

Coordenadoria e Comissão de Jurisprudência e Súmula Belo Horizonte | 06 a 19 de fevereiro de 2012 | n. 60

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

SUMÁRIO

Tribunal Pleno

- 1) Acumulação de vencimentos pelo exercício concomitante de cargo, emprego ou função pública e subsídio de mandato eletivo de vereador
- 2) Classificação orçamentária das despesas realizadas pelos Municípios com recursos recebidos, fundo a fundo, da União ou do Estado

2ª Câmara

- 3) Suspensão de procedimento licitatório em virtude de cláusulas restritivas da competitividade
- 4) Irregularidade em exigência de comprovação, pelo licitante vencedor, de credenciamento com 600 empresas em até dois dias
- 5) Exigências de depósito antecipado de garantia e de comparecimento de responsável técnico no momento da realização da visita técnica violam o princípio da competitividade

Decisões relevantes de outros órgãos

- 6) TJMG – Abertura de novo processo seletivo no prazo de validade de concurso público

Tribunal Pleno

Acumulação de vencimentos pelo exercício concomitante de cargo, emprego ou função pública e subsídio de mandato eletivo de vereador

O Tribunal Pleno consignou que servidor público de outro Estado da Federação, ocupante de cargo efetivo, eleito vereador no Estado de Minas Gerais, pode perceber simultaneamente os subsídios do mandato eletivo e os vencimentos do cargo público, desde que cumpridas as exigências constitucionais e legais. No entanto, para os ocupantes de cargos de provimento em comissão, estatuiu não ser permitida a acumulação, nem mesmo se o seu exercício ocorrer em Município diverso daquele em que se elegeu. Inicialmente, a relatora, Cons. Adriene Andrade, aduziu que o art. 37 da CR/88, estabelece como regra a impossibilidade de servidores acumularem a remuneração de cargos, empregos e funções públicas, salvo nas hipóteses previstas no texto constitucional. Destacou a ressalva contida no art. 38, III, da CR/88, que

autoriza, ao servidor público da Administração direta, autárquica e fundacional investido no mandato de vereador, acumular os vencimentos do cargo público e o subsídio do mandato eletivo, desde que observado o teto remuneratório e haja compatibilidade de horários. Acrescentou que, na ocorrência de qualquer dessas situações em que é vedada ao vereador a mencionada acumulação, o edil deverá ser afastado do cargo, emprego ou função, sendo-lhe facultado optar pela remuneração ou pelo subsídio (art. 38, II e III, da CR/88). Frisou que a compatibilidade de horários não se limita apenas à carga horária de cada atividade, devendo ser contabilizado o tempo gasto no deslocamento entre os dois Municípios. Informou ser esse o entendimento esposado no parecer proferido na [Consulta n. 608.008](#). Registrou que, em relação aos cargos de provimento em comissão, ainda que haja compatibilidade de horários, a CR/88 não permite seu acúmulo com o mandato eletivo, consoante o estatuído no art. 54, I, "b"; art. 54, II, "b", e art. 29, IX. Esclareceu que, nesse caso, a proibição se dá para preservar a autonomia e a independência dos Poderes Legislativo e Executivo, ante a transitoriedade dos cargos em comissão. Sobre o tema, citou as manifestações do TCEMG e do TJMG, respectivamente, na [Consulta n. 740.458](#) e na [Apelação Cível n. 1.0151.03.008650-9/001](#). Perfilhou o posicionamento exarado na sobredita consulta de que a vedação referente à acumulação de cargo de provimento em comissão e mandato de cargo eletivo alcança, inclusive, aqueles exercidos em Municípios distintos, com vistas a garantir a independência para o exercício pleno da vereança. Por fim, enfatizou a regra disposta no art. 7º, II, do Decreto-Lei 201/67, que determina a obrigatoriedade de o vereador residir no Município no qual foi eleito, sob pena de cassação e perda do mandato. O parecer foi aprovado por unanimidade (Consulta n. 747.842, Rel. Cons. Adriene Andrade, 15.02.12).

Classificação orçamentária das despesas realizadas pelos Municípios com recursos recebidos, fundo a fundo, da União ou do Estado

As despesas realizadas pelos Municípios com recursos recebidos, fundo a fundo, da União ou do Estado, devem ser classificadas na Modalidade de Aplicação 90 – Aplicações Diretas. Esse foi o parecer exarado pelo TCEMG em resposta a consulta. O relator, Cons. Eduardo Carone Costa, ao apreciar a matéria, informou, inicialmente, que a codificação por modalidade de aplicação foi introduzida na estrutura da classificação da despesa por meio da Portaria Interministerial 163/2001, da Secretaria do Tesouro Nacional e da Secretaria de Orçamento Federal (STN/SOF). Explicou que a referida portaria estabeleceu no art. 3º a classificação da despesa segundo a sua natureza (I – categoria econômica; II – grupo de natureza de despesa; e III – elemento de despesa) e no § 1º do mesmo artigo, que a natureza da despesa será complementada pela informação gerencial denominada "modalidade de aplicação", a qual tem por finalidade indicar se os recursos são aplicados diretamente por órgãos ou entidades no âmbito da mesma esfera de governo ou por outro ente da Federação e suas respectivas entidades, objetivando, precipuamente, possibilitar a eliminação da dupla contagem dos recursos transferidos ou descentralizados. Assentou que a codificação numérica denominada natureza da despesa agrega a categoria econômica, o grupo de despesa, a modalidade de aplicação e o elemento de despesa. Asseverou que essa estrutura deve ser observada na execução orçamentária de todas as esferas de governo. Salientou que no caso aventado na consulta, o recurso financeiro é oriundo de transferência recebida da União, fundo a fundo. Observou que a designação "transferência", nos termos do art. 12 da Lei 4.320/64, corresponde à entrega de recursos financeiros a outro ente da Federação, a consórcios públicos ou a entidades privadas, com ou sem fins lucrativos, a que não corresponda contraprestação direta em bens ou serviços. Aduziu que os bens ou serviços gerados ou adquiridos com a aplicação desses recursos pertencem ou se incorporam ao patrimônio do ente ou da entidade recebedora. Explicou constar do Manual de Contabilidade Aplicada ao Setor Público (MCASP) a modalidade de aplicação "41 – Transferências a Municípios – Fundo a Fundo" destinada a "despesas orçamentárias realizadas mediante transferência de recursos

financeiros da União, dos Estados ou do Distrito Federal aos Municípios por intermédio da modalidade fundo a fundo”, constatando que o código 41 deve ser utilizado no orçamento do ente transferidor. Assinalou que, por outro lado, para o ente recebedor, no momento da realização de despesas com recursos provenientes de transferências fundo a fundo, a modalidade a ser utilizada deve ser a de código 90 – Aplicações Diretas, que, conforme especificado no MCASP, corresponde à “Aplicação direta, pela Unidade Orçamentária, dos créditos a ela alocados ou oriundos de descentralização de outras entidades integrantes ou não dos Orçamentos Fiscal ou da Seguridade Social, no âmbito da mesma esfera de governo”. Pelo exposto, concluiu que as despesas realizadas pelos Municípios com recursos recebidos, fundo a fundo, da União ou do Estado, devem ser classificadas na Modalidade de Aplicação 90 (Consulta n. 862.656, Rel. Cons. Eduardo Carone Costa, 15.02.12).

2ª Câmara

Suspensão de procedimento licitatório em virtude de cláusulas restritivas da competitividade

Trata-se de denúncia promovida em face da Tomada de Preços n. 017/2011, realizada pelo Município de Ponte Nova, objetivando a contratação de licença de uso de software de gestão pública municipal. Em 16.01.12, o relator, Conselheiro Mauri Torres, suspendeu cautelarmente o procedimento licitatório em razão da exigência cumulativa de que os interessados apresentassem comprovação de capital social mínimo no valor equivalente a 10% do valor estimado da contratação e de garantia de 5% do valor do contrato por meio de caução, realizada em dinheiro, títulos da dívida pública, seguro garantia ou fiança bancária. Aduziu ser a exigência editalícia incompatível com o estatuído no art. 31, §2º, da Lei 8.666/93, que dispõe sobre a possibilidade de a Administração optar, no instrumento convocatório, por uma das garantias elencadas pela norma legal, quando da contratação de interessados para a execução de obras e serviços. A esse respeito, citou decisões proferidas pelo TCEMG (Representação n. 706.954; Denúncia n. 751.534) e pelo TCU (Acórdão n. 381/2009), todas elas ratificando a ilegalidade de se exigir concomitantemente dos interessados a qualificação econômico-financeira e a prestação de garantia, por restringir a competitividade do certame, prática vedada pelo art. 3º, §1º, I, da Lei 8.666/93. Em 09.02.12, o relator submeteu a decisão singular à apreciação da 2ª Câmara, que a referendou por unanimidade (Denúncia n. 862.853, Rel. Cons. Mauri Torres, 09.02.12).

Irregularidade em exigência de comprovação, pelo licitante vencedor, de credenciamento com 600 empresas em até dois dias

Trata-se de denúncia formulada em face do Pregão Presencial n. 001/2012, promovido por Minas Gerais Administração e Serviços (MGS), objetivando a contratação de serviço de fornecimento de vale-alimentação ou refeição. Em 24/01/12, o Presidente do TCEMG, Cons. Antônio Carlos Andrada, suspendeu monocraticamente o certame, em razão da existência de vício no instrumento convocatório atinente à exigência de comprovação, pelo licitante vencedor, de credenciamento em pelo menos seiscentos estabelecimentos em Belo Horizonte e região metropolitana, além de outras cidades do Estado, em até dois dias. Explicou que a imposição de prazo tão diminuto para comprovação de credenciamento de um número considerável de estabelecimentos inviabiliza a participação de empresas que não atuam nas localidades dispostas no edital. Aduziu não ser razoável que a entidade contratante submeta empresas com quem contrata a súbitas obrigações, colocando-as em eterno estado de prontidão para atender a demandas em prazo demasiadamente exíguo. Registrou haver o TCU se manifestado no sentido de que “as exigências de credenciamento de estabelecimentos credenciados devem sim ocorrer, mas na fase de contratação, permitindo, dessa forma, à

empresa vencedora, dentro de prazo razoável, se for o caso, promover os credenciamentos solicitados". Consignou que o prazo estabelecido deve ser compatível com o número de estabelecimentos a serem credenciados, possibilitando efetivamente o cumprimento da exigência. Por tais motivos concluiu que a aludida imposição afronta os princípios insculpidos no art. 3º da Lei 8.666/93. Em 09.02.12, o relator dos autos, Cons. Eduardo Carone Costa, submeteu a decisão singular à apreciação da 2ª Câmara, que a referendou por unanimidade (Denúncia n. 862.891, Rel. Cons. Eduardo Carone Costa, 09.02.12).

Exigências de depósito antecipado de garantia e de comparecimento de responsável técnico no momento da realização da visita técnica violam o princípio da competitividade

Trata-se de denúncia apresentada em face do Edital de Concorrência Pública n. 1188/2011, promovido pela Prefeitura Municipal de Uberlândia, cujo objeto é a contratação de empresa para a execução dos serviços de manutenção da limpeza e conservação da área urbana e serviços afins. Ao examinar o instrumento convocatório, o relator, Cons. Eduardo Carone Costa, verificou a existência de vícios capazes de comprometer a legalidade do certame, consistentes em: (a) exigência de depósito de garantia da proposta até o sétimo dia útil anterior à data marcada para a entrega dos envelopes; e (b) exigência de comparecimento de responsável técnico, devidamente registrado no Conselho Regional de Engenharia e Agronomia (Crea), no momento da realização da visita técnica. Explicou, no tocante à irregularidade relacionada na letra (a), que embora não haja óbice legal relativo à fixação de cobrança de garantia como condição de habilitação em certame licitatório, quando o Poder Público estabelece prazo demasiadamente antecipado em relação ao estipulado para o início da licitação, pode afastar eventuais interessados na disputa. Asseverou haver o TCEMG, no julgamento da [Representação n. 742.151](#), firmado o entendimento de que a exigência da prestação de garantia antes da entrega dos envelopes de documentação e propostas pode prejudicar a busca da oferta mais vantajosa para a Administração. Informou que nos aludidos autos de Representação restou consignada a ilegalidade da exigência de adiantamento da garantia, uma vez que a Lei 8.666/93 não prevê a antecipação de apresentação de documentos, estabelecendo apenas que a garantia poderá ser exigida na fase de habilitação, como qualificação econômico-financeira (art. 31, III). Concluiu, nesse ponto, que, para preservação dos princípios da universalidade e da competitividade da licitação, a Administração deverá aceitar o protocolo ou a apresentação da garantia até a data da abertura do procedimento licitatório propriamente dito, podendo fixar horário máximo para a exibição da garantia com vistas a permitir a sua verificação e a expedição do respectivo comprovante, se for o caso. Quanto ao item (b), aduziu que a exigência de comparecimento de responsável técnico devidamente registrado no Crea, no momento da realização da visita, não tem amparo na Lei 8.666/93, configura restrição à participação de eventuais empresas interessadas no procedimento licitatório, bem como limita o caráter competitivo da disputa. Transcreveu excerto do estudo elaborado pela unidade técnica do TCEMG, nos autos da [Denúncia n. 858.044](#), segundo o qual "a previsão de que a visita técnica deva ser feita pelo responsável técnico da licitante constitui exigência irregular, vez que a própria exigência de que haja um responsável técnico somente será admissível quando da apresentação da proposta, conforme prevê o art. 30, § 1º, da Lei 8.666/93 (...) Em relação à visita técnica, a exigência limita-se ao previsto no inciso III do art. 30 da Lei 8.666/93 (...) Ou seja, a visita técnica é mero ato de informação, não envolvendo a elaboração de juízo técnico pelo licitante. Serve para que tome contato com o objeto licitado e possa verificar, em confronto com suas possibilidades e aptidões, a capacidade de participar do certame e quais serão os termos de sua proposta". Nesse sentido, registrou ser tal exigência desnecessária e onerosa aos licitantes, que, para a simples participação no certame, terão que contratar profissional para a realização de visita técnica. Em razão do exposto, preenchidos os requisitos para concessão da medida liminar,

suspendeu monocraticamente o certame. A decisão singular foi referendada por unanimidade (Denúncia n. 862.973, Rel. Cons. Eduardo Carone Costa, 09.02.12).

Decisões relevantes de outros órgãos

TJMG – Abertura de novo processo seletivo no prazo de validade de concurso público

“A Corte Superior reconheceu a existência de direito líquido e certo em mandado de segurança impetrado por candidato aprovado em concurso público dentro do número de vagas oferecidas, quando a Administração Pública, no prazo de validade do mesmo, abre processo seletivo simplificado para atender, a título precário, à demanda pertinente às funções do mesmo cargo. O Relator para o acórdão, Des. Armando Freire, fazendo referência à doutrina de José dos Santos Carvalho Filho, aduziu que “a nomeação dos candidatos aprovados em concurso público deve obedecer à ordem de classificação e, no prazo de validade do concurso, não será permitida a convocação de aprovados em novo certame”. Acrescenta que o direito de precedência na convocação aplica-se tanto para o prazo de validade, sem prorrogação, quanto para o prazo de prorrogação, se houver. Relembrou decisão do excelso STF que determinou o direito à nomeação imediata daquele que é aprovado em concurso público, dentro do número de vagas, ressaltando que o impetrante foi aprovado em 1º lugar para ocupar a única vaga ofertada pelo certame. De outro lado, o Des. Caetano Levi Lopes, Relator vencido, entendeu que, enquanto perdurar o prazo de validade do concurso, a investidura do candidato é ato discricionário do Administrador Público, ficando a seu critério o juízo de conveniência e oportunidade para tal. Segundo ele, a abertura em si de novo processo seletivo não implica preterição de vagas ou desrespeito à ordem classificatória do certame. A Corte Superior concedeu a segurança, por maioria. (Mandado de Segurança nº 1.0000.10.056273-5/000, Rel. para o acórdão Des. Armando Freire, *DJe* de 31.1.2012)”. Boletim de Jurisprudência do TJMG n. 33, de 15.02.12.

Servidores responsáveis pelo Informativo
Maria Tereza Valadares Costa
Fernando Vilela Mascarenhas

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

**Coordenadoria e Comissão de Jurisprudência e Súmula
Belo Horizonte|20 de fevereiro a 04 de março de 2012|n. 61**

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

SUMÁRIO

Tribunal Pleno

- 1) Vereadores não vinculados a regime próprio de previdência social e recolhimento de contribuição ao INSS
- 2) Formas de divulgação do Relatório de Gestão Fiscal e do Relatório Resumido de Execução Orçamentária
- 3) Alteração do fundamento legal do ato concessório de aposentadoria compulsória em razão de comprovação de tempo de serviço
- 4) Considerações acerca do cancelamento do Enunciado de Súmula n. 102

Decisões relevantes de outros órgãos

- 5) TCU – Ilegalidade em credenciamento referente ao estabelecimento de critérios de classificação para a escolha de escritórios de advocacia por entidade da Administração
- 6) TCU – Contratação direta emergencial por inércia ou incúria administrativa e responsabilidade do agente público que não adotou tempestivamente as providências cabíveis

Tribunal Pleno

Vereadores não vinculados a regime próprio de previdência social e recolhimento de contribuição ao INSS

Trata-se de consulta indagando acerca da obrigatoriedade do desconto da contribuição ao Instituto Nacional da Seguridade Social (INSS) no pagamento dos subsídios de vereadores não vinculados a regime próprio de previdência social (RPPS), bem como sobre a data a partir da qual deve incidir o desconto. O relator, Cons. Sebastião Helvecio, afirmou ter sido a matéria tratada pelo TCEMG nas [Consultas n. 695.324, 694.539, 694.717](#), restando consignado que as câmaras municipais, por determinação legal, devem obrigatoriamente descontar do subsídio dos edis os valores a serem recolhidos a título de contribuição previdenciária para o INSS e de contribuição patronal. Em seguida, discorreu acerca das alterações legislativas promovidas

sobre o tema até a promulgação da EC 20/98 e da Lei n. 10.887/04, a qual, nos arts. 11 e 12, incluiu os exercentes de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, não vinculados ao RPPS, como segurados obrigatórios da Previdência Social, na condição de empregados. Quanto à data de incidência, respondeu que o desconto da contribuição ao INSS no pagamento dos subsídios se tornou obrigatório a partir da publicação da supracitada lei, ocorrida em 21.06.04. Ressaltou que, antes dessa data, não havia fundamentação legal suficiente para realizar o desconto, pois esse só poderia ser instituído mediante lei complementar. Citou a Resolução n. 26 do Senado Federal, de 22.06.05, e o [RE n. 351.717-1](#), do STF. O parecer foi aprovado por unanimidade. (Consulta n. 838.076, Rel. Cons. Sebastião Helvecio, 29.02.12).

