

Comissão de Jurisprudência e Súmula Belo Horizonte | 1º a 21 de fevereiro de 2010 | nº 17

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 Adequado Para Verificação da Limitação Prevista no §2º do art. 40 da CR/88
- Impossibilidade de Utilização de Veículo Particular de Vereador, no Exercício do Mandato, Mediante Fornecimento de Combustível pela Câmara Municipal

1ª Câmara

- Exigência, em Edital de Licitação, de Produto de Fabricação Nacional Fere o Princípio da Competitividade
- Irregularidades Constatadas em Procedimentos Licitatórios, em Despesas Realizadas sem Licitação e no Sistema de Controle Interno

2ª Câmara

- Suspensão Liminar de Concorrência em Face da Presença de Cláusulas Restritivas da Ampla Competitividade

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

- STJ – Súmula nº 416
- STJ – Pensão Concedida a Companheiro do Mesmo Sexo
- STF – Servidor Público em Estágio Probatório e o Direito de Greve

Tribunal Pleno

Momento Adequado Para Verificação da Limitação Prevista no §2º do art. 40 da CR/88

O Tribunal, respondendo a consulta, posicionou-se no sentido de que o limite imposto pelo §2º do art. 40 da CR/88 (“Os proventos de aposentadoria e as pensões, por ocasião de sua concessão, não poderão exceder a remuneração do respectivo servidor, no cargo efetivo em que se deu a aposentadoria ou que serviu de referência para a concessão da pensão”) somente deve ser verificado depois de calculada a média aritmética simples das maiores remunerações utilizadas como base para as contribuições do servidor aos regimes de previdência aos quais esteve vinculado e (depois de) aplicada a fração a que faz jus o aposentando, independentemente de ser integral ou proporcional o benefício. Em outras palavras, para o TCEMG, somente após o cálculo do benefício, deve ser aferido o atendimento ao referido limite, em consonância com os §§3º e 17 do art. 40 da CR/88 e com o art. 1º da Lei 10.887/04. O Relator, Cons. Gilberto Diniz, aseverou que o presente posicionamento

encontra-se no mesmo sentido da jurisprudência do TCU (Acórdão 2212/2008, Tribunal Pleno, sessão de 08.10.08, Rel. Min. Benjamin Zymler) e em sentido diverso da ON nº 02/09 do Ministério da Previdência Social, segundo a qual o limite imposto pelo §2º do art. 40 da CR/88 deve ser aferido previamente à aplicação da proporcionalidade. Informou o Relator que, para o Ministério da Previdência, primeiro calcula-se a média aritmética, procede-se ao confronto do resultado com o valor da última remuneração para verificação do atendimento ao limite do §2º, para, só então, aplicar-se a proporcionalidade. Em seguida, argumentou que a referida ON não deve ser aplicada, pois cria nova restrição não autorizada pela Constituição e pela lei regulamentadora. Lembrou que, a partir da EC 41/03, exige-se uma correlação de proporcionalidade entre o custeio e o benefício, devendo o cálculo do provento base pautar-se nas remunerações utilizadas como referência para as contribuições do servidor. Acrescentou que, conforme regulamentação contida na Lei 10.887/04, o cálculo deve compreender a apuração da média aritmética das maiores remunerações, correspondentes a 80% de todo o período contributivo desde a competência julho de 1994 ou desde a do início da contribuição, se posterior àquela competência. Ponderou que, nem a Constituição Federal, nem a referida lei fizeram distinção entre o cálculo dos proventos integrais ou proporcionais, sendo o comando único: apurada a média, calcula-se a proporção do benefício. Frisou que, se não fosse esse o entendimento, estar-se-ia criando novo limite por meio de interpretação extensiva, não cabível quando se está a cogitar da interpretação de norma restritiva de direito. A consulta foi aprovada à unanimidade (Consulta nº 794.728, Rel. Cons. Gilberto Diniz, 03.02.10).

Impossibilidade de Utilização de Veículo Particular de Vereador, no Exercício do Mandato, Mediante Fornecimento de Combustível pela Câmara Municipal

Em resposta a consulta formulada por Presidente de Câmara Municipal, o Tribunal defendeu que contraria os princípios da moralidade e da impessoalidade a utilização de veículo de propriedade particular de vereador, no exercício do mandato parlamentar, mediante fornecimento de combustível pela Câmara Municipal. Nos termos do parecer da Auditoria, o Relator, Cons. Eduardo Carone Costa, asseverou configurar a situação descrita contrato de locação de fato, eis que, embora o veículo não seja permanentemente posto à disposição do órgão, a sua eventual utilização em serviço de interesse da Administração, mediante contraprestação (abastecimento), constituirá contrato de locação próprio da Câmara. Acrescentou que o uso intercalado do veículo – ora em caráter particular, ora a serviço – seria de difícil mensuração no tocante ao quantum a ser indenizado, o que poderia redundar em confusão patrimonial envolvendo o agente público e o órgão contratante. Descartou também a alternativa de pagamento por quota mensal, tendo em vista que conferiria caráter remuneratório ao valor pago. Nesse sentido, mencionou as Consultas nºs 676.645, 677.255, 694.113 e 702.848. Recomendou a adoção do sistema de diárias de viagem, devidamente regrado em ato legislativo local, na hipótese de necessidade de deslocamento de vereador para outros Municípios, fazendo referência às Consultas nºs 740.569 e 748.370, as quais trataram minuciosamente do tema. Salientou, ainda, a possibilidade de a Câmara Municipal, por deliberação de seus membros, permitir aos edis o uso do carro oficial para o cumprimento de suas incumbências parlamentares, desde que haja conveniência de ordem pública e que sejam obedecidos os critérios e os limites estabelecidos pela legislação que regulamenta o uso do veículo oficial. O parecer foi aprovado unanimemente (Consulta nº 810.007, Rel. Cons. Eduardo Carone Costa, 03.02.10).

1ª Câmara

Exigência, em Edital de Licitação, de Produto de Fabricação Nacional Fere o Princípio da Competitividade

Trata-se de denúncia em face de edital de pregão presencial, voltado para a aquisição de pneus novos e para a prestação de serviços de recauchutagem. Acolhendo na íntegra o relatório elaborado pelo órgão técnico (CAIC-DAC), o Conselheiro Presidente, Wanderley Ávila, na qualidade de Conselheiro Plantonista, suspendeu monocraticamente o certame no dia 27.01.10. Quanto à alegação da denunciante de que o edital restringe a concorrência por exigir a compra de produtos de fabricação nacional, o Presidente ponderou que, pelo disposto no art. 3º, §1º, inc. I da Lei 8666/93, é vedada a inclusão, no edital, de cláusulas que frustrem o caráter competitivo e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou do domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato. Argumentou que a EC nº 6/95 revogou o disposto no art. 171, §2º da CR/88, não existindo mais suporte legal para o Poder Público dar preferência nas contratações às empresas ou produtos brasileiros, salvo no caso de desempate. Entendeu haver indícios suficientes de que o edital estaria restringindo injustificadamente a competição, o que poderia gerar uma aquisição mais onerosa. O Relator, Cons. Antônio Carlos Andrada, por sua vez, submeteu o despacho à apreciação da 1ª Câmara, a qual o referendou à unanimidade (Denúncia nº 812.338, Rel. Cons. Antônio Carlos Andrada, 02.02.10).

Irregularidades Constatadas em Procedimentos Licitatórios, em Despesas Realizadas sem Licitação e no Sistema de Controle Interno

Trata-se de processo administrativo decorrente de inspeção ordinária realizada em prefeitura municipal, referente ao período de abril/2003 a julho/2004. O Relator, Aud. Licurgo Mourão, aplicou multa no total de R\$ 71.400,00 ao prefeito à época, devido à constatação de irregularidades em procedimentos licitatórios, em despesas realizadas sem licitação e, também, de falhas no controle interno. Justificou o apontamento de falhas no controle interno em vista da inobservância dos comandos contidos nos artigos 74, II da CR/88 e 76 a 80 da Lei 4.320/64. Frisou a necessidade de o Administrador Público zelar pela atuação do controle interno de modo eficiente, permitindo, não só o controle da execução da despesa, mas, também, a otimização da utilização dos recursos com resultado para toda a Administração Pública. Quanto às despesas realizadas sem licitação, explicou que estas exigiam certames licitatórios em razão dos seus respectivos valores, violando, desta forma, o art. 37, XXI da CR/88, o art. 2º da Lei 8.666/93 e os princípios da isonomia, da impessoalidade, da legalidade e da moralidade. O Relator asseverou que a mencionada irregularidade enseja a aplicação do Enunciado de Súmula 89 do TCEMG. No tocante às despesas efetuadas mediante procedimentos licitatórios irregulares, afirmou que as falhas foram constatadas na formalização dos certames e que parte das despesas foram quitadas com documento fiscal inidôneo, uma vez que a emissão de notas fiscais ocorreu após o prazo de vencimento, afrontando, dessa maneira, preceitos insculpidos na Lei de Licitações e Contratos. Por fim, ordenou que o atual mandatário do Executivo Municipal promova a correção das falhas detectadas no sistema de controle interno, no prazo de 90 dias, sob pena de sanção pelo descumprimento de determinação do TCEMG, nos termos do art. 83, I da Lei Orgânica (Lei Complementar nº 102/2008). Determinou, ainda, o encaminhamento dos autos ao Ministério Público de Contas, em razão da infringência aos ditames da Lei 8.666/93 e da possibilidade de configuração dos ilícitos descritos no inc. VIII do art. 10 da Lei 8.429/92 e no inc. XI do art. 1º do Decreto-Lei nº 201/67. A proposta de voto foi aprovada por unanimidade (Processo Administrativo nº 715.980, Rel. Aud. Licurgo Mourão, 09.02.10).

2ª Câmara

Suspensão Liminar de Concorrência em Face da Presença de Cláusulas Restritivas da Ampla Competitividade

A 2ª Câmara referendou, à unanimidade, a suspensão liminar da Concorrência nº 05/2009, tipo “técnica e preço” (Processo Licitatório nº 1549/2009), promovida pela Prefeitura Municipal de Muzambinho, objetivando a contratação de empresa especializada na área de informática para fornecimento, mediante locação, de sistemas para gestão pública, bem como de serviços de conversão/implantação dos referidos sistemas. O Relator, Cons. Sebastião Helvécio, determinou, monocraticamente, em 01.02.10, a suspensão do certame, em vista das seguintes irregularidades contidas no edital: a) exigência de atestado emitido por pessoa jurídica de direito público, inadmitindo-se, conseqüentemente, atestado emitido por pessoas jurídicas de direito privado; b) inadequada escolha do tipo de licitação “técnica e preço”; c) irrazoável valoração da pontuação atribuída aos critérios técnicos, bem como desproporção em relação à sua valoração frente ao preço; d) indevida exigência de apresentação de amostras; e) injustificável vedação à participação de grupo econômico; f) indevido cômputo do tempo de deslocamento da contratada – até a sede da contratante – a título de horas de assistência técnica prestada “in loco”. Para o Relator, justificam a suspensão do certame as mencionadas irregularidades contidas no edital, algumas das quais configuram manifesta restrição à ampla competitividade, em afronta ao art. 3º, §1º, inc. I da Lei 8.666/93, ressaltando, ainda, o receio de que a permanência de tais cláusulas possa gerar grave lesão ao erário municipal. Destacou, por fim, que o Prefeito Municipal de Muzambinho e a Presidente da Comissão de Licitação da Prefeitura foram devidamente intimados da decisão (Denúncia nº 812.230, Rel. Cons. Sebastião Helvécio, 11.02.10).

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

STJ- Súmula nº 416

“É devida a pensão por morte aos dependentes do segurado que, apesar de ter perdido essa qualidade, preencheu os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria até a data do seu óbito. Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, em 9/12/2009”. DJe 16/12/2009

STJ – Pensão Concedida a Companheiro do Mesmo Sexo

“A questão posta no REsp cinge-se à possibilidade de entender-se procedente o pedido de pensão post mortem feito à entidade fechada de previdência privada complementar, com base na existência de união afetiva entre pessoas do mesmo sexo pelo período aproximado de 15 anos. A Turma entendeu, entre outras questões, que, comprovada a existência de união afetiva entre pessoas do mesmo sexo, é de se reconhecer o direito do companheiro sobrevivente de receber benefícios previdenciários decorrentes do plano de previdência privada do qual o falecido era participante, com os idênticos efeitos da união estável. Desse modo, se, por força do art. 16 da Lei n. 8.213/1991, a necessária dependência econômica para a concessão da pensão por morte entre companheiros de união estável é presumida, também o é no caso de companheiros do mesmo sexo, diante do emprego da analogia que se estabeleceu entre essas duas entidades familiares. Ressaltou-se que a proteção social ao companheiro homossexual decorre da subordinação dos planos complementares privados de previdência aos ditames genéricos do plano básico estatal, do qual são desdobramentos no interior do sistema de seguridade social, de forma que os normativos internos dos planos de benefícios das entidades de previdência privada podem ampliar, mas não restringir, o rol dos beneficiários designados pelos participantes. O direito social previdenciário, ainda que de caráter privado complementar, deve incidir igualmente sobre todos aqueles que se colocam sob seu manto protetor. Assim, aqueles que vivem em uniões de afeto com pessoas do mesmo sexo seguem enquadrados no rol dos dependentes preferenciais dos segurados no regime geral, bem como dos participantes no regime complementar de previdência, em igualdade de condições com todos os demais beneficiários em situações análogas. Ressaltou-se, ainda, que, incontroversa a união nos mesmos moldes em que a estável, o companheiro

participante de plano de previdência privada faz jus à pensão por morte, ainda que não esteja expressamente inscrito no instrumento de adesão, isso porque a previdência privada não perde seu caráter social só pelo fato de decorrer de avença firmada entre particulares. Dessa forma, mediante ponderada intervenção do juiz, munido das balizas da integração da norma lacunosa por meio da analogia, considerando-se a previdência privada em sua acepção de coadjuvante da previdência geral e seguindo os princípios que dão forma ao direito previdenciário como um todo, entre os quais se destaca o da solidariedade, são considerados beneficiários os companheiros de mesmo sexo de participantes dos planos de previdência, sem preconceitos ou restrições de qualquer ordem, notadamente aquelas amparadas em ausência de disposição legal. Nesse contexto, enquanto a lei civil permanecer inerte, as novas estruturas de convívio que batem às portas dos tribunais devem ter sua tutela jurisdicional prestada com base nas leis existentes e nos parâmetros humanitários que norteiam, não só o Direito Constitucional, mas a maioria dos ordenamentos jurídicos existentes no mundo. Destarte, especificamente quanto ao tema em foco, é de ser atribuída normatividade idêntica à da união estável ao relacionamento afetivo entre pessoas do mesmo sexo, com os efeitos jurídicos daí derivados, evitando-se que, por conta do preconceito, sejam suprimidos direitos fundamentais das pessoas envolvidas. Por fim, registrou-se que o alcance dessa decisão abrange unicamente os planos de previdência privada complementar. REsp 1.026.981-RJ, Rel. Min. Nancy Andrichi, julgado em 4/2/2010.” Informativo STJ nº 421, Período: 1º a 5 de fevereiro de 2010.

STF - Servidor Público em Estágio Probatório e o Direito de Greve

“O Tribunal, por maioria, julgou procedente pedido formulado em ação direta proposta pela Confederação Brasileira de Trabalhadores Policiais Civis - COBRAPOL para declarar a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 1º do Decreto 1.807/2004 do Governador do Estado de Alagoas, que determina a exoneração imediata de servidor público em estágio probatório, caso fique comprovada sua participação na paralisação do serviço, a título de greve — v. Informativo 413. Salientou-se, inicialmente, o recente entendimento firmado pela Corte em vários mandados de injunção, mediante o qual se viabilizou o imediato exercício do direito de greve dos servidores públicos, por aplicação analógica da Lei 7.783/89, e concluiu-se não haver base na Constituição Federal para fazer distinção entre servidores públicos estáveis e não estáveis, sob pena de afronta, sobretudo, ao princípio da isonomia. Vencido o Min. Carlos Velloso, relator, que julgava o pleito improcedente. (...) ADI 3235/AL, rel. orig. Min. Carlos Velloso, red. p/ o acórdão Min. Gilmar Mendes, 4.2.2010. (ADI-3235)” Informativo STF nº 573, Período: 1º a 5 de fevereiro de 2010.

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 | 22 de fevereiro a 7 de março de 2010 | nº 18

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

- Cargos Municipais que se Enquadram no Conceito de Agente Político
- Distinção entre o disposto na Súmula 100 do TCEMG e no Anexo II do SICAM
- Peculiaridades na Contratação de OSCIP por Município para Atuação na Área da Saúde
- Esclarecimentos sobre o Limite Constitucional do Subsídio de Vereadores

1ª Câmara

- Concurso Público e Reserva de Vagas para Portadores de Deficiência

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

- STF –Alteração de Aposentadoria: Aditamento e Desnecessidade de Contraditório
- STJ – Vedação à Participação de Cooperativas em Licitações que tenham por Objeto a Prestação de Serviços

Tribunal Pleno

Cargos Municipais que se Enquadram no Conceito de Agente Político

A consulta cinge-se ao questionamento acerca do alcance da expressão “agentes políticos” e das consequências dessa classificação no regime remuneratório. A Cons. Adriene Andrade, relatora, destacou que se classificam como agentes políticos apenas aqueles que desempenham atividade típica de governo, cumprindo as funções de executores das diretrizes traçadas pelo Estado. Frisou serem eles os chefes dos Poderes Executivos Federal, Estadual e Municipal, os ministros e secretários de Estado, os senadores, deputados e vereadores, os quais atuam fixando metas, diretrizes e planos governamentais essenciais para a consecução dos objetivos públicos. Registrou que, no âmbito municipal, são agentes políticos o prefeito, o vice-prefeito, os vereadores e os secretários municipais, não se enquadrando nessa categoria os chefes de gabinete, os procuradores e os controladores do Município, pois não exercem função de Estado, não representam a “vontade superior do Estado” e não participam das decisões políticas do governo, sendo escolhidos por sua aptidão técnica profissional. Observou que esses servidores (chefes de gabinete, procuradores e controladores do Município) devem receber mediante o sistema de vencimentos ou subsídios, sendo facultado à Administração, se eles forem servidores organizados em carreira, remunerá-los por meio de subsídio. Por fim, asseverou que são devidos a esses servidores os direitos sociais a que se refere o art. 39, §3º, c/c o art. 7º da CR/88, dentre os quais a garantia das férias remuneradas e da gratificação

natalina. O voto foi aprovado à unanimidade (Consulta nº 811.245, Rel. Cons. Adriene Andrade, 24.02.10).

Distinção entre o disposto na Súmula 100 do TCEMG e no Anexo II do SICAM

As obrigações patronais, previstas no Anexo II do SICAM (Sistema Informatizado de Contas para Câmaras Municipais), embora não sejam computadas para a aferição do limite de 70% da receita do Poder Legislativo Municipal com folha de pagamento (§1º do art. 29-A da CR/88), estão incluídas no cálculo da despesa total com pessoal do Poder Legislativo e devem obedecer ao limite de 6% da receita corrente líquida do Município (artigos 18, 19 e 20 da Lei de Responsabilidade Fiscal). A expressão “folha de pagamento”, presente na Súmula 100 do TCEMG, refere-se ao gasto máximo com o pagamento do pessoal ativo da Câmara Municipal, o qual não pode superar o limite de 70% da receita destinada à edilidade. Com essas considerações, o Tribunal Pleno respondeu a dúvida do consultante quanto à distinção entre o índice de comprometimento da receita da Câmara com a folha de pagamento de seu pessoal ativo, incluído o subsídio dos vereadores, e o total de despesa com pessoal, no qual são incluídas as obrigações patronais. A relatora, Cons. Adriene Andrade, ressaltou que, no âmbito municipal, o equilíbrio das contas públicas, nomeadamente o controle de gastos com pessoal, foi regulamentado pelo art. 29-A, §1º da CR/88, o qual impõe à Câmara um limite de gastos com sua folha de pagamento, incluído o gasto com o subsídio de seus vereadores, no percentual máximo de 70% da receita transferida àquele órgão – o duodécimo. Asseverou que os artigos 18, 19 e 20 da LRF fixam o percentual de 6% da receita corrente líquida do ente municipal, compreendida aí as obrigações patronais, como limite máximo de despesa com pessoal para a Câmara Municipal. Desta forma, afirmou não haver contradição entre o disposto na Súmula 100 do TCEMG e no Anexo II do SICAM. Segundo a relatora, o enunciado de súmula refere-se à expressão “folha de pagamento”, a qual compreende o total de gastos com a remuneração do pessoal ativo da Câmara, juntamente com o valor do subsídio pago aos edis, enquanto as obrigações patronais incluem-se nas despesas totais com pessoal, nos termos do art. 18 da LRF. Aduziu que se referem a dois índices diferentes, com bases de cálculo e períodos de apuração distintos, salientando que a questão foi abordada pelo Conselheiro Eduardo Carone Costa no julgamento do Incidente de Uniformização de Jurisprudência nº 655.804. Por fim, informou que o Conselheiro Antônio Carlos Andrada esposou entendimento no mesmo sentido em resposta à Consulta nº 741.957. O parecer foi aprovado por unanimidade (Consulta nº 811.257, Rel. Cons. Adriene Andrade, 24.02.10).

Peculiaridades na Contratação de OSCIP por Município para Atuação na Área da Saúde

Em resposta a consulta formulada por prefeito municipal, o Tribunal Pleno posicionou-se nos seguintes termos: 1) é possível a contratação, por Município, de OSCIP - Organização da Sociedade Civil de Interesse Público - para desempenho de serviços de saúde, em caráter complementar, vedadas as atividades de agentes comunitários de saúde e de agentes de combate às endemias, as quais contam com tratamento constitucional especial; 2) devem estar previstas na legislação municipal: a forma de contratação da OSCIP (inclusive se deverá ser realizada licitação ou procedimento de dispensa ou inexigibilidade), o regime de execução e controle das atividades; 3) os repasses às OSCIPs deverão ser classificados, para efeito de apuração de limites com gasto de pessoal, como despesas de transferências correntes; 4) os percentuais mínimos de aplicação em saúde deverão ser aferidos utilizando-se as despesas executadas pelas OSCIPs, em conformidade com as classificações contábeis previstas no Termo de Parceria e com o disposto na INTC 19/2008. O relator, Cons. Sebastião Helvecio,

asseverou que o Tribunal já se manifestou pela regularidade da contratação de OSCIP por Município para atuação na área da saúde, desde que em caráter complementar, na Consulta nº 732.243, de relatoria do Cons. Eduardo Carone Costa. Em seu voto, o relator também destacou a necessidade de o gestor verificar a regularidade e a idoneidade da OSCIP, inclusive se a entidade atende aos requisitos mínimos de constituição exigidos pela Lei Federal 9.790/99. Mencionando entendimento esposado na Consulta nº 716.238, respondida pelo Cons. Antônio Carlos Andrada, o relator reafirmou que a contratação de OSCIP por município somente é possível se prevista em legislação municipal, sendo obrigatória a realização de licitação para a escolha da entidade parceira, quando viável a competição. Caso contrário, lembrou que deverá ser formalizado procedimento administrativo de dispensa ou de inexigibilidade de licitação. Ressaltou, ainda, que as despesas com as atividades da OSCIP não são computadas como despesas de pessoal, não sendo classificada a atuação de seus empregados como terceirização de mão de obra. O voto foi aprovado por unanimidade (Consulta nº 809.494, Rel. Cons. Sebastião Helvecio, 24.02.10).

Esclarecimentos sobre o Limite Constitucional do Subsídio de Vereadores

Os percentuais fixados nas alíneas "a" a "f" do inc. VI do art. 29 da CR/88 constituem, ao lado de outros critérios estabelecidos nas leis orgânicas e na própria Constituição Federal, limites para a remuneração dos vereadores e não forma de fixação pura e simples do valor devido ao parlamentar municipal. Partindo dessa premissa, o Cons. Sebastião Helvecio respondeu consulta, clareando o conteúdo do art. 29, inc. VI da CR/88. O relator afirmou que os percentuais ali estabelecidos, incidentes sobre o subsídio dos deputados estaduais, não estabelecem qualquer tipo de vinculação ao subsídio daqueles agentes políticos, nem dizem respeito a parcelas variáveis como parte integrante dos subsídios dos vereadores. Enfatizou, em conformidade com entendimentos exarados nas Consultas nºs 701.214, 642.401, 657.650, 657.620, 677.256, 706.766, que o subsídio do vereador deve ser fixado em valor certo e não em percentual vinculado ao subsídio do deputado estadual. Citou decisão do TJMG (Processo nº 1.0461.03.013491-4/001, Rel. Des. Alvim Soares, publicação em 05.06.07), que, ao confirmar a sentença proferida em primeira instância, declarou que o limite de 40% imposto ao subsídio dos vereadores de Ouro Preto deveria incidir sobre o subsídio do deputado estadual, e não sobre sua remuneração bruta, determinando, ainda, devolução, aos cofres públicos, dos valores recebidos ilegalmente em relação ao citado limite. O relator mencionou também parecer técnico da Coordenadoria de Análise de Contas do Legislativo Municipal (CAL) do TCEMG, o qual concluiu que qualquer acréscimo ao subsídio descaracteriza a parcela e constitui violação à exigência constitucional de remuneração exclusiva do membro de Poder, do detentor de mandato eletivo, dos ministros de Estado e dos secretários estaduais e municipais por subsídio fixado em parcela única, vedado o acréscimo de qualquer gratificação, adicional, abono, prêmio, verba de representação ou outra espécie remuneratória. Por fim, ponderou que a exigência de determinação do subsídio dos edis em valor certo, e não em percentual, impede a majoração automática toda vez que ocorrer acréscimo na remuneração dos deputados estaduais, assegurando observância ao princípio da anterioridade na fixação do subsídio dos edis. O voto foi aprovado à unanimidade (Consulta nº 800.655, Rel. Cons. Sebastião Helvecio, 24.02.10).

1ª Câmara

Concurso Público e Reserva de Vagas para Portadores de Deficiência

A 1ª Câmara referendou decisão monocrática que determinou suspensão de concurso público promovido pela Prefeitura Municipal de Faria Lemos. O relator, Cons. Gilberto Diniz, fundamentou sua decisão na existência de falhas que afrontam os princípios norteadores do acesso aos cargos públicos, dentre as quais destacou impropriedade em cláusula que reserva,

aos portadores de deficiência, o percentual de 5% das vagas existentes, das que vierem a surgir ou das que forem criadas no prazo de validade do concurso. Asseverou que, no caso analisado, não houve reserva de vaga(s), nos termos do Decreto Federal nº 3.298/99, para os cargos postos em disputa. Afirmou existir divergência doutrinária e jurisprudencial sobre o arredondamento de frações para o número inteiro estabelecido pelo Decreto Federal nº 3.298/99, o qual regulamentou a Lei Federal nº 7.853/99 – fixadora das normas gerais que asseguram o pleno exercício dos direitos individuais e sociais dos portadores de deficiência e sua efetiva integração social. Informou que o próprio Supremo Tribunal Federal já proferiu decisões divergentes, 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, assinalou que 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'. Salientou que a última tese não refletiu a unanimidade de votos dos Ministros da Suprema Corte. Aduziu filiar-se ao posicionamento expresso pelo STF no RE 227.299, explicando que não disponibilizar vagas à clientela especial para aqueles cargos em que se oferece mais de uma vaga, esvazia o mandamento do inc. VIII do art. 37 da CR/88. Acrescentou, ainda, que a percentagem a ser reservada somente pode ser apurada em face do total dos cargos ou dos empregos públicos existentes em cada quadro funcional da Administração Pública, não se devendo levar em consideração apenas as vagas ofertadas no certame, sob pena de o percentual fixado no ato convocatório ultrapassar o designado na legislação de regência e frustrar o ideal constitucional. Nesse sentido, mencionou julgado do STF - MS 25.074-MC, de relatoria do Ministro Cezar Peluso. Ponderou, entretanto, que, no caso do concurso analisado, não foi possível aferir o número de vagas a serem destinadas aos portadores de deficiência, vez que, não há, no processo, informação que evidencie se nos cargos ocupados existem servidores portadores de deficiência classificados e nomeados em razão da prerrogativa do inc. VIII do art. 37 da CR/88. Além da suspensão liminar do concurso público, o relator determinou a intimação do Prefeito Municipal, advertindo-o de que o não cumprimento da decisão implicará a aplicação de multa diária no valor de R\$2.000,00. Fixou, por fim, o prazo de 5 dias para juntada, aos autos, de prova da publicação da suspensão determinada e de 30 dias para manifestação do interessado, a qual deve contemplar as informações e documentos atinentes aos cargos já ocupados por pessoas portadoras de deficiência, com base no inciso VIII do art. 37 da CR/88 (Edital de Concurso Público nº 811.874, Rel. Cons. Gilberto Diniz, 23.02.10).

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

STF - Alteração de Aposentadoria: Aditamento e Desnecessidade de Contraditório

"O Tribunal indeferiu mandado de segurança impetrado contra ato do Tribunal de Contas da União - TCU que, sem prévia manifestação do impetrante, excluía dos seus proventos de aposentadoria o pagamento de "quintos". Na espécie, a Corte de Contas reputara legal a aposentação originária do impetrante, ocorrida em 1995. Entretanto, em 1997, a fundação que concedera a aposentadoria ao impetrante incluía, de maneira superveniente, o pagamento de "quintos", parcela remuneratória esta não examinada naquela oportunidade, por não constar do processo. Ocorre que, submetida tal inclusão ao TCU, este a considerara ilegal ante a insuficiência de tempo de serviço do impetrante para auferi-la (...). Em seguida, afastou-se a preliminar de decadência ao fundamento de que o prazo de cinco anos previsto no art. 54 da Lei 9.784/99 teria sido observado. No ponto, ressaltando que o ato de aposentadoria seria complexo, aduziu-se que o termo a quo para a contagem do referido prazo seria a data em

que aperfeiçoada aquela. No mérito, consignou-se que, na situação dos autos, fora encaminhada ao TCU alteração introduzida posteriormente nos proventos de aposentadoria do impetrante e que o órgão competente glosara o que praticado na origem, modificando os parâmetros da aposentadoria então registrada. Mencionou-se, ademais, que o procedimento referente à alteração estaria ligado ao registro. Asseverou-se que, uma vez procedido o registro da aposentadoria pelo TCU, fixando-se certos parâmetros a nortearem os proventos, alteração realizada pelo órgão de origem em benefício do aposentado implicaria aditamento e, então, não haveria necessidade de estabelecer-se contraditório. MS 25525/DF, rel. Min. Marco Aurélio, 17.2.2010. (MS-25525)“ Informativo STF nº 575, Período: 15 a 19 de fevereiro de 2010.

STJ- Vedação à Participação de Cooperativas em Licitações que tenham por Objeto a Prestação de Serviços

“Trata-se de mandado de segurança impetrado por cooperativa objetivando o reconhecimento da ilegalidade de cláusula de edital proibitiva de participação das cooperativas em licitação promovida pela recorrente, a CEF, para contratação de empresa de prestação de serviços gerais (...). Mas a Min. Relatora entendeu assistir razão à recorrente, destacando ser notório que tanto a legislação previdenciária quanto a trabalhista são implacáveis com os tomadores de serviços, atribuindo-lhes o caráter de responsáveis solidários pelo pagamento de salários e de tributos não recolhidos pela empresa prestadora dos serviços. A exigência do edital é razoável, pois preserva o interesse público tanto sob o aspecto primário quanto secundário (...). Há também orientação firmada pelo TCU, com caráter vinculante para a Administração Pública, vedando a participação de cooperativas em licitações que tenham por objeto a prestação de serviços em que se fazem presentes os elementos da relação de emprego. Concluiu a Min. Relatora que não há qualquer ilegalidade na vedação a que as cooperativas participem de licitação cujo objeto é a prestação de serviços gerais, visto que evidente a razoabilidade da medida como forma de garantir à Administração selecionar a melhor proposta sob todos os aspectos, notadamente o da prevenção à futura responsabilização pelo pagamento de débitos trabalhistas e fiscais. Diante disso, a Turma conheceu em parte do recurso e, nessa parte, deu-lhe provimento (...). REsp 1.141.763-RS, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 23/2/2010.” Período: Informativo STJ nº 424, Período: 22 a 26 de fevereiro de 2010.

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 | 8 a 21 de março de 2010 | nº 19

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

- Subvenção Social pelo Poder Público a Rádios Comunitárias
- Contratação de Plano de Saúde para Servidores Municipais
- Observância em 2010 do Art. 29-A Modificado pela EC 58/09
- Decisão do Tribunal Pleno Reforça a Autonomia Orçamentária da Câmara
- Terceirização de Serviços pelo Poder Público

2ª Câmara

- Relembrando a Natureza da Tomada de Contas Especial

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

- STJ – Doença Grave e Aposentadoria por Proventos Integrais

Tribunal Pleno

Subvenção Social pelo Poder Público a Rádios Comunitárias

A Administração pode destinar recursos públicos, a título de apoio cultural, à associação de direito privado sem fins lucrativos, mantenedora de rádio comunitária, de modo a incentivar e valorizar a cidadania. Para tanto, são necessários: (1) o atendimento das condições estabelecidas na lei de diretrizes orçamentárias; (2) previsão na lei orçamentária anual do órgão concedente; (3) determinação por lei específica e (4) declaração de utilidade ou de interesse público da entidade beneficiada. Essa foi a resposta do Tribunal Pleno a consulta formulada por Presidente de Câmara Municipal. Inicialmente, a relatora - Cons. Adriene Andrade - asseverou que, pela análise do artigo 1º e parágrafos da Lei Federal 9.612/98 (lei que estabelece as diretrizes para o Serviço de Radiodifusão Comunitária), depreende-se que os serviços de radiodifusão comunitária só poderão ser operados por associações ou fundações desprovidas de finalidades lucrativas, com o objetivo de propiciar às comunidades beneficiadas a divulgação de ideias e de manifestações culturais, tradicionais e sociais que lhe são próprias. Acrescentou que a rádio comunitária também possibilita a integração da comunidade e a prestação de serviços de utilidade pública, além de levar à população do bairro atendido por seu sinal maiores informações acerca dos problemas e das necessidades locais. Ressaltou somente ser possível a obtenção da outorga de operação para a execução do serviço pelas associações e fundações que tenham registrado em seus estatutos sociais o objetivo de prestação de serviço radiofônico comunitário e sem finalidade de lucro. Aduziu que a Lei Federal 4.320/64 e a Lei Complementar 101/00 permitem ao poder público auxiliar a manutenção das rádios comunitárias, por meio de subvenção social (art. 12, §3º, I da Lei Federal 4.320/64), e assinalou não ocorrer, na hipótese, violação aos princípios constitucionais

da impessoalidade e da moralidade. Ponderou ter o gestor o poder de, dentro do juízo de conveniência e oportunidade da Administração, conceder auxílio a uma comunidade necessitada do serviço da rádio, contribuindo para uma melhor qualidade de vida dos seus cidadãos, e destacou o importante papel social da rádio comunitária como veículo informador da população, muitas vezes, carente de recursos. Apontou, também, que, conforme determinado pelo art. 17 da Lei 4.320/64, apenas as rádios comunitárias cujas condições de funcionamento forem julgadas satisfatórias pelos órgãos oficiais de fiscalização estarão aptas a receber as subvenções. Fundamentou, ainda, seu posicionamento na Súmula 43 do TCEMG. Ressaltou a necessidade de formalização da concessão da subvenção social por meio de convênio, acordo, ajuste ou instrumento congêneres, devendo a entidade recebedora prestar contas ao órgão concedente. Lembrou que o Município deverá manter tal prestação de contas arquivada e disponível para eventual análise pelo TCEMG (art. 76, XI, c/c o art. 180, §4º da Constituição do Estado de Minas Gerais). Por fim, afirmou que o órgão público deverá realizar procedimento licitatório em caso de divulgação de informações oficiais e institucionais, de modo a permitir a ampla concorrência e a possibilidade de o sinal radiofônico atingir toda a extensão do Município. O parecer foi aprovado à unanimidade (Consulta nº 811.842, Rel. Cons. Adriene Andrade, 10.03.10).

Contratação de Plano de Saúde para Servidores Municipais

O Tribunal, em resposta a consulta, reafirmou que o Poder Legislativo Municipal pode celebrar convênio com planos de saúde destinados a atender servidores e familiares destes, desde que observados os condicionantes constitucionais e legais. O Cons. Eduardo Carone Costa, relator, seguindo a linha defendida na Consulta nº 719.033 (Rel. Cons. Gilberto Diniz, sessão de 05.09.07) ressaltou tratar de vantagem pecuniária de natureza remuneratória e elencou os seguintes requisitos a serem observados: a) previsão em lei de iniciativa do Poder Executivo Municipal; b) prévia dotação orçamentária; c) autorização específica em lei de diretrizes orçamentárias; d) licitação prévia para contratar empresas privadas; e) observância dos limites de despesas com pessoal da câmara, definidos pela Lei de Responsabilidade Fiscal e pela Constituição da República. Por fim, salientou que o benefício não poderá ser estendido aos vereadores, pois eles são remunerados por subsídio fixado em parcela única, nos termos do §4º do art. 39 da CR/88. Em retorno de vista, o Cons. Antônio Carlos Andrada enfatizou o caráter remuneratório do benefício e a possibilidade de a Administração Pública pagar o plano de saúde apenas em parte ou, se houver recursos orçamentários, em sua totalidade. Acrescentou que a adesão ao plano de saúde deve ser voluntária, por não se tratar de tributo (compulsório) e sim de um benefício. Já em relação aos familiares dos servidores, ponderou ser possível a concessão do plano a eles, (1) se forem respeitados os limites legais com despesa de pessoal, (2) se o Município dispuser de recursos orçamentários e financeiros e, ainda, (3) desde que a lei regule o grau de parentesco a ser alcançado pelo benefício. Argumentou que, como o plano visa à melhoria da condição social dos agentes públicos, a extensão da benesse às suas famílias vai ao encontro da finalidade da concessão. Quanto aos requisitos para a contratação de plano de saúde, afirmou ser necessária lei cuja iniciativa é da própria câmara municipal. Nesse ponto, asseverou não haver necessidade de o benefício se estender a todos os servidores do Município, podendo ser concedido somente aos do Legislativo. Quanto aos demais requisitos elencados pelo relator, o Cons. Antônio Carlos Andrada também afirmou a necessidade de todos eles estarem presentes, apenas ressalvando, quanto à obrigatoriedade de licitação, a possibilidade de realização de credenciamento, quando caracterizada hipótese de inexigibilidade, por inviabilidade de competição, decorrente do fato de todos os interessados terem capacidade de realizar o serviço. Acrescentou, ainda, que a concessão do benefício, se custeado pelo poder público, deverá ser acessível a todos os servidores da Câmara Municipal, sem qualquer distinção, vedada sua concessão a apenas uma parcela do quadro de pessoal daquele poder. Quanto ao outro questionamento, relativo à possibilidade de os edis receberem o benefício do plano de saúde, posicionou-se contrariamente, assim como o relator. Por fim, lembrou que o entendimento apresentado no retorno de vista, firmado no mesmo sentido das Consultas nºs 719.033, 759.623 e 776.313, implica a reforma das teses das Consultas nºs 603.289, 655.033, 684.998, 730.772 e 735.412. Foi aprovado o voto do relator, com as considerações do Cons. Antônio Carlos Andrada. Vencidos, em parte, os Conselheiros Sebastião Helvecio e Wanderley Ávila, por entenderem que sempre deve haver participação dos servidores no custeio do plano de saúde (Consulta nº 764.324, Rel. Cons. Eduardo Carone Costa, 10.03.10).

Observância em 2010 do Art. 29-A Modificado pela EC 58/09

Trata-se de consulta por meio da qual se indaga qual o percentual do duodécimo a ser aplicado para os repasses aos Poderes Legislativos do Estado de Minas Gerais na execução do orçamento para o ano de 2010: se é aquele previsto no art. 29-A, antes da EC 58/09 (5 a 8%), ou no art. 29-A alterado pela EC 58/09 (3.5 a 7%). O relator, Cons. Antônio Carlos Andrada, respondeu afirmando que, no caso, as alterações impostas pela EC 58/09 aos percentuais de limite da despesa total anual do Poder Legislativo Municipal devem ser rigorosamente observadas, pois, conforme disposto na própria emenda, ela entra em vigor a partir de 1º de janeiro do ano subsequente ao da sua promulgação, ou seja, 1º de janeiro de 2010. Enfatizou que, embora a prefeitura municipal tenha aprovado seu orçamento antes da vigência da referida emenda, o dispositivo constitucional alterado deverá ser rigorosamente observado. Explicou que o Poder Legislativo deverá votar a alteração da despesa total anual fixada para a câmara municipal no orçamento de 2010, anulando dotações que superem o limite percentual aplicável, e o Poder Executivo deverá adequar o repasse financeiro anual a esse novo valor, reduzindo, se necessário, o quantitativo dos duodécimos a serem entregues nos próximos meses. O voto foi aprovado unanimemente (Consulta nº 812.513, Rel. Cons. Antônio Carlos Andrada, 17.03.10).

Decisão do Tribunal Pleno Reforça a Autonomia Orçamentária da Câmara

A Câmara Municipal tem o poder de realizar licitação para alienação dos bens móveis que compõem o seu ativo permanente e de definir, orçamentariamente, a aplicação da receita de capital proveniente dessa alienação, sem que isso viole qualquer competência do Poder Executivo. Esse foi o entendimento proclamado pelo Tribunal Pleno em resposta a consulta. O Cons. Antônio Carlos Andrada, relator, afirmou que a forma de recebimento e de contabilização da receita de capital e da baixa decorrentes da alienação de bens móveis deve obedecer ao disposto no instrumento convocatório da licitação e à INTC 10/2008, para contas relativas ao exercício de 2008, bem como ao manual de utilização do SICAM (Sistema Informatizado de Contas para Câmaras Municipais). Ressaltou ainda que a receita deve ser utilizada em estrita observância ao art. 11, §2º da Lei Federal 4.320/64 e ao art. 44 da LC 101/00. Ressalvou ser possível ao Poder Executivo usar uma receita de capital proveniente da alienação de um bem do Poder Legislativo somente se este último assim definir durante o processo orçamentário. Lembrou que, uma vez fixada a despesa total do Poder Legislativo, com uma parcela custeada com recursos próprios ou com recursos já disponíveis para utilização pelo próprio Poder Legislativo, provenientes do repasse anterior, o Poder Executivo deverá reduzir a parcela respectiva do repasse financeiro de recursos a ser efetuado, destinado a cobrir as demais despesas, em conformidade com o disposto no art. 29-A da CR/88. Concluiu, então, que o valor da despesa realizada com a receita proveniente de alienação de um bem da Câmara Municipal deverá ser deduzido do repasse financeiro a ser efetuado pelo Poder Executivo. A decisão foi aprovada, vencido, em parte, o Cons. Gilberto Diniz por entender que a receita proveniente da alienação deveria ser destinada ao Poder Executivo (Consulta nº 793.762, Rel. Cons. Antônio Carlos Andrada, 17.03.10).

Terceirização de Serviços pelo Poder Público

Cuida-se de consulta formulada por Prefeito Municipal acerca da terceirização de serviços pelo poder público. Inicialmente, o relator, Cons. Sebastião Helvecio, informou tratar-se de assunto já abordado pelo Tribunal nas Consultas nºs 657.277, 624.786, 638.893, 638.235 e 638.034. Em seguida, anotou que as expressões atividade-fim e atividade-meio foram concebidas no âmbito do Direito do Trabalho para distinguir as atividades diretamente relacionadas às finalidades institucionais da empresa (atividade-fim) daquelas acessórias (atividade-meio). Aduziu que, na seara administrativa, quando se objetiva redução da máquina estatal e maior eficiência, a Administração Pública pode atribuir a particulares suas atividades-meio através da terceirização, conceituada como a locação de mão de obra ou contratação de pessoal por interposta pessoa. Definiu atividade-fim como aquela constitucionalmente atribuída aos Poderes constituídos e legalmente distribuída e cometida a cargos existentes na estrutura de

seus entes, impassível, portanto, de atribuição a particulares (salvo aquelas delegáveis, nos termos das Leis 8.666/93 e 8.987/95). Em seguida, classificou a atividade-meio como instrumental, acessória, concebida e perpetrada única e exclusivamente para concretizar as finalidades institucionais do ente – atividades-fim. Mencionou trecho da Consulta nº 657.277, de relatoria do Cons. Murta Lages, a qual enumerou como exemplos de atividades-meio: vigilância, limpeza, conservação, transporte, informática, copeiragem, recepção, reprografia, telecomunicação, instalação e manutenção de prédios públicos. Quanto às despesas com terceirização de mão de obra, o relator concluiu que essas apenas deverão ser contabilizadas como despesas com pessoal se os serviços terceirizados referirem-se à atividade-fim do órgão, consubstanciando substituição de servidores ou empregados públicos. Em retorno de vista, o Cons. Antônio Carlos Andrada acrescentou considerações acerca das despesas com serviços terceirizados, da sua contabilização e do cômputo nos limites de gastos com pessoal, nos termos do art. 18, §1º da LRF. Ressaltou que as atividades finalísticas da Administração Pública devem ser desempenhadas por servidores do quadro de pessoal do ente, de modo que a contratação de pessoal sem concurso público, nesses casos, fere os princípios da isonomia e da moralidade administrativa. Destacou a impropriedade da terceirização voltada para o desempenho de atividades afetas aos servidores públicos, sendo tal prática indevida, devendo as despesas assim geradas serem computadas no gasto com pessoal do ente. Além do aumento nos percentuais de gasto com pessoal do ente federativo, apontou também como reflexo da terceirização ilícita a possibilidade de responsabilização do administrador em diversas esferas jurídicas, como por exemplo, administrativa, trabalhista e civil. Enfatizou, ainda, a necessidade de o processo de terceirização levar em conta as atividades definidas como específicas no quadro de pessoal de cada ente ou órgão, em obediência ao princípio da legalidade. O Tribunal Pleno aprovou o voto do relator com as observações do Cons. Antônio Carlos Andrada (Consulta nº 783.098, Rel. Cons. Sebastião Helvecio, 17.03.10).

