatória ou remuneratória pagas aos Secretários e Procuradores Municipais, entende-se que, se tais verbas estiverem sendo pagas em conformidade com o que foi exposto nesta análise, os pagamentos poderão continuar, caso contrário a Administração Pública Municipal deverá tomar medidas no sentido de cessar os pagamentos e de promover a restituição dos valores que houverem sido pagos indevidamente, nos termos do Parecer em Consulta nº 07/2016 (Processo TC 11024/2014). Para fins de restituição pelo servidor público beneficiado dos valores recebidos indevidamente devem ser seguidos os critérios estabelecidos pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Mandado de Segurança 25.641/DF, bem como deve ser levada em consideração a distinção entre erro operacional e erro de interpretação.



**Agentes públicos****9.2****Remuneração**

Nesse contexto, o pagamento de verbas remuneratórias ou indenizatórias sem embasamento legal, tal como o pagamento de décimo terceiro salário e de terço constitucional de férias a agentes políticos (Secretários Municipais) sem a devida instituição por lei municipal específica, caracteriza erro de natureza operacional;

Parecer em Consulta TC-024/2017-Plenário, TC 2198/2012, relatoria conselheira em substituição Márcia Jaccoud Freitas, publicado em 05/03/2018.

↳ [Informativo de Jurisprudência nº 75](#)

◆  
**9.3**  
**Cargo em  
comissão**  
◆

▼  
**Prejulgado nº 029**

**Negada exequibilidade a dispositivos de lei municipal que criou, no âmbito da procuradoria jurídica, cargo em comissão com atribuições próprias da advocacia pública, em violação ao princípio do concurso público.**

Trata-se de prejulgado decorrente do Acórdão TC 1786/2017-Plenário, que tratou de processo de fiscalização, convertido em Tomada de Contas Especial, relativa à Prefeitura de Vargem

Alta, referente ao exercício de 2013. Durante a fiscalização foram apontados indícios de irregularidades na criação e nomeação dos cargos em comissão de Assessor Jurídico e Gerência de Processos e Legislação, no âmbito do quadro organizacional da procuradoria do município, eis que, dentre suas competências legais, foram previstas atribuições próprias de servidores efetivos, em especial funções típicas da advocacia pública. Em decorrência disso, foi suscitado incidente de constitucionalidade perante o TCEES em face da legislação que fez previsão dos referidos cargos. Analisando o incidente, a área técnica opinou que *"ao observarmos a Lei Complementar nº 38/2012, em especial quanto aos dispositivos ora combatidos, verifica-se primeiramente que as atribuições que tocam aos cargos comissionados de Assessor Jurídico e de Gerência de Processos e Legislação não se coadunam na ressalva constitucional"*. Observou, nesse sentido, que *"ao se determinar as atribuições dos mencionados cargos, constata-se que são, de fato, atribuições pertinentes a servidores ocupantes de cargos de provimento efetivo, por se tratar de tarefas finalísticas, que fogem das exceções constitucionais, não sendo, pois, relativas a chefia, direção ou assessoramento, se destinando basicamente, a funções típicas da estrutura da Procuradoria do Município"*. Acrescentou ainda que foram atribuídas a tais servidores *"tarefas próprias da advocacia pública, tipicamente afetas aos agentes públicos da área jurídica, que por natureza incumbem ao cargo de Procurador, incorrendo em riscos de interferências inadequadas no exercício de funções que por natureza devem ser eminentemente técnicas e despolitizadas"*. Por fim, o corpo técnico recomen-