Formas de divulgação do Relatório de Gestão Fiscal e do Relatório Resumido de Execução Orçamentária

A publicação do Relatório de Gestão Fiscal (RGF) e do Relatório Resumido de Execução Orçamentária (RREO) no sítio eletrônico oficial do Município e no Portal da Transparência não dispensa sua afixação, por meio de papel, em locais de fácil acesso ao público. Além disso, a divulgação desses relatórios não pode ser realizada apenas no local de maior afluxo de pessoas, em atenção ao disposto nos arts. 4º, § 2º e 8º, § 2º, da INTC 12/08. Esse foi o parecer exarado pelo TCEMG em resposta a consulta. O relator, Cons. Mauri Torres, destacou inicialmente que, consoante o disposto no art. 48 da Lei Complementar 101/00, aos instrumentos de transparência da gestão fiscal, entre os quais se incluem o RGF e o RREO, deve ser conferida ampla divulgação. Citou a interpretação concedida ao referido dispositivo legal na resposta à [Consulta n. 742.473](#), segundo a qual “a ‘ampla divulgação’ [referenciada no art. 48 da LC 101/00] – que deverá ser dada, em cumprimento ao já mencionado Princípio da Publicidade –, inclui aquela realizada ‘em meios eletrônicos’. Ou seja, a norma não limitou a ‘ampla divulgação’ aos meios eletrônicos. Em verdade, ela estipulou mais uma forma para se divulgar os instrumentos de transparência da gestão fiscal, para além da obrigatória publicação em diário oficial”. Aduziu que o dever de publicação do RGF e do RREO está contemplado, também, nos arts. 52 e 55, § 2º da LRF. Registrou que a Lei de Responsabilidade Fiscal estabelece normas gerais de finanças públicas voltadas para a responsabilidade na gestão fiscal e que o seu cumprimento pressupõe o exercício do poder regulamentar e a intervenção de órgãos e entidades da Administração, visando especificar e dar exectoriedade às referidas normas, no que tange aos aspectos procedimentais a serem observados pelo gestor público. Nesse sentido, ressaltou a competência do Tribunal de Contas, para, no exercício do poder regulamentar, criar mecanismos de complementação das leis e dar efetiva aplicação aos comandos nelas estabelecidos. Aduziu haver o TCEMG disciplinado nos arts. 4º, § 2º e 8º, § 2º da INTC 12/08 a forma de publicidade a ser conferida ao RGF e RREO. Explicou que a transparência na gestão fiscal pública – escopo da aludida instrução normativa – tornou-se um dos pilares da legitimidade do poder discricionário da Administração Pública. Acrescentou que, em razão do estatuído no ato normativo em comento, além da publicidade por meio eletrônico, é obrigatória a afixação do RGF e do RREO, em papel, em local de fácil acesso ao público. Consignou, ainda, a partir de uma interpretação teleológica da INTC 12/08, não ser suficiente a divulgação dos mencionados relatórios no local de maior afluxo de pessoas. Fundamentou seu posicionamento consignando que a restrição do alcance dos comandos contidos nos arts. 4º, § 2º e 8º, § 2º da INTC 12/08 ofende o princípio da publicidade, podendo, inclusive, comprometer o interesse público. Diante do exposto, concluiu ser obrigatória a publicidade do RGF e do RREO mediante a afixação em local de fácil acesso ao público, nas dependências da prefeitura, da câmara e das entidades referidas no § 2º dos artigos 4º e 8º da INTC 12/08. O parecer foi aprovado por unanimidade (Consulta n. 838.785, Rel. Cons. Mauri Torres, 29.02.12).

Alteração do fundamento legal do ato concessório de aposentadoria compulsória em razão de comprovação de tempo de serviço

Trata-se de consulta indagando sobre a possibilidade de revisão do ato de aposentadoria de servidor aposentado compulsoriamente aos 70 anos que comprove fazer jus à aposentadoria integral com direito à paridade após a publicação do ato de inativação. Inicialmente, o relator, Cons. Sebastião Helvecio, explicou que a aposentadoria constitui prerrogativa garantida constitucionalmente ao servidor que implemente as condições legais previamente estabelecidas. Saliou que o regime jurídico das aposentadorias dos servidores públicos estatutários detentores de cargo efetivo tem seus contornos delineados pelo art. 40 da CR/88 e pelas EC n. 20/98, 41/03 e 47/05. Aduziu que, para essa categoria funcional, a aposentadoria apresenta três modalidades distintas: voluntária, por invalidez e compulsória. Após discorrer sobre cada uma dessas modalidades, asseverou que na aposentadoria compulsória, cerne da presente consulta, o servidor ativo passa à inatividade obrigatoriamente ao completar 70 anos, tendo seus proventos calculados proporcionalmente ao tempo de contribuição, nos termos do art. 40, II, da CR/88 e reajustados para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real (art. 40, §8º, da CR/88). Esclareceu aspectos atinentes à aposentação compulsória com proventos proporcionais, integrais com direito à paridade, bem como ao direito adquirido a determinado regime de aposentadoria dos servidores que preenchem os requisitos para obtenção do benefício. Assentou que o tempo de contribuição para fins de aposentadoria deve ser comprovado, obrigatoriamente, com certidão original expedida pelo órgão competente, nos termos da legislação vigente à época da averbação. Observou haver a Portaria 154/08 do Ministério de Estado da Previdência Social disciplinado os procedimentos sobre a emissão de certidão de tempo de contribuição para os regimes próprios de previdência social, estabelecendo os requisitos mínimos que deverão ser observados. Tecidas essas considerações, registrou que, para responder à indagação do consulente, considerará que o tempo comprovado *a posteriori* refere-se a período de contribuição vertido a regime de previdência (geral ou próprio), anteriormente ao septuagésimo aniversário. Ressaltou que o questionamento acerca da possibilidade de revisão do ato de aposentação tratado na consulta não possui como objeto o tempo laborado posteriormente ao ato de inativação compulsória (após os setenta anos), tema que teve repercussão geral reconhecida pelo STF em sede dos [REs n. 661256 e 381367](#), nos quais se discute a validade jurídica do instituto da desaposentação. Feitos esses registros, entendeu que a alteração do fundamento do ato de aposentadoria impõe-se caso reste demonstrado prejuízo advindo da concessão de aposentadoria compulsória em substituição à aposentadoria voluntária, atendidos os requisitos exigidos pela regra eleita para inativação antes de completados setenta anos, sob pena de ofensa à garantia constitucional do direito adquirido, consubstanciada no art. 5º, XXXVI, da CR/88. Diante do exposto, concluiu que, tendo o servidor incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito a inativar-se voluntariamente, manifestada expressamente essa vontade e, cumpridos, antes da idade máxima de permanência no serviço público, todos os requisitos legais para se aposentar por tempo de contribuição, é possível a alteração do fundamento legal do ato de aposentadoria, mediante ato formal compatibilizado com a ordem constitucional vigente. O parecer foi aprovado por unanimidade (Consulta n. 838.981, Rel. Cons. Sebastião Helvecio, 29.02.12).

Considerações acerca do cancelamento do Enunciado de Súmula n. 102

O Tribunal Pleno consignou que o entendimento firmado pelo TCEMG na Consulta n. 837.614 (segundo o qual as contribuições municipais ao Fundef e ao Fundeb, custeadas com recursos próprios, integram a base de cálculo para o repasse de recursos do Poder Executivo às Câmaras Municipais), que fundamentou o cancelamento do Enunciado de Súmula n. 102, gera efeito *ex nunc*, ou seja, a partir da emissão do parecer – v. Informativo n. 55. Inicialmente, o

relator, Cons. Eduardo Carone Costa, aduziu que esta Corte, na sessão plenária de 29.06.11, deliberou pela suspensão da eficácia do aludido enunciado – v. Informativo n. 48 –, cuja redação dispunha que “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 Federal/88 para o fim de repasse de recursos à Câmara Municipal”. Em seguida, ressaltou que o novo entendimento exarado pelo Tribunal na [Consulta n. 837.614](#) não determina a realização de um novo ajuste no percentual dos repasses financeiros previstos entre os poderes Executivo e Legislativo municipais no exercício de 2011. Destacou, na ocasião, ter o TCEMG decidido ser desarrazoada a exigência de que sejam promovidas de imediato alterações na base de cálculo utilizada no repasse dos duodécimos para o Poder Legislativo. Abordou o princípio da anualidade orçamentária, o qual se encontra positivado nos art. 34 e 35 da Lei 4.320/64. Aduziu que a produção dos efeitos jurídicos decorrentes da nova orientação apresenta alcance prospectivo, ou seja, *ex nunc*, cabendo aos Municípios adequarem os orçamentos de 2012 ao novo entendimento esposado. O parecer foi aprovado por unanimidade (Consulta n. 862.565, Rel. Cons. Eduardo Carone Costa, 15.02.12).

Decisões relevantes de outros órgãos

TCU – Ilegalidade em credenciamento referente ao estabelecimento de critérios de classificação para a escolha de escritórios de advocacia por entidade da Administração

“Representação formulada por pessoa física apontou indícios de irregularidades no Edital de Credenciamento 10/2011, lançado pelo IRB-Brasil Resseguros S/A, com a finalidade de promover o cadastramento de dois escritórios de advocacia para prestação de serviços de patrocínio de causas judiciais e administrativas em questões trabalhista e previdenciária e de quatro para a área de seguros e resseguros. O citado certame foi suspenso por medida cautelar do relator, que foi homologada pelo Plenário. Foi também promovida oitiva do IRB e de interessados. O relator, ao examinar os esclarecimentos trazidos, reiterou ensinamento contido no Voto condutor do Acórdão nº 351/2010-Plenário, no sentido de que, *“embora não esteja previsto nos incisos do art. 25 da Lei n. 8.666/1993, o credenciamento tem sido admitido pela doutrina e pela jurisprudência como hipótese de inexigibilidade inserida no caput do referido dispositivo legal”*; a inviabilidade de competição *“configura-se pelo fato de a Administração dispor-se a contratar todos os que tiverem interesse e que satisfaçam as condições por ela estabelecidas”*. Deixou assente o relator que não há concorrência entre os interessados; preenchidos os critérios mínimos estabelecidos no edital, a empresa será credenciada, podendo ser contratada em igualdade de condições com todas as demais que forem credenciadas. *“Inexiste, portanto, a possibilidade de escolha de empresas que mais se destaquem dentre os parâmetros fixados pela entidade”*. Acrescentou que, consoante orientação contida na Decisão nº 624/1994-Plenário, o credenciamento para contratação de serviços advocatícios seria justificável *“quando se tratasse de serviços comuns, que podem ser realizados de modo satisfatório pela maior parte dos advogados”*. O estabelecimento de critério de pontuação diferenciada, que beneficia empresas que tenham patrocinado ações com valor superior a R\$ 3 milhões afigura-se, portanto, ilegal. E mais: *“O credenciamento implica, necessariamente, a pulverização da distribuição dos processos”*, o que destoia da intenção declarada do IRB. Considerou, ainda, que aquele Instituto lançou mão de um tipo de licitação para o qual não há previsão legal, com afronta ao que estabelece o art. 45, § 5º da Lei nº 8666/1993. E que os elementos de convicção indicariam, como solução adequada, a realização de licitação do tipo melhor técnica ou, ainda, técnica e preço. O Tribunal, então, ao acolher proposta do relator, decidiu: a) fixar prazo de 15 dias para que o IRB-Brasil Resseguros S/A adote as *“providências necessárias ao exato cumprimento da lei, procedendo à anulação do*

Edital de Credenciamento nº 010/2011"; b) informar ao IRB que, se decidir iniciar novo procedimento de credenciamento, deverá promover ajustes, com o intuito de afastar a adoção de critérios de classificação e de garantir que todos credenciados estarão aptos a serem contratados; c) caso entenda mais adequado, realize procedimento licitatório, nos termos da lei. Acórdão n.º 408/2012-TCU-Plenário, TC- 034.565/2011-6, rel. Min. Valmir Campelo, 29.2.2012". Informativo de Jurisprudência do TCU sobre Licitações e Contratos n. 95, período: 27.02.12 a 02.03.12, publicado em 06.03.12.

TCU - Contratação direta emergencial por inércia ou incúria administrativa e responsabilidade do agente público que não adotou tempestivamente as providências cabíveis

"Representação, com pedido de medida cautelar, apontou possíveis irregularidades na contratação direta, por dispensa de licitação, de empresa para instalar nova rede de gás no Hospital Universitário Clementino Fraga Filho – HUCFF. Em face da existência de indícios de que não se teria configurado a hipótese de emergência invocada, prevista no inciso IV do art. 24 da Lei nº 8.666/1993, o Presidente do Tribunal, em substituição ao relator, suspendeu, em caráter cautelar, a execução do respectivo contrato, decisão essa que mereceu endosso do Plenário. Nesta oportunidade, ao examinar os esclarecimentos apresentados pela entidade, anotou o relator do feito que a suposta circunstância emergencial consistiu no repasse tardio de recursos ao HUCFF para fazer frente às respectivas despesas, o que teria impedido a deflagração de regular procedimento licitatório. O relator, ao examinar os esclarecimentos apresentados, reconheceu que, mesmo quando há "inércia ou incúria administrativa", é possível efetuar contratação com suporte no referido permissivo legal, "devendo ser apurada, todavia, a responsabilidade do agente público que não adotou tempestivamente as providências a ele cabíveis". No caso sob exame, contudo, "não restou caracterizada a situação emergencial ou calamitosa capaz de ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares". Não se demonstrou a ocorrência de problemas que demandassem a instalação urgente de uma nova rede de gás no hospital. O Tribunal, então, ao acolher sua proposta, decidiu: "9.2. determinar ao HUCFF, com base no art. 71, IX, da Constituição Federal, que adote, no prazo de cinco dias a contar da ciência, as providências necessárias à anulação da Dispensa de Licitação 257/2011, e dos eventuais atos dela decorrentes, inclusive o contrato celebrado com a empresa TX Comércio de Produtos Médicos Ltda., encaminhando ao Tribunal, no mesmo prazo, documentação que comprove o cumprimento desta determinação". Acórdão n.º 425/2012-TCU-Plenário, TC-038.000/2011-3, rel. Min. José Jorge, 29.2.2012". Informativo de Jurisprudência do TCU sobre Licitações e Contratos n. 95, período: 27.02.12 a 02.03.12, publicado em 06.03.12.

Servidores responsáveis pelo Informativo
Fernando Vilela Mascarenhas
Maria Tereza Valadares Costa

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

Coordenadoria e Comissão de Jurisprudência e Súmula Belo Horizonte|05 a 18 de março de 2012|n. 62

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

SUMÁRIO

Tribunal Pleno

1) Ressarcimento de despesas referentes ao deslocamento de vereadores decorrente de sessão legislativa itinerante

1ª Câmara

2) Suspensão de certame licitatório para leilão de imóvel por falta de laudo formal de avaliação

3) Suspensão de concurso público em razão de irregularidades no edital

4) Restrição à competitividade leva à suspensão de certame licitatório

2ª Câmara

5) Exigência de apresentação de garantia do fabricante de pneus consubstancia irregularidade

Decisões de outros órgãos

6) TCU – Prestação de serviços de assistência médica a servidores e procedimento licitatório

Tribunal Pleno

Ressarcimento de despesas referentes ao deslocamento de vereadores decorrente de sessão legislativa itinerante

Trata-se de consulta indagando acerca da possibilidade de ressarcimento, a título de verba indenizatória, de despesas referentes a deslocamento de vereadores para a realização de sessões legislativas itinerantes nas circunscrições de determinado Município. Em sua resposta, a relatora, Cons. Adriene Andrade, asseverou inicialmente que o comparecimento às sessões legislativas configura-se atividade típica, inerente à função da vereança, sendo vedado o pagamento de verbas indenizatórias para o ressarcimento de despesas decorrentes do deslocamento de vereadores. Ressaltou que as parcelas indenizatórias referem-se a despesas não afetas à função típica que legitima o recebimento do subsídio mensal, não podendo compor o valor do subsídio, nem justificar nenhuma espécie de pagamento suplementar. Informou haver o TCEMG se manifestado nesse sentido no parecer exarado na [Consulta n. 725.867](#). A relatora assinalou, também, que, nos casos de a sessão legislativa não ocorrer na sede da Câmara Municipal, o deslocamento dos agentes políticos e dos servidores que nela irão trabalhar deverá ser custeado com recursos orçamentários da Câmara, e não às expensas dos

agentes públicos. Ressaltou, conforme entendimento firmado por esta Corte na [Consulta n. 783.497](#), ser vedado “estipular, a favor de gabinete ou de vereador tomado isoladamente, parcela permanente a título de verba indenizatória, sob pena de convolá-la em parcela remuneratória e, dessa forma, configurar acréscimo inconstitucional ao subsídio mensal fixado”. A Conselheira finalizou suas considerações registrando, com fundamento nas [Consultas n. 677.255, 740.569 e 810.007](#), o posicionamento do TCEMG pela inviabilidade de o Município arcar com as despesas de combustível para utilização em veículo particular de vereador, seja no caso de serviços prestados ao Legislativo, seja na hipótese de uso pessoal. Nesses termos, concluiu pela impossibilidade de pagamento aos vereadores de parcela indenizatória para o deslocamento até o local onde acontecerão as sessões legislativas itinerantes, porque o meio de transporte e todos os demais custos para a realização dessa reunião deverão estar previamente custeados pela Câmara. Em sede de retorno de vista, o Cons. Antônio Carlos Andrada teceu considerações acerca do tratamento diferenciado conferido às Câmaras Municipais no tocante às despesas advindas de atividades inerentes ao exercício do mandato parlamentar, em especial às despesas com transporte, defendendo que se deve conferir caráter institucional e não pessoal aos gastos com o deslocamento de vereadores no âmbito municipal. Acrescentou que o TCEMG reconhece o direito de os vereadores serem ressarcidos, excepcionalmente, a título de indenização, mediante a devida comprovação das despesas em processo de prestação de contas, transcrevendo trecho da [Consulta n. 734.298](#), em que se explanou a excepcionalidade das verbas indenizatórias. Por fim, esclareceu que os gastos com transporte de vereadores para participação em sessões legislativas itinerantes não são passíveis de ressarcimento pelo sistema de diárias de viagem, nem pelo regime de adiantamento ou reembolso. O parecer da relatora foi aprovado por unanimidade, com as observações do Cons. Antônio Carlos Andrada (Consulta n. 811.262, Rel. Cons. Adriene Andrade, 07.03.12).