2ª Câmara

Relembrando a Natureza da Tomada de Contas Especial

Trata-se de tomada de contas especial, instaurada pela Secretaria de Transportes e Obras Públicas (SETOP), em virtude da omissão de prestar contas dos recursos de convênio firmado em 14.06.04 para a execução das obras de pavimentação urbana em Município, no valor de R\$77.966,65, sendo R\$40.000,00 referentes às despesas da SETOP e R\$37.966,65 relativos à contrapartida financeira do Município. O relator, Cons. Eduardo Carone Costa, inicialmente esclareceu que a tomada de contas especial é processo de natureza peculiar, cuja finalidade é apurar responsabilidade e quantificar, com maior celeridade, o montante do ressarcimento dos débitos causados ao erário. Mencionou o disposto no art. 71, II da CR/88 e no art. 76, III da Constituição do Estado de Minas Gerais e concluiu serem dois os elementos caracterizadores da responsabilidade do agente nos processos de tomada de contas especial: a) a comprovação de causa, perda, extravio ou outra irregularidade relacionada a dinheiro, bens e valores públicos; e b) a demonstração de prejuízo ao erário ou à entidade da Administração Indireta. No caso em tela, o relator constatou não ter sido comprovado o depósito referente à contrapartida do Município e que o responsável se omitiu no dever de prestar contas dos recursos recebidos, permanecendo revel em relação à citação provida pelo TCEMG. Concordou, então, com as manifestações da Diretoria Técnica e do Ministério Público de Contas no sentido de considerar irregulares as contas e imputou débito, devidamente atualizado, no valor da soma do repasse da SETOP e da contrapartida do Município, além da aplicação da multa de R\$4.000,00 ao ex-prefeito. O voto foi aprovado à unanimidade (Tomada de Contas Especial nº 737.734, Rel. Cons. Eduardo Carone Costa, 11.03.10).

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

STJ- Doença Grave e Aposentadoria por Proventos Integrais

“A servidora aposentou-se por invalidez, mas com proventos proporcionais. Contudo, é possível a conversão em aposentadoria por invalidez com proventos integrais em razão de padecer de doença incurável, mesmo que não especificada no rol do art. 186, I, § 1º, da Lei n. 8.112/1990 (...) A CF/1988, em seu art. 40, I, prevê a doença grave ou incurável (na forma

da lei) como causa de aposentadoria por invalidez com proventos integrais, mas, dando efetividade a esse mandamento constitucional, o referido artigo da Lei n. 8.112/1990 apenas exemplificou essas doenças, (...), diante da impossibilidade de ele alcançar todas as enfermidades tidas pela medicina como graves, contagiosas e incuráveis. Excluir a aposentadoria com proventos integrais nesses casos de mal tão grave quanto os mencionados naquele dispositivo de lei seria o mesmo que ofender princípios constitucionais, tais como o da isonomia. É a ciência médica e não a jurídica que deve incumbir-se de qualificar a patologia como incurável, contagiosa ou grave (...). REsp 942.530-RS, Rel. Min. Jorge Mussi, julgado em 2/3/2010." Informativo STJ nº: 425, Período: 1º a 5 de março de 2010.

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 | 22 de março a 04 de abril de 2010 | nº 20

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

- Aposentadoria de Professor e Alterações na Constituição Mineira
- Tribunal Pleno Reforma Decisão em Sede de Prestação de Contas Municipal

1ª Câmara

- Irregularidades em Processo de Prestação de Contas Municipal

2ª Câmara

- 2ª Câmara Suspende Liminarmente Tomada de Preços em Face de Denúncia Apresentada pela Empresa Netsoft

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

- STF – Art. 37, §6º da CR/88: Concessionária e Responsabilidade Objetiva – 1
- STF – Art. 37, §6º da CR/88: Concessionária e Responsabilidade Objetiva – 2
- TCU – Irregularidades na Construção de Rede de Esgoto em Município gera Responsabilização Solidária de Ex-Prefeito e da Empresa Executora dos Serviços

Tribunal Pleno

Aposentadoria de Professor e Alterações na Constituição Mineira

Trata-se de recurso interposto em face de decisão deste Tribunal que indeferiu requerimento de retificação da taxação de proventos. A servidora requereu contagem de tempo de serviço nos termos do art. 285 da Constituição Estadual – CEMG/89, com a redação dada pela EC 03/92, de modo a se considerar o tempo na função de professora, seja no setor privado ou no setor público, para fins de aposentadoria e adicionais, com efeitos retroativos à data de sua aposentadoria. O relator do recurso, Cons. Gilberto Diniz, verificou que a recorrente ingressou no serviço público em 20.03.95, data posterior à entrada em vigor da EC 09/93, a qual, conferindo nova redação ao §7º do art. 36 da CEMG/89, passou a assegurar a contagem recíproca do tempo de serviço nas atividades públicas ou privadas, apenas para efeito de aposentadoria, e não mais para fins de adicionais e aposentadoria, como previsto em sua redação original. Ponderou que, à luz de interpretação sistêmica das normas constitucionais mineiras, consagradas no §7º do art. 36 e no inc. II do art. 285, é evidente o objetivo do legislador de, por um lado, garantir a contagem recíproca de tempo de serviço público ou privado apenas para aposentadoria, e, por outro, assegurar a contagem de tempo ficto

("abono de magistério") àquele possuidor de tempo de efetivo exercício de magistério que passe a ocupar cargo cujos requisitos para a inativação, especificamente relacionados ao tempo mínimo de serviço/contribuição, sejam mais severos do que os exigidos para a aposentadoria no cargo de professor. Alertou ser este último direito diverso daquele assegurado pelo §7º do art. 36, tanto que o art. 285 não foi objeto de qualquer alteração com o advento da EC 09/93, posterior à EC 03/92. Aduziu que, não obstante o inc. II do art. 285 tenha assegurado o direito de contagem daquele tempo tanto para fins de aposentadoria quanto para a percepção dos respectivos adicionais, o tempo a que corresponde tal direito diz respeito, apenas e tão somente, ao tempo ficto ou abono de magistério. Afirmou que pretender o cômputo de todo o tempo de exercício de magistério na iniciativa privada para percepção de adicionais é, a uma, fazer leitura extensiva não compatível com a letra e com o sentido expresso do inc. II do art. 285 da CEMG/89, e, a duas, violar, frontalmente, a previsão contida no §7º do art. 36 da CEMG/89, cuja redação dada pela EC nº 09/93 estava em vigor por ocasião do ingresso da recorrente no serviço público. Por fim, lembrou ser esse entendimento pacífico no TCEMG e negou provimento ao recurso. O voto foi aprovado unanimemente (Recurso Administrativo nº765.744, Rel. Cons. Gilberto Diniz, 24.03.10).

Tribunal Pleno Reforma Decisão em Sede de Prestação de Contas Municipal

Trata-se de pedido de reexame interposto por Prefeita Municipal em face de deliberação da 1ª Câmara (20.09.07) em sede de parecer prévio que rejeitou as contas municipais concernentes ao exercício financeiro de 2004. Por considerar as razões recursais suficientes para alterar a deliberação da 1ª Câmara, o Tribunal Pleno deu provimento ao recurso emitindo parecer prévio pela aprovação das contas. Inicialmente, o relator, Cons. Antônio Carlos Andrada, ressaltou que as contas prestadas pela Prefeitura foram, em um primeiro momento, rejeitadas em razão de o repasse à Câmara Municipal ter superado o limite previsto no inc. I do art. 29-A da Constituição da República, por não terem sido excluídos os valores retidos para formação do FUNDEF. Mencionou que, quando do envio da prestação de contas do Município referente ao exercício de 2004, havia posicionamentos divergentes em relação à matéria no TCEMG. Asseverou que, apenas na sessão plenária de 06.04.05, foi apreciado o Incidente de Uniformização de Jurisprudência nº 685.116, o qual pacificou o entendimento de que as transferências do FUNDEF não integram o somatório da receita tributária e das transferências constitucionais a que se refere o art. 29-A da CR/88. Afirmou que tal posicionamento deu origem à Súmula TCEMG 102 ("A contribuição ao FUNDEF e ao FUNDEB, bem como as transferências recebidas desses Fundos pelos Municípios, incluída a complementação da União, a qualquer título, não integram a base de cálculo a que se refere o art. 29-A da Constituição da República/88 para o fim de repasse de recursos à Câmara Municipal."). Por fim, constatou assistir razão à recorrente, pois não poderia um incidente de uniformização de jurisprudência decidido ulteriormente a certo ato retroagir para atingir atos já praticados, ou seja, não seria possível uma norma prejudicial retrotrair para alcançar atos já consumados no passado. O voto foi aprovado à unanimidade (Pedido de Reexame nº 768.754, Rel. Cons. Antônio Carlos Andrada, 24.03.10).

1ª Câmara

Irregularidades em Processo de Prestação de Contas Municipal

A 1ª Câmara decidiu unanimemente pela emissão de parecer prévio rejeitando as contas, concernentes ao exercício financeiro de 2005, prestadas por Prefeito Municipal. O relator, Cons. Gilberto Diniz, elencou diversas irregularidades para justificar seu voto, dentre as quais destacou: 1) abertura de créditos adicionais suplementares sem recursos disponíveis, contrariando o disposto nos incisos II e V do art. 167 da CR/88 e no art. 43 da Lei 4.320/64 e

2) extrapolação do limite de repasse à Câmara Municipal, em afronta às disposições do inc. I do art. 29-A da CR/88 com redação dada pelo art. 2º da EC 25/00. O relator assinalou também a ocorrência de depósitos bancários em instituição financeira não oficial, em desacordo com o disposto no §3º do art. 164 da CR/88 e no art. 43 da LC 101/2000. Nesse ponto, afirmou a necessidade de a Edilidade verificar se a Prefeitura utiliza os serviços de bancos não oficiais apenas para a cobrança de tributos ou também para depósitos e movimentações de disponibilidades financeiras do Município, o que, neste último caso, afrontaria os dispositivos constitucional e legal anteriormente mencionados, devendo ensejar a responsabilidade pessoal do prestador de contas, caso seja apurado prejuízo ao erário decorrente de tal movimentação. Recomendou ao atual gestor que determine ao responsável pelo setor de contabilidade o aprimoramento dos processos relativos ao acompanhamento, controle e registro das execuções orçamentária, financeira e patrimonial, em observância aos princípios fundamentais da contabilidade, aos preceitos da Lei 4.320/64 e às normas de consolidação das contas. Quanto ao órgão de controle interno, advertiu sobre a necessidade de acompanhamento, pelo responsável, da gestão municipal, sob todos os aspectos, nos termos do art. 74 da CR/88, alertando-o sobre o dever de informação ao Tribunal de Contas, em casos de irregularidades e ilegalidades, sob pena de responsabilização solidária (Prestação de Contas Municipal nº 709.308, Rel. Cons. Gilberto Diniz, 23.03.10).

2ª Câmara

2ª Câmara Suspende Liminarmente Tomada de Preços em Face de Denúncia Apresentada pela Empresa Netsoft

A 2ª Câmara referendou, por unanimidade, decisão monocrática que determinou liminarmente a suspensão da Tomada de Preços nº 06/2010, promovida pela Prefeitura Municipal de Manhuaçu, cujo objeto consiste na cessão do direito de uso de sistemas, conversão das bases de dados, bem como assistência técnica remota e local, instalação e treinamento em diversos softwares. A denúncia foi apresentada pela empresa Netsoft Sistemas Integrados e Host Ltda., a qual alega, em suma, restritividade indevida ao certame. O relator, Cons. Sebastião Helvecio, amparando-se na análise feita pelo órgão técnico, fundamentou sua decisão em vista da constatação das seguintes irregularidades no edital: 1) inadmissão de atestados de capacidade técnica emitidos por pessoas jurídicas de direito privado, em manifesta restrição à ampla competitividade, incorrendo na vedação prevista no art. 3º, §1º, I da Lei 8.666/93; 2) inadequação da escolha do tipo de licitação “técnica e preço”, uma vez que os serviços a serem contratados não têm natureza predominantemente intelectual, nos termos do art. 46, caput da Lei de Licitações; 3) falta de razoabilidade para a pontuação dos critérios técnicos e desproporção na valoração do julgamento, atribuindo-se 67% dos pontos à técnica e 33% ao preço; 4) ausência de pormenorização dos custos unitários do objeto editalício e 5) exigência de certidão de quitação e certidão negativa de débito, em desconformidade com o art. 29, III e IV da Lei 8.666/93. Ao final, o relator determinou a intimação do Prefeito Municipal e do Presidente da Comissão Permanente de Licitação advertindo-os de que o não-cumprimento das determinações impostas implicará responsabilização com aplicação de multa no valor de R\$5.000,00. Ordenou, também, o encaminhamento dos autos ao Ministério Público de Contas, para emissão de parecer (Denúncia nº 832.413, Rel. Cons. Sebastião Helvecio, 25.03.10).

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

STF - Art. 37, § 6º da CR/88: Concessionária e Responsabilidade Objetiva – 1

“A Turma desproveu agravo regimental interposto contra decisão da Min. Ellen Gracie que negara seguimento a recurso extraordinário, do qual relatora, por reputar que o acórdão impugnado estaria em consonância com a orientação firmada pelo STF no sentido de que, nos

termos do art. 37, § 6º, da CF, uma vez estabelecido o nexo de causalidade entre a conduta ou omissão do poder público e os prejuízos sofridos pelo autor, as pessoas jurídicas de direito público ou de direito privado prestadoras de serviço público responderiam objetivamente pelos seus atos. Alegava a empresa agravante que houvera erro na análise do recurso, dado que a condenação da concessionária fundara-se na responsabilidade objetiva, enquanto a jurisprudência da Corte apontaria em sentido diverso. Sustentava, também, que a constatação de ato omissivo da agravante seria suficiente para afastar a incidência da Súmula 279 do STF, ensejando, portanto, a anulação do acórdão recorrido a fim de que a matéria fosse revista à luz da responsabilidade subjetiva. RE 543469 AgR/RJ, rel. Min. Ellen Gracie, 16.3.2010. (RE-543469)" Informativo STF nº 579, Período: 15 a 19 de março de 2010

STF - Art. 37, § 6º da CR/88: Concessionária e Responsabilidade Objetiva – 2

"Ressaltou-se, inicialmente, estar correta a decisão agravada ao negar seguimento ao recurso extraordinário ante a incidência do Enunciado da Súmula 279 do STF. Verificou-se, no ponto, que o Tribunal a quo, a partir da análise dos fatos e das provas dos autos, concluíra pela responsabilidade objetiva da concessionária, porquanto comprovada a falha na segurança da pista, na qual ocorrera o acidente que trouxera prejuízos à parte autora, evidenciando o nexo de causalidade a ensejar o direito à reparação. Aduziu-se, ainda, ser a Corte de origem soberana na qualificação fático-jurídica da causa e que, para que se pudesse chegar à conclusão pretendida pela concessionária, seria imprescindível o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, providência vedada em sede de recurso extraordinário. Asseverou-se, por outro lado, que o argumento da empresa recorrente de a jurisprudência desta Corte e parte da doutrina consignarem que os atos omissivos geram a responsabilidade subjetiva, na espécie, não mereceria prosperar, porquanto o Tribunal de origem concluíra pela responsabilidade objetiva. Assinalou-se, também, ser incabível, porque não formulado no extraordinário, o pleito deduzido no sentido de determinar-se a realização de novo julgamento à luz da teoria da responsabilidade subjetiva. Frisou-se que o pedido recursal contido no agravo regimental não poderia, por si só, alterar aquele originariamente deduzido no recurso extraordinário, no qual se postulara a improcedência do pedido inicial. RE 543469 AgR/RJ, rel. Min. Ellen Gracie, 16.3.2010. (RE-543469)" Informativo STF nº 579, Período: 15 a 19 de março de 2010

TCU – Irregularidades na Construção de Rede de Esgoto em Município gera Responsabilização Solidária de Ex-Prefeito e da Empresa Executora dos Serviços

"Trata-se de Tomada de Contas Especial instaurada contra (...) ex-Prefeito Municipal (...), em decorrência do não-cumprimento do objeto pactuado no Convênio (...), firmado em 2/7/1998, com a Fundação Nacional de Saúde - Funasa, qual seja, a construção do Sistema de Esgotamento Sanitário do Município. (...). (...) Por fim, entende a Secex/MG que as presentes contas devam ser julgadas irregulares, sendo os responsáveis solidários condenados em débito, além de aplicação de multa, com fulcro nos arts. 1º, inciso I, e 16, inciso III, alínea 'c', e 19, caput, da Lei n.º 8.443/1992, autorizando-se, desde logo, a cobrança judicial da dívida, caso não atendida a notificação (fls. 245/246). (...) [A execução do objeto do convênio pactuado] não foi aprovada pelo órgão concedente (...) em razão das irregularidades verificadas em visita in loco, consubstanciadas na utilização de material e diâmetro da rede coletora em desacordo com as especificações apresentadas pela Prefeitura. (...) A partir do exame da prestação de contas final do convênio, encaminhada pela Funasa, verificou a unidade técnica que a prefeitura efetuou o total dos pagamentos devidos à empresa vencedora da licitação e executora dos serviços (...). Ocorre que, pelo o que se apurou nas visitas in loco, a rede de esgoto foi construída anteriormente à vigência do ajuste e, ademais, a mesma estava, como já dito, em desacordo com as especificações dispostas no contrato firmado. Ainda sobre a empresa, consta informação da unidade instrutiva que essa se encontrava

incluída no cadastro de contas irregulares em período próximo ao do convênio. Ademais, o Tribunal, mediante Acórdão 2.341/2006 - Plenário, declarou a Empresa (...) inidônea, com aplicação de multa, por ter restado caracterizado que ela fez parte de conluio para fraudar processo licitatório para a execução e objeto de convênio firmado com a Prefeitura (...). (...) Diante disso, foi emitido o Parecer Técnico (...), do qual reproduzimos algumas conclusões: '- o material empregado na construção da rede coletora encontra-se totalmente em desacordo com o previsto, somos de parecer que o objeto pactuado no convênio não foi atendido, isto é 0'; - 'Não foi apresentada nenhuma justificativa pelo emprego de materiais diferentes do proposto. A nosso ver, entendemos que houve prejuízo ao Tesouro Nacional'; - 'as impropriedades ocorridas referem-se ao emprego de materiais fora do pactuado (material e diâmetro) e profundidade da rede coletora e PV's inferiores ao previsto'. Por tudo isso, somos da opinião de que é necessário que os serviços sejam refeitos. Caso contrário, deve ser solicitado o ressarcimento integral dos recursos financeiros.' Com essas constatações, creio estar configurada a responsabilidade solidária da empresa (...), devendo a mesma responder solidariamente com o gestor pelo valor integral dos recursos federais repassados à municipalidade. (...) Assim, diante da revelia dos responsáveis e estando afastada a hipótese de boa-fé, a presente Tomada de Contas Especial está em condições de ser, desde logo, apreciada no mérito, na forma proposta pela unidade técnica, e acolhida pela Procuradoria, devendo, ainda, ser aplicada aos responsáveis a multa prevista no art. 57 da Lei n.º 8.443/1992 e encaminhada cópia dos autos ao Ministério Público da União, na forma do art. 16, § 3º, da Lei n.º 8.443/1992, c/c o art. 209, § 6º, do Regimento Interno. Pelo exposto, acompanho as sugestões da unidade técnica, com as quais anuiu o Ministério Público, e VOTO por que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto à deliberação desta 2ª Câmara." O voto foi aprovado (TCU, Rel. Min. José Jorge, sessão de 16.03.10, Acórdão 1057/2010 - 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 | 05 a 18 de abril de 2010 | nº 21

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 dos 25% da Educação e dos 60% do Fundeb para Pagamento de Férias-Prêmio Indenizadas
- Tribunal Pleno Ressalta a Necessidade da Ampla Divulgação dos Editais de Concurso Público

1ª Câmara

- Irregularidade em Procedimento de Inexigibilidade
- Determinação de Ressarcimento aos Cofres Públicos Municipais em Sede de Processo Administrativo

2ª Câmara

- Análise de Serviços Públicos de Saúde e Educação em Inspeção Ordinária
- Tribunal Enfatiza sua Função Preventiva

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

- STJ – Prazo Quinquenal da Prescrição Administrativa
- STJ – Requisitos para a Correta Aplicação das Sanções Previstas na Lei de Improbidade Administrativa

Tribunal Pleno

Impossibilidade de Utilização dos 25% da Educação e dos 60% do Fundeb para Pagamento de Férias-Prêmio Indenizadas

Cuida-se de consulta subscrita por Prefeito Municipal indagando a possibilidade de 1) utilização de parte dos recursos destinados à manutenção e desenvolvimento do ensino para pagamento de férias-prêmio indenizadas aos profissionais da área da educação e 2) pagamento desse mesmo tipo de benefício aos profissionais do magistério com recursos do Fundeb. O relator, Cons. Elmo Braz, adotou o parecer do Auditor Gilberto Diniz para responder às indagações. Inicialmente, a Auditoria lembrou que a disciplina da aplicação mínima de 25% da receita resultante de impostos na manutenção e desenvolvimento do ensino está contida no art. 212 da CR/88, na Lei Federal 9.394/1996 e no art. 201 da Constituição Mineira. Acrescentou o Auditor que a aplicação dos recursos do Fundeb está prevista no art. 60 do ADCT da CR/88, na Lei Federal 11.494/07 e no Decreto Federal 6.253/07. Afirmou não ser possível o pagamento das férias-prêmio indenizadas com os recursos destinados à manutenção e desenvolvimento do ensino e com a parcela de 60% dos recursos do Fundeb, tendo em vista que os valores

pagos pelo não gozo do benefício não possuem natureza remuneratória. Nesse sentido, ressaltou que, na hipótese de conversão da licença-prêmio em pecúnia, o agente público receberá montante equivalente aos vencimentos, e não vencimentos propriamente ditos. Assentou que, conforme previsto na INTC 13/2008, apenas se consideram despesas realizadas com manutenção e desenvolvimento do ensino as referentes à remuneração e aperfeiçoamento do pessoal docente e demais profissionais da educação. Asseverou que a referida instrução normativa dispõe também que pelo menos 60% dos recursos do Fundeb devem ser destinados à remuneração dos profissionais do magistério da educação básica em efetivo exercício na rede pública. O voto foi aprovado à unanimidade (Consulta nº 797.154, Rel. Cons. Elmo Braz, 07.04.10).

Tribunal Pleno Ressalta a Necessidade da Ampla Divulgação dos Editais de Concurso Público

Trata-se de recurso ordinário interposto por Ex-Prefeito Municipal em face de decisão prolatada pela 1ª Câmara, em 04.05.09, no Processo nº 767.768, oportunidade em que foi imputada ao recorrente multa de R\$5.000,00 pela não publicação na imprensa do Edital nº 01/2008, referente a concurso público promovido pelo Município de Caraiá. O relator, Cons. Sebastião Helvecio, em consonância com os pronunciamentos da Diretoria Técnica e do Ministério Público de Contas, por não constatar fato superveniente capaz de elidir os fundamentos da decisão recorrida, negou provimento ao recurso e, conseqüentemente, manteve a multa imputada ao recorrente. Realçou a importância da publicidade do edital e asseverou serem os cargos e os empregos públicos acessíveis a todos os que preenchem os requisitos legais. Nesse sentido, ponderou que, se o concurso tem por escopo selecionar os melhores candidatos para exercerem atribuições inerentes aos cargos e empregos públicos, o processo seletivo somente será frutífero se o certame for realizado com maior competitividade, sendo o meio mais eficaz para garanti-la a ampla divulgação do instrumento inaugural. Mencionou que, em reiteradas decisões, o TCEMG vem orientando os jurisdicionados sobre a necessidade de divulgação do ato inaugural do certame em todas as formas possíveis, quais sejam: afixação no quadro de avisos da prefeitura, divulgação na internet e publicação em jornal oficial do Município ou outro de grande circulação na região. Apontou, também, a indispensabilidade de se dar a mesma publicidade conferida ao aviso de abertura do concurso às possíveis retificações do edital. No caso em tela, concluiu ter restado caracterizada a desobediência ao princípio da publicidade, de observância obrigatória para toda a Administração Pública, nos termos do art. 37, caput da CR/88, já que não houve a publicação do instrumento convocatório na imprensa regional ou local, em flagrante descumprimento à determinação do TCEMG. Por fim, votou pela autorização do recolhimento parcelado em dez vezes da importância devida a título de multa, com fulcro no caput do art. 366 do RITCEMG (Resolução 12/2008). O Tribunal Pleno aprovou o voto por unanimidade (Recurso Ordinário nº 797.846, Rel. Cons. Sebastião Helvecio, 14.04.10).

1ª Câmara

Irregularidade em Procedimento de Inexigibilidade

Versam os autos sobre processo administrativo decorrente de inspeção ordinária realizada em Prefeitura Municipal, objetivando examinar a regularidade dos atos e despesas relativos ao período de janeiro de 2003 a junho de 2004. O relator, Cons. Antônio Carlos Andrada, analisou diversos apontamentos, dentre os quais se destaca a irregularidade de procedimentos de inexigibilidade para contratação de serviços técnico-especializados em assessoria e consultoria jurídica em questões administrativas, ambientais e tributárias. O relator verificou a não configuração da hipótese do inc. II do art. 25 da Lei 8.666/93, por considerar que os serviços contratados (assessoria jurídica/consultoria) não possuem natureza singular, ao contrário, são

serviços contínuos e rotineiros, próprios de toda Administração Municipal. No tocante à notória especialização, assinalou que o profissional contratado atendeu a esse requisito, ou seja, é especializado e possui capacitação para o exercício da atividade com habilidades não disponíveis para qualquer profissional. Quanto à singularidade, registrou que esse requisito não foi atendido. Lembrou ser esse um aspecto inerente ao serviço, não guardando relação direta com o profissional ou com a empresa prestadora, nem com os respectivos dados curriculares. Asseverou que a lei exige a singularidade do serviço e não do prestador do serviço, pois a este já se impõe o obstáculo da notória especialização, conforme resposta à Consulta 652.069 do TCEMG (sessão do dia 12/12/01). Ponderou que, apesar de restar provada a notória especialização da contratada, é necessária a demonstração concomitante da singularidade do serviço, o que não ocorreu – v. Informativos 08 e 12. Nesse ponto, então, o relator concluiu pela irregularidade da contratação e aplicou multa à prefeita municipal à época. O voto foi aprovado, vencida em parte a Cons. Adriene Andrade, a qual reviu seu posicionamento anterior e entendeu estarem presentes no caso a notória especialização e a singularidade, sendo, portanto, possível a contratação por inexigibilidade, desde que preenchidos os requisitos do art. 26 da Lei 8666/93 (Processo Administrativo nº 704.105, Rel. Antônio Carlos Andrada, 06.04.10).

Determinação de Ressarcimento aos Cofres Públicos Municipais em Sede de Processo Administrativo

Cuidam os autos de processo administrativo decorrente de inspeção ordinária realizada em Prefeitura Municipal. O relator, Cons. Gilberto Diniz, ressaltou que o controle deve abranger todos os atos da Administração atinentes à receita ou à despesa. Quanto à receita, aplicou multa no valor de R\$2.000,00 ao Prefeito Municipal à época, por terem sido constatadas as seguintes omissões: ausência de controle dos ingressos na receita; falta de controle mensal do excesso de arrecadação e ausência de retenção do imposto de renda e proventos de qualquer natureza incidente na fonte sobre rendimentos pagos a qualquer título, em afronta a dispositivos da Lei 4.320/64 e ao disposto no inc. I do art. 158 da CR/88. Explicou que, se a Administração deixa de fazer o lançamento da receita de um contribuinte ou deixa de providenciar o recebimento de um crédito legal inscrito, há omissão e, conseqüentemente, permissão para a diminuição da sua arrecadação de receitas. Determinou, também, a restituição aos cofres municipais, devidamente atualizada, pelo Prefeito Municipal à época, da importância de R\$5.000,00, referente à despesa com material escolar, a qual foi considerada irregular, entre outros motivos, por ter sido paga à empresa inidônea; e de R\$668,46, pelo Vice-Prefeito, em razão de recebimento a maior de remuneração, nos termos da Súmula do TCEMG 69. Quanto às deficiências verificadas no sistema de controle interno, o relator determinou a intimação do atual Prefeito para que as corrija, sob pena de aplicação de multa nos termos da LC 102/08, em caso de reincidência. Frisou a importância do controle interno, previsto no art. 74 da CR/88 e nos artigos 76 a 80 da Lei 4.320/64, apontando-o como instrumento necessário para acompanhar a execução orçamentária e financeira dos órgãos e entidades da Administração. Por fim, determinou a verificação da regularidade da arrecadação de receitas em futura inspeção na Prefeitura Municipal. O voto foi aprovado por unanimidade (Processo Administrativo nº 394.726, Rel. Cons. Gilberto Diniz, 13.04.10).

2ª Câmara

Análise de Serviços Públicos de Saúde e Educação em Inspeção Ordinária

Trata-se de inspeção ordinária realizada em Município para averiguação da legalidade dos atos de gestão e despesa do exercício de 2007, em especial daqueles relacionados às ações e serviços públicos de saúde e educação. O Aud. Hamilton Coelho, relator, verificou a nomeação de apenas um representante do Executivo local para a composição do Conselho de

Acompanhamento e Controle Social do Fundeb, em contradição ao disposto no art. 24, IV da Lei 11.494/07, que exige dois representantes do Executivo no Conselho, dos quais pelo menos um da Secretaria Municipal de Educação ou órgão educacional equivalente. Isso posto, o relator determinou a adequação da composição do referido Conselho. Constatou ainda a não instituição, pelo Município, do Plano de Carreira e Remuneração dos Profissionais da Educação Básica, contrariando o estabelecido no art. 40 da Lei 11.494/07. Ponderou ser senso comum que o incremento da qualidade do ensino decorre da valorização do magistério, através de remuneração condigna e de estímulos à evolução na carreira e à qualificação permanente. Nesse ponto, determinou a comprovação, em 90 dias, pelo Prefeito atual, da propositura de projeto de lei instituindo e regulamentando o plano de carreira e remuneração dos profissionais da educação do Município, sob pena de aplicação da multa prevista no art. 85, III da LC 102/08. A proposta de voto foi aprovada unanimemente (Inspeção Ordinária nº 766.772, Rel. Aud. Hamilton Coelho, 08.04.10).

Tribunal Enfatiza sua Função Preventiva

Por entender que as providências adotadas ao longo da instrução processual foram suficientes para afastar as irregularidades apontadas no edital de licitação – modalidade concorrência, MS/CS 530-R80159, realizada pela CEMIG Distribuição S/A – o relator, Cons. Sebastião Helvecio, votou pela revogação da suspensão do certame. Inicialmente, afirmou que o processo de denúncia desenvolveu-se regularmente, respeitando o princípio do contraditório e privilegiando a ação preventiva da Corte de Contas. Asseverou que a assinatura de prazo para que o jurisdicionado adote as providências necessárias ao cumprimento da lei consubstancia uma manifestação do controle externo de feição operacional, impedindo o aperfeiçoamento da irregularidade e propiciando melhores condições para o ato administrativo ser efetivamente praticado livre de vícios de qualquer natureza, em atendimento ao interesse público. Ponderou que o controle externo a cargo dos Tribunais de Contas, quando exercido de maneira repressiva, punitiva, apesar de ser irrenunciável e imprescritível, deve ser considerado como forma subsidiária de controle. Quanto às irregularidades apontadas, o relator observou que a denunciada as sanou nos exatos termos determinados pelo Tribunal, tendo a mera dilação do prazo sido suficiente para a adequação do certame aos mandamentos legais, sem que o Estado, corporificado por esta Corte de Contas, precisasse mobilizar-se como instrumento repressor. Por fim, o relator lembrou ser imperiosa a constatação do caráter instrumental do Tribunal de Contas, o qual serve, em última análise, à garantia do interesse público através do controle externo de seus jurisdicionados. Ponderou que o mesmo ocorre com o regramento dos procedimentos licitatórios, o qual, igualmente, não tem um fim em si mesmo, estando voltado para a garantia do interesse público. O voto foi aprovado à unanimidade (Denúncia nº 765.048, Rel. Cons. Sebastião Helvecio, 08.04.10).

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

STJ – Prazo Quinquenal da Prescrição Administrativa

“A possibilidade de a administração valer-se do prazo vintenário previsto no CC/2002 para impor sanções e de o administrado só ter o quinquenal do Dec. n. 20.910/1932 para veicular suas pretensões escapa dos cânones da razoabilidade e isonomia, princípios norteadores da atuação do administrador, máxime no campo sancionatório. Assim, as prescrições administrativas em geral, seja em ações judiciais tipicamente administrativas seja no processo administrativo, devem sujeitar-se ao prazo quinquenal previsto no referido decreto. Quanto ao crédito objeto de execução fiscal que não possui natureza tributária (como no caso, de multa ambiental), este Superior Tribunal já se posicionou no sentido de que o marco interruptivo da prescrição é o despacho do juiz que ordena a citação. (...) REsp 1.057.754-SP, Rel. Min. Luiz

Fux, julgado em 23/3/2010.” Informativo STJ nº 428, Período: 22 de março a 2 de abril de 2010.

STJ – Requisitos para a Correta Aplicação das Sanções Previstas na Lei de Improbidade Administrativa

“É consabido que o caráter sancionador da Lei n. 8.429/1992 aplica-se aos agentes públicos que, por ação ou omissão, violem os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, lealdade às instituições e, notadamente, importem em enriquecimento ilícito (art. 9º), causem prejuízo ao erário (art. 10) ou atentem contra os princípios da Administração Pública (art. 11), compreendida no último tópico a lesão à moralidade administrativa. Contudo, ao considerar a gravidade das sanções e restrições a serem impostas ao agente público, a exegese do art. 11 da referida lei deve ser tomada com temperamentos, pois uma interpretação ampliativa poderia ter por ímprobos condutas que são meramente irregulares, por isso susceptíveis de correção administrativa, visto que ausente a má-fé e preservada a moralidade pública, o que extrapolaria a real intenção do legislador. Assim, a má-fé torna-se premissa do ato ilegal e ímprobo: a ilegalidade só adquire o status de improbidade quando a conduta antijurídica ferir os princípios constitucionais da Administração Pública e se somar à má intenção do administrador. Em essência, conforme a doutrina, a improbidade administrativa seria uma imoralidade qualificada pelo dano ao erário e correspondente vantagem ao ímprobo ou a outrem. Todavia, falta esse elemento subjetivo na hipótese de contratação de servidores sem o devido concurso público, a determinar que, ausente o dano ao patrimônio e o enriquecimento ilícito dos demandados, conforme firmado pelas instâncias ordinárias (efetivamente o serviço foi prestado), a sanção imposta aos agentes é desproporcional (suspensão dos direitos políticos de todos por três anos e mais o pagamento de multa por um deles), procedendo com erro in judicando o tribunal a quo quando analisou o ilícito apenas pelo ângulo objetivo. Por último, a aplicação das sanções do art. 12 da citada lei e seus incisos submete-se ao prazo prescricional quinquenal, exceto quanto à reparação do dano ao erário, porque imprescritível a pretensão ressarcitória (art. 37, § 5º, da CF/1988), entendimento aceito pela jurisprudência do STJ, mas ressalvado pelo Min. Relator. (...) Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 6/4/2010.” Informativo STJ nº 429, Período: 5 a 9 de abril de 2010.

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 | 19 de abril a 02 de maio de 2010 | nº 22

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

1ª Câmara

- Ilegalidades em Dispensa e Inexigibilidade de Licitação

2ª Câmara

- Cláusulas Restritivas de Competividade Impedem Prosseguimento de Certame Licitatório
- Impossibilidade de Acumulação de Proventos de Aposentadoria Estadual com Remuneração de Cargo Público Municipal
- Contrato Administrativo é Considerado Válido Após Concessão de Tutela Antecipada Suspendendo Declaração de Inidoneidade de Empresa

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

- STF – Servidor Público: Contribuição para o Custeio de Assistência Médico-Hospitalar e Adesão Voluntária
- STJ – Ação Popular como Instrumento de Defesa da Moralidade Administrativa

1ª Câmara

Ilegalidades em Dispensa e Inexigibilidade de Licitação

Trata-se de processo administrativo decorrente de inspeção ordinária em Prefeitura Municipal, objetivando examinar a regularidade dos atos e despesas sujeitos à licitação. O relator, Cons. Gilberto Diniz, constatou a ocorrência de diversas irregularidades. Aplicou multa de R\$1.000,00 ao Prefeito Municipal à época, por julgar irregular a inexigibilidade de licitação referente à prestação de serviços de orientação técnica, considerando que o procedimento não observou o inc. III do parágrafo único do art. 26 (exige a justificativa do preço) e o inc. VI do art. 38 (determina a emissão de pareceres técnicos ou jurídicos sobre a licitação, dispensa ou inexigibilidade), ambos da Lei 8666/93. Imputou multa de R\$4.000,00 ao Prefeito à época, por considerar ilegal dispensa de licitação realizada no exercício de 2001, relativa à prestação de serviços, treinamento e consultoria na área de desenvolvimento estratégico, organizacional e tecnologia da informação, por afronta ao inc. VIII do art. 24 da Lei de Licitações (exige que o preço contratado seja compatível com o praticado no mercado). Além disso, asseverou o relator ter a referida contratação desrespeitado o previsto no art. 2º e no §2º do art. 54 (determina que os contratos decorrentes de dispensa ou de inexigibilidade de licitação devem atender aos termos do ato que os autorizou e da respectiva proposta) da Lei 8666/93. Por

julgar irregular dispensa de licitação formalizada no exercício de 2002, devido a infringência ao inc. VIII do art. 24 da Lei 8666/93, aplicou multa de R\$3.000,00 ao Prefeito à época. Imputou multa de R\$5.000,00 à Secretária Municipal e ao Prefeito à época, por considerar ilegal a formalização de contratações de assessoria e consultoria nas áreas contábil, financeira e administrativa, bem como de auditoria, tendo em vista a inobservância do devido procedimento licitatório, nos termos do inc. XXI do art. 37 da CR/88. Sobre essas contratações, as quais foram firmadas sob o fundamento de inexigibilidade de licitação, com fulcro no inc. II do art. 25 da Lei 8666/93, o relator aduziu que essas não apresentaram características de singularidade e, sim, de serviços contínuos. Explicou que a contratação direta de serviços somente poderá ser efetivada com base no art. 25 quando houver inviabilidade de competição. Acrescentou que o inciso II do referido artigo condiciona esse tipo de contratação à interação de três pressupostos básicos: prestação de serviço técnico previsto no art. 13, natureza singular do serviço e notória especialização do prestador de serviço. Asseverou não haver singularidade em face de atividades elementares, de manifesta simplicidade, ou que podem ser executadas por profissional padrão. Aduziu, ainda, que, na hipótese dos autos, os serviços de assessoria foram prestados continuamente, sem prender-se a um objeto excepcional e inédito, configurando serviços comuns, corriqueiros de qualquer Administração Pública, incompatíveis, portanto, com a singularidade indispensável para que a licitação seja inexigível. Julgou irregular concorrência pública, bem como o contrato e o termo aditivo dele decorrente, por afronta ao inc. XXI do art. 37 da CR/88, ao parágrafo único do art. 38 e ao inc. II do art. 57, ambos da Lei de Licitações. Entretanto, deixou de aplicar multa pelas ilegalidades constatadas, em razão da morte do Prefeito à época, o qual autorizou, homologou a licitação e firmou o termo de contrato. Ressaltou a natureza personalíssima da sanção pecuniária e a impossibilidade de herdeiros suportarem tal ônus. Por fim, recomendou ao atual gestor a adoção de medidas saneadoras, com o propósito de prevenir reincidências das falhas apontadas e de evitar o comprometimento de procedimentos futuros. O voto foi aprovado por unanimidade (Processo Administrativo nº 695.224, Rel. Cons. Gilberto Diniz, 27.04.10).

2ª Câmara

Cláusulas Restritivas de Competitividade Impedem Prosseguimento de Certame Licitatório

Noticiam os autos que foram formuladas junto a este Tribunal duas denúncias, uma da SPL Construtora e Pavimentadora Ltda. e a outra da Júlio Simões Transportes e Serviços Ltda., ambas apontando irregularidades no Edital de Concorrência Pública nº 002/2007 do Município de Sete Lagoas, relativo à contratação de serviços de limpeza pública, coleta e tratamento de lixo domiciliar e comercial. O certame foi suspenso em sede de decisão monocrática, tendo o Tribunal Pleno ratificado-a em 24.07.07. O Cons. Sebastião Helvecio analisou, na qualidade de relator, as diversas irregularidades apontadas nas denúncias e a defesa apresentada pelo Município. Considerou sanadas algumas das irregularidades, mas afirmou que outras ainda persistem, dentre as quais algumas merecem destaque. (1) Quanto à alegação das denunciantes de ausência de critérios objetivos para julgamento da metodologia de execução dos serviços, observou haver violação ao §8º do art. 30 da Lei 8666/93 por não estarem expressos no instrumento convocatório os parâmetros objetivos indispensáveis ao julgamento da viabilidade das propostas respectivas. Explicou que a ausência desses critérios objetivos geraria um elevado grau de subjetividade no julgamento, com a possibilidade de decisões surpreendentes, sem fundamentos e atentatórias aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. (2) Em relação à afirmação de violação ao art. 31, §2º da Lei 8666/93, em razão da dupla exigência de garantias ao cumprimento contratual, o relator ponderou que o dispositivo apontado, dependendo do caso concreto, pode admitir a cumulação de garantias, mas apenas mediante fundamentos razoáveis, o que não se deu no caso em tela. (3) Quanto à

afirmação de restritividade indevida, pela exigência de atestados para comprovação de experiência prévia dos licitantes em serviços idênticos e não semelhantes ao objeto licitado, o relator ponderou inicialmente ser do interesse da Administração Pública a participação de licitantes com comprovadas condições técnico-operacionais para executar o contrato de forma eficiente, evitando-se indesejáveis aventureiros que frustrem ou onerem a sua realização. Considerou, entretanto, que, no caso, diversas empresas demonstraram interesse, mas apenas duas apresentaram propostas de habilitação, o que indicaria restrição indevida no edital. Acrescentou informação fornecida pelo órgão técnico (CAEP) de que os serviços propostos pelo Município não comportam maior complexidade, sendo a simples prova da qualificação e da habilitação profissional suficiente para garantir o cumprimento do objeto. Já em relação à exigência de atestados de capacidade operacional das licitantes, entendeu ser ela possível, se estiver acompanhada de motivação, objetivando sempre o resguardo do interesse público. (4) No que se refere à restritividade indevida pela exigência de licenças ambientais de operação, quando seriam suficientes licenças prévias e de instalação, o relator, mais uma vez, verificou a ausência, nos autos, de justificativas consistentes para a adoção dessas exigências. Aduziu que a CAEP formulou estudo e concluiu serem as quantidades de resíduos demandadas pelo Município inferiores aos limites exigidos para emissão de licença de operação, sendo inadequada a exigência de documento de experiência pretérita. Diante do exposto, votou pela procedência das denúncias em relação aos apontamentos acima discriminados, determinando a feitura de novo edital, com reabertura dos prazos. Foi aprovado unanimemente o voto do relator (Representação nº 735.923, Rel. Cons. Sebastião Helvecio, 22.04.10).

Impossibilidade de Acumulação de Proventos de Aposentadoria Estadual com Remuneração de Cargo Público Municipal

Noticiam os autos a existência de irregularidade no vínculo jurídico funcional entre servidora e a Administração Pública Municipal devido ao fato de ele já estar aposentado pelo Estado de Minas Gerais, configurando hipótese de acumulação de proventos de aposentadoria com remuneração de cargo efetivo, em afronta ao art. 37, XVI e §10 da CR/88. O relator, Cons. Eduardo Carone Costa, constatou que os Presidentes da Câmara Municipal nas gestões 2001/2002 e 2003/2004, respectivamente, tomaram ciência da situação irregular da servidora, no entanto, em que pese terem iniciado procedimento para apuração dos fatos, não foram adotadas medidas saneadoras. O relator entendeu comprovada a omissão dos ex-Presidentes da Câmara Municipal, os quais tinham o dever de corrigir a ilegalidade da qual tinham ciência. Explicou que, na hipótese de a legislação municipal não disciplinar os procedimentos a serem aplicados quando da constatação de acumulação ilícita, poderia a Administração local utilizar como baliza os procedimentos descritos na legislação federal ou estadual disciplinadoras da matéria. Nessa linha, anotou que a Lei 8112/90, disposta sobre o Regime Jurídico dos Servidores Cíveis da União, das Autarquias e das Fundações Públicas Federais, determina, em seu art. 133, que, ao detectar a acumulação ilegal, a Administração deve notificar o servidor para apresentação de opção e, na hipótese de omissão, deve instaurar processo administrativo disciplinar para apuração e regularização imediata. Salientou que, no âmbito estadual, os procedimentos na hipótese da acumulação aventada estão regulamentados no Decreto nº 44.031/05. Quanto à atitude da servidora, ponderou que, embora a acumulação tenha se configurado pelo recebimento de proventos e remuneração de cargo efetivo municipal, uma vez cientificada, a servidora pediu exoneração desse último. Defendeu que a condenação da servidora ao ressarcimento de dano ao erário municipal pelo cargo inacumulável não se opera no caso concreto, pois implicaria em locupletamento ilícito do Município, pois a remuneração paga à servidora decorreu da contraprestação de serviços por ela prestados. Considerou também serem devidas, mesmo na hipótese de ocupação irregular, as verbas pagas à servidora quando de sua exoneração, pois, representam uma contraprestação ao trabalho despendido no exercício do cargo. Diante do exposto, considerou procedente a denúncia

apresentada e aplicou multa a cada um dos gestores, com fulcro no art. 317 c/c art. 318, inciso II do RITCEMG. O voto foi aprovado unanimemente (Denúncia nº 709.024, Rel. Cons. Eduardo Carone Costa, 29.04.10).