**Agentes públicos****9.3****Cargo em comissão**

dou que “esta Corte de Contas conheça, incidentalmente, a *inconstitucionalidade do Artigo 3º, II e IV e §§ 1º e 2º e parágrafo único, artigo 9º e seus incisos e artigo 10 e seus incisos, da Lei Complementar nº 38/2012, negando sua executoriedade, no tocante a irregularidade relativa ao provimento comissionado dos cargos de Assessor Jurídico e Gerência de Processos e Legislação, redundando em determinação ao Gestor para que tome as necessárias e efetivas providências para provimento regular por meio de concurso público para o cargo efetivo de Procurador, extinguindo, na sequência os cargos comissionados supracitados*”. Acompanhando integralmente o entendimento técnico, o relator entendeu por negar exequibilidade aos referidos artigos da lei em comento. Em manifestação de voto-vista, o conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun ratificou o entendimento da relatoria no que tange ao cargo de Gerência de Processos e Legislação. Inobstante, ao analisar as funções atribuídas ao cargo de Assessor Jurídico, dissentiu do entendimento do relator, ao observar que, embora não comtemplem funções de direção e chefia, possuem natureza de assessoramento ao chefe do executivo, como representante legal do município, pois envolvem atribuições, dentre outras, “*de defesa do município, de acompanhamento de processos judiciais onde o município é réu ou autor, orientação jurídica aos demais setores da administração, emissão de pareceres em matéria de natureza técnica, de interesse da Administração, para subsidiar decisões superiores*”. Assim, entendeu não haver irregularidade quanto ao preenchimento do cargo de Assessor Jurídico como comissionado (art. 9º). O Plenário, decidiu, à unanimidade, nos termos do voto

do relator, negar exequibilidade aos incisos I, II, IV, VIII, X e XIV do artigo 10 da Lei nº 38/2012 do Município de Vargem Alta, por configurar transgressão à regra contida constitucional, no que tange ao cargo em comissão de Gerência de Processos e Legislação, formando-se o Prejulgado nº 029 e, por maioria, nos termos do voto-vista do conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun, afastar a preliminar de inconstitucionalidade da Lei Municipal nº 038/2012, no que se refere ao preenchimento do Cargo de Assessor Jurídico como comissionado (art. 9º).

Acórdão TC 1786/2017-Plenário, relator conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo em 23/04/2018.

↳ [Informativo de Jurisprudência nº 80](#)

**Prejulgado nº 035**

**Negada exequibilidade a lei municipal que estabeleceu atribuições próprias da advocacia pública a cargo em comissão de Assessor Jurídico**

Trata-se de prejulgado decorrente do Acórdão TC 1074/2017-Plenário, que tratou de auditoria realizada na Prefeitura de Rio Bananal, referente ao exercício de 2013. Preliminarmente ao exame do mérito, a equipe técnica suscitou incidente de inconstitucionalidade em face do Anexo I da Lei Municipal nº 620/2000, que alterou o Anexo II da Lei Municipal 241/1990



**Agentes públicos****9.3****Cargo em comissão**

(que dispõe sobre a estrutura administrativo da prefeitura), por ter estabelecido atribuições próprias da advocacia pública a cargo em comissão de “Assessor Jurídico”. A área técnica, em manifestação conclusiva após defesa dos responsáveis, apontou que, não obstante a nomenclatura do cargo de “Assessor Jurídico”, este não preenchia os requisitos constitucionais para se enquadrar como cargo em comissão, eis que não se destinava às atribuições de chefia, assessoramento ou direção. A esse respeito, observou que a Lei Municipal nº 620/2000, ao criar o referido cargo, não lhe estabeleceu qualquer atribuição inicialmente, regulamentando tão somente sua carga horária. Posteriormente, objetivando suprir essa omissão, o Decreto Municipal nº 1411/2013 enumerou as atribuições do cargo (dentre elas, a defesa em juízo dos direitos e deveres do Município e a execução da cobrança judicial de sua dívida ativa, dentre outras) e instituiu, como requisitos para seu provimento, a comprovação de curso superior em Direito e o registro na Ordem dos Advogados do Brasil. Sobre o tema, o corpo técnico observou que tais requisitos de ingresso, bem como as atribuições conferidas possuem verossimilhança com as competências instituídas para o cargo de Advogado, conforme Lei Complementar Municipal nº 02/2011. Nesse contexto, comparando-se os instrumentos legais, a área técnica ressaltou *“a incompatibilidade do cargo de Assessoria Jurídica, a partir do momento que ela não ‘assessora’, mas executa atividades privativas do cargo de Advogado, (...), o que restava ainda mais evidente pela não provimento dos cargos de Advogado na estrutura administrativa do Município. Desse modo, sustentou que “a fixação do cargo de Assessor*