1ª Câmara

Suspensão de certame licitatório para leilão de imóvel por falta de laudo formal de avaliação

Trata-se de denúncia oferecida em face da Concorrência Pública n. 010/2011, deflagrada pela Prefeitura de Belo Oriente, objetivando a alienação de imóveis de propriedade do Município. Em 05.05.12, o denunciante requereu a suspensão do certame, argumentando que o valor mínimo fixado pelo Executivo na avaliação prévia para a compra do imóvel apresentava-se abaixo do valor de mercado praticado no aludido Município. O relator, Cons. Cláudio Couto Terrão, verificou que o documento juntado aos autos, que estipula o valor mínimo de arrematação dos imóveis, não consubstancia, efetivamente, um laudo formal de avaliação, contrariando o disposto no art. 17 da Lei 8.666/93. Explicou que todas as avaliações devem ser precedidas de vistoria e efetuadas por um engenheiro de avaliações, com o objetivo de conhecer e caracterizar o bem. Além disso, aduziu que tal profissional deverá analisar a adequação ao segmento de mercado em que se situa o bem, de forma a indicar, no laudo, a sua liquidez e, tanto quanto possível, relatar a estrutura, a conduta e o desempenho do mercado. Registrou a exigência de que o laudo de avaliação siga as disposições contidas nas Normas Brasileiras Revisadas (NBR) n. 14653-1:2001 e 14653-2:2004, da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT). Ressaltou não haver nos autos evidências de que o presidente e os membros da Comissão Permanente de Avaliação Imobiliária estivessem habilitados para o exercício da função de avaliador. Considerou ser imprescindível constar no procedimento que antecede a licitação documentos que demonstrem que os lotes tenham sido adequadamente vistoriados, além dos critérios utilizados na análise das especificidades do mercado imobiliário local. Entendeu que as informações contidas nos autos não seriam suficientes para afirmar que a avaliação unitária dos lotes se deu por um preço condizente com os praticados na região. Por tais motivos, concluiu pela suspensão liminar do certame, na fase

em que se encontrava, sob pena de multa de R\$ 10.000,00, nos termos do art. 85, III, da Lei Orgânica do TCEMG (LC 102/08), sem prejuízo da adoção de outras medidas cabíveis. O voto foi aprovado por unanimidade (Denúncia n. 862.119, Rel. Cons. Cláudio Couto Terrão, 09.02.12).

Suspensão de concurso público em razão de irregularidades no edital

Trata-se do Edital de Concurso Público n. 001/2011, deflagrado pelo Município de Japonvar, para provimento dos cargos efetivos do quadro permanente de pessoal do Poder Executivo. Após análise do instrumento convocatório, o relator, Cons. Cláudio Couto Terrão, suspendeu monocraticamente o certame por vislumbrar, em juízo de cognição sumária, a existência de falhas que comprometiam a continuidade do certame, consistentes em: (a) incongruência entre o número de vagas oferecidas para o cargo de Professor I e o número de cargos vagos apresentados no quadro informativo de pessoal. Explicou que tal discordância fere o princípio da legalidade, pois o ato convocatório deve oferecer vagas existentes e disponíveis ou apresentar justificativas que ensejam a criação de cadastro de reserva; (b) divergências entre requisitos dispostos no edital para investidura em determinados cargos e os fixados nas leis reguladoras. Aduziu que, para Supervisor Pedagógico, o edital exigia curso de licenciatura plena em pedagogia ou pós-graduação específica, enquanto a Lei Municipal 193/09 expressamente prevê apenas o curso de licenciatura plena em pedagogia. Já no caso do cargo de Assistente Social e Psicólogo, além da escolaridade exigida na Lei 03/11, o instrumento convocatório impunha aos participantes a apresentação de registro no conselho de classe; (c) previsão de carga horária semanal em desconformidade com a lei; (d) remuneração de determinados cargos inferior ao que determina a Lei 05/11. Registrou que o ato convocatório deve estar adstrito à lei, não podendo regular os requisitos para investidura nos cargos ofertados, jornada de trabalho e remuneração de modo diverso do estabelecido na norma que cria e regulamenta o seu preenchimento, sob pena de ofender o princípio da legalidade, reduzir a competitividade e contrariar o princípio da ampla acessibilidade aos cargos e empregos públicos. Asseverou que, além das mencionadas irregularidades, o Município não enviou ao TCEMG a legislação referente ao cargo de Técnico em Enfermagem, inviabilizando o controle sobre a legalidade da escolaridade, carga horária e remuneração desse cargo. Ressaltou, ainda, que, em relação à taxa de inscrição, o edital estabeleceu critérios restritivos, pois estipulou como insuficiência de recursos o rendimento mensal do grupo familiar igual ou inferior a 1 ½ salário mínimo nacional. Salientou que a referida isenção deve ser assegurada a todos os candidatos que, em razão de limitação financeira, não possam arcar com o valor da inscrição sem comprometer o sustento próprio e da família, sendo permitida a comprovação por qualquer meio legalmente admitido. Informou ter o TCEMG assim decidido nos autos do Edital de Concurso Público n. 797.073. Destacou, por fim, que a ausência de previsão de recurso contra as decisões que cancelarem as inscrições e que anularem os atos delas decorrentes contraria o princípio do devido processo legal. A decisão monocrática foi referendada por unanimidade (Edital de Concurso Público n. 862.646, Rel. Cons. Cláudio Couto Terrão, 13.03.12).

Restrição à competitividade leva à suspensão de certame licitatório

Trata-se de denúncia promovida em face do Pregão Presencial n. 003/12, promovido pelo Município de Carai, tendo como objeto a contratação de empresa para prestação de serviços de consultoria e assessoria em administração tributária municipal. O relator originário, Cons. Wanderley Ávila, suspendeu monocraticamente a licitação, em razão da presença, no instrumento convocatório, de irregularidades comprometedoras da competitividade do certame. Explicou ser irregular, nas licitações cujos objetos se compõem de prestação de serviços em áreas distintas, julgamento por preço global, e não por itens, sem exigência de requisitos de habilitação diferenciados para cada uma dessas áreas. Aduziu que o art. 3º, § 1º,

I, da Lei 8666/93 veda 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. Desse modo, julgou caracterizado o *fumus boni iuris*, por haver indícios suficientes de que o edital estaria restringindo injustificadamente a competição ao juntar, de forma indevida, num mesmo objeto, serviços de diferentes áreas, fato este passível de gerar uma aquisição mais onerosa. Observou estar presente o *periculum in mora*, diante da inexistência de tempo suficiente para a adoção de providências necessárias ao saneamento da irregularidade. Em 13.03.12, o Cons. Cláudio Couto Terrão, em razão do disposto no art. 126, do RITCEMG e nos termos do parágrafo único da Lei Orgânica do TCEMG e do §1 do art. 264 do RITCEMG, submeteu a decisão singular à apreciação da 1ª Câmara, que a referendou por unanimidade (Denúncia n. 863.151, Rel. Cons. Wanderley Ávila, 13.03.12).

2ª Câmara

Exigência de apresentação de garantia do fabricante de pneus consubstancia irregularidade

O Cons. Mauri Torres, relator dos autos, ao analisar edital de licitação referente ao Pregão Presencial n. 006/12, promovido pela Prefeitura Municipal de Pains, cujo objeto é a aquisição de câmaras de ar, protetores e pneus novos para uso em veículos automotores e em máquinas pesadas da frota do referido Município, suspendeu monocraticamente o certame, em razão de vícios no instrumento convocatório. O relator constatou as seguintes irregularidades: (a) exigência de que os pneumáticos tenham garantia do fabricante; (b) insuficiência e incongruência do Termo de Referência; (c) ausência do orçamento estimado em planilhas de quantitativos e preços unitários. No que se refere à irregularidade constante no item (a), entendeu ser tal exigência desarrazoada e ilegal, somente podendo ser estipulada para a licitante vencedora, uma vez que visa comprovar a boa execução do objeto licitado. Afirmou que condicionar a habilitação dos licitantes à apresentação de documento expedido por empresa privada que nem sequer participou da competição contraria o disposto no art. 3º da Lei 8.666/93, conforme entendimento sumulado no Tribunal de Contas do Estado de São Paulo (Súmula n. 15 do TCESP: "Em procedimento licitatório, é vedada a exigência de qualquer documento que configure compromisso de terceiro alheio à disputa"). Em consonância com o citado posicionamento, entendeu ser vedada a exigência, na fase de habilitação, de qualquer documento que configure compromisso de terceiro, uma vez que restringe o caráter competitivo do procedimento licitatório. Por essa razão, aduziu que a exigência de apresentação de garantia dos fabricantes deve ser excluída da fase de habilitação. Quanto à insuficiência do Termo de Referência, item (b), além de irregularidades apontadas pela análise técnica, o relator constatou incongruência quanto ao prazo estipulado para entrega dos bens adquiridos, uma vez que o edital ora prevê prazo máximo de 5 dias, ora prevê prazo de 24 horas a partir do recebimento da nota de empenho. O Cons. Relator afirmou que, na mesma linha de outros julgados do TCEMG, a estipulação do prazo de 24 horas se mostra desarrazoada e excessiva, uma vez que a fixação de prazo exíguo para a entrega dos pneus implicaria restrição à competitividade, pois, indiretamente, impõe limitação geográfica à localização da sede dos licitantes. Já quanto ao prazo de 5 dias, salientou ser plausível, podendo permanecer no corpo do instrumento convocatório. A respeito dessa matéria, o relator destacou o entendimento adotado pelo TCEMG na decisão proferida no bojo da [Denúncia n. 862.524](#), de relatoria do Cons. Cláudio Couto Terrão, que, em caso semelhante, considerou irregular a exigência da entrega dos pneus no prazo de 24 horas. Por fim, em relação à irregularidade apontada no item (c), o relator afirmou ser irregular a ausência do orçamento estimado em planilhas de quantitativos e preços unitários, por contrariar o disposto no art. 40, §2º, II, da Lei 8.666/93 e no art. 6º, I, "e", do Decreto Estadual 44.786/08. Acerca

dessa irregularidade, registrou jurisprudência do TCU, pacífica no sentido da obrigatoriedade da anexação ao edital das planilhas de composição dos custos unitários (Acórdão 0792-15/08, sessão de 30.04.08, Rel. Min. Benjamin Zymler). Informou haver o TCEMG proferido entendimento no mesmo sentido, nos autos da Denúncia n. 862.375, de relatoria do Cons. Eduardo Carone Costa. A decisão monocrática foi referendada por unanimidade (Denúncia n. 863.387, Rel. Cons. Mauri Torres, 15.03.12).

Decisões de outros órgãos

TCU – Prestação de serviços de assistência médica a servidores e procedimento licitatório

“Embargos de declaração opostos pelo Serviço Federal de Processamento de Dados – Serpro pleitearam reforma da seguinte determinação contida no subitem 9.2 do acórdão 1780/2011 – Plenário: “9.2. fixar (...) o prazo de 180 (cento e oitenta) dias, a partir da publicação deste acórdão, para que o Serviço Federal de Processamento de Dados (Serpro) rescinda o convênio de reciprocidade celebrado com a Caixa de Assistência dos Funcionários do Banco do Brasil (Cassi), em 2009, com vigência até 2014, tendo por objeto a utilização mútua das redes credenciadas para prestação de serviços de assistência médico-hospitalar, por afronta ao art. 2º da Lei nº 8.666/93”. Tal deliberação foi proferida com fundamento em Voto de Ministro revisor, que trouxe a baila comando contido no art. 21 e § 1º da Resolução Normativa nº 137/2006 da Agência Nacional de Saúde Suplementar: “Art. 21. A entidade de autogestão deverá operar por meio de rede própria, credenciada, contratada ou referenciada, cuja administração será realizada de forma direta. § 1º Excepcionalmente, e mediante prévia comunicação à ANS, poderá ser contratada rede de prestação de serviços de entidade congênera ou de outra operadora em regiões ou localidades com dificuldades ou carência de contratação.”. Tendo em vista a natureza do ajuste celebrado entre o Serpro e a Cassi, asseverou, naquela oportunidade: “Essa prestação de serviços pode se dar por meio de rede credenciada junto a entidades de autogestão ou contratada por meio de licitação exclusivamente para esse fim”. E mais: “a previsão de utilização da rede de uma entidade de autogestão por outra só poderá ocorrer em caso excepcional, observadas as restrições impostas no dispositivo regulamentar acima destacado”. Ao final, concluiu: “o ajuste tem a natureza de uma contratação para prestação de serviços de assistência médica, devendo, pois, ser precedida de licitação na forma disciplinada na Lei nº 8.666/93”. (...) O Tribunal, então, ao acolher proposta da relatora dos embargos, decidiu conhecê-lo e, no mérito, rejeitá-lo. **Acórdão n.º 5130/2012-Plenário, TC 030.583/2007-9, rel. Min. Ana Arraes, 7.3.2012**”. Informativo de Jurisprudência do TCU sobre Licitações e Contratos n. 96, período: 05.03.12 a 09.03.12, publicado em 13.03.12.

Servidores responsáveis pelo Informativo
Alexandra Recarey Eiras Noviello
Fernando Vilela Mascarenhas
Maria Tereza Valadares Costa

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

**Coordenadoria e Comissão de Jurisprudência e Súmula
Belo Horizonte | 19 de março a 01 de abril de 2012 | n. 63**

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

SUMÁRIO

Tribunal Pleno

- 1) Impossibilidade de pagamento de adicional de férias e de décimo terceiro salário a prestadores de serviço contratados mediante licitação
- 2) Irregularidades em edital de licitação promovido sob regime diferenciado de contratação pública
- 3) Aspectos financeiro-orçamentários para instauração de procedimento licitatório
- 4) Ausência de interessados em licitações na modalidade convite

2ª Câmara

- 5) Suspensão de concurso público por irregularidades constantes no edital

Decisões de outros órgãos

- 6) TCU – Exigência de revenda exclusiva de fabricante em Estado da federação por período mínimo de cinco anos consubstancia irregularidade

Tribunal Pleno

Impossibilidade de pagamento de adicional de férias e de décimo terceiro salário a prestadores de serviço contratados mediante licitação

Trata-se de consulta indagando acerca da legalidade do pagamento de adicional de férias e de décimo terceiro salário a contador e assessor jurídico, prestadores de serviços contratados via processo licitatório. O relator, Cons. Sebastião Helvecio, respondeu o questionamento com base no entendimento proferido na [Consulta n. 840.204](#), no sentido da impossibilidade de se estabelecer, em contrato de prestação de serviços, cláusula estipulando o pagamento de décimo terceiro salário a advogados e contadores, pelo fato de prestarem serviços eventuais, por prazo determinado, mediante acordo de vontades entre as partes, nos termos do ajuste celebrado. Asseverou que a relação do contratado com a Administração se caracteriza pela ausência do vínculo empregatício, estatutário ou celetista, diferentemente dos servidores públicos, que exercem funções inerentes aos seus cargos, com vínculo de cunho permanente e que possuem direitos assegurados pelo art. 7º, VII e XVII, e art. 39, §3º, ambos da CR/88. Nessa linha de raciocínio, no que tange ao adicional de férias, manifestou-se pela impossibilidade de se estabelecer cláusula estipulando seu pagamento a prestadores de serviços contratados por meio de licitação. Observou ser o contrato acordo de vontades, ajuste

bilateral que cria vínculo e prevê obrigações recíprocas e temporárias entre a Administração Pública e os particulares, conforme art. 2º, parágrafo único, da Lei de Licitações. Explicou que, mediante procedimento licitatório, contrata-se “serviço”, paga-se pelo “serviço prestado”, conforme “preço” previamente estabelecido no instrumento contratual, nos termos do art. 55, III, da Lei 8.666/93. Diante do exposto, o relator concluiu pela ilegalidade do pagamento tanto de adicional de férias quanto de décimo terceiro salário a prestadores de serviço, contratados via processo licitatório, para a execução de serviços contábeis e de assessoria jurídica. O parecer foi aprovado por unanimidade (Consulta n. 850.079, Rel. Cons. Sebastião Helvecio, 21.03.12).

Irregularidades em edital de licitação promovido sob regime diferenciado de contratação pública

Trata-se do Edital de Licitação SCO n. 008/2012 – RDC (Regime Diferenciado de Contratação), promovido pela Prefeitura Municipal de Belo Horizonte, cujo objeto consiste na contratação de empresa para a implantação da Estação de Integração BRT – São Gabriel, incluindo elaboração dos respectivos projetos básicos e executivos, execução das obras e serviços de engenharia, montagem, realização de testes e todas as demais operações necessárias e suficientes para a entrega final do objeto. O relator, Cons. Eduardo Carone Costa, informou ter detectado falhas no instrumento convocatório capazes de comprometer a competitividade e a isonomia da licitação, entre as quais: (a) falta de disponibilização de todos os anexos do instrumento convocatório no sítio oficial da Prefeitura Municipal de Belo Horizonte, em afronta ao disposto no art. 15, § 1º, II, da Lei 12.462/11, bem como ao art. 40, § 2º, da Lei 8.666/93 c/c art. 11, II, do Decreto Federal 7.581/11 aplicável, na espécie, por força do art. 1º do Decreto Municipal 14.822/12; (b) inobservância do prazo mínimo de 30 dias úteis entre a divulgação do certame e a realização do evento, em violação ao art. 15, II, alínea “b”, da Lei 12.462/11; (c) vinculação da liberação de pagamento à prévia comprovação de aquisição do Caderno de Encargos da Superintendência de Desenvolvimento da Capital (Sudecap). Acerca da matéria, asseverou que condicionar a liberação de pagamento da medição inicial (ou de qualquer outra) à prévia demonstração de que a futura contratada adquiriu o mencionado caderno, mediante a apresentação de recibo em seu nome, configura exigência abusiva da Administração, não amparada em lei; (d) previsão de pontuação pelo tempo de atividade da licitante no mercado. Quanto a essa previsão, entendeu que não deveria ser utilizada como critério para pontuação técnica, pois poderia resultar em privilégio às empresas com mais tempo de existência em detrimento da real aferição da técnica para a execução do objeto licitado. Explicou haver o Tribunal de Contas da União decidido em diversas oportunidades pela ilegalidade da inserção no ato convocatório de exigência relativa a tempo de permanência de empresa participante do certame no mercado, ainda que sob a forma de critério de pontuação na avaliação da proposta técnica, uma vez que tal prática restringe o caráter competitivo da licitação, consagrado no art. 3º, § 1º, I, da Lei de Licitações (TCU – Acórdão 653/2007 Plenário). Nesses termos, afirmou restarem violados os princípios da ampla participação e da isonomia, uma vez comprovado que, dependendo do tempo de existência da empresa, esta poderia ser eliminada do certame, independentemente de sua capacitação técnico-operacional e técnico-profissional. Em razão do exposto, preenchidos os requisitos para a concessão da medida cautelar, determinou a suspensão liminar do certame. O voto foi aprovado por unanimidade (Edital de Licitação n. 863.753, Cons. Rel. Eduardo Carone Costa, 28.03.12).