Contrato Administrativo é Considerado Válido Após Concessão de Tutela Antecipada Suspendendo Declaração de Inidoneidade de Empresa

Cuidam os autos de processo administrativo decorrente de representação oferecida pela Câmara Municipal de Ubá, por meio de seu Presidente, a respeito de possíveis irregularidades na contratação da empresa Riêra Empreendimentos e Administração Ltda. pela Prefeitura Municipal, para a exploração comercial de todos os serviços inerentes à operação do terminal rodoviário municipal (Contrato nº 070/2008 – celebrado em 20.05.08). O relator, Cons. Sebastião Helvecio, afirmou que, segundo informado pela representante, a empresa fora contratada apesar de ter sido declarada inidônea para licitar e contratar com a Administração Pública pela Resolução Conjunta Seplag/Ipsemg, publicada em 03.04.08 no Diário Oficial do Estado e confirmada pelo despacho da Auditoria Geral do Estado em 22.04.08. Informou que o Prefeito, citado para apresentar defesa, aduziu que a empresa contratada vencera a Concorrência Pública 01/2008; que o Município de Ubá tomou ciência do impedimento da empresa entre a data da assinatura do contrato e a ordem de serviço, razão pela qual suspendeu os efeitos da contratação e oportunizou direito de defesa à empresa vencedora; que a empresa alegara a tramitação, na 5ª Vara da Fazenda Pública e Autarquias do Estado de Minas Gerais, do Processo nº 0024.08.043.738-7, no qual fora proferida medida liminar reabilitando a empresa para licitar e contratar com o Poder Público em 03.07.08, e que, após comprovação de aptidão da empresa para contratar com o Poder Público, o Município dera continuidade à licitação em 01.08.08. Prosseguiu o relator acrescentando que, citada para prestar esclarecimentos, a empresa contratada alegou: desconhecimento da declaração de inidoneidade à época da contratação; execução de parte do objeto referente ao contrato, no valor de R\$244.000,00; concessão de pedido de antecipação de tutela pelo Poder Judiciário, suspendendo a declaração de inidoneidade, e interposição de Agravo de Instrumento pelo Ipsemg, sendo mantida pelo magistrado a suspensão da declaração de inidoneidade emitida. Por fim, em conformidade com o parecer do Ministério Público de Contas, o relator asseverou que, ao ser deferido o pedido de tutela antecipada no Processo nº 0024.08.043.738-7, a empresa contratada obteve a suspensão da declaração de inidoneidade e os efeitos da decisão retroagiram à data da declaração, como se esta nunca tivesse existido. Acrescentou que além de suspensa a declaração de inidoneidade da empresa, o seu nome foi retirado do Cadastro de Fornecedores Impedidos de Licitar e Contratar com a Administração Pública Estadual – CAFIMP. Votou, portanto, pela validade do Contrato nº 070/2008, celebrado entre a Prefeitura Municipal de Ubá e a empresa Riêra Empreendimentos e Administração Ltda., pois as irregularidades, a princípio impugnadas administrativamente, foram posteriormente invalidadas pelo Poder Judiciário. Determinou, ainda, o arquivamento dos autos. O voto foi aprovado unanimemente (Processo Administrativo nº 765.679, Rel. Cons. Sebastião Helvecio, 29.04.10).

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

STF - Servidor Público: Contribuição para o Custeio de Assistência Médico-Hospitalar e Adesão Voluntária

“Por vislumbrar ofensa ao art. 149, §1º, da CF (...), o Tribunal julgou parcialmente procedente pedido formulado em ação direta proposta pelo Procurador-Geral da República para declarar a inconstitucionalidade da expressão “definidos no art. 79”, contida no art. 85, caput, da Lei Complementar 64/2002,(...) bem como do vocábulo “compulsoriamente”, inserido no § 4º do art. 85 da Lei Complementar 64/2002 e no § 5º do art. 85, na redação dada pela Lei Complementar 70/2003, ambas do Estado de Minas Gerais, que asseguram o regime de

previdência estadual para os servidores não-efetivos e instituem contribuição compulsória para o custeio da assistência à saúde, benefícios fomentados pelo Regime Próprio de Previdência dos Servidores daquele Estado — v. Informativos 380, 432 e 556. Entendeu-se que a contribuição prevista no art. 85 da lei impugnada não poderia alcançar os servidores ocupantes exclusivamente de cargo em comissão, submetidos ao regime geral da previdência (CF, art. 40, § 13). Considerou-se, também, tendo em conta que das três áreas de atuação da seguridade social — previdência social, saúde e assistência social — o constituinte excluiu, no que toca à instituição de contribuições, a saúde, e, ainda, o que disposto no art. 5º da Lei 9.717/98 (...), que os Estados-membros não teriam competência para contemplar como benefícios, de modo obrigatório em relação aos seus servidores, serviços de assistência médica, hospitalar, odontológica, social e farmacêutica. Ressaltou-se, por outro lado, não haver óbice para que tais serviços fossem prestados por entidade ligada ao Estado-membro, no caso, o Instituto de Previdência dos Servidores do Estado de Minas Gerais - IPSEMG, desde que o benefício fosse custeado mediante pagamento de contribuição facultativa, ou seja, por aqueles que se dispusessem, voluntariamente, a dele fruir. ADI 3106/MG, rel. Min. Eros Grau, 14.4.2010. (ADI-3106)" Informativo STF nº 582, Período: 12 a 16 de abril de 2010

STJ - Ação Popular como Instrumento de Defesa da Moralidade Administrativa

"Trata-se de ação popular que comprovou que o prefeito construiu monumento referente ao Cristo Redentor sem previsão orçamentária nem processo licitatório e o condenou ao pagamento de perdas e danos no montante gasto. No REsp, o prefeito insurge-se contra a condenação; pois, a seu ver, não houve lesão ao patrimônio público. Para o Min. Relator, é possível afirmar a prescindibilidade do dano para a propositura da ação popular, sem adentrar o mérito da existência de prejuízo econômico ao erário. Isso porque a Lei de Ação Popular (Lei n. 4.717/1965), em seu art. 1º, § 1º, ao definir o patrimônio público como bens e direitos de valor econômico, artístico, estético, histórico ou turístico, deixa claro que o termo "patrimônio público" deve ser entendido de maneira ampla, a abarcar não apenas o patrimônio econômico, mas também outros valores, entre eles, a moralidade administrativa. A Suprema Corte já se posicionou nesse sentido e (...) este Superior Tribunal tem decidido que a ação popular é instrumento hábil na defesa da moralidade administrativa, ainda que não exista dano econômico material ao patrimônio público. Além disso, as instâncias ordinárias, na análise dos fatos, chegaram à conclusão de que a obra trouxe prejuízo ao erário por ser construção sem infraestrutura, com sérios problemas de erosão no local etc. Diante do exposto, a Turma não conheceu do recurso (...). REsp 1.130.754-RS, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 13/4/2010." Informativo STJ nº 430, Período: 12 a 16 de abril de 2010

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 maio de 2010 | nº 23

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

Pleno

- Não sujeição dos Recursos do FPM ao Princípio da Não-Afetação das Receitas
- Possibilidade de Credenciamento de Consultas Médicas
- Tempo de Serviço Prestado a Sociedade de Economia Mista não é Tempo de Serviço Público
- Tribunal Pleno Aprova Redação de Dois Novos Enunciados de Súmula
- Possibilidade de Fornecimento de Plano de Saúde a Empregados Públicos da Administração Indireta
- Aplicabilidade do artigo 24, incisos I e II e do art. 25 da Lei 8.666/93

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

- STF: Acumulação Remunerada de Cargos e Lei Orgânica - 1
- STF: Acumulação Remunerada de Cargos e Lei Orgânica - 2

Pleno

Não Sujeição dos Recursos do FPM ao Princípio da Não-Afetação das Receitas

Desde que não haja comprometimento do cumprimento de exigências constitucionais e legais específicas, é possível a vinculação de percentual dos recursos do Fundo de Participação dos Municípios - FPM - para fazer face à contribuição devida à Associação de Municípios. Os recursos do FPM são contabilizados no Município como receitas de transferências intergovernamentais, e não como receitas de impostos, não lhes sendo aplicada, portanto, a vedação do inciso IV do art. 167 da CR/88 (Princípio da Não-Afetação das Receitas). Esse foi o entendimento do Tribunal Pleno em resposta a consulta. O Cons. Antônio Carlos Andrada, relator, ressaltou que a execução da despesa com a referida contribuição dependerá de autorização legislativa, da existência de um contrato de rateio ou de um convênio e, ainda, de disponibilidade orçamentária e financeira. Apontou outra regra a ser observada: a necessidade de contabilização da contribuição pelo Município, não podendo o repasse ser realizado diretamente por instituição bancária, sem que haja controle contábil pela municipalidade. Quanto à natureza jurídica das Associações de Municípios, o relator afirmou que elas não se enquadram no conceito de órgão ou fundo descritos no inciso IV do art. 167 da CR/88. Defendeu que esses tipos de associações, instituídas e mantidas por contribuições dos

Municípios associados, têm personalidade jurídica própria. Asseverou serem as Associações de Municípios entidades de direito privado, admitindo-se sua constituição por consórcio público. Quanto à despesa com a contribuição mensal dos Municípios filiados à Associação, feita a partir de recursos do FPM, explicou não se tratar de despesa vedada, pois a proibição constitucional é em relação à vinculação de receitas de impostos municipais para custeio da despesa com a referida contribuição. Por fim, assentou que esse entendimento, firmado no mesmo sentido das Consultas nºs 731.118, 477.528, 142.730-0 e 125.887-7, implica a reforma da tese das Consultas nºs 442.904 e 108.730-4, que dispunham sobre a matéria em outro sentido. O voto foi aprovado unanimemente (Consulta nº 809.502, Rel. Cons. Antônio Carlos Andrada, 05.05.10).

Possibilidade de Credenciamento de Consultas Médicas

Município pode realizar sistema de credenciamento de consultas médicas, desde que precedido de procedimento formal de inexigibilidade de licitação, nos termos do art. 5º, caput, c/c o parágrafo único do art. 26 da Lei 8.666/93. Esse foi o posicionamento adotado pelo Tribunal Pleno em resposta a consulta. O relator, Cons. Antônio Carlos Andrada, teceu, inicialmente, breves comentários acerca do instituto do credenciamento. Conceituou-o como sendo o procedimento administrativo adequado à contratação de prestadores de serviços através de requisitos estabelecidos previamente no edital de convocação, quando determinado serviço público necessita ser prestado por uma pluralidade de contratados simultaneamente. Ressaltou já haver manifestações do TCU e do TCEMG no sentido de ser o credenciamento uma hipótese de inexigibilidade, tendo em vista a inviabilidade de competição. Salientou que, após realizado o procedimento de inexigibilidade mediante um edital de credenciamento, o usuário deverá ter liberdade de escolher, dentre aqueles selecionados, o profissional a quem deseja recorrer. Quanto à indagação acerca dos valores a serem fixados pelas consultas médicas, o relator registrou que, em princípio, a remuneração dos serviços prestados por particulares, visando à complementação dos serviços prestados pelo Estado, deverá atender aos parâmetros fixados pelo SUS. Entretanto, ponderou não haver qualquer óbice para o estabelecimento pelo Município de preços acima dos mínimos, em razão de características locais e visando atrair um número maior de profissionais. Ressaltou a necessidade de os Municípios, ao adotarem valores diferentes dos mínimos estabelecidos pelo SUS, empregarem recursos próprios e verificarem os limites de despesas estabelecidos nas leis orçamentárias locais. Acrescentou ainda a necessidade de se observar os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade na fixação da remuneração, levando-se em conta as circunstâncias locais e as disponibilidades financeiras. Por fim, respondeu positivamente à possibilidade de a consulta médica ser prestada no próprio consultório do profissional credenciado, após marcação feita pela Secretaria Municipal de Saúde, haja vista não possuir o profissional credenciado vínculo profissional com o ente federativo. O voto foi aprovado à unanimidade (Consulta nº 811.980, Rel. Cons. Antônio Carlos Andrada, 05.05.10).

Tempo de Serviço Prestado a Sociedade de Economia Mista não é Tempo de Serviço Público

Versam os autos sobre recurso administrativo interposto por servidora ocupante do cargo de provimento efetivo de Técnico do Tribunal de Contas, em face da decisão que indeferiu a sua pretensão de ter retificada, para fins de direitos e vantagens, a averbação do tempo de serviço/contribuição prestado à Companhia de Distritos Industriais – CDI, no período de 16.04.75 a 16.04.90, já computado para efeito de aposentadoria e adicionais. Alega a recorrente a natureza de serviço público do tempo laborado na CDI/MG, o que justificaria a averbação do mencionado tempo no TCEMG, notadamente para efeito de apostilamento integral, férias-prêmio e progressões na carreira. Em sessão do Tribunal Pleno do dia

16.12.09, o relator, Cons. Sebastião Helvecio votou pelo provimento do recurso e consequente reforma da decisão atacada. Em seguida, o Cons. Gilberto Diniz pediu vista dos autos. Na sessão de 05/05/10, teceu, inicialmente, considerações acerca da natureza jurídica da CDI/MG (hoje incorporada à CODEMIG). Afirmou tratar-se de sociedade de economia mista estadual, exploradora de atividade econômica (comercialização de áreas e distritos industriais), sujeita ao regime próprio das empresas privadas, com derrogações estampadas na Constituição Federal. Ressaltou não ser possível estender os mesmos direitos e deveres dos servidores públicos estatutários e dos empregados das empresas estatais prestadoras de serviço público àqueles que laboram para as sociedades de economia mista exploradoras de atividade econômica. Justificou essa assertiva com base no enquadramento destas últimas aos ditames do inciso II do §1º do art. 173 da CR/88. Estando, então, sujeitas ao regime próprio das empresas privadas, asseverou não ser possível o aproveitamento do tempo de serviço/contribuição prestado em tais entidades, para fins de obtenção de direitos e vantagens próprios do regime estatutário, à vista da natureza trabalhista do vínculo laboral estabelecido com seus empregados. O Cons. Gilberto Diniz analisou ainda o pedido da recorrente à retificação da averbação do seu tempo de serviço/contribuição prestado à CDI/MG, para fins de direitos e vantagens. Nesse ponto, esclareceu que, em conformidade com a Constituição vigente à época, a expressão funcionário público constante no art. 12 da Lei 8.019/81 (Lei que dispunha sobre o direito ao apostilamento integral) alcançava apenas o servidor estatutário. Entendeu que a averbação do tempo de serviço prestado à CDI/MG pela recorrente guardou conformidade com as normas aplicáveis à espécie, não cabendo, pois, sua retificação para fins de direitos e vantagens como pretendido. Por todo o exposto, divergiu do relator e votou pelo não provimento do recurso e pela manutenção da decisão recorrida. Foi aprovado o voto vista, vencido o relator, Cons. Sebastião Helvecio (Recurso Administrativo nº 748.007, Rel. Cons. Sebastião Helvecio, 05.05.10).

Tribunal Pleno Aprova Redação de Dois Novos Enunciados de Súmula

O Tribunal Pleno aprovou, por unanimidade, dois novos enunciados de súmula, com as seguintes redações: 1) *O lapso temporal a ser considerado como parâmetro de definição da modalidade licitatória cabível às contratações relativas a parcelas de um mesmo objeto ou a objetos de natureza semelhante, cuja duração encontra-se regida pelo "caput" do art. 57 da Lei nº 8.666/93, deverá corresponder ao próprio exercício financeiro, adotando-se, nesses casos, a modalidade licitatória compatível com o valor global das contratações;* 2) *É obrigatória a realização de licitação por itens ou por lotes, com exigências de habilitação proporcionais à dimensão de cada parcela, quando o objeto da contratação for divisível e a medida propiciar melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e a ampla participação de licitantes, sem perda da economia de escala, adotando-se, em cada certame, a modalidade licitatória compatível com o valor global das contratações* (Projetos de Enunciado de Súmula nºs 812.472 e 812.473, Rel. Cons. Antônio Carlos Andrada, 05.05.10).

Possibilidade de Fornecimento de Plano de Saúde a Empregados Públicos da Administração Indireta

Tratam os autos de consulta formulada por Presidente de Empresa Pública Estadual (entidade da Administração Pública Indireta) acerca da possibilidade de fornecimento de plano de saúde a seus empregados e de sua forma de custeio. Na sessão plenária do dia 10.03.10, o relator, Cons. Sebastião Helvecio, informou que o TCEMG já se pronunciou pela possibilidade de fornecimento de plano de assistência à saúde para servidores públicos da Administração Direta. O relator posicionou-se pela possibilidade de concessão do plano de saúde também a servidores e empregados da Administração Indireta, com custeio parcial pelo Poder Público, mediante lei específica de iniciativa do Chefe do Executivo, no caso das autarquias e entidades

estatais dependentes de recursos orçamentários centrais e, no caso das não dependentes, mediante ato administrativo em conformidade com as disposições das respectivas leis de instituição e de seus estatutos. Ressaltou ser indispensável, em qualquer das hipóteses, a realização de processo licitatório para a escolha de empresa privada prestadora do serviço de plano de saúde. Explicou seu posicionamento aduzindo que, conforme os fundamentos e conclusões recentemente firmados pelo Plenário do TCEMG, os quadros e a remuneração dos empregados das empresas públicas e das sociedades de economia mista dependentes do orçamento central são fixados mediante lei (conforme art. 2º, III da LRF), fazendo-se necessária, portanto, autorização legislativa para instituição de plano de saúde para seus empregados, por se tratar de vantagem pecuniária de natureza remuneratória. Por outro lado, ponderou que, para as estatais não dependentes, o quadro de empregos e a remuneração respectiva, assim como a instituição de vantagens pecuniárias, podem ser definidos sob formalidades menos rigorosas, observando-se os comandos normativos da lei que as instituiu. O Cons. Antônio Carlos Andrada divergiu do relator no tocante à forma de custeio do plano de saúde. Seguindo a mesma linha defendida no retorno de vista da Consulta nº 764.324, de relatoria do Cons. Eduardo Carone Costa, sessão do dia 10.03.10, enfatizou a possibilidade de a Administração Pública custear o plano de saúde em parte ou, se houver recursos orçamentários, em sua totalidade – v. Informativo 19. A Cons. Adriene Andrade e os Conselheiros Eduardo Carone Costa, Gilberto Diniz e Elmo Braz acompanharam a divergência levantada pelo Cons. Antônio Carlos Andrada. Na ocasião, o Cons. Presidente Wanderley Ávila pediu vista dos autos e, na sessão plenária do dia 12.05.10, em conformidade com o voto do relator, manifestou-se pela obrigatoriedade de participação de servidor beneficiado no custeio do plano de saúde. O voto do relator foi aprovado, ficando ele vencido juntamente com o Cons. Wanderley Ávila, no ponto em que se posicionaram pela obrigatoriedade de participação do servidor beneficiado no custeio do plano de saúde (Consulta nº 808.443, Rel. Cons. Sebastião Helvecio, 12.05.10).

Aplicabilidade do artigo 24, incisos I e II e do art. 25 da Lei 8.666/93

É possível à Administração optar pelo procedimento de dispensa de licitação previsto no art. 24, incisos I e II da Lei 8.666/93 nos casos em que a contratação, mesmo se enquadrando na hipótese de inexigibilidade, tenha valores inferiores aos limites previstos no citado dispositivo legal, sendo desnecessária a ratificação do ato de dispensa pela autoridade superior e a sua publicação em órgão oficial de imprensa. Esse foi o posicionamento do Tribunal Pleno em resposta a consulta formulada por Prefeito Municipal. A relatora, Cons. Adriene Andrade, frisou a desnecessidade de publicação em órgão de imprensa oficial por serem as despesas de baixo valor, de modo que os custos para essa publicação poderiam superar o valor da despesa contraída. No entanto, asseverou que a ausência de publicação não exime o ente público de motivar o ato de dispensa da licitação. Afirmou que as contratações realizadas pelo Poder Público devem obediência a um rigoroso procedimento licitatório, mas que, em alguns casos previstos pela própria Lei de Licitações, é possível a adoção de um procedimento simplificado para a seleção da contratação mais vantajosa para a Administração Pública. Apontou que, nas hipóteses dos artigos 24 e 25 da Lei 8666/93, os quais enumeram as hipóteses de dispensa e de inexigibilidade de licitação respectivamente, haverá a contratação direta de um particular para a aquisição de bens ou para a prestação de serviços ao ente público. Não obstante, ressaltou que a contratação direta com fulcro nos dispositivos citados não autoriza o descumprimento de formalidades prévias, principalmente a verificação da necessidade e da conveniência da contratação e a disponibilidade dos recursos públicos. Lembrou que o art. 26 da Lei de Licitações especifica as medidas a serem adotadas pela Administração para os casos de contratação sem licitação, determinando a composição de um processo que formalize essa pactuação. O voto foi aprovado por unanimidade (Consulta nº 812.005, Rel. Cons. Adriene Andrade, 12.05.10).

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

STF: Acumulação Remunerada de Cargos e Lei Orgânica – 1

“A Turma proveu recurso extraordinário em que o Estado do Paraná questionava a possibilidade, ou não, de acumulação remunerada do cargo de secretário municipal com o de vereador, autorizada, à época, por Lei Orgânica. Tratava-se, na espécie, de recurso extraordinário interposto contra acórdão do tribunal de justiça daquela unidade federativa que, em mandado de segurança, reputara legal essa cumulação ao fundamento de que a Magna Carta não a proíbe, e aplicara, por similaridade, o disposto no art. 56, I, da CF (“*Art. 56. Não perderá o mandato o Deputado ou Senador: I - investido no cargo de Ministro de Estado, Governador de Território, Secretário de Estado, do Distrito Federal, de Território, de Prefeitura de Capital ou chefe de missão diplomática temporária*”). Concluíra a Corte de origem que a nomeação do ora recorrido para o aludido cargo, permitida pela Lei Orgânica do Município de Bituruna/PR, não configuraria ato nulo ou proibido, não podendo persistir a determinação de restituição dos valores recebidos como remuneração. RE 497554/PR, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 27.4.2010. (RE-497554)” Informativo STF nº 584, Período: 26 a 30 de abril

STF: Acumulação Remunerada de Cargos e Lei Orgânica – 2

“Asseverou-se que, em virtude do art. 29, IX, da CF (“*Art. 29... IX- proibições e incompatibilidades, no exercício da vereança, similares, no que couber, ao disposto nesta Constituição para os membros do Congresso Nacional e, na Constituição do respectivo Estado, para os membros da Assembléia Legislativa;*”), a lei orgânica municipal deve guardar, no que couber, correspondência com o modelo federal acerca das proibições e incompatibilidades de vereadores. Assim, afirmou-se a impossibilidade de acumulação dos cargos e remuneração de vereador e secretário municipal, tendo em conta interpretação sistemática dos artigos 36, 54 e 56 da CF. Considerou-se, ademais, aplicável o princípio da separação dos Poderes. RE 497554/PR, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 27.4.2010. (RE-497554)” Informativo STF nº 584, Período: 26 a 30 de abril

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 maio de 2010 | nº 24

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

Pleno

- Fixação e Alteração da Remuneração dos Servidores do Legislativo Municipal
- Hipótese de Descabimento de Pagamento de Diária de Viagem
- Equilíbrio Econômico Financeiro do Contrato Administrativo
- Fixação do Subsídio de Secretário Municipal e o Princípio da Anterioridade
- Cômputo das Despesas com a Remuneração dos Agentes que Atuam no Programa de Atenção Básica e no Programa de Saúde da Família

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

- STF- Condenação de Prefeito por Desvio de Objeto de Convênio
- STJ- Inscrição em Concurso Público e Existência de Ações Cíveis
- STJ- Servidor em Estágio Probatório e Aposentadoria

Pleno

Fixação e Alteração da Remuneração dos Servidores do Legislativo Municipal

O Tribunal Pleno negou provimento, por unanimidade, a recurso ordinário interposto em face de decisão proferida pela 2ª Câmara, na sessão do dia 29.10.09, a qual, no Processo de Edital de Concurso Público nº 786.164 da Câmara Municipal de Candeias, deliberou pela irregularidade do certame, pois os vencimentos indicados no edital relativos aos cargos ofertados não possuíam amparo legal, já que sua fixação não foi submetida a processo legislativo regular. Inicialmente, o Cons. Relator Antônio Carlos Andrada salientou já ter se manifestado no voto-vista proferido na Consulta nº 783.499 (Rel. Cons. Elmo Braz) acerca da prerrogativa da câmara municipal de criar seus cargos, empregos e funções por meio de resolução. Quanto à fixação e ao reajuste dos vencimentos dos ocupantes de cargos do Poder Legislativo Municipal, mencionou o inc. X do art. 37 da CR/88, o qual dispõe que a remuneração dos servidores públicos e o subsídio do membro de Poder, do detentor de mandato eletivo, dos Ministros de Estado e dos Secretários Estaduais e Municipais somente poderão ser fixados ou alterados por lei específica, observada a iniciativa privativa em cada caso. Citou posicionamento de doutrinadores no sentido de que a previsão contida no referido dispositivo legal configura princípio constitucional extensível, de observância obrigatória na organização dos Estados-membros e dos Municípios. Em seguida, o relator asseverou que,

embora a criação dos cargos possa se dar mediante resolução do Poder Legislativo, a Constituição da República fixou outros requisitos para o estabelecimento prévio dos vencimentos, os quais passam pelo processo legislativo e, conseqüentemente, requerem a participação do Executivo. Enfatizou ser imprescindível, para a validação do ato normativo, a participação do Chefe do Executivo na fixação da remuneração dos servidores do Legislativo, pois, por ser o gestor e executor do orçamento, a criação ou o aumento de despesa depende de seu crivo. Por fim, assinalou ser o orçamento público de iniciativa do Presidente da República (art. 61, §1º, "b" da CR/88), sendo tal premissa aplicável ao Prefeito pelo princípio da simetria. Ordenou, ainda, que o responsável fosse advertido de que o descumprimento da determinação fixada no Processo nº 786.164 (adoção de providências necessárias à anulação do Concurso Público 01/2008), poderá acarretar a sustação, pelo TCEMG, dos efeitos dos atos relativos ao Concurso Público em questão, nos termos do inc. XIX do art. 3º da Lei Orgânica do Tribunal (LC 102/08) (Recurso Ordinário nº 812.168, Rel. Cons. Antônio Carlos Andrada, 19.05.10).

Hipótese de Descabimento de Pagamento de Diária de Viagem

Não caberá o pagamento de diária de viagem na hipótese de o servidor realizar deslocamento sem necessidade de pernoite, para Municípios limítrofes, com o propósito de realizar tarefas inerentes à sua função. As despesas com alimentação, contudo, serão reembolsadas, ainda que o deslocamento se dê para Municípios limítrofes, próximos ou não, e não haja necessidade de pernoite. Decorrendo do exercício da função, mostra-se justificável o seu reembolso, pois, nos períodos em que o servidor estiver fora de sua localidade, é presumível que sua alimentação se dará em circunstâncias excepcionais. Essa foi a resposta do Tribunal Pleno a consulta formulada por Controlador Interno de Município. O Cons. Sebastião Helvecio afirmou, inicialmente, já haver manifestação da Corte sobre o pagamento de diárias de viagem, destacando a Consulta nº 748.370, de relatoria do Cons. Antônio Carlos Andrada - v. Informativo 1 - e a Consulta nº 807.565, respondida pelo Cons. Elmo Braz - v. Informativo 16. Apontou, também, a Súmula 79 do TCEMG a respeito do assunto. Constatou, entretanto, a inexistência, até o momento, de posicionamento acerca do pagamento das referidas diárias quando o deslocamento for inerente à atividade do servidor. Reafirmou o caráter indenizatório da diária de viagem e ressaltou ser ela destinada a cobrir despesas de diferentes ordens, como hospedagem, alimentação e locomoção, desde que o afastamento do servidor se dê nas circunstâncias previstas em lei. Explicou que, no caso do servidor exercente da função de motorista, sendo o deslocamento territorial inerente à sua função, não se mostra presente o requisito da eventualidade, já que, embora transitório, é motivado por necessidades permanentes da Administração. Mencionou acórdão do TCU (AC-2296-26/07-1, sessão de 07.08.07, Rel. Min. Marcos Bemquerer Costa), no qual se firmou o entendimento de que a ausência da eventualidade do deslocamento torna indevido o pagamento de diárias. Por fim, reiterou que o deslocamento do motorista fora do território municipal não possui caráter eventual, tornando incabível o pagamento de diárias – sobretudo por se destinar a Municípios limítrofes e não acarretar necessidade de pernoite. Lembrou, entretanto, que, não sendo cabível o pagamento da diária de viagem, há a necessidade de se examinar a causa de cada despesa separadamente (Consulta nº 809.480, Rel. Cons. Sebastião Helvecio, 19.05.10).

Equilíbrio Econômico Financeiro do Contrato Administrativo

O contrato administrativo de fornecimento de combustíveis pode ser revisto para a recomposição da equação econômico-financeira, caso se verifique a ocorrência de eventos que desequilibrem a relação inicialmente estabelecida entre os encargos do contratado e a remuneração devida pela Administração Pública, excetuando-se os fatos correspondentes à álea ordinária, pelos quais responde apenas o particular contratante. Esse foi o

pronunciamento do Tribunal Pleno em resposta a consulta. O relator, Cons. Antônio Carlos Andrada, afirmou que a equação econômico financeira encontra amparo tanto na CR/88 (art. 37, inc. XXI) como na Lei de Licitações (art. 65, inc. III, "a"). Em seguida, analisou as causas que podem desequilibrar a relação contratual. A álea ordinária remete a eventos afetos ao comportamento do contratado, é o risco do próprio negócio, não autoriza a alteração do contrato administrativo. A álea administrativa, por sua vez, decorre do comportamento da Administração Pública e pode ser subdividida em fato da administração e fato do príncipe. O primeiro consiste em atuação da própria Administração contratante que, de alguma forma, prejudica a execução do pactuado e onera os encargos do contratado. Incide diretamente sobre o contrato administrativo e pode levar à alteração do instrumento e até à indenização do particular por eventuais prejuízos sofridos. Já no tocante ao fato do príncipe, o relator asseverou constituir medida lícita e regular, proveniente de autoridade pública, a qual atinge indiretamente o contrato e autoriza a recomposição da equação econômico-financeira. Por fim, afirmou que a álea extraordinária remete às causas estranhas à vontade das partes. Segundo o relator, esses eventos agrupam-se nos gêneros caso fortuito ou força maior, fatos supervenientes imprevistos e sujeições imprevistas. O caso fortuito ou força maior pode ser definido como um evento excepcional relacionado a fatos da natureza ou decorrente de processos sociais em que não seja possível imputar a conduta a um agente determinado. Os fatos supervenientes imprevistos - álea econômica - são alterações mercadológicas imprevisíveis, ou previsíveis, mas de consequências incalculáveis, as quais prejudicam a execução contratual pelo particular nas condições originalmente avençadas. Em seguida, ponderou que as sujeições imprevistas, a seu turno, constituem obstáculos materiais anteriores à contratação, mas revelados em momento posterior. Aduziu que tal fato impõe a reestruturação da relação entre os encargos do particular e a remuneração devida pela Administração Pública. De acordo com a análise proposta, o relator elencou e diferenciou os instrumentos aptos a recompor o equilíbrio da relação contratual eventualmente alterado: reajuste, atualização monetária, revisão e repactuação. Voltando ao objeto da consulta, afirmou que o contrato administrativo de fornecimento de combustíveis pode ser revisto caso se verifique evento relativo à álea administrativa ou extraordinária que desequilibre a relação entre os encargos do contratado e a remuneração devida pela Administração Pública. Apontou ainda a necessidade de a alteração contratual ser formalizada por meio de termo aditivo devidamente justificado, conforme disposto no art. 65 da Lei 8.666/93. O voto foi aprovado unanimemente (Consulta nº 811.939, Rel. Cons. Antônio Carlos Andrada, 26.05.10).

Fixação do Subsídio de Secretário Municipal e o Princípio da Anterioridade

A fixação dos subsídios de secretários municipais está sujeita ao princípio da anterioridade, em virtude dos preceitos da moralidade e da impessoalidade estabelecidos no caput do art. 37 da CR/88, independentemente de sua previsão na Lei Orgânica do Município. Esse foi o posicionamento do Tribunal Pleno em resposta a consulta. A Cons. Adriene Andrade, relatora, salientou que essa questão já foi examinada, nos autos das Consultas nºs 708.593 (Rel. Cons. Gilberto Diniz) e 707.175 (Rel. Cons. Wanderley Ávila). Asseverou que a observância do princípio da anterioridade na fixação da remuneração do prefeito, do vice-prefeito e dos secretários municipais baseia-se na vedação ao aumento dos subsídios desses agentes políticos no curso da mesma legislatura em que ocorreu a alteração, sendo permitida apenas a recomposição da perda do valor aquisitivo da moeda, nos termos da Súmula nº 73 do TCEMG. Destacou ser o princípio da anterioridade de observância obrigatória apenas para os agentes políticos e, portanto, não seria aplicável aos servidores públicos. Nesse ponto, incluindo nessa última categoria o cargo de Diretor de Departamento Municipal, afirmou que a remuneração desse cargo em comissão está subordinada às regras do plano de cargos e salários do Município, não se sujeitando ao princípio da anterioridade. O voto foi aprovado por unanimidade (Consulta nº 774.643, Rel. Cons. Adriene Andrade, 26.05.10).

Cômputo das Despesas com a Remuneração dos Agentes que Atuam no Programa de Atenção Básica e no Programa de Saúde da Família

Trata-se de consulta formulada por Prefeito Municipal indagando se a despesa com pagamento da remuneração dos agentes que atuam no Programa de Atenção Básica e no Programa de Saúde da Família deve ser computada como gasto com pessoal ou na dotação nº 3390-48.00 - "Outros Auxílios Financeiros a Pessoas Físicas". O Cons. Rel. Elmo Braz respondeu a indagação nos mesmos termos das Consultas nºs 656.574 e 700.774, de relatoria dos Conselheiros Moura e Castro e Wanderley Ávila, respectivamente. Asseverou que cada esfera de governo lançará como despesa de pessoal a parcela que lhe couber na remuneração do agente e não a totalidade, sendo que a parte restante, isto é, aquela advinda da transferência intergovernamental, por meio dos programas em comento, usada para pagamento do pessoal contratado, será contabilizada como "Outros Serviços de Terceiros - Pessoa Física", a título de transferência recebida, não integrando, portanto, as despesas com pessoal, para efeito do art. 18 da Lei de Responsabilidade Fiscal. O voto foi aprovado por unanimidade (Consulta nº 832.420, Rel. Cons. Elmo Braz, 26.05.10).

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

STF – Condenação de Prefeito por Desvio de Objeto de Convênio

"Por reputar comprovadas a autoria e a materialidade do delito, o Tribunal, por maioria, julgou procedente pedido formulado em ação penal (...) para condenar atual Deputado Federal à pena de 2 anos e 2 meses de detenção, convertida em duas penas restritivas de direito, consistente no pagamento de 50 salários-mínimos e prestação de serviços à comunidade, pela prática do crime tipificado no art. 1º, IV, do Decreto-lei 201/67 (...). Entendeu-se que o parlamentar, na condição de prefeito do Município de Caucaia/CE, por vontade livre e consciente, aplicara na construção de passagens molhadas recursos transferidos pelo Ministério do Meio Ambiente ao Município, mediante convênio, destinados à construção de um açude público. Salientou-se que o convênio fora assinado pelo então prefeito (...). Observou-se que o então prefeito (...) pessoalmente mantinha sob seu comando todos os incidentes contratuais relacionados com o convênio em causa. Afastou-se, por conseguinte, o argumento de que a ordem de alteração do objeto pactuado tivesse partido exclusivamente do então secretário de infraestrutura municipal (...). Ponderou-se que, se o convênio e mais 7 termos aditivos foram todos assinados pelo acusado, não seria razoável aceitar a tese de que uma significativa alteração da finalidade principal do projeto tivesse sido apenas em decorrência da vontade pessoal do secretário do Município. Considerou-se, ademais, a existência de notas fiscais comprovando que, antes da sétimo termo aditivo do convênio, o Município pagara construtora para a construção de uma passagem molhada. Vencidos os Ministros Marco Aurélio e Cezar Peluso, Presidente, que julgavam procedente o pleito, mas aplicavam penas inferiores a 2 anos e, em consequência, decretavam a prescrição da pretensão punitiva à vista das penas em concreto, e os Ministros Dias Toffoli, Gilmar Mendes e Celso de Mello, que absolviam o réu, com base no art. 386, IV, do CP. AP 409/CE, rel. Min. Ayres Britto, 13.5.2010. (AP-409)" Informativo STF nº 586, Período: 10 a 14 de maio de 2010

STJ – Inscrição em Concurso Público e Existência de Ações Cíveis

"Não se mostra razoável, em concurso público, indeferir a inscrição definitiva de candidato em razão da existência de algumas ações cíveis ajuizadas contra ele. Este Superior Tribunal assentou o posicionamento de que há flagrante inconstitucionalidade na negativa de nomeação do aprovado em concurso público por inidoneidade moral, com base na apresentação de certidão positiva que indique sua condição de parte passiva de ação penal em curso, o que,

seguramente, também pode ser aplicado nos casos que envolvam ações de natureza cível. Trata-se de garantia constitucional geral a proibição de que se apliquem restrições antecipadas aos direitos do cidadão pelo simples motivo de se encontrar a responder a ação judicial. Com esse entendimento, a Turma concedeu, em parte, a cautelar (...) para determinar que se promovam os atos necessários à reserva de vaga, com a observância da classificação final do candidato no concurso para todos os efeitos (...). MC 16.116-AC, Rel. Min. Og Fernandes, julgado em 18/5/2010." Informativo nº 435, Período: 17 a 21 de maio de 2010

STJ – Servidor em Estágio Probatório e Aposentadoria

“No mérito, insurge-se a recorrente contra o acórdão que denegou a segurança impetrada em face de ato que indeferiu seu pedido de aposentadoria voluntária, ante a ausência do término do estágio probatório de três anos no cargo de assessor jurídico do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul (MP), tal qual previsto em provimento daquele órgão. Para tanto, alega ser de dois anos o estágio probatório, conforme prevê o estatuto dos servidores públicos daquele estado-membro. Cumpre esclarecer que, apesar de a estabilidade e o estágio probatório serem institutos diversos, vinculam-se um ao outro, uma vez que um dos objetivos do estágio probatório é fornecer elementos para a Administração averiguar se o servidor cumpre os requisitos para adquirir estabilidade no serviço público. Com efeito, o prazo do estágio probatório dos servidores públicos deve observar a alteração promovida pela EC n. 19/1998 no art. 41 da CF/1988, no tocante ao aumento do lapso temporal para a aquisição da estabilidade no serviço público para três anos. Por isso, em caso de cessão do servidor para outro órgão, como na hipótese dos autos, há a imediata suspensão de contagem do referido prazo. Assim, é firme o entendimento deste Superior Tribunal e do STF no sentido de que não pode o servidor em estágio probatório, ainda não investido definitivamente no cargo, aposentar-se voluntariamente, excepcionadas as hipóteses legais, uma vez que, como etapa final do processo seletivo, enquanto não aprovado no estágio probatório, o servidor ainda não tem a investidura definitiva no cargo. Conclui-se, pois, que a recorrente, ex-servidora do Tribunal Regional Eleitoral, não tem direito líquido e certo à aposentadoria voluntária enquanto não cumprido o período de estágio probatório no cargo de assessor jurídico do Ministério Público daquele estado. Por essas razões, a Turma negou provimento ao recurso (...). RMS 23.689-RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, julgado em 18/5/2010. "Informativo nº 435, Período: 17 a 21 de maio de 2010

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 maio a 13 de junho de 2010 | nº 25

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

Pleno

- Limitações ao Exercício Concomitante de Atividade Profissional Privada com o Mandato de Prefeito
- Tribunal Pleno Nega Provimento a Embargos de Declaração Opostos em Face de Decisão que Considerou Inconstitucional o §1º do art. 4º da Resolução Conjunta nº 3.458/03 da Seplag e da SEF

1ª Câmara

- Fracionamento Indevido e Outras Irregularidades em Procedimentos Licitatórios
- Irregularidade em Empenho de Despesa com Reunião Extraordinária de Vereadores

2ª Câmara

- Irregularidades em Concurso Público Levam à Suspensão do Certame

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

- STJ- Ação Civil Pública de Improbidade Administrativa Ajuizada Contra Vereadores

Pleno

Limitações ao Exercício Concomitante de Atividade Profissional Privada com o Mandato de Prefeito

É possível o exercício concomitante de atividade profissional privada com o mandato de prefeito, desde que respeitados os impedimentos e as incompatibilidades previstos na Lei Orgânica do Município, bem como os princípios da moralidade e da impessoalidade. Esse foi o posicionamento do Tribunal Pleno diante de consulta formulada por Prefeito Municipal. Inicialmente, a relatora, Cons. Adriene Andrade, esclareceu que o questionamento refere-se à análise da possibilidade do exercício concomitante do mandato de prefeito com outra atividade profissional e não à acumulação de cargos, empregos e funções, matéria disciplinada nos incisos XVI e XVII do art. 37 e no art. 38 da CR/88. Salientou, entretanto, a necessária observância às proibições e incompatibilidades opostas ao exercício de cargos e mandatos municipais. Mencionou o art. 29, IX, da CR/88, o qual prevê a competência dos Municípios, por meio de Lei Orgânica, para estabelecer os casos de proibições e incompatibilidades no exercício da vereança, observados os princípios constitucionais. Respalhada pela doutrina de

Hely Lopes Meirelles e José Nilo de Castro, defendeu a aplicabilidade de tal dispositivo constitucional também aos prefeitos, apesar de seu texto referir-se apenas aos vereadores, ressaltando que na Lei Orgânica do Município devem constar todos os impedimentos do Chefe do Poder Executivo Municipal, inclusive os de caráter profissional. Asseverou que, além de observar as regras impostas pelo direito local, o outro ofício desempenhado pelo prefeito não poderá adentrar na seara administrativa, a fim de prevenir a contaminação entre as esferas pública e privada. Com base no disposto no art. 54 da CR/88, afirmou que o prefeito estará impedido de 1) celebrar contratos com a Administração Pública; 2) ser proprietário, controlador ou diretor de empresas beneficiadas com privilégios ou favores concedidos pelo Município e 3) exercer o patrocínio de causas contra a Fazenda Pública ou de causas em que o Município seja interessado. Nesse ponto, mencionou a Consulta nº 440.560/98, da relatoria do Cons. Sylo Costa. Por fim, acrescentou ser o exercício de determinadas atividades inconciliável com o mandato de prefeito, como, por exemplo, a advocacia, profissão considerada incompatível, mesmo em causa própria, para o Chefe do Poder Executivo, por força do art. 28 da Lei 8.906/94 (Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil). O voto foi aprovado à unanimidade (Consulta nº 812.227, Rel. Cons. Adriene Andrade, 09.06.10).