Jurídico em provimento por comissão viola a regra constitucional de exigência do concurso público e, portanto, não pode ser caracterizado como exceção à possibilidade de livre nomeação e exoneração, eis que afeta o princípio constitucional da isonomia no acesso aos cargos públicos”. Assim, pugnou pela inconstitucionalidade do dispositivo contido Anexo I da Lei 620/2000 e Anexo II da Lei 241/1990, no tocante às tarefas próprias da advocacia pública, inerentes ao cargo de Advogado, atribuídas incompativelmente ao cargo comissionado de Assessor Jurídico”. O relator, corroborando integralmente o entendimento técnico, concluiu que *“a ausência de designação de atividades de assessoria, chefia e direção no Anexo I da Lei 620/2000 e no Anexo II da Lei 241/1990, ensejou uma situação em que houve burla ao concurso público, além da ausência de atribuições expressas e limitadas às atividades constitucionalmente permitidas, razão pela qual deve ser negada a exequibilidade”*. O Plenário, à unanimidade, decidiu nos termos do voto do relator, formando-se o presente prejulgado. Prejulgado nº 035, em 23/10/2018, formado a partir do Acórdão TC 1074/2017-Plenário, relator conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, em 20/08/2017.

**↳ Informativo de Jurisprudência nº 84**

**A percepção de hora extra é incompatível com a natureza das atribuições de cargo em comissão.**

Trata-se de indício de irregularidade relatado em representação em face do Instituto de Previdência de Barra de São Francisco,



**Agentes públicos****9.3****Cargo em comissão**

tendo em vista o pagamento de adicionais de horas extras a servidor no exercício de cargo comissionado. O relator encampou posicionamento técnico no sentido de que o recebimento de horas extras por servidor comissionado é incompatível com a natureza das atribuições do cargo que, comumente, não se submete a controle de horário, bem como requer dedicação exclusiva do servidor que o exerce. Além de mencionar entendimentos de outras cortes de contas no mesmo sentido, a exemplo do TCE-MG, TCE-SP, TCE-RO, TCE-MT e TCE-PE, a área técnica observou que o próprio TCE-ES já tratou no tema no Parecer em Consulta TC nº 222/1994, bem como no Parecer em Consulta TC nº 012/2012. Sobre as alegações de defesa argumentando que o TCU admitiu o pagamento a servidores comissionados, ponderou-se que, ainda que se adotasse tal entendimento, os requisitos autorizativos exigidos por aquela corte para pagamento do adicional não foram observados no presente caso, quais sejam, “*o caráter excepcional e temporário do serviço e a necessidade de que a sua realização seja precedida de ato administrativo autorizativo devidamente fundamentado da autoridade superior*”. Assentou ainda que “*o ora defendente exercia função de chefia no sobreditos Instituto de Previdência, função esta totalmente incompatível com a percepção de horas extras e seu respectivo adicional, conforme iterativa e majoritária jurisprudência advinda dos Tribunais pátrios e acima colacionada, uma vez que os ocupantes de cargos dessa natureza se submetem a regime próprio e diferenciado, incluindo-se a percepção de remuneração mais atrativa do que aquela paga aos demais servidores, sendo totalmente descabido o pagamento de horas*

*extras a servidor que deve dedicar-se integralmente à função sem vinculação de carga horária*”. Registrhou, por fim, que “*o posicionamento majoritário da jurisprudência nacional é no sentido da impossibilidade de pagamento de horas extras a servidores comissionados*”. Ante o exposto, o relator concluiu pela manutenção da irregularidade e pela imposição de multa e resarcimento aos responsáveis, ante o não atendimento dos requisitos cumulativos estabelecidos pelo STF para que ocorresse sua dispensa, conforme julgamento do MS 25.641. A Primeira Câmara deliberou, por unanimidade, segundo o voto do relator. Acórdão TC-1490/2017-Primeira Câmara, TC-6788/2013, relator conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, publicado em 19/02/2018.