Aspectos financeiro-orçamentários para instauração de procedimento licitatório

Trata-se de consulta indagando se na hipótese de a Lei Orçamentária Anual (LOA) ser aprovada e sancionada em um exercício financeiro, para entrar em vigor e produzir seus

efeitos no exercício seguinte, seria lícito realizar processo licitatório no exercício de aprovação da LOA, lastreado na aprovação dos seus créditos, para efetuar contratação e execução de contrato no início do exercício seguinte. Inicialmente, o relator, Cons. Mauri Torres, informou ter adotado o entendimento esposado na [Consulta n. 706.745](#), de relatoria do Cons. Antônio Carlos Andrada. Nesse sentido, transcreveu excerto do parecer exarado na aludida consulta, no qual o relator dos autos considera como requisito necessário à instauração da licitação a prévia existência de recursos orçamentários, em observância ao disposto no art. 7º, § 2º, III; art.14 e art.38, *caput*, todos da Lei 8.666/93. Aduz que tal exigência fundamenta-se na norma estatuída pelos incisos I e II do art. 167 da CR/88, que veda, respectivamente, “o início de programas ou projetos não incluídos na lei orçamentária anual” e “a realização de despesas ou a assunção de obrigações diretas que excedam os créditos orçamentários ou adicionais”. Verifica ser a existência de dotação orçamentária condição indispensável para a instauração de procedimento licitatório, tanto para obras e serviços quanto para compra de bens, haja vista o estabelecido nos dispositivos constitucionais e legais mencionados. Assevera que a Lei de Responsabilidade Fiscal (LRF) considera não autorizadas, irregulares e lesivas ao patrimônio público as despesas públicas realizadas com inobservância dos arts. 16 e 17 do seu texto. Registra que na fase interna da licitação, o gestor público, além de observar as disposições contidas na Lei 8.666/93, deverá cumprir as regras contidas na LRF, sobretudo aquelas estatuídas no aludido art. 16. Nesses termos, afirma que além de comprovar a existência de recursos orçamentários e a adequação da despesa com as leis de natureza orçamentária – Lei Orçamentária Anual (LOA), Lei de Diretrizes Orçamentária (LDO) e Plano Plurianual (PP) –, é preciso que se demonstre a viabilidade financeira para a assunção da nova obrigação, com a possibilidade real de pagamento das obrigações assumidas durante o exercício financeiro, a fim de evitar o desequilíbrio das contas públicas. Após citar esse posicionamento, o qual informou perfilhar, o Cons. Rel. Mauri Torres aduziu serem irregulares as despesas decorrentes de procedimentos licitatórios realizados sem a observância dos preceitos legais supramencionados. E, pelas razões expostas, concluiu que a Administração, para iniciar o procedimento licitatório, necessita dispor de prévia dotação orçamentária, suficiente para suportar a despesa; de estimativa de impacto orçamentário-financeiro da despesa a ser gerada no exercício em que a LOA entrará em vigor e nos dois subsequentes; de adequação das despesas com a Lei Orçamentária Anual; e de compatibilidade com a Lei de Diretrizes Orçamentárias e com o Plano Plurianual. O parecer foi aprovado por unanimidade (Consulta n. 838.556, Rel. Cons. Mauri Torres, 28.03.12).

Ausência de interessados em licitações na modalidade convite

Trata-se de consulta indagando qual entendimento deverá ser adotado quando, em processos licitatórios na modalidade convite, forem convidados mais de três licitantes mas apenas um comparecer à sessão pública, e ainda, se a simples ausência das empresas convocadas seria o bastante para caracterizar o manifesto desinteresse previsto no art. 22, §7º, da Lei 8.666/93. Em resposta aos questionamentos, o relator, Cons. Sebastião Helvecio, registrou, de início, que a temática discutida alude ao disposto no art. 22, §3º, da Lei de Licitações e no Enunciado de Súmula 248 do TCU que aponta, como regra geral, nas licitações sob a modalidade convite, a necessidade de repetição do certame no caso de não se apresentarem três propostas válidas, ressalvadas as hipóteses previstas no art. 22, § 7º, da Lei 8.666/1993. Informou que o citado parágrafo 7º assegura o prosseguimento do procedimento licitatório com menos de três licitantes nas hipóteses exaustivas de manifesto desinteresse dos convidados ou de limitações de mercado, desde que devidamente justificadas nos autos. Enfatizou que a questão central cinge-se à possibilidade de prosseguimento da licitação, quando, por desinteresse dos demais convidados, comparecer à respectiva sessão pública apenas um proponente. Informou ter o TCEMG, nos autos da Consulta n. [778.098](#), firmado entendimento no sentido de que, se por erro da Administração, não ocorrer número de licitantes suficiente ao procedimento licitatório,

fica a unidade responsável obrigada a repetir o convite ou empreender convite diverso, reparando os efeitos que viciavam o anterior. Afirmou que, no caso de desinteresse por motivos circunspetos às próprias empresas, como fatores contingentes de mercado ou ainda por recusa da participação por razões de exclusiva conveniência, deve a Administração prosseguir no processo seletivo com o número possível de licitantes, devido à insubordinação do interesse público ao interesse privado. Frisou a importância da convocação de número significativo de possíveis interessados e de ser dada ampla publicidade ao ato convocatório, a fim de conferir legitimidade ao procedimento seletivo e sustentar superveniente justificativa ante o desinteresse dos convidados. Entendeu pela subsistência da licitação na modalidade convite mesmo quando não obtido o número mínimo de participantes previsto no art. 22, §3º, da Lei 8.666/93, desde que sejam observadas as cautelas assinaladas e que conste nos autos do processo justificativa quanto ao notório desinteresse a que alude o parágrafo 7º. Por fim, ressaltou que, descaracterizada a insuficiência de publicidade e outros possíveis vícios, a justificativa deverá conter, no mínimo, os comprovantes de entrega e recepção das cartas-convites, bem como comprovação de que os convidados (pessoas jurídicas ou físicas), convocados em número razoável, atuam no ramo do objeto licitado. Informou que esse posicionamento coaduna-se com o entendimento firmado nas Consultas n. [778.098](#), [439.791](#), [448.548](#) e [154.580](#). O parecer do relator foi aprovado por unanimidade (Consulta n. 862.126, Rel. Cons. Sebastião Helvecio, 28.03.12).

2ª Câmara

Suspensão de concurso público por irregularidades constantes no edital

Trata-se do Edital de Concurso Público n. 01/2012, referente a certame de provas e títulos promovido pelo Município de Rosário da Limeira. Após análise dos autos, o relator, Cons. Eduardo Carone Costa, constatou, no instrumento convocatório, a existência de falhas impeditivas do prosseguimento regular do concurso. Diante disso, determinou, monocraticamente, a suspensão do certame, bem como fossem tomadas diversas providências, dentre as quais: a) divulgação dos editais de concurso público no quadro de avisos da Prefeitura, na internet, em jornal(is) de grande circulação na região e em diário oficial, a fim de garantir a estrita observância aos princípios da publicidade e da ampla acessibilidade; b) alteração do prazo de inscrição constante no edital, que deve ser de, no mínimo, 30 dias, garantindo assim o efetivo cumprimento do princípio do amplo acesso aos cargos públicos; c) viabilização da inscrição dos interessados em participar do certame por diferentes meios, como o presencial e por procuração, sendo vedado o oferecimento das inscrições exclusivamente pela internet; d) inclusão, no edital, de restituição do valor da taxa de inscrição na hipótese de adiamento do concurso. Saliou o entendimento firmado pelo TCEMG de que a devolução da citada taxa deverá ser realizada também nos casos de não realização ou cancelamento do certame; e) concessão da isenção da taxa de inscrição a todos os candidatos que, por limitações de ordem financeira, não possam arcar com o pagamento sem comprometer o sustento próprio e de sua família – independente de estarem ou não desempregados. Nesse ponto, ressaltou a possibilidade de tal limitação de ordem financeira ser demonstrada por qualquer meio comprobatório previsto em lei; f) alteração do edital para possibilitar aos candidatos que a entrega dos certificados para a prova de títulos se dê presencialmente ou por meio da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (Sedex ou A.R); g) estipulação de regras claras e critérios objetivos para a aplicação das provas práticas para os cargos de pedreiro, auxiliar administrativo e agente administrativo, uma vez que o edital não estabelece qual a metodologia utilizada para a avaliação dos candidatos. No que tange à cláusula que incluía no rol dos documentos a apresentação obrigatória, pelo candidato nomeado, de certidão negativa de antecedentes criminais, entendeu o relator ser ela desarrazoada, uma vez que a legislação local não contempla expressamente tal exigência para

o ingresso no serviço público municipal. Ressaltou ser inválida qualquer restrição à participação em concurso público por suposta inidoneidade não declarada em sentença transitada em julgado proferida pelo Poder Judiciário, em respeito ao princípio constitucional da presunção de inocência. Assinalou que o TCEMG se pronunciou a respeito do tema no julgamento do [Edital de Concurso Público n. 796.116](#) e do [Agravo n. 808.722](#), entendendo que o candidato que apresentar certidão positiva de antecedentes criminais somente poderá ser impedido de tomar posse mediante ato fundamentado da Administração, sendo-lhe reservado o direito ao contraditório e à ampla defesa. Além disso, determinou a inclusão no instrumento convocatório de dispositivo estabelecendo, como requisito para a investidura nos cargos públicos, a inexistência de condenação, com trânsito em julgado, por crime contra o patrimônio e a fé pública, em cumprimento ao disposto no art. 8º, IV, da Lei Complementar Municipal n. 014/2011 – Estatuto dos Servidores Públicos Civis. Ressaltou, também, a necessidade de inserção de cláusula estabelecendo a guarda da documentação pertinente ao concurso público. Afirmou, por fim, que, em caso de inexistência de lei regulamentando o arquivamento dos aludidos documentos no âmbito municipal, devem ser adotadas as regras do Conselho Nacional de Arquivos (Conarq) e o prazo prescricional previsto no Decreto 20.910/31. A decisão monocrática foi referendada por unanimidade (Edital de Concurso Público n. 863.084, Rel. Cons. Eduardo Carone Costa, 22.03.12).

Decisões de outros órgãos

TCU – Exigência de revenda exclusiva de fabricante em Estado da federação por período mínimo de cinco anos consubstancia irregularidade

“Representação efetuada pelo Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo apontou suposta ilegalidade no Edital do Pregão Presencial 133/2011 da Prefeitura Municipal de Afonso Cláudio, que teve por objeto a aquisição de pá carregadeira, com utilização de recursos federais. O edital desse certame exigia das licitantes a demonstração de possuírem revenda exclusiva do fabricante baseada no Estado do Espírito Santo há, pelo menos, cinco anos, o que configuraria violação ao disposto no art. 3º, *caput* e §1º da Lei 8.666/93, por se tratar de exigência impertinente. O relator, por meio de despacho, determinou a suspensão do certame, sem prévia oitiva daquela Prefeitura, a fim de evitar a celebração de contrato resultante de procedimento presumidamente ilegal. Em resposta a oitiva, a Prefeitura de Afonso Cláudio/ES noticia que decidiu não homologar o certame e que decretou sua anulação. Após se deparar com essas informações, o relator endossou proposta da unidade técnica de promover o arquivamento do feito, *“uma vez que, embora o edital em exame veiculasse exigência ilegal e desarrazoada, tal fato não causou qualquer prejuízo, nem se revestiu de gravidade suficiente para prosseguir a instrução da presente Representação objetivando apenação de multa aos responsáveis”*. O Tribunal, então, decidiu revogar a referida medida e arquivar o processo. **Acórdão n.º 655/2012-Plenário, TC 035.018/2011-9, rel. Min. Aroldo Cedraz, 21.3.2012**”. Informativo de Jurisprudência do TCU sobre Licitações e Contratos n. 98, período: 19.03.12 a 23.03.12, publicado em 27.03.12.

Servidores responsáveis pelo Informativo
Alexandra Recarey Eiras Noviello
Fernando Vilela Mascarenhas
Maria Tereza Valadares Costa

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

**Coordenadoria e Comissão de Jurisprudência e Súmula
Belo Horizonte|02 a 15 de abril de 2012|n. 64**

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

SUMÁRIO

Tribunal Pleno

- 1) Ponderações acerca do pagamento de verba sob a rubrica “14º salário” para agentes públicos
- 2) Guarda e conservação de documentos públicos

1ª Câmara

- 3) Imputação de ressarcimento ao erário e de multas por irregularidades praticadas em gestão municipal
- 4) Instauração de Tomada de Contas Especial na Secretaria de Estado da Saúde por indícios de irregularidades em aquisição de medicamentos

Decisões de outros órgãos

- 5) TCU – A aplicação da sanção prevista no art. 87, III, da Lei 8.666/93 impede, em avaliação preliminar, a participação da empresa em certame promovido por outro ente da Administração Pública

Tribunal Pleno

Ponderações acerca do pagamento de verba sob a rubrica “14º salário” para agentes públicos

O Tribunal Pleno, em resposta a consulta formulada por Chefe de Poder Legislativo Municipal, consignou ser indevido o pagamento de verba sob a rubrica “14º salário” a qualquer agente público, porquanto o ordenamento jurídico positivo adotou como padrão o sistema remuneratório por unidade de tempo em que a remuneração devida é aferida como contraprestação mensal pelo serviço prestado ou colocado à disposição do empregador. Além disso, assentou que a mera existência de lei prevendo o benefício não garante a sua legitimidade, devendo ocorrer a supressão imediata dos eventuais pagamentos, se as causas que o acobertam não se amoldarem a determinados requisitos. Inicialmente, o relator, Cons. Cláudio Couto Terrão, destacou a importância da diferenciação conceitual estabelecida pela doutrina entre subsídio, vencimento e salário. Registrou que todas as espécies remuneratórias apresentam em comum o pagamento de uma contraprestação pecuniária realizada em função de um trabalho permanente, sendo historicamente adotada a periodicidade mensal, conforme subentendido pelo art. 37, XI, da CR/88. Destacou a existência das verbas de natureza indenizatória, distinguindo-as das vantagens pecuniárias, por não refletirem efetivamente um

acréscimo econômico ao patrimônio de quem os recebe, servindo como ressarcimento das despesas realizadas obrigatoriamente pelo servidor em razão do serviço, compreendendo: ajudas de custo, diárias, transporte e auxílio moradia. Em seguida, destacou que a rubrica "14º salário", no âmbito da Administração Pública, vem sendo utilizada, inadvertidamente, para se referir ao pagamento tanto de verbas remuneratórias quanto de verbas indenizatórias. Asseverou que a verba denominada "14º salário" não se ajusta ao conceito de remuneração básica, porquanto não se trata de subsídio, vencimento ou salário, os quais consubstanciam o núcleo remuneratório que é pago em periodicidade mensal e, conseqüentemente, limitado a doze parcelas anuais. Considerou que, à exceção do "décimo terceiro salário", vantagem pecuniária que, de acordo com a jurisprudência do STF, apresenta natureza jurídica de gratificação, não se admite o pagamento de nenhuma outra verba remuneratória (remuneração básica acrescida ou não de vantagens pecuniárias), indenização ou benefício, sob o título de décimo quarto, décimo quinto salário e assim por diante. Assentou, ademais, que a mera existência de lei autorizativa permitindo eventual pagamento de "14º salário" não é suficiente, por si só, para legitimá-lo. Aduziu ser imprescindível a compatibilização da verba com os modelos remuneratórios admitidos pelo ordenamento jurídico vigente (regime de subsídio ou regime de remuneração), especialmente quanto à correta conceituação e observância dos limites constitucionais. Considerou que, no regime de remuneração, o pagamento da verba dependerá da observância do teto remuneratório previsto na CR/88, mediante a análise do reflexo causado pelo acréscimo de 1/12 do seu valor na remuneração mensal real do servidor, sendo dever da Administração adequar os pagamentos dos valores acima do limite constitucional. Quanto ao regime de subsídio, explicou a impossibilidade de acréscimo de "14º salário" ou qualquer outra verba remuneratória à parcela única, devido às particularidades atinentes ao próprio modelo expostas pela CR/88. Afirmou ainda que, para configurar o "14º salário" como verba de caráter indenizatório, é exigida a adequação do *nomen iuris*, clarificando que não se trata de verba de natureza salarial, devendo haver comprovação de que seu pagamento esteja vinculado à realização de gastos pelo servidor a serviço do Poder Público, os quais devem ser ressarcidos, sob pena de enriquecimento ilícito da Administração. O parecer foi aprovado por unanimidade (Consulta n. 841.256, Rel. Cons. Cláudio Couto Terrão, 11.04.12).