**Tribunal Pleno Nega Provimento a Embargos de Declaração Opostos em Face de
Decisão que Considerou Inconstitucional o §1º do art. 4º da Resolução Conjunta nº
3.458/03 da Seplag e da SEF**

Tratam os autos de embargos de declaração opostos pela Superintendente de Logística e Recursos Humanos da Secretaria de Estado de Defesa Social (SEDS) e pelo Estado de Minas Gerais, por intermédio da Advocacia-Geral, em face da decisão proferida nos autos da Denúncia nº 803.343, a qual possui, em apenso, os Processos nºs 803.361, 803.365 e 803.350. Na sessão do Tribunal Pleno de 24.02.10, nos autos dos mencionados processos, o colegiado, com base no disposto na Súmula 347 do STF, considerou inconstitucional o §1º do art. 4º da Resolução Conjunta nº 3.458/03 (Art. 4º. Nos procedimentos licitatórios, os fornecedores mineiros, exceto os optantes pelo Regime do Simples Nacional, deverão apresentar em suas propostas comerciais as informações relativas ao preço de mercado dos produtos ou serviços e ao preço resultante da dedução do ICMS. §1º Os preços resultantes da dedução do ICMS de que trata este artigo, serão utilizados nas seguintes etapas dos procedimentos licitatórios: a) classificação das propostas comerciais; b) etapa de lances, quando houver; c) julgamento quanto à aceitabilidade dos preços; e d) adjudicação e homologação do procedimento licitatório.) da Secretaria de Estado do Planejamento e Gestão (Seplag) e da Secretaria de Estado da Fazenda (SEF), quando da apreciação dos procedimentos de licitação de que tratam os referidos autos, os Pregões Eletrônicos nºs 175/2009, 176/2009, 178/2009 e 200/2009, bem como outros correlatos. Na referida decisão, o relator, Cons. Gilberto Diniz, destacou que a suspensão dos procedimentos licitatórios em causa não teve como fundamento a isenção do ICMS concedida aos fornecedores de bens e serviços sediados em Minas Gerais nas contratações firmadas com órgãos ou entidades da Administração Estadual prevista no Decreto nº 43.349/03 e, sim, a forma como esse benefício foi tratado nos editais examinados, os quais utilizaram como critério para formulação e julgamento das propostas o disposto na Resolução Conjunta nº 3.458/03 da Seplag e da SEF. O relator registrou que a norma contida na citada resolução extrapola o alcance dessa espécie normativa, inovando em relação ao Decreto que regulamenta. Explicou que o art. 4º da sobredita resolução, ao determinar a utilização dos preços resultantes da dedução do ICMS para os fornecedores sediados em Minas Gerais no julgamento das propostas, estabeleceu, por consequência, regra de preferência em razão da sede do licitante, violando frontalmente o princípio constitucional da isonomia, previsto no inc. XXI do art. 37 da CR/88, e o disposto no §1º do art. 3º da Lei de Licitações. Asseverou que a norma estabelecida pela Resolução Conjunta 3.458/03, ao invés de propiciar aos diversos órgãos e entidades da Administração

Estadual a busca pelo melhor custo/benefício, possibilita a contratação de fornecedores menos eficientes, pois a comparação dos preços não permitirá vislumbrar os que são efetivamente menores em relação ao custo de produção, porque haverá diferenças entre os proponentes que incluirão ou excluirão, dependendo da localização de sua sede, encargos tributários. Reafirmou que a isenção do tributo (ICMS) ao fornecedor mineiro pode ser perfeitamente concedida pelo Estado, desde que observadas as normas constitucionais e legais, mas não pode ser considerada para julgamento de proposta em licitações. Com relação aos Embargos opostos, o relator negou provimento a ambos, por não constatar omissão, obscuridade ou contradição na decisão do dia 24.02.10. No que tange aos Embargos opostos pela Superintendente de Logística e Recursos Humanos da SEDS, o relator afirmou não haver obscuridade, já que a decisão proferida nos autos de nº 803.343 alcança os editais examinados nos apensos de nºs 803.361, 803.365 e 803.350 e no processo de nº 808.151, o qual tramita separadamente. Explicou que os processos mencionados versam sobre idênticas circunstâncias relativas aos respectivos editais de pregão promovidos pela SEDS. Aduziu não haver contradição a ser sanada no julgado, esclarecendo que a inconstitucionalidade do §1º do art. 4º da Resolução Conjunta nº 3.458/03 da Seplag e da SEF alcança todas as alíneas do mencionado dispositivo, incluída a alínea "d" (adjudicação e homologação do procedimento licitatório). Sobre os Embargos opostos pela Advocacia-Geral do Estado - AGE, assinalou não existirem omissões a serem supridas e que não restam dúvidas acerca da competência do Tribunal Pleno para apreciar o pedido de suspensão das liminares aviado pela AGE. Quanto aos demais argumentos e fundamentos invocados pelos embargantes, ressaltou versarem sobre questões meritórias, pois ensejam o reexame da matéria já devidamente apreciada pela decisão embargada. O Tribunal Pleno aprovou o voto por unanimidade (Embargos de Declaração nºs 835.872 e 837.062, Rel. Cons. Gilberto Diniz, 09.06.10).

1ª Câmara

Fracionamento Indevido e Outras Irregularidades em Procedimentos Licitatórios

Os autos tratam de inspeção realizada em Prefeitura Municipal, objetivando examinar a regularidade dos atos e despesas sujeitos à licitação, período de janeiro de 2003 a abril de 2004. O relator, Cons. Gilberto Diniz, registrou a ocorrência de diversos apontamentos, como a realização de despesas sem o devido procedimento licitatório. Observou que a Prefeitura realizou despesas com serviços mecânicos e aquisição de peças para veículos no valor total de R\$70.848,44 no exercício de 2003, bem como com serviços técnicos especializados de advocacia e consultoria jurídica, administrativa, financeira, orçamentária e contábil nos montantes de R\$82.590,00 e R\$42.800,00 nos respectivos exercícios de 2003 e 2004, todas sem realização dos devidos procedimentos licitatórios. Verificou, ainda, que o gestor realizou as despesas de forma fracionada, mediante procedimentos de dispensa/inexigibilidade, cujo montante despendido em cada exercício, para cada objeto contratado, ensejaria a instauração de convite ou tomada de preços, tendo em vista os valores dos gastos. Lembrou, a teor do §5º do art. 23 da Lei 8.666/93, o dever da Administração de planejar os seus gastos, atentando-se para a modalidade pertinente à execução do objeto como um todo. Ressaltou a necessidade de as contratações serem programadas na sua integralidade, sendo que, ultrapassado o limite legalmente fixado para dispensa, a licitação seria obrigatória. Considerando ser o somatório das despesas com os serviços mecânicos e aquisição de peças para veículos no exercício financeiro de 2003 (R\$70.848,44) superior ao limite fixado para dispensa (R\$8.000,00), entendeu ser inquestionável a obrigatoriedade do procedimento licitatório. Quanto à contratação dos serviços técnicos especializados de advocacia e de consultorias mencionados anteriormente, explicou que, nos termos do inciso II do art. 25 da Lei 8.666/93, a inexigibilidade de licitação, além da inviabilidade de competição, ocorre mediante a combinação de três requisitos: contratação de um dos serviços técnicos especializados

previstos no art. 13 da Lei 8.666/93; singularidade do objeto e notória especialização do contratado. No caso, afirmou que as despesas não atendem ao requisito da singularidade, pois esse atributo refere-se a um aspecto inerente ao serviço e não ao profissional que o executará. Constatou ainda que os serviços foram prestados continuamente durante cada mês do período acobertado pelo contrato, o que faz pressupor serem serviços comuns, corriqueiros, impondo-se, portanto a realização da licitação para a busca da proposta mais vantajosa. Por fim, julgou ilegais os procedimentos adotados e aplicou multa à Prefeitura Municipal à época. O voto foi aprovado à unanimidade (Processo Administrativo nº 700.752, Rel. Cons. Gilberto Diniz, 01.06.10).

Irregularidade em Empenho de Despesa com Reunião Extraordinária de Vereadores

Trata-se de denúncia formulada por Presidente de Câmara Municipal em face de ex-Presidente da edilidade. Diante dos fatos apontados na Denúncia, a diretoria técnica competente realizou inspeção in loco, constatando a ocorrência de ilegalidades. Em vista do exposto, o relator, Cons. Gilberto Diniz, julgou procedente a denúncia. Inicialmente, aplicou multa de R\$5.000,00 ao ex-Presidente da Câmara, por verificar a ocorrência de inscrição de despesas em restos a pagar sem disponibilidade financeira, em afronta aos artigos 1º e 42, §1º, da Lei de Responsabilidade Fiscal. Imputou ao mesmo gestor multa de R\$1.000,00, diante da constatação de ausência de registro patrimonial dos bens móveis da edilidade, em desacordo com o art. 94 da Lei 4.320/64 e, de R\$2.000,00, pela inexistência de controle interno na Câmara na gestão do denunciado, em desconformidade com o art. 74 da CR/88. Asseverou que a realização de despesa indevida com reunião extraordinária de vereadores não se consumou, pois a respectiva nota de empenho não foi quitada. Dessa forma, determinou a intimação do atual Presidente da edilidade para proceder ao cancelamento da nota de empenho, tendo em vista o desrespeito ao §7º do art. 57 da CR/88 (vedação ao pagamento de parcela indenizatória, em razão de convocação para reunião legislativa extraordinária), sob pena de multa diária no valor de R\$200,00. Ordenou, também, que o atual Chefe do Poder Legislativo providencie o registro patrimonial dos bens móveis da edilidade, caso ainda não efetivado, consoante os comandos do art. 94 da Lei 4.320/64, bem como apresente cronograma para criação de cargo de provimento efetivo para a função de controlador interno, com realização, no prazo máximo de 180 dias, de concurso público para preenchimento de tal cargo. Determinou, ainda, a extinção do cargo de controlador interno de provimento em comissão, sob pena de multa diária de R\$500,00. Fixou o prazo de 30 dias para o atual Presidente da Câmara encaminhar ao Tribunal comprovante de adoção das providências determinadas, sob pena das multas já mencionadas, nos termos do art. 321 da RITCEMG. A 1ª Câmara aprovou o voto por unanimidade (Denúncia nº 731.123, Rel. Cons. Gilberto Diniz, 08.06.10).

2ª Câmara

Irregularidades em Concurso Público Levam à Suspensão do Certame

Trata-se de Denúncia relativa ao Edital de Concurso Público nº 01/2010 da Prefeitura Municipal de Contagem, objetivando o provimento efetivo de cargos do quadro de pessoal da Administração Direta do Município. O Órgão Técnico apresentou relatório apontando diversas ocorrências, dentre as quais: (1) ausência das leis regulamentadoras dispendo sobre o número de vagas, escolaridade, vencimento, jornada de trabalho dos cargos ofertados, prejudicando, assim, o exame do Anexo I da INTC 05/2007 e a análise das atribuições de certos cargos oferecidos no certame; (2) previsão de inscrição apenas por meio da internet, limitando-se a acessibilidade de todos os candidatos ao certame; (3) falta de observação eximindo a responsabilidade do candidato se sua inscrição não se efetivar por motivos de ordem técnica;

(4) prazo de inscrição exíguo (16 dias); (5) falta de previsão, em alguns itens do edital, da possibilidade de ampla defesa e do contraditório; (6) ausência de previsão de devolução da taxa de inscrição paga em duplicidade, a fim de coibir o locupletamento da Administração à custa do candidato; (7) ausência de previsão de isenção de taxa de inscrição para os candidatos que, por razões de ordem financeira, não possam arcar com esse custo, ferindo os princípios da isonomia e da ampla acessibilidade aos cargos; (8) falta de afirmação no edital de que todos os cargos oferecidos serão obrigatoriamente preenchidos dentro do prazo de validade do concurso, em consonância com o entendimento do STJ; (9) falta de previsão de possibilidade de entrega dos recursos pelo correio, devendo ser averiguada sua tempestividade pela data da postagem, com aviso de recebimento; (10) ausência no corpo do edital do conteúdo programático e da bibliografia. Diante da constatação da existência de vícios comprometedores da legalidade do certame, o relator suspendeu monocraticamente a sua realização. A 2ª Câmara referendou a decisão à unanimidade (Denúncia nº 836.956, Rel. Cons. Eduardo Carone Costa, 10.06.10).

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

STJ– Ação Civil Pública de Improbidade Administrativa Ajuizada Contra Vereadores

“Trata-se de REsp decorrente de ação civil pública (ACP) ajuizada (...) contra vereadores de um município, por eles terem exigido de seus assessores comissionados a entrega de percentual dos seus vencimentos para o pagamento de outros servidores não oficiais (assessores informais), bem como para o custeio de campanhas eleitorais e despesas do próprio gabinete. O TJ (...) manteve a sentença que julgara procedente a ACP (...). Contudo, deu provimento ao apelo do *Parquet* (...) para acrescentar as penas de perda da função pública e de suspensão dos direitos políticos pelo prazo de três anos. Nesta instância especial, entendeu-se que os vereadores não se enquadram entre as autoridades submetidas à Lei n. 1.079/1950, que trata dos crimes de responsabilidade, podendo responder por seus atos em ACP de improbidade administrativa. (...) Assentou-se que a entrega compulsória e o desconto em folha de pagamento de parte dos rendimentos dos assessores formais dos recorrentes destinados à manutenção de “caixinha” para gastos de campanha e de despesas dos respectivos gabinetes (...) violam, expressamente, os princípios administrativos (...). (...) a Turma conheceu parcialmente do recurso e lhe deu parcial provimento. (...) REsp 1.135.767-SP, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 25/5/2010.” Informativo STJ nº 436, Período: 24 a 28 de maio de 2010.

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 junho de 2010 | nº 26

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

Pleno

- Aplicação do Princípio da Proteção da Confiança em Processo de Aposentadoria
- Aspectos Atinentes à Aplicação Mínima do Percentual de 15% na Saúde
- Reconhecimento de Nulidade Absoluta de Decisão Devido à Falta de Citação de Interessada

2ª Câmara

- Rejeição das Contas Municipais devido à Repasse a Maior à Câmara Municipal
- Irregularidades no Controle Interno e em Procedimentos Licitatórios

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

- STJ- Lei Aplicável na Concessão de Benefício Previdenciário
- STJ- Concurso Público e Portador de Deficiência
- STJ- Remoção de Servidor Público

Pleno

Aplicação do Princípio da Proteção da Confiança em Processo de Aposentadoria

Com base nos princípios inerentes à Administração Pública, especificadamente o da proteção da confiança, o Cons. Eduardo Carone Costa, relator, deu provimento a recurso para reformar decisão e registrar o ato de aposentadoria de servidor. A Quarta Câmara, na decisão recorrida, em 19.06.06, negou o registro do ato de aposentadoria, por entender que o benefício foi concedido sem a observância das normas legais pertinentes. Fundamentou-se a decisão em apontamentos da Diretoria Técnica que indicavam (1) a falta de esclarecimento, no laudo médico, se a doença que provocou a invalidez assegura o direito à aposentadoria com proventos proporcionais ou integrais e (2) a ausência de constatação na certidão do INSS do período de serviço prestado no regime celetista. O relator do recurso verificou que há informação, no verso do laudo médico, de que a incapacidade do servidor era definitiva para o trabalho, insuscetível de reabilitação para outra atividade, constando também o código do diagnóstico provável. Lembrou que a indicação de tratar-se de aposentadoria integral ou proporcional cabe ao órgão concedente, em face do diagnóstico e informações complementares do laudo e não à junta médica. Asseverou que as informações do setor médico do INSS fundamentaram a concessão da aposentadoria com proventos integrais conforme legislação vigente à época. Quanto à ausência de constatação na certidão do INSS do período de serviço prestado no regime celetista, verificou que consta na Certidão de Contagem de Tempo de

Serviço a data de admissão do servidor autenticada pelo Instituto de Florestas - IEF. Afirmou que, além da presunção de veracidade que recai sobre essa informação exarada por órgão público, não há pronunciamento do Órgão Técnico quanto à configuração de má-fé. O relator ponderou que o servidor ingressou na inatividade amparado no ato concessório deferido pela Administração, ato revestido de atributos de presunção de veracidade e legitimidade, garantindo estabilidade ao servidor. Destacou que da decisão negatória do registro até a presente data passaram-se mais de 14 anos e sustentou a aplicação do princípio da proteção da confiança, segundo o qual se deve proteger prioritariamente as expectativas legítimas do cidadão que confiou no vínculo criado através das normas previstas no ordenamento jurídico. Argumentou que referido princípio promove a previsibilidade do direito a ser cumprido, sendo legítimo que o cidadão possa confiar na estabilidade e na eficácia dos atos jurídicos. No caso, concluiu pela garantia da estabilidade do ato concessório, atendendo à proteção da confiança e à segurança jurídica. O voto foi aprovado à unanimidade (Recurso de Revisão nº 734.672, Rel. Cons. Eduardo Carone Costa, 16.06.10).

Aspectos Atinentes à Aplicação Mínima do Percentual de 15% na Saúde

O repasse de recursos públicos a entidade privada sem fins lucrativos para a execução, em caráter complementar, de serviços públicos e gratuitos de atendimento à saúde da população é considerado para verificação do atendimento à obrigação de aplicação mínima na saúde do percentual de 15% previsto no inciso III do art. 77 do ADCT, observado, ainda, o disposto na INTC 19/2008. Essa foi a resposta do Tribunal Pleno a consulta formulada por Prefeito Municipal. Inicialmente, o relator, Cons. Gilberto Diniz, assinalou que o TCEMG já se manifestou sobre a matéria nas Consultas nºs 716.941 e 732.243, relatadas pelos Conselheiros Antônio Carlos Andrada e Eduardo Carone Costa respectivamente. Afirmou que, na Consulta nº 732.243, abordou-se a possibilidade de trespasse dos serviços de saúde à iniciativa privada, com base nas disposições contidas nos artigos 196, 197 e 199 da CR/88, ressaltando-se o §1º do art. 199, o qual prevê a viabilidade de participação das instituições privadas no Sistema Único de Saúde de forma complementar. Asseverou, também, que na referida consulta mencionou-se o caput e o parágrafo único do art. 24 da Lei Federal 8.080/90, os quais dispõem sobre a permissão ao SUS de recorrer aos serviços ofertados pela iniciativa privada quando suas disponibilidades forem insuficientes para garantir a cobertura assistencial à população de determinada área. Lembrou que, neste caso, a participação complementar dos serviços privados será formalizada mediante contrato ou convênio, observadas as normas de direito público. Fez referência também à Consulta nº 716.941, na qual foram evidenciados os aspectos da seguridade social insertos no art. 194 da CR/88, especialmente a universalidade da cobertura e do atendimento, a uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais e a seletividade e distributividade na prestação desses. Informou, ainda, que, no mencionado parecer, destacou-se a vedação à destinação de recursos públicos para auxílios ou subvenções às instituições privadas com fins lucrativos, conforme impõe o §2º do art. 199 da CR/88. Por fim, o relator mencionou a INTC 19/2008, que disciplina a fiscalização da aplicação de recursos nas ações e serviços públicos de saúde, com vistas a assegurar a observância ao percentual mínimo de 15%. Acrescentou que a referida instrução normativa impõe, para fins de controle pelo TCEMG, que os Municípios organizem mês a mês as notas de empenho e os respectivos comprovantes referentes às despesas no setor da saúde, incluídos os termos de convênios, acompanhados das correspondentes prestações de contas e comprovantes legais a eles atinentes. O voto foi aprovado à unanimidade (Consulta nº 809.069, Rel. Cons. Gilberto Diniz, 16.06.10).

Reconhecimento de Nulidade Absoluta de Decisão Devido à Falta de Citação de Interessada

Cuidam os autos de recurso ordinário interposto pela empresa ÔNIX CONSTRUÇÕES S/A, em face de decisão prolatada pela Segunda Câmara deste Tribunal em 19.02.09, por meio da qual foram considerados irregulares os procedimentos licitatórios relativos à Concorrência Pública nº 001/2008, promovida pela Prefeitura Municipal de Pouso Alegre, com a consequente determinação de sustação do contrato assinado com a empresa ora recorrente. O relator do recurso, Cons. Antônio Carlos Andrada, reconheceu que não foi oportunizado à recorrente, anteriormente à decisão, o exercício das garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa, sendo que a decisão gerou interferência direta na esfera jurídica e econômica da recorrente. Colacionou decisão recente do Supremo Tribunal Federal (Mandado de Segurança nº 23550, Rel. Min. Marco Aurélio, julgado em 04.04.01) e mencionou a Súmula Vinculante nº 3, demonstrando a preocupação constante do STF em garantir, efetivamente, o exercício do contraditório e da ampla defesa nos processos perante o Tribunal de Contas da União. Defendeu a extensão desse raciocínio, pelo princípio da simetria, a todos os demais Tribunais de Contas Brasileiros. Lembrou serem essas garantias previstas no art. 5º, inc. LV, da CR/88 indispensáveis para assegurar a efetividade do devido processo legal, instrumento jurídico protetor das liberdades públicas. Acrescentou que o próprio RITCEMG, em seu art. 172, § 1º, considera como nulidade de caráter absoluto todos os atos praticados com ausência de citação para o exercício do contraditório e da ampla defesa. À vista do exposto, reconheceu a nulidade do acórdão recorrido (Denúncia nº 748.729), com a consequente extinção de todos os atos processuais praticados. O voto foi aprovado à unanimidade (Recurso Ordinário nº 796.118, Rel. Cons. Antônio Carlos Andrada, 23.06.10).

2ª Câmara

Rejeição das Contas Municipais Devido à Repasse a Maior à Câmara Municipal

O Auditor Gilberto Diniz, relator, propôs a emissão de parecer prévio pela rejeição das contas anuais prestadas por Prefeito Municipal, tendo em vista o repasse de recursos a maior à Câmara Municipal, no valor de R\$8.909,05, representando 4,83% acima do legalmente permitido, com ofensa ao inc. I do art. 29-A da CR/88, com redação dada pelo art. 2º da EC 25/2000. Fez as recomendações de praxe ao prestador das contas, ao atual gestor e ao responsável pelo órgão de controle interno, objetivando a adoção das medidas necessárias para se evitar as falhas que comprometam a confiabilidade dos demonstrativos contábeis e financeiros, bem como a validade das informações prestadas, alertando-os da indispensável observância das normas constitucionais e legais pertinentes. Explicou que a aplicação dos recursos do Fundef não constitui matéria a ser tratada na prestação de contas anual do prefeito e sugeriu a verificação desses recursos em processo próprio, observadas as prioridades e a programação das ações de fiscalização do Tribunal. Quanto ao não atendimento, por parte do Poder Legislativo Municipal, da exigência estabelecida no art. 71 da LC 101/2000 ("Art. 71. Ressalvada a hipótese do inciso X do art. 37 da Constituição, até o término do terceiro exercício financeiro seguinte à entrada em vigor desta Lei Complementar, a despesa total com pessoal dos Poderes e órgãos referidos no art. 20 não ultrapassará, em percentual da receita corrente líquida, a despesa verificada no exercício imediatamente anterior, acrescida de até 10%, se esta for inferior ao limite definido na forma do art. 20") afirmou que isso deverá ser objeto de exame no processo de prestação de contas do responsável pela edilidade no exercício financeiro sob exame. Por fim, tendo em vista que o repasse a maior à Câmara Municipal constitui grave infração à norma legal, propôs o encaminhamento dos autos, após o trânsito em julgado da decisão, ao Ministério Público de Contas para a adoção das medidas cabíveis no âmbito de sua competência constitucional e legal. A proposta de voto foi aprovada à unanimidade (Prestação de Contas Municipal nº 680.388, Rel. Auditor Gilberto Diniz, 17.06.10).

Irregularidades no Controle Interno e em Procedimentos Licitatórios

Trata-se de inspeção ordinária realizada em Serviço Autônomo de Água e Esgoto (SAAE) de Município para averiguação da legalidade dos atos de despesas praticados em determinados exercícios financeiros. O relator, Aud. Hamilton Coelho, manifestou-se pela irregularidade dos atos examinados e, com fulcro no art. 85, II, da Lei Orgânica do TCEMG (Lei Complementar 102/08), aplicou multa de R\$1.500,00 a cada um dos ex-Diretores-Gerais do SAAE, assim discriminada: a) R\$500,00, para cada um, pelas falhas no controle interno, caracterizadas pela inexistência de setor específico de compras e ausência das notas de empenho nos respectivos contratos, contrariando o disposto no art. 3º, VIII, da INTC 05/99, e b) R\$1.000,00, para cada gestor, em razão de despesas realizadas em afronta a formalidades previstas na Lei 8.666/93, como: 1) ausência de protocolização, autorização e indicação do recurso orçamentário para a despesa, em afronta ao caput do art. 38 e ao art. 14 respectivamente; falta de aprovação da minuta do edital por assessoria jurídica da Administração, em discordância com o parágrafo único do art. 38; inexistência de prazo e condições no edital para assinatura do contrato ou retirada dos instrumentos equivalentes, para a execução do contrato e para a entrega ou recebimento do objeto da licitação, em desacordo com o art. 40, II e XVI; não-publicação, na Imprensa Oficial, do resultado da fase de habilitação e do julgamento, bem como da classificação das propostas, em afronta ao art. 3º, caput, e art. 109, §1º; inobservância dos prazos recursais determinados para as fases de habilitação e julgamento, em desconformidade com o art. 109, I, "a" e "b"; abertura dos envelopes com as propostas realizada em ato público fora da data previamente designada, em afronta ao art. 43, §1º; e não-publicação do instrumento contratual no prazo legal, em desacordo com o art. 61, parágrafo único, da Lei de Licitações e com a Súmula 46 do TCEMG. Quanto às falhas encontradas no controle interno, o relator ponderou que a fragilidade dele impossibilita o gestor de rever os próprios atos, de auxiliar o controle externo e de cumprir o disposto no art. 74 da CR/88. Determinou, ainda, o cumprimento das disposições previstas no art. 364 do RITCEMG após o trânsito em julgado da decisão. A proposta de voto foi aprovada à unanimidade (Inspeção Ordinária nº 673.846, Rel. Aud. Hamilton Coelho, 24.06.10).

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

STJ – Lei Aplicável na Concessão de Benefício Previdenciário

“É cediço que, conforme o princípio *tempus regit actum*, a lei que disciplina a concessão de benefício previdenciário é a que vige quando se implementam os requisitos necessários para sua obtenção (vide Súm. n. 340-STJ). Isso se dá, também, com a pensão por morte de servidor público (no caso, ministro aposentado). Contudo, o falecimento do servidor é o requisito necessário à obtenção desse benefício. Assim, a data de implemento desse requisito não pode ser confundida com a data de sua aposentadoria. Antes do falecimento, há apenas expectativa de direito, e não direito subjetivo desde logo exigível (direito adquirido), hipótese em que se permite a incidência de novel legislação se alteradas as normas que regem esse benefício (vide Súm. n. 359-STF). Caso contrário, estar-se-ia a garantir direito adquirido à manutenção de regime jurídico, o que é repudiado pela jurisprudência. Por isso, o STF, o STJ e mesmo o TCU entendem que, se falecido o servidor na vigência da EC n. 41/2003 e da Lei n. 10.887/2004, o respectivo benefício da pensão devido ao cônjuge supérstite está sujeito a esses regramentos. Esse entendimento foi, justamente, o que a autoridade tida por coatora considerou no cálculo do montante do benefício em questão, não havendo reparos a seu ato. Precedentes citados do STF: MS 21.216-DF, DJ 6/9/1991; AI 622.815-PA, DJe 2/10/2009; do STJ: AgRg no RMS 27.568-PB, DJe 26/10/2009. MS 14.743-DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 16/6/2010.” Informativo STJ nº 439, período: 14 a 18 de junho de 2010.

STJ – Concurso Público e Portador de Deficiência

“O impetrante, ora recorrente, inscreveu-se em concurso público de professor nas vagas destinadas aos portadores de deficiência e, nessa qualidade, logrou a primeira posição no certame. Quando de sua posse, mediante perícia médica realizada pela Administração, não se reconheceu sua deficiência. Contudo, mesmo assim, ele faz jus à nomeação, respeitada a ordem de classificação geral do resultado (31º lugar), pois não foi demonstrada sua má-fé e sequer existe, no edital, disposição em contrário. RMS 28.355-MG, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 17/6/2010.” Informativo STJ nº 439, período: 14 a 18 de junho de 2010.

STJ – Remoção de Servidor Público

“Trata-se da remoção de servidor público, ora recorrente, que tomou posse no cargo de auditor fiscal da Receita Federal com lotação em Foz do Iguaçu-PR e, posteriormente, casou-se com servidora pública do estado do Rio de Janeiro, a qual veio a engravidar. Na origem, obteve antecipação de tutela que permitiu sua lotação provisória na cidade do Rio de Janeiro, há quase dez anos. Diante disso, a Turma entendeu que a pretensão recursal não encontra respaldo no art. 36, III, a, da Lei n. 8.112/1990 nem na jurisprudência, uma vez que o recorrente já era servidor quando, voluntariamente, casou-se com a servidora estadual. Assim, somente após o casamento, pleiteou a remoção, não havendo o deslocamento do cônjuge no interesse da Administração, logo não foi preenchido um dos requisitos do referido artigo. Quanto à teoria do fato consumado, entendeu, ainda, a Turma em afastá-la, pois a lotação na cidade do Rio de Janeiro decorreu de decisão judicial provisória por força de tutela antecipatória e tornar definitiva essa lotação, mesmo com a declaração judicial de não cumprimento dos requisitos legalmente previstos, permitiria consolidar uma situação contrária à lei. Daí negou provimento ao recurso. Precedentes citados do STF: RE 587.260-RN, DJe 23/10/2009; do STJ: REsp 616.831-SE, DJ 14/5/2007; REsp 674.783-CE, DJ 30/10/2006, e REsp 674.679-PE, DJ 5/12/2005. REsp 1.189.485-RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 17/6/2010.” Informativo STJ nº 439, período: 14 a 18 de junho de 2010.

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 junho a 11 de julho de 2010 | nº 27

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

Pleno

- Limitações à Contratação Direta de Profissional do Setor Artístico
- Possibilidade de Concessão de 13º Salário a Vereador
- Hipótese de Não Incidência da Súmula Vinculante Nº 13 do STF
- Emissão de Parecer Prévio pela Aprovação das Contas Governamentais
- Condicionantes para Doação de Imóveis a Pessoas Carentes por Município
- Impossibilidade de Interpretação Extensiva de Dispositivo da Lei de Licitações

Pleno

Limitações à Contratação Direta de Profissional do Setor Artístico

Trata-se de recurso ordinário interposto por Prefeito Municipal, em face de decisão prolatada pela Primeira Câmara nos autos da Denúncia nº 749.058 (sessão de 09.10.08), por meio da qual foram considerados irregulares procedimentos de inexigibilidade de licitação, tendo sido imputada ao recorrente multa no importe de R\$ 5.000,00 em razão do descumprimento do art. 25, inc. III, da Lei 8.666/93. Inicialmente, o relator do recurso, Cons. Antônio Carlos Andrada, asseverou que a contratação direta de profissional do setor artístico justifica-se pelo fato de não ser possível à Administração fixar critérios objetivos para comparar e julgar propostas, inviabilizando a competição entre possíveis interessados, em razão da especificidade inerente à produção artística. Afirmou que, no caso dos autos, os processos de inexigibilidade não estavam em consonância com o disposto no inc. III do art. 25 da Lei 8.666/93, tendo em vista que a contratação não ocorreu diretamente com os artistas, tampouco por meio de empresário exclusivo e, sim, através de empresa intermediadora, que somente possuía exclusividade eventual, ou seja, apenas para o evento previsto na data específica. Citou a diferenciação conceitual entre empresário exclusivo e intermediador de eventos feita pelo Cons. Eduardo Carone Costa nos autos do processo de origem – Denúncia nº 749.058 – da qual se extrai que o empresário é o profissional que gerencia os negócios do artista de forma permanente, duradoura, enquanto o intermediador agencia eventos em datas apazadas, específicas, eventuais. O relator lembrou que a regra é a obrigatoriedade da licitação para os serviços contratados pela Administração com terceiros, ressalvados os casos previstos em lei. Aduziu ser a exceção constante do inc. III do art. 25 da Lei 8.666/93 restrita à contratação de profissional do setor artístico reconhecido pela crítica especializada ou pela opinião pública.

Acrescentou que, nesta hipótese – reconhecimento do artista pela crítica especializada ou pela opinião pública –, o gestor estará autorizado, por meio de um juízo discricionário, a optar pela escolha do profissional que melhor atenda ao interesse público. Mencionou decisão do TCEMG (Recurso de Reconsideração nº 716.476, Rel. Cons. Adriene Andrade, sessão do dia 22.05.07) na qual se asseverou que a consagração pela crítica especializada corresponde à aceitação, por especialistas conhecidos, da capacidade e do refinamento do trabalho avaliado e que, por outro lado, a consagração pela opinião pública baseia-se na sedimentação de uma reputação perante o público local. No caso em tela, o relator constatou que os grupos musicais contratados por inexigibilidade gozam de significativa reputação no mercado musical e possuem público cativo no Estado de Minas Gerais, aspectos que denotam a consagração destes artistas perante a opinião pública. Ponderou que o reconhecimento da expressão artística dos grupos musicais e o interesse público presente na contratação direta daqueles são suficientes para justificar a redução do valor da multa imputada ao gestor. Diante do exposto, o relator deu provimento parcial ao recurso e reformou a decisão proferida em 09.10.08, na parte que considerou irregular a contratação de profissional, no tocante à comprovação da consagração dos artistas pelo público ou pela crítica especializada, decotando-se da multa aplicada o valor de R\$ 2.500,00. O voto foi aprovado à unanimidade (Recurso Ordinário nº 769.085, Rel. Cons. Antônio Carlos Andrada, 30.06.10).

Possibilidade de Concessão de 13º Salário a Vereador

Em resposta a consulta, o Cons. Antônio Carlos Andrada, relator, assentou que é legítimo conceder 13º salário aos membros da Câmara Municipal, observados os seguintes requisitos: (1) a concessão do benefício deverá ser regulamentada em resolução ou lei em sentido estrito de iniciativa privativa da Câmara Municipal, cabendo a esta optar pelo instrumento normativo a ser adotado; (2) a resolução ou a lei em sentido estrito deverá ser votada na legislatura anterior para produzir efeitos na subseqüente em virtude do princípio da anterioridade; (3) os limites constitucionais referentes ao total da despesa do Legislativo Municipal e ao subsídio dos vereadores deverão ser respeitados (art. 29, VI e VII, art. 29-A, caput e §1º, da CR/88). O relator, analisando a jurisprudência do STJ e do TJMG, verificou que a constitucionalidade da concessão do 13º salário aos agentes políticos encontra divergência e entendeu que o Enunciado de Súmula 91 do TCEMG deverá ser mantido até a apreciação da matéria em caráter definitivo pelo STF. Destacou ser pacífico na jurisprudência do TCEMG o reconhecimento do 13º salário como direito dos agentes políticos e defendeu ser esse posicionamento fundamentado numa interpretação humanista/garantista do texto constitucional, a qual se coaduna com o ideal de um Estado Democrático de Direito e enseja uma hermenêutica ampliativa da expressão “trabalhadores”, prevista no caput do art. 7º da CR/88. Acrescentou, ainda, que o dispositivo constitucional não fez qualquer distinção, dentro da categoria dos agentes públicos, entre os agentes políticos e os servidores públicos (titulares de cargo ou ocupantes de emprego público). Quanto à definição do instrumento normativo adequado para regulamentar a concessão desse direito aos vereadores, o relator defendeu a possibilidade de o benefício ser fixado por meio de resolução ou lei em sentido estrito. Baseou seu posicionamento no voto por ele proferido em sede de retorno de vista da Consulta nº 752.708 (Cons. Rel. Adriene Andrade, sessão de 01/07/2009), ocasião em que, com fundamento numa teoria mista ou eclética, afirmou ser viável a fixação dos subsídios dos Vereadores por lei ou resolução. Por fim, ressaltou que independentemente da nomenclatura conferida ao benefício – décimo terceiro subsídio, gratificação natalina, adicional natalino – ele não perderá a natureza jurídica de 13º salário, quando pago aos edis, a título de subsídio extra, no mês de dezembro de cada sessão legislativa. Foi aprovado o voto do relator, vencido o Cons. Hamilton Coelho, que entende incabível o 13º salário para agentes políticos, e vencido em parte o Cons. Gilberto Diniz, que apenas admite a fixação do benefício por lei (Consulta nº 803.574, Rel. Cons. Antônio Carlos Andrada, 30.06.10).

Hipótese de Não Incidência da Súmula Vinculante Nº 13 do STF

A vedação imposta pela Súmula Vinculante nº 13 do STF (A nomeação de cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até terceiro grau, inclusive, da autoridade nomeante ou de servidor da mesma pessoa jurídica investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento, para o exercício de cargo em comissão ou de confiança ou, ainda, de função gratificada na administração pública direta e indireta em qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, compreendido o ajuste mediante designações recíprocas, viola a Constituição Federal) não se aplica às nomeações para cargo de natureza política. Esse foi o entendimento explicitado pelo Tribunal Pleno em resposta a consulta formulada por Prefeito Municipal acerca da aplicabilidade da Súmula Vinculante nº 13 à nomeação de cargo de Secretário Municipal. Inicialmente, o relator, Cons. Antônio Carlos Andrada, definiu o alcance da expressão "agente político", transcrevendo lição de Celso Antônio Bandeira de Mello, o qual adota concepção restritiva do termo, considerando como tais apenas o Presidente da República, os Governadores, Prefeitos e respectivos vices, os auxiliares imediatos dos Chefes do Executivo, isto é, Ministros e Secretários das diversas Pastas, bem como Senadores, Deputados federais e estaduais e os Vereadores. Conceituou os ocupantes de cargo de natureza política como aqueles que exercem munus publico e, por sua vez, são investidos de função política. Ressaltou que os agentes políticos podem ser eleitos ou nomeados. Mencionou julgado do STF (Rcl 6650 MC-AgR / PR – PARANÁ, Rel. Min. Ellen Gracie), no qual a Suprema Corte manifestou-se pela inaplicabilidade da Súmula Vinculante nº 13 em nomeação de agente político (cargo de Secretário de Estado). Citou, também, julgado do TJMG no mesmo sentido - Embargos de Declaração Cível nº 1.0347.09.011350-2/002 (AI 1.0347.09.011350-2/001), Rel. Des. Wander Marotta. Por fim, o relator defendeu que, para a incidência da referida Súmula, é necessário verificar a natureza do cargo a ser ocupado e reafirmou não caracterizar nepotismo a nomeação de parentes para cargos de natureza política. O parecer foi aprovado por unanimidade (Consulta nº 835.857, Rel. Cons. Antônio Carlos Andrada, 30.06.10).

Emissão de Parecer Prévio pela Aprovação das Contas Governamentais

Trata-se da Prestação de Contas Anual, referente ao exercício de 2009, apresentada pelo Chefe do Poder Executivo Mineiro, Governador Aécio Neves da Cunha. Foi ressaltado pelo relator, Cons. Elmo Braz, que o Governador, em seus dois mandatos de governo, investiu na construção de uma nova concepção administrativa, consolidada no projeto denominado Choque de Gestão. Registrou a construção da Cidade Administrativa, reunindo as secretarias e os órgãos públicos em um único local. Verificou a eliminação, pelo governo, a partir de 2004, da situação orçamentária deficitária apresentada pelo Estado em vários exercícios anteriores, passando a apresentar uma situação de equilíbrio, registrando, inclusive, no exercício de 2009, resultado orçamentário com superávit de R\$299,237 milhões e uma economia orçamentária correspondente a R\$3,748 bilhões. Evidenciou o esforço para a realização de despesas em percentual equivalente à execução de receitas, sendo que, para cada R\$1,00 de despesa realizada, o Estado arrecadou R\$1,00 de receita, refletindo o princípio do equilíbrio orçamentário manifesto na LC 101/2000. Entretanto, da análise dos Balanços Financeiro e Patrimonial e da Demonstração das Variações Patrimoniais constatou que: (1) a execução financeira apresentou resultado deficitário de R\$710,326 milhões, representando um efeito financeiro negativo de 14,48% sobre o saldo de R\$4,907 bilhões das disponibilidades do exercício anterior; (2) foi apresentado um resultado patrimonial deficitário correspondente a R\$19,097 bilhões, provocado, principalmente, pela constituição de Provisão para Perdas de Dívida Ativa Tributária; pela baixa de Créditos a Inscrever na Dívida Ativa Tributária das fases do controle da legalidade e parcelamento; e pela baixa indevida na conta de Outros Créditos a

Receber. Lembrou também ter contribuído para os resultados negativos a crise financeira internacional, deflagrada em setembro de 2008, que provocou forte impacto sobre a economia mineira, gerando inflexão das taxas de crescimento econômico no último trimestre daquele exercício, com a conseqüente ocorrência de taxas negativas de crescimento até o terceiro trimestre do ano de 2009. Ponderou que, no quarto trimestre do exercício de 2009, o Estado de Minas Gerais apresentou números superiores ao agregado da Nação, com taxas positivas, anunciando um novo ciclo de crescimento. Informou que, no Estado, o setor industrial foi o mais afetado em contraposição ao setor de serviços, único resistente à crise. Aduziu que, a despeito de as grandes diretrizes da política econômica serem traçadas pelo Governo Federal, e apesar de a economia regional estar também submetida às oscilações e tendências da economia mundial, há, sem dúvida, espaço para atuação dos governos estaduais, principalmente em políticas setoriais de fomento efetivamente implementadas pelo Governo de Minas Gerais. Acrescentou estar esse contexto da nova realidade mineira, voltada para a boa gestão pública, consubstanciado na integração das ferramentas de planejamento governamentais, tendo o Acordo de Resultados como um instrumento fundamental na concretização da reforma administrativa, assegurando maior autonomia gerencial, orçamentária e financeira aos órgãos e entidades, em contrapartida à obtenção de maior eficiência nos serviços prestados à sociedade, bem como de maior racionalização dos gastos públicos, objetivos a serem alcançados por meio de metas e indicadores previamente pactuados. Por fim, o relator votou pela emissão de parecer prévio favorável à aprovação das contas governamentais relativas ao exercício de 2009, sem prejuízo das recomendações constantes de seu parecer. O Tribunal Pleno aprovou o voto do relator, que acatou a proposição do Cons. Sebastião Helvecio no que tange à recomendação feita aos responsáveis pelo Plano Mineiro de Desenvolvimento Integrado – PMDI, para que aprimorem os procedimentos, visando melhor dimensionamento das metas físicas e financeiras, aproximando-as da realidade. Ficou vencido em parte o Cons. Sebastião Helvecio ao defender que a aplicação pelo Governo na Manutenção e Desenvolvimento do Ensino correspondeu ao percentual de 28,05% da receita base de cálculo e não ao de 28,08% (Balanço Geral do Estado, Processo nº 833.245, Rel. Cons. Elmo Braz, Rev. Cons. Eduardo Carone Costa, Aud. Licurgo Mourão, 05.07.10).

Condicionantes para Doação de Imóveis a Pessoas Carentes por Município

É possível que Município efetue doação de imóveis a pessoas comprovadamente carentes, desde que haja (1) autorização legislativa, (2) avaliação prévia, (3) irrefutável demonstração de interesse social e (4) licitação (dispensada nos casos do art. 17, I, f, da Lei 8.666/93). Entretanto, essa modalidade de alienação somente deve ser utilizada excepcionalmente, sendo, pois, preferível a adoção dos institutos da concessão de direito real de uso e da concessão especial para fins de moradia, os quais admitem maior controle quanto à preservação da finalidade social do uso pelo particular e não se traduzem em mera disponibilidade do patrimônio público. Esse foi o entendimento manifestado pelo Tribunal Pleno em resposta a consulta. O Cons. Sebastião Helvecio, relator, ressaltou que, em qualquer dos casos, deve restar demonstrado pelo gestor que a disposição do patrimônio público está vinculada a políticas públicas consistentes, de interesse social, e que, ainda, estão sendo respeitados todos os princípios administrativos, notadamente os da impessoalidade e da moralidade. Seguindo sugestão do Cons. Antônio Carlos Andrada, o relator acrescentou em seu voto haver a necessidade, além de lei autorizativa, de um programa definindo de forma objetiva quem serão os beneficiados, de modo a coibir a má-fé e o clientelismo. O voto foi aprovado à unanimidade (Consulta nº835.894, Rel. Cons. Sebastião Helvecio, 07.07.10).

Impossibilidade de Interpretação Extensiva de Dispositivo da Lei de Licitações

Trata-se de consulta formulada por Controlador Interno de Município acerca da possibilidade de interpretação extensiva do inc. II do art. 57 da Lei 8.666/93. O relator, Cons. Elmo Braz, adotou o parecer do Auditor Gilberto Diniz para responder à indagação. Inicialmente, a Auditoria asseverou que o caput do art. 57 (A duração dos contratos regidos por esta Lei ficará adstrita à vigência dos respectivos créditos orçamentários, exceto quanto aos relativos:) da Lei de Licitações estabelece uma regra geral, qual seja, a de que a duração dos contratos administrativos não pode ultrapassar a vigência dos respectivos créditos orçamentários. Em seguida, afirmou que os incisos do referido dispositivo legal contemplam exceções, não havendo possibilidade de se dar interpretação extensiva a qualquer deles. Acrescentou que a expressão “prestação de serviços” constante do inc. II (à prestação de serviços a serem executados de forma contínua, que poderão ter a sua duração prorrogada por iguais e sucessivos períodos com vistas à obtenção de preços e condições mais vantajosas para a administração, limitada a sessenta meses;) o qual foi objeto do questionamento, há de ser tomada no sentido estrito, qual seja, de obrigação de fazer, não podendo abranger o significado pretendido pelo consulente – de fornecimento ininterrupto de bens, alguns essenciais à manutenção de atividades específicas como, por exemplo, na área de saúde. Registrou que o elástico do conceito de prestação de serviços para abarcar a compra de bens e centros de saúde seria, além de ofensivo à melhor técnica de interpretação, inconveniente sob o ponto de vista prático, tendo em vista que o mesmo critério teria que ser estendido às compras de outros bens também adquiridos pela Administração Pública sob o signo da essencialidade. O parecer foi aprovado por unanimidade (Consulta nº 833.225, Rel. Cons. Elmo Braz, 07.07.10).

