

Comissão de Jurisprudência e Súmula Belo Horizonte | 11 a 24 de maio de 2009 | nº 1

Este Informativo, desenvolvido a partir de notas tomadas nas sessões de julgamento das Câmaras e do Plenário, contém resumos elaborados pela Comissão de Jurisprudência e Súmula, não consistindo em repositórios oficiais da jurisprudência deste Tribunal.

SUMÁRIO

Plenário

- Indenização para Comissionados e Estatuto Próprio para o Legislativo
- Indenização de Despesas de Viagem de Servidores Públicos e Agentes Políticos

1ª Câmara

- Divergência na Análise de Processos sem Abertura de Vista por mais de Dez Anos

2ª Câmara

- Aprovação das Contas do Prefeito sem a Emissão de Parecer Prévio pelo TCE-MG

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

- STF - Funções Comissionadas e Vínculo Efetivo com a Administração Pública
- STJ - Legitimidade do MP para propor Execução de Título Extrajudicial Originário de Certidão de Débito Expedida pelo TC

Plenário

Indenização para Comissionados e Estatuto Próprio para o Legislativo

Trata-se de Consulta formulada por Presidente de Câmara Municipal, em que foi solicitado que a Corte se manifestasse sobre dois questionamentos: a) possibilidade de os municípios regidos sob regime jurídico estatutário ampliarem os direitos de seus servidores, ocupantes de cargos de provimento em comissão, através da instituição de indenização compensatória por tempo de serviço, nos casos de exoneração sem justa causa ou a pedido do servidor; b) possibilidade de o Legislativo instituir estatuto próprio para os seus servidores, através de projeto de lei de iniciativa parlamentar, caso o regime jurídico adotado no município fosse o estatutário. Inicialmente, o Relator Cons. Antônio Carlos Andrada aduziu que apesar de inegável a autonomia política dos municípios, no exercício de suas competências, devem sempre observar as regras e princípios estabelecidos na CR/88. Quanto ao primeiro questionamento, o Relator ponderou que ante a expressão "livre nomeação e exoneração", prevista no art. 37, II da CR/88, os cargos em comissão são cargos de ocupação transitória. Ressaltou que a chamada demissibilidade *ad nutum* não é em vão e que, ao prevê-la, o Constituinte procurou viabilizar que cada autoridade pudesse contar com pessoas de sua confiança nos cargos públicos de

chefia/direção e assessoramento. Asseverou que na seara do Direito do Trabalho, a indenização paga quando das demissões sem justa causa foi criada para compensar o trabalhador diante da “surpresa” de ver rompido o vínculo empregatício, tendo em vista o princípio da continuidade da relação de trabalho. Afirmou que esse instituto, juntamente com os depósitos para o FGTS, veio substituir o antigo regime da estabilidade. Sustentou que realidade jurídica totalmente diversa ocorre no Direito Administrativo, em que os servidores públicos estatutários gozam da garantia constitucional da estabilidade, conforme art. 41, *caput* da CR/88. Por outro lado, no tocante aos ocupantes de cargos públicos comissionados, de recrutamento amplo, fundamentou que estes, desde a sua nomeação, estão cientes da precariedade que caracteriza o seu vínculo com o Estado, já que não ingressaram nos quadros públicos através de concurso. Entendeu, assim, não ser possível a concessão de indenização compensatória por tempo de serviço aos ocupantes de cargos em comissão nos casos de exoneração sem justa causa ou a pedido do titular, pois significaria limitação à demissibilidade *ad nutum*, essencial à natureza do cargo comissionado e à preservação da discricionariedade. Quanto ao segundo questionamento, o Relator registrou que, conforme dispõe o art. 61, §1º, II, “c” da CR/88, é de competência privativa do Prefeito Municipal a iniciativa de lei que disponha sobre o regime jurídico aplicável aos servidores municipais. Tendo em vista a atual vigência do regime jurídico único, ante a decisão do STF na ADI 2135, aduziu que, em que pese a autonomia administrativa da Câmara, os servidores do Legislativo ficam sujeitos ao mesmo regime jurídico estatutário dos demais servidores municipais. Afiçou que o Estatuto Municipal é o diploma que rege o ente político como um todo, no que se refere a todos os seus servidores ocupantes de cargos efetivos ou comissionados nas pessoas jurídicas de direito público, e que não é uma lei destinada apenas a disciplinar o regime jurídico dos servidores do Executivo. Ressaltou que esse posicionamento já foi exarado pelo TCEMG nas Consultas nº 651384 e nº 727149. O voto do Relator foi aprovado por unanimidade, ficando vencido, em preliminar, o Cons. Eduardo Carone, que entendeu tratar-se de consultoria jurídica. (Consulta nº 719.737, Rel. Cons. Antônio Carlos Andrada, 20.05.2009)

Indenização de Despesas de Viagem de Servidores Públicos e Agentes Políticos

Trata-se de Consulta formulada por Presidente de Câmara Municipal em que foi solicitado que esta Corte se manifestasse quanto à legalidade da indenização de despesas de viagem de agentes públicos sem a apresentação de comprovantes. O Relator, Cons. Antônio Carlos Andrada, asseverou que apesar de reiteradas vezes a matéria ter sido discutida neste Tribunal, ante o recente cancelamento do enunciado de Súmula 82 - TCMG e a revisão do enunciado 79, a questão da indenização de despesas de viagem merece nova análise, visando a um regramento claro e detalhado. Aduziu que os valores recebidos pelo servidor público ou por agente político estadual ou municipal em virtude da realização de viagem a serviço têm caráter indenizatório, sendo destinados a compensá-lo por gastos realizados com hospedagem, alimentação e locomoção. Afirmou que tal indenização deve se dar, preferencialmente, mediante o pagamento de diárias de viagem, previstas em lei e regulamentadas em ato normativo próprio do respectivo Poder, com prestação de contas simplificada e empenho prévio ordinário. Acrescentou que, na ausência de tal previsão, poderá a indenização ser paga em regime de adiantamento e com empenho prévio por estimativa, se houver autorização legal para tanto, ou através de reembolso, também com empenho prévio por estimativa. Aduziu que, nas hipóteses de adiantamento e de reembolso, será imprescindível a comprovação posterior de gastos pelo servidor público ou agente político, com rigorosa prestação de contas, em processo complexo, conforme enunciado de Súmula 79 - TCMG. Asseverou que em qualquer dessas situações, devem ser observados os princípios constitucionais da razoabilidade, da economicidade e da moralidade quanto à natureza e ao montante do gasto, para que as despesas sejam consideradas regulares. Visando à eficiência do controle interno e externo da gestão de recursos públicos, recomendou que os entes

públicos regulamentem o pagamento de diárias de viagem, pois esta é a forma mais segura e transparente de se processar tais despesas. Por fim, destacou que, com base no art. 216 do RITCMG, esse entendimento, firmado no mesmo sentido das Consultas de nºs 658053 e 725864, implica a reforma das teses das Consultas de nºs 55757, 89572, 652407, 656186, 703945 e 748954, que dispunham sobre a matéria em outro sentido. O voto do Relator foi aprovado por unanimidade. (Consulta 748370, Rel. Cons. Antônio Carlos Andrada, 20.05.2009)

1ª Câmara

Divergência na Análise de Processos sem Abertura de Vista por mais de Dez Anos

A 1ª Câmara decidiu declarar prescritos, com julgamento de mérito, 56 processos referentes a licitações, convênios e contratos. A Cons. Rel. Adriene Andrade ressaltou que foi proposto, na sessão da 2ª Câmara de 11.12.2008, um incidente de uniformização de jurisprudência, visando a dirimir a divergência inaugurada por alguns membros daquela Câmara, os quais não acompanham o entendimento de que os processos que se encontram sem abertura de vista por mais de dez anos nesta Corte devem ser declarados prescritos. Em preliminar, a Relatora aduziu que o incidente ainda não foi levado ao Pleno, conforme determina o art. 224 do Regimento Interno, pelo que o sobrestamento do trâmite dos processos ainda não seria possível. O Cons. Gilberto Diniz discordou, afirmando que quando um incidente é suscitado no curso do exame de um processo, deve ser recebido pelo Colegiado junto ao qual foi levantado. Argumentou que, no caso em exame, o incidente já fora recebido pela 1ª Câmara, de modo que o próprio processo do incidente é que já deveria ser levado ao Pleno para julgamento. Portanto, divergiu da Relatora, votando pelo sobrestamento dos processos. O Cons. Licurgo Mourão acompanhou a Relatora quanto a essa primeira preliminar, ficando, nesse ponto, vencido o Cons. Gilberto Diniz. A Relatora argüiu, ainda em preliminar, os motivos que levaram à apreciação conjunta dos processos, embora não se encontrassem apensos e não tratassem de matéria conexa. Explicou que se identifica nesses processos circunstância ensejadora da aplicação do instituto da prescrição, conforme jurisprudência firmada a partir de deliberação da 1ª Câmara na sessão de 20.05.2008. Essa preliminar foi acolhida por unanimidade. Superadas tais questões, no mérito, distinguiu os institutos da prescrição e da decadência, salientando tratar-se, no caso, de prescrição, fundamentada no art. 26 da Lei Federal 9.784/99. Defendeu a prescritibilidade das ações que tramitam perante os Tribunais de Contas, não se admitindo o exercício ilimitado de seu direito/dever de fiscalizar. Aduziu que os 56 processos em exame tratam de análise formal de atos administrativos, de modo que, ainda que se aferisse irregularidades nas previsões desses instrumentos de contrato, de convênio e editais, destes pontos, *per si*, não poderia resultar mau emprego de dinheiro público, não havendo que se cogitar, portanto, da exceção da imprescritibilidade, imposta pelo §5º do art. 37 da CR/88. Asseverou que o dano ao erário só ocorre na efetiva execução do convênio/contrato. Citou decisão do Cons. Antônio Carlos Andrada, sessão de 20.05.2008, segundo a qual o TCU, em 1997, em acórdão que viria a se tornar o paradigma naquela Corte (Acórdão 8/97, relativo ao processo TC 224.002/94-5), entendeu que não há ações imprescritíveis em favor do Estado, fixando o posicionamento no sentido de que as ações em que a Fazenda atua no pólo ativo prescreveriam, salvo disposição legal específica, no prazo previsto no Código Civil. Portanto, a Relatora, fundamentando-se na jurisprudência do TCU, defendeu a aplicabilidade da prescrição em processos no âmbito das Cortes de Contas, quando prescrito o seu direito/dever de controle. Quanto à definição do prazo prescricional, sustentou a Relatora a aplicação do art. 205 do Código Civil, de forma que, nas Cortes de Contas, o lapso seria sempre de 10 anos, sujeito às causas interruptivas previstas no art. 219 do CPC, diploma de aplicação subsidiária aos procedimentos do TCEMG. Considerou, portanto, que as citações

válidas interrompem o lapso prescricional decenal nos processos que tramitam nesta Corte. Com esses fundamentos, a Relatora, acompanhada pelo Cons. Licurgo Mourão, aplicou a prescrição sobre os 56 processos em tela e sua conseqüente extinção, com resolução de mérito, conforme art. 269, IV do CPC. O Cons. Gilberto Diniz restou vencido, sustentando não se tratar de prescrição, mas de arquivamento dos processos sem resolução de mérito, nos termos do art. 267 do CPC. (Licitações, Convênios, Contratos e Termos Aditivos a Convênios e a Contratos, Rel. Cons. Adriene Andrade, 12.05.2009)

2ª Câmara

Aprovação das Contas do Prefeito sem a Emissão de Parecer Prévio pelo TCE-MG

Trata-se de Prestação de Contas de Município referente ao exercício de 2003. O processo foi concluso ao Relator Aud. Hamilton Coelho, ainda pendente de análise pelo órgão técnico, para apreciação de documentos protocolizados por três vereadores do Município. Nos citados documentos, os vereadores informaram que o Plenário da Câmara Municipal aprovou as Contas do Prefeito, relativas aos exercícios de 2001 a 2006, sem parecer prévio deste Tribunal. O Relator ponderou que não se reveste de validade resolução de câmara municipal que aprova ou rejeita Contas do Prefeito, antes da emissão do parecer prévio pela Corte de Contas. Aduziu tratar-se, pois, de instrumento imprescindível ao julgamento das contas municipais, como se depreende das disposições insertas no art. 31, § 2º, da CR/88 e no enunciado de Súmula 31-TCMG. Acrescentou que a própria Lei Orgânica do Município, reproduzindo a norma constitucional, estabelece que a Câmara Municipal julgará as contas do Prefeito, mediante o parecer prévio do Tribunal de Contas. Asseverou que o julgamento das contas pelo Legislativo, ausente o parecer prévio desta Casa, não pode ser tolerado como prática deliberada, pois representa procedimento contrário à legislação em vigência e retira a finalidade da análise do órgão de controle externo, que é a de garantir a legalidade e a segurança dos atos administrativos. Diante dos fatos, o Relator propôs o encaminhamento ao Conselheiro-Presidente da documentação recebida para que, no seu juízo de admissibilidade, fosse autuada e distribuída a um Relator, para fins de possível responsabilização, por se tratar de ato praticado com grave infração à norma constitucional. Requereu que fosse encaminhada cópia da documentação protocolizada pelos vereadores ao Ministério Público junto a este Tribunal, para os fins que entendesse de direito. Requereu, ainda, que fosse enviado ofício aos interessados, cientificando-os da ineficácia do julgamento realizado pela Câmara. Finalmente, destacou que, segundo consta da ata de reunião ordinária da 4ª Sessão Legislativa de 2008 da Câmara Municipal, não foram prestadas as contas relativas ao exercício de 2000 e que, diante da ocorrência, caberia à Câmara, em cumprimento à ordem jurídica e legal, tomá-las, na forma do art. 51, II, da CR/88 (de aplicação ao Legislativo Municipal por força do princípio da correlação ou simetria concêntrica), e encaminhá-las ao Tribunal de Contas para emissão do parecer prévio. A proposta de voto do Relator foi aprovada por unanimidade. (Prestação de Contas Municipal, Processo 686.694, Rel. Aud. Hamilton Coelho, 14.05.2009)

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

STF - Funções Comissionadas e Vínculo Efetivo com a Administração Pública

“Ante a perda de objeto, o Tribunal, por maioria, julgou prejudicado mandado de segurança impetrado pelo Ministério Público da União contra acórdão do TCU (...). Considerou-se o advento da Lei 11.415/2006, que revogou a Lei 9.953/2000 e, nos termos rigorosamente assentados pela CR, deixou claro que as funções de confiança são privativas dos servidores

ocupantes de cargo efetivo, e que os cargos em comissão podem ser exercidos por pessoas estranhas à Administração, desde que observado o percentual fixado no art. 4º da referida lei para os cargos de carreira. (...) MS 25282/DF, rel. orig. Min. Sepúlveda Pertence, red. p/ o acórdão Min. Carlos Britto, 29.4.2009.(MS-25282)” (Informativo STF nº 544, publicado em 06.05.2009)

STJ - Legitimidade do MP para propor Execução de Título Extrajudicial Originário de Certidão de Débito Expedida pelo TC

“Ao prosseguir o julgamento, a Turma deu provimento ao recurso, afirmando que o Ministério Público estadual tem legitimidade para propor a execução de título extrajudicial oriundo de certidão de débito expedida pelo Tribunal de Contas estadual que apurou e constatou, em processo administrativo, irregularidades na remuneração de agentes públicos. (...) Tal legitimação baseia-se na CR/1988: segundo o art. 129, III, é função institucional do MP a defesa do patrimônio público, e ainda, a legitimação ativa, todavia, pode ser justificada na Lei Orgânica do MP (Lei n. 8.625/1993), art. 25, VIII, que permite a ele ingressar em juízo, de ofício, para responsabilizar os gestores do dinheiro público condenados por tribunais e conselhos de contas. Entretanto, observa, em voto vista, o Min. Teori Albino Zavascki não ser fácil enquadrar a legitimidade do MP para esse tipo de cobrança em favor de uma entidade pública, uma vez que o art. 129, IX, da CR/1988 afirma que o MP não pode officiar como representante da entidade pública. (...) [Tal] discussão normativa deve ser interpretada de acordo com a regra também constitucional de que o MP tem legitimidade para tutelar o patrimônio público. (...) Destaca que se tem admitido a legitimidade do MP em casos excepcionais, os quais fogem da ordinarietade da advocacia da entidade pública (que em geral defende o ente público). Aponta, no caso dos autos, que a excepcionalidade justifica-se porque se trata de uma imposição do TCE contra presidente da Câmara de Vereadores em função de uma atuação desta autoridade na condição de titular. Com essas observações, acolheu o voto do Min. Relator. (...)” (Informativo STJ nº 392, publicado em 07.05.2009)

Técnicos responsáveis pelo informativo
Cláudia Costa de Araújo
Luisa Pinho Ribeiro Kaukal

informativo@tce.mg.gov.br

Comissão de Jurisprudência e Súmula Belo Horizonte | 25 de maio a 07 de junho de 2009 | nº 2

Este Informativo, desenvolvido a partir de notas tomadas nas sessões de julgamento das Câmaras e do Tribunal Pleno, contém resumos elaborados pela Comissão de Jurisprudência e Súmula, não consistindo em repositórios oficiais da jurisprudência deste Tribunal.

SUMÁRIO

Tribunal Pleno

- Cessão de Servidores em Caráter de Colaboração
- Possibilidade de Utilização de Recursos do Salário-Educação no Custeio da Merenda Escolar

2ª Câmara

- Despesas Efetuadas sem a Realização do Devido Procedimento Licitatório
- Emissão de Parecer Prévio pela Rejeição das Contas Prestadas por Prefeito

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

- STJ – Inexigibilidade de Quitação de Multa para o Recebimento de Documentos por TCE

Tribunal Pleno

Cessão de Servidores em Caráter de Colaboração

Trata-se de Consulta formulada por Presidente de Câmara Municipal, acerca da possibilidade de um servidor efetivo do Executivo ser transferido para o quadro de pessoal efetivo da Câmara, com ônus para esta, se houver cargo e vaga. O Relator, Cons. Antônio Carlos Andrada, asseverou que em recorrentes consultas realizadas a esta Corte de Contas pacificou-se o entendimento no sentido de ser possível a cessão facultativa, ou seja, a título de colaboração, a ser formalizada, em regra, mediante convênio que preveja o ônus correspondente, amparada em lei permissiva, a exemplo da autorização conferida pelo estatuto que rege o servidor em questão ou pelo correspondente plano de cargos e salários. Salientou que tal disponibilização de servidor deve se dar em caráter transitório, com prazo definido, em atendimento ao interesse público e em consonância com o princípio da moralidade. Entendeu, contudo, não ser possível a transferência de um servidor do quadro de pessoal do Executivo para o quadro de pessoal efetivo da Câmara, posto que feriria o princípio da moralidade bem como iria de encontro à exigência constitucional de realização prévia de concurso público, nos termos do inc. II do art. 37 da CR/88. Assinalou que o instituto da cessão de servidor público, em caráter de colaboração, não pode conduzir burla ao requisito constitucional de aprovação prévia em concurso público, já que a realização do certame, como condição de acesso aos postos estatais, tem por objetivo a concretização do princípio da isonomia bem como a consagração do princípio democrático. Destacou que, em se tratando de

cessão de servidores por tempo determinado, em caráter de colaboração, o ônus da remuneração recairá, em regra, no órgão cessionário, podendo haver disposição em contrário, nos termos da lei autorizativa. Aduziu que as despesas atinentes à remuneração necessitam de previsão legal e que caso a cessão ocorresse com ônus para o cedente, bastaria que o órgão ou entidade cessionário enviasse, mensalmente, a comprovação de frequência do servidor. Acrescentou que a cessão de servidores não pode ser imposta à Administração, uma vez que é ato discricionário da autoridade competente da entidade ou órgão cedente, que poderá conceder ou negar a cessão, após avaliar a conveniência e a oportunidade do ato. Esclareceu que a hipótese de cessão discutida na Consulta analisada não diz respeito à cessão compulsória de servidores à Justiça Eleitoral, caso em que devem ser observadas as disposições contidas na Lei 6.999/82, que trata da requisição de servidores públicos pela Justiça Eleitoral bem como no próprio Código Eleitoral. Por fim, ressaltou que, nos termos do art. 216 do RITCEMG, esse entendimento, firmado no mesmo sentido das Consultas nºs 443034, 657439 e 697322, implica a reforma das teses das Consultas nºs 150 e 198124, que dispunham sobre a matéria em outro sentido. O voto do Relator foi aprovado por unanimidade. (Consulta nº 770344, Rel. Cons. Antônio Carlos Andrada, 27.05.2009)

Possibilidade de Utilização dos Recursos do Salário-Educação no Custeio da Merenda Escolar

Trata-se de Consulta formulada por Prefeito Municipal na qual se indaga a possibilidade de utilização da verba QESE (quotas estaduais do salário-educação) em custeio da merenda escolar. O Relator, Cons. Licurgo Mourão, posicionou-se no sentido de que as despesas com o custeio da merenda escolar podem ser realizadas com os recursos provenientes do salário-educação, desde que aplicados na educação básica pública – compreendida a educação infantil, o ensino fundamental e o ensino médio – incluída, ainda, a educação especial, quando integrada à educação básica, vedada, em qualquer hipótese, a sua destinação ao pagamento de despesas com pessoal, conforme disposto no art. 7º da Lei 9.766/98. Ressaltou que as despesas realizadas a esse título não poderão ser computadas para fins de aferição do cumprimento do percentual mínimo de aplicação de recursos na manutenção e desenvolvimento do ensino, previsto no art. 212 da CR/88. Aduziu que o salário-educação é uma contribuição social destinada ao financiamento de programas, projetos e ações direcionados à educação básica pública, e, ainda, fonte adicional de financiamento de programas suplementares de alimentação e assistência à saúde previstos no art. 208, inc. VII da CR/88. Acrescentou que constituem fontes de financiamento do salário-educação as contribuições das empresas em geral e das entidades públicas e privadas vinculadas ao Regime Geral da Previdência Social. Informou que o salário-educação é uma espécie tributária de natureza parafiscal e social, de alcance geral, tal como o FGTS e as contribuições para o SESI e para o SENAC, na esteira do entendimento do STF, em voto da lavra do Min. Carlos Velloso (RTJ 143/319). Asseverou que, por se tratar de tributo, a contribuição do salário-educação deve obedecer aos princípios tributários estabelecidos no art. 150, inc. I, da CR/88 e, em especial, ao princípio da legalidade. Arguiu que o FNDE – Fundo Nacional da Educação – tem por objetivo propiciar a redistribuição do produto da arrecadação do salário-educação através de quotas, comumente denominadas verbas QESE, as quais, no âmbito federal, são aplicadas no financiamento de programas e projetos para a universalização da educação básica, de forma a promover a redução dos desníveis sócio-educacionais entre os municípios e os estados brasileiros, e, no âmbito estadual e municipal, as referidas quotas são aplicadas no financiamento de programas, projetos e ações voltados para a educação básica. Afirmou que a INTC 13/2008 indica, em seu art. 3º, inc. III, a receita proveniente do salário-educação como fonte adicional de financiamento da educação básica pública. Ressaltou que, por outro lado, da leitura do art. 6º, inc. V, da referida instrução normativa, depreende-se que os programas

suplementares de alimentação, incluída a merenda escolar, não poderão ser financiados com os recursos destinados à manutenção e desenvolvimento do ensino, mas sim com aqueles provenientes de contribuições sociais, inseridas nessas as contribuições para o salário-educação, conforme define a CR/88. Enfatizou que a contribuição do salário-educação não se destina ao financiamento da seguridade social, mas sim ao financiamento do ensino básico. Dessa forma, aduziu que a origem e a aplicação dos recursos dessa contribuição integrariam o orçamento fiscal, devendo obediência aos regramentos orçamentários. Finalmente, destacou que, na utilização da verba QESE para fins de aquisição de merenda escolar, devem ser observadas, também, as normas de licitação e, em especial, o inc. XII do art. 24 da Lei 8.666/93, que trata da aquisição de alimentos perecíveis. O voto do Relator foi aprovado por unanimidade. (Consulta nº 777131, Rel. Cons. Licurgo Mourão, 03.06.2009)

2ª Câmara

Despesas Efetuadas sem a Realização do Devido Procedimento Licitatório

Trata-se de Inspeção realizada em Prefeitura Municipal, com a finalidade de verificar a legalidade de atos administrativos praticados, especialmente quanto ao cumprimento da Lei 8.666/93. No que tange às despesas realizadas sem a devida licitação, dentre as quais se encontram aquisições de medicamentos, peças para manutenção de veículos e materiais destinados aos alunos da rede municipal, o Cons. Relator, Eduardo Carone Costa, verificou que as contratações se deram de forma reiterada. Diante disso, asseverou que se estava diante de necessidades contínuas e rotineiras e não de situação emergencial ou imprevisível. Argüiu que seria injustificável, assim, considerar cada aquisição como autônoma, para fins de dispensa de licitação, na forma do art. 24, inc. II, da Lei de Licitações. Mencionou como dever do administrador, diante da necessidade rotineira de bens da mesma natureza, o estabelecimento de um planejamento geral para compras, em que os fatores técnicos, operacionais e financeiros sejam corretamente avaliados, com base na média dos valores anualmente gastos, conforme dispõe o art. 15, §7º, inc. II, da Lei 8.666/93. Aduziu que, após esse planejamento, as compras devem ser efetuadas mediante procedimento licitatório na modalidade que respeite o valor global das aquisições durante o exercício financeiro, nos termos da Consulta nº 610.717, ou, ainda, pela adoção do sistema de registro de preços, previsto no art. 15, inc. II e §§ 1º a 6º da Lei de Licitações. Citou a Consulta nº 667.415, segundo a qual a dispensa de licitação constitui exceção legal à obrigatoriedade de licitação, a ser aplicada em situações especialíssimas, sendo que a imprecisão técnica, ausência de planejamento ou má administração não traduz justificativa para elidir a obrigação de licitar. Argüiu que as despesas decorrentes de dispensa de licitação devem ser devidamente justificadas, nos termos do art. 26 da Lei 8.666/93, o que não ocorreu no caso. No tocante à aquisição de combustível, afirmou que só restaria configurada a inexigibilidade de licitação quando comprovada a inviabilidade de competição, cujos pressupostos, quanto a esse bem específico, já foram exaustivamente elencados nas Consultas de nºs 455.505, 440.512, 93.700 e 675.2524 desta Corte. Asseverou que, no caso em tela, não foi encontrado nenhum documento que demonstrasse, mediante certificação formal por entidades fiscalizadoras das atividades comerciais, ser o posto contratado o único fornecedor, nos termos do art. 25, inc. I da Lei 8.666/93. Constatou, também, a inexistência, nos autos, de comprovação de que outros postos localizados na região do Município estariam tão distantes a ponto de inviabilizar a competição. Destacou, ainda, a ausência de justificativa do preço contratado, contrariando as exigências do art. 26 da Lei de Licitações. No que tange à contratação de prestação de serviços de assessoria e consultoria jurídica, primeiramente, ressaltou que o Código de Ética da OAB não veda a participação dos profissionais do Direito em licitações públicas. Afirmou que, atualmente, vem sendo debatida a participação dos advogados em "pregão", no qual a única

forma de aferição da melhor proposta é a do “menor preço”. Aduziu, no entanto, que existem outros tipos de licitação para fins de avaliar a melhor proposta, não havendo que se falar em mercantilização da profissão nem em violação do princípio da isonomia, permitindo, assim, a participação de todos os interessados em contratar com o Poder Público. Citou decisão do TCU (Acórdão 1192/2008 – 1ª Câmara) no sentido de que os serviços advocatícios se submetem ao procedimento licitatório, sendo a inexigibilidade uma exceção. Asseverou, por outro lado, que, no caso de a competição revelar-se inviável, poder-se-ia lançar mão da pré-qualificação de profissionais aptos a prestarem os serviços, adotando sistemática objetiva e imparcial de distribuição de causas entre os pré-qualificados. Quanto à questão da inexigibilidade propriamente dita, afirmou que este Tribunal já tem posicionamento consolidado. Saliu que os serviços advocatícios, por serem rotineiros, essenciais e permanentes ao bom funcionamento da Administração Pública, via de regra, deveriam ser realizados por procuradores integrantes do quadro de servidores públicos do Município, nos termos da Consulta nº 735.385. Aduziu, entretanto, que, à luz do princípio da continuidade, na falta de estrutura própria e adequada na Prefeitura, a prestação desse serviço poderia ser contratada com terceiros, mediante processo de licitação que assegurasse igualdade de condições a todos os concorrentes, excetuados os casos especificados na Lei 8.666/93. Destacou, no que se refere à contratação de serviços técnicos especializados, previstos no art. 13 da Lei de Licitações, que, para fim de fundamentar a inexigibilidade de licitação, deveriam estar presentes, além do requisito da inviabilidade de competição, a singularidade do objeto e a notória especialização da empresa ou profissional contratado, nos termos do art. 25, inc. II da Lei 8.666/93. Aduziu que, no caso em tela, os serviços contratados seriam rotineiros e comuns, abrangendo, de forma genérica, a assessoria e a consultoria jurídica na área de Direito Público Municipal. Assim, afirmou que os referidos serviços poderiam ser realizados por qualquer profissional com habilitação específica e competência para tanto, nos termos da Consulta nº 652.069. Saliu que, embora o serviço fosse técnico e o contratado de notória especialização, a falta de singularidade do objeto impediria a contratação direta por inexigibilidade de licitação, fazendo-se imperiosa a realização do certame licitatório adequado. Portanto, julgou irregulares as despesas efetivadas sem a devida licitação, por inobservância às disposições da Lei 8.666/93, e aplicou multa ao responsável, no valor de R\$ 21.600,00, referente às irregularidades mencionadas. Diante do tempo transcorrido, da execução dos contratos e da inexistência de prejuízo ao erário, deixou de determinar o desfazimento dos instrumentos contratuais bem como a devolução dos valores despendidos. O voto do Relator foi aprovado por unanimidade. (Inspeção Ordinária-Licitação nº 692834, Rel. Cons. Eduardo Carone Costa, 28.05.2009)

Emissão de Parecer Prévio pela Rejeição das Contas Prestadas por Prefeito

A 2ª Câmara, por unanimidade, aprovou proposta de voto pela emissão de parecer prévio rejeitando as contas referentes ao exercício de 2002 prestadas por Prefeito Municipal, diante das seguintes irregularidades: a) abertura de créditos especiais, no montante de R\$ 16.057.188,82, sem autorização legislativa, contrariando o disposto no art. 42 da Lei 4.320/64; b) o valor repassado à Câmara Municipal excedeu, em R\$ 80.128,87, o limite estipulado no inc. II do art. 29-A da CR/88; c) o índice aplicado nas ações e serviços públicos de saúde, apurado em inspeção *in loco*, foi de 13,68%, inferior, portanto, ao percentual mínimo de 15% da Receita Base de Cálculo, exigido no inc. III, §1º, do art. 77 do ADCT da CR/88. Considerando que a realização de repasse a maior à Câmara Municipal pode configurar crime de responsabilidade (art. 29-A, §2º, da CR/88), foi determinado o encaminhamento do processo ao Ministério Público junto ao Tribunal de Contas. O Relator, Aud. Hamilton Coelho, asseverou que a movimentação financeira do Município, ressalvada a hipótese prevista na Súmula 109-TCEMG, deve ser executada somente em instituições oficiais, cabendo à Câmara Municipal, ao julgar as contas, verificar se o descumprimento do disposto no art. 164, §3º, da

CR/88, causou dano ao erário, situação em que a autoridade administrativa deverá ser responsabilizada. (Prestação de Contas Municipal, Processo nº 679.389, Rel. Aud. Hamilton Coelho, 04.06.2009)

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

STJ – Inexigibilidade de Quitação de Multa para o Recebimento de Documentos por TCE

“O recorrente insurge-se contra a imposição de multa automática e pessoal em caso de não cumprimento de determinação de Tribunal de Contas, sem previsão legal. Mas o Min. Relator esclareceu que qualquer agente público responsável pela aplicação de verba pública poderá ser fiscalizado pelo Tribunal de Contas. Essa fiscalização deve obedecer às regras editadas pelo próprio Tribunal, para que sua missão constitucional tenha eficácia. A possibilidade de aplicação de multas está descrita no inciso VIII do art. 71, c/c o art. 75, ambos da CF/1988. Quanto ao condicionamento daquele Tribunal de Contas de só receber documentos municipais quando do pagamento da multa estipulada em regulamento, tal imposição esbarra no princípio da legalidade, porquanto inexistente qualquer norma que determine essa exigência. Diante disso, a Turma deu parcial provimento ao recurso para, tão somente, afastar a exigência da quitação da multa para o recebimento dos documentos relacionados à fiscalização, determinando o recebimento dos documentos pelo TC estadual. Precedentes citados: RMS 12.930-CE, DJ 7/10/2002, e RMS 15.577-PB, DJ 8/9/2003. RMS 16.186-PB, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 7/5/2009.” Informativo STJ nº 393, publicado em 18.05.2009.

Técnicos responsáveis pelo informativo
Cláudia Costa de Araújo
Luisa Pinho Ribeiro Kaukal

informativo@tce.mg.gov.br

Comissão de Jurisprudência e Súmula Belo Horizonte | 08 a 21 de junho de 2009 | nº 3

Este Informativo, desenvolvido a partir de notas tomadas nas sessões de julgamento das Câmaras e do Tribunal Pleno, contém resumos elaborados pela Comissão de Jurisprudência e Súmula, não consistindo em repositórios oficiais da jurisprudência deste Tribunal.