Guarda e conservação de documentos públicos

Trata-se de consulta realizada por Chefe de Poder Executivo Municipal indagando se há a necessidade de guarda dos documentos relativos a exercícios financeiros cujas contas já foram julgadas. Inicialmente, a relatora, Cons. Adriene Andrade, informou que o questionamento já foi objeto de exame pelo TCEMG nas [Consultas n. 447.570, 450.241, 653.773, 684.315, 812.091 e 838.820](#), nas quais se firmou o entendimento de que: a) não compete ao Tribunal fixar prazo para arquivamento de documentos públicos, e b) todas as entidades e os órgãos da Administração devem observar a legislação geral e própria sobre a matéria. Registrou haver se manifestado nesse sentido na resposta à indagação formulada na Consulta n. 812.091, na qual abordou a tratativa legal estabelecida pelo art. 216, §2º, da Constituição da República e pela Lei n. 8.159/91 – que dispõe acerca da política nacional de arquivos públicos e privados. Apontou o preceituado na Resolução n. 14/01 do Conselho Nacional de Arquivos (Conarq), que estabeleceu a obrigatoriedade e a competência própria das entidades e órgãos administrativos fixarem os prazos de guarda e destinação dos documentos relativos às suas atividades específicas ou atividades-fim. Destacou o entendimento adotado recentemente pelo TCEMG na Consulta n. 838.820 – v. Informativo n. 41 –, de relatoria do Cons. Eduardo Carone Costa. Salientou que, no mencionado parecer, o relator pondera ser dever do Poder Público gerir e dar proteção especial aos documentos de arquivos, como instrumento de apoio à administração, à cultura, ao desenvolvimento científico e como elementos de prova e informação. Registra que a Resolução n. 14/01 do Conarq estabelece os prazos de guarda de

documentos públicos relativos às atividades-meio que devem ser observados pelos órgãos da Administração Direta e Indireta das três esferas de governo. Ressalta que a eliminação desses documentos, ainda que anteriormente microfilmados, depende da observância dos prazos previstos na tabela anexa à supracitada resolução e da anuência da autoridade competente. Destaca que, no tocante aos documentos relativos à atividade-fim da Administração Municipal, os prazos de guarda deverão ser determinados pelos órgãos públicos na sua específica esfera de competência, e, somente após o decurso do prazo definido e a anuência da autoridade competente, é que poderão ser eliminados. Após citar esse posicionamento, o qual informou perfilhar, a Cons. Adriene Andrade reiterou que não compete ao TCEMG fixar prazo para o arquivamento de documentos públicos, devendo cada órgão ou entidade observar a legislação geral e própria sobre a matéria. O parecer foi aprovado por unanimidade (Consulta n. 838.602, Rel. Cons. Adriene Andrade, 11.04.12).

1ª Câmara

Imputação de ressarcimento ao erário e de multas por irregularidades praticadas em gestão municipal

Trata-se de representação, formulada por atual Prefeita Municipal, solicitando a realização de inspeção extraordinária no Município, em razão de indícios de diversas irregularidades cometidas nas gestões passadas. Após terem sido colhidos os pareceres do Órgão Técnico e do Ministério Público junto ao TCEMG e serem ouvidos os representados, o relator, Cons. Cláudio Couto Terrão, constatou as seguintes irregularidades: (a) falha na gestão orçamentária, relativa ao não pagamento da contraprestação devida pelo fornecimento de energia elétrica. Verificou-se que, entre maio e novembro de 2008, o Município não emitiu notas de empenho nem tampouco incluiu tais despesas nos "restos a pagar" do exercício, contrariando o art. 35, II, da Lei 4.320/64. Afirmou que tal conduta contraria o art. 15 da Lei de Responsabilidade Fiscal (LRF) e o Enunciado de Súmula n. 12 do TCEMG, sendo a despesa irregular e de responsabilidade pessoal dos gestores; (b) aquisição de imóvel urbano em desatendimento aos preceitos legais. Asseverou que o Município adquiriu um imóvel para a instalação de um Centro de Referência de Assistência Social sem realização de processo licitatório, em afronta ao disposto na Lei 8.666/93. Aduziu que o argumento apresentado pela defesa, de que restou configurada a hipótese de dispensa de licitação prevista no art. 24, X, da Lei 8.666/93, não deve prosperar, pois não consta nos autos prova de que houve avaliação prévia para fins de verificação do preço de mercado do bem a ser adquirido. Constatou, ainda, que o representado não instaurou procedimento de dispensa, infringindo a regra do art. 26, parágrafo único, da Lei de Licitações. Assinalou que a propriedade foi adquirida sem que houvesse a devida formalização imposta pelo art. 108 do Código Civil, resultante da ausência de averbação do documento particular de compra e venda no Cartório de Registro de Imóveis competente; (c) não elaboração de inventário do patrimônio municipal durante o período de 2005 a 2008. Neste ponto, salientou ser dever do administrador público designar comissão para elaborar a contabilidade patrimonial do Município, o que não foi providenciado durante toda a gestão dos representados. Apontou que a omissão na conduta dos gestores feriu os deveres contidos nos arts. 83, 94 e 95 da Lei 4.320/64 e no art. 5º, VIII, da INTC 08/03, sendo devida a imputação de multa aos responsáveis; (d) violação aos arts. 21, II e III, e 61, parágrafo único, da Lei 8.666/93. Afirmou que, ao efetuar tomada de preços para a execução de obra, o Município não publicou o resumo do edital no Diário Oficial do Estado e em jornal diário de grande circulação, nem tampouco o resumo do instrumento do contrato na Imprensa Oficial. Salientou que a conduta feriu os princípios licitatórios da isonomia, publicidade e competitividade, ao não conferir a oportunidade de participantes não cadastrados na prefeitura disputarem o certame; (e) pagamento adiantado às empresas vencedoras de licitações sem a correspondente

execução dos serviços. Afirmou que a conduta ilegal dos representados consistente no adiantamento de valores devidos pela realização de obras visando à construção de Unidade Básica de Saúde viola os arts. 62 e 63 da Lei 4.320/64 c/c o art. 65, II, "c", da Lei 8.666/93. Reconhecida a ilegalidade, o relator determinou a devolução ao erário dos valores adiantados, devidamente corrigidos; (f) não observância do prazo de cinco dias para fins de interposição de recursos em tomada de preços. Salientou que o prazo legal, contido no art. 109, I, "a", da Lei de Licitações, deve ser efetivamente cumprido. Assinalou, ainda, que a não insurgência de qualquer participante do certame quanto a um vício no procedimento licitatório não tem o condão de torná-lo válido, sendo descabida a defesa de tal alegação; (g) ausência de acompanhamento e fiscalização em obras públicas. Observou o relator que os representados, durante os respectivos mandatos, se furtaram a corrigir diversas irregularidades cometidas, como a ausência de livro de ocorrências e registro de obra, e não designação de preposto e de responsável pela fiscalização. Concluiu pela responsabilização dos gestores por omitirem-se a regularizar as faltas observadas, com fulcro nos arts. 67 e 68 da Lei de Licitações. Diante das irregularidades expostas, atribuiu aos ex-gestores multas no valor de R\$ 3.050,00 e R\$ 9.000,00, além de restituição ao erário no valor total de R\$ 61.881,46. Ordenou que a atual Chefe do Executivo tome as providências cabíveis quanto à retomada das obras objeto da representação, sem prejuízo das sanções devidas à empresa contratada, bem como regularize a matrícula do imóvel analisado, registrando-o em nome do Município. Determinou, ainda, a observância dos procedimentos de controle interno no Município, evitando-se a reincidência dos fatos analisados. O voto foi aprovado por unanimidade (Representação n. 772.601, Rel. Cons. Cláudio Couto Terrão, 27.03.12).

Instauração de Tomada de Contas Especial na Secretaria de Estado da Saúde por indícios de irregularidades em aquisição de medicamentos

Trata-se de inspeção ordinária realizada na Secretaria de Estado da Saúde (SES/MG) objetivando averiguar os procedimentos de aquisição de medicamentos, em face de indícios de irregularidades nos preços praticados e possível dano ao erário, no período correspondente entre o início de 2009 a abril de 2011. O relator, Cons. Wanderley Ávila, apreciou o relatório de inspeção elaborado pela 3ª Coordenadoria de Fiscalização Estadual, desenvolvido a partir de documentos encaminhados ao TCEMG, noticiando irregularidades no fornecimento de medicamentos por determinada empresa à SES/MG. Registrou a existência de processos de investigação no âmbito do Ministério Público do Estado de Minas Gerais e da Procuradoria da República em Minas Gerais sobre possível superfaturamento na compra de medicamentos pela SES/MG. Constatou a realização de procedimentos no âmbito da SES/MG, do Ministério Público Estadual, da Controladoria Geral do Estado e da Secretaria de Estado da Fazenda, com o objetivo de apurar os fatos. Aduziu que, durante o período em análise, a Secretaria de Estado da Saúde aplicou R\$ 132.903.181,45 na compra de medicamentos junto à empresa, por meio de 222 procedimentos licitatórios e dispensas de licitação. Ressaltou que o relatório apresentado pelo órgão técnico confirmou a existência de indícios de irregularidades, e, diante disso, determinou a instauração de Tomada de Contas Especial pela SES/MG, com o fim de se analisar todos os processos de aquisição de medicamentos realizados no período retro mencionado, objetivando identificar os responsáveis e quantificar o prejuízo causado ao erário. Consignou, ainda, que, se a SES/MG optar pela continuidade da aquisição dos produtos da referida empresa, com vistas a evitar o risco de desabastecimento de medicamentos destinados à população, deverá apresentar o mapa de fixação dos preços atualmente praticados, de forma a evidenciar a repactuação dos valores pagos e o estrito cumprimento das normas legais que regem a aquisição de medicamentos no âmbito da Administração Pública. Por fim, determinou a intimação do Secretário de Estado da Saúde, para que no prazo de trinta dias encaminhe documento comprobatório do ato de instauração da Tomada de Contas Especial, advertindo-o que o referido processo deverá ser remetido ao Tribunal para

juízo, no prazo de noventa dias, nos termos do art. 10, inciso I da IN 01/02. O voto foi aprovado por unanimidade (Inspeção Ordinária n. 862.742, Rel. Cons. Wanderley Ávila, 27.03.12).

Decisões de outros órgãos

TCU - A aplicação da sanção prevista no art. 87, III, da Lei 8.666/93 impede, em avaliação preliminar, a participação da empresa em certame promovido por outro ente da Administração Pública

“Representação de unidade técnica do Tribunal apontou suposta irregularidade na condução pela Prefeitura Municipal de Brejo do Cruz/PB da Concorrência 1/2011, que tem por objeto a contratação das obras de construção de sistema de esgotamento sanitário, custeadas com recursos de convênio firmado com a Fundação Nacional de Saúde - FNS, no valor de R\$ 5.868.025,70. A unidade técnica noticiou a adjudicação do objeto do certame à empresa MK Construções Ltda e sua homologação em 2/3/2012. Informou que já houve celebração do respectivo contrato, mas as obras ainda não iniciaram. Considerou irregular a contratação, visto que a essa empresa havia sido aplicada, pelo Tribunal Regional Eleitoral da Paraíba, em 8/6/2011, pena de suspensão do direito de participar de licitação ou contratar com a Administração pelo prazo de 2 anos, com base no inc. III do art. 87 da Lei 8.666/1993, por inexecução contratual. A empresa também veio a ser sancionada, com base o mesmo comando normativo, em 12/3/2012, pela Universidade Federal de Campina Grande. Estaria, pois, impedida, desde 8/6/2011, *“de licitar ou contratar com quaisquer órgãos ou entidades da administração pública federal estadual, distrital ou municipal, eis que a apenação dela, pelo TRE/PB, fundamentou-se no art. 87, inciso III, da referida Lei, que, por ser nacional, alcança a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios”*. Restariam, em face desses elementos, configurados os requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora* para a concessão da medida pleiteada. O relator do feito, então, decidiu, em caráter cautelar, determinar: a) à Prefeitura Municipal de Brejo do Cruz/PB que se abstenha, até deliberação do Tribunal, de executar o contrato firmado com a empresa MK Construções Ltda; b) *“à Fundação Nacional de Saúde que se abstenha, até ulterior deliberação do Tribunal, de transferir recursos no âmbito do convênio PAC2-0366/2011 (...), firmado com a Prefeitura Municipal de Brejo do Cruz/PB ...”*; c) promover oitivas do Prefeito e da empresa acerca dos indícios de irregularidades acima apontados, os quais podem ensejar a anulação do citado certame e dos atos dele decorrentes. **Comunicação de Cautelar, TC 008.674/2012-4, Ministro Valmir Campelo, 4.4.2012**”. Informativo de Jurisprudência do TCU sobre Licitações e Contratos n. 10, período: 02.04.12 a 06.04.12, publicado em 10.04.12.

Servidores responsáveis pelo Informativo
Alexandra Recarey Eiras Noviello
Fernando Vilela Mascarenhas
Maria Tereza Valadares Costa

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

Coordenadoria e Comissão de Jurisprudência e Súmula Belo Horizonte|16 a 29 de abril de 2012|n. 65

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

SUMÁRIO

Tribunal Pleno

- 1) Desconto de verba assistencial de natureza sindical de servidores estatutários municipais
- 2) Contratação de parentes de prefeito mediante procedimento licitatório
- 3) Legalidade de custeio de cartões de visita e de fornecimento de *notebooks* a vereadores
- 4) Impossibilidade de cessão de servidor ocupante de cargo em comissão de recrutamento amplo e possibilidade de sua atuação em cooperação técnica com outro órgão
- 5) Transferência do pagamento de aposentadorias e pensões a instituto previdenciário
- 6) Manutenção da suspensão de licitação promovida para a implantação da Estação de Integração BRT – São Gabriel

Tribunal Pleno

Desconto de verba assistencial de natureza sindical de servidores estatutários municipais

A contribuição assistencial devida aos sindicatos por força da filiação/associação voluntária do servidor público estatutário pode ser descontada por Município e ser repassada ao sindicato, mediante autorização expressa do servidor interessado. Esse foi o parecer proferido pelo Tribunal Pleno em consulta. O relator, Cons. Sebastião Helvecio, explicou inicialmente que sua resposta limitou-se à abordagem da verba assistencial relativa aos sindicatos, ou seja, à verba devida por trabalhadores por força de sua associação ou filiação espontânea, que somente poderá ser cobrada com autorização expressa do trabalhador, cuidando, assim, apenas da contribuição assistencial (distinta da contribuição sindical). Em seguida, informou que o art. 37, VI, da CR/88, garante ao servidor público civil o direito à livre associação sindical e que art. 5º, XX, da mesma norma estabelece que “ninguém poderá ser compelido a associar-se ou a permanecer associado”. Salientou haver o Tribunal Superior do Trabalho (TST) consignado, no Precedente Normativo n. 119, que a contribuição assistencial não poderá ser cobrada de trabalhadores não sindicalizados. Diante desses dispositivos e considerando que a atividade sindical é reconhecidamente de interesse coletivo e que, em tese, os sindicatos podem conceder aos seus filiados assistência médica, dentária, hospitalar, farmacêutica e jurídica, nos termos do art. 592 da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), não vislumbrou óbice na efetuação, por Municípios, de desconto referente à contribuição assistencial facultativa de seus servidores públicos estatutários, desde que sejam filiados e expressamente autorizem o

débito, consoante art. 545 da CLT. O parecer foi aprovado por unanimidade (Consulta n. 862.456, Rel. Cons. Sebastião Helvecio, 18.04.12).

Contratação de parentes de prefeito mediante procedimento licitatório

Trata-se de consulta indagando acerca da possibilidade de Município contratar, mediante procedimento licitatório, parentes do prefeito, em linha reta ou colateral e, por afinidade, até o terceiro grau. Em seu parecer, o relator, Cons. Sebastião Helvecio, informou, inicialmente, que o Tribunal Pleno consignou, nas respostas às [Consultas n. 646.988, 448.548, 162.259 e 113.730](#), não existir óbice legal para a contratação, por meio de processo licitatório, de parentes de servidores ou de agentes políticos, desde que observados, estritamente, os princípios da Administração Pública e as regras dispostas na Lei 8.666/93. Aduziu que as ações dos gestores públicos devem buscar atender aos princípios norteadores da atividade administrativa e da proteção à isonomia. Citou posicionamento de Marçal Justen Filho que entende ser um risco "a existência de relações pessoais entre os sujeitos que definem o destino da licitação e o particular que licitará. Esse relacionamento pode, em tese, produzir distinções incompatíveis com a isonomia. A simples potencialidade do dano é suficiente para que a lei se acautele. (...) O impedimento consiste no afastamento preventivo daquele que, por vínculos pessoais com a situação concreta, poderia obter benefício especial e incompatível com o princípio da isonomia. O impedimento abrange aqueles que, dada a situação específica em que se encontram, teriam condições (teoricamente) de frustrar a competitividade, produzindo benefícios indevidos e reprováveis para si e para terceiro". Advertiu que, admitir-se, em tese, a inexistência, na Lei 8.666/93, de dispositivo que impeça a participação de parentes próximos de servidores ou agentes políticos em procedimentos licitatórios, não confere ao gestor público ampla liberdade nas contratações, devendo este observar atentamente os princípios norteadores da Administração Pública, sobretudo os da moralidade, isonomia, impessoalidade e competitividade, visando, com isso, uma atuação administrativa voltada à satisfação de interesses supraindividuais. Orientou que, na hipótese de as pessoas com o parentesco aventado acorrerem às licitações, o administrador deve demonstrar, no certame, ter promovido a maior competitividade possível, a partir da mais cuidadosa e detalhada demonstração de lisura. Por todo o exposto, concluiu que, embora seja possível, em tese, a contratação de parentes próximos de servidores ou agentes políticos, por meio da participação em procedimento licitatório, a hipótese não prescinde da observância dos princípios da moralidade, isonomia, impessoalidade e da maior competitividade possível, sendo recomendável que, nessa espécie de contratação, o gestor demonstre, nos autos do procedimento licitatório, de forma consistente, que foram respeitados os aludidos princípios, de modo a se afastarem possíveis questionamentos sobre a ocorrência de influências nocivas na condução dos certames. O parecer foi aprovado por unanimidade (Consulta n. 862.735, Rel. Cons. Sebastião Helvecio, 18.04.12).