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 julho de 2010 | nº 28

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

Pleno

- Diferentes Formas de Custeio da Prorrogação da Licença-Maternidade
- Limitação à Ampliação do Conceito de Efetivo Exercício do Magistério
- Cômputo de Tempo de Serviço como Tempo de Contribuição
- Condicionantes à Abertura de Créditos Especiais
- Observância dos Valores Praticados no Mercado no Sistema de Registro de Preços

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

- STJ- Greve de Servidor Público
- STJ- PAD e Pena de Demissão

Pleno

Diferentes Formas de Custeio da Prorrogação da Licença-Maternidade

Trata-se de consulta subscrita por Prefeita indagando acerca da possibilidade de a despesa decorrente da prorrogação da licença-maternidade das servidoras lotadas na Secretaria Municipal de Saúde ser custeada (1º) com recursos do Fundeb, (2º) com recursos da Manutenção e Desenvolvimento do Ensino e (3º) com recursos das Ações e Serviços Públicos de Saúde. Inicialmente, o Cons. Gilberto Diniz, relator, teceu considerações acerca da prorrogação da licença-maternidade, criada pela Lei Federal 11.770/08, que ampliou em 60 dias a duração do benefício, previsto no inc. XVIII do art. 7º da CR/88, mediante a concessão de incentivo fiscal. Salientou ser voluntária a adesão a esse programa, sendo que cada ente da Federação deve regulamentar a matéria no seu âmbito de competência. Registrou que o período adicional não constitui, ao contrário da licença-maternidade propriamente dita, benefício previdenciário, não podendo ele ser custeado pelo Regime Geral de Previdência Social, tampouco pelo Regime Previdenciário Próprio. Afirmou que o benefício tem natureza remuneratória, representando despesa pública para o tesouro, o qual deve arcar com a obrigação de pagá-lo, caso o ente opte pela sua concessão. No tocante ao 1º questionamento, o relator respondeu positivamente, esclarecendo que a despesa decorrente de prorrogação da licença-maternidade poderá ser custeada com a parcela dos 60% dos recursos do Fundeb destinados à remuneração dos profissionais do magistério da educação básica em efetivo exercício na rede pública, desde que as servidoras lotadas na Secretaria Municipal de Educação estejam albergadas no conceito de profissionais do magistério a que alude o inc. II do

parágrafo único do art. 22 da Lei Federal nº 11.494/07, observadas, ainda, as normas prescritas nos incisos I e III desse mesmo dispositivo legal. Quanto à 2ª indagação, o relator também respondeu positivamente, ressaltando que só há a possibilidade de custeio da despesa com recursos da manutenção e desenvolvimento do ensino, integrando, pois, o percentual de 25% do art. 212 da CR/88, se as servidoras constituírem o corpo docente ou se forem efetivamente profissionais da educação, excetuadas as profissionais do magistério da educação básica agasalhadas pelo inc. II do parágrafo único do art. 22 da Lei Federal 11.494/07, as quais são remuneradas com os recursos do Fundeb. Esclareceu que as demais servidoras lotadas na Secretaria Municipal de Educação, aquelas que não se amoldam ao disposto no inciso II do parágrafo único do art. 22 da Lei Federal nº 11.494/07, ou que não exerçam atividade considerada como de manutenção e desenvolvimento do ensino, devem ser remuneradas com recursos próprios do tesouro municipal e não com recursos vinculados à educação. No que diz respeito ao 3º quesito, respondeu ser possível, com base na INTC 19/08, compondo, assim, o percentual de 15% de que trata o inciso III do art. 77 do ADCT da CR/88, com a redação dada pela EC 29/00. Finalmente, consignou que, na hipótese de o Município contratar substituto para as servidoras em gozo da prorrogação da licença-maternidade, deve a Administração Pública atentar para as disposições da LC 101/00, para que não haja comprometimento do equilíbrio das contas públicas, tendo em vista que a eventual contratação representará aumento dos gastos com pessoal, importando, ainda, na geração de despesa ou mesmo na assunção de nova obrigação. O voto foi aprovado à unanimidade (Consulta nº 812.556, Rel. Cons. Gilberto Diniz, 14.07.10).

Limitação à Ampliação do Conceito de Efetivo Exercício do Magistério

Não é possível à legislação municipal, sob pena de inconstitucionalidade, ampliar o conceito de efetivo exercício do magistério, para a aposentadoria especial prevista no §5º do art. 40 da CR/88, de modo a abranger a licença concedida ao professor para o exercício de mandato eletivo de representação classista. Esse foi o entendimento manifestado pelo Tribunal Pleno em resposta a consulta. O Cons. Gilberto Diniz, relator, verificou que a questão da competência legislativa já foi enfrentada pelo TCEMG na Consulta nº 724.021 (Rel. Cons. Adriene Andrade, sessão de 25.11.09), por meio da qual se firmou o entendimento de que o art. 40, §5º, da CR/88 é uma norma constitucional de eficácia limitada, regulamentada pela Lei Federal 11.301/06, cujos efeitos possuem aplicabilidade obrigatória e imediata a partir da sua entrada em vigor, não necessitando de qualquer regulamentação pelos Municípios. O relator aduziu que a possibilidade de dar interpretação extensiva àquela norma constitucional esteve no cerne das ADIs 856-1 e 3.772. Na primeira, o STF adotou uma interpretação bastante restrita do alcance do exercício do magistério, mas, na ADI 3.772, houve uma relativa ampliação, passando o Supremo a entender que a função de magistério não se circunscreve apenas ao trabalho em sala de aula, abrangendo também a preparação de aulas, a correção de provas, o atendimento aos pais e alunos, a coordenação e o assessoramento pedagógico, além da direção de unidade escolar. Quanto a essa última, assentou-se que as funções de direção, coordenação e assessoramento pedagógico só integram a carreira do magistério se exercidas em estabelecimentos de ensino básico, por professores de carreira, excluídos os especialistas em educação. Por fim, o relator observou que, não obstante esse novo entendimento assumido pelo STF a partir do julgamento da ADI 3.772, continua restrito o conceito de magistério, conforme interpretação autêntica contida na Lei 11.301/06, não abarcando a situação suscitada pelo consulente. O voto foi aprovado unanimemente (Consulta nº 836.967, Rel. Cons. Gilberto Diniz, 21.07.10).

Cômputo de Tempo de Serviço como Tempo de Contribuição

O tempo de serviço anterior à promulgação da EC 20/98, considerado pela legislação vigente à época para efeito de aposentadoria e cumprido até 16.12.98, será contado como tempo de contribuição. Essa foi a resposta dada pelo Tribunal Pleno a consulta. A relatora, Cons. Adriene Andrade, enfatizou que a matéria já foi objeto de exame na Consulta nº 770.804 (Rel. Cons. Licurgo Mourão, sessão de 20.05.09), quando o Tribunal manifestou-se no sentido de que somente a partir da EC 20/98 foi exigida a contribuição ao regime de previdência para efeito de aposentadoria, sendo que, antes dela, bastava o tempo de serviço para originar o direito à aposentadoria. A relatora também se baseou em informação prestada pela Assessoria de Estudos e Normatização do TCEMG, a qual afirmou que, para fins de aposentadoria, deve ser considerado período anterior a 1998, no qual não houve contribuição previdenciária, como se nele tivesse ocorrido regularmente a contribuição, pois ela não era exigida. Explicou, ainda, que apenas com a EC 20/98 o regime de previdência dos servidores públicos civis assumiu o caráter contributivo e que o art. 4º da mesma emenda assegurou a contagem do tempo de serviço devidamente cumprido até 16.12.98 como tempo de contribuição. Nesse sentido, mencionou a Portaria MPS nº 154, de 15.05.08, do Ministério da Previdência e Assistência Social. O voto foi aprovado à unanimidade (Consulta nº 832.421, Rel. Cons. Adriene Andrade, 21.07.10).

Condicionantes à Abertura de Créditos Especiais

Não é possível a autorização, pelo Poder Legislativo, de abertura de créditos especiais ao Poder Executivo sem a indicação, no projeto de lei, das fontes que financiarão esses créditos, juntamente com as justificativas cabíveis. Essa foi a resposta do Tribunal Pleno a consulta formulada por vereadores. Inicialmente, o relator, Cons. Sebastião Helvecio, mencionou a Consulta nº 723.995 (Rel. Cons. Gilberto Diniz, sessão de 03.10.07), na qual se consignou a necessidade de a abertura de créditos adicionais ser precedida de exposição de motivos, indicando-se, no respectivo ato, a fonte dos recursos para fazer face à despesa, a qual pode se originar de superávit financeiro, excesso de arrecadação, anulação parcial ou total de dotações orçamentárias ou operações de crédito. Citou, também, lição de Afonso Gomes Aguiar, que defende a obrigatoriedade de se fazer constar, expressamente, no projeto de lei respectivo, as justificativas para a solicitação de créditos suplementares e especiais pelo Poder Executivo ao Legislativo. O relator, amparando-se nos princípios da legalidade orçamentária, do planejamento orçamentário e da transparência orçamentária, acrescentou que, além das justificativas, deve constar também na proposta legislativa a fonte dos recursos que cobrirão esses novos créditos orçamentários. Sustentou serem os orçamentos vinculativos e verdadeiros programas de governo aprovados por lei, sendo que, para qualquer alteração sensível na destinação dos seus recursos, deve haver a aprovação do Legislativo. Destacou o princípio da legalidade orçamentária como norma de assento constitucional e salientou a importância de se reafirmar o aspecto democrático, programático e vinculativo do orçamento público. Mencionou a exceção prevista no art. 7º, I, da Lei Federal 4.320/64 e no art. 165, §8º, da CR/88, a qual permite a abertura de créditos suplementares até certo limite por decreto, sem necessidade de consulta ao Poder Legislativo, se essa hipótese for prevista pela Lei Orçamentária Anual. Enfatizou ser essa a única situação em que a Constituição autoriza a modificação do orçamento sem a participação do Poder Legislativo. Ressaltou que os créditos especiais, objeto da consulta, não estão contemplados na citada exceção, devendo, portanto, prevalecer a regra geral da estrita legalidade orçamentária, a qual impõe a obrigatoriedade de a proposta legislativa conter as justificativas e as fontes de custeio para a autorização de crédito destinado a cobrir despesas para as quais não haja dotação orçamentária específica. Por fim, assinalou a necessidade de se observar o disposto no art. 45 da Lei Federal 4.320/64 no que se refere à vigência dos créditos adicionais, os quais deverão se limitar ao exercício financeiro em que forem abertos, salvo expressa disposição legal em contrário, quanto aos

especiais e extraordinários. O voto foi aprovado à unanimidade (Consulta nº 833.284, Rel. Cons. Sebastião Helvecio, 21.07.10).

Observância dos Valores Praticados no Mercado no Sistema de Registro de Preços

Nos casos eventuais de insuficiência de potenciais licitantes aos procedimentos de aquisição de bens e serviços pela Administração, de modo a se configurar clara compatibilidade com os preços praticados no mercado, é imprescindível a demonstração, nos autos, (1) dos esforços envidados pelo gestor no sentido de se obter as cotações e outros documentos para a instrução do processo licitatório e (2) da observância ao princípio da maior competitividade possível na fixação do objeto licitado e na composição do edital do certame. Assim se manifestou o Tribunal Pleno ao responder consulta formulada por Controlador Interno. De início, o Cons. Sebastião Helvecio, relator, transcreveu o conceito de registro de preços dado pelo jurista Marçal Justen Filho, nos seguintes termos: um contrato normativo, constituído como um cadastro de produtos e fornecedores, selecionados mediante licitação, para contratações sucessivas de bens e serviços, respeitados lotes mínimos e outras condições previstas no edital. Asseverou estar o sistema de registro de preços previsto no §3º do art. 15 da Lei 8.666/93. Mencionou o Decreto 3.931/01 da União e o Decreto 44.787/08 do Estado de Minas Gerais e aduziu ser recomendável aos Municípios a regulamentação do procedimento de registro de preços no âmbito de sua autonomia administrativa, por meio de ato normativo próprio, observando-se sempre os comandos centrais sobre o tema inseridos na Lei 8.666/93 e na Lei 10.520/02, que regula o Pregão. Afirmou que um dos principais objetivos da licitação, consagrado no art. 37, XXI, da CR/88, é a compatibilização dos preços pagos pelo governo com os valores praticados no mercado, sendo indispensável essa demonstração, não só nos autos dos processos licitatórios para registro de preços, mas, também, nos demais procedimentos de aquisição de bens e serviços pela Administração Pública. Destacou a importância do cumprimento efetivo do art. 43, IV, da Lei de Licitações, segundo o qual se deve realizar procedimento minucioso de cotação prévia de preços para composição da estimativa, de modo a se mostrarem, nos autos da licitação, valores adequados aos praticados no mercado. Nesse sentido, citou o Acórdão 828/2004 do TCU (Rel. Min. Adilson Motta, 27.05.04) e a Licitação nº 696.116 do TCEMG (Rel. Cons. Wanderley Ávila, 03.05.06, publicada na edição especial da Revista do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais - A Lei 8.666/93 e o TCEMG). Ponderou que, nas situações em que o gestor não obtenha colheita de propostas suficientes para uma adequada comparação, ele deve procurar outros elementos que demonstrem a compatibilidade de preços com o mercado, como documentos que comprovem outras vendas efetuadas por fornecedores a entes privados ou públicos, extratos de publicações contratuais, anúncios públicos, pesquisas em sítios eletrônicos de compras governamentais de outros entes federativos, entre outros. Acrescentou que o administrador deve respeitar sempre o princípio da ampla competitividade, de modo a elevar as chances de contratações por menores preços. Em retorno de vista, o Cons. Gilberto Diniz ressaltou a necessidade de a Administração motivar as ocorrências e os atos praticados para a instituição do Registro de Preços. O voto do Cons. Rel. Sebastião Helvecio foi aprovado à unanimidade acrescido das observações do Cons. Gilberto Diniz (Consulta nº 812.445, Rel. Cons. Sebastião Helvecio, 21.07.10).

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

STJ- Greve de Servidor Público

“Nos dias de hoje, ainda não há lei que discipline o exercício do direito de greve pelo servidor público. Frente a essa omissão estatal, o STF, quando do julgamento de mandado de injunção, estabeleceu regramento quanto à competência e ao processo de dissídio de greve com o fim de dar efetividade ao preceito constitucional. Diante disso e das regras constitucionais que

dispõem sobre o serviço público, então se constata não haver como aplicar, por analogia, a lei de greve dos trabalhadores a essa hipótese. Não se ajusta ao regramento ditado pelo STF ser obrigatório o decote dos dias parados nos vencimentos dos servidores em greve; pois, nesse julgado, há sim previsão de situações excepcionais a serem sopesadas pelos tribunais que afastam a premissa da suspensão do contrato de trabalho e, conseqüentemente, o não pagamento dos salários. Também, não se deduz do julgado que se possa excluir o poder cautelar do juízo nesses dissídios; pois, ao contrário, cuidou de regrar essa atuação. Assim, diante da permissão de os servidores públicos exercerem seu direito de greve e do fato de que seus vencimentos caracterizam-se como verba alimentar, não há como dar guarida à pretensão do Poder Público de corte obrigatório de salários sem que se esteja diante de retaliação, punição, represália e redução a um nada desse legítimo direito constitucional. O referido desconto suprime o sustento do servidor e sua família, quanto mais se não existe disciplina legal para a formação de fundo que custeie o movimento grevista ou mesmo contribuição específica do servidor para lhe assegurar o exercício desse direito social. A omissão do Estado de, efetivamente, implantar tal fundo equivale à situação excepcional que justifica afastar a premissa da suspensão do contrato de trabalho (art. 7º da Lei n. 7.783/1989). Anote-se, por último, estar-se no trato de medida cautelar preparatória; dessa forma, não se declarou o direito de remuneração independente do trabalho, pois cabe à decisão a ser proferida na ação principal dispor sobre a restituição ao erário ou sobre a compensação dos dias parados na forma da lei. Precedente citado do STF: MI 708-DF, DJe 31/10/2008. AgRg na MC 16.774-DF, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 23/6/2010." Informativo STJ nº 440, período: 21 a 25 de junho de 2010.

STJ – PAD e Pena de Demissão

"A Seção entendeu que é nula a portaria que aplica a pena de demissão a servidor público autárquico em conclusão a processo administrativo disciplinar (PAD) que foi instaurado por um dos investigados ou que tenha testemunha também investigada, que sequer prestou o compromisso de dizer a verdade perante a comissão disciplinar, uma vez que ofendidos os princípios da impessoalidade (art. 37, caput, CF/1988) e imparcialidade (art. 18 da Lei n. 9.784/1999). MS 14.233-DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 23/6/2010." Informativo STJ nº 440, período: 21 a 25 de junho de 2010.

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 julho a 08 de agosto de 2010 | nº 29

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

- Considerações sobre as Agências Executivas
- Tribunal aplica o Enunciado de Súmula 108 TCEMG

1ª Câmara

- Suspensão de Certame Licitatório por Insuficiência de Justificativa dos Índices Aplicados
- Irregularidade em Procedimento de Inexigibilidade de Licitação por Ausência de Justificativa de Preço

2ª Câmara

- Cômputo nos Gastos com Educação do Dispêndio com Auxílio-Alimentação para Professores Celetistas

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

- TJMG– Possibilidade de Pagamento a Vereador de 13º Salário Autorizado em Resolução

Tribunal Pleno

Considerações sobre as Agências Executivas

No Processo Administrativo nº 657.550 a 2ª Câmara do TCEMG julgou irregulares os procedimentos referentes às despesas de contratação de prestação de serviços de segurança e salva-vidas no montante de R\$ 10.246,59, por fundação municipal de cultura, lazer e turismo, sem o devido procedimento licitatório. Em face dessa decisão, foi interposto recurso. Segundo o relator, Cons. Sebastião Helvecio, o recorrente não conseguiu trazer aos autos elementos novos, apenas reitera argumentos já utilizados e não aceitos, ou seja, de que a fundação municipal, por ser uma entidade jurídica de direito público instituída pelo Município, qualificar-se-ia como agência executiva e, assim, poderia contratar aquele valor sem realizar licitação. Em seu voto, o relator teceu considerações acerca das agências executivas. Ponderou que o simples fato de o Município constituir uma fundação pública não possibilita, sem amparo legal e apenas com base em interpretação sistêmica, considerá-la como agência executiva, e, conseqüentemente, aplicar a exceção do parágrafo único do art. 24 da Lei 8666/93. Aduziu que a dispensa, obrigatoriamente, deveria ter sido formalizada por força do disposto no art.

26, caput e parágrafo único, da Lei 8666/93, o que não ocorreu. Sobre o assunto, colacionou entendimento doutrinário de Marcelo Alexandrino e Vicente Paulo, segundo os quais "as agências executivas foram criadas com a finalidade de conferir uma maior autonomia às pessoas jurídicas da administração direta e indireta. Assim, não se trata de uma espécie de entidade da Administração Pública, mas sim de uma qualificação, conferida às mesmas. A referida qualificação é facultada às autarquias em geral e fundações públicas, através do chamado contrato de gestão, conforme dispõe o § 8º, art. 37, da Constituição da República, Constituição Cidadã" (Resumo de Direito Administrativo Descomplicado. Rio de Janeiro: Método, 2008, p. 41). Afirmou ainda que mesmo que estivesse enquadrado nas determinações legais acima, o procedimento estaria irregular, pois não foram carreados aos autos o ato do Poder Executivo qualificando a fundação municipal como agência executiva. Destacou estar essa qualificação condicionada ao cumprimento de dois requisitos: (1) ter a fundação apresentado plano estratégico de reestruturação e (2) ter celebrado contrato de gestão com a administração municipal. Diante do exposto, votou pelo não provimento do apelo e foi acompanhado por todos os membros do Tribunal Pleno (Recurso de Revisão nº 734.927, Rel. Cons. Sebastião Helvecio, 04.08.10).

Tribunal aplica o Enunciado de Súmula 108 TCEMG

O Tribunal Pleno negou provimento a recurso de revisão interposto por prefeito municipal em face da decisão que lhe aplicou multa por descumprimento do prazo estabelecido na IN 05/05 para envio da Prestação de Contas Anual do exercício financeiro de 2005, data limite 31.03.06. Em sede de preliminar, o relator, Cons. Gilberto Diniz, enfrentou a alegação do recorrente de ser indevida a multa por ofensa ao devido processo legal, pois não lhe foi dada oportunidade de justificar o atraso no envio ao Tribunal da prestação de contas. O relator esclareceu que a matéria foi pacificada com a edição do Enunciado de Súmula 108 TCEMG, nos seguintes termos: "A imposição de multa-coerção sem prévia oitiva do jurisdicionado, em virtude de descumprimento de prazo ou de obrigação pública decorrente de lei ou ato normativo do Tribunal, não viola o contraditório e a ampla defesa." Ainda em sede de preliminar, quanto à alegação recursal de que a aplicação de multa é faculdade do Tribunal e não imposição, ponderou, com base em pronunciamento do Ministério Público de Contas, que o vocábulo poder significa dever quando se trata de atribuição de autoridade administrativa. No mérito, verificou serem insuficientes as justificativas apresentadas para afastar a irregularidade e esclareceu não haver culpa atribuível a este Tribunal, pois o envio tardio da prestação de contas não se deveu a problemas com o seu Sistema Informatizado. Nesse ponto, baseou-se na informação da Diretoria de Informática, segundo a qual as mensagens de impossibilidade de remessa de dados ao Tribunal ocorreram nas últimas horas do dia 31.03.06, último dia fixado para seu envio, devido ao excessivo aumento de tráfego de informações nos provedores de Internet, linhas telefônicas e links de conexão. Dessa forma, ponderou que o fato de deixar para enviar a prestação de contas no último dia possível, não obstante estar dentro do prazo previsto, implica para o gestor o ônus de assumir o risco de eventual insucesso, até porque pode acontecer falha no seu próprio sistema de informação. À vista de todo o exposto, negou provimento ao recurso. O voto foi aprovado unanimemente (Recurso de Revisão nº 719.352, Rel. Cons. Gilberto Diniz, 04.08.10).

1ª Câmara

Suspensão de Certame Licitatório por Insuficiência de Justificativa dos Índices Aplicados

Tratam os autos de denúncia apresentada pela empresa Construtora Carmaso Ltda., relatando a ocorrência de irregularidades no edital da Concorrência Pública nº 04/2010, promovida pela Prefeitura Municipal de Sete Lagoas, cujo objeto é, em síntese, a execução de serviço de

implantação e pavimentação de parte da avenida perimetral. O Cons. Antônio Carlos Andrada, relator, ateve-se à análise da exigência de Índice de Liquidez Corrente (ILC) igual ou superior a 2,0; de Índice de Liquidez Geral (ILG) igual ou superior a 2,0; e de Índice de Endividamento Geral (IEG) igual ou superior a 0,40. Verificou que a justificativa apresentada na fase interna do certame limitou-se a informar que a adoção daqueles índices foi motivada pela essencialidade do serviço para o desenvolvimento econômico do Município. O relator constatou a carência de elementos técnicos para embasar a adoção dos índices nos valores previstos no edital, bem como para demonstrar que esses valores foram estabelecidos em limites razoáveis para verificação da saúde financeira da empresa a ser contratada, sem frustrar ou restringir o caráter competitivo do certame. Destacou que a exigência de índices contábeis não pode ser arbitrada aleatoriamente, tampouco pode ser baseada em valores utilizados em outras contratações, pois ela não poderá exceder ao necessário para o cumprimento das obrigações contratuais. Lembrou que, conforme o art. 31, §5º, da Lei 8666/93, o administrador sujeita-se ao princípio da motivação, sendo necessário justificar devidamente os índices contábeis previstos no edital. Colacionou duas decisões do TCU nesse mesmo sentido (Acórdão 291/2007, Plenário, Rel. Min. Guilherme Palmeira e Acórdão 170/2007, Plenário, Rel. Min. Valmir Campelo) e, sem adentrar especificamente nos valores estabelecidos no edital, concluiu que as justificativas técnicas foram apresentadas sem os elementos necessários e suficientes para embasar a adoção dos índices nos montantes estabelecidos, ocasionando um possível comprometimento do caráter competitivo do certame. Com essas considerações sumárias e levando em conta a possibilidade iminente da assinatura do contrato, determinou, liminarmente, a suspensão da concorrência pública. O voto foi aprovado à unanimidade (Denúncia nº 837.256, Rel. Cons. Antônio Carlos Andrada, 03.08.10).

Irregularidade em Procedimento de Inexigibilidade de Licitação por Ausência de Justificativa de Preço

Cuidam os autos de inspeção extraordinária realizada em Câmara Municipal, decorrente de denúncia encaminhada por cidadão, acerca de possíveis irregularidades ocorridas durante a gestão do Presidente da Edilidade no período de janeiro de 2005 a fevereiro de 2006. Realizada inspeção, irregularidades foram constatadas e ela foi convertida em processo administrativo. O relator, Cons. Gilberto Diniz, analisou o relatório elaborado pela unidade técnica, a qual verificou a contratação de uma empresa de auditoria e consultoria e de uma empresa de advocacia, nos termos do inciso II do art. 25 da Lei 8.666/93 para prestação de serviços técnicos de auditoria financeira e assessoramento jurídico, respectivamente. Ambas contratações encontravam-se voltadas ao suporte de procedimentos administrativos destinados à verificação da prática de crime de responsabilidade de agente político e conseqüente abertura do processo de cassação do então prefeito do Município. Saliou que as duas empresas apresentaram vasta documentação comprovando a singularidade do serviço. O relator enfatizou a aplicabilidade, no caso, do Enunciado de Súmula 106 do TCEMG e verificou que as contratações analisadas não buscam a atuação permanente ou continuada, em substituição ou mesmo em atendimento às atividades habituais dos serviços internos do Legislativo, mas, sim, o acolhimento de questões excepcionais e precisamente delimitadas no instrumento contratual. Esclareceu que o objeto contratado encontra-se perfeitamente identificado e individualizado nos instrumentos examinados. Por fim, considerou regulares as contratações por inexigibilidade de licitação, não porque os prestadores dos serviços, por serem empresas de notória especialização, o tornem singular, mas por reconhecer a excepcionalidade que caracteriza o objeto do contrato e, por conseguinte, a sua singularidade. Entretanto, o relator constatou a ausência da justificativa do preço contratado, constituindo inobservância do inc. III do parágrafo único do art. 26 da Lei de Licitações, não havendo como verificar a obediência aos princípios da economicidade, da eficácia e da razoabilidade em relação ao preço contratado. Verificou que, no caso, embora não seja viável fracionar a

composição do preço em planilhas de custos unitários, não há razão para isentar a justificativa dos preços contratados apenas por se tratar de notórios especialistas, que também devem ter seus preços vinculados ao princípio da razoabilidade. Afirmou ser a justificativa perfeitamente factível, podendo-se demonstrar a razoabilidade do preço contratado através de comparação com serviços equivalentes em dimensões e complexidade, prestados pelo mesmo profissional ou empresa a outros órgãos e entes públicos ou, ainda, por profissionais e empresas com o mesmo grau de especialização, lembrando que tais contratos são públicos e, portanto, acessíveis à Administração. Diante do exposto, embora constatada a singularidade do serviço, considerou irregular a formalização dos respectivos procedimentos de inexigibilidade de licitação por ausência de justificativa dos preços contratados. Aplicou ao Presidente da Câmara Municipal multa no valor total de R\$ 8.000,00. O voto foi aprovado unanimemente (Processo Administrativo nº 711.781, Rel. Cons. Gilberto Diniz, 03.08.10).

2ª Câmara

Cômputo nos Gastos com Educação do Dispêndio com Auxílio-Alimentação para Professores Celetistas

Tratam os autos de prestação de contas de responsabilidade de Prefeito Municipal, exercício de 2008. Na sessão da 2ª Câmara de 25.02.10, o relator, Aud. Hamilton Coelho, votou pela rejeição das contas, tendo constatado percentual de despesas com educação inferior ao mínimo previsto no art. 212 da CR/88. Antes que se iniciasse a votação do parecer, houve pedido de vista dos autos. Em 09.03.10, o processo retornou ao relator, tendo em vista juntada de nova petição e documentos pelo responsável, alegando erro material na apuração do índice de aplicação no ensino. Reavaliando o parecer inicialmente emitido, o relator afirmou que as despesas relativas a auxílio-alimentação para os professores deveriam ter sido computadas como gastos com educação, acarretando a observância do mínimo constitucionalmente exigido. O Ministério Público de Contas manifestou-se no sentido de que os dispêndios de auxílio-alimentação poderiam ser computados nos gastos com educação, como parcela da remuneração dos professores, pois o Município havia optado pelo regime celetista na contratação de seus profissionais do magistério. O relator acatou o entendimento do MP de Contas, argumentando ser cediço que, para os servidores sujeitos ao regime estatutário, o auxílio-alimentação representa parcela indenizatória. Por outro lado, ponderou que, em se tratando de vínculo celetista, as verbas percebidas in natura integram a remuneração dos empregados públicos, considerando-se o que estabelece o art. 458 da CLT. Sendo assim, a importância destinada ao pagamento de auxílio-alimentação para os professores da rede pública municipal, contratados pelo regime da CLT, deve ser computada nos gastos com a manutenção e desenvolvimento do ensino, nos termos do art. 70, I, da Lei 9.394/96. Esclareceu que esse entendimento não encontra obstáculo no art. 71, IV, da Lei de Diretrizes e Bases da Educação, visto que os "programas suplementares de alimentação", ali referidos, se dirigem ao educando, e não aos agentes públicos da educação. Constatou o cumprimento dos índices relativos aos serviços públicos de saúde, aos limites das despesas com pessoal, bem como ao previsto no art. 29-A da CR/88, referente ao repasse ao Poder Legislativo. Registrou que a emissão de parecer prévio nesses autos não impede um novo exame, em razão de falhas verificadas em inspeção ou denunciadas, tendo em vista os princípios da verdade material e da prevalência e indisponibilidade do interesse público e a indeclinável competência da Corte de Contas na busca da máxima efetividade no controle do cumprimento das normas constitucionais aplicáveis à espécie. Diante do exposto, propôs a emissão de parecer prévio pela aprovação das contas. O voto foi aprovado à unanimidade (Prestação de Contas Municipal nº 781.887, Rel. Aud. Hamilton Coelho, 05.08.10).

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

TJMG – Possibilidade de Pagamento a Vereador de 13º Salário Autorizado em Resolução

A questão cinge-se em estabelecer se é inconstitucional o pagamento de 13º salário aos Vereadores de Município, autorizado em resolução. Ficou vencido o relator, Des. Caetano Levi Lopes, que acolheu o incidente e declarou inconstitucional o artigo da Resolução do Município que concedia o benefício. A maioria dos desembargadores desacolheu o pedido, nos termos do voto do Des. Nepomuceno Silva. Esse julgador afirmou que a EC 25/00 deu nova redação ao inc. VI, do art. 29 da CR/88, "suprimindo, do seu texto, a exigência de lei para a fixação do subsídio de vereadores, pois entendimento outro impor-lhe-ia inocuidade, atributo que não condiz com a técnica legislativa". Nesse sentido, defendeu que "é, pois, legítima a fixação do subsídio dos vereadores pelas Câmaras Municipais, mediante resolução". O Des. Alexandre Victor de Carvalho ponderou que o pagamento de 13º salário aos agentes políticos constitui "um direito social constitucionalmente assegurado", "sendo sua aplicabilidade aos agentes políticos municipais uma conclusão consoante com a hermenêutica constitucional voltada para uma perspectiva humanista, garantista (supremacia dos direitos e garantias fundamentais)". Argumentou ainda que "a fixação da gratificação natalina com base em resolução não viola a Carta Federal (...)". O Des. Almeida Melo aduziu que "o acréscimo de natal não tem caráter de adicional, abono, prêmio, verba de representação nem de outra espécie remuneratória assemelhada a esses itens (CF, art. 39, §4º)". Mencionou posicionamento do TCEMG (Consulta nº 732.004) no sentido de considerar legítimo o pagamento de 13º salário aos agentes políticos, sendo esse benefício decorrente diretamente do texto constitucional, não havendo que se falar, tecnicamente, em 'instituição' ou 'criação' da gratificação natalina dos Vereadores pelo Poder Legislativo Municipal, seja por lei ou por resolução. O Des. Kildare Carvalho pronunciou-se no sentido de que "a lei específica a que se refere o art. 37, X, da CF/88 diz respeito apenas àqueles membros de Poder que não pertencem ao Legislativo, uma vez que este Poder, como se sabe, possui regramento e disciplina próprios para o estabelecimento de sua remuneração (v.g., art. 29, V e VI, CF/88)". Acrescentou que o entendimento em sentido diverso "poderia acabar por ofender a autonomia municipal". O Des. Wander Marotta aduziu que o TCEMG tem defendido a possibilidade de se estabelecer a remuneração de vereadores por meio de resolução, conforme se extrai das Consultas nºs 752.708 (Rel. Cons. Adriene Andrade) e 747.261 (Rel. Cons. Antônio Carlos Andrada) (Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade nº 1.0625.08.077163-1/002(1), Rel. do Acórdão Nepomuceno Silva, data da publicação: 30/07/2010).

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 agosto de 2010 | nº 30

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

- Competência para Legislar sobre Trânsito e Transporte
- Emprego de Recursos Públicos Para Realização de Publicidade Institucional
- Tribunal Pleno Reafirma seu Entendimento em Questões Diversas

1ª Câmara

- 1ª Câmara Suspende Concursos Públicos por Ausência de Cautela no Sigilo das Provas

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

- STJ- Ação Civil Pública e Improbidade Administrativa

Tribunal Pleno

Competência para Legislar sobre Trânsito e Transporte

Trata-se de processo administrativo decorrente de denúncia formulada pelo Sindicato das Empresas de Transporte de Passageiros Metropolitano - SINTRAM - em face do Procedimento Licitatório nº 002/2006, promovido pelo Município de Caeté, com o objetivo de selecionar permissionários para a exploração dos serviços de transporte individual de passageiros em veículo automotor, tipo motocicletas (moto-táxi), na respectiva municipalidade. O Cons. Antônio Carlos Andrada, relator, observou que o inc. XI do art. 22 da CR/88 é claro ao dispor que compete privativamente à União legislar sobre trânsito e transporte. Verificou, no caso, que o Município usurpou a esfera de competência privativa da União ao regulamentar uma nova modalidade de serviço de transporte de passageiros. Acrescentou que o STF já se pronunciou conclusivamente nesse sentido ao julgar a ADI 2606/SC (Rel. Min. Maurício Corrêa). Registrou a recente promulgação da Lei Federal 12.009/09 regulamentando o exercício das atividades dos profissionais em transporte de passageiros, em entrega de mercadorias e em serviço comunitário de rua com o uso de motocicleta (mototaxista e motoboy). Aduziu que o Município deverá pautar-se nas disposições dessa lei para disciplinar a prestação do serviço na circunscrição da municipalidade, respeitados os limites de sua competência legislativa (art. 30 da CR/88). Verificou não ser possível dar prosseguimento ao procedimento licitatório, tendo em vista a ausência de fundamento constitucional para suportar a validade da lei municipal ensejadora da abertura do certame. Isso posto, determinou ao

atual gestor que promova a anulação da Concorrência nº 002/2006. O voto foi aprovado à unanimidade (Processo Administrativo nº 712.342, Rel. Cons. Antônio Carlos Andrada, 18.08.10).

Emprego de Recursos Públicos Para Realização de Publicidade Institucional

Trata-se de consulta formulada por Presidente de Câmara Municipal acerca da possibilidade de se empregar recursos públicos em divulgação institucional (aquisição de espaço publicitário durante a realização de eventos). O Cons. Rel. Sebastião Helvecio afirmou, inicialmente, com amparo no §1º do art. 37 da CR/88, ser possível a utilização de recurso público para realização de publicidade institucional, desde que tenha caráter educativo, informativo ou de orientação social, dela não podendo constar nomes, símbolos ou imagens caracterizadores de promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos. No mesmo sentido, citou o disposto no art. 17 da CE/89. Informou que, até o advento da Lei 12.232/10 (lei que dispõe sobre as normas gerais de licitações e contratos administrativos para a escolha de agências de publicidade em todas as esferas do poder público), não havia regulamentação legal específica para a licitação e os contratos públicos de publicidade, os quais estavam sujeitos às disposições da Lei 8.666/93, em especial ao inc. II do art. 25, que veda a contratação dos serviços de publicidade e divulgação por inexigibilidade de licitação. Asseverou que a Lei 12.232/10 (a) refere-se, única e exclusivamente, a serviços de publicidade prestados por intermédio de agências de propaganda, (b) define de forma clara o que é a publicidade e (c) assegura transparência nas licitações para a contratação dessas agências. Destacou o §2º do art. 2º da nova lei, que veda a inclusão de quaisquer outras atividades nos contratos públicos de publicidade, em especial assessoria de imprensa, comunicação, relações públicas e também a realização de eventos festivos de qualquer natureza. Explicou que, para contratar tais serviços, a Administração deverá promover licitações próprias, obedecendo a Lei 8.666/93. Lembrou haver previsão constitucional (art. 37, XXI) exigindo a licitação para as contratações da Administração, não podendo a sua observância ser preterida sob o pretexto de divulgação institucional do Município. Observou que os serviços objeto da consulta devem ser contratados nas modalidades previstas no art. 22, I a III, da Lei 8.666/93 (concorrência, tomada de preços ou convite). No caso específico de serviços de publicidade ou propaganda institucional, apontou a necessidade de a Administração definir, na fase de projeto, conforme disposto no art. 7º da Lei de Licitações, a qual ato, programa, obra, serviço ou campanha se dará publicidade, obedecido o §1º do art. 37 da CR/88. Mencionou, também, a necessária observância ao art. 8º da Lei 8.666/93, o qual dispõe sobre a estimativa do custo global e da duração da execução integral do objeto a ser licitado. Salientou, ainda, que, dependendo da amplitude da divulgação pretendida, a licitação terá que ser feita por item, de forma a garantir a competitividade do certame. Nesse sentido, citou a Súmula 247 do TCU. Aduziu a possibilidade de o montante da contratação enquadrar-se na hipótese de dispensa prevista no art. 24, II, da Lei 8.666/93, lembrando que, mesmo nesses casos, deve ser observado o art. 7º da Lei de Licitações. Ressaltou que o valor global da contratação deverá ser estimado levando-se em consideração todos os veículos de comunicação através dos quais se quer fazer a publicidade ou divulgação de ato, programa, obra, serviço ou campanha do órgão público. Sobre a existência de parâmetro para fixação do valor destinado à aquisição de espaço publicitário, apontou os limites fixados no art. 24, II c/c art. 23, II, a, da Lei 8.666/93 e destacou a necessidade de o gestor atentar-se às disposições da Lei Orgânica Municipal. O Tribunal Pleno aprovou o voto à unanimidade (Consulta nº 778.003, Rel. Cons. Sebastião Helvecio, 18.08.10).

Tribunal Pleno Reafirma seu Entendimento em Questões Diversas

Em resposta a consulta, o Tribunal Pleno manifestou-se reiterando seu posicionamento acerca de assuntos diversos. O relator, Cons. Elmo Braz, enumerou as perguntas e respondeu-as com

base em pronunciamentos anteriores do TCEMG. O 1º questionamento foi se a Câmara Municipal pode usar os valores oriundos de leilão para aquisição de novo veículo. Respondeu positivamente com base na Consulta 720.900 (rel. Cons. Antônio Carlos Andrada, sessão de 27.05.09), no sentido de ser possível empregar a receita auferida com a alienação, via leilão, de bens móveis, classificada como Receita de Capital, na aquisição de novos veículos. A 2ª indagação consistiu em saber se a Câmara Municipal pode aumentar os valores correspondentes à remuneração dos vereadores. O relator afirmou que compete à Câmara, privativamente, fixar os subsídios de seus membros, através de resolução, numa legislatura para valer na seguinte, nos termos do inc. VI do art. 29 da CR/88. Em relação à lei que promover o aumento dos subsídios, acrescentou que ela não pode ser editada depois do pleito eleitoral municipal e que, caso a legislação municipal não tenha fixado outro prazo, deverá aquela lei ser editada até 30 de setembro do último ano da legislatura. Já no caso de revisão dos subsídios, mencionou o Enunciado de Súmula 73 TCEMG e afirmou que a revisão dos valores dos subsídios dos agentes políticos pode ser feita anualmente, mediante previsão no ato normativo que fixou a remuneração e com base em índice oficial de perda do valor aquisitivo da moeda, desde que observados os dispositivos constitucionais e legais que impõem limites ao valor do subsídio dos edis, bem como às despesas totais e de pessoal da Câmara. O 3º questionamento foi acerca da possibilidade de a Câmara Municipal estabelecer uma cota mensal para o fornecimento de combustível para os vereadores. Respondeu que o TCEMG já se pronunciou nas Consultas 682.162 (rel. Cons. Eduardo Carone Costa, sessão de 15.06.04) e 677.255 (rel. Cons. Moura e Castro, sessão de 14.05.03) no sentido de ser vedado à Câmara estabelecer quota mensal de combustível a favor dos vereadores por caracterizar aumento inconstitucional ao subsídio mensal, já que tal valor, se pago mensalmente, não teria caráter indenizatório e sim remuneratório. A última indagação foi se há possibilidade de conversão de férias-prêmio vencidas em espécie. O relator mencionou a Consulta 656.568 (rel. Cons. Eduardo Carone Costa, sessão de 25.09.02) e asseverou ser permitida a conversão em espécie de férias-prêmio de servidores municipais se houver previsão na legislação do Município. O voto foi aprovado à unanimidade (Consulta nº 780.944, Rel. Cons. Elmo Braz, 18.08.10).

1ª Câmara

1ª Câmara Suspende Concursos Públicos por Ausência de Cautela no Sigilo das Provas

Trata-se de medida cautelar preparatória de representação, autuada como representação, formulada pelo Ministério Público de Contas, na pessoa de seu Procurador-Geral, Glaydson Santo Soprani Massaria, em desfavor do Prefeito de Santo Antônio do Amparo, tendo em vista as irregularidades constatadas no Concurso Público nº 01/2010 e no Processo Seletivo Simplificado nº 01/2010, promovidos pela municipalidade e organizado pela empresa JMS Assessoria e Consultoria Ltda. A representação alcança, ainda, outras autoridades municipais responsáveis por concursos públicos e processos seletivos, concluídos ou em andamento, realizados por intermédio da mencionada empresa. Na sessão da 1ª Câmara do dia 17.08.10, o Procurador-Geral do MP de Contas asseverou que, em 11.08.10, o Parquet foi informado de que as provas do concurso da Prefeitura de Santo Antônio do Amparo estariam sendo impressas sem qualquer sigilo em um balcão de papelaria. Afirmou que esse fato foi confirmado por seu assessor, que se deslocou ao local para aferir a veracidade das alegações, oportunidade em que foi lavrado boletim de ocorrência. Em 12.08.10, monocraticamente, o relator, Cons. Gilberto Diniz, deferiu cautelarmente a suspensão do concurso público e do processo seletivo simplificado promovidos pela Prefeitura de Santo Antônio do Amparo. Em sua decisão, o relator apontou a importância da preservação do sigilo do conteúdo das provas, asseverando que a sua violação compromete princípios constitucionais, dentre os quais

destacou os da igualdade, moralidade e impessoalidade. Fundamentou sua decisão no art. 95, caput, e §§1º e 2º, da Lei Complementar Estadual nº 102/08. Quanto aos demais pedidos aviados pelo MP de Contas, entendeu não ser possível provê-los no momento. Com base no art. 71, §§1º e 2º, da CR/88 e nos arts. 76, §§1º e 2º, e 180, §4º, da CE/89, assinalou não ser possível deferir, de plano, a cautelar para suspender o contrato celebrado entre a JMS e o Município de Santo Antônio do Amparo, afirmando não haver, ainda, prova nos autos de que a contratada tenha dado causa à quebra do sigilo do conteúdo das provas ou concorrido para o ilícito, já que o serviço de impressão foi executado por empresa terceirizada. Relativamente ao pedido do MP de Contas de suspensão de todos os concursos públicos e processos seletivos simplificados organizados pela JMS, asseverou não ser possível a sua concessão em sede de liminar, justificando que o fato de ter havido a violação do sigilo das provas nos certames promovidos pela Prefeitura de Santo Antônio do Amparo não significa que igual evento tenha ocorrido nos Municípios arrolados pelo representante nos autos. Acrescentou não ser cabível também a expedição de ofício aos Chefes dos Poderes Executivo e Legislativo, cujas Prefeituras e Câmaras foram indicadas nos autos, para que se abstenham de nomear os candidatos aprovados nos certames já concluídos, organizados pela JMS, o que, segundo o relator, violaria, ainda, direitos subjetivos de terceiros, conduzindo a uma situação de insegurança para eles e para os órgãos envolvidos. Aduziu não haver no bojo dos autos elementos suficientes à imediata ação do Tribunal no sentido requerido. Na sessão da 1ª Câmara do dia 17.08.10, O Procurador-Geral do MP de Contas asseverou que as medidas cautelares, no âmbito dos Tribunais de Contas, têm por finalidade garantir o exercício do controle e a efetividade de suas decisões, assim como evitar lesão a direitos e ao erário, devendo nelas estar presentes o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*. Acrescentou que a tutela jurisdicional cautelar deve ser prestada com base em cognição sumária, ou seja, a medida cautelar será deferida ou não conforme juízo de probabilidade. Afirmou, também, ser suficiente, para a propositura da cautelar, a mera probabilidade da existência do direito invocado. Ressaltou que, em concursos públicos em andamento, a relação existente abrange apenas o ente municipal, a empresa contratada, a subcontratada e o TCEMG, alertando que, caso seja permitida a conclusão destes concursos, com nomeação e posse dos aprovados, a situação será bem mais grave, porque todos os aprovados, inclusive os empossados, deverão participar do processo como parte. Assegurou, outrossim, que a relevância da organização de um concurso público pressupõe que a empresa organizadora possua um rígido sistema de segurança na impressão, embalagem, acondicionamento e transporte das provas, sendo esses os recursos mínimos que possibilitam a habilitação da empresa para concorrer à prestação de serviços dessa natureza. O representante reiterou o pedido de suspensão de todos os certames em andamento que estejam sendo organizados pela JMS Assessoria e Consultoria Ltda, conforme lista juntada ao processo. Explicou que, diante do fato de a mencionada empresa ter promovido irregularmente a terceirização do serviço de impressão das provas dos concursos públicos para provimento de cargos pelo Município de Santo Antônio do Amparo, subcontratando papelaria sem infra-estrutura mínima para realizá-lo e não exercendo qualquer atividade fiscalizatória, afigura-se mais do que razoável presumir que os demais concursos realizados por essa empresa tiveram as suas provas reproduzidas sem as cautelas mínimas necessárias. Diante das razões apresentadas pelo Parquet de Contas, o relator destacou que a decisão monocrática por ele proferida em 12.08.10 teve como base as informações que lhe foram repassadas na Medida Cautelar Preparatória de Representação subscrita pelo Procurador-Geral do MP de Contas e que não teve acesso aos documentos citados pelo representante na sessão de 17.08.10, razão pela qual aguardará a devida instrução da representação para examiná-los. A 1ª Câmara decidiu pela extensão dos efeitos da medida cautelar prolatada em sede de liminar pelo Cons. Rel. Gilberto Diniz em 12.08.10, determinando a suspensão dos concursos públicos em andamento, realizados pela empresa JMS Assessoria e Consultoria Ltda., quais sejam: 1) Edital de Concurso Público nº 01/2010 da Prefeitura de Divisa Alegre, 2) Edital de Processo Seletivo Simplificado nº 01/2010 da

Prefeitura de Frei Lagonegro, 3) Edital de Processo Seletivo Simplificado nº 01/2010 da Prefeitura de Ponto dos Volantes, 4) Edital de Processo Seletivo Simplificado nº 02/2010 da Prefeitura de Caetanópolis, 5) Edital de Concurso Público nº 01/2010 da Prefeitura de Dores do Turvo, 6) Edital de Processo Seletivo Simplificado nº 01/2010 da Prefeitura de Dores do Turvo, 7) Edital de Processo Seletivo Simplificado nº 01/2010 da Prefeitura de Senador Firmino, 8) Edital de Concurso Público nº 01/2010 da Prefeitura de Setubinha e 9) Edital de Processo Seletivo Simplificado nº 01/2010 da Prefeitura de Setubinha, ficando, neste ponto, vencido o Cons. Rel. Gilberto Diniz (Representação nº 837.664, Rel. Cons. Gilberto Diniz, 17.08.10).