SUMÁRIO

Tribunal Pleno

- Limite de Gastos com Pessoal e Licitação na Modalidade Convite
- Instituições Bancárias Oficiais e Custódia de Títulos Públicos Federais
- Subsídio de Vereadores Componentes da Mesa Diretora de Câmara Municipal

1ª Câmara

- Levantamento de Suspensão de Edital de Licitação na Modalidade Pregão Eletrônico

2ª Câmara

- Suspensão de Edital de Concurso Público

Tribunal Pleno

Limite de Gastos com Pessoal e Licitação na Modalidade Convite

Trata-se de Consulta subscrita por Presidente de Câmara Municipal, na qual se indaga o seguinte: a) se a sobra de caixa da Câmara Municipal não devolvida à Prefeitura, ao final do exercício, deve integrar a receita do Legislativo no exercício seguinte, para fins de observância do limite de gastos com folha de pagamento, fixado pelo artigo 29-A, § 1º, da CR/88; b) qual o procedimento a ser adotado em licitação na modalidade Convite, no caso de menos de três participantes serem habilitados para a fase seguinte (repetir o processo licitatório ou continuar com menos de três empresas habilitadas). Quanto ao primeiro questionamento, o Relator, Cons. Eduardo Carone, asseverou que o valor remanescente em caixa do Legislativo Municipal não devolvido ao Executivo, ao final do exercício, deve ser considerado como parte liberada dos repasses do exercício seguinte, o que ocasionaria redução no valor desses repasses. Afirmou que esse é o entendimento externado na Consulta nº 684.661. Citou o art. 3º, § 3º, da INTC 08/03, o qual dispõe que as câmaras municipais poderão devolver à tesouraria das prefeituras o saldo de caixa existente em 31 de dezembro e que o saldo de caixa mantido em poder das câmaras municipais, na mesma data, deverá ser deduzido do repasse financeiro do exercício imediatamente seguinte. Ressaltou que o saldo remanescente em posse do Legislativo Municipal, ao final do exercício, será considerado parte da receita destinada àquele Poder no exercício seguinte. Concluiu, então, que, uma vez reconhecido como receita, este saldo remanescente integrará a base de cálculo do limite de gastos com folha de pagamento

da Câmara no exercício subsequente. Explicou que o mencionado saldo em “caixa” corresponde às disponibilidades financeiras existentes em caixa e bancos, após a dedução dos valores comprometidos até 31 de dezembro. Quanto à segunda indagação, mencionou que a Corte já se pronunciou sobre o tema nas Consultas de nºs 448.548 e 439.791, no sentido de que o fato do não-comparecimento de no mínimo três interessados não ensejaria, necessariamente, repetição do Convite. Arguiu que, para não ensejar repetição do certame, a Administração deve anexar ao processo comprovante de entrega dos Convites ou apresentar as justificativas pertinentes ao caso, nos termos do art. 22, § 7º, da Lei 8.666/93. Ressaltou, contudo, que a dúvida do consulente não se refere apenas à situação de ausência do número mínimo de licitantes interessados, mas, também, de habilitados. Aduziu que há dissenso doutrinário e que o entendimento sumulado no TCU (Súmula 248) indica que a solução da hipótese não se afigura tão simples. Destacou que, segundo o TCU, a regra geral é a repetição do Convite, caso não obtido o mínimo de três propostas válidas. Asseverou que, para a proposta ser válida, pressupõe-se a ocorrência de três requisitos previstos na Lei de Licitações: habilitação do proponente (art. 27 e ss.); atendimento das exigências do ato convocatório (art. 48, I) e não apresentação do valor global superior ao limite estabelecido ou preços manifestamente inexequíveis (art. 48, II). Afirmou que o termo “licitantes”, contido no art. 22, § 7º, da Lei 8.666/93, deve ser compreendido como “propostas válidas”, conquanto não se pode considerar como licitante aquele que não satisfaz as citadas condições. Argumentou que a regra geral estabelecida pela citada Súmula do TCU conhece duas exceções, que autorizam o prosseguimento do certame, mesmo com menos de três participantes: (1) limitações do mercado ou (2) manifesto desinteresse dos convidados (art. 22, § 7º, da Lei 8.666/93). Assinalou que “limitação de mercado” pode ser entendida como inexistência do mínimo de três possíveis concorrentes do ramo pertinente ao objeto do contrato, na região delimitada pelo administrador. Informou que, de um modo geral, nos Convites, os administradores restringem o “mercado” à área do Município. Aduziu, porém, que não há óbice em se convidar empresas estabelecidas em outras localidades, se houver manifesta vantagem para a Administração. Recomendou que, nas licitações sob a modalidade Convite, o administrador convoque número expressivo de participantes, em relação ao mercado disponível e, além disso, publique o ato convocatório na imprensa oficial. Explicou que tais procedimentos garantem um universo maior de licitantes, pelo menos em tese, podendo ainda servir de eventual justificativa para o prosseguimento do certame, caso sejam obtidas menos de três propostas válidas. Ressaltou que esta circunstância – não obtenção do número mínimo de licitantes – deverá obrigatoriamente ser justificada nos autos do respectivo processo licitatório, sob pena de repetição do Convite, nos termos do art. 22, § 7º, da Lei 8.666/93. Asseverou que se, ao licitar por Convite, o administrador cumprir as cautelas recomendadas, e, ainda assim, um número inferior a três licitantes comparecer com proposta válida, será possível contratar um desses ofertantes, se devidamente justificada e comprovada nos autos a configuração de uma das exceções previstas na Lei de Licitações (art. 22, § 7º). Anotou que, se à mesma licitação não acudirem interessados (nenhum licitante com proposta válida), estar-se-ia diante da hipótese de dispensa prevista no art. 24, V, da Lei 8.666/93, uma vez comprovados outros requisitos, a saber: risco de prejuízo determinado ou agravado pela demora inerente à repetição do certame; afastamento desta possibilidade de prejuízo pela contratação direta; manutenção das condições anteriormente estabelecidas no edital. O Colegiado aprovou unanimemente o voto do Relator. (Consulta nº 778.098, Rel. Cons. Eduardo Carone Costa, 10.06.2009)

Instituições Bancárias Oficiais e Custódia de Títulos Públicos Federais

Trata-se de Consulta formulada por Diretor Executivo de Instituto de Previdência Social de Município, por meio da qual solicita esclarecimento acerca de quais são as instituições

bancárias que se enquadram na definição de banco oficial, quais são aquelas legalmente autorizadas a custodiar títulos públicos federais e se estas se enquadram extensivamente no conceito de banco oficial. Inicialmente, o Relator, Cons. Antônio Carlos Andrada, mencionou o § 3º do art. 164 da CR/88, o qual prevê que as disponibilidades de caixa da Administração Pública devem ser depositadas e movimentadas em instituições financeiras oficiais. Quanto ao primeiro questionamento, o Relator, citando entendimento do TCU e do Cons. Eduardo Carone, explicitado na Consulta nº 616.661, afirmou que são bancos oficiais o Banco do Brasil S.A., a Caixa Econômica Federal e qualquer outra instituição financeira que possua as mesmas características das anteriores e integre a Administração Pública, inclusive em âmbito estadual. Destacou que as instituições financeiras submetidas a processo de privatização ou os bancos privados que adquiriram controle acionário das instituições privatizadas não podem ser utilizados para depósito das disponibilidades financeiras da Administração Pública, desde a suspensão da eficácia do § 1º do art. 4º da MP 2.192, por decisão do STF (prolatada em setembro de 2005 e publicada em fevereiro de 2006). Asseverou, também, que, na ausência de banco oficial no território municipal, as disponibilidades de caixa poderão ser depositadas em banco privado, selecionado mediante prévia licitação, nos termos da Súmula 109 - TCEMG, sendo vedada a contratação de cooperativa de crédito. Em relação às disponibilidades de caixa dos regimes de previdência social, geral e próprio dos servidores públicos, esclareceu que a Lei Federal 9.717 de 27.11.1998, em seu art. 6º, VI, veda a aplicação dos recursos de fundos integrados de bens, direitos e ativos, com finalidade previdenciária, em títulos públicos finalidade previdenciária, em títulos públicos, com exceção de títulos do Governo Federal. No tocante ao segundo questionamento, com base nos arts. 23 e 24 da Resolução 3.506 de 26.10.2007 do Banco do Brasil; em informação da Secretaria do Tesouro Nacional; em entendimento firmado pelo Cons. Wanderley Ávila na Consulta nº 706.966 e, ainda, em julgado do Tribunal de Contas de São Paulo, o Relator defendeu que podem custodiar títulos públicos federais o Banco Central e as instituições financeiras, inclusive as privadas, desde que credenciadas junto à CETIP – Balcão Organizado de Ativos e Derivativos. Quanto à última indagação, afiançou que os bancos privados, ainda que autorizados a custodiar títulos públicos federais, não podem ser enquadrados extensivamente no conceito de “instituições bancárias oficiais”, tendo em vista que integrar a Administração Pública é requisito fundamental para caracterização dos chamados “bancos oficiais”. O voto do Relator foi aprovado por unanimidade (Consulta nº 715.524, Rel. Cons. Antônio Carlos Andrada, 17.06.2009)

Subsídio de Vereadores Componentes da Mesa Diretora de Câmara Municipal

Trata-se de retorno de vista em Consulta formulada por Presidente de Câmara Municipal, acerca da possibilidade de se estabelecer subsídios diferenciados para os vereadores que compõem a Mesa Diretora da Câmara, a exemplo do que ocorre com o Presidente. O Relator, Cons. Antônio Carlos Andrada, levou a Consulta à apreciação do Tribunal Pleno na Sessão de 22.04.2009, respondendo a indagação no sentido de que, considerando o que dispõe a Súmula nº 63 - TCEMG, não é possível estabelecer subsídios diferenciados para os vereadores que compõem a Mesa Diretora da Câmara, nem mesmo para o Presidente da edilidade, posto que, nos termos do art. 39, § 4º da CR/88, a remuneração deve se dar exclusivamente por subsídio fixado em parcela única. Naquela oportunidade, o Relator asseverou, entretanto, que é possível o ressarcimento, a título de indenização, das despesas que, excepcionalmente, o vereador tenha necessidade de realizar, devido a atividades contingenciais no exercício do cargo, através da comprovação dos gastos em regular processo de prestação de contas. Ressaltou, ainda, que o entendimento esposado constitui tese contrária àquelas manifestadas nas Consultas nºs 231.251, 473.550, 489.628, 608.874, 638.614, 639.010, 657.208, 693.892694.079, 699.083, 701.214, 727.149 e 736.755, implicando, portanto, na reforma dos entendimentos firmados nas mencionadas consultas, nos termos do art. 216 do RITCEMG.

Após a manifestação da Cons. Adriene Andrade, que acompanhou o Relator, o Cons. Gilberto Diniz pediu vista dos autos. Ao analisar a temática, o Cons. acolheu o posicionamento do Relator. Acrescentou que a fixação de remuneração diferenciada aos membros da Mesa Diretora das câmaras de vereadores encontra óbice, ainda, na limitação individual do subsídio imposta no art. 29, VI, da CR/88. Aduziu que as despesas excepcionais, realizadas no exercício do mandato eletivo, mesmo aquelas decorrentes de representação do Poder pelo Presidente da Casa Legislativa, não se confundem com remuneração, uma vez que possuem natureza indenizatória, com pagamento a ser comprovado em regular processo de prestação de contas. Por fim, asseverou que o ressarcimento aos vereadores deve observar não só as limitações legais, mas, principalmente, os limites impostos pelos princípios constitucionais, entre os quais, razoabilidade e moralidade administrativa. Recomendou que a nova interpretação deve sempre ter efeito ex nunc e, no caso analisado, deve prevalecer apenas para a próxima legislatura, no que tange à impossibilidade de estabelecer subsídio diferenciado para o Presidente da Câmara de Vereadores, pois a fixação da remuneração dos edis deve obedecer ao princípio da anterioridade. Deste modo, acolheu o voto do Cons. Relator com as observações citadas, sendo acompanhado pelos demais Conselheiros. (Consulta nº 747.263, Rel. Cons. Antônio Carlos Andrada, 17.06.2009)

1ª Câmara

Levantamento de Suspensão de Edital de Licitação na Modalidade Pregão Eletrônico

A 1ª Câmara aprovou, unanimemente, o levantamento da suspensão de certame licitatório na modalidade Pregão Eletrônico do tipo "menor preço", por lote equalizado, no regime de contratação empreitada por preço unitário, objetivando a aquisição de postes de concreto, promovido pela Cemig. A Relatora, Cons. Adriene Andrade, por despacho monocrático, tendo em vista tratar-se de iminente realização do quarto Pregão para aquisição do mesmo produto, suspendeu o certame sob o argumento de que estaria configurada circunstância de rotina a justificar a adoção do Sistema de Registro de Preços, em substituição aos reiterados procedimentos deflagrados pela Cemig. O referido despacho foi referendado à unanimidade pela Câmara em Sessão do dia 12.05.2008. Para fundamentar o levantamento da suspensão do certame, a Relatora acolheu as razões de defesa da licitante no sentido de que o Sistema de Registro de Preços não atenderia ao interesse público, considerando que o contrato a ser firmado com as proponentes vencedoras seria de fornecimento a longo prazo. Esclareceu que o MP junto ao TCE opinou pela procedência da defesa e documentação apresentadas pela Cemig, com a consequente revogação da decisão da Câmara que suspendera o Pregão Eletrônico, salvaguardando-se a necessidade de serem publicadas as alterações do edital, conforme minuta apresentada pela própria Cemig. A Relatora baseou-se, ainda, na argumentação da licitante, reconhecendo que as sucessivas licitações seriam mais vantajosas do que o Sistema de Registros de Preços, pelo fato de os produtos em questão envolverem pesados encargos com transporte e logística quando da entrega no local de instalação, de modo que os preços ofertados em um eventual Registro de Preços, ao final, não seriam os suportados pela licitante. Acrescentou, também, que os procedimentos licitatórios em análise, apesar de demandarem pregoeiro, publicações e esforços sucessivos, poderiam ser regionalizados, realizando-se, para tanto, procedimentos que associariam o preço do produto e o gasto para sua entrega no local de instalação. Portanto, defendeu a Relatora que os Pregões sucessivos estariam justificados, por garantirem melhor aproveitamento econômico das contratações. Além do levantamento da suspensão do certame, a Relatora determinou que a empresa licitante publique alterações em cláusulas do edital, com o objetivo de regularizá-lo, remetendo ao Tribunal, no prazo de 05 dias, a prova da publicação, sob pena de revogação do certame. (Edital de Licitação, Processo nº 787.993, Rel. Cons. Adriene Andrade, 09.06.2009)

2ª Câmara

Suspensão de Edital de Concurso Público

Foi aprovada pela 2ª Câmara a suspensão de edital de concurso público, cujo objeto é o provimento de cargos do quadro de pessoal de Prefeitura Municipal. O Relator, Cons. Elmo Braz, em 17.06.2009, por decisão monocrática, determinou a suspensão do certame, em razão da permanência de irregularidades comprometedoras de sua legalidade, mesmo após a intimação do Prefeito para, no prazo de 05 dias, promover as alterações no edital. As irregularidades mantidas no edital foram: a) falta de esclarecimento quanto à divergência entre o número total de vagas criadas para determinado cargo constante em cláusula do edital e o total de vagas criadas conforme as leis encaminhadas; b) ausência de leis que contenham tabelas atualizadas de remuneração dos cargos oferecidos no edital e de leis regulamentadoras da jornada de trabalho de determinados cargos; c) ausência de previsão de que o recurso poderá ser interposto também pelo correio, com a averiguação de sua tempestividade pela data da postagem, com aviso de recebimento (AR), em afronta ao princípio da razoabilidade; d) ausência de previsão de que o prazo recursal se dá em dias úteis e inicia-se a partir do 1º dia útil seguinte à publicação do ato objeto de recurso. Quanto à previsão no edital de reserva de vagas para portadores de deficiência, o Relator considerou inviável a reserva do percentual de 5%, afirmando que o número de vagas oferecidas no certame não possibilita a efetivação do disposto no art. 37, VIII, da CR/88, razão pela qual determinou a exclusão de tal previsão. Diante do exposto, ordenou a suspensão cautelar do Concurso Público e a intimação do Prefeito, o qual deverá encaminhar, no prazo de 05 dias, cópia da publicação da suspensão ora determinada. Fixou, ainda, o prazo de 10 dias para a Prefeitura Municipal remeter a minuta retificatória do edital com as correções das falhas apontadas e a legislação necessária à verificação da regularidade do edital. A decisão monocrática foi referendada pela 2ª Câmara, ficando vencido o Relator no tocante à determinação de exclusão da previsão de reserva de 5% das vagas para pessoas portadoras de deficiência, pois os Conselheiros Hamilton Coelho e Eduardo Carone entenderam que mencionada previsão se trata de imperativo constitucional (art. 37, VIII da CR/88). (Edital de Concurso Público, Processo nº 783.150, Rel. Cons. Elmo Braz, 18.06.2009)

Técnicas responsáveis pelo informativo
Cláudia Costa de Araújo
Luisa Pinho Ribeiro Kaukal

Dúvidas e informações: informativo@tce.mg.gov.br
(31) 3348-2341

Comissão de Jurisprudência e Súmula Belo Horizonte | 22 de junho a 05 de julho de 2009 | nº 4

Este Informativo, desenvolvido a partir de notas tomadas nas sessões de julgamento das Câmaras e do Tribunal Pleno, contém resumos elaborados pela Comissão de Jurisprudência e Súmula, não consistindo em repositórios oficiais da jurisprudência deste Tribunal.

SUMÁRIO

Tribunal Pleno

- Abono aos Servidores de Secretaria Municipal de Educação com Recursos do FUNDEB
- Emissão de Parecer Prévio pela Aprovação das Contas Governamentais
- Possibilidade de Pagamento Antecipado em Contratação de Produtor Artístico
- Ausência de Autonomia de Câmara Municipal e Responsabilidade de Prestar Contas
- Espécie Normativa Adequada à Fixação de Subsídio de Vereadores

Decisões de Outros Órgãos

- STF - Proposta de Súmula Vinculante: Cálculo de Gratificações e Vinculação ao Salário Mínimo
- STF - Proposta de Súmula Vinculante: Total da Remuneração de Servidor Público e Garantia de Salário Mínimo

Tribunal Pleno

Abono aos Servidores de Secretaria Municipal de Educação com Recursos do FUNDEB

Trata-se de Consulta subscrita por Presidente de Câmara Municipal, por meio da qual se solicita esclarecimento acerca da possibilidade de utilização dos 40% dos recursos provenientes do FUNDEB no repasse de abono a todos os servidores da Secretaria Municipal de Educação, incluindo-se os professores. O Relator, Cons. Licurgo Mourão, asseverou que existe, na CR/88 e na Lei 11.494/2007, um limite mínimo de 60% dos recursos do FUNDEB para garantir o pagamento dos profissionais do magistério. Afirmou, em relação à parcela restante (de até 40%), não ocorrer vinculação ou obrigação quanto à sua utilização no pagamento de outros servidores da educação. Aduziu, entretanto, a possibilidade de o gestor municipal viabilizar o pagamento do abono com a parcela restante do FUNDEB, desde que autorizado e com fundamento na legislação local, que, obrigatoriamente, deverá estabelecer os critérios de concessão, de modo a impelir transparência, isonomia e impessoalidade ao processo de gestão desses entes governamentais. Acrescentou que o abono, correspondendo a uma vantagem, embora de caráter transitório, não gera vínculo para outros exercícios, e, que, para a sua concessão, devem ser satisfeitas as condições estipuladas no art. 169, § 1º, I e II, da CR/88, quais sejam: a) prévia dotação orçamentária, suficiente para atender às projeções de despesas de pessoal e aos acréscimos dela decorrentes e b) autorização específica na Lei de

Diretrizes Orçamentárias. Esclareceu que, segundo orientação do Ministério da Educação e Cultura em Manual denominado "*FUNDEB: Perguntas Frequentes*", o abono é prática de caráter provisório e excepcional, aplicável quando a remuneração dos profissionais do magistério não alcança o mínimo de 60% dos recursos do FUNDEB. Ainda, seguindo as orientações do MEC, o Relator afiançou, no tocante aos demais servidores, a possibilidade de haver a concessão de abonos com recursos do FUNDEB, desde que haja previsão na legislação local e seja custeada com a parcela relativa aos 40% restantes do fundo. Ressaltou a finalidade remuneratória do abono para os profissionais do magistério e explicou que, no caso de ser estendido aos demais profissionais, o abono só poderia ser concedido àqueles em efetivo exercício, pois, a despesa com remuneração de profissionais do ensino só é considerada como aplicada para fins de manutenção e desenvolvimento do ensino quando aqueles profissionais pertençam ao quadro funcional do ente governamental, em razão da sua regular vinculação contratual, temporária ou estatutária. Por fim, registrou que o pagamento de abono não deve ser uma prática habitual na gestão do FUNDEB, uma vez que a sua utilização demonstra a possibilidade a) de planejamento deficiente na aplicação dos recursos destinados à remuneração dos profissionais do magistério e b) de revisão ou reformulação do plano de cargos e salários. O voto do Relator foi aprovado por unanimidade. (Consulta nº 771.766, Rel. Cons. Licurgo Mourão, 24.06.2009)

Emissão de Parecer Prévio pela Aprovação das Contas Governamentais

Trata-se da Prestação de Contas Anual, referente ao exercício de 2008, apresentada pelo Chefe do Poder Executivo Mineiro, Governador Aécio Neves da Cunha. Foram ressaltados pela Relatora, Cons. Adriene Andrade, os principais aspectos positivos no desempenho governamental das Contas de 2008, destacando-se as políticas socioeconômica, orçamentária, fiscal e contábil, os limites constitucionais e a padronização da gestão pública. Registrou o superávit orçamentário de R\$ 623,970 milhões, em razão do aumento da receita tributária, fruto do crescimento econômico, da implementação de políticas voltadas ao combate à sonegação fiscal e da execução de despesa inferior à prevista. E, ainda, o aumento expressivo da atividade agropecuária, bem como do PIB mineiro, que atingiu o percentual de 6,28% no referido exercício, sendo superior ao crescimento do total da economia brasileira, que foi de 5,08%. Ressaltou a colocação de Minas Gerais no cenário nacional, chegando ao segundo maior Estado exportador do país, com um saldo positivo de US\$ 13,963 bilhões. Verificou, ainda, a superação de metas da receita total, considerando a arrecadação do ICMS superior à meta prevista na Lei de Diretrizes Orçamentárias. No que tange à Segurança Pública, registrou a redução da criminalidade, devida, entre outras ações, ao aumento de prisões e apreensões. Frisou a aplicação, na educação, de 28,75% da receita líquida de impostos, superando, portanto, o mínimo constitucional de 25%. Registrou a implementação de ações voltadas para a recuperação de ativos e combate à sonegação e aos crimes contra a ordem tributária. Destacou avanços na estruturação de projetos de Parcerias Público-Privadas e parcerias firmadas na área da Saúde. Salientou a instituição do contrato de gestão intitulado Acordo de Resultados, em decorrência da promulgação da Lei nº 15.032, de 20.01.04, que estabeleceu o Plano Mineiro de Desenvolvimento Integrado – PMDI, assinalando que, a partir desse plano, começaram a ser definidas as diretrizes de uma política voltada para resultados, desdobrada no Plano Plurianual de Ação Governamental – PPAG, com foco nas grandes metas a serem perseguidas por cada sistema operacional. Frisou, ainda, que o referido Acordo tem colocado Minas Gerais como referência nacional em gestão pública. Por fim, a Relatora votou pela emissão de parecer prévio favorável à aprovação das Contas Governamentais relativas ao exercício de 2008, sem prejuízo das determinações constantes de seu parecer. Aprovou-se, por unanimidade, o voto da Relatora, ficando vencida, em parte, juntamente com o Cons. Licurgo Mourão, quanto à recomendação de realização das inspeções extraordinárias sugeridas pelo Cons. Antônio Carlos Andrada – em relação à operação de criação do Fundo de Apoio

Habitacional aos Militares do Estado de Minas Gerais (FAHMEMG) - e pelo Cons. Gilberto Diniz - no tocante ao Controle da Dívida Ativa do Estado, com vistas a propiciar ao Tribunal decidir com maior segurança sobre a legalidade e a razoabilidade das inscrições e baixas na Dívida Ativa. (Balanço Geral do Estado, Processo nº 782.747, Rel. Cons. Adriene Andrade, Rev. Cons. Licurgo Mourão, Aud. Hamilton Coelho, 25.06.2009)

Possibilidade de Pagamento Antecipado em Contratação de Produtor Artístico

Trata-se de Consulta formulada por Prefeito Municipal, solicitando esclarecimento acerca da possibilidade de se efetuar pagamento antecipado em contratação de shows artísticos e estruturas como palco, sonorização e iluminação, etc. Respondendo, em tese, à dúvida suscitada, o Relator, Cons. Eduardo Carone Costa, afirmou ser possível a antecipação de parte do pagamento, desde que prevista no instrumento convocatório, no termo de contrato, e, nos termos do art. 40, XIV, d, da Lei 8666/93, redunde em economia ao erário. Observou que o pagamento antecipado justificar-se-ia, não para contemplar exigências de prestadores ou fornecedores, mas, tão somente, quando implicasse economia ao erário. Além disso, a fim de se contingenciar os riscos a que se expõe a Administração, destacou que o pagamento antecipado deverá fazer-se acompanhar de prestação de garantia por parte do contratado e de fixação de multa pelo descumprimento correlato. Por fim, acrescentou que a antecipação parcial do pagamento é, muitas vezes, fundamental para garantir a ampla participação e a competitividade do certame. Assinalou que, em contratos de grande vulto, por exemplo, a previsão de pagamento diferido excluiria da competição potenciais fornecedores desprovidos do suficiente capital de giro. Tal efeito, segundo o Relator, iria de encontro à política de fomento aos pequenos e médios empreendedores, consubstanciada, entre outros instrumentos, na redação do art. 33, III, da Lei 8.666/93, e, em última instância, permitiria às grandes corporações impor políticas de preço desfavoráveis à Administração. Foi aprovado, por unanimidade, o voto do Relator. (Consulta nº 788.114, Rel. Cons. Eduardo Carone Costa, 01.07.2009)

Ausência de Autonomia de Câmara Municipal e Responsabilidade de Prestar Contas

O Tribunal, por unanimidade, negou provimento a Recurso de Revisão interposto por Presidente de Câmara Municipal contra decisão proferida em Sessão do Pleno que aplicara multa pela não apresentação da prestação de contas no exercício financeiro de 2002. Alegou o recorrente, em suma, que a Câmara Municipal não tinha autonomia financeira, nem o departamento exclusivo de contabilidade, ficando a prestação de contas inteiramente a cargo da Prefeitura. Em seu voto, o Relator, Cons. Gilberto Diniz, aplicou orientação firmada no Incidente de Uniformização de Jurisprudência suscitado na Sessão de 01.09.2004, entendendo que a responsabilidade do Executivo é de efetuar apenas o repasse financeiro ao Legislativo, sendo do Presidente da Câmara a obrigação de gestão de tais recursos, bem como de apresentar a respectiva prestação de contas a este Tribunal, na forma do art. 70, parágrafo único, da CR/88 e do art. 56 da Lei de Responsabilidade Fiscal. Quanto à alegação do recorrente de que a remessa da prestação de contas foi encaminhada juntamente com a da prefeitura, com omissão de alguns anexos que teriam sido enviados posteriormente ao TCE, decidiu-se não afastar a responsabilidade do recorrente. Afinal, asseverou o Relator, o art. 1º da INTC 04/2002 estabelece que "As contas anuais prestadas pelo Presidente da Câmara Municipal deverão ser entregues ao Tribunal, na Coordenadoria de Área de Protocolo, até 31 de março...", regra essa também disposta no § 1º do art. 53 da LC 33/94, então vigente. Concluiu que referido prazo não teria sido atendido pelo recorrente, devendo ser mantida a multa aplicada. (Recurso de Revisão nº 695.161, Rel. Cons. Gilberto Diniz, 01.07.2009)

Espécie Normativa Adequada à Fixação de Subsídio de Vereadores

Trata-se de retorno de vista em Consulta formulada por Presidente de Câmara Municipal, questionando se “o subsídio dos vereadores deve ser fixado por meio de Lei Municipal de iniciativa da Câmara ou através de Resolução?” e se a “fixação dos subsídios dos Edis no último ano do mandato, para vigorar na Legislatura subsequente, deve ser fixado antes das Eleições Municipais, por força do princípio da moralidade de que cuida o artigo 37 da CF/88?”. A Relatora, Cons. Adriene Andrade, submeteu a Consulta à apreciação do Tribunal Pleno na Sessão de 10.09.2008, respondendo as indagações no sentido de que resolução é a espécie normativa a ser aviada pelas respectivas câmaras municipais na fixação do subsídio dos vereadores, em observância ao mandamento insculpido no art. 29, VI da CR/88, com redação dada pela EC nº 25/2000, o qual estabelece, ainda, a fixação do subsídio em uma legislatura para vigorar na subsequente, devendo essa fixação ocorrer até o pleito eleitoral municipal, em obediência ao princípio da moralidade. Na oportunidade, o Cons. Gilberto Diniz solicitou vista dos autos. Na Sessão do Pleno de 23.04.2009, o Conselheiro proferiu seu voto-vista, divergindo da Cons. Relatora ao sustentar que somente por lei específica de iniciativa da Câmara de Vereadores seria possível, validamente, realizar a fixação dos subsídios dos edis, com espeque no inc. VI do art. 29, no inc. X do art. 37 e no § 4º do art. 39, todos da CR/88, bem como em doutrina e jurisprudência pátrias. Acolheu, todavia, o entendimento de que tal fixação deve ocorrer antes das eleições municipais para vigorar na legislatura subsequente. Devido à complexidade da matéria, o Cons. Antônio Carlos Andrada solicitou vista dos autos. Em seu parecer, o Conselheiro sustentou ser possível a fixação dos subsídios dos vereadores tanto por resolução como por lei específica, admitindo, assim, uma teoria mista ou eclética acerca do tema. Ao fundamentar seu posicionamento, o Conselheiro afirmou que a EC nº 25/2000, ao fixar os limites de gastos com as câmaras municipais, suprimiu, do inc. VI do art. 29 da CR/88, o termo “fixado por lei de iniciativa da Câmara Municipal”, exigência constante na redação dada pela EC nº 19/98 ao referido dispositivo constitucional. Esclareceu que tal supressão não se deu por mero acaso, mas sim com o intuito de sopesar as limitações impostas aos gastos com as câmaras municipais, mediante o restabelecimento da autonomia das casas legislativas municipais na fixação dos subsídios de seus membros. Ressaltou que a redação atual do inc. VI do art. 29 da CR/88, ao não explicitar o instrumento normativo apto a fixar o subsídio dos vereadores, traz em si um “silêncio eloqüente”, que ocorre quando o silêncio do legislador se reveste de um propósito específico e pró-ativo, significando que a hipótese contemplada é a única a que se aplica o preceito legal, não havendo que se falar em analogia nestes casos. Asseverou a viabilidade de fixação do subsídio dos edis via resolução, ressaltando a diferenciação feita pelo Constituinte Derivado no tocante à fixação dos subsídios de agentes políticos, uma vez que tratou de Prefeitos, Vice-Prefeitos e Secretários Municipais no inc. V do art. 29 da CR/88 - no qual se exige, de forma expressa, a edição de lei - e, separadamente, dos Vereadores no inc. VI do mesmo dispositivo constitucional. Colacionou, ainda, excertos de julgados do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, no sentido de que resolução é o ato normativo hábil à fixação do subsídio dos vereadores. Destacou, também, que o TJSP tem decidido, reiteradamente, que a fixação do subsídio dos edis é competência privativa da Câmara Municipal, a ser exercitável através da edição de resolução, não acolhendo, de forma enfática, a fixação desses subsídios por lei, haja vista a matéria não estar adstrita ao princípio da reserva legal. Nesse ponto, o Conselheiro afirmou dissentir, em parte, por entender ser possível, não obstante não ser obrigatória, a fixação dos subsídios por lei, se assim desejar a Câmara Municipal, respaldado na doutrina do jurista Ivan Barbosa Rigolin. Dessa forma, o Conselheiro concluiu sua manifestação afirmando ser possível a fixação dos subsídios dos vereadores tanto por resolução como por lei específica, observando-se os limites estipulados nos artigos 29, 29-A, 37, inciso XI e 39, § 4º da CR/88, em especial a regra da anterioridade preceituada no caput do art. 29, VI, de modo que a fixação dos subsídios dos

edis deverá ser realizada no último ano do mandato, antes das eleições municipais, para vigorar na legislatura subsequente, em respeito ao princípio da moralidade. Em seguida, a Relatora, Cons. Adriene Andrade, modificou seu entendimento para acolher o parecer proferido pelo Cons. Antônio Carlos Andrada, reconhecendo que a lei, desde que se trate de um ato perfeito, constitui-se em instrumento apto a fixar o subsídio dos vereadores, no que foi acompanhada pelo Conselheiro Presidente Wanderley Ávila. Ficaram vencidos os Conselheiros Gilberto Diniz e Eduardo Carone Costa, os quais votaram no sentido de exigir lei específica para a fixação do subsídio dos edis. O Cons. Hamilton Coelho ficou vencido em parte por defender a fixação do subsídio apenas por resolução. (Consulta nº 752.708, Rel. Cons. Adriene Andrade, 01.07.2009)

Decisões de Outros Órgãos

STF – Proposta de Súmula Vinculante: Cálculo de Gratificações e Vinculação ao Salário Mínimo

“O Tribunal, por maioria, acolheu a proposta de edição da Súmula Vinculante 15 com o seguinte teor: ‘O cálculo de gratificações e outras vantagens do servidor público não incide sobre o abono utilizado para se atingir o salário mínimo.’. Vencidos os Ministros Marco Aurélio e Carlos Britto que não a acolhiam. PSV 7/DF, rel. Min. Presidente, 25.6.2009. (PSV-7)” Informativo STF nº 552, período: 22 a 26 de junho de 2009.