**↳ Informativo de Jurisprudência nº 74**

◆  
**9.4**  
**Gratificações  
e direitos**  
◆  
▼

**Parecer em Consulta TC nº 019/2017-Plenário**

**Não cabe aos municípios efetuar depósito de FGTS a servidores comissionados (estatutários e celetistas) ou a agentes designados temporariamente.**

O prefeito municipal de Pinheiros formulou consulta a este Tribunal trazendo os seguintes questionamentos: I. É obrigatório que os municípios efetuem o depósito de parcela de Fundo de Garantia por Tempo de Serviço em favor dos servidores contratados em regime de designação temporária, bem como aos ocupantes de cargos em comissão? II. A resposta à indagação anterior seria diferente caso haja lei municipal conferindo expressamente o regime celetista a tais servidores?”. O Plenário, à unanimidade, preliminarmente, nos termos do voto do conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, com os acréscimos do voto-vista do conselheiro Domingos Augusto Taufner, conheceu da Consulta e, no mérito, a respondeu nos seguintes termos: • 1.1 Não cabe aos municípios efetuar os depósitos de Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS aos agentes públicos comissionados, sejam estatutários ou celetistas, em razão da natureza do cargo/emprego que ocupam, que sendo de livre nomeação e exoneração, perfa-

zem uma relação jurídico-administrativa com o ente federado e não celetista propriamente dita, e assim, ainda que regidos pela CLT, a eles não se aplicam algumas regras, consideradas incompatíveis com a natureza do cargo/emprego que ocupam, inclusive os depósitos do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço-FGTS, que têm por objetivo proteger o trabalhador contra despedidas arbitrárias e imotivadas. • 1.2 Do mesmo modo, em relação aos agentes públicos designados temporariamente – DTs, que assumem o regime jurídico previsto na lei do ente federado, também não são devidos pelo ente público federado, os depósitos referentes ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS, em razão do caráter eminentemente temporário do cargo. • 1.3 As respostas anteriores não seriam diversas, caso existisse lei municipal expressamente determinando os referidos depósitos. A razão, mais uma vez, decorre da natureza dos referidos cargos/empregos, que perfazem com a Administração Pública uma relação jurídicoadministrativa e não contratual, ainda que os referidos agentes sejam regidos pela CLT. • 1.4 Ressalta-se, que em casos de nulidade, decorrentes de infringência à imposição de concurso público, ou seja, quando a designação temporária ou o provimento em comissão forem irregulares e burlarem as regras constitucionais, são devidos os depósitos de Fundo de Garantia por Tempo de Serviço-FGTS aos agentes públicos, sejam eles estatutários, celetistas, ou vinculados ao regime especial nos casos dos temporários. Parecer em Consulta TC-019/2017-Plenário, TC 3380/2017, relator Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, publicado em 19/02/2018.



**Agentes públicos****9.4  
Gratificações e  
direitos****Parecer em Consulta TC 004/2018**

**O pagamento do auxílio-alimentação a servidores em processo de aposentadoria deve ser suspenso a partir da data da vigência fixada no ato concessório do benefício, momento que demarca a data inicial de afastamento do servidor de suas atividades, mesmo que ainda pendente de apreciação do TCEES para fins de registro.**

Tratam os autos de consulta formulada pelo Presidente da Assembleia Legislativa do Estado do Espírito Santo, questionando se o pagamento de auxílio-alimentação aos servidores estaduais em processo de aposentadoria deve ser suspenso a partir do momento em que este é afastado de suas atividades, ou, somente quando o ato se aperfeiçoa, nos seguintes termos: “*O pagamento do auxílio-alimentação aos servidores em processo de aposentadoria deve ser suspenso a partir do momento em que o servidor é afastado ou a partir da homologação da sua aposentadoria?*”. O Plenário, preliminarmente, conheceu da consulta e, no mérito, a respondeu nos seguintes termos:

1.1 O pagamento do auxílio-alimentação aos servidores em processo de aposentadoria deve ser suspenso a partir da data da vigência fixada no ato concessório do benefício, momento que demarca a data inicial de afastamento do servidor de suas atividades, mesmo que ainda pendente a apreciação do Tribunal de Contas, para fins de registro. Contudo, em qualquer caso, irá depender do vínculo do

servidor, da modalidade de aposentadoria e da legislação aplicável em cada esfera administrativa e Órgão.