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

STJ – Ação Civil Pública e Improbidade Administrativa

“Trata-se de ação civil pública (ACP) ajuizada (...) por ato de improbidade na contratação de serviço de transporte público para alunos, de modo fracionado, em três períodos, quando já havia a dimensão do serviço por todo o ano letivo. Segundo a sentença condenatória, esse fracionamento em períodos sucessivos deu-se para haver dispensa da modalidade de licitação de tomada de preços e possibilitar a licitação por convite. Daí o juiz considerar nulas as licitações e condenar o ex-prefeito e demais corréus por prática de ato de improbidade, nos termos do art. 11, I, da Lei n. 8.429/1992 (LIA), aplicando-lhes ainda multa civil. No entanto, o tribunal a quo reformou essa decisão, excluindo os honorários advocatícios da condenação dos corréus, bem como afastou a multa ao fundamento de não haver pedido específico do MP. Para a Min. Relatora, esse fundamento não pode ser mantido, visto que, em se tratando de ACP por ato de improbidade administrativa, o magistrado não fica adstrito aos pedidos formulados pelo autor. (...) Quanto às penas aplicadas aos agentes ímprobos, (...) o magistrado não está obrigado a aplicar cumulativamente todas as penas previstas no art. 12 da citada lei, podendo, mediante fundamentação, fixá-las e dosá-las segundo a natureza e as consequências da infração. (...) a Turma não proveu o recurso do ex-prefeito e proveu o recurso do MP apenas para restabelecer as multas civis. (...) REsp 1.134.461-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 3/8/2010.” Informativo STJ nº 441, período: 28 de junho a 6 de agosto de 2010.

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 agosto a 05 de setembro de 2010 | nº 31

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

- Adequação do Plano de Carreira do Magistério Público Municipal ao Piso Salarial dos Profissionais da Educação Básica
- Impossibilidade de Aquisição de Combustível com Recursos da Câmara Municipal para Veículos de Propriedade de Vereadores
- O Reajuste, a Revisão Geral Anual e o Imposto de Renda Retido na Fonte não Podem ser Excluídos do Cálculo da Despesa Total com Pessoal

1ª Câmara

- Contratação de Serviços Jurídicos Especializados em Virtude de Aumento Excepcional da Demanda em Instituição

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

- TJRJ - Aplicação do Princípio da Duração Razoável do Processo

Tribunal Pleno

Adequação do Plano de Carreira do Magistério Público Municipal ao Piso Salarial dos Profissionais da Educação Básica

É legítima a adequação do plano de carreira do magistério público municipal ao piso salarial dos profissionais da educação básica, com amparo na Lei Federal 11.738/08 (lei que prevê a instituição e a atualização do piso salarial nacional para os profissionais da educação básica), impondo-se ao Poder Público, entretanto, o dever de adotar as medidas prescritas na LRF e na CR/88. Essa foi a resposta do Tribunal Pleno a consulta. O Cons. Gilberto Diniz, relator, assinalou que a adequação da remuneração dos profissionais do magistério público da educação básica ao piso salarial a que se refere a Lei 11.738/08 constitui uma exceção à vedação do parágrafo único do art. 22 da LRF, segundo o qual, uma vez atingido o percentual de 95% do limite dos gastos com pessoal, ficaria vedada a concessão de vantagem, aumento, reajuste ou adequação de remuneração a qualquer título. Explicou ser a exceção em tela fundamentada no inc. I do parágrafo único do art. 22 da LRF e, em seguida, ponderou que o Poder Público não fica dispensado de observar as demais proibições insertas nos incs. II a V do parágrafo único do art. 22 da LC 101/00, nem de adotar medidas compensatórias a fim de

impedir ou sanear o desequilíbrio porventura gerado nos gastos com pessoal. Salientou ser importante, para a efetivação do piso salarial, a norma fixada no art. 4º da Lei 11.738/08, a qual determina que a União complemente a integralização do valor do piso nos casos em que o ente federativo, a partir da consideração dos recursos constitucionalmente vinculados à educação, não tenha disponibilidade orçamentária para cumprir o valor estabelecido. Por derradeiro, informou que a constitucionalidade da Lei 11.738/08 foi arguida por meio da ADI 4.167-3 e que o STF (1) deferiu parcialmente a cautelar para fixar interpretação do art. 2º da citada Lei conforme à CR/88, no sentido de que, até o julgamento final da ação, a referência do piso salarial é a remuneração; (2) deferiu a cautelar em relação ao §4º do art. 2º; e (3) deu interpretação conforme à CR/88 ao art. 3º, para estabelecer que o cálculo das obrigações relativas ao piso salarial se dará a partir de 01.01.09. Concluiu que o deferimento parcial da cautelar na ADI não inibe ou compromete a manifestação do Tribunal de Contas, pois tanto o objeto da Ação como a decisão proferida pelo STF não alcançam o objeto da presente consulta. O voto foi aprovado à unanimidade (Consulta nº 812.465, Rel. Cons. Gilberto Diniz, 25.08.10).

Impossibilidade de Aquisição de Combustível com Recursos da Câmara Municipal para Veículos de Propriedade de Vereadores

Em resposta a consulta subscrita por Presidente de Câmara Municipal, o Tribunal Pleno decidiu que (a) é ilegal a aquisição de combustível, às custas da Câmara Municipal, para abastecimento de veículos de propriedade de vereadores, mesmo se utilizados no exercício do mandato parlamentar e (b) é ilícita a compra de coroas de flores por ocasião da morte de amigos e familiares dos edis com recursos do erário. O relator, Cons. Elmo Braz, adotou o parecer do Auditor Hamilton Coelho para responder às indagações. Inicialmente, a Auditoria asseverou que o TCEMG já declarou, em diversas oportunidades, a ilegalidade do abastecimento de veículos particulares de vereadores com recursos da Câmara, ainda que para uso no interesse do órgão, mencionando, nesse sentido, a Consulta nº 810.007 (Rel. Cons. Eduardo Carone Costa, sessão de 03.02.10) – v. Informativo 17. O Auditor transcreveu parte do parecer exarado naquela Consulta no sentido de que a utilização de veículo de propriedade particular de vereador, mediante contraprestação (abastecimento) a serviço da Administração Pública, configuraria contrato de locação de fato e de que o uso intercalado do veículo – ora em caráter particular, ora a serviço – tornaria difícil a mensuração do quantum a ser indenizado, redundando em confusão patrimonial envolvendo o agente público e o órgão contratante. No referido parecer, asseverou-se, ainda, não ser cabível o pagamento de combustível por quota mensal, uma vez que conferiria caráter remuneratório ao valor pago. Quanto à hipótese de aquisição de coroas de flores, com recursos do erário, por ocasião da morte de amigos e familiares dos edis, o Auditor afirmou ser essa insustentável em face dos princípios que regem a Administração Pública insertos no caput do art. 37 da CR/88, em especial os da impessoalidade e da moralidade. Ponderou que recursos de natureza pública, auferidos pelo trabalho dos cidadãos em geral, não podem ser despendidos em homenagens a amigos e familiares de ocupantes de cargos políticos. O voto foi aprovado, ficando vencido, em parte, o Cons. Sebastião Helvecio, que entendeu ser possível o uso de veículos particulares de vereadores mediante indenização pelas despesas dele decorrentes, desde que comprovadamente utilizados no exercício da atividade parlamentar e respeitados os preceitos constitucionais e infraconstitucionais pertinentes (Consulta nº812.510, Rel. Cons. Elmo Braz, 25.08.10).

O Reajuste, a Revisão Geral Anual e o Imposto de Renda Retido na Fonte não Podem ser Excluídos do Cálculo da Despesa Total com Pessoal

Em sede de retorno de vista de consulta, o Cons. Antônio Carlos Andrada proferiu voto no sentido de que tanto o reajuste como a revisão geral anual integram a despesa total com pessoal porque não estão expressamente previstos como exclusões dessa despesa, conforme o

§1º do art. 19 da LRF. Nesse primeiro ponto, o Conselheiro acompanhou o voto do relator, Cons. Eduardo Carone Costa, e aproveitou a oportunidade para sublinhar que, ao contrário do reajuste, a revisão geral anual (art. 37, X, da CR/88) pode ser realizada mesmo quando ultrapassado o limite prudencial de 95% da despesa total com pessoal, conforme o inc. I do parágrafo único do art. 22 da LRF e a 3ª edição do Manual de Demonstrativos Fiscais da Secretaria do Tesouro Nacional - STN, vol. III, válido para o exercício de 2011, aplicado à União, aos Estados e aos Municípios. Já em relação ao imposto de renda retido na fonte - IRRF, o Cons. Antônio Carlos Andrada divergiu do relator e reiterou seu posicionamento, já explicitado na Consulta nº 676.672, sobre a impossibilidade de se excluir esse imposto do cálculo da despesa total com pessoal. Assinalou que, na sessão do Tribunal Pleno de 18.08.10, restou consignada uma mudança de entendimento do TCEMG acerca da contabilização de valores relativos ao desconto do IRRF, no sentido de que tais retenções devem, para todos os efeitos, integrar tanto a base de receita do ente como também compor os gastos totais com pessoal. Reforçou a importância do princípio do orçamento bruto (consagrado no art. 6º da Lei Federal 4.320/64), o qual traduz a ideia de que todas as receitas e despesas devem constar no orçamento em seus valores brutos, vedadas quaisquer deduções, ponderando que esse princípio obriga o registro de natureza escritural do IRRF como despesa de pessoal, já que esse imposto integra o salário bruto pago pela Administração Pública. Entretanto, seria necessário fazer uma distinção: de fato, o real contribuinte do imposto de renda é o servidor ou o empregado, de modo que, quando as empresas privadas realizam a retenção e o recolhimento do IRRF aos cofres públicos, há o efetivo ingresso financeiro de receita na esfera governamental, mas, quando o ente governamental ocupa, também, a figura de empregador, não ocorre a movimentação financeira, em sentido estrito do termo, porque é o próprio Poder Público o devedor e o destinatário da receita proveniente desse imposto. Assim, concluiu que, para efeito de escrituração, ao mesmo tempo em que o IRRF é despesa ao compor o salário bruto do servidor ou empregado, é também registrado como receita do mesmo ente. Acrescentou que a exclusão do IRRF da despesa total com pessoal poderia distorcer a finalidade da LRF de limitar o comprometimento dos recursos públicos com despesas de natureza remuneratória, dado que o IRRF integra o salário bruto do servidor ou empregado. Aduziu, ainda, que o IRRF não pode ser excluído do cálculo da despesa total com pessoal, conforme disposição expressa da 3ª edição do Manual de Demonstrativos Fiscais da Secretaria do Tesouro Nacional, volume III. Foi aprovado o voto vista, vencido o Cons. Rel. Eduardo Carone Costa, que considera possível a exclusão do IRRF da despesa total com pessoal (Consulta nº 812.412, Rel. Cons. Eduardo Carone Costa, 01.09.10).

1ª Câmara

Contratação de Serviços Jurídicos Especializados em Virtude de Aumento Excepcional da Demanda em Instituição

Trata-se de processo administrativo decorrente de inspeção extraordinária realizada no Banco de Desenvolvimento de Minas Gerais S.A. - BDMG, autuada sob o nº 692.056, determinada pela 2ª Câmara do TCEMG, na sessão de 05.08.04, na apreciação do processo nº 688.739 - Representação formulada por Dellape Baptista e Biazzo Simon Advogados Associados, em face do Edital de Licitação nº 008/2004, na modalidade concorrência, promovida pelo BDMG, que teve como objeto o credenciamento de 10 sociedades de advogados sediadas em Belo Horizonte, sendo três para contratação imediata e sete para cadastro de reserva, para prestação de serviços técnicos profissionais com vistas à recuperação de créditos e bens de interesse do BDMG, incluindo sua defesa em juízo, em todas as instâncias, nas demandas em curso ou que surgissem, relacionadas com os respectivos créditos e bens. A inspeção extraordinária no BDMG teve como objetivo apurar a necessidade de contratação de serviço jurídico especial, considerando que o Banco possui órgão jurídico e que existia concurso com prazo válido para nomeação dos advogados classificados. A Cons. Rel. Adriene Andrade julgou

regular a contratação de serviços jurídicos especializados por estar motivada no aumento excepcional da demanda na Instituição e, ainda, por não identificar irregularidade no preenchimento das vagas do concurso regido pelo Edital nº 01/2003, de 18.12.03, homologado em 29.04.04, considerando que foram convocados todos os classificados para as vagas ofertadas. Para fundamentar seu voto, a relatora transcreveu lição de Joel Menezes Niebuhr, que defende a possibilidade de contratação de advogados estranhos ao quadro da entidade, mesmo para situações ordinárias, desde que configurada a insuficiência para atendimento da demanda existente e que, nestes casos, a contratação de terceiros deve ser regida pela Lei 8.666/93, sendo, em regra, precedida de licitação pública. Por outro lado, recomendou ao BDMG - que possui departamento jurídico especializado em contencioso, cuja função, entre outras, é a promoção de ações judiciais - que avalie a necessidade de adequar seu quadro próprio de advogados à demanda de ações judiciais, pois o fundamento da demanda excepcional que justificou o credenciamento, à época, não pode perdurar ao longo do tempo. O voto foi aprovado à unanimidade (Processo Administrativo nº 704.141, Rel. Cons. Adriene Andrade, 31.08.10).

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

TJRJ - Aplicação do Princípio da Duração Razoável do Processo

“YYY foi denunciado porque, em tese, no dia 13 de abril de 1996, (...) ofendeu a integridade física de ZZZ (...). A juíza a quo, no dia 08 de maio de 2002, pronunciou o recorrente para que responda, perante o Tribunal do Júri, pela prática do crime definido no artigo 121, § 2.º, incisos III e IV, do Código Penal (...). É o relatório. VOTO. A Defesa postula a declaração da nulidade da citação e de todos os atos processuais subsequentes e, subsidiariamente, a exclusão da qualificadora relativa ao recurso que impossibilitou a defesa da vítima (...). A hipótese é de provimento deste recurso, contudo em limites mais extensos do que os propostos nas razões (...) e por fundamentos distintos. (...) É verdade que XXX sequer foi encontrado para ser citado. Contudo, ainda que ele seja tido como foragido (...) a sua ausência no processo é fruto exclusivo da inoperância do Estado. Passaram-se, pois, quase quatorze anos (...) e nenhuma resposta foi dada, quer à sociedade, quer ao réu. Da duração razoável do processo e sua positivação como garantia fundamental do cidadão. De fato, somente em 1950 a Convenção Europeia de Direitos Humanos veio a positivizar o direito à duração razoável do processo (...). Não obstante, hoje, nossa jurisprudência ainda interpreta o artigo 5.º, inciso LXXVIII, da Constituição da República de forma restrita: limita-se a relaxar a prisão cautelar, quando preso o acusado, e a timidamente reconhecer a responsabilidade civil do Estado pela mora jurisdicional, quando decorre de dolo ou fraude dos órgãos do Poder Judiciário. Em que pese esta função garantidora do processo penal, forçoso concluir que a sua simples existência (...) acarreta prejuízos ao acusado. Assim, o processo penal (...) também pode representar um prejuízo ao acusado, mesmo porque é evidente que a persecução penal dá ensejo a vários atos limitadores dos direitos individuais, (...). Por isso mesmo o direito processual, como ciência normativa, busca o parâmetro temporal mais seguro possível (...). Além disso, a inegável restrição da liberdade que o processo acarreta, associada ao sentimento de incerteza a respeito da futura submissão à medida extrema da privação da liberdade, provoca sensação de angústia que, mesmo estando solto o acusado, se confunde, ainda que guardadas as proporções, com as sensações experimentadas dentro do cárcere. Se “o tempo não pára”, ao menos para quem é processado criminalmente ele verdadeiramente se arrasta num ambiente de insegurança e ansiedade, transformando-se na pena propriamente dita. (...) Nesse contexto, (...) a ausência de “prazo fixo” para a duração do processo, (...), em inúmeras hipóteses, acaba por colaborar ainda mais para o contexto de incerteza em que se encontra o acusado. Um processo que perdura por quase quatorze anos, (...) seja com um pronunciamento contrário ou favorável ao réu, viola manifestamente o direito fundamental à

segurança jurídica (...) e, portanto, a dignidade do acusado enquanto pessoa humana. E a restrição de um direito fundamental não pode gerar outra conclusão senão a de que o tempo é um aspecto mesmo do poder punitivo. (...) E, como no tempo se revela essa faceta do poder estatal, então o tempo deve ser contido (...). Dos meios de contenção do tempo: o devido processo legal como processo sem dilações indevidas. A jurisprudência não tem se ocupado de medidas destinadas a viabilizar uma duração razoável ao processo senão pelas vias tradicionais da prescrição, da decadência, da preempção e da detração. Trata-se, porém, de institutos calcados naquela noção temporal absoluta e objetiva do relógio, que ignoram, portanto, o tempo subjetivo do acusado, além do tempo da vítima e até mesmo o tempo social (...). Parte da doutrina tem sugerido a aplicação de outros institutos, como o indulto e a liberdade condicional, (...). Finalmente, há os que postulam a extinção do processo em caso de mora injustificada do Judiciário. A solução mais adequada, entretanto, só será encontrada quando se der efetividade ao brocardo, amplamente difundido na doutrina, segundo o qual "(...) justiça atrasada não é justiça, senão injustiça qualificada e manifesta". (...) Assim, com a dilação indevida do processo, a primeira garantia que cai por terra é a da jurisdicionalidade inculpada na máxima latina do nulla poena nulla culpa sine iudicio. Isso porque o processo se transforma em pena prévia à sentença, (...). Em casos como o presente, a interrupção da marcha processual em prol de sentença absolutória configura quebra positiva de direitos fundamentais, absolutamente aceitável sob o prisma democrático, que sedimenta precisamente a tutela da liberdade individual. (...) Dessa forma, a demora injustificada em dar resposta aos casos penais impõe que o Estado, por inoperância própria, "abra mão" de seu direito de punir porque, na verdade, já o exerceu por meio da submissão do réu a intenso e prolongado sentimento de incerteza e angústia. Neste caso, porém, deixo de aderir a esta solução não só porque se trata de matéria de competência constitucional estranha a este colegiado, mas ainda porque a própria prescrição traz resposta suficiente a impedir que XXX venha a ser processado novamente, (...). Pelo exposto, voto no sentido de dar provimento ao recurso, em limites mais extensos que os delimitados nas razões, a fim de que seja o acusado despronunciado, declarando-se extinta a punibilidade do fato em relação a ele."(TJRJ, Recurso em Sentido Estrito nº 2003.051.00073, Rel. Des. Geraldo Prado, Julgamento: 24/06/2010 - Quinta Câmara Criminal)

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 setembro de 2010 | nº 32

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

- Obrigatoriedade de Observância ao Art. 37, XI, da CR/88
- Colegiado Nega Provimento a Recurso Ordinário por Julgar Insanáveis Irregularidades em Procedimentos de Dispensa e Inexigibilidade de Licitação
- Tribunal Pleno Aplica o Enunciado de Súmula 104 do TCEMG

2ª Câmara

- 2ª Câmara Decide pela Manutenção dos Efeitos Produzidos por Edital de Concurso em face da Prevalência do Interesse Público

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

- STJ - Concurso Público, Desistências e Outras Nomeações
- STJ - Ressarcimento, Espólio e Prazo Prescricional
- STJ - Legitimidade do Município e da União para Propositura de ACP

Tribunal Pleno

Obrigatoriedade de Observância ao Art. 37, XI, da CR/88

Qualquer gratificação caracterizada como vantagem deve ser somada ao vencimento do cargo, emprego público ou função, não podendo esse vencimento ultrapassar o subsídio do Prefeito, que é o limite constitucional de remuneração no âmbito do serviço público municipal. Esse foi o posicionamento do Tribunal Pleno em resposta a consulta formulada por Presidente de Câmara Municipal. O relator, Cons. Elmo Braz, fundamentou seu voto no disposto no art. 37, XI, da CR/88, com a redação dada pela EC nº 41/2003 - *a remuneração e o subsídio dos ocupantes de cargos, funções e empregos públicos da administração direta, autárquica e fundacional, dos membros de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, dos detentores de mandato eletivo e dos demais agentes políticos e os proventos, pensões ou outra espécie remuneratória, percebidos cumulativamente ou não, incluídas as vantagens pessoais ou de qualquer outra natureza, não poderão exceder o subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, aplicando-se como limite, nos Municípios, o subsídio do Prefeito, e nos Estados e no Distrito Federal, o subsídio mensal do Governador no âmbito do Poder Executivo, o subsídio dos Deputados Estaduais e Distritais no âmbito do Poder*

Legislativo e o subsídio dos Desembargadores do Tribunal de Justiça, limitado a noventa inteiros e vinte e cinco centésimos por cento do subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, no âmbito do Poder Judiciário, aplicável este limite aos membros do Ministério Público, aos Procuradores e aos Defensores Públicos. Asseverou ser o subsídio do Prefeito o limite de remuneração no Município, devendo ser computadas nesse limite as vantagens pessoais ou de qualquer natureza. Ao mencionar o parecer do Auditor Gilberto Diniz, citou jurisprudência do STF (AI nº 661.855 ED/RJ, Rel. Ministra Carmen Lúcia, julgamento em 16/12/2008) no sentido de que, após a Emenda Constitucional nº 41/2003, as vantagens pessoais, de qualquer espécie, devem ser incluídas no redutor do teto remuneratório, previsto no inc. XI do art. 37 da CR/88. O voto foi aprovado à unanimidade (Consulta nº 835.892, Rel. Cons. Elmo Braz, 08.09.10).

Colegiado Nega Provimento a Recurso Ordinário por Julgar Insanáveis Irregularidades em Procedimentos de Dispensa e Inexigibilidade de Licitação

Trata-se de recurso ordinário interposto por ex-Prefeito Municipal, ex-Secretário Municipal de Administração e ex-Assessor de Comunicação, em face de decisão proferida pela 1ª Câmara, no dia 02.03.10, nos autos do Processo Administrativo nº 630.420, por meio da qual foram julgados irregulares procedimentos de dispensa e inexigibilidade de licitação, tendo sido imputadas aos recorrentes multas que totalizaram R\$6.000,00. Inicialmente, o relator, Cons. Eduardo Carone Costa, asseverou que os procedimentos de dispensa e inexigibilidade analisados apresentaram irregularidades insanáveis. Citou o art. 4º, parágrafo único, da Lei 8.666/93, lembrando ser o procedimento licitatório caracterizado por uma série de atos administrativos formais, os quais devem ser observados pelo Administrador no exercício de suas atribuições. No tocante à dispensa de licitação, realizada com fulcro no art. 24, V, da Lei 8.666/93, visando à contratação de empresa de engenharia para a reforma de escola municipal, o relator apontou que os recorrentes não comprovaram a deserção do certame anterior, em flagrante desrespeito à norma estatuída no mencionado dispositivo legal, bem como não juntaram qualquer documento constando o nome e o registro do responsável técnico pela obra. Quanto à contratação de serviços de publicidade e divulgação, por meio de inexigibilidade de licitação, apontou a violação ao disposto no art. 25, II, da Lei 8.666/93, que veda expressamente a contratação de serviços daquela natureza através de inexigibilidade. Acrescentou que também não constou do processo a justificativa do preço e a prova de regularidade da contratada junto ao FGTS. Nesse ponto, aduziu ser a ausência de comprovação pela contratada de sua regularidade junto ao FGTS irregularidade insanável, uma vez que, a teor do disposto no art. 2º da Lei Federal nº 9.012/95, as pessoas jurídicas em débito com o FGTS não poderão celebrar contratos de prestação de serviços com órgão da Administração. No que se refere ao procedimento de inexigibilidade realizado com vistas à contratação de empresa especializada para fiscalizar e acompanhar administrativamente e judicialmente processos junto ao INSS, verificou que (a) não foi comprovada a singularidade dos serviços prestados (exigência prevista no art. 25, II, da Lei 8.666/93) e (b) a contratação foi perpetrada sem a previsão de recursos suficientes para custear as despesas, configurando violação ao art. 7º, §2º, III, da Lei nº 8.666/93. Apontou, ainda, irregularidade no tocante à ausência de publicação de contratos e termos aditivos detectada nos procedimentos de dispensa e inexigibilidade realizados, em afronta ao disposto no art. 61, parágrafo único, da Lei 8.666/93. Diante do exposto e considerando que os recorrentes não apresentaram nenhum fato ou documento novo, o relator negou provimento ao recurso ordinário. O seu voto foi aprovado, ficando vencido o Cons. Substituto Licurgo Mourão, por entender estar prescrita a pretensão punitiva do Estado, de modo que, neste caso, não caberia mais a aplicação de multa (Recurso Ordinário nº 837.515, Rel. Cons. Eduardo Carone Costa, 08.09.10).

Tribunal Pleno Aplica o Enunciado de Súmula 104 do TCEMG

Trata-se de recurso de revisão interposto pelo Secretário de Estado de Planejamento e Gestão à época, em face de decisão prolatada pela antiga 3ª Câmara (sessão de 04.11.03), nos autos do Processo nº 645.471, a qual denegou o registro do ato de aposentadoria de servidora ocupante do cargo de Professor, Nível 2, Grau C, lotada na Secretaria de Estado da Educação. O registro do ato de aposentadoria foi negado sob o fundamento de que os proventos foram calculados de forma irregular, pelo fato de não ter sido concedida à aposentanda promoção ao grau final da classe. A Cons. Adriene Andrade, relatora, manifestou-se pelo deferimento do recurso. Asseverou estar a insurgência do recorrente centrada no cômputo do tempo de exercício de magistério municipal para a concessão de promoção ao grau final da classe a que pertence o professor ou especialista da educação. Acrescentou que a matéria foi pacificada no Incidente de Uniformização de Jurisprudência nº 645.910, julgado pelo Tribunal Pleno em 18.04.07, ocasião em que se concluiu, por maioria de votos, pela impossibilidade do cômputo do tempo de exercício de magistério municipal para efeito da promoção ao grau final da classe a que pertence o professor estadual ou especialista da educação. Nesse sentido dispõe o Enunciado de Súmula 104 do TCEMG (*É vedado o cômputo do tempo de efetivo exercício de magistério municipal para promoção ao grau final da classe a que pertencer o professor estadual e o especialista em educação, por falta de previsão legal*). Considerando que a aposentada não implementou o requisito de tempo exclusivamente de magistério estadual para a concessão da promoção ao grau final da classe a que pertence, a relatora deu provimento ao recurso para determinar o registro do ato de aposentadoria no cargo de Professor, Nível 2, Grau C, com fulcro no art. 258, § 1º, inc. I, alínea "a", do RITCEMG (Resolução nº 12/2008). O voto foi aprovado por unanimidade (Recurso de Revisão nº 688.933, Rel. Cons. Adriene Andrade, 08.09.10).

2ª Câmara

2ª Câmara Decide pela Manutenção dos Efeitos Produzidos por Edital de Concurso em face da Prevalência do Interesse Público

Trata-se de denúncia formulada pelo Conselho Regional de Técnicos em Radiologia – 3ª Região - em face de supostas irregularidades contidas no Edital nº 01/2009, relativo a concurso público para preenchimento de vaga no cargo de Técnico em Radiologia instituído pela Prefeitura Municipal de Governador Valadares. O Cons. Sebastião Helvecio, relator, votou pela procedência parcial da denúncia, por considerar irregular o item relativo ao estabelecimento da carga horária de 30 horas semanais, carga horária essa superior às 24 horas semanais previstas para a profissão de Técnico em Radiologia na Lei Nacional nº 7.394/85 (Lei reguladora do exercício da profissão de Técnico em Radiologia). O relator afirmou a necessidade de o Município obedecer ao regramento da Lei nº 7.394/85, tendo em vista tratar-se de condição para o exercício da profissão disposta em lei nacional. Assentou que a previsão de condições para o exercício de profissões é matéria de competência legislativa privativa da União, conforme disposto no art. 22, XVI, da CR/88. Citou o art. 5º, XIII, da CR/88, o qual dispõe ser livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer. Destacou novamente a Lei nº 7.394/85 como a lei geral que regulamenta a profissão de Técnico em Radiologia e asseverou não ser possível ao Município impor obrigações maiores do que as previstas na mencionada lei a esses profissionais. Aduziu que o Estatuto dos Servidores Municipais de Governador Valadares contraria a Lei nº 7.394/85 e que a autonomia municipal para legislar sobre assuntos de seu interesse vai até o limite estabelecido pela lei nacional que regulamenta a profissão. Entretanto, o relator assinalou que, em virtude de o concurso ter sido consolidado, com a aplicação das provas, correção, divulgação de resultados, homologação e nomeações, já se estabeleceram vínculos dos

candidatos aprovados com a Administração Municipal. Ponderou a importância de se sopesar, no momento da decisão, a conveniência entre anular o concurso e, por consequência, desfazer os vínculos com a Administração ou convalidá-lo, destacando ser essa última opção mais vantajosa para o interesse público. Informou que (a) o Município agiu supondo estar cumprindo acertadamente o Estatuto dos Servidores Municipais, o qual prevê a carga horária de 30 horas semanais ao Técnico em Radiologia e que (b) o concurso não foi suspenso preventivamente para o ajuste necessário do edital. Considerou atentatório aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade a anulação de concurso público realizado com fundamento em previsão editalícia de carga horária incompatível com o cargo. Desta forma, decidiu pela manutenção dos efeitos produzidos pelo Edital do Concurso Público nº 01/2009, ressaltando que, ao longo do processo, ficou perceptível a boa-fé dos aprovados nomeados e da Prefeitura Municipal. Ordenou, no entanto, a correção da carga horária de acordo com o disposto na Lei nº 7.394/85. O relator julgou improcedentes os demais itens da denúncia e determinou que a Prefeita atual do Município observe, no momento da nomeação e posse do servidor (Técnico em Radiologia), o disposto no art. 14 da Lei nº 7.394/85, procedendo ao registro da jornada de trabalho para 24 horas semanais, sob pena de responsabilidade pessoal. A 2ª Câmara aprovou o voto à unanimidade (Denúncia nº 812.457, Rel. Cons. Sebastião Helvecio, 09.09.10).

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

STJ - Concurso Público, Desistências e Outras Nomeações

"Trata-se de RMS no qual a questão cinge-se a saber se, em concursos públicos, as vagas não preenchidas em razão da desistência de candidatos convocados geram direito subjetivo aos outros seguintes na ordem de classificação. Para a Min. Relatora, na hipótese dos autos, ficou devidamente comprovado que os impetrantes, ora recorrentes, foram aprovados no concurso para provimento do cargo de analista de administração pública – arquivista, sendo classificados nas posições 85º e 88º, bem como que foram convocados 37 novos candidatos, alcançando a 83º colocação, e também ficou comprovada, documentalmente, a desistência de, pelo menos, cinco candidatos convocados na segunda chamada, abarcando as colocações ocupadas pelos recorrentes. Evidenciou-se, assim, a presença do direito líquido e certo reclamado. Diante disso, a Turma deu provimento ao recurso, visto que a atual jurisprudência deste Superior Tribunal tem entendido que o desinteresse dos candidatos convocados, ou mesmo sua desclassificação em razão do não preenchimento de determinados requisitos, gera, para os seguintes na ordem de classificação, direito subjetivo à nomeação. (...) RMS 32.105-DE, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 19/8/2010." Informativo STJ nº 443, período: 16 a 20 de agosto de 2010.

STJ - Ressarcimento, Espólio e Prazo Prescricional

"*In casu*, a municipalidade busca o ressarcimento pelo fato de o então prefeito ter autorizado cessão gratuita de estádio, em janeiro de 1988, para que ali se realizasse *show* de cantora internacional. Por esse fato, não se imputou ao então prefeito crime de responsabilidade, mas responsabilidade administrativa pelo cometimento de falta na outorga gratuita de bem público (cessão de estádio público). O tribunal *a quo* confirmou a sentença que julgou procedente a ação e condenou o ex-prefeito e o ex-secretário municipal, solidariamente, ao pagamento de R\$ 185.685,40 com correção monetária desde maio de 2001 e juros de mora a partir do evento. Para a Min. Relatora, na hipótese, há uma situação singular, porque, sem a oitiva dos envolvidos, sem a instauração de processo algum, sem qualquer explicação, chegou-se unilateralmente a valores estimados e, a partir daí, impôs-se uma estranha obrigação de pagar a um morto, transferindo-a para seu espólio, e a um ex-secretário municipal. Por outro lado, aponta que a ação só foi ajuizada em 7/5/2001, passados quase 14 anos, quando já ultrapassado o prazo prescricional em cinco anos. Ademais, no seu entender, o mais grave é

que o ajuizamento da ação deu-se nove anos depois da morte de um dos réus, o ex-prefeito (em fevereiro de 1992). Daí ter sido chamado o espólio para responder pelo débito quando a ação já estava prescrita. Assim, como se trata de matéria de ordem pública, essa questão prescricional também alcança o litisconsorte, condenado solidariamente com o ex-prefeito. Esclarece ainda a Min. Relatora que, embora tenha entendimento jurisprudencial quanto à imprescritibilidade da ação de ressarcimento ao erário, mesmo quando decorre a imposição da Lei n. 8.429/1992 (Lei de Improbidade Administrativa), aplicada por força do art. 37, § 5º, da CF/1988, não se pode chamar a ação em questão de reparação de dano ao erário, por se tratar de ação de cobrança sujeita à prescrição. Com essas considerações, a Turma, ao prosseguir o julgamento, não conheceu do recurso do ex-secretário e deu provimento ao do espólio. (...) REsp 1.105.059-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 24/8/2010." Informativo STJ nº 444, período: 23 a 27 de agosto de 2010.

STJ - Legitimidade do Município e da União para Propositura de ACP

"É remansosa a jurisprudência deste Superior Tribunal no sentido de que, uma vez que incorporada ao patrimônio do município a verba proveniente de convênios firmados com a União, compete à Justiça estadual processar e julgar o feito. No caso, a questão diz respeito à legitimidade do município para ajuizar ação civil pública (ACP) em razão de improbidade administrativa do ex-prefeito, com o objetivo de obter o ressarcimento de valores referentes ao convênio que visava estabelecer condições para erradicação do mosquito da dengue. Assim, se os valores conveniados foram efetivamente repassados, constituem receitas correntes do município e seu gasto desvinculado dos termos do convênio pode causar dano ao erário municipal. Ademais, o município tem interesse em ver cumpridos os termos do convênio por ele firmado, mesmo que a verba não tenha sido incorporada a seu patrimônio. Sob essa ótica, a União também poderia ajuizar a ação por improbidade, pois lhe interessa saber se a parte a quem se vinculou no convênio cumpriu seus termos. Logo, tanto o município quanto a União são partes legítimas para propor a ACP; pois, no caso, o combate à proliferação do mosquito envolve medidas de cooperação entre os entes federados. REsp 1.070.067-RN, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2/9/2010." Informativo STJ nº 445, período: 30 de agosto a 03 de setembro de 2010.

Técnica responsável pelo Informativo:

Luisa Pinho Ribeiro Kaukal

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

Comissão de Jurisprudência e Súmula Belo Horizonte | 20 de setembro a 03 de outubro de 2010 | nº 33

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

- 1) Limitações à Transferência dos Direitos do Contratado
- 2) Impossibilidade de Custeio de Comodidades Destinadas a Policiais Civis e Militares pelos Municípios
- 3) Peculiaridades sobre o Pagamento do Quinquênio
- 4) Alcance de Proibições Atinentes a Pleito Eleitoral

1ª Câmara

- 5) Correção de Instrumento Convocatório Relativo a Pregão Presencial

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

- 6) STJ – Irredutibilidade de *Astreintes*

Tribunal Pleno

Limitações à Transferência dos Direitos do Contratado

Trata-se de consulta subscrita por Prefeito Municipal, por meio da qual indaga a possibilidade de a Administração Pública Municipal, no âmbito de contratos públicos celebrados sem ônus para o erário, autorizar a transferência dos direitos do contratado para terceiros, à luz do disposto na Lei 8.987/95 (Lei que dispõe sobre o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos). Inicialmente, o relator, Cons. Gilberto Diniz, asseverou haver incongruência em relação ao disposto nos artigos 26 e 27 da Lei 8.987/95. Explicou que o art. 26 estabelece a obrigatoriedade de realização de concorrência para que se possa subconceder, isto é, para os casos de delegação de parte do objeto da concessão, tendo em vista o teor do seu parágrafo primeiro. Por outro lado, argumentou que o art. 27, ao se referir à transferência da concessão, ou seja, à entrega integral do objeto da concessão, exige, tão somente, a anuência prévia do poder concedente, atendidos os requisitos que especifica, nada dispondo sobre a necessidade de licitação. Ponderou a ausência de coerência na leitura combinada dos dois dispositivos legais mencionados, uma vez que consagram norma mais severa para a transferência parcial da concessão, qual seja, a realização de prévia concorrência e exigem a simples anuência do poder concedente para os casos de transferência total. Apontou, também, a contradição existente entre o disposto nos artigos 26 e 27 da Lei 8.987/95 e a redação do

art. 175 da CR/88 (*Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos*). Informou que a inconstitucionalidade do art. 27 da Lei 8.987/95 foi questionada por meio da ADI 2946-1, proposta pelo Procurador Geral da República, com fulcro no art. 175 da CR/88, não tendo a ação sido ainda julgada pelo STF. Dessa forma, o relator ponderou que, ainda que exista na Lei 8.987/95 a possibilidade de transferência da concessão a terceiro, essa norma precisa ser interpretada à luz de preceitos constitucionais que exigem a realização de prévio procedimento licitatório. Além disso, acrescentou que, na hipótese de existir previsão editalícia proibindo a transferência dos direitos do contratado para terceiros, estaria coibido o procedimento visado pelo consulente, tendo em vista o princípio da vinculação ao edital, expresso no art. 41 da Lei 8.666/93 e nos artigos 4º e 14 da Lei 8.987/95. Lembrou que o administrador deve respeitar as previsões editalícias, não havendo, na situação hipotética apresentada, espaço para a discricionariedade administrativa, em face de proibição constante no edital. Ao final, aduziu que, na hipótese da superveniência de fatos que possam colocar em risco a segurança jurídica ou a garantia de continuidade do contrato, o administrador deve buscar a solução adequada dentre aquelas estabelecidas nas leis que regem a matéria, como a intervenção ou mesmo a extinção do contrato. O parecer foi aprovado à unanimidade (Consulta nº 837.532, Rel. Cons. Gilberto Diniz, 22.09.10).

Impossibilidade de Custeio de Comodidades Destinadas a Policiais Civis e Militares pelos Municípios

Trata-se de consulta formulada por Prefeito Municipal nos seguintes termos: "Havendo necessidade o Município poderá assumir despesas com aluguel de imóveis para abrigar policiais civis e militares? Pode o Município arcar com despesas de alimentação para policiais civis e militares? Havendo a possibilidade, como deverão ser enquadradas tais despesas na dotação orçamentária?". O relator, Cons. Elmo Braz, adotou o parecer do Auditor Gilberto Diniz para responder às indagações. Inicialmente, a Auditoria ressaltou que a matéria envolve o exame da moralidade administrativa e da legalidade estrita. Sob o enfoque da moralidade administrativa, lembrou já ter sido o tema enfrentado pelo TCEMG em diversas oportunidades, mencionando a Consulta nº 463.739 (Rel. Cons. Eduardo Carone Costa, sessão de 23.02.00). O Auditor transcreveu parte do parecer exarado naquela consulta no sentido de que o Município, ainda que dotado de autonomia política, administrativa e financeira, deve observar com rigor os princípios instituídos na CR/88 (art. 37, *caput*) e na CE/89, com destaque para o respeito ao princípio da moralidade pautado na obediência aos limites éticos e morais que sustentam a legitimidade do ato a ser praticado. No referido parecer, ficou consignado, ainda, que o pagamento de aluguel de casa residencial para Delegado de Polícia e para membros da Polícia Militar configuraria forma indireta de remuneração de servidores do Estado pelo Município, não caracterizando serviço ou obra de interesse para o desenvolvimento local. Foram também mencionados na Consulta nº 463.739 os Enunciados de Súmula 14 e 15 do TCEMG. Portanto, o Auditor aduziu ser atentatório ao princípio constitucional da moralidade administrativa o custeio, pelos Municípios, de comodidades destinadas a policiais, nelas incluídos o aluguel de residências e o fornecimento de alimentação. Sob o enfoque da legalidade estrita, citou o art. 62 da LRF, o qual estabelece três condições para que um Município possa contribuir para o custeio de despesas originariamente da competência de outro ente federado: (a) autorização na LDO; (b) autorização na LOA; (c) convênio ou instrumento que lhe faça as vezes. Entretanto, asseverou haver impedimento legal (art. 15 da Lei nº 9.265/1986 e art. 12 da Lei nº 9.266/1986) para o Estado de Minas Gerais manter ou celebrar convênio de que possa resultar a complementação de vencimento de seus servidores. O voto do relator foi aprovado à unanimidade (Consulta nº 812.500, Rel. Cons. Elmo Braz, 22.09.10).

Peculiaridades sobre o Pagamento do Quinquênio

O Tribunal Pleno assim se manifestou em resposta a consulta formulada por Presidente de Câmara Municipal: (1) é devido o quinquênio a servidores ocupantes de cargos comissionados, desde que haja previsão expressa no Estatuto dos Servidores Públicos Municipais, nos casos em que o ente adotar o regime jurídico estatutário, ou em que haja lei dispendo no mesmo sentido; (2) havendo a previsão legal do quinquênio e não tendo sido pago *ex officio*, cabe ao servidor requerer administrativa ou judicialmente o benefício, sem a incidência do prazo decadencial e nem da prescrição administrativa, por se tratar de obrigação de trato sucessivo. A prescrição incidirá somente sobre as parcelas devidas e não pagas há mais de cinco anos; (3) caso tenha sido suprimido um benefício irregularmente, há mais de cinco anos, a Administração poderá rever o ato sem que se opere a decadência, a teor do que estabelece o Enunciado de Súmula 473 do STF; (4) o ato administrativo praticado por erro de interpretação de dispositivos legais pode ser revisto a qualquer tempo, se dele decorrerem efeitos prejudiciais ao servidor, e, lado outro, se dele decorrerem efeitos favoráveis aos servidores, deverá ser observado o prazo decadencial de 5 anos, e (5) a Administração não pode suprimir benefícios de servidores comissionados, incorporados ao seu patrimônio, por se constituírem em direito adquirido nos termos do ordenamento jurídico em vigor. De início, o relator, Cons. Antônio Carlos Andrada, lembrou ser de competência dos Municípios a organização do serviço público local e a elaboração do regime jurídico de seus servidores, com o estabelecimento da jornada de trabalho, das atribuições dos cargos e da remuneração, tendo em vista as peculiaridades locais e as possibilidades de seu orçamento. No tocante ao primeiro questionamento, acrescentou que os direitos e vantagens decorrentes de condição pessoal do servidor, ou seja, os que lhe são atribuídos em razão do tempo de exercício de cargo público ou desempenho de função integram-se plena e incondicionalmente ao patrimônio do agente, devendo ser estabelecidos em lei para seu aferimento. Quanto à segunda indagação, esclareceu que nas obrigações de trato sucessivo o direito ao *quantum* se renova de tempo em tempo e, por isso, o prazo prescricional para percepção dos valores devidos recomeça cada vez que surge a obrigação seguinte, ou seja, a cada pagamento não efetuado pela Administração, renova-se o prazo, podendo o servidor, a qualquer tempo, requerer a incorporação do adicional, administrativa ou judicialmente. No que tange à terceira pergunta, explicou que a condicionante temporal atua em prol do administrado e não da Administração, pois, salvo comprovada má-fé, não pode o administrado ter situação jurídica consolidada a seu favor e ser suprimida por uma suposta desídia e ineficiência da Administração, não se aplicando, entretanto, na direção oposta. Quanto à quinta indagação, informou que uma vez concedido determinado benefício ao servidor, ainda que de forma indevida, se ultrapassado o prazo decadencial, a vantagem se incorpora incondicionalmente ao patrimônio do servidor, e nem mesmo lei nova poderá ser editada para suprimir o benefício. Nesse sentido, citou julgado do STF (Ag. Reg. no AI 762.863-MG). O voto foi aprovado por unanimidade (Consulta nº 809.483, Rel. Cons. Antônio Carlos Andrada, 29.09.10).