STF – Proposta de Súmula Vinculante: Total da Remuneração de Servidor Público e Garantia de Salário Mínimo

“O Tribunal acolheu a proposta de edição da Súmula Vinculante 16 com o seguinte teor: ‘Os artigos 7º, IV, e 39, § 3º (redação da EC 19/98), da Constituição, referem-se ao total da remuneração percebida pelo servidor’. PSV 8/DF, rel. Presidente, 25.6.2009. (PSV-8)” Informativo STF nº 552, período: 22 a 26 de junho de 2009.

Técnicas responsáveis pelo informativo
Luisa Pinho Ribeiro Kaukal
Marina Martins da Costa Brina

Dúvidas e informações: informativo@tce.mg.gov.br
(31) 3348-2341

Comissão de Jurisprudência e Súmula Belo Horizonte | 06 a 19 de julho de 2009 | nº 5

Este Informativo, desenvolvido a partir de notas tomadas nas sessões de julgamento das Câmaras e do Tribunal Pleno, contém resumos elaborados pela Comissão de Jurisprudência e Súmula, não consistindo em repositórios oficiais da jurisprudência deste Tribunal.

SUMÁRIO

Tribunal Pleno

- Comprovação de Regularidade Fiscal em Inexigibilidade e Dispensa de Licitação
- Contratação de Plano de Saúde e Seguro de Vida para Servidores de Câmara
- Verba Indenizatória e Membros do Poder Legislativo Municipal
- Desnecessidade de Lei para Fixação do Quadro de Empregos nas Empresas Estatais

1ª Câmara

- Suspensão de Concorrência Pública e Restrição à Competitividade

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

- TJMG – Condenação por Promoção Pessoal

Tribunal Pleno

Comprovação de Regularidade Fiscal em Inexigibilidade e Dispensa de Licitação

Trata-se de Consulta subscrita por Auditor Geral de Município questionando se “para os casos de inexigibilidade e dispensa de licitação são também exigíveis as provas de regularidade para com a fazenda federal, estadual e municipal?”. O Relator, Cons. Licurgo Mourão, respondeu a Consulta afirmando ser obrigatória a comprovação da regularidade do contratado para com as Fazendas Federal, Estadual e Municipal, nas hipóteses de dispensa e inexigibilidade de licitação, em observância aos princípios da igualdade e da legalidade, previstos no art. 5º, caput, e art. 37, caput, da CR/88, e ao disposto no art. 26, parágrafo único, da Lei 8.666/93. Acrescentou que a comprovação da regularidade fiscal busca assegurar a contratação de empresa cumpridora das obrigações tributárias a ela impostas, afastando a possibilidade de uma empresa em situação fiscal irregular contratar com o ente público. Para fundamentar seu parecer, o Relator transcreveu posicionamentos dos doutrinadores Renato Geraldo Mendes, Nyura Disconzi da Silva e Marçal Justen Filho. Mencionou ainda que, em resposta à Consulta nº 391.114, o Tribunal já havia se manifestado a respeito da matéria, restando consignado que “Toda empresa tem, abstratamente, o direito de contratar com a Administração. Todavia, o exercício de tal direito está vinculado ao cumprimento de determinadas condições que a lei estabelece (habilitação jurídica, qualificação técnica, qualificação econômico-financeira,

regularidade fiscal). (...) Assim, uma empresa que não tiver sua documentação legalizada, não poderá contratar com a Administração, ainda que diretamente, sem licitação.” Por fim, destacou entendimento do TCU no mesmo sentido, evidenciado nos Acórdãos de nº 0611-06/08-1 e nº 1349-13/08-1. O voto do Relator foi aprovado por unanimidade. (Consulta nº 786.537, Rel. Cons. Licurgo Mourão, 08.07.09)

Contratação de Plano de Saúde e Seguro de Vida para Servidores de Câmara

Trata-se de Consulta formulada por Presidente de Câmara Municipal, na qual se indagou (1) a possibilidade de o Poder Legislativo Municipal contratar plano de saúde e seguro de vida para seus servidores; (2) o meio legal hábil à autorização para a concessão de tais benefícios – resolução ou lei - e (3) se o benefício pode ser concedido apenas aos servidores do Poder Legislativo ou se deveria ser estendido a todos os servidores municipais. No que tange à contratação de plano de saúde, o Relator, Cons. Eduardo Carone, citou Consulta paradigma (nº 719.033), relatada pelo Cons. Gilberto Diniz, na qual se aprovou, unanimemente, o entendimento de que a contratação de plano de saúde para servidores não configuraria duplo benefício social, pois não se enquadraria entre aquelas ações e serviços públicos de saúde prestados pelo Sistema Único de Saúde - SUS, de caráter universal e igualitário, a que alude o art. 196 da CR/88. Naquela ocasião, restou ainda assinalada que a contratação de plano de saúde para o servidor é destinada a clientela específica, não se constituindo, pois, numa ação direta ou indireta para fomentar a saúde pública. Além disso, foi registrado que tal contratação constituiria vantagem pecuniária inerente à política remuneratória do empregador, a Administração, visando a valorizar o funcionalismo pelos trabalhos prestados, como qualquer outro benefício concedido ao servidor. Tratar-se-ia, pois, de utilidade que se agrega à remuneração e cuja finalidade seria garantir a melhoria da condição social e o atendimento de uma das necessidades vitais básicas do servidor e de sua família - a saúde. Através da criação da mencionada vantagem pecuniária, o Poder Público não estaria privilegiando seus servidores em detrimento dos demais cidadãos assistidos pelo SUS, e, logo, não haveria ofensa aos princípios da isonomia e da impessoalidade. Destacou ainda trecho da Consulta, o qual tratou da necessidade de o Município dispor de recursos orçamentários e financeiros para conceder tal benefício, além de atender às condições e limites constitucionais e legais, independentemente da assistência prestada pelo SUS. Ainda transcrevendo fragmento da Consulta, lembrou que a contribuição da Administração para custeio de plano de saúde para servidores seria totalmente legal e, a par de ser considerada como despesa de pessoal, constituiria vantagem pecuniária de natureza remuneratória. Ademais, acrescentou, com palavras próprias, que o pretendido plano de saúde deveria ser estendido a todos os servidores da municipalidade, não apenas àqueles lotados na edilidade local, sob pena de ofensa ao princípio constitucional da isonomia. Afirmou, ainda, que a concessão deveria ser efetivada mediante expressa previsão legal e específica dotação orçamentária, além de estar incluída na Lei de Diretrizes Orçamentárias. Por outro lado, em relação à contratação de seguro de vida, ratificou o pensamento de que não seria aceito o seu pagamento aos servidores, exceto em situação especial que envolvesse risco à integridade física do servidor e desde que a despesa fosse precedida de previsão em lei de iniciativa do Poder Executivo Municipal; prévia dotação orçamentária; autorização específica na LDO; licitação prévia para contratar empresas privadas; observância dos limites de despesas com pessoal da câmara, definidos pela Lei de Responsabilidade Fiscal e pela Constituição da República. A Consulta foi aprovada unanimemente. (Consulta nº 776.313, Rel. Cons. Eduardo Carone, 08.07.09)

Verba Indenizatória e Membros do Poder Legislativo Municipal

Cuida-se de Consulta formulada por Presidente de Câmara Municipal, por meio da qual indaga (a) sobre a possibilidade de criação de verba indenizatória para os membros da Mesa Diretora

da Câmara Municipal e se referida verba poderia ser estendida aos demais vereadores, mesmo que não possuam gabinetes; (b) qual o instrumento normativo adequado à criação da verba – lei ou resolução; (c) se a criação da verba depende de previsão orçamentária; (d) qual a forma de se efetuar o pagamento da verba indenizatória. O Relator, Cons. Licurgo Mourão, respondeu afirmativamente ao primeiro questionamento, destacando a possibilidade de criação de verba indenizatória destinada aos membros do Poder Legislativo Municipal, estabelecidos ou não em gabinetes, não estando o pagamento da verba adstrito aos membros das mesas diretoras de câmaras municipais. Afirmou ser a resolução o instrumento normativo adequado à criação de tal verba, ressaltando a obrigatoriedade de previsão de dotação orçamentária específica. Quanto à quarta indagação, explicou que o pagamento da verba em tela não poderia realizar-se em parcelas fixas e permanentes, devendo estar condicionado à regular e efetiva prestação de contas, nos termos definidos na resolução. Ao fundamentar sua resposta, o Relator mencionou o art. 39, § 4º da CR/88, o qual prevê a remuneração dos agentes políticos por meio de subsídio, pago em parcela única, vedado o acréscimo de qualquer outra espécie remuneratória. Lembrou haver pronunciamento anterior da Corte a respeito da questão, reconhecendo a possibilidade de pagamento de verba indenizatória para os vereadores, em parcela destacada do subsídio único estabelecido pelo dispositivo constitucional supracitado. Destacou que a verba indenizatória se destina à recomposição de despesas extraordinárias assumidas pessoalmente pelo agente político no exercício de suas atividades parlamentares. Salientou o entendimento expresso na Consulta nº 725.867, de relatoria do Cons. Eduardo Carone, no sentido de que decorre do princípio da moralidade a possibilidade de se pagar indenização aos agentes políticos remunerados mediante subsídio único, pois impede a Administração Pública de locupletar-se ao exigir do agente político o custeio de despesa extra, decorrente de fatores que não foram considerados ao se estabelecer o valor do subsídio. Ao relatar a citada Consulta, o Cons. Eduardo Carone enfatizou a necessidade de prestação de contas dos gastos ensejadores de indenização. Em seguida, o Cons. Licurgo Mourão reafirmou o caráter episódico do pagamento da verba indenizatória, aduzindo serem tais gastos extraordinários, necessitando, ainda, de comprovação por documentação idônea. Registrou, também, nas hipóteses em que a verba indenizatória for afeta a gabinete de vereador, que o seu custeio se dará à conta de receitas orçamentariamente predestinadas ao gabinete, ficando vedada a cobertura de qualquer desembolso de dinheiro, a título de indenização - que venha a compor a folha de pagamento dos vereadores - por dotação estranha àquela reservada pelo orçamento ao gabinete. Mencionou entendimento firmado na Consulta nº 735.413, de relatoria do Cons. Antônio Carlos Andrada, na qual restou consignada a vedação de estipulação pela câmara de parcela mensal permanente destinada a gabinete ou vereador tomado isoladamente, a título de verba indenizatória, sob pena de transformá-la em parcela remuneratória e, por conseguinte, em acréscimo inconstitucional ao subsídio mensal fixado. O voto do Relator foi aprovado por unanimidade. (Consulta nº 783.497, Rel. Cons. Licurgo Mourão, 15.07.09)

Desnecessidade de Lei para Fixação do Quadro de Empregos nas Empresas Estatais

Empresas estatais não dependentes estão excluídas da exigência de lei para fixação do quadro de empregos, devendo o art. 61, X da Constituição do Estado de Minas Gerais ser interpretado conforme a Constituição Federal. Com base nesse entendimento, e seguindo o parecer do Procurador do Ministério Público de Contas, Cláudio Couto Terrão, o Tribunal proveu, em parte, Recurso Ordinário interposto pela COPASA e suas subsidiárias contra decisão que manteve a suspensão dos concursos públicos propostos por essas empresas para ingresso de empregados nos seus quadros de pessoal, enquanto a COPASA não cumprisse as medidas determinadas pelo Tribunal. O Relator, Eduardo Carone Costa, salientou a) que, ao reger-se pelas normas da sociedade anônima, a sociedade de economia mista não poderia desatender às regras de direito público derogatórias do direito comercial. Inclusive, observou que a CR/88 estabelece

expressamente as ressalvas concernentes à incidência do direito comercial, de modo que o que não estivesse ali disposto, nem em “disposições especiais de lei federal”, não integraria o regime jurídico da sociedade de economia mista. Nessa linha, afirmou não haver previsão na CR/88 de norma que imponha a participação do Poder Legislativo no processo de fixação do quadro de empregos de sociedade de economia mista, limitada a obrigatoriedade de lei à “administração direta e autárquica”, na forma do art. 61, § 1º, II, “a” da CR/88. b) No que tange à reserva de mercado de trabalho no setor público em favor dos portadores de deficiência, prevista no art. 37, VIII da CR/88, o Relator registrou que, no exercício da competência constitucional estabelecida no art. 24, XIV e § 1º da CR/88, a União editou a Lei 7.853/89, dispondo sobre a política nacional de apoio às pessoas portadoras de deficiência e sua integração social, estatuidando, portanto, as normas gerais pertinentes, cogentes para a Administração Pública Direta e Indireta de qualquer dos poderes das unidades federativas bem como para as entidades da área privada. Explicou que esse diploma legal foi objeto de regulamentação dez anos depois de sua promulgação, quando o Poder Executivo Federal editou o Decreto 3.298/99, determinando a reserva de um mínimo de 5% das vagas em concursos públicos e, bem assim, o arredondamento para o número inteiro subsequente se o percentual aplicado resultar em número fracionado. Segundo o Relator, esse Decreto possui normatividade geral, sendo de observância obrigatória para todos os entes públicos. c) No que se refere à isenção de taxa de inscrição em concurso público para cidadão comprovadamente desempregado, ponderou tratar-se de medida igualadora de oportunidade, a favorecer aquele que, pela circunstância de estar desempregado, se desigualava em relação aos concorrentes detentores de emprego. Portanto, frisou que a introdução de cláusula que isente o cidadão comprovadamente desempregado do pagamento da taxa de inscrição seria providência necessária, alinhada com os princípios constitucionais da isonomia e da razoabilidade. Diante do exposto, deu provimento parcial ao Recurso, devendo as recorrentes procederem na forma das conclusões pertinentes aos aspectos examinados nas alíneas b) e c), restando afastada a necessidade de lei para a fixação do quadro de seus empregos, em conformidade com o art. 61, § 1º, II, “a” da CR, sem prejuízo do controle institucional próprio da vinculação estatal a que estão submetidas. Em seguida, os Conselheiros Hamilton Coelho, Adriene Andrade, Gilberto Diniz e Licurgo Mourão acompanharam na íntegra o voto do Relator. (Recurso Ordinário nº 772.587, Rel. Cons. Eduardo Carone, 15.07.09)

1ª Câmara

Suspensão de Concorrência Pública e Restrição à Competitividade

A 1ª Câmara referendou, por unanimidade, decisão monocrática na qual foi determinada a suspensão de concorrência pública deflagrada por prefeitura municipal, cujo objeto seria a contratação de serviços de transporte escolar municipal. A Relatora, Cons. Adriene Andrade, determinou, liminarmente, a suspensão do certame em face de Denúncia interposta por empresa que se insurgiu contra a exigência de comprovante de registro cadastral para transporte fretado eventual, emitido pelo Departamento de Estradas de Rodagem do Estado de Minas Gerais, a ser apresentado ainda na fase de habilitação. Ao fundamentar sua decisão, a Relatora explicou que a exigência de comprovante de registro cadastral para transporte fretado eventual, emitido pelo DER/MG, é importante, principalmente sob o aspecto da segurança dos alunos transportados. Assinalou, entretanto, que a exigência da apresentação do referido documento, na fase de habilitação, realmente restringiria a participação de empresas, principalmente de outros Estados, mencionando o art. 3º da Lei 8.666/93, o qual dispõe sobre a necessidade de a licitação ser processada e julgada em conformidade com o princípio da igualdade. Salientou que a comprovação do registro poderia ser exigida na fase de contratação do vencedor da licitação, de modo a possibilitar que outros interessados participem do certame e tenham tempo razoável para promover o cadastramento junto ao

órgão. Além da suspensão liminar da concorrência pública, a Relatora determinou que o prefeito municipal encaminhe ao Tribunal comprovante da publicação da suspensão, no prazo de 05 dias úteis, a contar do recebimento da intimação, sob pena de aplicação de multa, nos termos do art. 318, III do RITCEMG. Determinou, ainda, que, após intimação e referendado da decisão e aguardado o envio do comprovante da suspensão, os autos sejam submetidos ao Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, o qual não pôde ser ouvido em razão da urgência da decisão liminar. (Denúncia nº 796.153, Rel. Cons. Adriene Andrade, 07.07.09)

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

TJMG – Condenação por Promoção Pessoal

“Trata-se de recurso interposto por (...) EX-PREFEITO MUNICIPAL (...) contra sentença (...), que nos autos da Ação de Improbidade Administrativa, julgou parcialmente procedente o pedido, para submeter o requerido às sanções do art. 12, III c/c art. 11, I, da Lei nº 8.429/92. (...) observa-se que é inegável que a conduta do apelante, enquanto estava no exercício de cargo público, afrontou os princípios constitucionais regentes da atividade pública e não encontra amparo no ordenamento jurídico pátrio. (...) toda a publicidade veiculada era de inteira responsabilidade do Município (...), ou seja, do interesse do Prefeito Municipal, que ordenou todas as despesas. Por outro lado, verifica-se a promoção pessoal ao veicular o noticiário, restando, pois, nítida a ilegalidade das propagandas, pois a divulgação do nome e da imagem do ex-Prefeito, ora apelante, [vinculava-se] às obras, serviços e realizações políticas. É de se ressaltar, ainda, parte da sentença proferida pelo douto sentenciante de primeiro grau, que: ‘A conduta do réu está estritamente relacionada à violação do princípio da impessoalidade, já que sob a pecha de realizar propagandas institucionais acabou realmente promovendo a sua imagem pessoal e vinculando o seu nome e foto às obras e serviços realizados. (...)’ Assim, tenho que as penalidades foram fixadas em seus patamares condizentes com a aplicação dos princípios constitucionais da individualização da pena e da proporcionalidade. Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO AO RECURSO.(...)” (TJMG, Apelação Cível nº 1.0396.05.020288-8/002, Rel. Dárcio Lopardi Mendes, data da publicação: 07.07.09)

Técnicas responsáveis pelo informativo
Luisa Pinho Ribeiro Kaukal
Marina Martins da Costa Brina

Dúvidas e informações: informativo@tce.mg.gov.br
(31) 3348-2341

Comissão de Jurisprudência e Súmula Belo Horizonte | 20 de julho a 02 de agosto de 2009 | nº 6

Este Informativo, desenvolvido a partir de notas tomadas nas sessões de julgamento das Câmaras e do Tribunal Pleno, contém resumos elaborados pela Comissão de Jurisprudência e Súmula, não consistindo em repositórios oficiais da jurisprudência deste Tribunal.

SUMÁRIO

Tribunal Pleno

- Regime Jurídico dos Servidores Temporários
- Não Incidência de ITBI em Transferência de Imóveis por Sociedade de Economia Mista às suas Subsidiárias

1ª Câmara

- Suspensão de Concurso Público e Reserva de Vagas para Candidatos Portadores de Deficiência
- Inadequação do Tipo de Licitação e Suspensão do Certame

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

- STJ – Impossibilidade de Adoção de Sistema de Aposentadoria Híbrido

Tribunal Pleno

Regime Jurídico dos Servidores Temporários

O regime jurídico disciplinador da categoria dos servidores contratados temporariamente por excepcional interesse público (art. 37, IX, da CR/88) será estabelecido pelo próprio ente contratante, mediante lei ordinária reguladora. Caso o contratante não possua uma lei que esclareça o regime jurídico a ser aplicado, ou, ainda, caso a contratação torne-se irregular, considerar-se-á, para ambas as situações, que o vínculo é celetista, dado o seu caráter subsidiário. Esse foi o entendimento exarado, à unanimidade, pelo Pleno, em resposta à Consulta formulada por Presidente de Câmara Municipal. A Relatora, Cons. Adriene Andrade, constatou a ausência de pacificação doutrinária e jurisprudencial sobre o tema, tendo em vista a lacuna constitucional quanto à natureza do vínculo jurídico estabelecido entre a Administração Pública e os servidores temporários. Enfatizou ser o concurso público a regra para o recrutamento de pessoal pela Administração Pública, constituindo uma exceção a possibilidade prevista no art. 37, IX, da CR/88. Justamente por se tratar de uma exceção, a regularidade dessa contratação dependeria do atendimento a alguns preceitos, como a necessidade de ser de cunho temporário o referido contrato. Lembrou que esse requisito, em algumas hipóteses, não tem vinculação com a natureza temporária da atividade a ser desempenhada, mas sim com a necessidade decorrente de uma situação excepcional, a qual

permitiria à Administração contratar servidores para ocupar cargos permanentes, porém em caráter transitório, até a realização de concurso público. Analisando a questão da natureza do vínculo, esclareceu que o próprio texto constitucional, ao se valer da expressão “contratação”, define a relação funcional como contratual. Isso estabelecido, a Relatora discutiu quais normas seriam aplicáveis a esse contrato: as do regime estatutário ou as do regime celetista. Ponderou que, em conformidade com a doutrina moderna, o regime estatutário também se identifica com o contrato administrativo de trabalho, ou melhor, que o termo “contratação” não vinculará, obrigatoriamente, esse tipo de relação funcional ao regime celetista, podendo admitir também a aplicação de normas do regime estatutário. Ressaltou que, de fato, o servidor público contratado temporariamente constituiria uma categoria específica e, por isso mesmo, deveria possuir um regime jurídico distinto daquele estabelecido para os agentes públicos integrantes do quadro permanente da Administração, sem se configurar um regime jurídico autônomo quanto à sua natureza. Afirmou que, para se alcançar o citado regime jurídico “especial”, a Constituição Federal consentiu a cada ente federativo o estabelecimento, mediante lei reguladora, das normas a serem adotadas. Observou que a existência desse regime especial não fere a exigência constitucional de regime jurídico único (art. 39, parágrafo único), uma vez que ela somente se aplica para os servidores permanentes. Por fim, concluiu que o ente da federação necessitado de realizar contratações temporárias somente poderá implementá-las se editar lei dispondo sobre o assunto. Entretanto, fez uma ressalva: o administrador pode contratar servidores temporários, ainda que não exista uma lei regulamentadora previamente estabelecida, ao se deparar com situações em que a urgência e a necessidade de resguardar interesses públicos relevantes o obriguem a fazê-lo. Havendo, nesse caso, omissão da pessoa política quanto ao regime jurídico dos contratados temporariamente, dever-se-ia aplicar o regime celetista, pois, conforme dispõe o art. 7º da CR/88, ele é a regra geral a ser observada nas relações de trabalho de caráter subordinado. Na consulta ora relatada, questionou-se também quais seriam os benefícios extensíveis ao contratado, em função da natureza do regime jurídico aplicável. A Relatora respondeu que depende do regime jurídico adotado, mas que, sendo estatutário, a lei regulamentadora deverá também resguardar aos servidores temporários os direitos e garantias previstos pelo Direito do Trabalho. Encerrando seu pronunciamento, a Relatora teceu comentários acerca do regime previdenciário do servidor temporário, afirmando que, com a edição da Emenda Constitucional n.º 20/98, a qual acrescentou o parágrafo 13 ao artigo 40 da CR/88, os agentes temporários passaram a contribuir, obrigatoriamente, para o regime geral de previdência, não mais podendo ser submetidos a regime próprio. (Consulta nº 748.924, Rel. Adriene Andrade, 29.07.09)

Não Incidência de ITBI em Transferência de Imóveis por Sociedade de Economia Mista às suas Subsidiárias

O Imposto de Transmissão de Bens Imóveis Inter Vivos – ITBI – não incide sobre a transferência de imóveis por sociedade de economia mista às suas subsidiárias, a título de realização de capital, eis que a não incidência disposta no art. 156, § 2º, I, da CR/88 afasta as hipóteses de imunidade, isenção e renúncia de receita. Nesses termos, adotando o parecer emitido pelo Auditor Hamilton Coelho, o Cons. Licurgo Mourão respondeu à Consulta formulada por Prefeito Municipal. No tocante ao primeiro questionamento, quanto à incidência ou não do ITBI sobre a transferência de bens de sociedade de economia mista para integralização do capital social de suas subsidiárias, o Auditor asseverou haver vedação constitucional expressa no sentido de que o ITBI “não incide sobre a transmissão de bens ou direitos incorporados ao patrimônio de pessoa jurídica em realização de capital...” (art. 156, § 2º, I, da CR/88). No que tange à indagação sobre a aplicabilidade da imunidade no recolhimento do ITBI no presente caso, foi destacado pela Auditoria que, em sendo o empreendimento em questão sujeito às normas aplicáveis às empresas privadas ou prestador de serviços mediante contraprestação

dos usuários, não haveria o benefício da imunidade, conforme disposto no § 3º do art. 150 da CR/88. Ressaltou, porém, a necessidade de se observar que a transferência de bens para realização de capital, por ocasião de reorganização societária, não configuraria hipótese de incidência do ITBI. Quanto ao questionamento sobre a possibilidade de ocorrência de isenção tributária, respondeu negativamente, uma vez que, na hipótese descrita, não haveria a incidência do ITBI. Constatou que a verificação da ocorrência de isenção tributária somente se dá após a incidência – só pode ser isento de pagar um tributo quem está obrigado a fazê-lo. No mesmo sentido, a respeito da indagação do consulente se 'a não cobrança do imposto (ITBI) pode ser considerada como renúncia de receita, conforme prevê a Lei de Responsabilidade Fiscal?', respondeu não ser possível, reafirmando não se tratar de hipótese de incidência do ITBI e que sua não cobrança jamais poderia ser considerada renúncia de receita, configurando, dessa forma, estrito cumprimento do comando inscrito no art. 156, § 2º, I, da Constituição da República. O voto do Relator foi aprovado à unanimidade. (Consulta nº 778.246, Rel. Cons. Licurgo Mourão, 29.07.09)

1ª Câmara

Suspensão de Concurso Público e Reserva de Vagas para Candidatos Portadores de Deficiência

A 1ª Câmara referendou, à unanimidade, decisão monocrática na qual foi determinada, liminarmente, a suspensão de concurso público que objetiva o provimento de cargos do quadro de pessoal da Fundação Hospitalar do Estado de Minas Gerais – FHEMIG, em vista de irregularidades constatadas no edital. O Relator, Cons. Gilberto Diniz, verificou, inicialmente, impropriedade em cláusula que destina o percentual de 10% sobre a totalidade das vagas para candidatos portadores de deficiência, sem considerar que cada cargo/nível se segmenta em especialidades ou em área de conhecimento/atuação, com quantitativo de vagas diferenciado. Explicou que embora esse procedimento, em princípio, atenda à reserva de vagas prevista na CR/88 (art. 37, VIII) e na legislação disciplinadora do assunto (Lei Estadual 11.867/95 e Decreto Federal 3.298/99), a orientação constitucional de inclusão social não se concretiza efetivamente no edital em exame. Isso porque a previsão do edital afronta os princípios da transparência e da competitividade, pois cria critério subjetivo de distribuição do percentual de reserva, seja em relação à especialidade, área de conhecimento/área de atuação, seja em relação à regionalização das vagas, sem que os candidatos interessados tenham conhecimento prévio dessas condições. Para fundamentar seu posicionamento, o Relator mencionou a Resolução TCU nº 202, de 06.06.07, a qual, ao dispor sobre concurso público para provimento de cargos efetivos do quadro de pessoal de sua Secretaria, determina que o edital de abertura de inscrições deve conter o número de vagas, com especificação da quantidade reservada aos candidatos de ampla concorrência e aos portadores de deficiência, por orientação específica quanto à área de conhecimento dentro de cada especialidade, se for o caso. Citou, também, o Edital TCEMG nº 02/06, no qual se adotou a mesma linha de entendimento. Asseverou existir divergência doutrinária e jurisprudencial em relação ao posicionamento de que somente se deve fazer a reserva de percentual de vagas aos portadores de deficiência quando houver mais de uma vaga para determinado cargo, informando que o próprio Supremo Tribunal Federal já proferiu decisões contraditórias, tendo se manifestado no sentido de que 'A exigência constitucional de reserva de vagas para portadores de deficiência em concurso público se impõe ainda que o percentual legalmente previsto seja inferior a um, hipótese em que a fração deve ser arredondada. (...)’ - RE 227.299, Rel. Min. Ilmar Galvão. Já no MS 26.310-5/DF, de relatoria do Min. Marco Aurélio, a Suprema Corte decidiu que '(...) Por encerrar exceção, a reserva de vagas para portadores de deficiência faz-se nos limites da lei e na medida da viabilidade, consideradas as existentes, afastada a possibilidade de, mediante arredondamento, majorarem-se as percentagens mínima e máxima previstas.' Afirmou filiar-se

ao posicionamento expresso pelo STF no RE 227.299, segundo o qual, existindo mais de uma vaga para determinado cargo/especialidade/área de conhecimento/área de atuação, deve-se fazer a reserva aos candidatos portadores de deficiência. Saliou, portanto, a necessidade de alteração do edital, de modo a constar a reserva de vagas para portadores de deficiência, respectivamente, por "Especialidade/área de conhecimento/área de atuação" e por Município onde a vaga é ofertada. Ademais, o Relator observou a ocorrência de outras falhas no instrumento convocatório que, no seu entendimento, poderiam restringir o universo de concorrentes. Além da suspensão liminar do concurso público, o Relator determinou a intimação do Presidente da FHEMIG e da Secretária de Estado de Planejamento e Gestão, advertindo-os de que o não cumprimento da decisão importará a aplicação de multa diária. (Edital de Concurso Público, Processo nº 789.736, Rel. Cons. Gilberto Diniz, 21.07.09)

Inadequação do Tipo de Licitação e Suspensão do Certame

Trata-se de denúncia formulada em face do Edital de Licitação publicado pela Secretaria de Estado de Saúde de Minas Gerais, pleiteando a suspensão liminar do certame. Em decisão monocrática, o Relator, Cons. Gilberto Diniz, destacou que o tipo de licitação adotado (técnica e preço) não se mostra apropriado à contratação desejada, pois, por mais complexo e vultoso que seja o serviço objeto da concorrência em tela, ele não requer tecnologia sofisticada e de domínio restrito, nos termos do § 3º do art. 46 da Lei 8.666/93. Justificou seu voto afirmando que a licitação pretende alcançar a operacionalização dos serviços de transporte, armazenagem e gestão de estoques de medicamentos e outros materiais e não somente a técnica de gerenciamento desses serviços. Acrescentou concordar com o entendimento do Órgão Técnico no exame de dois apontamentos analisados em seu relatório. O primeiro prende-se ao fato de o edital ser contraditório ao vedar a participação de consórcio de empresas e, ao mesmo tempo, permitir a terceirização total da frota de distribuição e aceitar o compartilhamento das operações de armazenagem e transporte com outros clientes do operador contratado, assumindo, nesses casos, os riscos decorrentes da atuação de empresas diversas da contratada. Asseverou que, embora afeta ao poder discricionário da Administração Pública, a participação de empresas em consórcio não parece razoável ao se considerar a dimensão da contratação e a possibilidade de terceirização de até 100% da frota de veículos a ser empregada na distribuição dos remédios, para atender aos 853 municípios mineiros. O segundo apontamento refere-se à habilitação técnica, cuja pontuação estaria sendo atribuída pela quantidade de atestados apresentados. Neste ponto, o Órgão Técnico concluiu que, nas licitações de técnica e preço, entre os fatores de avaliação e julgamento das propostas técnicas, o edital não deveria consignar a quantidade de atestados de desempenho pretérito da empresa como fator diferenciador entre os proponentes, sob pena de ferir o princípio da isonomia. Ademais, a apresentação de vários atestados como prova de reunir ou possuir maior experiência na execução de determinado objeto, por si só, não tornaria o potencial licitante mais qualificado que outro. À vista das irregularidades apontadas, as quais comprometem a legalidade do certame, o Relator determinou, liminarmente, a suspensão da Concorrência Pública, decisão que foi referendada unanimemente pela Primeira Câmara. (Denúncia nº 796.105, Rel. Cons. Gilberto Diniz, 21.07.09)

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

STJ – Impossibilidade de Adoção de Sistema de Aposentadoria Híbrido

"Quanto ao mérito, a Consolidação das Leis da Previdência Social - CLPS, editada pelo Decreto n. 89.312, de 23/1/1984, exigia um tempo mínimo de trinta anos de atividade para a aposentadoria por tempo de serviço, cujo valor inicial seria de oitenta por cento do salário-de-benefício, se homem (art. 33, I, a). Era a aposentadoria proporcional. Caso o segurado

continuasse a trabalhar, a CLPS previa que, ao valor de oitenta por cento, seriam acrescidos três por cento do salário-de-benefício para cada novo ano completo de atividade abrangida pela previdência, até o limite de 95% desse salário aos 35 anos de serviço (§ 1º do artigo 33). Neste caso, se daria a aposentadoria integral. No caso concreto, o autor aposentou-se pelas regras da Lei n. 8.213/1991 em 1º/3/1991, com 33 anos, 10 meses e 17 dias de tempo de serviço (...). Contudo (...), em 2/7/1989, o segurado já possuía mais de trinta anos de tempo de serviço, o suficiente para aposentar-se na forma definida no artigo 33 da Consolidação das Leis da Previdência Social (Dec. 89.312/1984) e, também, para apurar a renda mensal inicial de seu benefício nos termos da Lei n. 6.950/1981, que estabelecia o teto máximo dos salários-de-contribuição em vinte salários mínimos (...). Todavia, importante chamar a atenção, tal reconhecimento não importa em adoção de um sistema híbrido, com vistas a conjugar os aspectos mais favoráveis de cada legislação. Reconhecida a aplicação do regramento vigente no tempo em que o segurado incorporou ao seu patrimônio o direito à aposentadoria, qual seja, o Decreto n. 89.312/1984, deve a revisão obedecê-lo, inclusive, na forma de apuração do salário-de-benefício descrita nos arts. 21 e 23, (...). Com efeito, o entendimento assente nesta Corte é de que a renda mensal inicial de benefício deve ser calculada conforme a legislação em vigor ao tempo do preenchimento dos requisitos para a sua concessão. Nesse sentido é a Súmula n. 359/STF, aplicável aos benefícios previdenciários: *Ressalvada a revisão prevista em lei, os proventos da inatividade regulam-se pela lei vigente ao tempo em que o militar, ou o servidor civil, reuniu os requisitos necessários*. Assim, não há falar em aplicação conjugada das regras previstas pela Lei n. 6.950/1981 (teto de vinte salários) com a Lei n. 8.213/1991 (atualização dos 36 salários-de-contribuição). *Ex positis*, nega-se provimento ao recurso especial. É o voto." A Turma, por unanimidade, conheceu do recurso, mas lhe negou provimento. (STJ, Recurso Especial nº 1.106.893 - SC, Rel. Min. Jorge Mussi, data da publicação: 03.08.09)

Técnicas responsáveis pelo informativo
Luisa Pinho Ribeiro Kaukal
Marina Martins da Costa Brina

Dúvidas e informações: informativo@tce.mg.gov.br
(31) 3348-2341

Comissão de Jurisprudência e Súmula Belo Horizonte | 03 a 16 de agosto de 2009 | nº 7

Este Informativo, desenvolvido a partir de notas tomadas nas sessões de julgamento das Câmaras e do Tribunal Pleno, contém resumos elaborados pela Comissão de Jurisprudência e Súmula, não consistindo em repositórios oficiais da jurisprudência deste Tribunal.