Parecer em Consulta TC-004/2018-Plenário, TC 8531/2017-5, relator Conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun, publicado em 21/05/2018.

◆ [Informativo de Jurisprudência n° 78](#)

**9.5  
Cessão****Parecer em Consulta TC nº 002/2018-Plenário**

**Sobre cessão de servidor efetivo para exercício de cargo de Secretário Municipal, Procurador-Geral ou Chefe de Gabinete.**

O Prefeito Municipal de Pancas formulou consulta ao TCEES questionando o seguinte: “*Caso o Município solicite a cessão de um servidor pertencente ao quadro de servidores efetivos do Poder Executivo Estadual ou Federal, sem ônus para o órgão cedente para exercer o Cargo de Secretário Municipal, Procurador Geral ou Chefe de Gabinete, e o servidor opte pelo salário do seu cargo de origem (efeito). Com base na legislação vigente, é permitido a concessão de gratificação por exercício de cargo em comissão a este servidor?*”. O Plenário decidiu conforme voto do relator, que encampou o adendo trazido no voto-vista do

**Agentes públicos****9.5  
Cessão**

Presidente Conselheiro Sérgio Aboudib Ferreira Pinto, nos seguintes termos:

1.2.1 Havendo previsão legal, o servidor público ou empregado público que passar a exercer o cargo de Secretário Municipal ou Estadual, ou equiparado a estes poderá optar pela:

1.2.1.1 Percepção exclusiva do subsídio de Secretário Estadual ou Municipal; ou

1.2.1.2 Remuneração ou salário do cargo/emprego de origem; ou

1.2.1.3 Remuneração/salário de origem, acrescida de percentual do subsídio ou de valor fixo, caso na lei local exista essa possibilidade para servidor ou empregado público que ocupem cargo em comissão, aplicando-se analogicamente aos que ocuparem cargos de Secretário Estadual ou Municipal, ressaltando que o referido percentual ou valor fixo deve ser inferior ao subsídio de Secretário Estadual ou Municipal.

1.3 No tocante à decisão discricionária do ente de autorizar ou não cessão de seu servidor, são necessários:

1.3.1 Previsão em lei, dispondo inclusive, a quem caberá o ônus de pagamento do servidor cedido, bem como a responsabilidade pelo respectivo recolhimento das contribuições previdenciárias;

1.3.2 A formalização do ato administrativo que poderá ser realizado por convênio ou instrumento congênere;

1.3.3 A fixação de prazo de duração da cessão;

1.3.4 A autorização máxima do órgão ou entidade cedente.

1.3.5 Existindo disposição legal regulamentando a cessão, deve haver também comando normativo dispondo acerca do pagamento da gratificação pelo exercício do cargo em comissão pelo servidor cedido.

1.4 Recomendar ao Estado do Espírito Santo e aos Municípios que, por lei local, estabeleçam regras específicas no contexto remuneratório dos empregados e servidores públicos que passem a ocupar cargos de Secretários Estadual ou Municipal ou equivalentes.

Parecer em Consulta TC nº 002/2018-Plenário, TC 6826/2010, relator Conselheiro Domingos Augusto Taufner, publicado em 02/05/2018.

↳ [Informativo de Jurisprudência nº 77](#)



◆ Informativo  
anual de  
Jurisprudência ◆  
  
2018



NÚCLEO DE  
JURISPRUDÊNCIA  
SÚMULA

TCE-ES TRIBUNAL DE CONTAS  
DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

Projeto gráfico e diagramação: Leonardo Vilar - Ascom TCE-ES