Legalidade de custeio de cartões de visita e de fornecimento de *notebooks* a vereadores

O Tribunal Pleno consignou, em resposta a consulta, que o Poder Legislativo poderá custear a impressão de cartões de visita para vereadores e assessores jurídicos, e disponibilizar *notebooks* para uso individual e exclusivo dos edis, desde que respeitados alguns limites. A relatora, Cons. Adriene Andrade, esclareceu, em seu parecer, que o custeio dos cartões de visita para vereadores e assessores jurídicos somente poderá ocorrer se tais impressos forem utilizados como instrumento de identificação dos agentes públicos no exercício de suas atribuições, sem intuito de promoção pessoal, em obediência aos princípios da moralidade e da impessoalidade e ao preceito contido no §1º do art. 37 da CR/88. Aduziu que no cartão poderá constar apenas o nome e o cargo do agente público, além de endereços (inclusive de e-mail) e

telefones institucionais para eventuais contatos. Ressaltou que não é permitida a impressão de *slogans*, fotos, nome de partido político, número de candidato ou outras informações relacionadas aos pleitos eleitorais, a fim de evitar que tais impressos sejam utilizados como material de propaganda. Destacou a necessidade de a distribuição dos cartões acontecer de forma criteriosa, quando o agente público estiver no exercício de suas atribuições, tendo sempre em vista o interesse público e não a promoção pessoal. Salientou que a contratação de empresa para a impressão de cartões de visita deve observar as normas concernentes às licitações e aos contratos da Administração Pública. Quanto à aquisição e manutenção de *notebooks* por Câmara Municipal, a relatora afirmou não ser admissível a compra desses equipamentos de informática para “uso pessoal” dos vereadores, por desatenção ao interesse público, uma vez que a realização da despesa não se destinará apenas ao exercício das funções do Legislativo. No entanto, aduziu ser possível a disponibilização de *notebooks* para “uso individual e exclusivo” dos edis, bem como o custeio das despesas de manutenção desses equipamentos, desde que os *notebooks* sejam utilizados exclusivamente no desempenho das funções parlamentares, observados os princípios elencados no *caput* do art. 37 da CR/88 e as normas que regem as licitações e os contratos da Administração Pública. Explicou que, nos dias de hoje, os equipamentos de informática são instrumentos essenciais ao desempenho das atividades profissionais, especialmente por viabilizarem a integração dos usuários, por meio da rede mundial de computadores. Desse modo, entendeu que a disponibilização desses recursos tecnológicos aos agentes políticos, para uso exclusivo na atividade parlamentar, vai ao encontro do interesse da coletividade, pois contribui para o bom desempenho das funções parlamentares. Frisou que os *notebooks* disponibilizados aos vereadores devem permanecer como bens do patrimônio do Poder Legislativo Municipal e, como se destinam a uso individual e exclusivo de cada agente político, faz-se necessária a assinatura de termo de responsabilidade. O parecer foi aprovado por unanimidade. (Consulta n. 858.884, Rel. Cons. Adriene Andrade, 25.04.12).

Impossibilidade de cessão de servidor ocupante de cargo em comissão de recrutamento amplo e possibilidade de sua atuação em cooperação técnica com outro órgão

Trata-se de consulta, de relatoria do Cons. Wanderley Ávila, por meio da qual se questiona se é possível ceder, para outro órgão do Estado, servidor ocupante exclusivamente de cargo em comissão de recrutamento amplo, bem como qual seria o instrumento mais adequado para a formalização de eventual cessão. Em seu parecer, o Conselheiro relator aduziu ser proibido ao ente público “admitir pessoal para ocupar cargo em comissão de recrutamento amplo demissível *ad nutum* na estrutura organizacional respectiva, para, depois, colocá-lo à disposição de outro órgão ou entidade públicos, sob pena de o ato administrativo vir a se revelar atentatório aos princípios da moralidade, razoabilidade e finalidade, e incorrer o gestor que o praticou às sanções legais pertinentes”. Em sede de retorno de vista, o Cons. Antônio Carlos Andrada, acompanhando o parecer do relator em todos os seus termos, propôs o alargamento do âmbito da discussão, que, segundo seu entendimento, não se restringiria ao instituto da cessão. Nesse sentido, após destacar que o modelo republicano e federativo adotado pelo Estado Brasileiro tem como consectário lógico e intrínseco a necessidade de harmonia e colaboração entre os entes federativos e os poderes institucionais, defendeu a possibilidade de que, na celebração de instrumentos de cooperação, as partes convençam que a contribuição de uma delas consista na disponibilização de servidores, caso suas atribuições sejam úteis para a execução do objeto pactuado. Na hipótese, entendeu ser possível que o ocupante de cargo em comissão de recrutamento amplo exerça suas atividades temporariamente em outro órgão, permanecendo vinculado, sob todos os enfoques, ao seu ente de origem – porque seus préstimos caracterizam a colaboração deste em benefício de todas as partes convenientes. O Cons. Mauri Torres, também em sede de retorno de vista,

registrou que, de fato, a cessão de um servidor ocupante exclusivamente de cargo de recrutamento amplo a outro órgão do Estado configura-se um contrassenso na medida em que a transitoriedade inerente ao cargo em comissão de livre nomeação e exoneração é antagônica à lógica que permeia o ato de cessão. Entendeu, também, pertinente a ampliação da resposta à consulta, concordando com os termos do parecer apresentado pelo Cons. Antônio Carlos Andrada. Afirmou que não se pode ignorar a recente transformação pela qual vem passando a Administração Pública pátria, cuja tendência é cada vez mais adotar instrumentos de gestão voltados para a garantia da efetividade e eficiência na sua atuação, o que foi consagrado expressamente na CR/88 com as alterações trazidas pela EC n. 19/98. Por fim, concluiu que a cessão de servidor titular exclusivamente de cargo em comissão de livre nomeação e exoneração para outro órgão público não é possível. Todavia, tal servidor pode ser temporariamente deslocado para atuar em cooperação técnica com outro órgão público, sem prejuízo do seu vínculo com o órgão em que ocupa o cargo em comissão. Aprovado o parecer exarado pelo relator, Cons. Wanderley Ávila, com os acréscimos apresentados pelo Cons. Antônio Carlos Andrada (Consulta n. 862.304, Rel. Cons. Wanderley Ávila, 25.04.12).

Transferência do pagamento de aposentadorias e pensões a instituto previdenciário

Trata-se de consulta indagando acerca da legalidade de se alterar a lei municipal que instituiu o Regime Próprio de Previdência Social Municipal, por meio de criação de instituto de previdência e assistência municipal, para retirar a obrigação de a municipalidade arcar com o pagamento das aposentadorias de todos os beneficiários existentes até a data de publicação da referida lei, transferindo-a para o novo instituto, após a realização de um estudo de sustentabilidade econômica do novo regime de previdência. Em seu parecer, o relator, Cons. Mauri Torres, citou a [Consulta n. 676.832](#), que tratou da possibilidade de se transferir para o regime próprio de previdência o pagamento das aposentadorias e pensões existentes antes da sua criação, até então custeadas pelo Tesouro Municipal. Destacou o entendimento firmado na citada consulta de que "(...) um dos fatores preponderantes para o sucesso do novo modelo de previdência abraçado pelo Município é o de se evitar o comprometimento de seus recursos financeiros com obrigações já existentes com os atuais inativos e pensionistas, o que não impede a transferência da responsabilidade do pagamento de tais despesas para o órgão previdenciário desde que ele seja capitalizado, pois preservar o equilíbrio financeiro e atuarial é ofertar ou assumir determinado benefício com a arrecadação que se preste a dar-lhe o indispensável suporte. (...) caso o Município queira livrar-se dos repasses mensais, deverá entregar ao novo sistema quantia necessária à constituição da reserva destinada ao pagamento dos benefícios concedidos antes da implantação da previdência municipal, porque o fundo previdenciário não pode simplesmente ser onerado com brutal acréscimo de despesa se não teve prévia contrapartida de receita para suportar as antigas aposentadorias e pensões, que constituem encargos exclusivos do Tesouro". Afirmou que, para o Município alterar a legislação municipal, transferindo ao instituto de previdência o pagamento das aposentadorias e pensões já existentes na data da criação do novo regime, deverá: (a) observar as condições financeiras do novo instituto para arcar com os encargos no momento da transferência, e (b) mediante prévio cálculo atuarial e autorização legislativa, repassar ao regime próprio de previdência, juntamente com o encargo, os recursos financeiros necessários à constituição da reserva destinada ao pagamento dos benefícios já concedidos antes da criação do novo regime de previdência. Ressaltou que os recursos recolhidos aos cofres do instituto, após sua criação, devem ser capitalizados e reservados para o financiamento das futuras aposentadorias e demais benefícios dos servidores que efetivamente integram o plano e estão contribuindo para compor sua reserva, sob pena de comprometimento da saúde financeira do sistema com a transferência de encargos sem a devida compensação financeira. O parecer foi aprovado por unanimidade. (Consulta n. 862.986, Rel. Cons. Mauri Torres, 25.04.12).

Manutenção da suspensão de licitação promovida para a implantação da Estação de Integração BRT – São Gabriel

O Tribunal Pleno negou provimento a agravo com pedido de efeito suspensivo interposto pelo Município de Belo Horizonte contra decisão que determinou a suspensão liminar do procedimento licitatório referente à SCO n. 008/2012-RDC, cujo objeto consiste na contratação de empresa para a implantação da Estação de Integração BRT do Bairro São Gabriel ([ver Informativo n. 63](#)). O relator, Cons. Eduardo Carone Costa, afirmou que o procedimento licitatório apresentava critérios de pontuação rigorosos, ao estabelecer disposição excludente em relação à apresentação da proposta técnica, o que cerceava a isonomia entre os concorrentes do certame. Nesse sentido, demonstrou que a exigência constante no edital, de que as propostas técnicas tivessem nota mínima de sessenta pontos, pressupunha a apresentação pelos licitantes de mais de um atestado em pelo menos um dos itens pontuáveis, gerando a possibilidade de exclusão da disputa de interessados que possuíssem todos os atestados exigidos. Após elencar as razões recursais aduzidas pelo agravado, o relator entendeu que os elementos apresentados pelo recorrente não tinham o condão de reformar a decisão recorrida e revogar a medida cautelar prolatada. Quanto às outras irregularidades apontadas quando da suspensão do certame ([v. Informativo n. 63](#)), o relator as afastou em decorrência das razões apresentadas no recurso, recomendando que, em editais futuros, o jurisdicionado: (a) respeite o lapso temporal de 30 dias úteis previsto em lei entre a divulgação do certame e a realização da licitação; (b) afaste a imposição de exigências que possam comprometer a legalidade do procedimento licitatório, pois cabe aos órgãos públicos primar pelo comprometimento de estipulação de regras editalícias assecuratórias dos princípios que regem as disputas públicas; (c) adote, para cada item da planilha orçamentária da licitação, o preço mais baixo constante em tabela disponível, visando a garantia do menor custo e a obediência aos princípios da eficiência e da economicidade. Diante disso, esclareceu não ser sustentável a utilização preferencial dos índices do Sistema Nacional de Pesquisa de Custos e Índices da Construção Civil (SINAPI) nos ajustes pelo Regime Diferenciado de Contratação, nos termos do art. 8º, §3º, da Lei 12.462/11. Afirmou que, caso a Administração Pública decida pela adoção de tabela que gere maior custo para a licitação, deve apresentar justificativa, conforme restou assentado na decisão recorrida. Aduziu ser dever do gestor interpretar a norma para dar aplicabilidade aos valores que norteiam a ordem pública, ao verificar que a regra legal, no caso concreto, não se compatibiliza com os princípios que fundamentam a atividade administrativa. Ressaltou ser tal medida necessária, devido à vinculação da Administração ao princípio da juridicidade, ou seja, sua atuação não se restringe à mera submissão à lei, como produto das fontes legislativas, mas se sujeita a toda ordem jurídica, devendo reverenciar os princípios indispensáveis à consecução do interesse público. Nesses termos, o relator negou provimento ao agravo, mantendo a decisão recorrida. O voto foi aprovado, vencidos os Cons. Licurgo Mourão e Mauri Torres, que entenderam pela revogação da suspensão (Agravo n. 872.252, Rel. Cons. Eduardo Carone Costa, 25.04.12).

Servidores responsáveis pelo Informativo
Alexandra Recarey Eiras Noviello
Fernando Vilela Mascarenhas
Maria Tereza Valadares Costa

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

Coordenadoria e Comissão de Jurisprudência e Súmula Belo Horizonte | 30 de abril a 13 de maio de 2012 | n. 66

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

SUMÁRIO

Tribunal Pleno

- 1) Aspectos atinentes à aplicação do regime especial de aposentadoria, do abono de permanência e da paridade aos policiais legislativos
- 2) Concessão de plano de saúde a servidores do Poder Legislativo e lançamento da despesa
- 3) Pessoa jurídica isenta do recolhimento de determinado tributo e comprovação de regularidade de despesa municipal
- 4) Impossibilidade de contratação com base em ata de registro de preço com prazo de vigência expirado
- 5) Suspensão de edital de licitação para execução de obras no Mineirinho

2ª Câmara

- 6) Suspensão de edital de concorrência pública objetivando formalização de PPP

Tribunal Pleno

Aspectos atinentes à aplicação do regime especial de aposentadoria, do abono de permanência e da paridade aos policiais legislativos

Trata-se de consulta contendo três indagações. A primeira refere-se à possibilidade de aplicação aos policiais legislativos (abrangidos pela Resolução 5.310/07) do regime especial de aposentadoria estabelecido para os policiais civis do Estado de Minas Gerais pela Lei Complementar 84/05. O relator, Cons. Mauri Torres, destacou inicialmente que a previsão para concessão de aposentadorias com critérios diferenciados aos servidores que exerçam atividades em circunstâncias especiais está contida no art. 40, § 4º, da CR/88. Explicou que o mesmo dispositivo remeteu à Lei Complementar a competência para estabelecer os requisitos diferenciados para a concessão dessas aposentadorias especiais. Saliou que no Estado de Minas Gerais a Lei Complementar Estadual 84/05 prevê a adoção de regime especial de aposentadoria aos policiais civis. Feitas essas considerações, anotou que o ponto principal consistia em verificar se as atividades exercidas pelos policiais da Assembleia Legislativa de Minas Gerais poderiam ser consideradas como tipicamente policiais, ou seja, se envolveriam condições especiais capazes de ensejar risco à saúde ou à integridade física. Após analisar o art. 4º, incisos I a V da LC 84/05 e dispositivos da Resolução 5.310/07 que tratam da matéria,

o relator entendeu ser possível considerar as atividades exercidas pelos policiais da Assembleia Legislativa como tipicamente policiais, fato que justifica a aplicação do regime especial de aposentadoria. Asseverou ter o TCU se manifestado nesse mesmo sentido em relação aos servidores da carreira de policial legislativo do Senado Federal, na resposta à Consulta TC-007.305/2010. Ressaltou, no entanto, que somente o tempo de efetivo serviço nas atividades de cunho estritamente policial pode ser considerado para efeito de aposentadoria especial conforme declarou o STF no julgamento da ADI n. 3817. Diante disso, concluiu aplicarem-se aos policiais da Assembleia Legislativa de Minas Gerais as regras do regime especial de aposentadoria estabelecido para os policiais civis nos arts. 20-A e 20-B da LC 84/05, desde que o agente esteja em funções tipicamente policiais, ou seja, em atividades que coloquem em risco a saúde ou a integridade física, em todos os períodos considerados para o cômputo do período de efetivo exercício no cargo, em consonância com o parágrafo 4º do art. 40 da CR/88 e com o supracitado entendimento do STF. A segunda indagação diz respeito à possibilidade de concessão do abono de permanência definido no parágrafo 19 do art. 40 da Constituição da República aos policiais legislativos que façam jus à aposentadoria especial. Sobre o tema, o relator mencionou que o aludido abono foi incluído no texto constitucional por intermédio da EC 41/03. Aduziu tratar-se de gratificação concedida a servidor que, tendo preenchido todos os requisitos para se aposentar voluntariamente, opte por permanecer em atividade até completar a idade para a aposentadoria compulsória. Explicou que, na hipótese da aposentadoria especial, os requisitos a serem preenchidos para a aposentação voluntária serão aqueles estabelecidos na Lei Complementar que regulamenta os critérios de concessão. Assentou que, reunidos os requisitos para a concessão da aposentadoria voluntária especial, o servidor que opte por permanecer em atividade fará jus ao abono permanência. Nesses termos, concluiu que, uma vez implementados os requisitos necessários para a aposentação especial estabelecida na LC 84/05, o policial legislativo que permanecer em atividade terá direito à percepção do abono permanência, frisando que, conforme já explicitado no item antecedente, para fazer jus à aposentadoria especial e, conseqüentemente, ao abono permanência, a atividade desempenhada pelo agente deverá ser de natureza estritamente policial. O terceiro questionamento relaciona-se à existência de paridade entre os proventos de aposentadoria e a remuneração dos policiais legislativos em atividade. Sobre a questão, o relator destacou que a paridade plena consiste, em síntese, no direito assegurado ao servidor público ocupante de cargo efetivo de ter a revisão dos seus proventos e das pensões, na mesma proporção e na mesma data, sempre que se modificar a remuneração dos servidores em atividade, sendo também a eles estendidos quaisquer benefícios ou vantagens posteriormente concedidos a esses servidores, inclusive quando decorrentes da transformação ou reclassificação do cargo ou função em que se deu a aposentadoria ou que serviu de referência para a concessão da pensão, na forma da lei. Registrou haver verificado, ao analisar o teor do questionamento apresentado, que a dúvida do consulente com relação à paridade pode estar relacionada com a aplicação geral, inclusive aos servidores que ingressaram a partir de 01.01.04, do disposto no parágrafo 2º do art. 20-B da LC 84/05. Mencionou as regras geral e de transição que regem as aposentadorias dos servidores titulares de cargos efetivos dos entes federados, citando os dispositivos constitucionais que tratam da matéria. Em seguida, relacionou as situações para aposentação dos servidores públicos titulares de cargos efetivos advindas das normas constitucionais, entendendo, em consonância com a jurisprudência citada em seu parecer, que a Lei Complementar 84/05 não poderia estabelecer forma diferenciada de cálculo de proventos, daquela constitucionalmente prevista para todos os servidores públicos. Diante do exposto, concluiu que a paridade plena de proventos, nos termos estabelecidos no parágrafo 2º do art. 20-B da LC 84/05, não pode ser aplicada indistintamente a todos os policiais legislativos, devendo ser aplicada à luz dos dispositivos constitucionais vigentes, que também se aplicam a todos os demais servidores públicos civis, pois, conforme jurisprudência predominante, a regulamentação da concessão de aposentadoria especial por Lei Complementar, prevista no art. 40, §4º da Constituição Federal, refere-se apenas aos

requisitos e critérios diferenciados para a sua concessão, não podendo ser criada por Lei Complementar forma diferenciada de cálculo dos proventos ou de concessão de paridade. Os Conselheiros Cláudio Couto Terrão e Antônio Carlos Andrada, em sede de retorno de vista, apresentaram considerações acerca dos questionamentos aventados. O parecer do relator foi aprovado (Consulta n. 862.633, Rel. cons. Mauri Torres, 02.05.12).