SUMÁRIO

Tribunal Pleno

- Impossibilidade de Acumulação de Três Cargos Públicos
- Contratação de Empresa Particular para o Recebimento dos Valores da Compensação Previdenciária
- Inclusão de Adicionais na Base de Cálculo dos Proventos de Aposentadoria
- Vedação de Acumulação de Mandato de Vice-Prefeito com Cargo Público
- Percepção do Quinquênio e Cargo de Natureza Política

2ª Câmara

- Ausência de Licitação em Contratação de Serviços com o Grupo SIM

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

- STF – Concurso Público: Vinculação ao Edital e Ingresso na Carreira
- STJ – Prorrogação Indefinida de Contrato de Concessão

Tribunal Pleno

Impossibilidade de Acumulação de Três Cargos Públicos

Trata-se de Consulta subscrita por Controlador Interno de Prefeitura Municipal, nos seguintes termos: "No caso de servidor efetivo do Município, detentor de dois cargos de professor, exercendo mandato eletivo de vereador e afastado do serviço público municipal para exercício de mandato eletivo em diretoria de entidade sindical, consulta-se: Na hipótese de haver compatibilidade para o exercício simultâneo do mandato sindical e do mandato eletivo, o servidor pode acumular a remuneração dos três cargos, ou seja, dois de professor e um eletivo ou deve optar por uma delas?". O Relator, Cons. Licurgo Mourão, manifestou-se no sentido de que a regra é a proibição de acumular cargos públicos, salvo nas hipóteses expressamente elencadas pela Constituição Federal (art. 37, XVI e XVII e art. 38, III) e repetidas na Constituição Estadual (arts. 25 e 26, III), as quais permitem o acúmulo de, no máximo, dois cargos, empregos ou funções na Administração Direta e Indireta. Citando posicionamento de Maria Sylvia Zanella di Pietro, asseverou ser impossível o acúmulo tríplice, mesmo havendo compatibilidade de horários e ainda que o servidor esteja afastado de um ou dois cargos para

exercício de mandato sindical, vez que, quando afastado para o cumprimento desse mandato, o servidor não rompe seu vínculo com a Administração e, via de consequência, continua percebendo a sua remuneração. Esclareceu que o mandato eletivo de vereador só seria acumulável com mais 1 (um) cargo, emprego ou função, com compatibilidade de horários. Isso porque as regras de hermenêutica impõem que as exceções sejam interpretadas restritivamente. No sentido da proibição da acumulação triplíce, citou a Consulta nº 603.425 desta Corte e a decisão do TJMG na Apelação Cível nº 1.0024.03.025404-9/001. Afirmou ser pacífico o entendimento do STF no sentido de a acumulação de proventos e vencimentos somente ser permitida quando se tratar de cargos, funções ou empregos acumuláveis na atividade, na forma permitida pela Constituição. O voto foi aprovado à unanimidade. (Consulta nº 796.542, Rel. Cons. Licurgo Mourão, 05.08.09)

Contratação de Empresa Particular para o Recebimento dos Valores da Compensação Previdenciária

Trata-se de Consulta a respeito da possibilidade de um instituto de previdência municipal contratar diretamente com empresa particular a prestação dos serviços necessários para o recebimento, em menor tempo possível, dos valores da compensação previdenciária, com base na dispensa de licitação. O Relator, Cons. Licurgo Mourão, registrou, primeiramente, que a contratação ventilada não se amolda à hipótese de dispensa inserta no art. 24, XIII, da Lei de Licitações. Em seguida, o Relator afirmou ser, em regra, vedada a transferência a terceiro dos serviços necessários para o recebimento dos valores da compensação previdenciária, por se tratar de serviços rotineiros, contínuos e comuns, relativos à gerência de dados dos benefícios concedidos pelo respectivo regime de previdência. Entretanto, considerando o princípio da continuidade do serviço público, ponderou que, na hipótese de o instituto de previdência carecer de estrutura adequada, poderá ser feita a contratação de terceiros para o desempenho dos procedimentos exigidos para o recebimento da compensação previdenciária, mediante prévio certame licitatório, pelo prazo estritamente necessário à estruturação da entidade para a execução do serviço. Por fim, destacou que, ocorrendo a hipótese antecedente, após a realização do certame licitatório, a entidade não pode celebrar contrato considerado aleatório e de risco, mesmo para o contratado, por contrariar o disposto no art. 55, III, da Lei 8.666/93 e o art. 16 da Lei Complementar 101/00, bem como o princípio da moralidade, inserto no art. 37, "caput", da CR/88. O voto do Relator foi aprovado unanimemente. (Consulta nº 784.367, Rel. Cons. Licurgo Mourão, 05.08.09)

Inclusão de Adicionais na Base de Cálculo dos Proventos de Aposentadoria

É possível a inclusão na base de cálculo dos proventos de aposentadoria de vantagens propter laborem, ou seja, das vantagens percebidas pela prestação condicional, eventual ou especial de trabalho, tais como o adicional de insalubridade, noturno e as horas extras, desde que (a) haja expressa previsão legal, (b) seja preservado o equilíbrio financeiro e atuarial do regime previdenciário e (c) se observe o princípio da contributividade, bem como o disposto no art. 40, §2º, da CR/88. Com base nesse entendimento, o Relator, Cons. Licurgo Mourão, respondeu a Consulta formulada por Diretor Geral de Instituto de Previdência Municipal. Assentou que cabe a cada ente da federação criar e disciplinar, mediante lei, o regime próprio de previdência social, estabelecendo as parcelas integrantes da base de contribuição, tudo em conformidade com as disposições constitucionais. O Relator fez referência a decisões do STJ (Recurso Ordinário em Mandado de Segurança 22.239 – PR, 06.09.07), do TJMG (Embargos Infringentes nº 1.0024.05.663944-6/003 em Apelação Cível 1.0024.05.663944-6/001, 16.10.07; Apelação Cível/Reexame Necessário nº 1.0024.06.994781-0/001, 12.06.08) e do próprio TCE-MG (Consulta nº 708.670, 28.02.07) no sentido de que, havendo previsão legal, as vantagens propter laborem podem ser incorporadas aos proventos de aposentadoria. O

parecer foi aprovado unanimemente. (Consulta nº 785.677, Rel. Cons. Licurgo Mourão, 05.08.09)

Vedação de Acumulação de Mandato de Vice-Prefeito com Cargo Público

Conforme art. 37, XVII c/c art. 38, II e IV da CR/88, ao prefeito é vedada a acumulação de seu mandato com cargo, emprego ou função pública, sendo-lhe assegurado, contudo, licenciar-se e fazer a opção pela remuneração que preferir, bem como contar o tempo de exercício do mandato eletivo para todos os fins, salvo para promoção por merecimento e estágio probatório. Estendendo a aplicação dessas previsões constitucionais para o cargo de vice-prefeito, o Tribunal Pleno aprovou, unanimemente, o parecer lançado pelo Relator, Cons. Antônio Carlos Andrada, em resposta à Consulta formulada por Prefeito Municipal. O Relator citou a Consulta nº 706.675, na qual este Tribunal, adotando entendimento do STF (Agravo Regimental em Agravo de Instrumento nº 476.390-7, julgado pela Corte Suprema), posicionou-se no sentido de que ao vice-prefeito também se aplicam os citados dispositivos constitucionais sobre acumulação. Por fim, ressaltou o Relator, nos termos do art. 216 do RITCEMG, que a adoção desse entendimento, firmado no mesmo sentido da citada Consulta nº 706.675, implica a reforma das teses das Consultas 704.517 e 654.852, as quais dispunham sobre a matéria em outro sentido. (Consulta nº 770.767, Rel. Antônio Carlos Andrada, 12.08.09)

Percepção do Quinquênio e Cargo de Natureza Política

Trata-se de Consulta formulada por Secretárias Municipais, na qual foram realizadas indagações sobre o instituto do quinquênio. O Relator, Cons. Elmo Braz, inicialmente, abordando a natureza do quinquênio, afirmou ser ele vantagem pecuniária, mais especificamente, um adicional por tempo de serviço, devido, apenas, ao servidor efetivo, por determinação legal, sendo parte integrante de sua remuneração. Portanto, o Relator asseverou que o servidor efetivo ocupante de cargo de Secretário Municipal não faz jus ao recebimento de quinquênio e demais adicionais e gratificações no período em que ocupa cargo de natureza política, quando remunerado mediante subsídio, nos termos do § 4º do art. 39 da CR/88. Esclareceu ser esse o entendimento dos Tribunais Superiores e do TJMG, conforme julgamento proferido na Apelação Cível nº 1.0686.07.204015-3/001, cujo acórdão foi publicado em 18.11.08. Explicou ainda o Relator que a remuneração em função do exercício de cargo em comissão deverá ter previsão legal, pois integra o plano de cargos e salários da Administração Pública. Especificamente quanto ao cargo de secretário municipal, ressaltou que, sendo a sua remuneração fixada em forma de subsídio, ou seja, parcela única, fica vedado o acréscimo de qualquer gratificação, adicional, abono, prêmio, verba de representação ou outra espécie remuneratória, obedecendo-se, em qualquer caso, o disposto no art. 37, X e XX, da CR/88. Após o pronunciamento do Relator, o Cons. Eduardo Carone destacou que, sob o regime da Constituição da República de 1967, as vantagens concedidas aos funcionários dos Estados ou dos Municípios não podiam ser diferentes das reconhecidas aos funcionários federais. Asseverou que os Municípios podem, hoje, estabelecer outras condições, além do decurso do tempo, para a concessão do quinquênio, considerando que não mais vige o diploma constitucional autoritário e que foi restabelecida plenamente, desde 1988, a forma federativa, neste ponto. Ponderou também existir no Estado de Minas Gerais legislação permitindo que o servidor efetivo que passe a ocupar cargo comissionado opte entre uma das formas de remuneração, de modo que, na hipótese de escolha pela remuneração do cargo efetivo, estariam a ele asseguradas todas as vantagens desse cargo, inclusive o cômputo do tempo de serviço para quinquênio. O Relator acolheu as observações feitas pelo Cons. Eduardo Carone. O colegiado aprovou, à unanimidade, o voto do Relator. (Consulta nº 771.253, Rel. Cons. Elmo Braz, 12.08.09)

Ausência de Licitação em Contratação de Serviços com o Grupo SIM

Cuida-se de Processo Administrativo decorrente de inspeção ordinária realizada em prefeitura municipal, referente ao período de janeiro de 2003 a maio de 2004. O Relator, Aud. Hamilton Coelho, manifestou-se pela irregularidade dos atos examinados e pela aplicação de multa ao prefeito à época, no total de R\$ 16.500,00, sendo: a) R\$ 500,00 por falhas no controle interno, referentes à omissão de planejamento de despesas, à não-divulgação mensal de compras e à ausência de notas de empenho e comprovantes legais junto aos respectivos procedimentos licitatórios; b) R\$ 11.000,00 pela ausência de licitação na contratação de serviços no valor total de R\$ 116.527,25 com o Grupo SIM, sem que se configurasse a singularidade do objeto; pelo contrário, restou evidenciada prestação de serviços rotineiros de contabilidade, passíveis de competição no mercado próprio c) R\$ 5.000,00 por despesas no valor de R\$ 87.944,13 decorrentes de procedimentos licitatórios que não observaram formalidades legais; destacando o Relator a contratação de serviços de transporte escolar sem a comprovação de aptidão por parte do favorecido e a não juntada dos comprovantes legais ao processo, contrariando os arts. 30, II, 55, VII e XIII, da Lei 8.666/93, os arts. 136 a 139 do Código de Trânsito Brasileiro e os arts. 3º e 6º das Instruções Normativas do TCEMG nos 05/99 e 08/03, respectivamente. No tocante ao item b, o Relator ressaltou a necessidade de conjugação da inviabilidade de competição com a notória especialização do profissional e a singularidade do serviço prestado, para a caracterização da hipótese de inexigibilidade prevista no art. 25, II da Lei de Licitações, o que não ficou comprovado no caso. Destacou que os serviços contratados não demandam conhecimentos técnicos de maior complexidade e poderiam ser realizados por qualquer um com habilitação específica, não exibindo, portanto, natureza singular, incomum. Mencionou o Incidente de Uniformização de Jurisprudência suscitado pelo Instituto Gestão Fiscal – Grupo SIM, Processo n.º 684.973, por meio do qual este Tribunal reconheceu a notória especialização da empresa em questão, mas deixou claro que a singularidade dos serviços prestados deve ser verificada em cada caso. Reafirmou esse posicionamento, transcrevendo julgado do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo no mesmo sentido (TCE/SP, TC-30.590/026/95, Cons. Eduardo Bittencourt Carvalho, 27.03.96). Ancorado no art. 161 do RITCEMG, propugnou pela instauração de tomada de contas especial com a finalidade de (1) apurar se os pagamentos ao Grupo SIM continuaram ocorrendo nos exercícios seguintes; (2) examinar quais os valores despendidos e (3) determinar a imediata rescisão de eventual contrato em vigor, se porventura existente. Determinou, ainda, o encaminhamento dos autos ao Ministério Público de Contas, tendo em vista a constatação de grave transgressão à norma legal. A 2ª Câmara aprovou, unanimemente, a proposta de voto. (Processo Administrativo nº 694.216, Rel. Aud. Hamilton Coelho, 06.08.09)

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

STF – Concurso Público: Vinculação ao Edital e Ingresso na Carreira

“O edital relativo a concurso público obriga não só a candidatos como também a Administração Pública. Com base nesse entendimento, a Turma proveu recurso extraordinário para reconhecer, com as conseqüências próprias, o direito da recorrente à nomeação no cargo em que aprovada, observados classe e padrão descritos no edital do certame. Na espécie, o edital do concurso público previra que o ingresso no cargo de Técnico em Arquivo dar-se-ia na Classe “D”, Padrão “IV”. Entretanto, a recorrente fora nomeada para o padrão inicial da carreira, em virtude de portaria editada pelo Secretário de Recursos Humanos da Secretaria da Administração Federal da Presidência da República, a qual determinara que os provimentos em cargo público seriam feitos na inicial da classe e padrão de cada nível. Ressaltou-se, de início,

que o edital fora publicado em data anterior a esse ato administrativo. Em seguida, aduziu-se que deveria ser adotado enfoque que não afastasse a confiança do cidadão na Administração Pública e que a glosa seria possível caso houvesse discrepância entre as regras do concurso constantes do edital e a nomeação verificada ou descompasso entre o que versado no edital e a lei de regência. Nesse ponto, registrou-se que a restrição contra a qual se insurgira a recorrente estaria fundada em portaria considerada discrepante, pelo tribunal a quo, do art. 12, § 1º, da Lei 8.112/90 (“§ 1º O prazo de validade do concurso e as condições de sua realização serão fixados em edital, que será publicado no Diário Oficial da União e em jornal diário de grande circulação.”). Concluiu-se que a alteração ocorrida, olvidando-se a previsão do edital de estar o concurso voltado ao preenchimento de cargo no padrão IV e não no padrão I, conflitaria com a disciplina constitucional a direcionar a observância dos parâmetros firmados, desde que estes atendam aos requisitos estabelecidos em lei. Determinou-se, ainda, a satisfação das diferenças vencidas e vincendas, que deverão ser atualizadas, com incidência de juros. RE 480129/DF, rel. Min. Marco Aurélio, 30.6.2009.(RE-480129)” Informativo STF nº 553, período: 29 de junho a 1º de julho de 2009.

STJ –Prorrogação Indefinida de Contrato de Concessão

“A recorrente sustenta, no pertinente à alegada violação do disposto no art. 1º da Lei n. 8.987/1995, que, pelo fato de não estarem sujeitos à lei de licitação (Lei n. 8.666/1993), os contratos de concessão não estão submetidos à limitação de 60 meses imposta nessa legislação, já que esse prazo é para os contratos comuns. O TJ entendeu, com razão, que o termo aditivo firmado contraria dispositivos legais e constitucionais relativos à concessão de serviços públicos, na medida em que se realizou prorrogação do contrato pelo prazo de dez anos, sem realizar licitação. A prestação de serviços públicos pelo Estado pode ser exercida de maneira direta ou indireta, de modo que, nessa hipótese, haverá delegação da atividade por meio de concessão ou permissão, as quais estarão condicionadas à prévia licitação. Fixado determinado prazo de duração para o contrato e também disposto, no mesmo edital e contrato, que esse prazo só poderá ser prorrogado por igual período, não pode a Administração alterar essa regra e elastecer o pacto para além do inicialmente fixado, sem prévia abertura de novo procedimento licitatório, sob pena de violação não apenas das disposições contratuais estabelecidas, mas, sobretudo, de determinações impostas pela CF/1988 e por toda a legislação federal que rege a exploração dos serviços de loterias. Não há ofensa ao equilíbrio contratual econômico financeiro em razão dos investimentos realizados pela empresa recorrente, porquanto o ajuste de tal equilíbrio faz-se em caráter excepcional por meio dos preços pactuados e não pela ampliação do prazo contratual. A prorrogação indefinida do contrato é forma de subversão às determinações legais e constitucionais que versam sobre o regime de concessão e permissão para exploração de serviços públicos, o que não pode ser ratificado por este Superior Tribunal. Diante disso, a Turma negou provimento ao recurso. REsp 912.402-GO, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6/8/2009.” Informativo STJ nº 401, período: 29 de junho a 7 de agosto de 2009.

Técnicas responsáveis pelo Informativo:
Luisa Pinho Ribeiro Kaukal
Marina Martins da Costa Brina

Dúvidas e informações: informativo@tce.mg.gov.br
(31) 3348-2341

Comissão de Jurisprudência e Súmula Belo Horizonte | 17 a 30 de agosto de 2009 | nº 8

Este Informativo, desenvolvido a partir de notas tomadas nas sessões de julgamento das Câmaras e do Tribunal Pleno, contém resumos elaborados pela Comissão de Jurisprudência e Súmula, não consistindo em repositórios oficiais da jurisprudência deste Tribunal.

SUMÁRIO

Tribunal Pleno

- Inviabilidade do Cômputo nas Despesas do Município dos Valores Pagos por Entidade Subvencionada
- Impossibilidade de Terceirização de Serviços do Programa Saúde da Família

1ª Câmara

- Suspensão do Concurso da Defensoria Pública
- Contratação Direta de Consultoria e Advocacia

2ª Câmara

- Suspensão de Concurso da PMMG

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

- STF – Pandemia: Contratação Temporária de Servidores e Excepcional Interesse Público
- STF – Subteto Remuneratório e Vinculação
- STJ – Estabilidade Excepcional do Art. 19 do ADCT e Contratos Temporários

Tribunal Pleno

Inviabilidade do Cômputo nas Despesas do Município dos Valores Pagos por Entidade Subvencionada

Trata-se de Consulta formulada por Prefeito Municipal indagando, em primeiro lugar, se os valores pagos por entidade subvencionada a título de salários e serviços de terceiros entram no cômputo das despesas do município com gastos de pessoal e serviços de terceiros. Respondeu negativamente o Rel. Eduardo Carone, no mesmo sentido das Consultas nº 685.317 e nº 716.238, destacando que os empregados dessas entidades não se enquadram no conceito de servidores públicos conforme definição do art. 18 da LC 101/2000, nem integram o quadro de pessoal. Quanto às subvenções, observou serem classificadas como Transferências Correntes, a teor do § 2º do art. 12 da Lei 4320/64, não havendo que se computá-las como Despesas de Pessoal, tampouco como Outras Despesas de Pessoal, por não ser o caso de terceirização de mão-de-obra. Ademais, acrescentou existir vedação aos municípios e demais órgãos e entes estatais de efetuarem o pagamento direto dos empregados de entidade

subvencionada, sob pena de se ver configurada verdadeira burla ao princípio constitucional do concurso público e restar caracterizada relação empregatícia. Foram ainda questionados aspectos do apoio financeiro de que trata a Medida Provisória 462/09. Nesse ponto, o Relator lembrou que a citada Medida Provisória instituiu a prestação de apoio financeiro pela União aos entes federados beneficiados pelos recursos do Fundo de Participação dos Municípios – FPM, na hipótese de apurarem, no exercício de 2009, variação negativa dos valores creditados a título daquele Fundo, em relação ao exercício anterior, com o objetivo, portanto, de superar dificuldades financeiras emergenciais. Por fim, asseverou que os recursos de que trata a MP 462/09 (1) são passíveis de dedução, até segunda ordem, apenas do PASEP, (2) podem ser usados para as mesmas finalidades do FPM e (3) não integram as bases de cálculo para fins de aplicação mínima de recursos nas ações e serviços públicos de saúde e na manutenção e desenvolvimento do ensino. O parecer foi aprovado à unanimidade. (Consulta nº 793.773, Rel. Eduardo Carone Costa, 19.08.09)

Impossibilidade de Terceirização de Serviços do Programa Saúde da Família

É inviável a terceirização dos serviços previstos no Programa Saúde da Família-PSF. Esse foi o entendimento do Pleno em resposta à Consulta formulada por Prefeito Municipal. Em seu voto, o Relator, Cons. Eduardo Carone Costa, asseverou que os serviços médicos não podem ser objeto de contratação com particulares. Afirmou caber, na espécie, a contratação temporária para atender a necessidade de excepcional interesse público de que trata o art. 37, IX da CR/88, devendo a contratação ser submetida ao regime geral de previdência social, com base no art. 40, § 13 da CR/88. Acrescentou que lei local específica deverá disciplinar o assunto, com previsão do prazo da contratação vinculado à duração do PSF. O Relator abordou ainda outro objeto da Consulta, qual seja, a possibilidade de o vice-prefeito trabalhar como médico contratado do município, “abrindo mão” de seu subsídio como agente político. Nesse ponto, aduziu o Conselheiro que a própria Lei Orgânica do município veda tanto ao prefeito como ao vice-prefeito firmar ou manter contrato com o município, salvo quando o instrumento obedecer às cláusulas uniformes, bem como aceitar ou exercer cargo, função ou emprego remunerado na localidade. (Consulta nº 796152, Rel. Cons. Eduardo Carone Costa, 26.08.09)

1ª Câmara

Suspensão do Concurso da Defensoria Pública

A 1ª Câmara aprovou, unanimemente, o voto da Cons. Adriene Andrade nos autos da Representação aviada pelo Ministério Público de Contas, por meio do Procurador Glaydson Santo Soprani Massaria, em face de supostos vícios verificados no VI Concurso Público deflagrado pela Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais, mediante o Edital nº 001/2008, destinado ao provimento de 150 cargos de Defensor Público. Diante de fatos que podem comprometer o interesse público e a lisura do concurso em comento, a Relatora determinou a sua suspensão e a intimação do Defensor Público Geral para que se abstenha da prática de qualquer ato relativo ao certame e encaminhe a esta Corte, no prazo de 5 dias, cópia da publicação da suspensão, e, também, toda a documentação que tiver sido gerada após a convocação dos candidatos para a realização das provas, especialmente a lista de aprovados na prova objetiva e o boletim de ocorrência decorrente do furto das provas discursivas de Direito Constitucional noticiado, advertindo-lhe que o descumprimento dessas determinações importará na aplicação de multa. A Representação foi oferecida em decorrência da anulação da prova discursiva de Direito Constitucional e da conseqüente atribuição da totalidade dos pontos relativos a essa disciplina a todos os candidatos classificados na fase objetiva do concurso. O Representante ressaltou que a Presidente da Comissão do Concurso Público atribuiu a anulação da mencionada prova discursiva ao furto do veículo que as transportava. Em seguida, afirmou

que a justificativa apresentada denota negligência e amadorismo da instituição promotora do concurso ao perder a custódia das provas que estavam sob sua responsabilidade, acrescentando, também, que o furto noticiado não fora devidamente apurado. Apontou, ainda, a relevância da disciplina de Direito Constitucional, a qual constitui pressuposto básico ao exercício da função de Defensor Público, na medida em que suas atribuições estão diretamente atreladas à consecução dos objetivos fundamentais inseridos na CR/88. Anotou que o rol de atribuições da Defensoria Pública exige do candidato que pretende ingressar em seus quadros conhecimento aprofundado da aludida matéria. Por fim, o Representante reafirmou a necessidade da suspensão cautelar do concurso até a efetiva apuração dos fatos e respectivas circunstâncias, para que seja assegurada à sociedade e à própria Defensoria Pública, a regular tramitação do certame, de modo a atender ao interesse público primário. Ponderou que, com a suspensão do certame, o Tribunal de Contas e o Ministério Público terão condições de aferir a realidade fortuita da perda das provas, a conduta de movimentação delas sem as cautelas mínimas necessárias pela instituição responsável, a lisura do certame e a razoabilidade da decisão da Comissão do Concurso em atribuir pontos para todos indiscriminadamente. (Representação nº 804.549, Rel. Cons. Adriene Andrade, 25.08.09)

Contratação Direta de Consultoria e Advocacia

Trata-se de Processo Administrativo decorrente de Inspeção Ordinária realizada em Prefeitura Municipal, objetivando examinar a regularidade de atos e despesas envolvendo matéria licitatória, relativos ao período de janeiro de 2003 a outubro de 2004. Dentre os diversos atos analisados pelo Relator, Cons. Antônio Carlos Andrada, um mostra-se especialmente relevante: a contratação direta - sem procedimento licitatório anterior - de serviços de consultoria e advocacia em processos específicos com trâmite perante o TJMG. No caso, concluiu o Relator pela possibilidade da contratação direta de serviços de consultoria e advocacia pelo Município com base na hipótese de inexigibilidade de licitação prevista no art. 25, II e § 1º c/c o art. 13, V da Lei 8666/93. Lembrou posicionamento do TCU, em casos análogos, no sentido de que "as contratações de advogado por inexigibilidade não serão necessariamente ilegais, desde que, para serviços específicos, de natureza não continuada, com características singulares e complexas, que evidenciem a impossibilidade de serem prestados por profissionais do próprio quadro". (TC 019893/93, Decisão 494/94, DOU de 15/8/94). Pontuou o Relator que, apesar de ser imprescindível a realização de licitação prévia para a prestação de serviços contínuos de advocacia, inexistente óbice legal à contratação direta de profissional qualificado quando o objeto se referir a casos específicos. Afirmou também que interpretação diferente da esposada corresponderia a uma negativa da validade das mencionadas regras da Lei 8666/93. Ainda com relação a esses contratos, o Relator avaliou o fato de a despesa ter sido empenhada sete meses após a sua execução e de a publicação ter sido extemporânea ao ato de ratificação da inexigibilidade. Essas falhas foram consideradas meros erros formais, os quais não invalidam o procedimento de inexigibilidade, ponderando o Relator que o empenho, apesar de posterior, antecedeu o pagamento e houve publicação do ato de ratificação. O voto foi aprovado unanimemente pela 1ª Câmara. (Processo Administrativo nº 711.020, Rel. Antônio Carlos Andrada, 25.08.09)

2ª Câmara

Suspensão de Concurso da PMMG

A 2ª Câmara referendou a suspensão cautelar do Concurso Público, promovido pela Polícia Militar do Estado de Minas Gerais, para a seleção de candidatos para o Curso Técnico em Segurança Pública do Quadro de Praças Especialistas (QPE) da PMMG, a iniciar-se no ano de 2010, cujas vagas são destinadas às categorias de Auxiliar de Comunicações, Músicos e Auxiliar de Saúde, sob o regime estatutário. O Relator, Cons. Elmo Braz, determinou a

suspensão do certame, por decisão monocrática, com base na ocorrência das seguintes falhas: a) ausência de responsabilização do organizador do concurso por inscrições não realizadas em virtude de falhas técnicas, quando estas forem a ele imputáveis; b) previsão de aceitação de recursos contra questões de prova baseados, exclusivamente, nas referências bibliográficas indicadas no edital, o que, segundo o Conselheiro, contraria o princípio da razoabilidade, visto que as referências bibliográficas recomendadas devem ser consideradas apenas como sugestões e não como única fonte de estudo; c) vedação de interposição de recurso contra o indeferimento do pedido de isenção da taxa de inscrição, contrariando o princípio do contraditório e da ampla defesa; d) ausência de cláusula dispondo que todo candidato aprovado no concurso dentro do número de vagas tem direito à nomeação, durante o prazo de validade do certame, ausência esta que contraria entendimento já pacificado nesta Corte. Além das irregularidades elencadas acima, a 2ª Câmara acolheu posicionamento do Ministério Público de Contas pela exclusão da expressão “e não poderá estar indiciado em inquérito comum ou militar ou sendo processado criminalmente por crime doloso”, tendo em vista anterior manifestação do Plenário desta Corte pela sua inconstitucionalidade. Nessa questão, o Relator ficou vencido. Por fim, foi determinada a intimação do responsável para que encaminhe, no prazo de 5 dias, cópia da publicação da suspensão, advertindo-lhe que o descumprimento dessa decisão importará na aplicação de multa. Foi fixado, ainda, o prazo de 10 dias para o encaminhamento, ao TCEMG, da minuta retificatória com as devidas correções. (Edital de Concurso Público, Processo nº 796.065, Rel. Cons. Elmo Braz, 27.08.09)

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

STF - Pandemia: Contratação Temporária de Servidores e Excepcional Interesse Público

“Por entender caracterizada a ofensa aos incisos II e IX do art. 37 da CF, o Tribunal julgou procedente pedido formulado em ação direta de inconstitucionalidade proposta pelo Procurador-Geral da República (...). Realçou-se que a Corte possui orientação consolidada no sentido de que, para a contratação temporária, é preciso que: a) os casos excepcionais estejam previstos em lei; b) o prazo de contratação seja predeterminado; c) a necessidade seja temporária; e d) o interesse público seja excepcional. Entendeu-se que as leis impugnadas fixam hipóteses abrangentes e genéricas de contratação temporária, sem especificar a contingência fática que, presente, justificaria a edição de lei que indicaria a existência de um estado de emergência, atribuindo-se, ao Chefe do Executivo interessado na contratação, a competência para estabelecer os casos. Tendo em conta a situação excepcional pela qual passa o país em virtude do surto da denominada “gripe suína” (Influenza A), o Tribunal, por maioria, modulou os efeitos da decisão, nos termos do art. 27 da Lei 9.868/99, para que ela tenha eficácia a partir de 60 dias da data de sua comunicação ao Governador e à Assembléia Legislativa. Vencido, neste ponto, o Min. Marco Aurélio, que simplesmente declarava as leis inconstitucionais, sem adentrar o campo da modulação. Precedente citado: ADI 2987/SC (DJU de 2.4.2004). ADI 3430/ES, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 12.8.2009. (ADI-3430)” Informativo STF nº 555, período: 10 a 14 de agosto de 2009.