Alcance de Proibições Atinentes a Pleito Eleitoral

As vedações contidas no art. 73, V, da Lei Federal 9.504/97 (*Art. 73. São proibidas aos agentes públicos, servidores ou não, as seguintes condutas tendentes a afetar a igualdade de oportunidades entre candidatos nos pleitos eleitorais: (...) V - nomear, contratar ou de qualquer forma admitir, demitir sem justa causa, suprimir ou readaptar vantagens ou por outros meios dificultar ou impedir o exercício funcional e, ainda, ex officio, remover, transferir ou exonerar servidor público, na circunscrição do pleito, nos três meses que o antecedem e até a posse dos eleitos, sob pena de nulidade de pleno direito, ressalvados: a) a nomeação ou exoneração de cargos em comissão e designação ou dispensa de funções de confiança; b) a nomeação para cargos do Poder Judiciário, do Ministério Público, dos Tribunais ou Conselhos de Contas e dos órgãos da Presidência da República; c) a nomeação dos aprovados em*

concursos públicos homologados até o início daquele prazo; d) a nomeação ou contratação necessária à instalação ou ao funcionamento inadiável de serviços públicos essenciais, com prévia e expressa autorização do Chefe do Poder Executivo; e) a transferência ou remoção ex officio de militares, policiais civis e de agentes penitenciários;) e no art. 50, V, da Resolução TSE nº 23.191, de 16 de dezembro de 2009 (com mesma redação do art. 73, V, da Lei 9.504/97) só serão aplicáveis à circunscrição do pleito eleitoral. Esse foi o entendimento do Tribunal Pleno em resposta a consulta subscrita por Prefeito Municipal. Inicialmente, o relator, Cons. Antônio Carlos Andrada, asseverou que as vedações impostas pela Lei Federal 9.504/97, em seu art. 73, V, foram instituídas com desígnio de coibir a utilização da “máquina pública” para fins eleitoreiros. Citou o art. 86 do Código Eleitoral Brasileiro, o qual dispõe que nas eleições presidenciais, a circunscrição será o País; nas eleições federais e estaduais, o Estado; e nas municipais, o respectivo Município. No mesmo sentido, colacionou trecho de consultas respondidas pelo TSE (Consulta nº 1065, Resolução nº 21806 de 08.06.04, Rel. Min. Fernando Neves da Silva, publicação em 12.07.04) e pelo TREMG (Consulta nº 1952002, Acórdão nº 356 de 10.06.02, Rel. Juíza Maria das Graças S. Albergaria S. Costa, publicação em 16.07.02). Concluiu asseverando que as proibições contidas no inc. V do art. 73 da Lei 9.504/97 não serão aplicáveis aos Municípios no pleito eleitoral de 2010, tendo em vista que as eleições somente se darão no âmbito estadual e federal. O parecer foi aprovado à unanimidade (Consulta nº 837.607, Rel. Cons. Antônio Carlos Andrada, 29.09.10).

1ª Câmara

Correção de Instrumento Convocatório Relativo a Pregão Presencial

Tratam os autos de denúncia apresentada por Rafael Dias da Silva – ME, relatando a ocorrência de irregularidade (restrição do caráter competitivo do certame por exigência de que os produtos a serem adquiridos pela Administração sejam de fabricação nacional) no Edital nº 08/2010, relativo ao Pregão Presencial nº 09/2010, tipo menor preço, promovido pela Prefeitura Municipal de Manga, cujo objeto é a contratação do fornecimento de pneus, câmaras de ar e protetores pelo período de 12 meses. Verificada a irregularidade, o Cons. Gilberto Diniz, relator, suspendeu a licitação por meio de despacho monocrático, o qual foi referendado pela 1ª Câmara deste Tribunal na sessão de 02.02.10. O Presidente da Comissão de Licitação, ao ser intimado da ordem de suspensão, comunicou ao TCEMG que a Administração já havia cancelado o certame pela ocorrência da irregularidade constatada e, posteriormente, encaminhou o Edital nº 10/2010, o qual fora deflagrado para a contratação do mesmo objeto. Em seguida, os responsáveis (Prefeito Municipal e o Presidente da Comissão de Licitação) encaminharam ao Tribunal a documentação relativa ao Edital nº 10/2010, informando que a licitação efetivamente ocorreu, mas o seu objeto ainda se encontrava pendente de contratação e que o respectivo processo permaneceria sobrestado até ulterior deliberação da Corte de Contas. O relator verificou não ser possível a efetivação da contratação pretendida por meio do Edital nº 10/2010, uma vez que há irregularidades que comprometem a licitude do certame e, considerando, também, a informação dos defendentes de que a apuração do pregão já ocorreu, estando sobrestada somente a contratação. Desse modo, determinou a correção do instrumento convocatório pela Administração Municipal quanto aos seguintes itens: (1) indicação do valor estimado da contratação, juntamente com a respectiva dotação orçamentária; (2) inclusão de anexo com orçamento estimado em planilha de quantitativos e preços unitários; (3) exclusão de todas as referências subjetivas relativas à qualidade dos produtos a serem adquiridos, bem como as indicações de fabricação nacional remanescentes, especialmente no Anexo I; (4) exclusão do item 9.7 do edital (*Havendo a constatação nas especificações que porventura indique algum produto ou marca, não deverão ser interpretadas como privilégio ou forma intencional de impedir ou restringir a participação, devendo ser desconsideradas*). Nesse ponto, o relator ponderou que o comando contido no referido item,

acrescido com o intuito de neutralizar eventual irregularidade, ao contrário, pode gerar ainda mais dúvidas e comprometer a eficácia do certame. Ressaltou a necessidade do desfazimento de todos os atos já praticados no certame regido pelo Edital nº 10/2010, uma vez que as falhas detectadas dizem respeito ao instrumento convocatório. Fixou o prazo de 10 dias para cumprimento da decisão, com o envio da minuta completa do instrumento convocatório retificado, devendo, pois, a Administração abster-se da prática de qualquer ato atinente ao prosseguimento do certame, incluída a publicação das modificações ora determinadas, até julgamento final do presente feito, conforme já havia sido determinado pela 1ª Câmara, na sessão de 02.02.10, sob pena de aplicação da multa prevista no art. 318 do RITCEMG. Ordenou, ainda, ao Prefeito Municipal, a providência de parecer jurídico com os fundamentos do ato de anulação do Pregão Presencial nº 09/2010 – Edital nº 08/2010, nos termos do art. 49 da Lei 8.666/93. O voto foi aprovado à unanimidade (Denúncia nº 812.398, Rel. Cons. Gilberto Diniz, 28.09.10).

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

STJ – Irredutibilidade de *Astreintes*

“(...) a Turma negou provimento ao recurso, por entender, entre outras questões, que, mesmo diante de multas elevadas, se o único obstáculo ao cumprimento da ordem judicial foi o descaso do devedor, não se deve reduzir a multa, uma vez que a análise sobre o excesso dela não deve ser feita na perspectiva de quem, olhando os fatos já consolidados no tempo, agora que a prestação foi cumprida, procura razoabilidade, quando há justamente um comportamento desarrazoado de uma das partes. No caso, a recorrente não alega qualquer impedimento excepcional para cumprir a obrigação fixada. Logo, reduzir as *astreintes*, nesta sede, indicaria às partes e jurisdicionados em geral que as multas fixadas para cumprimento de obrigações de fazer não são sérias, são meros símbolos que não serão necessariamente tornados realidade. A procrastinação ao cumprimento das ordens judiciais sempre poderia levar a crer que, caso o valor da multa se torne elevado, o inadimplemento poderá reduzi-lo no futuro, contando com a complacência do Poder Judiciário (...). REsp 1.135.824-MG, Rel. Min. Nancy Andrichi, julgado em 21/9/2010.” Informativo STJ nº 448, período: 20 a 24 de setembro de 2010.

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 | 04 a 17 de outubro de 2010 | nº 34

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

- 1) Exigência de Comprovante de Regularidade Fiscal nas Hipóteses de Dispensa de Licitação
- 2) Provimento a Recurso em Processo de Aposentadoria
- 3) Despesas Irregulares e Manutenção de Sanções

1ª Câmara

- 4) Improriedades em Cláusulas Editalícias Levam à Suspensão de Concurso Público

2ª Câmara

- 5) Irregularidades em Contratos e Termos Aditivos Celebrados com Fundamentação Indevida no Art. 37, IX, da CR/88 e Dotação Orçamentária Incorreta

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

- 6) STJ – Direito Líquido e Certo à Nomeação em Concurso Público
- 7) STF - Tribunal de Contas, Lei Orgânica e Vício Formal

Tribunal Pleno

Exigência de Comprovante de Regularidade Fiscal nas Hipóteses de Dispensa de Licitação

Trata-se de consulta na qual se questiona a necessidade de se exigir comprovante de regularidade fiscal das empresas contratadas na hipótese de aquisição direta de bens e serviços com fundamento no art. 24, incs. I e II, da Lei de Licitações. O relator, Cons. Sebastião Helvecio, manifestou-se pela inafastabilidade da exigência de regularidade fiscal em todas as hipóteses de dispensa de licitação em razão do valor, com base nos princípios da igualdade, da legalidade, da isonomia e da moralidade e, também, nos comandos do art. 37, XXI, e do art. 195, §3º, da CR/88, no disposto nos arts. 27, IV, 28, III e IV, e 32, §1º, da Lei 8.666/93; bem como no art. 193 do CTN e no art. 1º, II, da Lei 7.711/88, no art. 27, a, da Lei 8.036/90, no art. 2º da Lei 9.012/95, no art. 47 da Lei 8.212/91, dentre outras normas. Ponderou que, no contexto nacional de heterogeneidade regional, de elevado peso tributário, de graves deficiências estatais no fornecimento de serviços e de infraestrutura, além de altos índices de sonegação fiscal, não lhe parece adequado prescindir de uma regra tendente a promover maior igualdade competitiva no mercado e mais justiça fiscal e social. Aduziu que o

STJ, no RMS 30320/SE (Rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, julgado em 04.05.10), apresentou esse mesmo entendimento sobre a exigência de regularidade fiscal nas licitações. Aduziu que, segundo o art. 27, IV, e o §1º do art. 32, ambos dispositivos da Lei 8.666/93 aplicáveis aos casos de dispensa e de inexigibilidade de licitação, a regra é a da exigência de comprovação de idoneidade dos contratados pela Administração Pública. Argumentou que permitir a habilitação de concorrentes devedores do Fisco macularia o princípio da isonomia, pois eles têm a evidente possibilidade de apresentar menores preços, por excluírem deles o componente tributário. O voto foi aprovado à unanimidade (Processo nº 836.952, Rel. Cons. Sebastião Helvecio, 06.10.10).

Provimento a Recurso em Processo de Aposentadoria

Trata-se de recurso ordinário interposto pelo Presidente do TJMG contra decisão proferida nos autos de processo de aposentadoria de magistrado mineiro. A decisão recorrida negou o registro do ato de aposentadoria por entender insatisfatória a instrução processual, em razão da ausência de declaração de não acumulação de cargos, referida no art. 13 da INTC 12/02 e, ainda, por estar o fundamento do ato incorreto. A autoridade responsável apresentou recurso, acompanhado da retificação do fundamento legal do ato de aposentadoria e da explicação quanto à ausência da declaração de não acumulação. O Ministério Público de Contas opinou, em preliminar, pela aplicabilidade do instituto da decadência, uma vez que a autoridade responsável foi intimada apenas em 20.11.08, quando já havia passado mais de 5 anos do ato concessório (ocorrido em 30.09.03), não podendo, nessa circunstância, operar qualquer alteração substancial no ato, por força do disposto no §1º do art. 54 da Lei Federal 9.784/99 e no art. 65 da Lei Estadual 14.184/02, os quais estabelecem o prazo de cinco anos para que a Administração Pública exerça o poder-dever de rever seus próprios atos. O relator, Cons. Elmo Braz, deixou de acolher a preliminar de decadência, afirmando que houve retificação do ato em 28.11.08 e que, logo, o Tribunal deve analisar o caso. No mérito, acatou os fundamentos expostos pelo Procurador e deu provimento ao recurso ordinário, determinando o registro do ato. Ponderou que a apresentação da referida declaração não iria comprovar seguramente a não acumulação de cargos e que não existem nos autos qualquer demonstração do não preenchimento dos requisitos necessários à aposentadoria. Acrescentou que a exigência da certidão negativa de acumulação de cargo deveria ocorrer no ato da posse e não no de aposentadoria, pois este último ato não legitima acumulações irregulares de cargos. Levou em consideração ainda os argumentos do recorrente, que afirmou ter o interessado ingressado na magistratura mineira anteriormente à EC 20/98, tendo cumprido em 17.01.98 (data também anterior à referida Emenda) todos os requisitos para aposentar-se pelas regras então vigentes, sendo que somente a partir de 17.12.98, com a edição da EC 20/98, tornou-se vedada a percepção simultânea de proventos de aposentadoria com vencimentos, razão pela qual seria dispensável a declaração de não acumulação de cargos. Nesse sentido, o relator mencionou o seguinte entendimento do STF: AI nº 399.878/RJ-AgR, Segunda Turma, Rel. Min. Cezar Peluso, DJe de 23.08.07. Por todo o exposto, deu provimento ao recurso, determinando o registro do ato de aposentadoria. O voto foi aprovado unanimemente (Recurso Ordinário nº 769.635, Rel. Cons. Elmo Braz, 13.10.10).

Despesas Irregulares e Manutenção de Sanções

Trata-se de recurso de revisão impetrado por ex-Prefeito Municipal em face de decisão, proferida em 03.11.04, na qual se julgou irregulares as despesas analisadas e se determinou (1) a devolução ao erário municipal pelo Prefeito à época dos valores relativos à realização de despesas com publicidade, sem apresentação dos textos das matérias publicadas e dos valores relativos a despesas efetuadas sem apresentação dos comprovantes legais; (2) o

ressarcimento aos cofres municipais pelo vice-Prefeito à época da importância de R\$4.707,54, devidamente corrigida, referente a recebimento de remuneração a maior no exercício de 1994; e (3) a aplicação de multas ao ex-Prefeito. O relator do recurso, Cons. Sebastião Helvecio, afirmou não merecerem acolhimento as alegações preliminares de que as irregularidades verificadas encontram-se prescritas, pois o instituto da prescrição previsto no §5º do art. 37 da CR/88 não se aplica para casos em que se configura prejuízo ao erário. Com relação à devolução ao erário municipal do valor referente à realização de despesas com publicidade, sem apresentação dos textos das matérias publicadas, aduziu não encontrar guarida a alegação de ser impossível conseguir cópias das matérias veiculadas após 10 anos. Considerou que a jurisprudência prevalecente no TCEMG é no sentido de que o ônus de comprovar a regularidade integral na aplicação dos recursos públicos compete exclusivamente ao gestor. No que tange à aplicação de multa ao gestor, no valor pecuniário de R\$1.000,00, em razão do pagamento de remuneração a profissionais da área da saúde superior à remuneração do prefeito, afirmou a necessidade de sua manutenção, com base no Enunciado de Súmula 88 deste Tribunal e no art. 37, inc. XI, da CR/88. Quanto à aplicação de multa no valor pecuniário de R\$1.000,00 em virtude da remuneração paga aos servidores da educação em valor inferior ao do salário mínimo, afirmou que o legislador constituinte estabeleceu no inc. IV do art. 7º o direito do trabalhador urbano e rural ao recebimento do salário mínimo, fixado em lei. No que se refere ao valor recebido a maior pelo vice-Prefeito à época, asseverou o relator que a unidade técnica, ao realizar novo estudo, chegou a um montante menor em comparação ao inicialmente apontado. Por isso, no tocante a este tópico, votou pela reforma parcial do acórdão, determinando que seja considerado, para efeitos de atualização do débito, o valor histórico de R\$2.961,57 e não de R\$3.401,08. Manteve os demais termos da decisão considerando que o recorrente não apresentou quaisquer elementos inéditos que elidissem as demais irregularidades motivadoras das sanções. O voto foi aprovado à unanimidade (Recurso de Revisão nº 710.946, Rel. Cons. Sebastião Helvecio, 13.10.10).

1ª Câmara

Impropriedades em Cláusulas Editalícias Levam à Suspensão de Concurso Público

Trata-se de denúncia interposta pelo Conselho Regional de Técnicos em Radiologia em face de supostas irregularidades contidas no Edital nº 001/2010, relativo a concurso público para provimento de cargos do quadro de pessoal da Prefeitura Municipal de São Romão. Por considerar inadequada a carga horária prevista para o cargo de Operador de Raio X e, em face de outras irregularidades detectadas na carta editalícia, a relatora, Cons. Adriene Andrade, determinou a suspensão dos atos relativos ao certame, devendo o Prefeito do Município abster-se da prática de qualquer ato referente aos cargos nele ofertados, incluindo a nomeação dos candidatos classificados. Fixou, também, o prazo de trinta dias para apresentação pelo gestor (1) das justificativas que entender pertinentes; (2) das instruções normativas e leis do Município regulamentadoras do quadro de pessoal, notadamente a legislação criadora dos cargos ofertados no certame e as leis fixadoras dos vencimentos, das jornadas de trabalho, das atribuições dos cargos e da escolaridade exigida para o provimento de cada cargo. No tocante à carga horária de 40 horas semanais prevista no edital para o cargo de Operador de Raio X, a relatora verificou a sua desconformidade com o disposto na Lei Nacional nº 7.394/85 (lei reguladora do exercício da profissão de Técnico em Radiologia), a qual prevê, em seu art. 14, a jornada de trabalho de 24 horas semanais para a profissão – v. Informativo 32. Também considerou irregulares outras previsões editalícias, dentre as quais se destacam: (a) prazo exíguo de 19 dias para a realização da inscrição, em afronta ao princípio constitucional do amplo acesso aos cargos públicos; (b) ausência de clareza na disposição relativa ao direito subjetivo de nomeação dos candidatos classificados dentro do número de

vagas oferecidas no certame, de forma que não restou evidente se os cargos oferecidos no edital serão obrigatoriamente preenchidos no prazo de validade do concurso; (c) ausência de previsão de todas as possibilidades de interposição de recursos contra as decisões proferidas durante o certame que tenham repercussão na esfera de direitos dos candidatos, em infringência aos princípios do contraditório e da ampla defesa; (d) previsão de interposição de recursos apenas pessoalmente, excluindo a possibilidade de utilização de fax, correio e correio eletrônico; (e) falta de previsão de que a anulação de qualquer questão do certame por decisão judicial resultará em benefício de todos os candidatos, ainda que estes não tenham recorrido ou ingressado em juízo, em afronta aos princípios da isonomia e da razoabilidade. Quanto à reserva de vagas para portadores de deficiência, a relatora apontou a impossibilidade de se verificar se o percentual estipulado está correto, considerando que não constam dos autos as leis regulamentadoras da matéria. A 1ª Câmara aprovou o voto à unanimidade (Denúncia nº 837.052, Rel. Cons. Adriene Andrade, 05.10.10).

2ª Câmara

Irregularidades em Contratos e Termos Aditivos Celebrados com Fundamentação Indevida no Art. 37, IX, da CR/88 e Dotação Orçamentária Incorreta

Trata-se de representação interposta por Presidente de Câmara Municipal em face de Prefeito, por supostas irregularidades em contratações de pessoal celebradas no período de janeiro de 1997 a julho de 2001 no âmbito da Prefeitura. O relator, Cons. Sebastião Helvecio, votou pela procedência da representação por considerar irregulares os procedimentos referentes a 695 contratos e termos aditivos embasados indevidamente no excepcional interesse público com fulcro no art. 37, IX, da CR/88. Verificou não ter ocorrido a comprovação da situação emergencial e temporária, requisito imprescindível para se contratar mediante excepcional interesse público. Acrescentou que as funções indicadas nas referidas contratações são permanentes e essenciais ao cumprimento das finalidades do Município, o que denota a necessidade de serem providas por servidores aprovados em concurso público. Asseverou que a ausência de concurso público gera a permanência indefinida de contratos administrativos, contrariando o interesse público. No tocante aos demais itens apontados pelo Órgão Técnico, após inspeção in loco realizada na Prefeitura, o relator considerou irregulares (1) 21 contratos firmados no período compreendido entre os 180 dias anteriores ao final do mandato do titular do Poder Executivo, em desacordo com o art. 21, parágrafo único, da LRF, e com o art. 73, V, da Lei Federal 9.504/97 e (2) as contratações realizadas com dotação orçamentária imprópria na parte relativa à natureza da despesa. Aduziu que a situação de contratação temporária de agentes públicos, fundamentada indevidamente no art. 37, IX, da CR/88, encontra-se superada, tendo em vista a nomeação, pela Portaria nº 076, de 13.08.10, dos aprovados em concurso público e a posse dos nomeados em 13.09.10. Considerou, ainda, regulares 94 admissões de servidores ocorridas mediante prévia aprovação em concurso público e aptas para fins de registro, com fulcro no art. 71, III, da CR/88. Com arrimo no art. 85, II, da Lei Orgânica do TCEMG (Lei Complementar nº 102/08), aplicou multa de R\$5.000,00 ao Prefeito Municipal à época, em razão dos procedimentos irregulares referentes aos contratos e termos aditivos celebrados com fundamentação indevida no art. 37, IX, da CR/88, e dotação orçamentária incorreta. A 2ª Câmara aprovou o voto à unanimidade (Representação nº 649.314, Rel. Cons. Sebastião Helvecio, 07.10.10).

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

STJ – Direito Líquido e Certo à Nomeação em Concurso Público

“Na espécie, a recorrente classificou-se em primeiro lugar para o cargo de professor. Porém, findou-se o prazo de validade do concurso público sem que fosse nomeada, razão pela qual impetrou o mandamus, alegando que foram outras pessoas convocadas, em caráter precário, para o cargo. O edital previa reserva técnica de vagas, mas a Administração convocou os professores do quadro efetivo para o exercício de carga horária adicional. (...) havia reserva técnica de vaga a ser preenchida no município para a disciplina de língua portuguesa, na qual a recorrente foi aprovada em primeiro lugar. Outra professora, integrante do quadro de carreira, foi reiteradamente convocada para trabalhar em regime especial, o que afasta a alegação de que se trataria de necessidade eventual e temporária do serviço. (...) Assim, a Turma deu provimento ao recurso ao entender que a candidata tem direito líquido e certo à nomeação, pois aprovada dentro do número de vagas inicialmente previsto como reserva técnica no edital do concurso público, em razão da reiterada nomeação de candidatos em número superior ao edital e reiterada a convocação de professores do quadro efetivo para o exercício de carga horária adicional no cargo em que foi aprovada, o que leva à efetiva necessidade do serviço. RMS 22.908-RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, julgado em 28/9/2010.” Informativo STJ nº 449, período: 27 de setembro a 1º de outubro de 2010.

STF - Tribunal de Contas, Lei Orgânica e Vício Formal

“Por considerar usurpado, em princípio, o poder de iniciativa reservado constitucionalmente aos Tribunais de Contas para instaurar processo legislativo que visa alterar sua organização e seu funcionamento, o Tribunal deferiu, com efeitos ex tunc, pedido de medida cautelar em duas ações diretas de inconstitucionalidade propostas, respectivamente, pela Associação dos Membros dos Tribunais de Contas do Brasil - ATRICON e pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, para suspender a eficácia da Lei 2.351/2010, do Estado de Tocantins. A norma impugnada, de origem parlamentar, alterou e revogou diversos dispositivos da Lei Orgânica do Tribunal de Contas daquele ente federativo. (...) Em seguida, (...), reputou-se configurado o aparente vício de iniciativa, porquanto não caberia ao Poder Legislativo estadual, mediante projeto de lei de iniciativa parlamentar, propor modificações em dispositivos da Lei Orgânica do Tribunal de Contas estadual. Enfatizou-se que apenas a própria Corte de Contas teria a prerrogativa de fazer instaurar processo legislativo concernente à alteração desse diploma normativo, sob pena de se neutralizar sua atuação independente. Consignou-se, por fim, que a lei em questão, além de acarretar conflitos institucionais entre o Tribunal de Contas e a Assembléia Legislativa, subtrairia daquele competências fiscalizatórias e interferiria em sua autonomia administrativa e financeira. (...) ADI 4418 MC/TO, rel. Min. Dias Toffoli, 6.10.2010. (ADI-4418) ADI 4421 MC/TO, rel. Min. Dias Toffoli, 6.10.2010. (ADI-4421)” Informativo STF nº 603, período: 04 a 08 de outubro de 2010.

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 | 18 a 31 de outubro de 2010 | nº 35

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

- 1) Incidência da Lei 11.301/06 na Aposentadoria Especial de Professor
- 2) Provimento Parcial de Recurso de Revisão
- 3) Tribunal Pleno Reforma Decisão e Anula Multa Aplicada a Gestor
- 4) Questões Atinentes ao Repasse do Duodécimo ao Legislativo Municipal

1ª Câmara

- 5) Restrição da Competitividade em Pregão

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

- 6) STF – Acumulação de Cargos e Demissão

Tribunal Pleno

Incidência da Lei 11.301/06 na Aposentadoria Especial de Professor

Para as aposentadorias solicitadas após a entrada em vigor da Lei 11.301/06, os destinatários dessa norma poderão utilizar a redução do tempo para obtenção da aposentadoria, devendo, para tanto, computar, inclusive, períodos anteriores à data de entrada em vigor da lei mencionada dedicados ao magistério, nos contornos por ela estabelecidos. Já em relação às aposentadorias concedidas e solicitadas em período anterior à vigência da Lei 11.301/06, não incidirá a redução de tempo para a aposentadoria. Essa foi a resposta do Tribunal Pleno a consulta formulada por Superintendente de Instituto de Previdência Municipal. O relator, Cons. Antônio Carlos Andrada, explicou que a referida lei ampliou o benefício da aposentadoria especial – estabelecida inicialmente apenas para os professores que exerciam funções de magistério em sala de aula – àqueles que desempenham atividades educativas, abrangendo, assim, as funções de direção de unidade escolar e as de coordenação e assessoramento pedagógico. Lembrou que a Lei 11.301/06 teve sua inconstitucionalidade arguida e que o STF, no julgamento da ADI 3772 (Rel. Originário: Min. Carlos Ayres Britto; Rel. para o Acórdão: Min. Ricardo Lewandowski, DJU em 27.03.09), endossou a ampliação do rol dos beneficiários legitimados à percepção de aposentadoria especial, entendendo como função de magistério não somente aquela exercida pelos professores em sala de aula, mas também a direção, coordenação e assessoramento pedagógico, desde que exercidas por professores de carreira, excluídos os especialistas em educação. O relator, partindo da premissa de que a Lei 11.301/06 tem caráter de lei nacional, pois altera a Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional, esclareceu que a declaração de sua constitucionalidade pelo STF vincula todos os

demais órgãos do Poder Judiciário e da Administração Pública federal, estadual e municipal. Logo, concluiu que os Municípios também deverão estender o benefício da aposentadoria especial aos professores no desempenho de atividades de direção de unidade escolar, de coordenação e de assessoramento, quando exercidas em estabelecimento de educação básica, excluídos os especialistas em educação. O voto foi aprovado à unanimidade (Consulta nº 715.673, Rel. Cons. Antônio Carlos Andrada, 27.10.10).

Provimento Parcial de Recurso de Revisão

Trata-se de recurso de revisão interposto por ex-Prefeito, em face de decisão da Primeira Câmara proferida na sessão de 26.08.03, em Processo Administrativo decorrente de inspeção. A relatora do recurso, Cons. Adriene Andrade, deu provimento parcial ao pleito. No tocante às despesas realizadas no valor de R\$2.707,01 referentes a notas de empenho e ordens de pagamento supostamente desacompanhadas de comprovantes legais necessários à liquidação, considerou-as regulares, por se encontrarem acobertadas por documentação comprobatória da respectiva execução. Esclareceu ter sido demonstrado que o Município foi beneficiário dos bens e dos serviços prestados e que quitou o débito, não havendo nos autos no que diz respeito àquelas despesas (valor de R\$2.707,01) indícios de locupletamento ilícito ou de má aplicação do dinheiro público. Registrou que, em consonância com o Enunciado de Súmula 93 do TCEMG, a nota fiscal não é o único documento destinado a comprovar a realização do gasto público no âmbito do controle externo. Também considerou regular a despesa realizada no valor de R\$24.560,00, referente à aquisição de material escolar de firma declarada inidônea pela Secretaria de Estado da Fazenda de Minas Gerais – SEF/MG. Argumentou que foram demonstradas a quitação e a entrega das mercadorias, afastando a responsabilidade do ex-Prefeito no tocante ao ressarcimento dos valores em referência. Quanto à inidoneidade da firma, entendeu não ser a matéria afeta ao controle externo, mas sim à área fazendária específica. Frisou não estar se referindo à contratação de empresas em débito perante a Seguridade Social e ao FGTS, situação coibida pelo art. 195, §3º, da CR/88. Salientou que, para fins de controle externo, o gestor não pode ser responsabilizado se estiver comprovada a aquisição dos bens e o pagamento. Levou em consideração ainda o fato de que a despesa foi realizada antes da publicação do ato declaratório de inidoneidade pela SEF/MG. Acrescentou que essas despesas com material escolar são próprias do ensino, devendo ser computadas no índice previsto no art. 212 da CR/88, o qual, com o referido cômputo, foi atingido. No ponto, entendeu que permaneceu apenas uma irregularidade: a apropriação indevida no cálculo do índice de aplicação no ensino dos recursos de convênio e das despesas de exercícios anteriores inscritas em restos a pagar. A relatora cancelou também a multa aplicada ao ex-Prefeito em razão da falta de controle mensal do excesso de arrecadação, pois não foi caracterizada sua má-fé, nem foi comprovado prejuízo financeiro ao erário municipal. Foi mantida a irregularidade referente à concessão de benefício de seguro de vida a servidores municipais, sem lei autorizativa, no montante de R\$20.109,09. Salientou que, para a legitimidade da despesa realizada, seria necessária uma lei específica concedendo o benefício do seguro de vida e que, diferentemente, a Lei Municipal apresentada regulamenta tão somente a concessão de seguro de acidentes pessoais. Explicou que o seguro de acidentes cobre única e exclusivamente eventos decorrentes de acidente pessoal, enquanto o seguro de vida em grupo tem cobertura padrão em casos de morte natural, acidental e de invalidez permanente. Com fundamento no art. 95, II, da LC 33/94, vigente à época, manteve, em razão do prejuízo causado ao erário, as multas aplicadas ao ex-Prefeito pelo pagamento de acréscimos financeiros por atraso e juros sobre saldo devedor; e pela compra de gêneros alimentícios, de seu assessor, em contrariedade ao princípio da impessoalidade e à Lei Orgânica do Município. Por fim, a relatora informou que o TCEMG emitiu, em 16.02.00, parecer prévio pela rejeição das contas da Prefeitura Municipal, no exercício em análise, justamente

por não ter sido alcançado o índice exigido constitucionalmente para o ensino. No entanto, asseverou que, ao se manifestar, no presente recurso, favoravelmente ao cômputo das despesas com material escolar como próprias do ensino, o referido índice foi atingido. Diante desses fatos, por considerar medida de justiça, submeteu ao Ministério Público de Contas a correção dessa rejeição indevida, para que, no âmbito de sua competência, adote as providências necessárias. O voto foi aprovado à unanimidade (Recurso de Revisão nº 684.359, Rel. Cons. Adriene Andrade, 27.10.10).

Tribunal Pleno Reforma Decisão e Anula Multa Aplicada a Gestor

Trata-se de recurso de revisão interposto por ex-Prefeito Municipal, em face da decisão prolatada na sessão plenária de 16.06.04, nos autos do Assunto Administrativo nº 688.830, que lhe imputou multa no valor de R\$1.000,00, com fundamento no art. 95 da LC 33/94 (antiga Lei Orgânica do TCEMG, revogada pela LC 102/08). A sanção foi imposta em razão do não cumprimento da data limite para remessa ao Tribunal dos demonstrativos de aplicação trimestral de recursos na manutenção e desenvolvimento do ensino e dos recursos recebidos do Fundef, referentes ao primeiro trimestre do ano de 2004, conforme exigido pelos arts. 1º, §4º, e 9º, §3º, da INTC 02/2002, com a redação dada respectivamente pelos arts. 1º e 2º da INTC 10/2003. A relatora, Cons. Adriene Andrade, deu provimento ao recurso, anulando, por conseguinte, a multa aplicada ao gestor. Ao fundamentar a sua decisão, a Conselheira elencou os seguintes argumentos: (1) restou demonstrado nos autos que o *software* necessário para a transmissão dos dados via internet somente foi disponibilizado no *site* do TCEMG doze dias após o início do prazo determinado, o que deveria ter ocasionado a prorrogação, por igual período, do tempo para a remessa das informações exigidas; (2) a Diretoria de Análise Formal de Contas e a Diretoria de Informática, ambas do TCEMG, constataram a necessidade de inclusão de novas consistências no módulo de remessa do sistema eletrônico, em razão de irregularidades ocorridas nas transmissões referentes ao primeiro trimestre do ano de 2004 e (3) o recorrente enviou ao TCEMG a documentação necessária via correio, como forma de assegurar a entrega tempestiva dos dados, não havendo que se falar em inadimplência. O voto foi aprovado à unanimidade pelo Tribunal Pleno (Recurso de Revisão nº 691.676, Rel. Cons. Adriene Andrade, 27.10.10).

Questões Atinentes ao Repasse do Duodécimo ao Legislativo Municipal

Em resposta a consulta, o Cons. Rel. Elmo Braz assentou seu posicionamento em relação a diversas questões atinentes ao repasse do duodécimo ao Legislativo Municipal. (1) A cobrança de serviços de água e esgoto se efetiva por meio de tarifa, também chamada de preço público (entendimento firmado na Consulta 727.090, Rel. Cons. Antonio Carlos Andrada, sessão de 25.11.09). A tarifa não possui caráter de tributo, e, por conseguinte, não integra a receita para efeito do repasse do duodécimo ao Legislativo Municipal. (2) Nos termos da Súmula Vinculante 19 do STF, a cobrança da coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo e resíduos provenientes de imóveis se faz através de taxa, sendo, portanto, de caráter tributário, integrando, pois, a receita para efeito do repasse do duodécimo às Câmaras Municipais. (3) Os ajustes financeiros decorrentes de repasses a maior ou menor de duodécimos, em exercícios anteriores, poderão ser efetivados por meio de acordo entre o Executivo e o Legislativo, admitindo-se, inclusive, a compensação entre as parcelas a receber no exercício em curso. (4) Os ajustes contábeis e/ou de substituição de dados dos Relatórios de Gestão Fiscal – RGF, do Resumido de Execução Orçamentária – RREO, e do Comparativo das Metas Bimestrais de Arrecadação, todos previstos na Lei de Responsabilidade Fiscal, a serem efetivados em razão de possível equívoco na conceituação e classificação das espécies, só poderão ocorrer no exercício em curso e nos termos da INTC 12/2008 e da INTC 04/2009. Quanto aos exercícios anteriores, deverão ser justificados nos respectivos processos de prestação de contas. (5) Para

fins do repasse constitucional de valores do Executivo ao Legislativo Municipal, os juros e a multa da dívida ativa tributária devem ser incluídos na base de cálculo, pois se configuram como receitas tributárias, vez que se subsumem ao conceito de obrigação tributária, constante do art. 113, §1º, do CTN - entendimento firmado nas Consultas 735.841 (Rel. Cons. Wanderley Ávila, sessão de 22.08.07) e 638.980 (Rel. Cons. Eduardo Carone Costa, sessão de 08.08.01). O Tribunal Pleno aprovou o parecer por unanimidade (Consulta nº 812.490, Rel. Cons. Elmo Braz, 27.10.10).

1ª Câmara

Restrição da Competitividade em Pregão

Trata-se de denúncia interposta pela empresa Digitus Comércio e Serviços de Eletrônica Ltda. em face do Pregão PR/19/2005, realizado pelo Instituto de Terras do Estado de Minas Gerais – ITER, cujo objeto é a contratação de empresa para a prestação de serviços de gerenciamento de rede de processamento de dados e manutenção preventiva e corretiva em equipamentos de informática do instituto. O relator, Cons. Gilberto Diniz, ressaltou, inicialmente, que o serviço objeto da licitação foi adjudicado à empresa Tecnosys Informática Ltda. e que já foi totalmente executado. Julgou parcialmente procedente a denúncia, em virtude da constatação das seguintes ilegalidades: (1) exigência de comprovação de registro no CREA de 3 técnicos e de 1 engenheiro eletrônico ou eletricista; (2) exigência de apresentação de certificados ISO 9000 com escopo em manutenção de equipamentos de informática e (3) exigência de documentação trabalhista, comprovando que a licitante possui, em seu quadro de funcionários, técnicos com experiência de no mínimo 5 anos em manutenção de micros. Como as referidas exigências editalícias estabeleceram condições não previstas na legislação de regência e restringiram o caráter competitivo da licitação, o relator considerou irregular o Pregão PR/19/2005 e o contrato dele decorrente. Nos termos do art. 95, II, da LC 33/94 (Lei Orgânica do TCEMG vigente à época), aplicou multa de R\$2.000,00 ao Diretor Geral do ITER na ocasião, responsável pela homologação do Pregão. Destacou a importância do princípio da competitividade e asseverou ser ele a essência da licitação, tendo em vista que só se pode promover o certame quando houver viabilidade de competição. Afirmou que, quando se exige mais do que o necessário, potenciais licitantes, com plena capacidade técnica para executarem o objeto da licitação, são excluídos do procedimento por não preencherem todos os requisitos. Citou posicionamento de Marçal Justen Filho no sentido de que, na modalidade do pregão, os requisitos de habilitação devem ser simples, tal como as necessidades públicas passíveis de satisfação por bens e serviços comuns. No tocante à ilegalidade descrita no item 1, constatou ser a exigência atentatória ao princípio da igualdade de condições a todos os concorrentes (art. 37, XXI, da CR/88) e ao princípio da competitividade, pois não há regulamentação em lei da necessidade de inscrição no CREA para a hipótese de serviços de informática. Sobre a irregularidade relatada no item 2, explicou que a ISO 9000 não fixa metas a serem atingidas pelas empresas que receberão o certificado. No caso, a própria empresa é quem delimita essas metas, de modo que a ISO 9000 apenas atesta a qualidade estabelecida pela própria empresa. Concluiu suas considerações afirmando que a exigência de apresentação de certificado ISO 9000 restringe o caráter competitivo do certame, por inviabilizar a participação de empresas qualificadas para a prestação dos serviços ora licitados e que, seja por que motivo for, não foram certificadas em padrões impostos por elas mesmas, ferindo o art. 3º, §1º, I, da Lei 8.666/93. Quanto à impropriedade narrada no item 3, apontou a sua desconformidade com o disposto no §1º, I, e no §5º, ambos do art. 30 da Lei de Licitações, os quais vedam as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos para comprovação de capacitação técnico-profissional. A 1ª Câmara aprovou o voto por unanimidade (Denúncia nº 704.923, Rel. Cons. Gilberto Diniz, 19.10.10).

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

STF – Acumulação de Cargos e Demissão

“A 2ª Turma desproveu recurso ordinário em mandado de segurança impetrado em favor de médico demitido por acumular 4 vínculos profissionais, sendo 2 com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, 1 com a Prefeitura de Eldorado do Sul/RS e outro com a Prefeitura de São Leopoldo/RS. (...) Ressaltou-se que, em 9.6.2003, o recorrente reconheceu que sua situação funcional era irregular e se comprometera a apresentar a exoneração dos cargos ocupados nos Municípios de Eldorado do Sul e de São Leopoldo. Não obstante, em 3.11.2003, ele fora readmitido, por meio de contrato emergencial, como médico da Prefeitura de São Leopoldo. Observou-se que o § 5º do art. 133 da Lei 8.112/90 não socorreria o recorrente. Aduziu-se, tendo em conta, inclusive, que o recorrente residiria na capital, que caberia a ele demonstrar que o recebimento do termo de opção fora protocolado tempestivamente, ou seja, dentro do prazo de 5 dias do recebimento da citação — para apresentar defesa e fazer a opção pelo cargo público. Consignou-se, entretanto, que a cópia da defesa escrita acusara o seu recebimento pelo INSS somente em 24.5.2004, 12 dias depois da data que constaria do mandado de citação. Asseverou-se que, muito embora a Lei 8.112/91 preveja uma caracterização impositiva da boa-fé, dever-se-ia registrar que o recorrente tivera a oportunidade de corrigir a situação quase um ano antes do prazo para apresentação da defesa. Ademais, rejeitou-se a assertiva de que o caráter emergencial do contrato assumido com a Prefeitura de São Leopoldo afastaria a ilicitude da cumulação. Destacou-se, no ponto, que o dispositivo constitucional que trata de acumulação de cargos para a área de saúde não faz distinção entre contratos permanentes e não permanentes (...). Por fim, concluiu-se que a mera entrega do pedido de exoneração não seria suficiente para desfazer o vínculo funcional, porquanto o recorrente contrariara a expectativa oferecida à Administração ao não se desligar dos cargos, tendo, ao contrário, assumido novo contrato junto à Prefeitura de São Leopoldo. RMS 26929/DF, rel. Min. Joaquim Barbosa, 19.10.2010. (RMS-26929)” Informativo STF nº 605, período: 18 a 22 de outubro de 2010.

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 | 1º a 14 de novembro de 2010 | nº 36

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

- 1) Correção de Diferenciação entre Remuneração de Vereadores
- 2) Inadmissibilidade de Pagamento de Horas Extras a Servidores Públicos Ocupantes de Cargos em Comissão
- 3) Recurso em Processo de Aposentadoria
- 4) Continuidade de Procedimento Licitatório Promovido pela PMMG
- 5) Limites das Competências Afetas às Cortes de Contas e ao Poder Judiciário

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

- 6) TJMG - Contratação Temporária de Excepcional Interesse Público

Tribunal Pleno

Correção de Diferenciação entre Remuneração de Vereadores

Tendo em vista o entendimento proferido pelo TCEMG na resposta à Consulta 747.263 (Rel. Cons. Antônio Carlos Andrada, sessão de 17.06.09), no sentido da impossibilidade de haver diferença entre a remuneração de vereadores e a de vereadores componentes da mesa diretora da Câmara Municipal, questiona-se, na presente consulta, se seria possível, nos Municípios em que haja a irregularidade, promover a sua correção, ainda na atual legislatura, com a redução dos valores pagos a maior. O relator, Cons. Sebastião Helvecio, respondeu pela possibilidade de as Câmaras adequarem-se à decisão do TCEMG ainda nesta legislatura e para que nela vigore, desde que seja feita mediante aprovação de lei ou de resolução, igualando-se as remunerações dos membros do Poder Legislativo Municipal, reduzindo-se a remuneração dos componentes de mesas diretoras aos patamares dos demais vereadores. Enfatizou ser necessário que a adequação, efetivamente e apenas, restaure a igualdade de subsídios no âmbito legislativo, decotando-se os excessos reputados inconstitucionais. O relator explicou que não há ofensa ao princípio da anterioridade no caso de tramitação e aprovação de projeto de lei ou de resolução com o objetivo de resgatar a necessária isonomia de remuneração entre os vereadores, para que vigore na legislatura em curso. Acrescentou que a fixação dos subsídios dos vereadores deve seguir o regime instituído pela CR/88, previsto no art. 29, VI e VII, no art. 29-A, no art. 37, XI, e no art. 39, § 4º, os quais velam pela observância aos princípios da impessoalidade, da igualdade, da razoabilidade, da proporcionalidade e da

moralidade. O voto foi aprovado à unanimidade (Consulta nº 832.355, Rel. Cons. Sebastião Helvecio, 03.11.10).

Inadmissibilidade de Pagamento de Horas Extras a Servidores Públicos Ocupantes de Cargos em Comissão

Em resposta a consulta formulada por vereadores, o Tribunal Pleno assentou: (1) o pagamento de horas extras a servidores públicos que exerçam cargos em comissão, de livre nomeação e exoneração e, necessariamente, ligados a funções de direção, chefia e assessoramento, nos termos do art. 37, II e V, da CR/88, não se coaduna com as características essenciais desses cargos, as quais estão mais afeiçoadas à gestão da política de governo, demandando disponibilidade e dedicação integral; (2) a ocupação dos cargos em comissão decorre da absoluta confiança depositada pelas autoridades naqueles que nomeiam, sendo incompatível com qualquer regime de registro e fiscalização de horário de trabalho. Inicialmente, o relator, Cons. Sebastião Helvecio, transcreveu trecho da Consulta nº 780.445 (Rel. Cons. Antônio Carlos Andrada, sessão de 02.09.09), na qual se abordou a natureza dos cargos de provimento em comissão e se consignou que "A chamada demissibilidade ad nutum tem significado. Ao prevê-la, o Constituinte permitiu que cada autoridade pudesse contar com pessoas de sua confiança nos cargos públicos de chefia, direção e assessoramento. (...) É absolutamente natural, e porque não dizer desejável, ante o princípio republicano da temporariedade, que sejam trocados os titulares de cargos em comissão, quando da assunção de poder do novo agente político." O relator afirmou que as características de proximidade, pessoalidade e irrestrita confiança entre o ocupante de cargo comissionado e a autoridade que o nomeia impedem a percepção de horas extras, por absoluta incompatibilidade lógica e inviabilidade de controle de horário de trabalho. Explicou que os ocupantes de cargos comissionados, quando em função de direção e chefia, são incumbidos da distribuição de relevantes tarefas entre os subordinados e da cobrança daquelas, não sendo razoável fundir-se, em uma mesma pessoa, o controlador e o controlado. Assinalou que os cargos em comissão de assessoramento também não podem estar sujeitos à fixação de horário de trabalho, pois são destinados a prover a autoridade superior de elementos para o desempenho de sua função eminentemente política. Citou trecho de julgado do TJMG que reputou o pagamento de horas extras a servidores comissionados passível de ressarcimento ao erário (Processo nº 1.0701.04.094073-9/001, Rel. Des. Vanessa Verdolim Hudson Andrade, DJ de 02.12.05). Por fim, mencionou, também, julgado do TCESP no sentido de não ser cabível o pagamento de horas extraordinárias a servidores comissionados (Processo TC-2521/04, Rel. Cons. Robson Marinho, sessão de 26.11.08 - citado na Edição n. 124 da Revista do TCESP, Jurisprudência, 1º Semestre de 2010, p. 193). O parecer foi aprovado à unanimidade (Consulta nº 832.362, Rel. Cons. Sebastião Helvecio, 03.11.10).