Concessão de plano de saúde a servidores do Poder Legislativo e lançamento da despesa

Trata-se de consulta indagando: (a) acerca da possibilidade de Câmara Municipal conceder plano de saúde a seus servidores, por meio de resolução de autoria da Mesa Diretora ou de projeto de lei submetido à aprovação em plenário e (b) se a respectiva despesa deve ser considerada como gasto com pessoal. Em seu parecer, a relatora, Cons. Adriene Andrade, salientou inicialmente que a matéria já havia sido examinada na [Consulta n. 764.324](#). Sobre a primeira questão, informou ter o TCEMG consignado, ao apreciar a aludida consulta, o entendimento de que a Câmara Municipal pode conceder plano de saúde a seus servidores e respectivos familiares, desde que atendidas as condicionantes constitucionais e legais, sendo do Poder Legislativo a iniciativa para a proposição de projeto de lei instituidor do benefício. Informou, ainda, que na resposta prolatada nos referidos autos prevaleceu o entendimento no sentido da possibilidade de a Administração assumir integralmente as despesas da concessão do plano de saúde, apesar da relevância do princípio da solidariedade em matéria de assistência médica ([v. informativo n. 19](#)). Quanto ao segundo questionamento, a relatora encampou o posicionamento esposado em sede de retorno de vista pelo Cons. Sebastião Helvecio, no sentido de que a despesa não deve ser computada como gasto com pessoal, para efeito da classificação do art. 18 da Lei de Responsabilidade Fiscal. Em sua manifestação, o Conselheiro tratou da natureza jurídica da despesa sob enfoque, entendendo ser gasto vinculado à política de seguridade social. Além disso, asseverou que, no âmbito do Direito do Trabalho, o TST tem desvinculado essa espécie de benefício patronal do salário dos empregados celetistas, pelo que tal benefício não vem integrando a sua remuneração, para efeitos de reflexos em diversas outras verbas. Aduziu que, no seu ponto de vista, o fornecimento de planos de saúde corporativos nos ambientes de trabalho, tanto na iniciativa privada quanto nos entes públicos, não configura espécie de salário indireto. Registrou que o desempenho da autonomia administrativa e organizacional pelos entes públicos autoriza a concessão dessa parcela em favor e para o melhor desempenho do trabalho, e não como contraprestação ou retribuição por ele, o que efetivamente se encaixaria no conceito de remuneração. Salientou que esse raciocínio encontra guarida no art. 458, § 2º, IV da CLT. Assentou que o custeio de plano de saúde se aproxima mais de uma utilidade voltada para o melhor desempenho do cargo ou emprego, em benefício dos serviços, do que uma contraprestação por esses serviços, configurando-se, portanto, despesa de natureza institucional. Anotou haver a Nota Técnica n. 1097/2007/CCONT-STN, elaborada pela Secretaria do Tesouro Nacional, a qual sintetiza discussões de um grupo de trabalho que atendia ao Promoex, noticiado a opinião desse grupo de que a despesa com assistência à saúde de servidores não deve ser incluída no cálculo da despesa total com pessoal. Informou que a Secretaria de Estado de Planejamento e Gestão classificou as despesas com pessoal e aquelas objeto deste parecer em grupos distintos, exatamente em razão da diferença intrínseca à natureza de cada uma delas. Também em sede de retorno de vista, os Conselheiros Antônio Carlos Andrada e Cláudio Couto Terrão apresentaram argumentos ratificadores do entendimento esposado. Aprovado o parecer da relatora que encampou o posicionamento exarado pelo Cons. Sebastião Helvecio (Consulta n. 812.115, Rel. Cons. Adriene Andrade, 09.05.12).

Pessoa jurídica isenta do recolhimento de determinado tributo e comprovação de regularidade de despesa municipal

Trata-se de consulta indagando acerca da forma de comprovação de regularidade de despesa municipal no caso de aquisição de bens de pessoa jurídica isenta do recolhimento de determinado tributo, e que, por este motivo, não emita nota fiscal. Inicialmente o relator, Cons. Cláudio Couto Terrão, esclareceu que a isenção tributária não afasta, por si só, o dever de emitir comprovantes fiscais. Explicou que a emissão de nota fiscal é considerada obrigação tributária acessória e, conforme dispõe o parágrafo único do art. 175 do Código Tributário Nacional (CTN), “a exclusão do crédito tributário não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja excluído, ou dela consequente”. Esclareceu que, noutros termos, a regra geral estabelecida no dispositivo sobredito estatui que, mesmo quando o sujeito passivo da relação tributária não está obrigado a recolher o tributo, deve ele cumprir com todas as obrigações acessórias necessárias à fiscalização pelo ente municipal, como, no caso, emitir comprovantes fiscais. Em relação ao cerne da consulta, o relator mencionou disposição contida no art. 63 da Lei 4.320/64, destacando a possibilidade de outros documentos, além do comprovante fiscal, atestarem a regularidade da despesa. Asseverou que o Enunciado de Súmula 93 do TCEMG esclareceu a questão ao dispor que “as despesas públicas que não se fizerem acompanhar de nota de empenho, de nota fiscal quitada ou documento equivalente de quitação são irregulares e poderão ensejar a responsabilização do gestor”. Registrou haver o TCEMG, na Consulta n. 489.787, entendido serem “documentos equivalentes de quitação” recibo de pagamento a autônomo e bilhetes de passagens, entre outros. Aduziu que, ainda que a pessoa física ou jurídica não esteja obrigada a emitir comprovantes fiscais, a despesa pública pode ser regularizada mediante a apresentação de outros documentos equivalentes de quitação que atestem a entrega do objeto ou a prestação do serviço. Diante do exposto, o relator concluiu que: (a) a isenção tributária é espécie do gênero exclusão do crédito tributário e, quando concedida a um contribuinte, atinge apenas a obrigação principal, permanecendo, dessa forma, as obrigações acessórias como, por exemplo, o dever de emitir comprovantes fiscais e (b) a nota fiscal é um dos documentos hábeis para a comprovação da regularidade da despesa pública, podendo ser substituída por outros documentos equivalentes de quitação, nos termos do Enunciado de Súmula 93 do TCEMG. O parecer foi aprovado por unanimidade (Consulta n. 862.579, Rel. Cons. Cláudio Couto Terrão, 09.05.12).

Impossibilidade de contratação com base em ata de registro de preço com prazo de vigência expirado

Trata-se de consulta questionando acerca da possibilidade de se promover contratação com base em ata de registro de preço com prazo de vigência expirado, considerando que a adesão à ata, bem como a concordância por parte do possível contratado, ocorreram dentro do prazo de 12 meses estabelecido no art. 15, §3º, III, da Lei 8.666/93. Em seu parecer, o relator, Cons. Mauri Torres, conceituou sistema de registro de preços, comparando-o com a situação comum, em que a Administração realiza contratação específica, precedida de licitação. Explicou que tal sistema encontra-se disciplinado no art. 15 da Lei de Licitações, o qual delimita o prazo para a validade do registro de preços em um ano no máximo. Estabeleceu distinção entre a licitação “comum” – que visa à contratação de um objeto específico – e o certame realizado para registro de preços. Asseverou que no primeiro caso, após a homologação do procedimento licitatório, a Administração irá firmar um contrato com a empresa vencedora, o qual criará o vínculo entre as partes pelo tempo de sua vigência. Salientou que, no segundo caso, após a homologação do processo, será registrada uma ata, que é o instrumento regulador de toda e qualquer contratação decorrente desse procedimento licitatório. Nesse sentido, frisou que ata de registro de preço, embora seja um instrumento que

cria o vínculo com a Administração, não se confunde com o contrato que será firmado, consubstanciando-se num instrumento vinculativo, que cria obrigações mútuas para as partes envolvidas, em especial com relação aos quantitativos, preços e prazos de validade, que devem ser observados no momento da formalização da avença. Salientou haver o art. 8º do Decreto Federal 3.931/01 disciplinado a adesão à ata de registro de preços por outros interessados – prática conhecida como “carona” –, estabelecendo que “durante sua vigência, poderá ser utilizada por qualquer órgão ou entidade da Administração que tenha participado do certame licitatório, mediante prévia consulta ao órgão gerenciador, desde que devidamente comprovada a vantagem”. Registrou que a adesão como “carona” no registro de preços foi tratada por esta Corte na [Consulta n. 757.978](#). Assentou que a vigência da ata deve ser observada para a assinatura de todos os ajustes dela decorrentes, quer celebrados pela Administração que promoveu o registro de preços, quer celebrados por eventuais “caronas”. Pontuou que todo procedimento licitatório, seja para o sistema de registro de preços ou não, tem por finalidade a aquisição de um objeto ou a formalização de um contrato, e deve obedecer às formalidades impostas no processo de aquisição, das quais fazem parte a adesão da Administração e a anuência da contratada no caso da “carona”. Ressaltou, todavia, que a vigência dos contratos firmados pelo sistema de registro de preços segue as regras estabelecidas no art. 57 da Lei 8.666/93, não estando vinculada à vigência da ata. Após essas explicações, informou haver verificado, ao analisar o questionamento apresentado, que a consulente estava considerando o prazo estabelecido para a validade da ata de registro de preços como marco final tanto para a adesão à ata quanto para sua aceitação, mas não para a formalização do contrato, que é a finalidade de qualquer procedimento licitatório e, portanto, o marco final do processo. Esclareceu que tal entendimento não encontra respaldo no ordenamento jurídico, posto que a adesão à ata de registro de preços e a concordância por parte da contratada são meros procedimentos adotados no curso do processo administrativo que deve ser formalizado pela Administração que pretende contratar. Nesse contexto, consignou que todos os procedimentos, inclusive a celebração do contrato, devem ser formalizados dentro do prazo de validade da ata, pois caso contrário estar-se-ia admitindo a prorrogação por prazo indefinido tanto das atas como das licitações realizadas para o seu registro, o que viola os princípios que regem as licitações. Em razão do exposto concluiu que, considerando ser a “adesão” e a “concordância do contratado” algumas das formalidades que compõe o processo administrativo para a contratação pelo sistema de registro de preços e, ainda, que o prazo de validade da ata de registro de preços não pode ser superior a 12 meses, respondeu a consulta nos seguintes termos: (a) não é possível promover contratações com base em ata de registro de preços com prazo de vigência vencido e (b) para se contratar, tomando por base ata de registro de preços, é necessário que a adesão do interessado e a concordância por parte do possível contratado, além das demais formalidades exigidas do “carona”, descritas na supracitada Consulta n. 757.978, bem como a celebração do respectivo contrato, sejam realizadas durante a vigência da ata. O parecer foi aprovado por unanimidade. (Consulta n. 872.262, Rel. Cons. Mauri Torres, 09.05.12).

Suspensão de edital de licitação para execução de obras no Mineirinho

Trata-se de Edital de Licitação – Concorrência Pública CO.003/2012 –, promovida pelo Departamento Estadual de Obras Públicas (DEOP), com vistas à contratação de empresa, sob o regime de empreitada por preço unitário, para executar obras de correção de anomalias e proteção das estruturas do Estádio Jornalista Felipe Drumond – Mineirinho – 1ª etapa. O relator, Cons. Cláudio Couto Terrão, informou a existência, no instrumento convocatório, de graves irregularidades que poderiam resultar em prejuízo ao erário, destacadamente as condições restritivas à participação no certame, consubstanciadas nas qualificações econômica e técnica, e no valor superestimado da contratação. Destacou que as exigências de qualificação econômica são irregulares, uma vez que excedem às condições mínimas

indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações, ferindo o princípio da isonomia e afrontando o disposto no art. 37, XXI, da CR/88. Afirmou que o ato convocatório, indiscutivelmente, exorbita da diretriz estabelecida no referido dispositivo constitucional porque acumula exigências de capital social mínimo com garantia de proposta, além de exigir a comprovação de boa situação financeira por meio de índices de liquidez corrente, de liquidez geral, de endividamento geral e de risco financeiro e, ainda, a declaração de compromissos contratuais assumidos pelos licitantes. Em relação à qualificação técnica, o relator aduziu revelarem-se indevidas as exigências de que o responsável técnico pertença ao quadro permanente da empresa, exclusivamente por vínculo de emprego ou societário, bem como a obrigatoriedade de sua participação na visita técnica. Salientou ser pacífico o entendimento de que a vinculação do profissional, detentor de atestados de capacidade técnica, com a empresa licitante pode ser demonstrada também por meio de contrato de prestação de serviço e não somente por contrato de trabalho ou como integrante do quadro societário. A esse respeito, o relator transcreveu, em seu parecer, excertos de decisões do TCEMG publicados na edição especial da Revista do TCE, intitulada "A Lei 8.666/93 e o TCEMG", considerando indevida a condição por ser restritiva à competitividade e ofensiva ao princípio da isonomia. Da mesma forma, considerou que a vinculação do responsável técnico à visita técnica constitui condição de participação inapropriada. Ainda quanto à questão da visita técnica, ressaltou a necessidade de se observar que o instrumento convocatório, além de ter estabelecido dia único para sua realização, restringiu o período da visita, condição que é extremamente limitadora à participação dos interessados. O relator enfatizou a existência de fortes indícios de superfaturamento dos custos da obra, tendo em vista apontamento do órgão técnico de que o valor da contratação foi superestimado em 33% relativamente aos preços apurados em pesquisa de mercado e tabelas oficiais. Pelo exposto, preenchidos os requisitos para a concessão da medida cautelar, determinou a suspensão liminar do certame. O voto foi aprovado por unanimidade. (Edital de Licitação n. 875.554, Rel. Cons. Cláudio Couto Terrão, 09.05.12).

Suspensão de edital de concorrência pública objetivando formalização de PPP

Trata-se de denúncia oferecida em face da Concorrência Pública n. 003/2012, promovida pela Prefeitura Municipal de Campina Verde, objetivando a formalização de contrato de Parceria Público-Privada (PPP), destinada a fornecimento, instalação, operação e gestão de usina de tratamento térmico. O relator, Cons. Mauri Torres, suspendeu monocraticamente o procedimento licitatório por entender que o edital continha irregularidades passíveis de prejudicar a competitividade do certame. Explicou haver baseado sua decisão nas conclusões do órgão técnico, destacando trecho da análise do aludido órgão, segundo o qual: "a ofensa mais gritante à Lei de PPP diz respeito ao critério de julgamento adotado. Para julgamento das propostas foi definida uma 'fórmula'(...) Essa fórmula determina o valor de VJ (valor de julgamento) e vencerá a empresa que ofertar o maior valor de VJ. Além de ser critério não previsto em lei, a fórmula também não representa um critério objetivo de julgamento. (...) o valor VJ pode aumentar em função de dois fatores: o aumento do valor total de investimentos ou a diminuição das contraprestações previstas. A conjugação desses dois fatores, em si, poderia ser favorável à Administração. Entretanto, o valor dos investimentos será definido pelo próprio proponente e determinará inclusive, o valor de contrato. Uma vez que a Administração não especificou um valor mínimo a esses investimentos, entende-se que a Administração indica não possuir os instrumentos para aferir a plausibilidade do valor proposto pelos licitantes. Portanto, questiona-se como a Administração poderá distinguir entre o licitante que onerou propositadamente o valor dos instrumentos de sua proposta para auferir maior VJ e aquele licitante que apresentou o valor justo dos investimentos. (...) Cumpre salientar ainda, a questão da definição do valor de contrato. Como dito, esse valor será definido pelo proponente. Assim, até esse momento não se pode inferir sequer se poderá ser adotada a

modalidade PPP, por força do disposto no inciso I do §4º do art. 2º da Lei de PPP. Tais irregularidades permitem afirmar que não foram elaborados estudos técnicos que demonstrassem a conveniência e a oportunidade da contratação pela forma parceria público-privada, condição essencial conforme preceitua o art. 10 da Lei 11.079/04". Informou, ainda, o relator, que além dessas irregularidades, o órgão técnico identificou as seguintes afrontas à Lei 11.079/04: (a) ausência de indicação de repartição de riscos entre as partes, inclusive os referentes a caso fortuito, força maior, fato do príncipe e álea econômica extraordinária (art. 5º, III), em desacordo com a diretriz estabelecida no art. 4º, relativa à repartição objetiva de riscos entre as partes; (b) inexistência de critérios objetivos de avaliação de desempenho do parceiro privado (art. 5º, VII); (c) falta de previsão para compartilhamento com a Administração Pública de ganhos econômicos efetivos do parceiro privado decorrentes da redução do risco de crédito dos financiamentos utilizados pelo parceiro privado (art. 5º, I); (d) ausência de indicação da obrigatoriedade de constituição de uma SPE (art. 9º). A decisão monocrática foi referendada por unanimidade. (Denúncia n. 873.703, Rel. Cons. Mauri Torres, 03.05.12).

Servidores responsáveis pelo Informativo
Alexandra Recarey Eiras Noviello
Maria Tereza Valadares Costa

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

Coordenadoria e Comissão de Jurisprudência e Súmula Belo Horizonte | 14 de maio a 27 de maio de 2012 | n. 67

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

SUMÁRIO

Tribunal Pleno

- 1) Licitude na acumulação de dois cargos públicos na área de saúde com as funções de ordenador de despesa
- 2) Saldo financeiro em caixa de autarquia e outras questões

1ª Câmara

- 3) Tribunal suspende licitação para asfaltamento e recuperação de vias públicas

2ª Câmara

- 4) Suspensão de certame licitatório para aquisição de sistema de gestão municipal em virtude de cláusula restritiva de competitividade
- 5) Irregularidade na exigência injustificada, em edital de licitação, de tempo mínimo para comprovação de experiência anterior

Outros Órgãos

- 6) Necessidade de justificação prévia para a aquisição de itens diversos em lotes

Tribunal Pleno

Licitude na acumulação de dois cargos públicos na área de saúde com as funções de ordenador de despesa

Trata-se de consulta indagando acerca da possibilidade de profissional, que acumule dois cargos públicos privativos da área de saúde, com profissão regulamentada, em consonância com o art. 37, XVI, "c", da CR/88, exercer as funções de ordenador de despesas. Em sua resposta, o relator, Cons. Eduardo Carone Costa, destacou inicialmente o conceito legal de ordenador de despesas insculpido no art. 80, §1º, do Decreto-lei 200/67. Ressaltou, amparado em doutrina, ser ordenador de despesas o servidor público investido de autoridade e competência para emitir empenho e autorizar pagamentos, não sendo, a rigor, o título de um cargo. Salientou, com fulcro em decisão proferida pelo TCERS, que o ordenador de despesas deve sempre ser servidor ou empregado público, investido de autoridade administrativa, via de consequência, não podendo ser reconhecido na pessoa do agente subordinado. Informou que, conforme disposto nos arts. 11 e 12 do Decreto-lei 200/67, a delegação de competência deve ser utilizada como instrumento de descentralização administrativa, com o objetivo de assegurar maior rapidez e objetividade às decisões, situando-as na proximidade dos fatos,

pessoas ou problemas a resolver, com o ato de delegação indicando com precisão a autoridade delegante, a autoridade delegada e as atribuições do objeto de delegação. Assinalou que o art. 37, XVI, "c" da CR/88 autoriza a citada acumulação de cargos desde que haja compatibilidade de horários e seja obedecido o teto remuneratório constitucional. Registrou que tal questionamento foi enfrentado pelo TCEMG na Consulta n. 701.702. Assentou, por fim, a viabilidade e legalidade da acumulação de dois cargos públicos por profissional da área de saúde, integrante do Quadro da Polícia Militar, podendo, em razão do exercício de um deles, desempenhar as funções de ordenador de despesas, por ele próprio ou por delegação. O parecer do relator foi aprovado por unanimidade. (Consulta n. 863.022, Rel. Cons. Eduardo Carone, 23.05.12).