STF - Subteto Remuneratório e Vinculação

“Por vislumbrar ofensa ao disposto no inciso XIII do art. 37 da CF, que veda a vinculação ou a equiparação de quaisquer espécies remuneratórias para o efeito de remuneração de pessoal do serviço público, o Tribunal deu provimento a recurso extraordinário (...) que, ao determinar a observância do subteto remuneratório de 80% da remuneração do Secretário de Estado (...) para as pensões especiais concedidas a viúvas de ex-magistrados (...), considerara a remuneração de Secretário Estadual como equivalente ao subsídio de Deputado Estadual,

vinculado, por sua vez, à remuneração de Deputado Federal — v. Informativos 184 e 421. Estabeleceu-se que a remuneração do Secretário de Estado de Santa Catarina, para fins de fixação do teto das pensões especiais, é aquela aprovada periodicamente pela Assembléia Legislativa, e não resultado de vinculação automática aos vencimentos dos Deputados Estaduais. O Min. Gilmar Mendes, Presidente, em voto-vista, ressaltou, inicialmente, que a controvérsia se cingiria à questão da vinculação da remuneração de Secretário de Estado ao subsídio de Deputado Estadual para fins de aplicação do limite para concessão de pensões especiais (...). Asseverou que a vinculação entre os subsídios de Deputado Estadual e Deputado Federal, prevista na Resolução 61/90, da Assembléia Legislativa catarinense, não mais subsistiria, haja vista a revogação dessa resolução pelo Decreto Legislativo 16.379/94. Aduziu que a EC 19/98, ao alterar o art. 39, § 1º, da CF, suprimiu a isonomia como critério de remuneração no serviço público e que, por essa razão, o Supremo tem reconhecido a inconstitucionalidade das normas que estabelecem a paridade de vencimentos entre servidores públicos ocupantes de cargos de natureza distinta. Afirmou, por fim, que não haveria se falar, ademais, que a vinculação da remuneração dos Secretários de Estado à dos Deputados Estaduais configuraria direito adquirido, tendo em conta a jurisprudência consolidada da Corte no sentido de não haver direito adquirido a regime jurídico. RE 171241/SC, rel. orig. Min. Ilmar Galvão, red. p/ o acórdão Min. Gilmar Mendes, 19.8.2009. (RE-171241)." Informativo STF nº556, período: 17 a 21 de agosto de 2009.

STJ - Estabilidade Excepcional do Art. 19 do ADCT e Contratos Temporários

"In casu, a ora recorrente celebrou, em 2/6/1993, contrato administrativo com o Estado membro para exercer a função de professora por tempo determinado, solicitando expressamente sua dispensa da função de agente administrativo antes exercida, na qual detinha a estabilidade excepcional prevista no art. 19 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT) da CF/1988. Assim, entendeu-se não ser possível estender a referida estabilidade a um novo contrato temporário celebrado com a Administração Pública, quando já vigente a CF/1988. Isso porque as contratações por tempo determinado celebradas com a Administração Pública, sob a égide da referida Constituição, têm caráter precário e se submetem às regras previstas no seu art. 37, IX. Quanto ao regime próprio de previdência, esse só é aplicável aos servidores ocupantes de cargos efetivos. Ao servidor contratado por prazo determinado aplica-se o regime geral de Previdência Social(...). Com esse entendimento, a Turma negou provimento ao recurso. Precedente citado: RMS 18.774-MG, DJ 28/3/2005. RMS 29.462-PA, Rel. Min. Felix Fischer, julgado em 20/8/2009." Informativo STJ nº403, Período: 17 a 21 de agosto de 2009.

Técnicas responsáveis pelo Informativo:
Luisa Pinho Ribeiro Kaukal
Marina Martins da Costa Brina

Dúvidas e informações: informativo@tce.mg.gov.br
(31) 3348-2341

Comissão de Jurisprudência e Súmula Belo Horizonte | 31 de agosto a 13 de setembro de 2009 | nº 9

Este Informativo, desenvolvido a partir de notas tomadas nas sessões de julgamento das Câmaras e do Tribunal Pleno, contém resumos elaborados pela Comissão de Jurisprudência e Súmula, não consistindo em repositórios oficiais da jurisprudência deste Tribunal.

SUMÁRIO

Tribunal Pleno

- Impossibilidade de Utilização da “Sobra” do Repasse do Executivo pela Câmara Municipal
- Adicional por Tempo de Serviço e Cargos Comissionados
- Cômputo do Tempo de Serviço em Sociedade de Economia Mista e Aposentadoria no RPPS
- Obra em Imóvel não Pertencente ao Município só é Possível por Convênio
- Pagamento da Gratificação de Férias a Agentes Políticos
- Tribunal Pleno Aplica Súmula 105 do TCEMG

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

- STJ – Execução pelo MP de Título Extrajudicial Decorrente de Decisão de TCE
- STJ – Controle Judicial de Políticas Públicas

Tribunal Pleno

Impossibilidade de Utilização da “Sobra” do Repasse do Executivo pela Câmara Municipal

O Cons. Licurgo Mourão, em resposta à Consulta formulada por Deputado Estadual, afirmou ser obrigatória a devolução, ao final do exercício, do montante não utilizado dos recursos repassados pelo Executivo à Câmara Municipal, não sendo possível a utilização direta de tal valor para a realização de despesa de capital com a compra de terreno para a construção de prédio destinado à sede do Poder Legislativo. Ponderou, entretanto, que a compra de terreno e a construção de sede própria para a Câmara Municipal, pelo Poder Legislativo, em virtude da autonomia administrativa e financeira dos Poderes, pode ser realizada desde que (1) tal despesa esteja vinculada a programa governamental inserto no Plano Plurianual e esteja prevista na Lei de Diretrizes Orçamentárias; (2) exista dotação orçamentária própria na Lei Orçamentária Anual; (3) sejam cumpridas as exigências da Lei de Licitações e (4) seja observado o limite das despesas totais do Poder Legislativo Municipal, fixado no art. 29-A da CR/88. O Relator destacou trechos da Consulta nº 716.010, de relatoria do Cons. Antônio Carlos Andrada, os quais ratificam a obrigatoriedade de devolução ao Poder Executivo, ao final de cada exercício financeiro, do montante não utilizado dos recursos repassados à Câmara Municipal, a fim de ser consolidado na demonstração da execução orçamentária, financeira e patrimonial do município. Acrescentou que, ocorrendo com frequência “sobra” de recursos, a Câmara deverá revisar seu orçamento, pois esse pode estar superestimado. Salientou, outrossim, a necessidade de se fazer a conciliação bancária anteriormente à devolução dos

recursos não utilizados, uma vez que esses podem estar comprometidos com despesas ou obrigações já realizadas, mas pendentes de pagamento. O Relator fez menção, ainda, à Consulta nº 726.250, de relatoria do Cons. Wanderley Ávila, e à Consulta nº 676.763, respondida pelo Cons. Eduardo Carone Costa, nas quais a Corte estabeleceu ser possível a construção, pelo Poder Legislativo, de sede própria, em vista de sua autonomia administrativa e financeira, se respeitadas determinadas condições já relacionadas inicialmente. O parecer foi aprovado à unanimidade. (Consulta nº 800.718, Rel. Cons. Licurgo Mourão, 02.09.09)

Adicional por Tempo de Serviço e Cargos Comissionados

É juridicamente possível a instituição, mediante lei formal, de adicional por tempo de serviço, como o quinquênio, a servidores ocupantes de cargos comissionados, desde que haja expressa previsão no Estatuto dos Servidores Públicos Municipais. Esse foi o entendimento do Pleno em resposta à Consulta formulada por Presidente de Câmara Municipal. O Relator, Cons. Antônio Carlos Andrada, analisando a natureza do cargo em comissão, asseverou tratar-se de cargo de ocupação transitória e de livre nomeação e exoneração, de modo a permitir às autoridades escolher pessoas de confiança para exercerem atividades de chefia, direção e assessoramento. Salientou que o ocupante de cargo comissionado, apesar da precariedade do seu vínculo com a Administração, é servidor público, não sendo excluído dessa categoria nem pela doutrina, nem pela legislação específica dos servidores públicos. Destacou que as diferenças entre os servidores efetivos e os comissionados referem-se, em suma, ao sistema de aposentadoria e à forma de provimento e desprovimento do cargo. Desse modo, afirmou que os ocupantes de cargo em comissão, uma vez observadas a previsão no Estatuto dos Servidores Públicos Municipais e a natureza transitória do cargo, fazem jus a adicionais por tempo de serviço, bem como a outras vantagens, tais como férias-prêmio, salário família e auxílio funeral. Ressalvou, entretanto, que alguns direitos, por serem inerentes aos cargos de provimento efetivo, não são extensíveis aos de natureza comissionada, como, por exemplo, o apostilamento, no âmbito estadual, e as incorporações, no âmbito federal. O parecer foi aprovado à unanimidade. (Consulta nº 780.445, Rel. Cons. Antônio Carlos Andrada, 02.09.09)

Cômputo do Tempo de Serviço em Sociedade de Economia Mista e Aposentadoria no RPPS

Trata-se de resposta à Consulta formulada por Presidente de Instituto de Previdência de Servidores Públicos Municipais, na qual se indagou acerca da possibilidade, para fins de aposentadoria voluntária no Regime Próprio de Previdência Social - RPPS, do cômputo do tempo de serviço prestado em sociedade de economia mista transformada em autarquia. De início, o Relator, Cons. Gilberto Diniz, ressaltou que, por força do disposto no § 9º do art. 201 da CR/88, referida transformação em nada altera o direito do servidor de computar o tempo de serviço prestado à sociedade de economia mista – pessoa jurídica de direito privado – para efeito de aposentadoria na autarquia. Afirmou, em seguida, que o tempo de serviço prestado às sociedades de economia mista, a despeito do regime jurídico celetista, pode ser considerado como tempo de efetivo exercício no serviço público, para fins de aposentadoria voluntária no RPPS. Afinal, lembrou que essas sociedades integram, indiretamente, a estrutura da Administração Pública, podendo o tempo de serviço a elas prestado ser computado para comprovação do tempo mínimo de 10 anos no serviço público, exigidos pelo inc. III do § 1º do art. 40 da CR/88. Nesse sentido, citou recente Orientação Normativa do Ministério da Previdência e Assistência Social (MPS/SPS nº 02, de 31.03.09). O Relator destacou serem as sociedades de economia mista instrumentos de ação do Estado na realização de atividade econômica ou serviço de interesse coletivo (arts. 173 e 175 da CR/88), sempre sob o regime de direito privado, mas com submissão a alguns princípios e regras do direito público, tais como: a) exigência de autorização, em lei específica, para sua criação; b) sujeição à realização de concurso público para admissão de pessoal; c) realização de certame licitatório, como regra geral, para as contratações de bens e serviços necessários à consecução de seus objetivos e d) submissão ao controle externo do Tribunal de Contas. Frisou, por fim, a necessidade, para obtenção do benefício de inativação no Regime Próprio, do cumprimento, não só dos 10 anos de exercício no serviço público, mas, também, a observância do tempo mínimo de 5 anos no cargo efetivo em que se dará a aposentadoria, além dos outros requisitos previstos na legislação. (Consulta nº 753.447, Rel. Cons. Gilberto Diniz, 02.09.09)

Obra em Imóvel não Pertencente ao Município só é Possível por Convênio

É possível ao gestor municipal assumir a execução de obra em imóvel não pertencente ao município, desde que presentes os seguintes requisitos: (1) autorização na Lei de Diretrizes Orçamentárias e na Lei Orçamentária Anual e formalização de convênio com o ente político ao qual pertença o imóvel, nos termos do art. 62, incisos I e II da Lei Complementar 101/00; (2) conveniência, oportunidade e interesse público local; (3) elaboração de plano de trabalho, observando-se, em especial, as disposições insertas no § 1º do art. 116 da Lei de Licitações. Esse foi o entendimento do Tribunal Pleno em resposta à Consulta procedente de Prefeitura Municipal, tendo o Relator, Cons. Eduardo Carone Costa, adotado a manifestação do Auditor Licurgo Mourão. Em relação à necessidade de convênio, ressaltou que, em tal espécie de ajuste, diferentemente do que ocorre nos contratos administrativos, combinam-se interesses comuns e coincidentes, com o objetivo de satisfazer pretensões idênticas, devendo-se resguardar as competências constitucionais e legais de cada ente, bem como o seu caráter sinalagmático. Saliou que os arts. 166, 170 e 181 da Constituição Estadual, autorizam o município a firmar convênio, comprometendo-se a colaborar financeiramente com outros entes federativos para a execução de serviços ou de obras. Por outro lado, asseverou que os preceitos contidos no art. 62 da LC nº 101/00, fundamentados na preocupação com a responsabilidade na gestão fiscal, limitam a possibilidade de os municípios assumirem despesas de outros entes da Federação. Por fim, ponderou que, para o município assumir a obrigação de colaborar financeiramente para a realização de obra em imóvel pertencente a outro ente político, via convênio, faz-se necessário o preenchimento de todos os requisitos anteriormente elencados. O parecer foi aprovado à unanimidade. (Consulta nº 777.729, Rel. Cons. Eduardo Carone Costa, 09.09.09)

Pagamento da Gratificação de Férias a Agentes Políticos

É possível o pagamento de gratificação de férias a secretário municipal ser calculado sobre a remuneração do cargo efetivo do qual é titular, desde que a legislação local o autorize a optar pela remuneração do cargo efetivo, enquanto estiver investido no cargo de secretário municipal. Por outro lado, a percepção da gratificação de férias pelo titular do cargo de secretário municipal, mesmo que não possua vínculo efetivo com a Administração Pública, é possível, se houver autorização na legislação local, hipótese em que será calculada sobre o valor de seu subsídio. Esse foi o entendimento adotado pelo Tribunal Pleno ao aprovar, à unanimidade, o parecer lançado pelo Relator, Cons. Licurgo Mourão, em resposta à Consulta subscrita por Procurador-Geral de Município. O Relator esclareceu que a remuneração dos agentes políticos, incluindo-se nesse universo os secretários municipais, dá-se, em regra, por meio de subsídio, pago em parcela única, vedado o acréscimo de qualquer outra espécie remuneratória, nos termos do § 4º do art. 39 da CR/88. Todavia, citando entendimento do Tribunal de Contas do Estado de Santa Catarina (prejulgado n. 1301), asseverou ser possível ao servidor público efetivo, investido temporariamente na função de agente político, optar pela remuneração do cargo efetivo do qual se encontra licenciado, se permitido pela legislação local, vedada a percepção cumulativa. Mencionou, ainda, posicionamento do Tribunal sobre a matéria, esposado nas Consultas 471.489, 639.019 e 653.553, nas quais se reconheceu a viabilidade, mediante autorização legislativa, do pagamento de férias acrescidas pelo terço constitucional a favor de agentes políticos municipais remunerados mensalmente por subsídios. (Consulta nº 802.277, Rel. Cons. Licurgo Mourão, 09.09.09)

Tribunal Pleno Aplica Súmula 105 do TCEMG

Cuidam os autos de Recurso Ordinário interposto por Presidente de Conselho Administrativo de Instituto de Previdência de Servidores Municipais, em face de decisão prolatada pelo Tribunal Pleno em 26.06.08, por meio da qual fora negado o registro do ato de aposentadoria voluntária, por tempo de serviço, com proventos proporcionais, de servidora lotada em Secretaria de Obras de Prefeitura Municipal. Informa-se que o ato de aposentadoria, datado de 13.06.96, foi publicado no período de 15.06.96 a 31.12.96. O Relator, Cons. Antônio Carlos Andrada, em decorrência do transcurso do prazo de 13 anos desde a data da publicação do ato de aposentadoria, e com a finalidade de garantir a estabilidade nas relações jurídicas e o

direito da servidora aposentada, posicionou-se pela aplicação do instituto da decadência, em cumprimento ao disposto no art. 65 da Lei Estadual nº 14.184/02, bem como na Súmula 105 desta Corte de Contas. Ponderou, ademais, que foram cumpridos, à época, todos os requisitos exigidos pela legislação para a concessão da aposentadoria, incluindo-se a comprovação de tempo de serviço feita por meio de justificação judicial, não havendo razões para se aludir má-fé por parte da servidora ou por parte da Administração. A respeito da ausência da certidão comprobatória de tempo de serviço emitida pelo INSS, o Relator, fundamentando-se no parecer do Ministério Público de Contas, afirmou não ser possível exigir tal certidão para fins de aceitação de atos pretéritos, pois a norma legal vigente à época não a exigia. Diante das razões expostas, o Relator defendeu a aplicação da Súmula 105 do TCEMG e votou pelo provimento do recurso, concedendo o registro do ato de aposentadoria da servidora. O Tribunal Pleno aprovou o voto unanimemente. (Recurso Ordinário nº 789.230, Rel. Cons. Antônio Carlos Andrada, 09.09.09)

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

STJ - Execução pelo MP de Título Extrajudicial Decorrente de Decisão de TCE

“A questão consiste em saber se o Ministério Público (MP) possui legitimidade ativa para promover execução de título executivo extrajudicial decorrente de decisão do Tribunal de Contas estadual (TCE), nos termos do art. 71, § 3º, da CF/1988. No caso, o TCE entendeu ser indevido o aumento salarial concedido ao vereador ora recorrido. O MP estadual, de posse do título executivo extrajudicial expedido pelo TCE, promoveu ação executória, visando ressarcir o erário do valor recebido a maior pelo recorrido. O executado opôs embargos à execução, alegando a ilegitimidade do MP para promover aquele tipo de ação executória. Diante disso, a Seção deu provimento ao recurso ao entendimento de que a CF/1988, ao proibir ao MP o exercício da advocacia pública, fê-lo com a finalidade de que o *Parquet* melhor pudesse desempenhar as suas funções institucionais. (...) na defesa do patrimônio público meramente econômico, o MP não pode ser o legitimado ordinário, nem representante ou advogado da Fazenda Pública. Todavia, quando o sistema de legitimação ordinária falha, surge a possibilidade de o *Parquet*, na defesa do patrimônio público, e não da Fazenda Pública, atuar como legitimado extraordinário. Conferir à Fazenda Pública (...) a exclusividade na defesa do patrimônio público consubstancia interpretação restritiva que vai de encontro à ampliação do campo de atuação conferido pela CF/1988 ao MP, bem como leva a uma proteção deficiente do bem jurídico tutelado. Por isso é que o MP possui legitimidade extraordinária para promover ação de execução do título formado pela decisão do TCE, com vistas a ressarcir ao erário o dano causado pelo recebimento de valor a maior pelo recorrido. Precedentes citados: REsp 922.702-MG, DJe 27/5/2009; REsp 996.031-MG, DJe 28/4/2008; REsp 678.969-PB, DJ 13/2/2006, e REsp 149.832-MG. REsp 1.119.377-SP, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 26/8/2009.” Informativo STJ nº: 404, Período: 24 a 28 de agosto de 2009.

STJ - Controle Judicial de Políticas Públicas

“Trata-se, na origem, de ação civil pública (ACP) em que o MP pleiteia do Estado o fornecimento de equipamento e materiais faltantes para hospital universitário. A Turma entendeu que os direitos sociais não podem ficar condicionados à mera vontade do administrador, sendo imprescindível que o Judiciário atue como órgão controlador da atividade administrativa. Haveria uma distorção se se pensasse que o princípio da separação dos poderes, originalmente concebido para garantir os direitos fundamentais, pudesse ser utilizado como empecilho à realização dos direitos sociais, igualmente fundamentais. (...) Quando a Administração extrapola os limites de sua competência e age sem sentido ou foge da finalidade à qual estava vinculada, não se deve aplicar o referido princípio. Nesse caso, encontra-se o Poder Judiciário autorizado a reconhecer que o Executivo não cumpriu sua obrigação legal quando agrediu direitos difusos e coletivos, bem como a corrigir tal distorção restaurando a ordem jurídica violada. Assim, a atuação do Poder Judiciário no controle das políticas públicas não se faz de forma discriminada, pois violaria o princípio da separação dos poderes. A interferência do Judiciário é legítima quando a Administração Pública, de maneira clara e indubitável, viola direitos fundamentais por meio da execução ou falta injustificada de programa de governo. Quanto ao princípio da reserva do possível, ele não pode ser oposto ao

princípio do mínimo existencial. Somente depois de atingido o mínimo existencial é que se pode cogitar da efetivação de outros gastos. (...) A omissão injustificada da Administração em efetivar as políticas públicas essenciais para a promoção de dignidade humana não deve ser assistida passivamente pelo Poder Judiciário, pois esse não é mero departamento do Poder Executivo, mas sim poder que detém parcela de soberania nacional. Assim, a Turma conheceu em parte do recurso e, nessa parte, negou-lhe provimento. Precedentes citados do STF: MC na ADPF 45-DF, DJ 4/5/2004; AgRg no RE 595.595-SC, DJe 29/5/2009; do STJ: REsp 575.998-MG, DJ 16/11/2004, e REsp 429.570-GO, DJ 22/3/2004. REsp 1.041.197-MS, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 25/8/2009." Informativo STJ nº: 404, Período: 24 a 28 de agosto de 2009.

Técnicas responsáveis pelo Informativo:

Luisa Pinho Ribeiro Kaukal
Marina Martins da Costa Brina

Dúvidas e informações: informativo@tce.mg.gov.br

(31) 3348-2341

Comissão de Jurisprudência e Súmula Belo Horizonte | 14 a 27 de setembro de 2009 | nº 10

Este Informativo, desenvolvido a partir de notas tomadas nas sessões de julgamento das Câmaras e do Tribunal Pleno, contém resumos elaborados pela Comissão de Jurisprudência e Súmula, não consistindo em repositórios oficiais da jurisprudência deste Tribunal.

SUMÁRIO

Tribunal Pleno

- Aumento de Remuneração em Câmara Municipal

1ª Câmara

- Revogação da Suspensão do Concurso da Defensoria Pública
- Mantida a Suspensão do Concurso da FHEMIG
- Edital de Concurso Público – Previsão Irregular de Inscrição de Estrangeiros sem a Devida Regulamentação por Lei

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

- STF – Exoneração de Cargo Comissionado: Direito ao Valor das Férias Não Usufruídas Acrescido de Um Terço
- STJ – Prazo Prescricional em Ação de Improbidade
- TCU – Condenação de ONG por Ausência de Comprovação da Boa e Regular Aplicação dos Recursos Públicos

Tribunal Pleno

Aumento de Remuneração em Câmara Municipal

Em resposta a Consulta, o Tribunal Pleno manifestou entendimento de que a Câmara Municipal pode conceder aumento de vencimentos a seus servidores, por lei de iniciativa própria, independentemente de igual iniciativa pelo Executivo, observados os seguintes requisitos: a) existência de prévia dotação orçamentária suficiente para atender às projeções de despesa de pessoal e aos acréscimos dela decorrentes; b) autorização específica na Lei de Diretrizes Orçamentárias e c) observância às regras previstas na LC 101/2000, com relação às despesas com pessoal. Também ficou assentado que a Câmara Municipal poderá, por meio de lei, alterar o valor do vencimento básico de seus servidores, desde que respeitada a expressa determinação do art. 37, inc. XII da CR/88. O Relator, Cons. Antônio Carlos Andrada, distinguiu o aumento de remuneração, objeto de questionamento na Consulta em tela, da denominada revisão geral anual. Esclareceu tratar essa última de simples meio de recomposição das perdas salariais decorrentes da inflação, em observância ao princípio constitucional da irredutibilidade salarial, podendo ser concedida apenas através de projeto de lei de iniciativa do Poder Executivo. Por seu turno, salientou que o aumento salarial implica verdadeiro reajuste, este sim passível de ser concedido pela própria Câmara Municipal aos

seus servidores, em simetria com o disposto nos arts. 51, IV e 52, XIII da CR/88. (Consulta nº 786.092, Cons. Antônio Carlos Andrada, 16.09.09)

1ª Câmara

Revogação da Suspensão do Concurso da Defensoria Pública

Foi aprovada pela 1ª Câmara, à unanimidade, a revogação da suspensão cautelar do Concurso Público deflagrado pela Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais, mediante o Edital nº 001/2008, destinado ao provimento de 150 cargos de Defensor Público, suspensão esta determinada em sessão da 1ª Câmara de 25.08.09 – v. Informativo de Jurisprudência nº 8. A Relatora, Cons. Adriene Andrade, amparou-se nos argumentos exarados pelo Ministério Público de Contas e nas justificativas apresentadas pela Defensoria Pública para fundamentar sua decisão. No parecer ministerial, concluiu-se que, apesar de não ser possível a análise de uma das questões do 3º grupo de provas discursivas, sobre Direito Constitucional, não haverá prejuízo na avaliação dos candidatos quanto ao conhecimento dessa disciplina, haja vista sua inclusão em outras questões discursivas e ainda nas etapas objetiva e oral do concurso. No que se refere à medida tomada pela Defensoria em anular a questão atribuindo pontuação máxima a todos os candidatos, asseverou-se ter sido adotada a disposição menos gravosa, mais isonômica e coerente com a previsão editalícia, considerando a ausência de prejuízo na avaliação da Disciplina Direito Constitucional, pelos motivos anteriormente expostos. O órgão ministerial elencou, ainda, uma série de justificativas para embasar seu posicionamento pela revogação da suspensão, quais sejam: 1) a constatação de que a responsabilidade pelo desaparecimento das provas não é da Defensoria Pública, e, sim, da instituição organizadora do certame (FUMARC); 2) o fato de já estar sendo investigada, para fins de responsabilização, a atuação da FUMARC, bem como a do professor a quem estava afeta a guarda das provas; 3) a constatação de que a demora na conclusão do certame prejudicará o exercício da jurisdição, afetando a camada da população que necessita dos serviços da Defensoria Pública. A Relatora, portanto, votou pela revogação da suspensão do concurso, possibilitando o seu prosseguimento, e determinou, ainda, a intimação do Defensor Público-Geral acerca do dever de comprovar, perante o Tribunal, no prazo de 90 dias, a efetiva apuração das responsabilidades administrativas da FUMARC e do professor incumbido da correção das provas, sob pena de ser considerado responsável solidário por omissão. (Representação nº 804.549, Rel. Cons. Adriene Andrade, 15.09.09)

Mantida a Suspensão do Concurso da FHEMIG

Por entender que ainda persistem irregularidades no Concurso Público conduzido pela FHEMIG - v. Informativo de Jurisprudência nº 6 - a 1ª Câmara aprovou a manutenção da suspensão do certame. O Relator, Cons. Gilberto Diniz, determinou a alteração do instrumento convocatório nos pontos atinentes à reserva de vagas para deficientes e à experiência profissional dos candidatos. Com relação à primeira irregularidade, o Relator lembrou que, em conformidade com o entendimento adotado na decisão liminar, para fazer cumprir o comando constitucional inserto no inc. VIII do art. 37 da CR/88, o edital do concurso deveria tornar clara a distribuição do percentual de cargos reservados aos candidatos portadores de deficiência. Reafirmou que, ao considerar os candidatos de maneira global, haveria ofensa ao caráter competitivo do certame, pois o correto é que aqueles, na realização da inscrição, ao indicar a opção pelo cargo/nível/área de conhecimento/atuação/especialidade/município, já saibam quais vagas estão disponíveis e quais estão reservadas. Portanto, determinou que a reserva de vagas para a clientela especial deve ser realizada, com vistas à especialidade do cargo, em observância ao percentual eleito pela Lei Estadual nº 11.867/95, no patamar de 10%, aplicando-se, todavia, o arredondamento previsto no § 2º do art. 37 do Decreto Federal nº 3.298/99. Segundo esse dispositivo, resultando a aplicação do percentual legal em número fracionado, este deve ser elevado até o primeiro número inteiro subsequente. Com relação à necessidade de realizar a reserva município por município, o Relator, revendo o posicionamento adotado na liminar, afirmou ser suficiente previsão no edital que indique a especialidade do cargo e os municípios em que as vagas serão alocadas, considerando a incidência do percentual sobre o total das vagas de ampla concorrência e não sobre as vagas de cada município. Registrou que, valendo-se do poder discricionário, a Administração deve eleger, de antemão, para quais municípios

haverá reserva. Com relação à segunda irregularidade - comprovação da experiência profissional na prova de títulos - o Relator asseverou persistir a falha de não se considerar título a experiência profissional na iniciativa privada. Em conformidade com ponderação realizada pelo Ministério Público de Contas, o Relator defendeu ser prerrogativa da Administração decidir se a experiência profissional será considerada um título para fins de atribuição de pontos em concurso público. Contudo, afirmou que a possibilidade de computar a experiência na esfera pública, em detrimento da obtida na iniciativa privada, macula o princípio da isonomia. Por essa razão, determinou a exclusão da possibilidade de pontuar experiência profissional na prova de títulos, quer na esfera pública, quer na esfera particular, ou, diferentemente, que se considere a experiência na iniciativa privada nos mesmos moldes do previsto para o setor público. O voto foi aprovado, vencido parcialmente o Cons. Licurgo Mourão, no ponto em que defendeu que a realização de inscrições exclusivamente pela internet viola o princípio da isonomia. (Processo nº 789.736, Rel. Cons. Gilberto Diniz, 22.09.09)

Edital de Concurso Público – Previsão Irregular de Inscrição de Estrangeiros sem a Devida Regulamentação por Lei

Trata-se da suspensão liminar do Concurso Público, regido pelo Edital nº 01/2009, para provimento de cargos efetivos do Quadro de Pessoal do Poder Legislativo do Município de São João do Manteninha. O Relator, Cons. Gilberto Diniz, determinou a intimação do Presidente da Câmara Municipal para: 1) no prazo de 5 dias, comprovar a suspensão, sob pena de aplicação de multa diária e 2) no prazo de 30 dias apresentar manifestação, com vista ao exercício da ampla defesa. O Relator fundamentou sua decisão na existência de falhas comprometedoras da legalidade do certame, destacando a possibilidade de inscrição para estrangeiros sem a devida regulamentação por lei, impossibilitando a plena eficácia da norma prevista no art. 37, I da CR/88. Mencionou entendimento nesse sentido do TJMG no Mandado de Segurança nº 1.0000.00.241579-2/000, Corte Superior, Rel. Exmo. Sr. Des. Francisco Figueiredo, pub. 07.02.03. Nesse ponto, concluiu que a Administração deverá apresentar a lei regulamentadora da admissão de estrangeiros em seu quadro de pessoal ou rever a disposição contida no edital, evitando-se a possibilidade de um estrangeiro inscrever-se no concurso, ser aprovado e ter frustrada a sua posse. Também foi apontada falha quanto à ausência de ressarcimento do valor pago pela inscrição, quando essa for indeferida em razão de o pagamento vir a ser efetuado após a data de vencimento do boleto bancário, situação que configuraria enriquecimento sem causa da Administração. Identificou ainda irregularidade nos meios de divulgação das informações referentes ao concurso, defendendo, nessa hipótese, a indispensabilidade da ampla publicidade, com fulcro no art. 37, caput da CR/88. No tocante a essa questão, o Cons. Antônio Carlos Andrada observou que a divulgação dos atos relativos ao concurso, além de se fazer presente no site da empresa contratada para consultoria na realização do certame, e no quadro de avisos da Câmara Municipal, deverá ocorrer também no órgão oficial. Mais um aspecto verificado pelo Relator foi a impropriedade em cláusulas cujos comandos descrevem situações de eliminação automática do candidato, sem, contudo, possibilitar o direito de recurso, em ofensa aos princípios da ampla defesa e do contraditório, insertos no inc. LV do art. 5º da CR/88. Ressaltou, ainda, que o prazo previsto para a incineração dos documentos referentes ao concurso público (12 meses da realização do certame) afronta os princípios da razoabilidade e da publicidade. Acrescentou que, na ausência de legislação municipal regulamentadora da matéria, deverá ser observada a Resolução nº 14/2001 do Conselho Nacional de Arquivos (CONARQ), que estabelece o prazo mínimo de 6 anos para arquivamento de provas e títulos, testes psicotécnicos e exames médicos alusivos a concurso público. O voto do Relator foi aprovado à unanimidade, com as observações do Cons. Antônio Carlos Andrada quanto às formas de divulgação dos atos referentes ao certame. (Edital de Concurso Público, Processo nº 797.648, Rel. Cons. Gilberto Diniz, 15.09.09)

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

STF - Exoneração de Cargo Comissionado: Direito ao Valor das Férias Não Usufruídas Acrescido de Um Terço

“O Tribunal desproveu recurso extraordinário interposto pelo Estado do Rio Grande do Norte contra acórdão que mantivera sentença que reconheceu a servidor público ocupante de cargo comissionado o direito a receber, quando exonerado, o valor referente às férias não usufruídas, acrescido de um terço. Alegava o Estado recorrente que, como não tinha gozado as férias, o servidor não teria direito ao referido adicional. Na linha do que decidido no julgamento do RE 324656/RJ (DJU de 17.8.2006), no sentido de que não é o gozo de férias que garante o adicional de, pelo menos, um terço a mais, e sim o próprio direito às férias constitucionalmente assegurado (CF, art. 7º, XVII), entendeu-se que, no caso, haveria dupla punição do servidor exonerado, que, além de não poder gozar as férias por necessidade de serviço, também não recebera o acréscimo de um terço, o que configuraria, ainda, enriquecimento ilícito do Estado. Rejeitou-se, ademais, a alegação do recorrente de que o terço constitucional não seria devido, por não dispor a legislação estadual (Lei Complementar 122/94, art. 83) de previsão do seu pagamento para a hipótese de férias não gozadas, haja vista não ser possível à legislação infraconstitucional restringir um direito constitucional garantido ao trabalhador. (...) RE 570908/RN, rel. Min. Cármen Lúcia, 16.9.2009. (RE-570908).” Informativo STF nº 559, Período: 14 a 18 de setembro de 2009.

STJ – Prazo Prescricional em Ação de Improbidade

“A matéria trata da definição da norma prescricional aplicável à espécie quando o agente, ocupante de cargo público a quem se imputou ato ímprobo, à ocasião dos fatos, ocupava cargo efetivo e, concomitantemente, exercia cargo em comissão. Para o ajuizamento da ação de improbidade administrativa, duas situações são bem definidas no tocante à contagem do prazo prescricional: se o ato ímprobo for imputado a agente público no exercício de mandato, de cargo em comissão ou de função de confiança, o prazo prescricional é de cinco anos, com termo a quo no primeiro dia após a cessação do vínculo. Em outro passo, sendo o agente público detentor de cargo efetivo ou emprego, havendo previsão para falta disciplinar punível com demissão, o prazo prescricional é o determinado na lei específica (art. 23 da Lei n. 8.429/1992). (...) Portanto, exercendo cumulativamente cargo efetivo e cargo comissionado ao tempo do ato reputado ímprobo, há de prevalecer o primeiro para fins de contagem prescricional, pelo simples fato de o vínculo entre agente e Administração Pública não cessar com a exoneração do cargo em comissão, por esse ser temporário. REsp 1.060.529-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 8/9/2009.” Informativo STJ nº 406, Período: 7 a 11 de setembro de 2009.