Recurso em Processo de Aposentadoria

Tratam os autos de recurso de revisão interposto por Desembargador, então Presidente do TJMG, contra decisão proferida pela Terceira Câmara do TCEMG nos autos do Processo de Aposentadoria nº 601.742. O relator do recurso, Cons. Elmo Braz, afirmou que a decisão recorrida denegou o registro do ato de aposentadoria porque o processo não se encontrava instruído na forma da lei, pelos seguintes motivos: (1) o valor do 7º quinquênio deveria ter sido calculado apenas sobre o vencimento base e não sobre a remuneração, pois foi concedido após a edição da EC 19/98 e (2) constou da taxação a denominação "adicional trintenário" e não adicional de 10%. O relator afirmou que, posteriormente, o TJMG procedeu à retificação da taxação quanto à denominação do adicional de 10% e quanto ao cálculo do 7º quinquênio, passando ele a incidir apenas sobre o vencimento básico. Considerando que foram sanadas as irregularidades, deu provimento ao recurso. O voto foi aprovado, vencido o Cons. Eduardo

Carone Costa, que enfatizou ser a razão da denegação do registro a concessão de um 7º quinquênio após a EC 19/98. O Conselheiro asseverou que a Corte de Contas examina toda parcela decorrente de despesa pública, incluídos aí o quinquênio ou a concessão de qualquer vantagem. Isso posto, negou provimento ao recurso, argumentando que “o Tribunal acertadamente negou registro porque, ao examinar a parcela de proventos, constatou a ocorrência de uma imperfeição” e que negar o registro é no sentido de se reformular o cálculo, não é no sentido de se afastar a aposentadoria” (Recurso de Revisão nº 692.826, Rel. Cons. Elmo Braz, 10.10.10).

Continuidade de Procedimento Licitatório Promovido pela PMMG

Trata-se do procedimento licitatório na modalidade Pregão Presencial Planejamento nº 35/2010, promovido pela Polícia Militar de Minas Gerais – PMMG, cujo objeto é o registro de preços para a contratação do serviço de gerenciamento do abastecimento da frota de veículos dos órgãos e entidades estaduais com a instalação de dispositivos eletrônicos nos veículos, postos e pontos de abastecimento e fornecimento de combustível, conforme especificações e condições gerais previstas no edital. O edital foi encaminhado ao TCEMG em 10.06.10, em atendimento à requisição do Conselheiro-Presidente, nos termos do art. 260 c/c art. 263 do RITCEMG. Em análise inicial, a Primeira Câmara referendou, em 16.06.10, decisão monocrática do relator, Cons. Gilberto Diniz, que determinou a suspensão do certame em razão de irregularidade. A impropriedade consistia no favorecimento de fornecedores sediados no Estado, mediante a classificação das propostas, computando a isenção do ICMS na forma prevista no §1º do art. 4º da Resolução Conjunta nº 3.458/03 da Secretaria de Estado de Planejamento e Gestão – SEPLAG - e da Secretaria de Estado da Fazenda – SEF, em detrimento do princípio da isonomia, conforme decidido pelo Tribunal Pleno na sessão de 24.02.10, em sede de incidente de inconstitucionalidade, nos autos da Denúncia nº 803.343. A Primeira Câmara examinou apenas a questão acima transcrita, haja vista a exiguidade de tempo para estudo de todos os aspectos do procedimento licitatório, estudo este que seria realizado em momento posterior. Ainda no curso do exame técnico de todo o instrumento convocatório, foi revogado o certame e publicado novo edital - sob o nº 35-A/2010 - sem a irregularidade que demandou a suspensão do primeiro edital. Contudo, outras impropriedades foram constatadas pelo Órgão Técnico e pelo Ministério Público de Contas, em razão das quais a Primeira Câmara determinou, na sessão de 17.08.10, a citação dos responsáveis para que promovessem a correção do edital, no prazo de até 10 dias, ou apresentassem defesa, permanecendo, em qualquer caso, suspenso o processo de contratação, conforme decidido na sessão de 16.06.10, devendo a Polícia Militar se abster de abrir os trabalhos designados para o dia 18.08.10. A Primeira Câmara determinou, também, aos responsáveis, o encaminhamento de cópia do ato de desfazimento do Edital nº 35/2010, devidamente motivado e publicado, o que foi acolhido em 20.08.10. Em face da preliminar suscitada pelo Ministério Público de Contas, acolhida pela Primeira Câmara, na sessão de 09.11.10, foi declinada ao Tribunal Pleno a competência para apreciar o processo pelo fato de o valor estimado da contratação ser superior a 150 milhões de reais, nos termos do inc. II do art. 35 da Lei Orgânica do TCEMG (LC nº 102/08) e do inc. II do art. 25 do RITCEMG. O relator, sob a justificativa de que as irregularidades foram sanadas e de que a contratação decorrente do Edital nº 35-A/2010 resulta em novo modelo de gestão do abastecimento da frota de veículos, com o emprego de avançada tecnologia, agregando valor e economicidade ao serviço que será prestado, entendeu que a licitação tem condições de ser levada a termo. Em seguida, determinou a intimação dos responsáveis a fim de que promovam a publicação do instrumento convocatório, com as devidas alterações, e tragam aos autos, sob pena de multa, cópia do ato retificado, devendo, após essas medidas, o processo ser arquivado. Devido à relevância da contratação em virtude do valor e do alcance dos seus efeitos sobre a Administração Estadual, determinou, ainda, que a Diretoria Geral de Controle Externo proceda ao monitoramento do serviço de

gerenciamento e abastecimento da frota de veículos, decorrente do procedimento licitatório versado nos autos, com o objetivo de verificar os resultados alcançados, em especial, quanto aos aspectos da eficiência e da economicidade. O voto foi aprovado à unanimidade (Edital de Licitação nº 837.132, Rel. Cons. Gilberto Diniz, 10.11.10).

Limites das Competências Afetas às Cortes de Contas e ao Poder Judiciário

Versam autos sobre Representação formulada pela empresa Seletrans Ltda. em face do procedimento licitatório na modalidade Concorrência nº 850/2006, promovida pelo Município de Uberlândia, cujo objeto é a concessão dos serviços de transporte urbano de passageiros. Em 13.02.07, foi referendada na sessão da Segunda Câmara a decisão do relator, Cons. Antônio Carlos Andrada, suspendendo o certame. Afirma o relator que, em 16.03.09, o Prefeito Municipal de Uberlândia decidiu dar continuidade à mencionada Concorrência Pública, embora o TCEMG não tenha autorizado o prosseguimento do certame. Foi determinada nova suspensão do edital, referendada na sessão do Tribunal Pleno de 20.05.09. O relator apontou que, em 21.05.09, recebeu a informação de que o Município de Uberlândia obteve, junto ao TJMG, o deferimento de medida cautelar no Mandado de Segurança nº 1.0000.09.497500-0/000 suspendendo os efeitos da decisão proferida pelo TCEMG. Com base na cautelar concedida pelo TJMG, em 27.05.09, foi aprovado, pelo Tribunal Pleno, o sobrestamento dos autos até a decisão final do Mandado de Segurança interposto pelo Município. Tendo recebido cópia do acórdão referente ao julgamento do mérito do MS, o relator deu continuidade à tramitação do feito. Ressaltou que a questão debatida ultrapassou os contornos da Concorrência Pública para adentrar nos limites das competências afetas às Cortes de Contas e na intercessão destas com aquelas do Poder Judiciário. Esclareceu que, no caso em tela, o Poder Judiciário não examinou todo o edital, mas tão somente as matérias submetidas à sua apreciação, em estrita observância ao princípio da congruência ou adstrição. Assim, ponderou que permanecia a competência do TCEMG para apreciar o edital em todos os outros aspectos. Ressaltou que a simples menção junto à Corte de Contas de que a matéria controvertida está sendo objeto de apreciação pelo Poder Judiciário não é, por si só, condição suficiente para afastar o exercício das competências próprias por parte dos Tribunais de Contas. Enfatizou que a autonomia constitucional atribuída aos Tribunais de Contas não conflita com a inafastabilidade da tutela jurisdicional prevista no art. 5º, XXXV, da CR/88, na medida em que, ao analisar um edital de licitação, por exemplo, o Tribunal de Contas o faz sob ótica própria, em razão de sua estrutura técnica multidisciplinar, podendo, com isso, focar-se inclusive em questões que não se cingem meramente ao aspecto de conformação do ato ao ordenamento jurídico. Explicou que, na análise de qualquer ato da Administração, poderão os Tribunais de Contas e o Poder Judiciário atuarem concomitantemente, cada qual no exercício de sua competência, ressalvando a possibilidade de o relator do processo no TCEMG, em função das especificidades do caso concreto, sobrestar o feito. Verificou, ainda, que o TJMG, na citada decisão, conferiu interpretação indevida à análise do Órgão Técnico do TCEMG, ao afirmar que o ato do Prefeito de dar prosseguimento à licitação observou todas as determinações desta Corte de Contas. Esclareceu que as manifestações técnicas, apesar de subsidiar o convencimento do Conselheiro acerca da matéria, têm caráter técnico-opinativo e não necessariamente vinculam a decisão do relator ou do Colegiado. Já no que tange ao motivo apresentado pelo Município de Uberlândia para dar continuidade ao certame, concernente ao fato de o processo ter permanecido por três anos em análise neste Tribunal, transcreveu trecho do parecer do Procurador do Ministério Público de Contas, Glaydson Santo Soprani Massaria, no sentido de que "não se pode negar que os 2 anos e 4 meses de trâmite deste feito transbordam todos os limites do razoável. Mas sua irrazoabilidade, além de provocada por condutas protelatórias do representado, não o autoriza a 'arredondar' para três anos o lapso relativo a tramitação deste feito. Computando-se apenas as dilações de prazo concedidas a pedido do representado, nota-se que superam em muito o tempo que os autos estão em

análise por este órgão ministerial. (...) Em síntese, o que se verificou foi uma conduta de deslealdade processual, uma vez que o representado buscou ludibriar os Órgãos Técnicos e se esquivar do controle deste Tribunal, fazendo-os crer no acatamento de suas determinações para, após, sub-repticiamente, descumpri-las. O representado, portanto, ao invocar a demora no trâmite processual para negar autoridade à determinação desta Corte, ofendeu o princípio de que ninguém pode valer-se da própria torpeza, (...)”. Com essas considerações, e em cumprimento à decisão do Poder Judiciário que desconstituiu, em sede de Mandado de Segurança, decisão prolatada pelo TCEMG de suspensão da Concorrência Pública, votou pelo arquivamento do processo pela perda do objeto. Manifestou-se, ainda, pela inclusão da análise da execução do contrato derivado da licitação em exame no rol das inspeções ordinárias a serem realizadas pelo TCEMG. O voto foi aprovado à unanimidade (Representação nº 723.418, Rel. Cons. Antônio Carlos Andrada, 10.11.10).

Decisões Relevantes de Outros Órgãos

TJMG - Contratação Temporária de Excepcional Interesse Público

“A Corte Superior, (...), entendeu que a previsão constitucional de contratação temporária em hipóteses de excepcional interesse público não se aplica a cargos de carreira, cujo caráter é permanente. Neste caso, somente poderia ocorrer a contratação se não fosse possível a substituição do servidor efetivo por outro do quadro da instituição sem prejuízo do serviço público. Afirmou também serem inconstitucionais “dispositivos legais que preveem hipóteses abrangentes e genéricas de contratação temporária, (...)”, o que ofende os princípios da acessibilidade e do concurso público estampados no art. 21, §§ 1º e 4º, da Constituição do Estado de Minas Gerais (CE). Em relação a dispositivo que previa indenização ao contratado em caso de encerramento do contrato antes do prazo estipulado, a Corte o reputou inconstitucional por dar margem a enriquecimento sem causa, o que viola o princípio da legalidade (art. 13 da CE). (ADI nº 1.0000.09.506479-6/000, rel. Des. José Antonino Baía Borges, DJ de 1º/10/2010)” Boletim de Jurisprudência TJMG nº 03: 03 de novembro de 2010.

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 | 15 a 28 de novembro de 2010 | nº 37

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

- 1) Requisitos para Aquisição de Bens Imóveis pelos Municípios
- 2) Contabilização dos Recursos Repassados às Caixas Escolares como Gastos com Manutenção e Desenvolvimento do Ensino

1ª Câmara

- 3) Irregularidades Cometidas por Ex-Prefeito
- 4) Concurso Público e Prova de Títulos

2ª Câmara

- 5) Importância da Propaganda Institucional e Vedação à Promoção Pessoal

Decisões de Outros Órgãos

- 6) TJMG – Reserva de Vagas para Portadores de Deficiência

Tribunal Pleno

Requisitos para Aquisição de Bens Imóveis pelos Municípios

Trata-se de consulta formulada por Prefeito Municipal acerca da aquisição de bens imóveis pelos Municípios. Diante dos questionamentos, o relator, Cons. Eduardo Carone Costa, fez várias considerações. Inicialmente, defendeu não haver vedação para a compra de terreno e para a construção de sede própria, tanto pelo Poder Executivo Municipal, quanto pela Câmara Municipal, desde que tal despesa esteja vinculada a programa governamental inserto no Plano Plurianual (PPA) e também prevista na Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO). Acrescentou, ainda, a necessidade de dotação orçamentária própria na Lei Orçamentária Anual (LOA) e do cumprimento das exigências da Lei de Licitações, além da observância ao limite constitucional estabelecido no art. 29-A da CR/88. Asseverou que o registro de propriedade de um bem público, seja ele móvel ou imóvel, não poderá ser feito em nome de órgãos despersonalizados, como são a Prefeitura e a Câmara, mas tão somente em nome da pessoa jurídica de direito público correspondente, no caso, do Município. Lembrou ser necessária a formalização da aquisição de bem imóvel por meio de escritura pública, bem como a imprescindibilidade da posterior transcrição no Cartório de Registro de Imóveis. Afirmou que, em regra, a aquisição de imóvel pela Câmara e pelo Executivo Municipal opera-se por meio de desapropriação, mas,

caso seja feita a opção por contrato de compra e venda, o administrador deverá atentar para os requisitos da lei civil (bem, preço, consentimento e forma) e do regime jurídico-administrativo (processo administrativo, prévia avaliação, lei específica de iniciativa do Poder Executivo, demonstração do interesse público, observância do devido procedimento licitatório, ressalvado, neste último requisito, a hipótese do inc. X do art. 24 da Lei de Licitações). Ao final, o Cons. Sebastião Helvecio lembrou a possibilidade de revisão do PPA e acrescentou ser viável a inclusão, nessa revisão, de eventual construção ou aquisição de bem imóvel pelo Município não prevista inicialmente no Plano, de forma a evitar o “engessamento” da Administração. O Tribunal Pleno aprovou, à unanimidade, o voto do relator, com as observações do Cons. Sebastião Helvecio (Consulta nº 837.547, Rel. Cons. Eduardo Carone Costa, 24.11.10).

Contabilização dos Recursos Repassados às Caixas Escolares como Gastos com Manutenção e Desenvolvimento do Ensino

Trata-se de incidente de uniformização de jurisprudência, tendo em vista a constatação de divergência entre os pareceres exarados pelo Tribunal Pleno nas Consultas nº 706.002 (Rel. Cons. Wanderley Ávila, sessão de 02.04.08) e nº 715.528 (Rel. Cons. Substituto Licurgo Mourão, sessão de 04.07.08), ambas acerca da possibilidade de os Municípios repassarem recursos para Caixas Escolares da rede municipal de ensino e os contabilizarem no percentual de gastos com manutenção e desenvolvimento do ensino. Na Consulta nº 706.002, o relator entendeu ser inviável a contabilização dos recursos repassados às Caixas Escolares da rede de ensino municipal no percentual previsto no art. 212 da CR/88, por desatender ao comando do art. 213 da Carta Magna. Por outro lado, na Consulta nº 715.528, o relator posicionou-se pela possibilidade de inclusão de tais recursos nos 25% de gastos com manutenção e desenvolvimento do ensino desde que o repasse seja efetivado para Caixas Escolares inseridas nas escolas da rede pública municipal dedicadas ao ensino fundamental ou à educação infantil, nos termos do §2º do art. 211 da CR/88, mediante lei autorizativa específica e observadas as condições estabelecidas na Lei Diretriz Orçamentária (LDO) e na Lei de Responsabilidade Fiscal (LRF). O relator do Incidente, Cons. Gilberto Diniz, propôs a unificação de entendimento do Colegiado no sentido de se reconhecer que os recursos repassados às Caixas Escolares possam ser contabilizados como gastos com manutenção e desenvolvimento do ensino, nos termos do parecer emitido na Consulta nº 715.528. Explicou que as Caixas Escolares, apesar de dotadas de personalidade jurídica de direito privado, têm a sua criação e existência voltadas exclusivamente ao atendimento das escolas públicas e estão sujeitas às normas de direito público. Ponderou que, em que pese as Caixas Escolares não se confundirem com as escolas comunitárias, confessionais e filantrópicas relacionadas no art. 213 da CR/88, não é errado afirmar que os recursos a elas repassados destinam-se, necessariamente, à aplicação em escolas públicas. Acrescentou que as Caixas Escolares foram criadas para viabilizar o repasse de recursos financeiros às escolas públicas, bem como para possibilitar o manejo de receitas próprias eventualmente auferidas, tendo em vista que as escolas públicas são, em grande parte, meras unidades integrantes da Administração Direta que não têm personalidade jurídica própria e, por consequência, também não possuem autonomia administrativa. Aduziu que o comando contido no art. 213 da CR/88, determinando que os recursos públicos sejam destinados às escolas públicas, não impede que isso se efetive por meio da Caixa Escolar, a qual nada mais é do que uma unidade executora das escolas públicas. Destacou, também, outro aspecto importante abordado na Consulta nº 715.528, qual seja, a identificação clara da fonte dos recursos repassados à Caixa Escolar, restrita ao saldo das receitas tributárias próprias do Município previsto no caput do art. 212 da CR/88, excluídos os valores relativos ao FUNDEB. Por fim, asseverou que, apesar de a Caixa Escolar ser uma entidade de personalidade jurídica de direito privado, ela tem obrigação de prestar contas e submete-se a procedimentos licitatórios para as contratações, tal qual as sociedades de economia mista e as empresas

públicas. O Tribunal Pleno aprovou a proposição do Cons. Rel. Gilberto Diniz à unanimidade (Incidente de Uniformização nº 760.875, Rel. Cons. Gilberto Diniz, 24.11.10).

1ª Câmara

Irregularidades Cometidas por Ex-Prefeito

Tratam os autos originariamente de denúncia formulada por vereadores em razão de possíveis irregularidades cometidas por ex-Prefeito. O relator, Cons. Gilberto Diniz, constatou a presença de desvios, julgou parcialmente procedente a denúncia e aplicou multa ao ex-Prefeito no valor total de R\$25.000,00. Verificou a realização de contratações de pessoal, sem precedência de concurso público, para o exercício de funções próprias de cargos efetivos da prefeitura. Não vislumbrou, nos instrumentos contratuais, hipótese de contratação temporária, o que inviabiliza a constatação de situação excepcional, como exigido nos dispositivos legais de regência. Ademais, afirmou que as funções exercidas pelos contratados são típicas de cargos permanentes do quadro de pessoal da prefeitura, para os quais é imprescindível a aprovação em concurso público. O relator determinou que o atual Prefeito comprove ao Tribunal, no prazo de 30 dias, a adoção das providências para a regularização do quadro de pessoal do Município, com a imediata dispensa de servidores contratados sem concurso público, caso persistente a situação examinada nos autos, sob pena de aplicação de multa ao responsável e comunicação ao Ministério Público para intentar as medidas cabíveis à espécie. Outra irregularidade constatada foi o recebimento, por servidores municipais, de remuneração a título de adicional de insalubridade, sendo que não foi encontrada legislação municipal especificando essa situação, tampouco laudos técnicos atestando serem insalubres as atividades desempenhadas pelos servidores. Entendeu que os valores recebidos indevidamente a esse título devem ser devolvidos ao erário pelo gestor, com correção monetária. Quanto à análise de procedimentos licitatórios, foram verificados os seguintes desvios: (1) em um dos procedimentos realizado na modalidade Convite não se obedeceu o prazo recursal entre a habilitação das licitantes e o julgamento das propostas; (2) em outro certame, o prazo de duração do contrato firmado com a licitante vencedora ultrapassou a vigência dos créditos orçamentários do exercício. Ainda em relação a esses procedimentos licitatórios, o relator esclareceu que a despesa estava adequadamente autorizada pelo orçamento, razão pela qual entendeu ser inviável sustentar a ocorrência de aumento de despesa, circunstância essa que obrigaria o atendimento a diversas disposições da LRF. Apontou, também, como irregular, em outro procedimento licitatório, ausência de pesquisa prévia de preços e contratação realizada em valor superior ao estimado. Quanto à contratação de parentes pela Administração Pública, asseverou que, após a edição da Súmula Vinculante nº 13 do STF, no sentido da proibição dessa contratação, mesmo para cargos de assessoramento e ou de confiança, impõe-se ao administrador estrita observância aos princípios dispostos no caput do art. 37 da CR/88. Assim, recomendou à atual administração municipal a adoção de medidas para a imediata dispensa de quaisquer servidores contratados em condições semelhantes. No ponto, ressaltou que a questão do nepotismo está sujeita ao exame do TCE, pois ao Tribunal, no exercício de sua missão constitucional, cabe a apreciação da legalidade dos atos de seus jurisdicionados, incluídos os de contratação para cargos públicos, mesmo aqueles de livre nomeação e exoneração, já que acarretam a geração de despesa pública. O voto foi aprovado à unanimidade (Processo Administrativo nº 768.680, Rel. Cons. Gilberto Diniz, 23.11.10).

Concurso Público e Prova de Títulos

Cuidam os autos do Edital de Concurso Público nº 045/2010, da Prefeitura Municipal de Juiz de Fora. O relator, Cons. Gilberto Diniz, constatou a existência, no edital, de irregularidade que compromete a lisura do certame, qual seja, o caráter eliminatório da prova de títulos.

Ponderou que a prova de títulos possui somente caráter classificatório, pois apenas agrega pontos às etapas anteriores do concurso. Argumentou que ela não constitui requisito para o exercício do cargo, mas objetiva a admissão de uma mão-de-obra mais qualificada pela Administração, configurando prerrogativa do candidato, que tem a faculdade de apresentar ou não o título, se o possuir. Portanto, concluiu ser descabida a eliminação do candidato que não comparecer para apresentar os títulos. Diante da mencionada irregularidade, determinou a suspensão do concurso público, na fase em que se encontra, até que o Tribunal se manifeste definitivamente sobre a matéria, devendo, pois, a Administração abster-se da prática de qualquer ato, incluída a realização da prova de títulos, bem assim a publicação de eventuais modificações, até julgamento final do feito. Fixou o prazo de 5 dias para que a Administração comprove a suspensão determinada, encaminhando a este Tribunal cópia da sua publicação no Diário Oficial do Estado de Minas Gerais e, ainda, a informação quanto à fase em que se encontra o concurso, sob pena de aplicação de multa diária no valor de R\$2.000,00, com fulcro no art. 90 da LC 102/08 (Lei Orgânica do TCEMG). O voto foi aprovado unanimemente (Edital De Concurso Público nº 837.722, Rel. Cons. Gilberto Diniz, 23.11.10).

2ª Câmara

Importância da Propaganda Institucional e Vedação à Promoção Pessoal

Cuidam os autos de processo administrativo, constituído a partir de matéria desentranhada do Processo Administrativo nº 677.075, relatado pelo Cons. Elmo Braz na sessão da 2ª Câmara de 07.10.10. O relator votou pela ilegalidade de despesa com produção, impressão e distribuição de jornal municipal do qual constava nome e fotos do ex-Prefeito e imputou multa ao responsável. Naquela ocasião, o Cons. Sebastião Helvecio pediu vista dos autos. Em seu voto, afirmou que, de fato, o órgão informativo da Prefeitura contém algumas fotos e nomes de autoridades, políticos e servidores públicos locais. Explicou que a questão fundamental a ser solucionada é: o informe publicitário veiculado pelo órgão público municipal juntamente com a imagem e o nome de alguns dos agentes públicos locais caracteriza promoção pessoal das referidas autoridades? Lembrou que a Constituição Federal de 1988, em seu art. 37, §1º, consagrou o princípio da impessoalidade de forma impositiva e clara, no sentido de que a propaganda institucional jamais poderá ser utilizada para a promoção pessoal do administrador. Reconheceu a importância da publicidade governamental e salientou que ela deve ter caráter educativo, informativo ou de orientação social, sendo que a veiculação de publicidade institucional com fim diverso destes configura desvio de finalidade e desrespeito ao princípio da legalidade administrativa. No caso dos autos, certificou que o fato de o nome e foto do ex-Prefeito terem aparecido em informe publicitário não caracteriza por si só promoção pessoal. Ponderou que não há como dissociar a figura do chefe do Executivo das informações prestadas no órgão publicitário da Prefeitura, sob pena de prejudicar o conteúdo informativo das notícias veiculadas e de não realizar um diálogo verdadeiro entre Administração Municipal e municípios. Verificou não haver nos autos elementos comprobatórios de desvio de finalidade nos procedimentos adotados pelos responsáveis. Considerou que o caso não é de propaganda de um governo específico, mas das obras e programas da Administração Municipal, tendo sido atendida a finalidade pública das informações prestadas, razão pela qual dissentiu do voto do relator e opinou pelo arquivamento dos autos. O voto-vista do Cons. Sebastião Helvecio foi aprovado, vencido o Cons. Rel. Elmo Braz (Processo Administrativo nº 714.205, Rel. Cons. Elmo Braz, 25.11.10).

Decisões de Outros Órgãos

TJMG – Reserva de Vagas para Portadores de Deficiência

“O cerne da presente controvérsia cinge-se à possibilidade legal da autora obter provimento jurisdicional a fim de ser declarada a inexistência legal de reserva de vagas para candidatos deficientes no concurso público (...), assegurando os seus direitos relativos à sua classificação e posterior nomeação no concurso. [trecho do voto do Des. Rel. Edivaldo George dos Santos] (...) Todos sabemos que a Constituição Federal reserva vagas para deficientes em seu art. 37, inciso VIII, (...). A Constituição de Minas Gerais, no seu art. 28, (...) traz um dispositivo semelhante. A Lei Federal nº 7.853, de 1989, vem estabelecer as normas gerais para atender ao disposto na Constituição Federal e, também, a Lei nº 8.112, de 1990, estabelece um percentual máximo, que é de 20%. Neste quadro legal, o que se tem, então, é que há, com fundamento constitucional, a reserva de vagas entre 5% e 20% para os deficientes, como então proceder para a explicitação e a eleição do percentual a ser concedido? A Lei Estadual nº 11.867, de 1995, determina, na ausência de uma norma geral editada pela União e, portanto, de forma legítima, a reserva de 10% para os deficientes de cargos ou empregos públicos em todos os níveis da administração estadual. Portanto, adotou um meio termo, nem 5%, nem 20%, de 10% e explicita, também, a forma de cálculo da fração igual ou superior a cinco décimos para o número inteiro subsequente e a fração inferior a cinco décimos para o número inteiro anterior. (...) Na espécie, nós temos quatro vagas e, assim, se deferimos uma delas para deficiente, nós estaremos reservando a eles 25% das vagas, acima, portanto, da norma geral, que foi editada pela União, na Lei 8.112, de 20%. Mais do que isso, se nós reduzirmos e passarmos, como se estivéssemos analisando um concurso com apenas duas vagas, nós teríamos 0,20%, ao invés de 0,4% teríamos o percentual de 0,2%, e, portanto, o mesmo raciocínio que se aplica a 0,4%, aplicar-se-ia a 0,2% e, num concurso com duas vagas, nós teríamos reservas de 50% das vagas para o deficiente. E, num concurso em que há uma só vaga, o que é muito comum, (...) qual seria o percentual das vagas? Essa vaga teria sempre que ser do deficiente? (...) Como se vê, este raciocínio da reserva absoluta de vagas pode levar, em casos concretos, ao absurdo (...). Certamente, foi por isso, que o Supremo Tribunal Federal, (...) acabou por decidir, mais recentemente, num acórdão do Mandado de Segurança 263105, do Distrito Federal, (...), no sentido restritivo de 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, ou seja, a Suprema Corte abriu a possibilidade de aplicação dos percentuais que a lei admite. No caso, temos a lei de Minas Gerais admitindo um percentual de 10%, é possível aplicação do percentual de 10% desde que não haja ultrapassagem do limite mínimo ou do limite máximo do concurso. Por estas razões é que, (...) peço vênia ao eminente Des. Relator para divergir da conclusão alcançada por S. Exa., tendo em vista que, no caso concreto, a adoção deste entendimento implicaria em reserva de vagas de 25%, ultrapassando em muito e colocando em condição de desigualdade, que a Lei e a Constituição não querem, deficientes e não deficientes. Peço vênia, portanto, para dar provimento ao recurso de apelação, a fim de declarar a inexistência da reserva de vagas para deficientes, neste específico concurso, embora haja a previsão editalícia, e determinar a nomeação da Apelante. [trecho do voto do Des. Wander Marotta] (...) DERAM PROVIMENTO, VENCIDO O RELATOR.” (TJMG, Apelação Cível nº 1.0024.08.093524-0/002, Rel. Des. Edivaldo George dos Santos, data da publicação: 14.09.10)

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 | 29 de novembro a 12 de dezembro de 2010 | nº 38

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

- 1) Associações de Municípios e Prestação de Serviços na Área da Saúde
- 2) Execução de Obra em Imóvel de Outro Ente Federativo
- 3) Limites para Concessão de Adiantamento
- 4) Impossibilidade de Doação ao Executivo de Recursos Provenientes de Tarifas Pertencentes a Autarquia Municipal Prestadora de Serviços de Saneamento Básico
- 5) Enquadramento das Despesas com o Pagamento de Profissionais Vinculados ao Programa de Saúde da Família

1ª Câmara

- 6) Exigência de Procedimento Licitatório para a Exploração de Serviço de Táxi

Decisões de Outros Órgãos

- 7) STJ – Concurso Público e Intimação Pessoal
- 8) STJ - Função Comissionada e Aposentadoria

Tribunal Pleno

Associações de Municípios e Prestação de Serviços na Área da Saúde

Não compete às Associações de Municípios a prestação de serviços de saúde com financiamento público, tendo em vista que a legislação criou o consórcio público para o exercício de tal finalidade. Entretanto, nada impede que as Associações de Municípios prestem tais serviços com a utilização de recursos privados, sendo que, nesta hipótese, não compete ao Tribunal de Contas manifestar-se sobre a legalidade de eventual credenciamento de prestadores de serviços de saúde, por não haver utilização de financiamento público. Esse foi o posicionamento do Tribunal Pleno em resposta à consulta formulada por Prefeito Municipal. Inicialmente, a relatora, Cons. Adriene Andrade, asseverou não ser a execução de serviços públicos de saúde atividade privativa do Estado, uma vez que pode ser desenvolvida pela Administração Pública, diretamente ou através de terceiros, e por pessoa física ou jurídica de direito privado. Apontou o entendimento do TCEMG, no sentido de ser facultado à Administração Pública utilizar o sistema de credenciamento de prestadores de serviços nas hipóteses em que não for possível promover a licitação em decorrência de inviabilidade de competição, desde que observados os princípios da isonomia, impessoalidade, publicidade e

eficiência. Explicou que a Administração Pública, no sistema de credenciamento, deverá contratar todos os interessados que preencham os requisitos estabelecidos no instrumento convocatório, cabendo ao usuário a escolha do prestador de serviço que lhe aprovar. Salientou que o exame dos dispositivos constitucionais (arts. 23 e 241 da CR/88) e da legislação infraconstitucional (Lei 11.107/05 – dispõe sobre normas gerais de contratação de consórcios públicos) permite afirmar que a gestão associada de serviços públicos na área da saúde deve ser realizada por meio dos consórcios públicos, figura jurídica introduzida no ordenamento pátrio com o objetivo específico de possibilitar a cooperação dos entes federados na prestação de serviços públicos. Quanto às Associações de Municípios, ponderou que, embora tenham características semelhantes às dos consórcios públicos, se diferem destes no tocante à finalidade, pois, enquanto os consórcios visam à prestação de serviços públicos, aquelas têm por objetivo maior a defesa dos interesses de seus associados. Acrescentou, ainda, a possibilidade das Associações receberem recursos financeiros de fontes distintas, inclusive de entes privados, diferentemente do que ocorre com os consórcios, em que os entes consorciados somente repassam os recursos mediante contrato de rateio. Diante de todas essas considerações, concluiu que a atuação das Associações de Municípios no setor de saúde por meio do sistema de credenciamento não encontra respaldo jurídico, pois as Associações não foram criadas sob os ditames da Lei 11.107/05, a qual permite a união de entes federados unicamente para prestar serviços públicos adequados, utilizando os recursos públicos como fonte de financiamento. Por fim, explicou que se uma Associação de Municípios disponibilizar serviços de saúde financiados pelo próprio usuário, sua atuação será regida pelo regime jurídico de direito privado, devendo, contudo, observar os princípios éticos e as normas expedidas pelo órgão de direção do Sistema Único de Saúde – SUS. O parecer foi aprovado por unanimidade (Consulta nº 791.229, Rel. Cons. Adriene Andrade, 01.12.10).

Execução de Obra em Imóvel de Outro Ente Federativo

Trata-se de consulta formulada por Secretária Municipal de Educação indagando a possibilidade de a Prefeitura executar, às suas expensas, por meio de convênio com o Estado, obra em prédio de escola estadual para atendimento de alunos do ensino fundamental e de se computar tal despesa como gastos com a educação. De início, a Cons. Rel. Adriene Andrade afirmou que a questão relativa à execução de obra em imóvel de outro ente federativo já foi examinada pelo TCEMG na Consulta nº 777.729 (Rel. Cons. Eduardo Carone Costa, sessão de 09.09.09) – v. Informativo 9. Em resposta à primeira parte do questionamento, a relatora transcreveu trecho da referida consulta nos seguintes termos: “É possível que o gestor municipal assuma a execução de obra em imóvel não pertencente ao Município, devendo esse ato ser formalizado mediante convênio, 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 presentes os requisitos do artigo 62 da Lei Complementar 101/00 e do art. 116,§ 1º, da Lei 8.666/93”. Quanto à segunda parte da indagação, acerca da possibilidade de inclusão das despesas com a obra como gastos com a educação, respondeu afirmativamente e mencionou o inc. II do art. 70 da Lei 9.394/96 (lei que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional), o qual prevê, como despesas com a manutenção e desenvolvimento do ensino, os gastos com a aquisição, manutenção, construção e conservação de instalações e equipamentos necessários ao ensino. Acrescentou que tal previsão encontra-se disposta também no inc. II do art. 5º da INTC 13/2008. O Tribunal Pleno aprovou o parecer à unanimidade (Consulta nº 833.257, Rel. Cons. Adriene Andrade, 01.12.10).

Limites para Concessão de Adiantamento

Tratam os autos de consulta formulada por Controladora Interna de Município acerca dos limites para concessão de adiantamento, também chamado de suprimento de fundos. O relator, Cons. Elmo Braz, adotou o parecer do Auditor Hamilton Coelho para responder às indagações. Diante dos questionamentos, a Auditoria fez as seguintes considerações: 1) Os limites de utilização do regime de adiantamento, bem como os prazos de aplicação dos recursos e a sistemática de prestação de contas deverão ser fixados por meio de lei ou outra espécie normativa municipal, dentro de parâmetros de razoabilidade e observados, em todos os casos, os valores máximos estabelecidos para a dispensa de licitação. 2) Nada obsta a estipulação de limites globais de suprimento de fundos para cada exercício financeiro, em função de objetos (obras, serviços ou compras) de idêntica ou similar natureza contratados por uma mesma unidade gestora, desde que inferiores àqueles previstos no art. 24, I e II, da Lei 8.666/93. Em qualquer caso, devem ser instituídos valores máximos para cada adiantamento, de modo a viabilizar o efetivo controle dos gastos com suprimento de fundos, a exemplo das legislações estadual (Decreto nº 37.924/96) e federal (Portaria nº 95/02 do Ministério da Fazenda) acerca da matéria. 3) Os limites de dispensa de licitação podem ser apurados em relação a cada unidade administrativa dotada, por lei, de autonomia orçamentária e financeira, não havendo que se cogitar, nesse caso, da soma dos valores das contratações de cada unidade. 4) As regras básicas do regime de adiantamento podem ser assim resumidas: a) utilização restrita a situações extraordinárias, previstas em lei ou outro ato normativo, envolvendo despesas que não possam aguardar o processo normal de aplicação; b) prévia autorização na lei orçamentária (empenho prévio na dotação própria); c) observância dos limites de dispensa de licitação; d) aplicação exclusiva na finalidade especificada no ato de concessão e dentro do prazo fixado na nota de empenho; e) o servidor que receber o adiantamento estará obrigado a prestar contas de sua aplicação, no prazo definido pelo ordenador da despesa. O voto do relator foi aprovado à unanimidade (Consulta nº 812.471, Rel. Cons. Elmo Braz, 01.12.10).

Impossibilidade de Doação ao Executivo de Recursos Provenientes de Tarifas Pertencentes a Autarquia Municipal Prestadora de Serviços de Saneamento Básico

É vedada a doação ao Poder Executivo de recursos provenientes de tarifas pertencentes a autarquia municipal incumbida da prestação de serviços públicos de fornecimento de água e esgoto, uma vez que esses recursos não podem ser utilizados para outras finalidades que não sejam as vinculadas à manutenção e ao desenvolvimento das políticas estabelecidas para o próprio setor. Essa foi a resposta do Tribunal Pleno a consulta subscrita por Prefeito Municipal. Inicialmente, o relator, Cons. Sebastião Helvecio, asseverou que o seu voto se baseou no disposto na Lei 9.433/97 (lei que institui a Política Nacional de Recursos Hídricos e cria o Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos, regulamentando o inc. XIX do art. 21 da CR/88), na Lei 11.445/07 (lei que estabelece diretrizes nacionais para o saneamento básico) e na Lei 8.987/95 (lei que dispõe sobre o regime de concessão e permissão de prestação de serviços públicos previsto no art. 175 da CR/88). Informou que, no caso apresentado, o Município, por meio de uma autarquia, presta os serviços de água e esgoto à população mediante o recebimento de tarifas diretamente dos usuários. Afirmou que os valores arrecadados com essas tarifas estão submetidos a um regime diferenciado no ordenamento jurídico pátrio, para se cumprir os desideratos da política nacional de recursos hídricos e de saneamento básico, cujo desenvolvimento é de competência da União (art. 21, XIX e XX, da CR/88). Dessa forma, aduziu não ser possível a previsão, em legislação municipal, de dispositivos contrários às bases da política nacional fixada para o setor, sob pena de flagrante inconstitucionalidade. Noutras palavras, ponderou que, como a política nacional sobre o tema define que os valores auferidos com a cobrança pela prestação de recursos hídricos e pelos serviços de saneamento básico devem financiar a manutenção e o

desenvolvimento de políticas voltadas para o próprio setor, não podem tais valores serem utilizados para outras finalidades. O parecer foi aprovado à unanimidade (Consulta nº 838.537, Rel. Cons. Sebastião Helvecio, 01.12.10).

Enquadramento das Despesas com o Pagamento de Profissionais Vinculados ao Programa de Saúde da Família

Trata-se de consulta formulada por Prefeito Municipal indagando se os custos com o pagamento de profissionais de saúde vinculados ao Programa de Saúde da Família – PSF/PACS, financiado com recursos da União e do Estado, podem ser contabilizados em serviços de terceiros, não inseridos, portanto, no montante relativo ao limite das despesas com pessoal. De início, o Cons. Rel. Sebastião Helvecio informou que o TCEMG já se pronunciou sobre a matéria nas Consultas 656.574 (Rel. Cons. Simão Pedro, sessão de 22.05.02), 700.774 (Rel. Cons. Wanderley Ávila, sessão de 08.03.06) e 832.420 (Rel. Cons. Elmo Braz, sessão de 26.05.10). Mencionou o posicionamento do Cons. Elmo Braz na Consulta nº 832.420 – v. Informativo 24 -, no sentido de que o Município somente deve lançar como despesas de pessoal a parte que efetivamente lhe couber como remuneração dos agentes, sendo que a parcela restante, advinda da transferência intergovernamental em razão do programa, deve ser contabilizada como “Outros Serviços de Terceiros – Pessoa Física”, a título de transferência recebida, não integrando, portanto, as despesas com pessoal. Em resposta à indagação, o relator manifestou-se pela possibilidade de o Município contabilizar as despesas com agentes vinculados ao Programa de Saúde da Família como “Outros Serviços de Terceiros – Pessoa Física”, desde que efetivamente remunerados com recursos da União ou do Estado. Quanto ao pagamento dos agentes remunerados com recursos do próprio Município, asseverou que esse deve ser contabilizado como despesas de pessoal, para efeito do enquadramento nos limites do art. 19 da Lei de Responsabilidade Fiscal. O parecer foi aprovado unanimemente (Consulta nº 838.571, Rel. Cons. Sebastião Helvecio, 01.12.10).

1ª Câmara

Exigência de Procedimento Licitatório para a Exploração de Serviço de Táxi

Trata-se de processo administrativo decorrente de inspeção extraordinária realizada em Prefeitura Municipal, a qual teve como objetivo examinar a execução temporária e condicional do serviço de táxi no Município, conforme termo de autorização, bem como verificar se, após o vencimento do prazo constante no termo, houve a formalização do procedimento licitatório. O Cons. Rel. Antônio Carlos Andrada manifestou-se no seguinte sentido: 1) Em relação ao período de 1997 a 2004, votou pela irregularidade das outorgas para exploração de serviço de táxi, por terem sido efetuadas sem a realização de procedimento licitatório, em afronta ao prescrito no art. 1º c/c inc. IV do art. 2º e art. 40, todos da Lei Federal 8.987/95, e ao art. 175 da CR/88. Devido a tal irregularidade, com fulcro no §2º do art. 276 do RITCEMG c/c inc. II do art. 85 da LC 102/2008 (Lei Orgânica do TCEMG), aplicou multa no valor de R\$1.000,00 ao Prefeito Municipal à época. 2) Em relação ao período de 2005 a 2006, votou pela irregularidade das outorgas para exploração de serviço de táxi, por terem sido efetuadas em procedimento de dispensa de licitação contrário aos ditames do art. 24, IV, e art. 26, caput, ambos da Lei 8.666/93, bem como pela irregularidade dos termos contratuais decorrentes desse procedimento de dispensa, por estarem em desacordo com o art. 1º c/c inc. IV do art. 2º e art. 40, todos da Lei Federal 8.987/95, e com o art. 175 da CR/88. Diante de tais ilegalidades e com base nos mesmos dispositivos regimentais acima referidos, aplicou multa no valor global de R\$2.000,00 ao Prefeito Municipal à época. No tocante aos termos contratuais decorrentes do procedimento de dispensa que eventualmente ainda estejam em vigor, o relator determinou ao atual gestor que promova a anulação desses. Fixou o prazo de 15 dias

para o TCEMG ser cientificado da adoção da referida medida, advertindo-o de que o seu descumprimento será informado ao Poder Legislativo Municipal para aplicação do comando previsto no §1º do art. 71 da CR/88, sem prejuízo das sanções. Caso os referidos contratos não estejam mais em vigor, determinou a comunicação de tal situação ao TCEMG no prazo de 15 dias. Na fundamentação de seu voto, o relator enfatizou ter o serviço de táxi natureza jurídica de serviço público, asseverando que o próprio Município, conforme disposto em lei municipal, assim o considera. Ressaltou que o entendimento majoritário da jurisprudência pátria é no sentido de se exigir a realização de procedimento licitatório para a permissão de exploração do serviço de táxi, citando como exemplos decisões do STJ (RMS 19.132/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ de 15.05.06) e do TJMG (Apelação Cível nº 1.0713.04.033010-0/002, Rel. Des. Edilson Fernandes, sessão de 23.02.10). A 1ª Câmara aprovou o voto por unanimidade (Processo Administrativo nº 717.185, Rel. Cons. Antônio Carlos Andrada, 07.12.10).

Decisões de Outros Órgãos

STJ – Concurso Público e Intimação Pessoal

“A Administração deve intimar pessoalmente o candidato quando, entre a data da homologação do resultado e a de sua nomeação, há razoável lapso de tempo. Esse dever é-lhe imposto mesmo que o edital não trate dessa intimação. É desarrazoada a exigência de que o candidato mantenha a leitura do diário oficial estadual por mais de um ano, quanto mais se, onde reside, sequer há circulação desse periódico. (...) RMS 23.106-RR, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 18/11/2010.” Informativo STJ nº 456, período: 15 a 19 de novembro de 2010.

STJ - Função Comissionada e Aposentadoria

“A Turma negou provimento ao recurso ordinário em mandado de segurança, mantendo o entendimento do tribunal *a quo* de que não há previsão legal para a incorporação dos valores referentes à função comissionada que o recorrente exercia na atividade aos proventos de aposentadoria por invalidez, tendo em vista a revogação do art. 193 da Lei n. 8.112/1990. Consignou-se que o art. 7º da Lei n. 9.624/1998 ressalvou o direito à incorporação dos servidores que, até 19 de janeiro de 1995, tenham completado todos os requisitos para a obtenção da aposentadoria, o que não ocorreu no caso. Asseverou a Min. Relatora não haver violação do princípio da irredutibilidade de vencimentos por se tratar de vantagem de caráter *propter laborem*. (...) RMS 22.996-DF, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 25/11/2010.” Informativo STJ nº 456, período: 15 a 19 de novembro de 2010.

Técnicas responsáveis pelo Informativo:

Luisa Pinho Ribeiro Kaukal
Marina Martins da Costa Brina

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