TCU – Condenação de ONG por Ausência de Comprovação da Boa e Regular Aplicação dos Recursos Públicos

“Motivou a instauração da presente TCE a não-aprovação da prestação de contas dos recursos federais repassados (...) à Central Nacional Democrática Sindical - CNDS, por meio do Convênio n.º 828027/2005, totalizando R\$ 491.040,00, cujo objeto era a conjugação de esforços no sentido da alfabetização de jovens e adultos, com idade superior a 15 anos, objetivando reduzir o número de analfabetos no país e contribuir com a inclusão social dos beneficiários. (...) No mérito, verifico que as inconsistências apuradas na prestação de contas encaminhada ao FNDE, em decorrência da ausência de documentos essenciais, (...), impossibilitam atestar a boa e regular aplicação dos recursos que foram repassados à CNDS, além do que não há provas de que os pagamentos informados na prestação de contas (...) tenham sido realmente efetuados. Considero, ainda, que retira a credibilidade da documentação apresentada a informação do Ministério Público Federal (...) de que, no âmbito de procedimento instaurado naquele Órgão, a CNDS teria apresentado recibos, referentes ao Convênio 828.039/2004, também firmado com o FNDE, que são ideologicamente falsos, uma vez que subscritos por uma só pessoa (...). Consoante destacou a Secex-SP, restou comprovado no âmbito de Processo Administrativo Disciplinar - PAD instaurado pelo FNDE que o ex-Presidente teria sido induzido a erro quando assinou o convênio com a entidade inadimplente, (...). Inobstante isso, entendo que o caso é mais um exemplo emblemático de desperdício e de descaso com o dinheiro público, no qual, por motivação política e ideológica, são liberados recursos a entidade não-governamental que não tem condições, física ou organizacional, para dar consecução aos programas governamentais, como é o do Programa Brasil Alfabetizado. Assim, entendo oportuno expedir determinação ao FNDE para que, quando

da liberação de recursos a entidades não-governamentais, certifique-se de que as mesmas reúnem todas as condições para gerenciar recursos públicos, alertando que a destinação de recursos federais a qualquer entidade que seja, sem a observância de critérios técnicos, poderá ensejar a responsabilização de servidores e dirigentes do FNDE. Assim, na forma proposta pela unidade técnica, entendo no sentido de acolher as razões de justificativa apresentadas (...) e julgar irregulares as contas, com fundamento nas alíneas "b" e "c" do art. 16, inciso III, da Lei n.º 8.443, de 1992, condenando, solidariamente, em débito o Sr. Edmilson de Almeida Simões e a (...) CNDS. De outra parte, ante a natureza da irregularidade, entendo no sentido de que seja aplicada ao Sr. Edmilson de Almeida Simões a multa prevista nos arts. 19, caput, e 57 da Lei n.º 8.443, de 1992 (...). Pelo exposto, VOTO por que seja adotado o Acórdão que ora submeto à apreciação desta 2ª Câmara." O voto foi aprovado. (TCU, Rel. Min. José Jorge, Sessão de 08.09.09, Acórdão 4732/2009 - Segunda Câmara)

Técnicas responsáveis pelo Informativo:

Luisa Pinho Ribeiro Kaukal
Marina Martins da Costa Brina

Dúvidas e informações: informativo@tce.mg.gov.br

(31) 3348-2341

Comissão de Jurisprudência e Súmula Belo Horizonte | 28 de setembro a 11 de outubro de 2009 | nº 11

Este Informativo, desenvolvido a partir de notas tomadas nas sessões de julgamento das Câmaras e do Tribunal Pleno, contém resumos elaborados pela Comissão de Jurisprudência e Súmula, não consistindo em repositórios oficiais da jurisprudência deste Tribunal.

SUMÁRIO

Tribunal Pleno

- Esclarecimentos sobre a Instrução Normativa nº 05/07

1ª Câmara

- Denúncia em Face de Pregão Eletrônico
- Revogada a Suspensão do Concurso da FHEMIG

2ª Câmara

- Aplicação de Multa ao Gestor por Graves Irregularidades Verificadas em Inspeção Ordinária

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

- STJ – Opção por Localidade para Lotação em Concurso
- STJ – Multa e Ressarcimento em Improbidade Administrativa
- STF - Concurso Público e Vagas Reservadas a Portadores de Deficiência – 1, 2 e 3

Tribunal Pleno

Esclarecimentos sobre a Instrução Normativa nº 05/07

A questão consiste em resposta à Consulta com questionamentos sobre determinações contidas na Instrução Normativa nº 05/07, que dispõe sobre critérios e procedimentos acerca da remessa de documentos e informações necessários à apreciação da legalidade, para fins de registro e controle, dos atos de admissão de pessoal da Administração Direta e Indireta do Estado e dos Municípios. Em primeiro lugar, o Relator, Cons. Gilberto Diniz, abordou a obrigatoriedade prevista na IN nº 05/07, com redação dada pela IN nº 04/08, de o Município enviar informações sobre cargos de provimento em comissão. Explicou que o art. 71, III da CR/88, ao excluir da competência do TCU a apreciação, para fins de registro, das nomeações para cargo de provimento em comissão, não retirou a competência para controlar a legalidade de toda a despesa com pessoal, com amparo nos arts. 70, caput, e 169 da CR/88 e no art. 59 da LC 101/00. Enfatizou, ainda, que a edição da Súmula Vinculante nº 13 do STF reforça a imprescindibilidade das informações requeridas nas Instruções Normativas em foco, devendo o Tribunal de Contas, ao constatar a prática do nepotismo, levar o fato ao conhecimento do Ministério Público de Contas para adoção das providências cabíveis em face do ato de improbidade administrativa. Em seguida, acerca da revogação ou não do § 1º do art. 1º e do art. 7º da IN nº 05/07, o Relator, avaliando o inteiro teor da IN nº 04/08, constatou não haver

qualquer modificação na redação dos referidos dispositivos, tampouco revogação. Apreciando o conteúdo do § 1º do art. 1º da IN nº 05/07, esclareceu que não se pretendeu transferir atribuição típica do Tribunal de Contas para o Controle Interno, mas simplesmente que ele informe as situações verificadas no legítimo exercício de sua fiscalização. Reafirmou ser o Órgão de Controle Interno partícipe nas ações de fiscalização da Corte de Contas, em consonância com o disposto no art. 74, IV da CR/88, ficando, inclusive sujeito à multa por omissão no cumprimento do dever funcional de levar ao conhecimento da Corte de Contas irregularidade ou ilegalidade de que tenha tido ciência. Lembrou que as atividades dos Órgãos de Controle Interno ultrapassam a simples orientação quanto à legalidade da despesa ou a constatação da regularidade das contas, sendo indispensável sua efetiva atuação, in casu, na fiscalização e acompanhamento dos atos de admissão de pessoal. Não obstante, ponderou que o modo pelo qual o Tribunal previu a participação do Órgão de Controle Interno no processo de fiscalização desses atos, qual seja, por meio da emissão de "atestado", não se mostra adequado, pois apenas se objetivou o envio dos dados a título de informação e não para firmar a veracidade dos atos ou asseverar a regularidade dos procedimentos realizados. Ademais, quanto à norma contida no art. 7º da IN nº 05/07, a qual trata da responsabilização dos gestores dos órgãos ou entidades e dos integrantes do Controle Interno, evidenciou que cada um dos agentes indicados no citado artigo responderá pelas respectivas informações prestadas ao Tribunal, não podendo, portanto, em conformidade com o § 1º do art. 74 da CR/88, responder por fraudes, divergências ou omissões a que não tenham dado causa ou de que não tenham tido conhecimento. Acrescentou que a responsabilização somente será determinada diante do caso concreto constatado pela Corte de Contas, e não em tese, desconsiderando as circunstâncias do fato. Por fim, registrou que o Tribunal, ao regulamentar a remessa dos dados necessários à apreciação da legalidade dos atos de admissão, busca, sobretudo, a atuação interativa entre os órgãos controladores, com o propósito de promover ações coordenadas e eficazes. O voto foi aprovado à unanimidade. (Consulta nº 769.940, Rel. Cons. Gilberto Diniz, 30.09.09)

1ª Câmara

Denúncia em Face de Pregão Eletrônico

Cuida-se de Denúncia formulada pela empresa GOLDNET TI S/A, em face do Pregão Eletrônico nº PE-INFO-010/09, promovido pela Empresa Infovias S.A., cujo objeto é a aquisição de licenças de uso permanente para software, incluindo atualização e suporte técnico. O Relator, Cons. Antônio Carlos Andrada, julgou parcialmente procedente a denúncia, tendo em vista a existência de cláusula que poderia ensejar restrição indevida de competitividade. Entretanto, considerando que, no caso concreto, não se verificou restrição à ampla concorrência, pois sete empresas participaram do certame, entendeu não se justificar a sua anulação. Não obstante, determinou sejam advertidos o gestor e a comissão permanente de licitação para, na hipótese de abertura de novo procedimento licitatório com objeto idêntico ou similar ao examinado, se absterem de incluir, em seus editais, cláusulas com exigências de qualquer espécie de vínculo entre os licitantes e o fabricante dos produtos, a fim de que suas licitações sejam processadas nos moldes dos princípios que regem a Administração Pública. No ponto, mencionou posicionamento adotado pelo TCU que considera restrição indevida da competitividade do certame a exigência de credenciamento das licitantes pelo fabricante do produto (acórdão TCU nº 1281/2009 – Plenário). Quanto à alegação da denunciante no tocante ao não julgamento pela comissão permanente de licitação da impugnação por ela interposta, o Relator afirmou ter sido comprovada nos autos a intempestividade da impugnação, bem como a apresentação da resposta pela empresa denunciada. O voto foi aprovado pela 1ª Câmara à unanimidade. (Denúncia nº 788.756, Rel. Cons. Antônio Carlos Andrada, 29.09.09)

Revogada a Suspensão do Concurso da FHEMIG

A 1ª Câmara revogou a suspensão do Concurso Público conduzido pela FHEMIG (Edital nº 01/2009) – v. Informativos de Jurisprudência nºs 6 e 10 – considerando a retificação das irregularidades apontadas e a comprovação do cumprimento integral da decisão exarada pela Câmara em 22.09.09. Nessa sessão, fora mantida a suspensão do certame, em vista da permanência das falhas atinentes à reserva de vagas para portadores de deficiência e à

pontuação, na prova de títulos, a qual beneficiava apenas os candidatos com experiência profissional na esfera pública. O Relator, Cons. Gilberto Diniz, ao fundamentar sua decisão, levou em conta os documentos enviados a esta Corte de Contas pela Secretaria de Estado de Planejamento e Gestão de Minas Gerais (SEPLAG) e pela FHEMIG. Desse modo, ordenou o arquivamento dos autos e, conseqüentemente, o prosseguimento do certame em tela. Determinou, por fim, a intimação da Secretária de Estado de Planejamento e Gestão, do Presidente da FHEMIG e da Promotora da 2ª Promotoria de Justiça da Defesa da Saúde, acerca do inteiro teor dessa decisão. (Processo nº 789.736, Rel. Cons. Gilberto Diniz, 06.10.09)

2ª Câmara

Aplicação de Multa ao Gestor por Graves Irregularidades Verificadas em Inspeção Ordinária

Trata-se de Processo Administrativo decorrente de inspeção ordinária realizada em prefeitura municipal, referente ao período de janeiro/2003 a abril/2004. O Relator, Aud. Hamilton Coelho, manifestou-se pela irregularidade dos atos examinados e pela aplicação de multa ao prefeito à época, no total de R\$ 27.400,00, sendo: a) R\$ 1.000,00 por falhas no controle interno, destacando a inexistência do sistema de almoxarifado, de cadastro de fornecedores e de controle de preços sobre os principais produtos e serviços, a ausência de divulgação mensal das compras realizadas e a falta de controle das despesas com veículos, máquinas, equipamentos e do consumo de combustíveis; b) R\$ 19.300,00 pela realização de despesas sem licitação, no total de R\$ 193.475,49, em ofensa ao art. 37, XXI da CR/88 e ao art. 2º da Lei 8666/93 e c) R\$ 7.100,00 pela realização de procedimento licitatório, no montante de R\$ 142.152,78, sem observância de formalidades exigidas pela Lei de Licitações, dentre as quais salientou a ausência de comprovação das publicações dos extratos dos contratos, de realização de pesquisa prévia de preços, da publicação do resumo do edital em jornal de grande circulação no município e o não atendimento do prazo recursal existente entre a habilitação das empresas e o julgamento das propostas apresentadas. Quanto às falhas encontradas no controle interno, o Relator ponderou que a fragilidade daquele impossibilita o gestor de rever os próprios atos, de auxiliar o controle externo e de cumprir o disposto no art. 74 da CR/88. No tocante à realização de despesas sem licitação, asseverou não ter sido comprovada a inviabilidade de competição na contratação de serviços laboratoriais a justificar a inexigibilidade de licitação, nos termos do art. 25, caput da Lei 8.666/93. Em relação à prestação de serviços técnicos de contabilidade, verificou, da mesma forma, não ser caso de inexigibilidade de licitação, pois as contratações não envolviam profissionais e empresas de notória especialização nem objeto de natureza singular, tendo em vista que os serviços de assessoria contábil são, via de regra, rotineiros, permanentes e não-excepcionais no dia-a-dia da Administração Pública. Acrescentou que a matéria já foi exaustivamente analisada por este Tribunal, encontrando-se inclusive sumulada (Súmula 106 TCEMG). Quanto às contratações de transporte escolar, observou que as características de tal serviço também não se amoldam à exceção prevista no art. 25, II da Lei de Licitações. Determinou, ainda, o encaminhamento dos autos ao Ministério Público de Contas, considerando a constatação de grave violação à norma legal. A 2ª Câmara aprovou, à unanimidade, a proposta de voto. (Processo Administrativo nº 717.694, Rel. Aud. Hamilton Coelho, 01.10.09)

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

STJ - Opção por Localidade para Lotação em Concurso

“O edital do concurso previa o preenchimento de 120 vagas e o impetrante foi aprovado no 160º lugar, o que o levou a ficar fora da primeira nomeação. Posteriormente, outro edital convocou os aprovados restantes para que escolhessem as opções de localidade para lotação, com o fim de preencher mais 19 cargos vagos. O impetrante, então, escolheu 10 opções de lotação. Depois, uma portaria autorizou a convocação de mais 88 candidatos, mas alega o impetrante que foi surpreendido ao constatar sua preterição, pois 52 outros aprovados em pior classificação foram nomeados em seu lugar. (...) numa leitura do segundo edital, depreende-se que a exclusão do impetrante só ocorreria caso ele não escolhesse os locais de lotação, o que efetivamente não ocorreu. Por outro lado, o edital, em momento algum, determina serem

feitas as opções em ordem de preferência por todas as lotações disponíveis, pois deixou claro em seu texto que a convocação dava-se para preenchimento de apenas 19 vagas, como já dito, motivo pelo qual não era razoável exigir do impetrante a escolha de todas as lotações possíveis. Deveria a Administração, após o preenchimento das vagas nas localidades escolhidas pelo impetrante, tê-lo novamente convocado para que, em respeito à ordem de classificação, conforme previsto no edital, escolhesse entre as lotações restantes. Então, o critério adotado na nomeação dos candidatos causou a indevida exclusão do impetrante do certame, o que ofendeu seu direito líquido e certo de ser nomeado antes daqueles aprovados em posições abaixo da sua. Assim, a segurança foi concedida para assegurar ao impetrante todos os direitos do cargo, inclusive os financeiros, retroativos à data da impetração, resguardada a situação jurídica já consolidada dos demais nomeados. (...) MS 10.764-DF, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, julgado em 23/9/2009." Informativo STJ nº 408, Período: 21 a 25 de setembro de 2009.

STJ – Multa e Ressarcimento em Improbidade Administrativa

"Trata-se de ação civil pública ajuizada contra prefeito em razão da prática de improbidade administrativa consistente na contratação temporária de merendeiras sem o devido concurso público. É certo que, caracterizado o prejuízo ao erário, o ressarcimento não deve ser considerado como propriamente uma sanção, mas sim uma consequência imediata e necessária do próprio ato combatido. (...) na seara da improbidade administrativa, há duas consequências que possuem cunho pecuniário: a multa e o ressarcimento. Enquanto a primeira sanciona o agente ímprobo, a segunda cauciona o prejuízo do ente público. (...) o ressarcimento deve estar presente, visto que é medida imediata e necessária à condenação, ao contrário da multa civil, que é opcional. REsp 622.234-SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 1º/10/2009" Informativo STJ nº 409, Período: 28 de setembro a 2 de outubro de 2009.

STF - Concurso Público e Vagas Reservadas a Portadores de Deficiência – 1

"Por reconhecer o direito líquido e certo do recorrente à nomeação em concurso público, a Turma proveu recurso ordinário em mandado de segurança para desconstituir ato (...) que nomeara indevidamente candidato aprovado em vaga reservada a portador de deficiência (concorrência específica) naquela destinada à concorrência ampla. No caso, o concurso público fora realizado de forma regionalizada e estruturado em duas turmas distintas de formação. Em ambas havia a previsão de que, para cada especialidade ou área, seriam reservados 5% das vagas aos portadores de necessidades especiais. Assim, destacaram-se, respectivamente, uma vaga para o primeiro curso e três para o segundo. A soma dos candidatos convocados para as turmas atingiram o número total de vagas disponíveis à época. Ocorre que, ao convocar 4 candidatos inscritos para as vagas de concorrência específica, a autoridade coatora teria extrapolado a quantidade legalmente reservada (3 vagas). RMS 25666/DF, rel. Min. Joaquim Barbosa, 29.9.2009. (RMS-25666)" Informativo STF nº 561, Período: 28 de setembro a 2 de outubro de 2009.

STF - Concurso Público e Vagas Reservadas a Portadores de Deficiência – 2

"Aduziu-se, inicialmente, que, nos termos do art. 37, VIII, da CF, a reserva de vagas para concorrência específica de portadores de deficiência é requisito de validade para a realização de concurso público para a investidura em cargo ou emprego públicos. Nesse sentido, destacou-se que, consoante o disposto no art. 8º, § 2º, da Lei 8.112/90, 5% a 20% das vagas disponíveis devem ser reservadas à concorrência específica, em contraposição à ampla concorrência. (...) Ressaltou-se que, independentemente da quantidade de fases e da forma como elas venham a ser estruturadas, cada processo para preenchimento de cargos ou empregos públicos se revela uno e único e que o ponto de partida para o certame sempre será a existência de vagas ou a previsão de abertura de vagas relacionadas a cargo ou emprego públicos. (...) RMS 25666/DF, rel. Min. Joaquim Barbosa, 29.9.2009. (RMS-25666)" Informativo STF nº 561, Período: 28 de setembro a 2 de outubro de 2009.

STF - Concurso Público e Vagas Reservadas a Portadores de Deficiência – 3

“Frisou-se que a base de cálculo dos limites de vagas destinadas à específica concorrência corresponderia ao número total de vagas disponíveis para cada especialidade. Destarte, asseverou-se que particularidades da estrutura do concurso que não afetem o número total de vagas disponíveis para cada nicho de concorrência não influirão na quantidade de vagas reservadas. (...) Por conseguinte, assentou-se que o estabelecimento do número de vagas destinadas à específica concorrência — em função da quantidade de turmas do curso de formação — outorga à Administração a possibilidade de estabelecer, por vias oblíquas, os limites entre concorrência ampla e concorrência específica. Destacou-se que isso fica ainda mais nítido quando observado que a relação entre o total de vagas disponíveis e as vagas destinadas à específica concorrência é alterada mesmo com o número total de vagas permanecendo estático. Em sentido semelhante, mencionou-se que a proporção efetiva é modificada sem alteração do percentual de reserva estabelecido no início do certame. RMS 25666/DF, rel. Min. Joaquim Barbosa, 29.9.2009. (RMS-25666)” Informativo STF nº 561, Período: 28 de setembro a 2 de outubro de 2009.

Técnicas responsáveis pelo Informativo:

Luisa Pinho Ribeiro Kaukal
Marina Martins da Costa Brina

Dúvidas e informações: informativo@tce.mg.gov.br
(31) 3348-2341

Comissão de Jurisprudência e Súmula Belo Horizonte | 12 a 25 de outubro de 2009 | nº 12

Este Informativo, desenvolvido a partir de notas tomadas nas sessões de julgamento das Câmaras e do Tribunal Pleno, contém resumos elaborados pela Comissão de Jurisprudência e Súmula, não consistindo em repositórios oficiais da jurisprudência deste Tribunal.

SUMÁRIO

Tribunal Pleno

- Binômio Notória Especialização/Singularidade do Serviço como Requisito para a Contratação Direta pelo art. 25, II da Lei de Licitações
- Inscrição dos Fundos Municipais de Saúde no CNPJ
- Instrumento Normativo Adequado para a Fixação de Remuneração e para a Criação de Cargos em Câmara Municipal

1ª Câmara

- Falecimento do Responsável e Extinção do Processo sem Julgamento do Mérito

2ª Câmara

- Suspensão Liminar de Tomada de Preços em Face de Denúncia Promovida pela Empresa Netsoft
- Requisitos Desarrazoados e Omissões em Edital Levam à Suspensão de Concurso Público

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

- STJ – Legislação Aplicável à Pensão Acidentária
- STJ – Responsabilização de Prefeito por Depósito de Lixo em Área Inadequada

Tribunal Pleno

Binômio Notória Especialização/Singularidade do Serviço como Requisito para a Contratação Direta pelo art. 25, II da Lei de Licitações

Noticiam os autos a interposição, por Presidente de Câmara Municipal, de Recurso de Revisão em face de decisão da 2ª Câmara, de 04.11.04, a qual aplicou multa ao recorrente devido às contratações diretas de serviços de assessoria jurídica/contábil e serviços advocatícios. O Relator, Cons. Gilberto Diniz, negou provimento ao recurso, sob o fundamento de que, para uma contratação direta por inexigibilidade ser legal, deve ser comprovada a natureza singular do serviço. Lembrou ser este o entendimento desta Corte firmado no Incidente de Uniformização nº 684.973/04, quando se decidiu que, não se configurando a singularidade do serviço, a licitação se impõe, não sendo suficiente para a contratação direta por inexigibilidade, amparada no art. 25, II da Lei de Licitações, a simples demonstração da notória especialização do contratado. Enfatizou que a inexigibilidade em questão só tem lugar quando se tratar de serviço incomum, aquele que exige, na seleção do executor, um grau de subjetividade,

insuscetível de ser medido pelos critérios objetivos de qualificação inerentes ao processo de licitação. Dessa forma, ponderou que, se há a possibilidade de competição entre vários prestadores do mesmo serviço, impõe-se a licitação, a despeito da notória especialização dos profissionais aptos e dispostos à sua prestação. Referindo-se ao caso em tela, afirmou que os serviços contratados são rotineiros e não exigem maior capacidade técnica para a sua execução. A decisão foi aprovada à unanimidade. (Recurso de Revisão nº 698.963, Rel. Cons. Gilberto Diniz, 14.10.09)

Inscrição dos Fundos Municipais de Saúde no CNPJ

Os Fundos Municipais de Saúde devem ser inscritos no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas, por exigência do art. 11, XI da Instrução Normativa nº 748/07, da Secretaria da Receita Federal. Quanto aos Conselhos Municipais de Saúde, por serem órgãos deliberativos de formulação de estratégias e fiscalização das ações de saúde, sem nenhuma natureza contábil, não necessitam de tal inscrição. Esse foi o entendimento da Relatora, Cons. Adriene Andrade, ao responder Consulta formulada pelo Presidente do Colegiado dos Secretários Municipais de Saúde de Minas Gerais. Afirmou que o Fundo Municipal de Saúde não é uma unidade gestora, mas uma unidade orçamentária dentro da estrutura da Secretaria Municipal de Saúde, devendo obediência à classificação funcional-programática da Lei 4.320/64. Asseverou serem suas receitas vinculadas à realização de objetivos e serviços na área de saúde pública, tendo como ordenador de despesa o próprio prefeito municipal. Assim, ponderou que, a princípio, não haveria necessidade de registro no CNPJ, pois, caso contrário, caberia à Administração Municipal a responsabilidade da apresentação de todas as obrigações acessórias decorrentes de tal registro, como DIRF e RAIS, por exemplo. Entretanto, em razão de a Instrução Normativa nº 748 da Secretaria da Receita Federal dispor que os fundos públicos de natureza meramente contábil deverão se inscrever no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas, a Relatora entendeu que tal imposição deve ser obedecida por todas as esferas de governo. Ressaltou, também, que o Tribunal já se manifestou nesse sentido ao responder à Consulta nº 698.857. Quanto aos Conselhos Municipais de Saúde, argumentou não haver necessidade de sua inscrição no CNPJ, pois, além de terem sido criados para o controle e a participação da sociedade civil na definição e acompanhamento da política de saúde estabelecida, não ordenam ou movimentam despesas e recursos. O parecer foi aprovado à unanimidade. (Consulta nº 775.537, Rel. Cons. Adriene Andrade, 21.10.09)

Instrumento Normativo Adequado para a Fixação de Remuneração e para a Criação de Cargos em Câmara Municipal

A matéria refere-se à definição do instrumento normativo adequado à disciplina do aumento da remuneração dos servidores da Câmara Municipal, bem como da criação de cargos, empregos e funções de seus serviços auxiliares. Na sessão do Tribunal Pleno de 02.09.09, o Relator da Consulta, Cons. Elmo Braz, votou no mesmo sentido do parecer da Auditoria, opinando pela necessidade de edição de lei em sentido formal para fixar e reajustar a remuneração dos servidores do Poder Legislativo Municipal e pela adequação do uso de resolução na criação de cargos, empregos e funções de seus serviços auxiliares. O Relator baseou seu entendimento no princípio da simetria, estendendo à Câmara de Vereadores as previsões constitucionais atinentes ao Poder Legislativo Federal - arts. 51, IV, e 52, XIII da CR/88 - e Estadual - art. 176 c/c art. 62, IV da CE/89. Em retorno de vista, o Cons. Antônio Carlos Andrada aderiu ao voto do Relator e ponderou que os estados-membros e os municípios, ao elaborarem suas constituições e leis orgânicas, não podem vincular a criação de cargos, empregos e funções inerentes aos serviços auxiliares do Legislativo à edição de lei formal, sob pena de violação ao princípio da separação dos poderes. Em seguida, acrescentou um questionamento: poderia a própria Câmara Municipal, a despeito da autonomia que lhe é conferida pela Constituição Federal, propor projeto de lei dispendo sobre a criação de cargos, empregos e funções dentro de sua estrutura administrativa? Respondeu, então, o Cons. Antônio Carlos Andrada a tal questionamento citando o posicionamento adotado no retorno de vista da Consulta nº 752.708 (Cons. Rel. Adriene Andrade, sessão de 01.07.09), quando, com fundamento em uma teoria mista ou eclética, defendeu a possibilidade de os subsídios dos vereadores serem fixados por lei em sentido estrito, se assim a Câmara Municipal entender conveniente, apesar de a Constituição Federal permitir a disciplina da matéria através de

resolução. Nesse sentido, sustentou que as câmaras municipais poderão abrir mão da prerrogativa de regulamentar a matéria relativa à criação de cargos, empregos e funções de seus serviços auxiliares via resolução e optar por processo legislativo mais complexo, voltado à elaboração de leis em sentido estrito. Salientou ser, nesse caso, privativa da Câmara Municipal a iniciativa para proposição de lei. Assim, foi aprovado o voto do Cons. Relator Elmo Braz, com as observações acrescidas pelo Cons. Antônio Carlos Andrada. Restou vencido o Cons. Eduardo Carone no ponto em que defende não caber lei, mas apenas resolução, dispondo sobre a criação de cargos, empregos e funções da Câmara Municipal. (Consulta nº 783.499, Rel.Cons. Elmo Bras, 21.10.09)

1ª Câmara

Falecimento do Responsável e Extinção do Processo sem Julgamento do Mérito

Cuida-se de contrato firmado pela Empresa Agropecuária de Minas Gerais – EPAMIG, representada por seu presidente à época, Sr. Guy Torres, em setembro de 1995. No aludido contrato, o qual teve como objeto a captação e a venda de espaços publicitários a terceiros para as revistas e os periódicos regularmente publicados pela EPAMIG, foi constatada irregularidade no tocante à ausência de processo licitatório, havendo, por conseguinte, aplicação de multa ao responsável. Entretanto, em 20.01.05, a Secretaria da 2ª Câmara expediu certidão registrando o falecimento do Sr. Guy Torres. Segundo o Relator, Aud. Licurgo Mourão, as ocorrências apontadas pelos órgãos técnicos não comprovaram a existência de dano ao erário. Informou que o responsável faleceu em 05.08.99 e o despacho determinando a citação é datado de 05.11.04. Asseverou que a ausência de processo licitatório ou de ato formal de dispensa ou inexigibilidade de licitação ensejaria apenas a aplicação de multa ao responsável, ressaltando, outrossim, a natureza personalíssima da sanção pecuniária. Nesse sentido, mencionou precedente desta Corte de Contas (Processo Administrativo nº 690.958, Rel. Cons. Antônio Carlos Andrada, sessão de 24.03.09) e decisões do TCU (AC 1281/2005, Primeira Câmara, Rel. Min. Guilherme Palmeira, 28.06.05) e (AC 45/2002, Primeira Câmara, Rel. Min. Iram Saraiva, 19.02.02). Portanto, com o falecimento do gestor, restou extinta a punibilidade. Como a aplicação da pena não pode ultrapassar a pessoa do condenado (art. 5º, XLV da CR/88), o Relator manifestou-se pela extinção do processo e pelo arquivamento dos autos sem julgamento do mérito, em consonância com o art. 267, IX do CPC, com espeque ainda no §3º do art. 196 do RITCMG, pela ausência de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo. A proposta de voto foi aprovada unanimemente. (Contrato nº 133.611, Rel. Aud. Licurgo Mourão, 20.10.09)

2ª Câmara

Suspensão Liminar de Tomada de Preços em Face de Denúncia Promovida pela Empresa Netsoft

A 2ª Câmara referendou, à unanimidade, decisão monocrática que determinou liminarmente a suspensão da Tomada de Preços nº 005/2009, promovida pelo Serviço de Água e Esgoto de Viçosa-MG (SAAE), a qual tem como objeto a prestação de serviços na concessão de licença de uso de softwares de gestão pública. A denúncia foi formulada pela Empresa Netsoft Sistemas Integrados e Host Ltda., em face de possíveis ilegalidades no edital de licitação. O Relator, Cons. Elmo Braz, para fundamentar sua decisão, respaldou-se na análise feita pelo Órgão Técnico, o qual apontou as seguintes irregularidades: 1) exigência de capacitação profissional em desconformidade com o previsto no artigo 30, §1º, I da Lei 8666/93; 2) falta de razoabilidade no critério de qualificação técnica previsto no edital, pois não há real avaliação da capacidade técnica das licitantes; 3) inadequação da escolha do tipo de licitação “técnica e preço”, não tendo os serviços natureza predominantemente intelectual; 4) irrazoabilidade na distribuição dos pontos dos critérios técnicos e desproporção na valoração do julgamento em 70% de técnica e 30% de preço; 5) inobservância do artigo 40, §2º, I da Lei 8.666/93, pois o projeto básico não se encontra entre os anexos do edital; 6) ausência de planilha de custos unitários do orçamento estimado, em descumprimento ao artigo 40, §2º, II da Lei de Licitações; 7) exigência de requisitos não previstos em lei para fins de habilitação jurídica e fiscal; 8) indefinição do objeto, o que prejudica a elaboração de propostas e a ampla

competitividade. Por fim, o Relator determinou que o não-cumprimento das determinações impostas, no prazo de cinco dias, implicaria aplicação de multa diária e pessoal, no valor de R\$5.000,00. Ordenou, também, a intimação do denunciante e o encaminhamento dos autos ao Ministério Público de Contas, para emissão de parecer. (Denúncia nº 808.447, Rel. Cons. Elmo Braz, 15.10.09)

Requisitos Desarrazoados e Omissões em Edital Levam à Suspensão de Concurso Público

A 2ª Câmara referendou decisão determinando suspensão de concurso público promovido pela Prefeitura Municipal de Porto Firme. Em seu voto, o Relator, Cons. Sebastião Helvécio, observou, inicialmente, que as determinações contidas na INTC 05/2007 foram apenas parcialmente atendidas, tendo em vista que o Anexo IV – Quadro Informativo de Pessoal – Concurso Público e Quantitativo de Vagas - não foi preenchido corretamente, pois, para alguns cargos, o quantitativo de vagas nele informado é divergente daquele constante de leis municipais. Em seguida, o Relator elencou diversos itens que afrontam os princípios norteadores do acesso aos cargos públicos, dentre os quais se destacam: 1) apesar de constar dos autos a publicação do instrumento convocatório em 12.08.09, não restou devidamente evidenciada prova da publicidade; 2) quanto às condições para a inscrição dos candidatos no certame, alguns dos requisitos eram inadequados, pois sua exigência somente poderia ocorrer quando da data da posse e não por ocasião da inscrição; 3) em relação às exigências de confirmação da inscrição via internet, com encaminhamento, por meio de fax, do comprovante do depósito da taxa de inscrição e da fotocópia da carteira de identidade, considerou-se que criam dificuldades e ônus desarrazoados para os candidatos; 4) quanto à disposição que atribui ao candidato a responsabilidade por eventual erro no envio das inscrições realizadas via internet, entendeu-se necessária sua alteração para constar que o candidato somente deve arcar com o ônus se essas falhas não forem de responsabilidade dos organizadores do concurso; 5) no que tange à imposição do limite de idade para os cargos de vigia e operário, não se demonstrou o suporte legal da exigência; 6) quanto à omissão do edital em prever que todos os cargos oferecidos serão obrigatoriamente preenchidos dentro do prazo de validade do concurso, considerou-se imprescindível a explicitação desse dever, haja vista que a aprovação dentro do número de vagas previstas no edital gera não apenas mera expectativa de direito, mas sim direito subjetivo à nomeação. (Edital nº 803.696, Rel. Cons. Sebastião Helvécio, 22.10.09)

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

STJ- Legislação Aplicável à Pensão Acidentária

“Na espécie, a viúva pretende receber pensão acidentária pela morte de seu marido, falecido em data anterior à edição das Leis estaduais ns. 2.473/1961 e 9.683/1988. Mas a Turma negou provimento ao recurso, por entender que a recorrente não faz jus à percepção do benefício, porquanto, na data do óbito, não havia previsão legal para sua concessão. Conforme o entendimento deste Superior Tribunal, a concessão de benefício previdenciário deve observar a eventual legislação vigente à época da circunstância fática autorizadora do pagamento do benefício. RMS 20.424-MG, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, julgado em 6/10/2009.” Informativo STJ nº 410, Período: 05 a 09 de outubro de 2009.

STJ – Responsabilização de Prefeito por Depósito de Lixo em Área Inadequada

“A matéria versa sobre ação civil pública (ACP) de improbidade ajuizada pelo MP estadual em desfavor de ex-prefeito, em razão de ter ordenado que o lixo coletado na cidade fosse depositado em área totalmente inadequada (situada nos fundos de uma escola municipal e de uma fábrica de pescados), de modo que tal ato, por acarretar grandes danos ao meio ambiente e à população das proximidades, reclama a responsabilização do agente público. O Tribunal de origem rejeitou liminarmente a ACP contra o prefeito que, a despeito de desatender a Lei estadual n. 1.117/1994 e o Código Florestal no que se refere ao adequado depósito de lixo urbano, administrativamente age como todos os demais prefeitos em face da insuficiência orçamentária das municipalidades e sob pena de malferir o princípio da

razoabilidade. Para o Min. Relator, o simples fato de os prefeitos anteriores ou de outros prefeitos terem iniciado prática danosa ao meio ambiente não elide a responsabilização do recorrido, que adotou, quando de sua gestão (autônoma em relação a todas as outras), a mesma conduta (poluidora). Além disso, a mera alegação de que a verba orçamentária das municipalidades seria insuficiente para viabilizar a adequação do depósito de lixo às normas ambientais não tem o condão de afastar o interesse do MP de propor demanda na qual se objetive a responsabilização do agente da Administração Pública que atuou em desconformidade com a legislação protetora do meio ambiente. O § 1º do art. 14 da Lei n. 6.938/1981 preceitua que, sem obstar a aplicação das penalidades previstas naquele artigo, é o poluidor obrigado, independentemente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros afetados por sua atividade. Dessa forma, o MP da União e os dos estados têm legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal por danos causados ao ambiente. REsp 699.287-AC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 13/10/2009." Informativo STJ nº 411, Período: 12 a 16 de outubro de 2009.

Técnicas responsáveis pelo Informativo:

Luisa Pinho Ribeiro Kaukal
Marina Martins da Costa Brina

Dúvidas e informações: informativo@tce.mg.gov.br
(31) 3348-2341

Comissão de Jurisprudência e Súmula Belo Horizonte | 26 de outubro a 8 de novembro de 2009 | nº 13

Este Informativo, desenvolvido a partir de notas tomadas nas sessões de julgamento das Câmaras e do Tribunal Pleno, contém resumos elaborados pela Comissão de Jurisprudência e Súmula, não consistindo em repositórios oficiais da jurisprudência deste Tribunal.

SUMÁRIO

Tribunal Pleno

- Momento a partir do qual o Abono de Permanência é Devido
- Manutenção do Enunciado de Súmula 91 e Suspensão da Eficácia do Enunciado de Súmula 103 TCEMG

1ª Câmara

- Multa por Descumprimento de Determinação do TCEMG

2ª Câmara

- Ausência de Critério de Reajuste de Preço Leva à Determinação de Suspensão de Licitação
- Irregularidades no Instrumento Convocatório Levam à Suspensão de Concurso

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

- STJ – Utilização de Procuradores Municipais para Defender Mandatária Municipal Pode Configurar Ato de Improbidade Administrativa
- TJMG – Ex-Prefeito Condenado por Desvio de Verbas

Tribunal Pleno

Momento a partir do qual o Abono de Permanência é Devido

O abono de permanência é devido a partir do momento em que o servidor opta expressamente por permanecer em atividade, não retroagindo à data do cumprimento dos requisitos constitucionais para aposentadoria. Com base nesse entendimento, o Tribunal Pleno negou provimento a Recurso Administrativo em que a recorrente, tendo cumprido os requisitos para se aposentar voluntariamente em 28.09.06, requereu o benefício a partir dessa data, apesar de somente em 11.07.07 ter optado, expressamente, pela permanência em atividade. O Relator, Cons. Sebastião Helvécio, registrou ser o abono de permanência um benefício equivalente ao valor da contribuição previdenciária destinado àquele servidor que, após cumpridos todos os requisitos exigidos para a aposentadoria voluntária, opte por permanecer em atividade, conforme previsão do art. 40, §19 da CR/88 e do art. 2º, §5º e art. 3º, §1º da EC 41/03. Quanto ao momento a partir do qual o benefício é devido, lembrou que o entendimento do Tribunal encontra respaldo no parecer da Diretoria Administrativa, no §4º do art. 75 da Orientação Normativa nº 01 de 23.01.07, no art. 86 da ON nº 02 de 31.03.09, ambas da Secretaria de Política Social do Ministério da Previdência Social, assim como em

decisão do TJMG (Processo nº 1.0024.05.697735-8/001, pub. 08.07.08). Concluiu não ser razoável impor à Administração Pública o ônus pelo pagamento retroativo de um benefício, somente surgindo o direito quando o servidor opta expressamente por continuar em atividade. (Recurso Administrativo nº 778.578, Rel. Cons. Sebastião Helvécio, 28.10.09)

Manutenção do Enunciado de Súmula 91 e Suspensão da Eficácia do Enunciado de Súmula 103 TCEMG

O Tribunal Pleno decidiu 1) pela manutenção do Enunciado de Súmula 91 TCEMG ("O pagamento do 13º salário ao agente político somente se legitima através de lei votada na legislatura anterior, para produzir efeito na subsequente, tendo em vista o princípio da anterioridade constante do inciso V do art. 29 da Constituição Federal."), a qual se encontrava sobrestada desde 26.11.08, e 2) pela suspensão da eficácia do Enunciado de Súmula 103 TCEMG ("Admissão de pessoal. Com arrimo na Súmula 347 do Supremo Tribunal Federal, o Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais não reconhece a constitucionalidade do art. 106 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição do Estado de Minas Gerais, por contrariar os arts. 37, II, e 41 da Constituição da República e o art. 19 do seu ADCT"). A matéria foi suscitada pelo Cons. Antônio Carlos Andrada em questão incidental nos autos do Processo nº 661.972, por meio da qual propôs a suspensão da eficácia dos Enunciados de Súmula 91 e 103 na sessão plenária do dia 02.09.09. Em retorno de vista, o Cons. Eduardo Carone Costa defendeu a manutenção da Súmula 91 até que seja ultimado o processo de revisão de seu enunciado, proposto pelo Cons. Antônio Carlos Andrada. Diferenciou projeto de revisão de processo de modificação, asseverando que o primeiro destina-se a conferir melhor redação ao conteúdo nele disposto, sem, entretanto, alterar-lhe o sentido e o alcance. Por outro lado, anotou que na hipótese de modificação do enunciado, busca-se mudança de fundo no texto do enunciado, devendo ser observado o parágrafo primeiro do art. 217 do RITCEMG, o qual fixa a necessidade de existência de, pelo menos, cinco decisões no mesmo sentido. No tocante à Súmula 103, acompanhou o entendimento do Cons. Antônio Carlos Andrada no sentido de suspender a sua eficácia até o julgamento definitivo da ADI 3842 pelo STF, na qual se discute a constitucionalidade de todo o complexo normativo referente à efetivação dos ocupantes de função pública no Estado de Minas Gerais. No ponto, observou que o objetivo é tão somente suspender, temporariamente, a produção dos efeitos do enunciado de súmula, sem prejuízo da continuidade da apreciação dos processos afetos à matéria. O Cons. Antônio Carlos Andrada encampou as considerações feitas pelo Cons. Eduardo Carone Costa na questão incidental, sendo seguido pelos demais Conselheiros. (Questão de ordem incidental suscitada pelo Cons. Antônio Carlos Andrada no Recurso de Reconsideração nº 661.972, Rel. Cons. Gilberto Diniz, 28.10.09)

1ª Câmara

Multa por Descumprimento de Determinação do TCEMG

Cuida-se de Denúncia formulada em face de irregularidades no Processo Administrativo Licitatório nº 060/2009, Concorrência Pública nº 01/2009, instaurado pelo Município de Sem Peixe, objetivando a contratação de locação de programas de sistemas. O Cons. Relator, Gilberto Diniz, determinou, liminarmente, por decisão monocrática, a suspensão do certame diante da constatação de ilegalidades, decisão essa referendada pela 1ª Câmara em sessão do dia 01.09.09. Entretanto, os denunciados desatenderam à determinação do Tribunal, dando prosseguimento ao processo de contratação mediante a instauração de nova licitação após o cancelamento do certame anterior. Explicou o Relator que, apesar de os denunciados terem sido intimados da determinação de suspensão do certame em data posterior àquela designada para recebimento e abertura da documentação e das propostas, a decisão da Câmara amparou-se no art. 60 da Lei Complementar Estadual nº 102/08, o qual confere ao Tribunal poder para determinar a suspensão, liminarmente, do procedimento licitatório, até a data da assinatura do respectivo contrato ou da entrega do bem ou do serviço. Portanto, tendo sido determinada a suspensão do certame na fase em que se encontrava, não poderiam os denunciados continuar com o processo de contratação, competindo-lhes suspender o certame até que a Corte analisasse todo o conteúdo do edital. Asseverou, ainda, que, não obstante nova intimação para suspensão do certame, insistiram os denunciados em dar continuidade ao

feito, cancelando o edital publicado antes da primeira intimação e publicando novo edital, sob o pretexto da proximidade do término do prazo contratual. Além da aplicação de multa no valor de R\$ 2.000,00 ao prefeito municipal em razão do descumprimento, foi determinado, ainda, o arquivamento da denúncia, tendo em vista que o desfazimento do certame implica em perda do objeto daquela. Prescreveu, por fim, que, na hipótese de instauração de novo processo de contratação, os denunciados enviem ao Tribunal cópia do instrumento convocatório no prazo de 5 dias, sob pena de aplicação de multa no valor de R\$ 5.000,00. (Denúncia nº 804.603, Rel. Cons. Gilberto Diniz, 03.11.09)

2ª Câmara

Ausência de Critério de Reajuste de Preço Leva à Determinação de Suspensão de Licitação

Cuidam os autos de Denúncias relatando possíveis irregularidades nas Concorrências Públicas 007/2009 e 008/2009, publicadas pela Empresa de Transportes e Trânsito de Belo Horizonte – BHTRANS. O Relator, Cons. Eduardo Carone Costa, constatou a inexistência dos critérios para correção monetária e reajuste de preços, em afronta ao art. 55 da Lei 8.666/93, o qual exige a inclusão, no contrato, dos critérios, da data base e da periodicidade do reajuste de preços. Ponderou ser o reajuste procedimento automático que visa a recompor a perda do poder aquisitivo da moeda. Constatou que a cláusula da minuta do contrato estabelecendo que “o contrato, se necessário, será atualizado monetariamente, mediante acordo entre as partes, conforme Decreto Municipal 11.093/02”, deixa margem a interpretação duvidosa. Reafirmou ser imprescindível que a minuta do edital preveja critério objetivo de reajuste e indique o índice oficial a ser aplicado. Por fim, considerando a complexidade e relevância da matéria, determinou a suspensão do certame para posterior análise pela Corte das demais questões suscitadas nos autos. A decisão foi referendada pela 2ª Câmara. (Denúncias nºs 811.834, 811.835, 811.836 e 811.837, Rel. Eduardo Carone Costa, 05.11.09)

Irregularidades no Instrumento Convocatório Levam à Suspensão de Concurso

A 2ª Câmara referendou, à unanimidade, decisão monocrática exarada pelo Relator, Cons. Elmo Braz, a qual determinou a suspensão cautelar do Concurso Público, Edital nº 01/2009, promovido pela Prefeitura Municipal de Sardoá. O Relator justificou sua decisão por constatar irregularidades no instrumento convocatório, dentre as quais se destacam: 1) não especificação das leis que dispõem sobre condições do concurso não estabelecidas no edital, contrariando o princípio da segurança jurídica; 2) não encaminhamento da lei municipal que regulamenta a admissão de estrangeiro no quadro de pessoal da prefeitura; 3) ausência de expressa previsão do regime jurídico a que será submetido o servidor; 4) estabelecimento de condições para inscrição, em vez de exigi-las no momento da posse; 5) ausência de cláusula estabelecendo que a anulação de qualquer questão do certame, seja por recurso administrativo ou por decisão judicial, resultará em benefício de todos os candidatos; e 6) ausência de previsão, em coluna própria, referente a cada cargo oferecido, do número de vagas reservadas aos portadores de deficiência. Ainda quanto à reserva de vagas, manifestou-se no sentido de aplicar a tese da máxima efetividade da norma constitucional e, em função disso, defendeu a previsão de reserva sempre que houver o oferecimento no certame de pelo menos duas vagas. No edital em análise, asseverou que deverá ser reservada uma vaga em todos os casos em que o número de vagas oferecidas para o cargo estiver entre 02 e 19, ou dever-se-á aplicar o percentual de 5% nas situações em que o número de vagas oferecidas para o cargo for igual ou superior a 20. Caso a aplicação do referido percentual resulte em fração, afirmou que ela deverá ser desprezada, tendo em vista a ausência de previsão de arredondamento na lei municipal. Determinou, também, a inclusão de cláusula dispondo sobre a reserva para portadores de deficiência de 5% das vagas que venham a surgir no decorrer do prazo de validade do concurso. Por fim, advertiu que o descumprimento da decisão importará aplicação de multa ao responsável. (Edital de Concurso Público, Processo nº 805.518, Rel. Elmo Braz, 05.11.09)

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

STJ - Utilização de Procuradores Municipais para Defender Mandatária Municipal Pode Configurar Ato de Improbidade Administrativa

“No REsp, o MP estadual sustenta configurar ato de improbidade administrativa, nos termos do art. 9º, IV, da Lei n. 8.429/1992, a utilização de procuradores municipais para defender mandatária municipal candidata à reeleição perante a Justiça eleitoral. Por outro lado, afirma que os procuradores também incidiram em ato de improbidade por colaborar com a conduta ímproba como disposto nos arts. 10, XII e XIII, e 11, I, da citada lei. Para o Min. Relator, deve-se analisar, no caso concreto, se há interesse público que justifique a atuação dos procuradores municipais e, na hipótese, concluiu haver matéria de fundo secundária, ou seja, o contrato administrativo impugnado, o que autorizaria a atuação dos procuradores. Porém, a tese vencedora, inaugurada pelo Min. Mauro Campbell Marques, dissentiu, considerando o interesse privado da ação de investigação judicial no âmbito da Justiça eleitoral – que tem como objetivo apurar uso indevido de recursos públicos, abusos de poder de autoridade, de poder político e econômico em benefício próprio, cujos efeitos restringir-se-iam sempre à pessoa do candidato e às pessoas que tenham, de algum modo, contribuído para a infração. Assim, explica que não há como reconhecer a preponderância do interesse público quando o agente político defende-se em uma ação dessa natureza, por isso a conduta da prefeita configura improbidade administrativa, mas, em relação aos procuradores, manteve a decisão recorrida de que eles estavam exercendo o seu mister, cumprindo suas funções legais de defender o chefe de poder municipal, não podendo caracterizar improbidade administrativa. Diante do exposto, a Turma, ao prosseguir o julgamento, deu parcial provimento ao julgamento do recurso para reconhecer, por maioria, ato de improbidade na utilização da procuradoria municipal pela prefeita no período de eleições perante o TRE e determinou o retorno dos autos à origem para aplicação de eventuais sanções cabíveis. REsp 908.790-RN, Rel. originário Min. Humberto Martins, Rel. para acórdão Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 20/10/2009.” Informativo STJ nº 412, Período: 19 a 23 de outubro de 2009.

TJMG - Ex-Prefeito Condenado por Desvio de Verbas

“Trata-se de ação civil pública, intentada pelo Ministério Público do Estado de Minas Gerais contra José de Barros Paiva, tendo em vista os Convênios e as Resoluções por ele firmado, na condição de Prefeito Municipal de Piau/MG, com os Programas Pró-Habituação e PADEM, sem ter dado qualquer destinação pública ao montante recebido. A sentença(...), julgou procedente o pedido inicial, condenando o réu a ressarcir ao erário o montante desviado, (...). No mérito, assevera, em síntese, que, apesar de não ter destinado a verba recebida de acordo com os Convênios firmados, ‘empregou-as no pagamento das folhas de pagamento dos servidores, nas compras de materiais, nos pagamentos de serviços de terceiros, nos encargos sociais’, além de não ter contestado a inicial de ‘forma genérica’. Pleiteia o provimento do apelo, com a reforma do decisum para julgar improcedente o pleito exordial. No mérito, propriamente dito, é sabido que a Lei nº 8.429/92 prevê três hipóteses de atos configuradores de improbidade administrativa, quais sejam: os que importam em enriquecimento ilícito (art. 9º), os que causam prejuízo ao erário (art. 10) e aqueles que atentam contra a Administração Pública (art. 11). Da análise dos autos, verifica-se que o apelante, então prefeito municipal de Piau, firmou Convênios n. 610/88, para a construção de quadra poliesportiva na rede estadual de ensino, (...), com o Programa Pró-Habituação, para a construção de casas populares e a Resolução n. 009/88 e o Convênio n. 277/88, com o PADEM, destinado à realização de obras de infraestrutura no Município, (...). Os documentos colacionados ao feito (...), comprovam que o recurso foi disponibilizado ao Ente Público, não tendo o recorrente prestado, como lhe competia, as contas sobre o uso do montante, em afronta aos princípios básicos que norteiam a administração pública, mormente a legalidade, impessoalidade, moralidade e eficiência. (...) Ademais, é cediço que os agentes públicos devem obediência à lei, principalmente no que concerne ao manejo do erário, devendo a atuação do administrador se pautar por toda a cautela, visando, sempre o interesse público, o que não se verifica, in casu. Evidente, pois, que a conduta do apelante ocasionou lesão ao erário, porquanto não obedeceu aos ditames legais e constitucionais atinentes à espécie. (...) Decerto, o comprometimento de receita pública, em razão da não aplicação da verba conforme destinada, se mostra muito danosa aos cofres públicos, e aos munícipes, como um todo. Assim, diante da ilegalidade do ato praticado pelo requerido/apelante, na condição de Prefeito Municipal, a devolução dos valores aos cofres

públicos, é medida que se impõe. (...) Decerto, caracterizada a prática de ato ímprobo (...) correta é a aplicação da penalidade de ressarcimento integral do dano ao erário, prevista no artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.429/92,(...). Pelo exposto, rejeito a preliminar e nego provimento ao recurso.” (TJMG, Apelação Cível nº 1.0554.01.000509-4/001, Rel. Roney Oliveira, data da publicação: 29.10.09”

Técnicas responsáveis pelo Informativo:
Luisa Pinho Ribeiro Kaukal
Marina Martins da Costa Brina

Dúvidas e informações: informativo@tce.mg.gov.br
(31) 3348-2341

Comissão de Jurisprudência e Súmula Belo Horizonte | 09 a 22 de novembro de 2009 | nº 14

Este Informativo, desenvolvido a partir de notas tomadas nas sessões de julgamento das Câmaras e do Tribunal Pleno, contém resumos elaborados pela Comissão de Jurisprudência e Súmula, não consistindo em repositórios oficiais da jurisprudência deste Tribunal.

SUMÁRIO

Tribunal Pleno

- Exigência de Idoneidade Moral para Candidato a Cargo Público
- Abertura de Créditos Adicionais Suplementares Utilizando-se do Saldo Positivo da Reserva do Regime Próprio de Previdência Social
- Possibilidade de Concessão de Bolsas de Estudo Para Estudantes Carentes
- Decisão que Negava Registro de Aposentadoria de Juiz é Reformada

2ª Câmara

- Ilegalidade de Contratação de Empresa para Aquisição e Distribuição de Medicamentos

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

- STJ – Efeitos *ex nunc* da Declaração de Inidoneidade
- STJ – Amplitude da Declaração de Inidoneidade
- STJ – Pensionamento a Filhos Maiores de 25 Anos

Tribunal Pleno

Exigência de Idoneidade Moral para Candidato a Cargo Público

Cuida-se de Agravo interposto pelo Estado de Minas Gerais contra decisão da 2ª Câmara, sessão de 28.08.09, a qual determinou a suspensão do Edital de Concurso Público nº 08/09, para provimento de cargos efetivos da Polícia Militar de Minas Gerais. Insurge o agravante contra a determinação de supressão da parte final do item 3.3 do edital, contendo o requisito legal previsto no art. 5º da Lei 5.301/69, Estatuto da Polícia Militar de Minas Gerais, atinente à exigência de idoneidade moral para os candidatos aprovados em processo seletivo, requisito este a ser comprovado mediante apresentação, no ato da matrícula para o Curso de Formação de Soldado de 1ª Classe, de certidões negativas das Justiças Federal, Estadual, Eleitoral e Militar, comprovando não estar indiciado, nem estar sendo processado por crime doloso. Considerando que as demais irregularidades anotadas na decisão recorrida foram sanadas, e por entender que apenas a Polícia Militar de Minas Gerais, por intermédio da Comissão de Concurso, poderá proceder à avaliação de cada um dos casos, o Relator, Cons. Elmo Braz, deu provimento ao Agravo, permitindo o prosseguimento do concurso. Quanto à exigência do item 3.3 do Edital, o Relator asseverou ser competência discricionária da Polícia Militar a análise de cada situação e, na hipótese de indeferimento da inscrição do candidato, a recusa deverá ser motivada, utilizando-se regular procedimento administrativo, em atenção aos princípios da ampla defesa e do contraditório. Ressaltou o Relator que a exigência da parte final do item do edital questionado trata-se de medida de cautela por parte da Polícia Militar, não configurando

afronta ao princípio da igualdade. Defendeu, ainda, a legitimidade da exigência de idoneidade moral e de procedimentos irrepreensíveis ao candidato a cargo público, principalmente quando pretende ingressar na carreira policial. O Cons. Antônio Carlos Andrada, acompanhando a linha de raciocínio desenvolvida pelo Relator, votou pelo cancelamento da suspensão do certame e pela manutenção da exigência editalícia quanto às certidões de antecedentes criminais, sugerindo, ainda, a inclusão, no corpo do edital, de um parágrafo dispondo que qualquer decisão que exclua candidato em razão de suposta inidoneidade moral deverá ser devidamente motivada, de modo a demonstrar a incompatibilidade do candidato com a atividade policial. O voto do Relator foi aprovado acrescido das observações tecidas pelo Cons. Antônio Carlos Andrada, ficando vencidos os Conselheiros Gilberto Diniz, Eduardo Carone Costa e a Conselheira Adriene Andrade, os quais votaram pela manutenção do entendimento exarado pela 2ª Câmara, no sentido de que a exigência do item 3.3 do Edital configuraria desrespeito ao princípio constitucional da presunção da inocência, tendo em vista a ausência de sentença penal condenatória transitada em julgado. (Agravamento nº 808.722, Rel. Cons. Elmo Braz, 11.11.09)

Abertura de Créditos Adicionais Suplementares Utilizando-se do Saldo Positivo da Reserva do Regime Próprio de Previdência Social

O saldo positivo da reserva do regime próprio de previdência social só poderá ser usado como fonte de recursos para abertura de créditos adicionais suplementares se destinado à finalidade previdenciária do regime próprio, ou à cobertura de suas respectivas despesas administrativas, observados os limites e vedações legais. Esse foi o entendimento esposado pelo Cons. Antônio Carlos Andrada em resposta a Consulta. O Relator baseou-se no art. 13, parágrafo único, e no art. 15, caput e inc. III, da Portaria MPS nº 402, de 10.12.08. Acrescentou, ainda, que a LRF determina a obrigatoriedade de apresentação das receitas e despesas previdenciárias em demonstrativos financeiros e orçamentários específicos (art. 50, IV), bem como estabelece a imperatividade do equilíbrio atuarial e financeiro do regime próprio de previdência social (art. 69), princípio também previsto nos atos normativos específicos sobre regime próprio. Sobre o número de vias de empenho que deverão permanecer arquivadas pela Administração, afirmou a necessidade de ele ser disciplinado pelo próprio município, observada a quantidade suficiente para permitir o regular funcionamento dos serviços de contabilidade e controle interno do ente e a fiscalização por parte desta Corte de Contas. O voto foi aprovado unanimemente. (Consulta nº 809.491, Rel. Cons. Antônio Carlos Andrada, 11.11.09)

Possibilidade de Concessão de Bolsas de Estudo Para Estudantes Carentes

Trata-se de Consulta formulada por Prefeito Municipal, indagando sobre a legalidade da concessão de bolsas de estudo para estudantes carentes em instituições de ensino superior privadas. O Relator, Cons. Gilberto Diniz, informou que a Corte já se manifestou sobre a matéria em diversas oportunidades, mencionando as Consultas 694.594, 53.163, 154.612 e 678.641. Observou que na resposta à Consulta 694.594, relatada pelo Cons. Elmo Braz, ficou assentado que: "A Prefeitura pode subsidiar o ensino, inclusive o superior, através da concessão de bolsas de estudo para os que demonstrarem falta de recursos, quando houver falta de vagas e de cursos regulares da rede pública na localidade da residência do educando, sendo o Poder Público obrigado a investir prioritariamente na expansão de sua rede na localidade". Afirmou que os supracitados precedentes também sedimentaram entendimento de que os valores gastos com a concessão de bolsas de estudos não podem ser incluídos no percentual de 25% do art. 212 da CR/88, além de depender da existência de dotação orçamentária adequada, da autorização legislativa e da observância dos princípios da legalidade, moralidade e impessoalidade. Reforçou que a possibilidade da concessão de tal subvenção não pode justificar quaisquer prejuízos aos investimentos obrigatórios na área de atuação prioritária municipal relativa à manutenção e ao desenvolvimento do ensino. Por fim, salientou a necessidade de regulamentação local da matéria, com estabelecimento de critérios e condições para a concessão de bolsas de estudo, baseados em parâmetros sócio-econômicos. O Tribunal Pleno aprovou o parecer à unanimidade. (Consulta nº 801.069, Rel. Cons. Gilberto Diniz, 11.11.09)

Decisão que Negava Registro de Aposentadoria de Juiz é Reformada

A Relatora, Cons. Adriene Andrade, deu provimento a um recurso de revisão, votando pela reforma da decisão prolatada pela antiga Quarta Câmara, na sessão do dia 03.05.05. Assim, determinou o registro do ato de aposentadoria no cargo de Juiz de Direito. A decisão atacada pela via recursal foi prolatada ao fundamento de que o processo não se encontrava instruído na forma da lei, pela ausência de certidão comprobatória do tempo de serviço prestado junto à Procuradoria-Geral de Justiça do Estado do Espírito Santo e, ainda, pela incorreção apresentada na taxação de proventos, no tocante à base de cálculo do 7º adicional quinquenal concedido após a EC nº 19/98, por terem sido consideradas as parcelas do vencimento-base, verba de representação e equivalência salarial. Quanto à falta de comprovação do tempo de serviço prestado à Procuradoria-Geral de Justiça do Estado do Espírito Santo, a Relatora considerou a falha sanada com a juntada de cópia da respectiva certidão de tempo de serviço. No que tange ao 7º adicional quinquenal, concedido em 28.05.01, ponderou que, embora o art. 37, inc. XI, e o art. 39, §4º da CR/88 estabeleçam a remuneração dos membros de quaisquer dos Poderes exclusivamente por subsídios, fixados em parcela única, a referida regra não se encontrava em aplicação efetiva na data da concessão do 7º quinquênio. Explicou que, à época, não havia sido fixado o subsídio dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, na forma prevista no inc. XI do art. 37 da CR/88. Registrou que, em Minas Gerais, até a fixação do subsídio, era considerada como vencimento de todos os membros dos Poderes a soma do vencimento básico e da verba de representação (art. 4º da Lei nº 9.262/86). Ressaltou que, em 16.08.00, a Corte Superior do Tribunal de Justiça, em face do princípio da isonomia, definiu, ao fixar as parcelas integrantes da remuneração dos membros do Poder Judiciário, que as parcelas referentes à verba de representação e de equivalência salarial compunham o vencimento. O voto foi aprovado por unanimidade. (Recurso de Revisão nº 704.633, Rel. Cons. Adriene Andrade, 11.11.09)

2ª Câmara

Ilegalidade de Contratação de Empresa para Aquisição e Distribuição de Medicamentos

Noticiam os autos a irregularidade da contratação por Prefeitura Municipal de empresa para prestação de serviços de gerenciamento e aquisição de medicamentos e a consequente aplicação de multa de R\$ 70.000,00 ao Prefeito Municipal à época e de R\$ 35.000,00 ao Secretário Municipal de Saúde, em face de sua participação direta na celebração e na execução do ajuste. No caso, a Prefeitura formalizou processo licitatório na modalidade concorrência, tipo técnica e preço, visando contratar empresa para o gerenciamento, operacionalização e abastecimento dos setores de suprimentos de almoxarifado e farmácia da Secretaria Municipal de Saúde, envolvendo a aquisição de medicamentos, materiais médico-hospitalares e odontológicos. O Relator, Aud. Hamilton Coelho, constatou a inobservância, no certame licitatório, de formalidades exigidas pela Lei 8666/93, dentre as quais destacou a omissão de orçamento detalhado em planilhas de custos e de previsão do volume de mão-de-obra a ser contratada; inclusão posterior das cotações dos serviços licitados; bem como a ausência de estimativa do impacto orçamentário-financeiro e de declaração de compatibilidade da despesa decorrente com o Plano Plurianual, com a Lei de Diretrizes Orçamentárias e com a Lei Orçamentária Anual. Considerou que tais omissões macularam o procedimento, pois, como o valor apostado no edital não correspondia à realidade fática, concorrentes podem ter sido afastados. Acrescentou que a inclusão no certame de dois objetos distintos – prestação de serviços e aquisição de medicamentos – também limitou a participação. No que tange ao contrato decorrente da referida concorrência, frisou não ser possível admitir que ele tenha prazo de validade indeterminado, com cláusula permitindo sua prorrogação. Afinal, registrou que a compra de remédios não pode ser considerada serviço e, portanto, não se enquadra em nenhuma das hipóteses legais de prorrogação contratual. Ponderou ainda que os serviços de aquisição e distribuição de medicamentos são de competência exclusiva do Poder Executivo, por intermédio da Secretaria Municipal de Saúde, não podendo ser delegados a outrem, nem mesmo por meio de procedimento licitatório. Assinalou que a terceirização é lícita enquanto só alcança atividades-meio, ou seja, para aqueles serviços complementares da Administração Pública, não podendo o município transmitir para terceiros os serviços que envolvam atribuições próprias, típicas e permanentes. Ante o exposto, considerou irregular o contrato e

os respectivos termos aditivos firmados com a empresa no total de R\$ 8.039.855,83. Manifestou-se ainda pela necessidade de realização de uma Tomada de Contas Especial para verificar possível dano ao erário. A proposta foi aprovada unanimemente. (Processo Administrativo nº 701.635, Rel. Hamilton Coelho, 12.11.09)

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

STJ- Efeitos ex nunc da Declaração de Inidoneidade

“A declaração de inidoneidade só produz efeitos para o futuro (ex nunc). Ela não interfere nos contratos preexistentes e em andamento. Dessa forma, esse efeito da sanção inibe a sociedade empresarial de licitar ou contratar com a Administração Pública (art. 87 da Lei n. 8.666/1993), sem, contudo, acarretar, automaticamente, a rescisão de contratos administrativos já aperfeiçoados juridicamente e em curso de execução, notadamente os celebrados diante de órgãos administrativos não vinculados à autoridade coatora ou de outros entes da Federação. Contudo, a falta de efeito rescisório automático não inibe a Administração de promover medidas administrativas específicas tendentes a rescindir os contratos nos casos autorizados, observadas as formalidades contidas nos arts. de 77 a 80 da referida lei. (...) MS 14.002-DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 28/10/2009.” Informativo STJ nº 413, Período: 26 a 30 de outubro de 2009.

STJ – Amplitude da Declaração de Inidoneidade

“Cuida-se da repercussão, nas diversas esferas de governo, da declaração de inidoneidade para contratar com a Administração Pública, prevista na Lei de Licitações, como sanção por descumprimento do contrato administrativo. Não se trata da sanção por ato de improbidade de agente público (art. 12 da Lei n. 8.429/1992), cujos efeitos a jurisprudência do STJ limita à esfera municipal. A definição do que seja Administração Pública para esse específico fim consta do art. 6º, XI, da Lei n. 8.666/1993. Vê-se, então, que o legislador conferiu-lhe grande abrangência, e a consequência lógica da amplitude do termo utilizado é que a inidoneidade vale perante qualquer órgão público do país. Assim, se uma sociedade empresária forneceu remédios adulterados a um município, declarada sua inidoneidade, não poderá fornecer medicamentos à União. Desponta o caráter genérico da referida sanção cujos efeitos irradiam por todas as esferas de governo. (...) REsp 520.553-RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 3/11/2009.” Informativo STJ nº 414, Período: 2 a 6 de novembro de 2009.

STJ- Pensionamento a Filhos Maiores de 25 Anos

“A mãe dos autores faleceu em acidente automobilístico provocado pelo recorrente, que invadiu em alta velocidade, a faixa de direção oposta, colidindo com o táxi que transportava a vítima. Como ela era responsável diretamente pela manutenção financeira de seus três filhos, apesar de já contar com 73 anos de idade à época do acidente e de seus filhos estarem todos na casa dos 50 anos, os autores pleitearam o pagamento de pensão mensal no valor de dois terços dos rendimentos da vítima, além de danos morais no montante equivalente a 1.500 salários mínimos. Assim, a questão consiste em verificar a possibilidade de pensionamento por morte da mãe a filhos maiores de 25 anos. Inicialmente, a Min. Relatora destacou que a jurisprudência deste Superior Tribunal é farta em exemplos de julgados que fixaram a data limite ao recebimento de pensão concedida a filhos por morte de ascendente no momento em que aqueles completam 25 anos de idade. Tais precedentes partem de situação fática relativa à perda sofrida por filho menor de idade ou adulto jovem e adotam como premissa a ocorrência de dependência econômica deste em relação ao ascendente falecido, reconhecendo a necessidade de apoio financeiro para que o filho desenvolva sua existência. Na hipótese, os pensionados já se encontram em idade madura. O desenvolvimento pessoal de cada um dos filhos da vítima encontra-se completo e não há qualquer ameaça pairando sobre o ideal de aprimoramento das potencialidades individuais, não sendo mais necessário apoio material externo para que os filhos venham a atingir o esplendor de suas aptidões. Conforme ressaltado no voto vencido proferido em sede de apelação, a concessão do pensionamento em caso de morte de progenitores, mãe ou pai, só poderá ser deferido aos filhos maiores de 25 anos nos casos em que estiver idoneamente demonstrada a dependência econômica do requerente em

relação à vítima, em especial, nos casos em que os filhos são portadores de deficiência física ou mental incapacitante, circunstâncias fáticas que não foram reconhecidas pelo acórdão recorrido. Nesse contexto, eventual ajuda tardia dada pela mãe aos filhos deve ser encarada como mera liberalidade, não constituindo dano material indenizável. Diante disso, a Turma deu provimento ao recurso para afastar a condenação ao pagamento de pensão mensal aos recorridos. REsp 970.640-MG, Rel. Min. Nancy Andrichi, julgado em 3/11/2009.” Informativo STJ nº 414, Período: 2 a 6 de novembro de 2009.

Técnicas responsáveis pelo Informativo:

Luisa Pinho Ribeiro Kaukal
Marina Martins da Costa Brina

Dúvidas e informações: informativo@tce.mg.gov.br

(31) 3348-2341

Comissão de Jurisprudência e Súmula Belo Horizonte | 23 de novembro a 06 de dezembro de 2009 | nº 15

Este Informativo, desenvolvido a partir de notas tomadas nas sessões de julgamento das Câmaras e do Tribunal Pleno, contém resumos elaborados pela Comissão de Jurisprudência e Súmula, não consistindo em repositórios oficiais da jurisprudência deste Tribunal.

SUMÁRIO

Tribunal Pleno

- Impossibilidade do Aumento de Remuneração no Período de Vedação Eleitoral
- Lei 11.301/06 é de Aplicabilidade Obrigatória e Imediata
- Viabilidade de o Município Arcar com o Pagamento da Tarifa de Esgoto Devida por Usuários de Baixa Renda
- Pagamento pelo Município de Alimentação e Pernoite para Militares
- Impossibilidade de Contratação Temporária de Jovens Aprendizizes
- Tribunal Pleno Aprova Redação de Três Novos Enunciados de Súmula

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

- STJ – Concurso Público e Indenização por Nomeação Tardia
- STJ – Prazo Prescricional para Servidor Devolver Valores Recebidos Indevidamente

Tribunal Pleno

Impossibilidade do Aumento de Remuneração no Período de Vedação Eleitoral

A questão está em saber se ao gestor municipal é lícito efetuar, no período de vedação eleitoral, majoração de remuneração dos professores do ensino fundamental utilizando os 60% das verbas repassadas pelo Fundeb destinados à remuneração dos profissionais do magistério da educação básica que estejam em efetivo exercício na rede pública. A relatora, Cons. Adriene Andrade, respondeu negativamente à questão, afirmando ser indevido o aumento real da remuneração dos professores no período correspondente aos 180 dias anteriores às eleições até a posse dos eleitos. Fundamentou seu posicionamento na proibição contida no art. 73 da Lei Eleitoral 9.504/97, assinalando ser seu objetivo preservar a igualdade de oportunidades entre os candidatos no pleito e coibir o uso indevido da máquina pública para a promoção de campanhas pessoais. Considerou também a restrição expressa no art. 21, parágrafo único da LRF, a qual proíbe o crescimento de despesa com pessoal nos 180 dias que precedem o final do mandato do agente, a fim de se evitar a geração de custos para o próximo administrador, bem como o comprometimento das receitas do exercício seguinte. Ponderou que referidas limitações poderiam aparentar contradição com o art. 60, inc. XII do ADCT, o qual, visando privilegiar o desenvolvimento do ensino básico em nosso país, impõe o gasto mínimo de 60% dos recursos do Fundeb com o pagamento do magistério da educação básica, sob pena de responsabilização do gestor público. Entretanto, a relatora propôs uma interpretação conforme a Constituição, salientando que, enquanto a norma constitucional visa

a valorizar os profissionais do magistério, as legislações eleitoral e de responsabilidade fiscal apenas estabelecem uma limitação temporal para a majoração dos vencimentos. Nesse sentido, afirmou que tanto a revisão geral anual quanto a elevação dos vencimentos dos servidores, bem como das despesas do Fundeb, precisam estar previstas nas leis orçamentárias, devendo o projeto de lei que determina o aumento real dos vencimentos dos servidores públicos ser aprovado em período anterior aos 180 dias do pleito eleitoral. Ressaltou que, em caso de simples reajuste de remuneração, realizado apenas para efetivar a recomposição de perda salarial ocasionada pela desvalorização de moeda, não se aplicaria referida limitação. Por fim, avaliou ser possível ao gestor, em caráter excepcional e transitório, conferir abono ou gratificação para os professores do ensino básico da rede pública com a verba do Fundeb, mesmo no período de vedação eleitoral, se o valor total anual gasto com a remuneração desses profissionais estiver inferior ao percentual mínimo (60%) destinado ao seu pagamento, e se houver autorização por lei aprovada até 180 dias antes das eleições, previsão orçamentária e observância aos limites impostos pela LRF. Frisou, entretanto, que o correto seria a estruturação do cargo de magistério segundo um plano de carreira adequado, instituído mediante lei específica e condizente com os preceitos constitucionais e com os ditames da Lei 11.494/07, no qual ficaria estabelecida a remuneração apropriada para o profissional da educação, sem a necessidade de se recorrer aos abonos. O voto foi aprovado unanimemente (Consulta nº 751.530, Rel. Cons. Adriene Andrade, 25.11.09).

Lei 11.301/06 é de Aplicabilidade Obrigatória e Imediata

Trata-se de consulta sobre a aposentadoria especial de professores da educação infantil, do ensino fundamental e médio. Inicialmente, a relatora, Cons. Adriene Andrade, afirmou que os dispositivos constitucionais sobre a aposentadoria especial (arts. 40, §5º, e 201, §8º) são normas constitucionais de eficácia limitada carecedoras da produção de efeitos jurídicos concretos. Esclareceu que a definição do que seriam funções de magistério deu-se com a inclusão, pela Lei 11.301/06, do §2º, no art. 67 da Lei de Diretrizes e Bases da Educação. Enfatizou que a publicação da Lei 11.301/06, com aplicabilidade imediata, garantiu o direito à aposentadoria especial àqueles que preenchessem seus requisitos. Aduziu que a mesma lei foi objeto da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.772, julgada parcialmente procedente pelo Pleno do STF, com interpretação conforme a Constituição Federal, em 29.10.08, quando ficou definido que a aposentadoria especial do §5º do art. 40 seria conferida apenas aos professores titulares de cargos públicos que tivessem exercido o magistério no ensino fundamental e médio e àqueles professores que passaram a exercer as funções de direção, coordenação e assessoramento pedagógico integrativas da carreira do magistério. Por fim, acrescentou que a Lei 11.301/06 deve ser aplicada nos termos da decisão do STF. A decisão foi aprovada por unanimidade (Consulta nº 724.021, Rel. Cons. Adriene Andrade, 25.11.09).

Viabilidade de o Município Arcar com o Pagamento da Tarifa de Esgoto Devida por Usuários de Baixa Renda

O Município pode arcar com o pagamento da tarifa de esgoto devida por usuários de baixa renda à Copasa, mediante autorização constante de lei municipal, observada a previsão orçamentária e a disponibilidade de recursos financeiros, bem como as demais regras da LRF que tratam do aumento da despesa decorrente de ação governamental. Essa foi a resposta do Tribunal Pleno a consulta formulada por prefeito municipal. O relator, Cons. Antônio Carlos Andrada, mencionou, inicialmente, que a gestão associada de serviços públicos pelos entes da Federação e a competência para tratar dos serviços de saneamento básico são previstas na Constituição Federal nos arts. 241 e 23, IX, respectivamente. Sobre a comunhão de interesses dos entes federados na regular e eficiente prestação de serviços públicos, salientou, nos mesmos termos da Consulta nº 751.717, da relatoria do Cons. Eduardo Carone Costa, a legitimidade da delegação de serviços de competência municipal para entidade da

administração indireta estadual, no caso, a Copasa, sem a necessidade de prévio procedimento licitatório, tendo em vista o interesse do respectivo Estado-membro no oferecimento desses serviços à comunidade. Ressaltou tratar-se da materialização do princípio do federalismo cooperativo, fundamento da gestão associada de serviços públicos pelos entes da Federação, a qual depende de autorização legislativa dos entes federados envolvidos e se formaliza por meio de consórcio público ou convênio de cooperação. Quanto à indagação do consulente sobre a viabilidade de lei municipal autorizar o Município a arcar com o pagamento da tarifa de esgoto devida por usuários de baixa renda, o relator destacou a competência constitucional atribuída aos Municípios para organizar e prestar os serviços públicos de saneamento básico, identificados como de interesse local. Asseverou que a Lei nº 11.445/07 - estabelece diretrizes nacionais para o saneamento básico - prevê, em seu art. 9º, que o titular dos serviços formulará a respectiva política pública de saneamento básico e consagra, em seu art. 2º, I, a universalização do acesso como um dos princípios norteadores da prestação dos serviços públicos de saneamento básico. Afirmou, ainda, que a concessão de subsídios constitui instrumento idôneo para a efetivação do dever do Município de garantir o acesso da população àqueles serviços. A Cons. Adriene Andrade lembrou que, com base no art. 216 do RITCEMG, o entendimento expressado nesta consulta implica a reforma das teses das consultas que trataram da matéria em outro sentido. O parecer foi aprovado acrescido das observações tecidas pela Cons. Adriene Andrade (Consulta nº 727.090, Rel. Cons. Antônio Carlos Andrada, 25.11.09).

Pagamento pelo Município de Alimentação e Pernoite para Militares

É possível ao gestor municipal assumir o custeio de alimentação e pernoite de agentes do Exército pelo Município, devendo esse ato ser formalizado mediante acordo, ajuste ou instrumento congênere, desde que presentes a conveniência, a oportunidade, o interesse público local, a existência de dotação orçamentária, o estabelecimento da bilateralidade de direitos e obrigações e os requisitos do artigo 62 da Lei de Responsabilidade Fiscal ("Os Municípios só contribuirão para o custeio de despesas de competência de outros entes da Federação se houver: I - autorização na lei de diretrizes orçamentárias e na lei orçamentária anual; II - convênio, acordo, ajuste ou congênere, conforme sua legislação"). Essa foi a resposta do Tribunal Pleno a consulta subscrita por chefe do controle interno de prefeitura. O relator, Cons. Eduardo Carone Costa, consignou haver sobre o assunto precedentes decisórios neste Tribunal (Consultas 451.419, 453.684 e 661.715). No tocante ao instrumento jurídico mais apropriado para a hipótese em questão, o relator citou o entendimento da Auditoria, segundo o qual o convênio não seria o mais adequado, pois tem por objeto relações cooperativas. Ponderou que, no caso em tela, as atividades a serem custeadas pelo Município são de interesse exclusivo das forças armadas. Nesse sentido, registrou que, mesmo levando em conta os benefícios auferidos pelos munícipes interessados, os selecionados para servir ao Exército serão deslocados para instalações localizadas em outras cidades. Assim, não há manutenção de atividades de caráter duradouro no Município que arca com as despesas. O voto foi aprovado por unanimidade (Consulta nº 810.915, Rel. Cons. Eduardo Carone Costa, 25.11.09).

Impossibilidade de Contratação Temporária de Jovens Aprendizizes

Cuida-se de consulta formulada pela Presidente da Fundação Pousoalegrense Pró-Valorização do Menor - Promenor - sobre a possibilidade de a Fundação valer-se do instituto da contratação temporária (inc. IX do art. 37 da CR/88), para contratar jovens, com idade entre 16 e 24 anos, mediante processo seletivo simplificado, nos moldes do contrato de aprendizagem regulamentado pelo Decreto Federal nº 5.598/05, para atendimento da finalidade social da instituição e do interesse público. O relator, Cons. Elmo Braz, adotou o parecer do Auditor Gilberto Diniz para responder a consulta. Inicialmente, a Auditoria

asseverou que a ordem constitucional vigente acolheu como princípio a realização de concurso público para a investidura em cargo ou emprego público, admitindo como únicas exceções as nomeações para cargo em comissão e a contratação para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público. Quanto à última hipótese, afirmou que o art. 37, IX da CR/88 define certos limites jurídicos para a adoção dessa contratação, quais sejam: (1) necessidade de lei, (2) tempo ou prazo determinado e (3) atendimento de necessidade temporária de excepcional interesse público. Sustentou a impossibilidade de contratação temporária fora das circunstâncias excepcionais, pois apenas nelas o atendimento ao interesse público reclama ação imediata da Administração de modo a evitar dano à ordem social. Ponderou que a contratação de menores pela consulente não se caracteriza pela transitoriedade exigida pela Constituição, mostrando-se, ao contrário, perene e de necessidade contínua. Registrou, ainda, que os entes federados não podem constituir entidades nem mesmo fundações, com a finalidade precípua de dar emprego ou ocupação a qualquer cidadão. Concluindo, entendeu a Auditoria não ser possível à consulente valer-se do instituto preconizado no inc. IX do art. 37 da CR/88 para contratar jovens como aprendizes. O relator propôs, ao final, a realização de inspeção "in loco" na Fundação Promenor, em caráter de urgência, a fim de se verificar a legalidade das contratações já realizadas por ela, bem como se a finalidade assistencial descrita no estatuto da entidade autoriza que os contratados prestem serviços a outras entidades (públicas ou privadas), assumindo a Fundação o ônus trabalhista desses ajustes. O parecer foi aprovado por unanimidade (Consulta nº 790.436, Rel. Cons. Elmo Braz, 25.11.09).

Tribunal Pleno Aprova Redação de Três Novos Enunciados de Súmula

O Tribunal Pleno aprovou, por unanimidade, três novos enunciados de súmula, com as seguintes redações: 1) *Os órgãos e entidades integrantes da administração pública direta e indireta do Estado e dos Municípios deverão possuir escrituração contábil regularmente assentada nos livros Razão e Diário, observados os princípios e normas contábeis pertinentes aos registros dos atos e fatos de natureza orçamentária, financeira e patrimonial, bem como mantê-los permanentemente arquivados na respectiva sede, sob pena de responsabilização;* 2) *O tempo ficto de serviço público previsto no art. 1º da Lei nº 5.140/1968, recepcionado pelo art. 43 do ADCT da Constituição Estadual de 1989, será computado exclusivamente para efeito de aposentadoria ou de transferência para a inatividade e 3) O art. 2º, § 4º, da Lei nº 8.517/1984 e o art. 8º do Decreto nº 23.559/1984 não se aplicam à hipótese de licença para tratamento de saúde, devendo o período de afastamento correspondente àquela licença ser computado para fins de concessão da gratificação de incentivo à docência, em respeito aos princípios da moralidade, da razoabilidade e da proporcionalidade* (Projetos de Enunciado de Súmula nºs 805.475, 809.924 e 807.413, Rel. Cons. Antônio Carlos Andrada, 02.12.09).

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

STJ - Concurso Público e Indenização por Nomeação Tardia

"O candidato aprovado em concurso público e nomeado tardiamente em razão de erro da Administração Pública, reconhecido judicialmente, faz jus à indenização por dano patrimonial, consistente no somatório de todos os vencimentos e vantagens que deixou de receber no período que lhe era legítima a nomeação, à luz da teoria da responsabilidade civil do estado, com supedâneo no art. 37, § 6º, da CF/1988. Para o Min. Relator, a hipótese configura, à saciedade, evento lesivo ao interesse da parte ora recorrente, sendo manifesto o nexo de causalidade entre a conduta do Estado e o resultado indesejado experimentado pela candidata, privada do direito à posse e exercício do cargo de defensor público estadual. É que, não fosse a ilegalidade perpetrada pela Administração Pública, consubstanciada no indevido cancelamento da inscrição da candidata, em razão da ausência de comprovação da prática jurídica, a candidata classificada em 56º lugar teria tomado posse em 30/8/2001, ou seja, na mesma data em que os candidatos classificados entre o 53º e 63º lugares foram nomeados. A candidata, com suporte em liminar deferida em mandado de segurança, realizou as etapas posteriores do certame, tendo logrado aprovação, sendo nomeada para o cargo em

12/12/2002, pelo ato do governador publicado na mesma data, e empossada em 23/12/2002, com exercício a contar de 19/12/2002. Diante disso, a Turma deu provimento ao recurso. REsp 1.117.974-RS, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 19/11/2009.” Informativo STJ nº 416, Período: 16 a 20 de novembro de 2009.

STJ – Prazo Prescricional para Servidor Devolver Valores Recebidos Indevidamente

“A servidora foi condenada a restituir à Administração valores que recebeu indevidamente em razão de contrato celebrado com ente público. A sentença transitou em julgado, mas, só após transcorridos mais de cinco anos, foi proposta sua execução. Vem daí a discussão sobre qual prazo prescricional aplicar: o vintenário do art. 177 do CC/1916 (então vigente à época) ou o quinquenal do Dec. n. 20.910/1932. Quanto a isso, a Turma, ao prosseguir o julgamento, entendeu, por maioria, incidir o prazo de cinco anos previsto no referido decreto; pois, em se tratando de relação decorrente de Direito Público, afasta-se a aplicação da legislação civil, tributária ou trabalhista. Aplica-se o decreto devido ao necessário respeito que se deve dar ao princípio da igualdade. (...)REsp 781.601-DF, Rel. originária Min. Maria Thereza de Assis Moura, Rel. para acórdão Min. Nilson Naves, julgado em 24/11/2009.” Informativo STJ nº 417, Período: 23 a 27 de novembro de 2009.

Técnicas responsáveis pelo Informativo:
Luisa Pinho Ribeiro Kaukal
Marina Martins da Costa Brina

Dúvidas e informações: informativo@tce.mg.gov.br
(31) 3348-2341

Comissão de Jurisprudência e Súmula Belo Horizonte | 07 a 18 de dezembro de 2009 | nº 16

Este Informativo, desenvolvido a partir de notas tomadas nas sessões de julgamento das Câmaras e do Tribunal Pleno, contém resumos elaborados pela Comissão de Jurisprudência e Súmula, não consistindo em repositórios oficiais da jurisprudência deste Tribunal.

SUMÁRIO

Tribunal Pleno

- Gestão de Folha de Pagamento por Instituição Financeira Privada
- Possibilidade de Concessão de Férias Remuneradas aos Membros de Conselho Tutelar
- Indenização de Despesas de Viagem de Servidores Públicos e Agentes Políticos
- Utilização pela Administração Pública de Assinatura Digital e Chancela Eletrônica de Documentos
- Limitação ao Uso de Recursos do FUNDEB
- Possibilidade de Devolução Antecipada do Saldo em Caixa da Câmara Municipal ao Poder Executivo
- Definições e Limites para Despesas com Pessoal do Poder Legislativo

Tribunal Pleno

Gestão de Folha de Pagamento por Instituição Financeira Privada

É possível a contratação, por meio de licitação na modalidade pregão com melhor oferta de preço, de instituição financeira privada para a operacionalização e gerenciamento da folha de pagamento dos servidores municipais. Essa foi a resposta do Tribunal Pleno a consulta, reiterando entendimento já pacificado nas Consultas 616.661, 711.021 e 735.840. A relatora, Cons. Adriene Andrade, ressaltou ser o pregão a modalidade ideal por ter procedimento mais célere e por permitir uma maior competitividade entre os licitantes, gerando maiores receitas para o erário e benefícios para o órgão público beneficiado. Quanto à indagação acerca da possibilidade de utilização de consórcios públicos para a operacionalização da folha de pagamento, a relatora manifestou-se pela sua inviabilidade. Lembrou que o consórcio público é realizado entre os entes federados, não sendo possível sua celebração com instituições bancárias, ainda que essas sejam empresas públicas, haja vista a natureza da prestação de serviços pelos consórcios, sem finalidade lucrativa. O voto foi aprovado à unanimidade (Consulta nº 797.451, Rel. Cons. Adriene Andrade, 09.12.09).

Possibilidade de Concessão de Férias Remuneradas aos Membros de Conselho Tutelar

É possível a concessão de férias remuneradas aos membros de Conselho Tutelar, desde que o pagamento esteja expressamente previsto em lei municipal. Essa foi a resposta do Tribunal Pleno a consulta formulada por presidente de câmara municipal. A relatora, Cons. Adriene Andrade, asseverou, inicialmente, que o Conselho Tutelar encontra-se previsto nos artigos 131 a 140 da Lei 8.069/90 — Estatuto da Criança e do Adolescente —, a qual impôs aos Municípios a obrigação de instituírem um órgão permanente e autônomo, com a função de zelar pelo cumprimento dos direitos da criança e do adolescente. Afirmou serem os membros do Conselho Tutelar agentes honoríficos imbuídos de função pública relevante e de características específicas, tais como o modo de investidura – mediante eleição – e a natureza da função desempenhada, fundada na preservação da autonomia de ação. Assinalou que, por exercerem função pública relevante, os conselheiros tutelares podem ou não receber remuneração, não possuindo vínculo empregatício ou estatutário com o poder público, haja vista a transitoriedade no exercício da função. Entretanto, esclareceu que, enquanto ocupantes da função pública para a qual foram eleitos, podem tais agentes receber pro labore. Assentou que o próprio art. 134 da Lei 8.069/90 permite à lei municipal dispor sobre a eventual remuneração dos membros dos Conselhos Tutelares, constando, em seu parágrafo único, a necessidade de previsão orçamentária na lei local dos recursos necessários ao funcionamento do Conselho. Observou não ser possível conceder benefícios aos membros do Conselho Tutelar por interpretação analógica de dispositivos pertinentes aos servidores públicos, fazendo-se necessária a regulamentação das atividades dos conselheiros tutelares em diploma normativo próprio, de âmbito municipal, que poderá ou não prever o pagamento de remuneração, 13º salário, férias, entre outros direitos. Citou posicionamentos do TJMG (Apelação Cível nº 1.0080.07.009370-5/001, Rel. Des. Heloísa Combat, Pub. 03.11.08, Apelação Cível nº 1.0251.06.017128-6/001, Rel. Des. Armando Freire, Pub. 15.01.08 e Apelação Cível nº 1.0000.00.229983-2/000, Rel. Des. José Domingues Ferreira Esteves, Pub. 22.03.02) e desta Corte de Contas (consultas 605.659, 706.203 e 710.973) no mesmo sentido (Consulta nº 774.962, Rel. Cons. Adriene Andrade, 09.12.09).

Indenização de Despesas de Viagem de Servidores Públicos e Agentes Políticos

Reiterando posicionamento já consolidado nesta Corte, o Tribunal Pleno respondeu a consulta sobre despesas de viagem, enfatizando o caráter indenizatório dos valores recebidos pelo servidor público e pelo agente político em virtude da realização de viagem a serviço. O relator, Cons. Elmo Braz, colacionou o entendimento esposado pelo Conselheiro Antônio Carlos Andrada em resposta à consulta 748.370 (sessão de 22.04.09). Mencionou a necessidade de a indenização de despesas de viagem de servidor público ou de agente político estadual ou municipal se dar, preferencialmente, mediante o pagamento de diárias de viagem, previstas em lei e regulamentadas em ato normativo próprio do respectivo Poder, com prestação de contas simplificada e empenho prévio ordinário. Ressaltou que, na ausência de tal previsão, poderá a indenização ser paga em regime de adiantamento e com empenho prévio por estimativa, se houver autorização legal para tanto, ou através de reembolso, também com empenho prévio por estimativa. Por fim, esclareceu que, nas hipóteses de adiantamento e de reembolso, será imprescindível a comprovação posterior de gastos pelo servidor público ou agente político, com rigorosa prestação de contas, em processo complexo, conforme Enunciado de Súmula 79 desta Corte. O voto foi aprovado unanimemente (Consulta nº 807.565, Rel. Cons. Elmo Braz, 09.12.09).

Utilização pela Administração Pública de Assinatura Digital e Chancela Eletrônica de Documentos

Em resposta a consulta formulada pela Secretária de Estado de Planejamento e Gestão, o relator, Cons. Sebastião Helvecio, abordou o tema da admissibilidade, pela Administração

Pública, da assinatura digital e da chancela eletrônica de documentos. Inicialmente, distinguiu os dois conceitos. Destacou ser a chancela eletrônica, nos termos da Resolução 293/04 do STF, a reprodução gráfica da assinatura de próprio punho sobre papel. Enfatizou ser sua autenticidade e validade conferida e reconhecida pelo destinatário do documento emitido, produzindo efeitos entre as partes. Já sobre a assinatura digital, afirmou ser ela modalidade de assinatura eletrônica, aposta em um documento também eletrônico, de modo a permitir aferir, com segurança, a origem, a autoria e a integridade do documento. Ressaltou que, neste caso, a técnica permite não só atestar a autoria do documento, mas também encerra uma espécie de "imutabilidade lógica" de seu teor, pois, qualquer alteração do conteúdo invalida a assinatura, dotando o documento da mesma presunção de autenticidade daqueles assinados de próprio punho. Por fim, defendeu a utilização de ambos os institutos pela Administração Pública, desde que respeitadas as formalidades ínsitas dos atos administrativos. Argumentou ser esse uso não apenas admissível, mas também um imperativo lógico, operacional e jurídico, na medida em que permite à Administração exercer o seu papel de modo mais prático, econômico e eficiente. Ponderou que a assinatura digital conta com eficientes mecanismos de controle, segurança e autenticidade. Quanto à chancela eletrônica, ressaltou que, reunidos os mecanismos necessários para a sua segurança, acesso e autenticidade, pode ser instituída no âmbito dos entes federativos por lei própria, dentro dos limites de sua autonomia legislativa, e se não houver conflito com eventual legislação federal que preveja proibição quanto ao seu uso. O voto foi aprovado por unanimidade (Consulta nº 770.777, Rel. Cons. Sebastião Helvécio, 16.12.09).

Limitação ao Uso de Recursos do FUNDEB

Não é possível utilizar recursos do FUNDEB para remunerar os profissionais que desempenham serviço social escolar, nem custear as despesas decorrentes desse serviço com recursos destinados à manutenção e ao desenvolvimento do ensino. Esse foi o entendimento do Tribunal Pleno em resposta a consulta formulada por Secretário Municipal de Educação e Esporte. O relator, Cons. Sebastião Helvecio, utilizou como fundamentos legais o art. 23, inc. I da Lei 11.494/07, os arts. 70 e 71 da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (LDB) e o art 6º, inc. V da INTCMG 13/2008. O voto foi aprovado à unanimidade (Consulta nº 783.090, Cons. Rel. Sebastião Helvecio, 16.12.09).

Possibilidade de Devolução Antecipada do Saldo em Caixa da Câmara Municipal ao Poder Executivo

O Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais já tem consolidado o entendimento segundo o qual não existe impedimento à devolução do saldo de Caixa e Bancos, pelo Poder Legislativo, ao Caixa Único, antes do fim do exercício, desde que o faça em observância às exigências legais da Contabilidade Pública e verifique adequadamente a conveniência de fazê-lo, tendo em vista suas obrigações financeiras até o fim do período. Essa foi a resposta do Tribunal Pleno a consulta formulada por presidente de câmara municipal. O relator, Cons. Sebastião Helvecio, afirmou que a Corte já se manifestou sobre o tema, no mesmo sentido, nos autos das Consultas 619.952 (sessão de 09.05.01), 713.085 (sessão de 09.08.06) e 748.002 (sessão de 21.05.08). Acrescentou que o caso em tela pressupõe a harmonização da autonomia financeira do Poder Legislativo – como consectária do princípio da separação dos poderes, consagrado no art. 2º da Constituição da República - com os princípios da unidade e universalidade do orçamento, intimamente ligados à competência orçamentária e arrecadatória do Poder Executivo. O parecer foi aprovado por unanimidade (Consulta nº 809.485, Rel. Cons. Sebastião Helvecio, 16.11.09).

Definições e Limites para Despesas com Pessoal do Poder Legislativo

As definições e limites para as despesas com pessoal do Poder Legislativo estão especificadas no art. 29-A, §1º da CR/88, nos arts. 18 a 20 da LC 101/00 e nas Instruções Normativas do TCEMG nos 01/2001 e 05/2001, os quais deverão ser observados a fim de se evitar o comprometimento dos gastos públicos além dos limites fixados. Essa foi a resposta do Tribunal Pleno a consulta formulada por presidente de câmara municipal. Inicialmente, a relatora, Cons. Adriene Andrade, afirmou que o art. 169 da CR/88 e os arts. 18 a 20 da LRF objetivam propiciar uma gestão responsável e transparente, cumpridora de metas e mantenedora de um equilíbrio das contas através do controle dos gastos públicos, de forma a evitar o comprometimento de toda a receita de um órgão ou ente a uma área específica, sacrificando os recursos destinados ao investimento e à implantação de políticas públicas. Asseverou que a LRF, em seus arts. 18 a 20, define e impõe limites de gastos com pessoal às três esferas de governo, restringindo a atuação do gestor quando da administração do orçamento público. Registrou que a classificação de despesa total com pessoal, dada pelo art. 18 da LC 101/00, trata de toda despesa vinculada ao pagamento de pessoal pelo ente público, inclusive aposentadorias, pensões e valores de contrato de terceirização de mão de obra, denominados como "Outras Despesas de Pessoal". Aduziu que o art. 19 da LRF estabelece o limite máximo de gastos do ente público com o seu pessoal, sendo que, nos Municípios, esse valor não poderá exceder 60% de sua receita corrente líquida. Apontou a existência do Manual de Demonstrativos Fiscais, disponível no endereço eletrônico www.tesouro.fazenda.gov.br e aprovado pela Portaria STN nº 462/2009, o qual: 1) orienta e explica o que são despesas com pessoal e quais delas serão desconsideradas para fins de cálculo dos limites legais estabelecidos nos arts. 19 e 20 da LC 101/00; 2) define o que deve ser considerado como despesa bruta com pessoal e 3) estabelece o que são "Outras Despesas de Pessoal decorrentes de Contratos de Terceirização" — expressão contida no art. 18, §1º da LRF. Mencionou entendimento desta Corte no sentido de que os gastos com inativos e pensionistas, conquanto integrem as despesas de pessoal, não são computados para efeito dos limites previstos no art. 20 da LC 101/00. Por fim, concluiu pelo cômputo como gastos totais com pessoal do Poder Legislativo — o qual se submete ao limite de 6% da receita corrente líquida do Município — as despesas que a câmara municipal despense para a quitação de todas as suas atividades-fim, incluídas aí o subsídio de vereadores e excluídos os gastos com os pagamentos de aposentadorias e pensões de seus servidores. As despesas decorrentes dos encargos sociais e patronais também serão inseridas no cálculo da despesa total com pessoal do Poder Legislativo, embora não sejam computadas para a aferição do limite previsto no §1º do art. 29-A da CR/88, consoante a Súmula 100 TCEMG. O voto foi aprovado por unanimidade (Consulta nº 748.042, Rel. Cons. Adriene Andrade, 16.11.09).

Técnicas responsáveis pelo Informativo:

Clarice Costa Calixto

Marina Martins da Costa Brina

Dúvidas e informações: informativo@tce.mg.gov.br

(31) 3348-2341