Saldo financeiro em caixa de autarquia e outras questões

Trata-se de consulta contendo quatro indagações. O primeiro ponto, que se depreende dos questionamentos 1 e 2, diz respeito à possibilidade de autarquia municipal repassar ao Executivo, no curso ou no final do exercício, recursos financeiros provenientes de superávit advindo da arrecadação de tarifas cobradas pela prestação do serviço de água e esgoto em determinado Município, inclusive para suprir despesas que não lhe são afetas. O segundo ponto, que se infere dos questionamentos 3 e 4, diz respeito à possibilidade de se realizar suplementação orçamentária nas dotações da autarquia utilizando o saldo financeiro existente, mesmo se a Prefeitura não possuir excesso de arrecadação ou superávit financeiro e, ainda, qual seria o procedimento contábil quando houver saldo financeiro no caixa da autarquia. Inicialmente, o relator, Cons. Mauri Torres, destacou trecho da Consulta n. 838.537, que tratou da mesma matéria. O relator esclareceu que, como o Executivo optou por um modelo de administração indireta de gerenciamento da prestação de serviços públicos de água e esgoto, transferiu a execução desses serviços para a autarquia municipal, que é ente administrativo autônomo criado por lei específica, com personalidade jurídica de direito público, patrimônio próprio e atribuições outorgadas na forma da lei. Considerou evidente que a autarquia municipal possui total autonomia jurídica, administrativa e financeira, competindo-lhe, em geral, exercer todas as atividades relacionadas à administração, operação, manutenção e expansão dos serviços de água e esgoto. Acrescentou que, para tanto, compete à autarquia gerenciar seus recursos de modo a propiciar um serviço de qualidade à população por meio de investimentos planejados para o setor. Nesses termos, o relator considerou não ser possível a transferência ao Executivo Municipal, seja no final do exercício, seja no curso deste, de recursos da autarquia municipal, decorrentes da cobrança de tarifas, posto não haver qualquer vinculação administrativa ou financeira da autarquia com a Administração Pública Municipal, esclarecendo que os recursos financeiros de autarquia não podem suprir despesas não afetas ao seu fim. No tocante ao segundo ponto questionado, após transcrever as disposições expressas nos arts. 107 e 108 da Lei 4.320/64 e comentários doutrinários, o relator citou excerto da Consulta n. 642.715, nos seguintes termos: "em se tratando de direito financeiro e orçamentário, a Carta Magna, em seu art. 165, em homenagem aos princípios da unidade e da universalidade, prescreve que a lei orçamentária anual conterá o orçamento fiscal referente aos Poderes do ente político, seus fundos, órgãos e entidades da administração direta e indireta, até mesmo fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público. Alfredo Nasser, ao discorrer sobre o princípio da unidade, sustenta que: 'unidade orçamentária não significa que a lei orçamentária não se subdivida em muitos orçamentos que nela se entrossem, e, sim, que dois orçamentos diferentes não podem coexistir em relação a um idêntico programa de trabalho'. (...) Verifica-se que a doutrina tem dado novo conceito ao princípio da unidade de forma a abranger novas situações, seguindo, assim, o chamado princípio da totalidade, que possibilita a coexistência de múltiplos orçamentos que devem sofrer consolidação de forma que o governo tenha uma visão geral do conjunto das finanças públicas". Aduziu que, existindo saldo financeiro no caixa da unidade, faz-se necessária a

abertura de créditos adicionais, citando ensinamento de J. Teixeira Machado Jr. e Heraldo da Costa Reis: "Assim toda vez que ficar constatada a inexistência ou a insuficiência orçamentária para atender a determinada despesa, o Executivo terá a iniciativa das leis que autorizem os créditos adicionais, especiais e suplementares e, posteriormente à sua aprovação pelo Legislativo efetivará sua abertura por decreto. Entretanto, a fim de evitar burocracias, a Lei 4.320/64, no seu art. 7º, I e a Constituição do Brasil, pelo art. 167, §8º, autorizam a inclusão, na lei de orçamento, de dispositivo que permite ao Executivo abrir créditos suplementares até determinado limite. Assim sendo, somente o Executivo tem competência legal para abrir créditos suplementares, através de decretos, sem, entretanto, ouvir necessariamente o Legislativo, uma vez que a competente autorização já lhe é dada em lei específica ou na própria lei do orçamento. (...) Os créditos especiais, por se referirem a programas novos, serão sempre autorizados previamente por lei e abertos por decreto do Executivo". O relator concluiu, referente ao segundo ponto da consulta, que a aplicação de recursos financeiros excedentes no âmbito da entidade não depende de superávit ou saldo financeiro no Executivo, mas está sujeita à lei autorizativa e/ou à edição do decreto de abertura, ambos de iniciativa do Executivo municipal. Acrescentou que, especificamente com relação ao procedimento contábil a ser adotado pela autarquia no caso de haver superávit financeiro, o dirigente da entidade, mediante justificativa, poderá requerer ao Executivo municipal que edite um decreto de abertura de crédito adicional ou encaminhe, se necessário, um projeto de lei para autorizá-lo. Ponderou que, por outro lado, caso não haja interesse da autarquia na utilização do superávit financeiro dentro do exercício em que ocorreu, deverá inscrevê-lo como superávit financeiro no balanço patrimonial para utilizá-lo no orçamento da autarquia do exercício seguinte, sempre para investimentos afetos à atuação da autarquia. O parecer foi aprovado por unanimidade. (Consulta n. 837.626, Rel. Cons. Mauri Torres, 23.05.12).

1ª Câmara

Tribunal suspende licitação para asfaltamento e recuperação de vias públicas

Trata-se de denúncia oferecida em face do Processo Licitatório n. 017/2012 – Tomada de Preços n. 002/2012 – deflagrado pelo Município de Brasília de Minas, tendo por objeto a contratação de empresa para execução de serviços de asfaltamento e recuperação de vias públicas da municipalidade. O relator, Cons. Cláudio Couto Terrão, manifestou-se pela suspensão cautelar do certame, por haver identificado no instrumento convocatório exigências comprometedoras da competitividade, entre elas: (a) limitação da visita técnica a um único dia e horário. O relator considerou ser a referida previsão editalícia desarrazoada e extremamente limitadora à participação dos interessados em contratar com a Administração; (b) apresentação pelas empresas licitantes de Certificado de Habilitação no Programa Mineiro da Qualidade e Produtividade no Habitat (PMQP-H). Aduziu que tal exigência restringe a participação de eventuais interessados no certame, especialmente de empresas não instaladas em Minas Gerais ou que nunca tenham executado trabalhos no Estado. Salientou que o fato de a empresa possuir o referido certificado não garante a execução dos serviços de maneira mais satisfatória que outras empresas sem tal certificação. Por essas razões, entendeu ser a referida exigência violadora do disposto no inciso XXI do art. 37 da CR/88, por exceder às condições mínimas indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações, ferindo o princípio da isonomia; (c) instalação da Usina de Concreto Betuminoso Usinado a Quente (CBUQ) em um raio máximo de 70 km em relação ao Município. Asseverou que tal imposição ofende o parágrafo 6º do art. 30 da Lei de Licitações, o qual veda a inclusão de exigências de propriedade e de localização prévia. Além disso, assentou que a previsão promove o favorecimento de indústrias localizadas no perímetro estabelecido no ato convocatório, em detrimento da participação de eventuais interessados que não possuam usina de CBUQ no raio de distância fixado no edital, afrontando os princípios insculpidos no art. 3º da Lei 8.666/93, em especial o da isonomia e, por conseguinte, o da competitividade, essenciais para que a

Administração Pública selecione a proposta mais vantajosa. Registrou haver o Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, por meio do Enunciado de Súmula n. 16, consignado que “em procedimento licitatório, é vedada a fixação de distância para usina de asfalto”. O voto foi aprovado por unanimidade (Edital de Licitação n. 875.392, Rel. Cláudio Couto Terrão, 15.05.12).

2ª Câmara

Suspensão de certame licitatório para aquisição de sistema de gestão municipal em virtude de cláusula restritiva de competitividade

Trata-se de Denúncia apresentada em face do Pregão Presencial n. 016/2012, promovido pela Prefeitura Municipal de Santa Luzia, cujo objeto consiste na contratação de empresa especializada para prestação de serviços de cessão de licenciamento de uso de sistemas integrados de gestão pública para compras e licitações, controle de almoxarifado e patrimônio, controle de frotas, protocolo e sistema de gestão municipal. O relator, Cons. Eduardo Carone Costa, suspendeu monocraticamente o certame, por constatar impropriedade capaz de comprometer sua competitividade. Aduziu que a previsão editalícia – de que os atestados de capacitação técnica fossem expedidos por pessoa jurídica de direito público, não sendo aceitos aqueles emitidos por empresa privada –, é restritiva ao princípio da ampla participação no certame. Nesse sentido, citou excerto de manifestação do órgão técnico no [processo n. 836.466](#), nos seguintes termos “o presente edital contém exigência expressa de que o(s) atestado(s) seja(m) ‘expedido(s) por entidade(s) integrante(s) da administração pública direta e indireta’ (...), assim, entende-se que para fins de comprovação de capacidade técnica e experiência anterior, a empresa licitante precisa ter prestado serviços dos sistemas integrados de gestão pública. Com tais exigências, conclui-se que está patente a exigência (...), para fins de eficácia dos atestados, que sejam emitidos estes documentos por pessoas de direito público. Dessa forma, entende-se que quem não prestou serviço para órgão público não poderá participar da licitação, restringindo, portanto, a participação de outras empresas interessadas e maculando o princípio da competitividade”. Reverberou o posicionamento manifestado no [processo n. 832.414](#), em que se decidiu pela impossibilidade de exigência, no edital de licitação, de cláusula favorecendo os interessados que tenham experiência, somente, em implantação de *software* na área pública. A 2ª Câmara referendou a decisão singular do relator por unanimidade (Denúncia n. 875.627, Rel. Cons. Eduardo Carone Costa, 17.05.12).

Irregularidade na exigência injustificada, em edital de licitação, de tempo mínimo para comprovação de experiência anterior

Trata-se de Edital de Licitação, Tomada de Preços n. 02/2012, elaborado pela Câmara Municipal de Pouso Alto, cujo objeto consiste, em síntese, na contratação de sociedade de advogados para prestação de serviços de assessoria e consultoria jurídica para o Legislativo. Inicialmente, o relator, Cons. Mauri Torres, esclareceu que o certame foi realizado em substituição ao Edital de Tomada de Preços n. 01/2012, anulado em virtude de irregularidade consistente na exigência de comprovação de prestação de assessoria jurídica para ao menos três câmaras municipais, pelo período mínimo de um ano, para fins de aferição de capacidade técnica. O relator constatou que o novo edital reproduz a mesma exigência reputada irregular pelo TCEMG no exame do instrumento convocatório anulado. Verificou, de acordo com a análise técnica, não constar do edital qualquer justificativa para a supracitada exigência editalícia. Destacou que, consoante a doutrina de Marçal Justen Filho, “deve considerar-se que incumbe à Administração justificar as exigências de experiência anterior que introduz no ato convocatório. (...) foi a Constituição que determinou a admissibilidade apenas das mínimas exigências possíveis. Portanto, quando a Administração produzir exigências maiores, recairá sobre ela o dever de evidenciar a conformidade de sua conduta em face da Constituição (...), a

discricionariedade na fixação das exigências de qualificação técnica operacional não significa que a Administração possa escolher as que bem entender. (...) se a Administração tiver avaliado mal a realidade, reputando como indispensável uma experiência que tecnicamente se revela como dispensável, seu ato não pode prevalecer. O que é fundamental destacar é o pleno cabimento do controle jurisdicional acerca das exigências de qualificação técnica operacional impostas no ato convocatório. Trata-se de restrição ao universo de licitantes, o que somente se revela como constitucional quando for indispensável à segurança da Administração Pública". Nesse sentido, registrou que a devida justificativa pela Administração licitante poderia ensejar a regularidade da exigência do tempo mínimo de um ano para a comprovação da experiência anterior como requisito de qualificação técnico-profissional, caso restasse demonstrada sua pertinência para a garantia da execução do objeto contratado. Diante do exposto, o relator concluiu pela irregularidade do edital, na medida em que impõe injustificadamente uma exigência não prevista em lei, contrariando o disposto no art. 37, XXI, da CR/88 e restringindo o caráter competitivo da licitação. Diante do exposto, o relator determinou, monocraticamente, a suspensão do certame. A decisão singular foi referendada por unanimidade (Edital de Licitação n. 873.379, Rel. Cons. Mauri Torres, 17.05.12).

Decisões relevantes de outros órgãos

TCU – Necessidade de justificção prévia para a aquisição de itens diversos em lotes

"Representação formulada por licitante deu conta de supostas irregularidades no Pregão Eletrônico, com registro de preços, nº 65/2011, realizado pelo (...), para futuras aquisições de conjuntos laboratoriais para o *campus* do Instituto (...). Na etapa processual anterior, houve determinação cautelar ao (...) de que sobrestasse o certame, ante os indícios de restrição à competitividade, tendo em consideração a agregação de diversos equipamentos e materiais em lotes, que deveriam ser fornecidos integralmente pelo licitante vencedor do respectivo lote. Promovida a audiência da pregoeira, foi informado que o objeto da licitação não se trataria de um conjunto de peças avulsas, mas de um conjunto de materiais de laboratórios, os quais, de acordo com projetos técnicos, seriam indispensáveis à aplicação do ensino em sua forma didática. Por isso, a Administração manifestou seu interesse em optar pela forma de aquisição por lote. (...) O relator, ao analisar os argumentos apresentados, registrou que, além do critério logístico concernente ao recebimento de mais de trezentos itens objeto da licitação, *"a divisão por lotes (...) encontraria respaldo no critério pedagógico, segundo o qual a ausência de algum determinado equipamento ou outro material necessário tornaria inviável a atividade de aprendizado almejada com o uso do laboratório"*. Ainda que tal agregação tenha juntado, em um mesmo lote, itens que não guardariam total correlação em seu processo produtivo, prosseguiu o relator em seu voto, teria trazido a vantagem de unir todos os itens imprescindíveis para a perfeita utilização laboratorial. Assim, sopesando as inegáveis vantagens operacionais e pedagógicas advindas desse agrupamento em cotejo com a competitividade necessária ao certame, entendeu não haver máculas ao procedimento examinado. Votou, então, pela revogação da cautelar anteriormente concedida, bem como pelo arquivamento do processo, no que foi acompanhado pelo Plenário. Acórdão n. 1167/2012-Plenário, TC 000.431/2012-5, rel. Min. José Jorge, 16.05.2012". Informativo de Jurisprudência do TCU sobre Licitações e Contratos n. 106, período: 14.05.12 a 18.05.12.

Servidores responsáveis pelo Informativo
Alexandra Recarey Eiras Noviello
Fernando Vilela Mascarenhas

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

**Coordenadoria e Comissão de Jurisprudência e Súmula
Belo Horizonte | 28 de maio a 10 de junho de 2012 | n. 68**

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

SUMÁRIO

Tribunal Pleno

- 1) Possibilidade de acumulação do mandato de vereador com o cargo de agente comunitário de saúde
- 2) Cômputo da despesa com remuneração de servidores públicos municipais concursados que atuam no Programa de Atenção Básica e no Programa Saúde da Família
- 3) Autoaplicabilidade dos artigos 42 a 45 da LC n. 123/06 e outras questões
- 4) Disposições acerca da aposentadoria especial para docentes ocupantes de funções de magistério

1ª Câmara

- 5) Suspensão de certame licitatório por irregularidades no edital

Outros Órgãos

- 6) TCU - Cláusula licitatória determinando à contratada a obrigatoriedade de aquisição de bens de fabricação nacional restringe a competitividade do certame

Tribunal Pleno

Possibilidade de acumulação do mandato de vereador com o cargo de agente comunitário de saúde

Trata-se de consulta indagando acerca da necessidade de desincompatibilização do cargo de agente comunitário de saúde para candidatar-se a vereador de Município, e da possibilidade de se acumular o referido cargo, percebendo as respectivas remunerações. Em sua resposta, a relatora, Cons. Adriene Andrade, entendeu que, em relação ao primeiro questionamento, deve prevalecer o entendimento do TSE, segundo o qual, para efeito de desincompatibilização, é necessário o afastamento do cargo de agente comunitário de saúde para se candidatar a cargo eletivo, independente da natureza jurídica do vínculo com a Administração, até três meses antes do pleito, seja eleição federal, estadual ou municipal. Considerou que os servidores públicos efetivos de qualquer dos Poderes ou os empregados públicos celetistas terão direito a receber a remuneração durante o período de afastamento. Com base na Lei n. 8.745/93, ressaltou que, na hipótese de contratação por tempo determinado para atender à necessidade temporária de excepcional interesse público, o agente não terá direito à remuneração. Destacou que o detentor de cargo em comissão também não tem direito ao afastamento

remunerado, conforme o entendimento firmado na Resolução n. 18.019/92 do TSE. No que tange à possibilidade de acumulação do cargo de vereador com o de agente comunitário de saúde, e a respeito da percepção das respectivas remunerações, a relatora transcreveu a regra prevista no art. 37, XVI e XVII, da CR/88, que proíbe a acumulação remunerada de cargos, empregos ou funções, tanto na Administração Direta quanto na Indireta. Ponderou que a própria Constituição da República tratou de algumas exceções à regra da não acumulação, ressaltando a necessidade de haver a compatibilidade de horário, conforme previsto nas alíneas do inc. XVI do mencionado artigo. Ao analisar a Lei n. 11.350/06, que rege as atividades dos agentes comunitários de saúde e dos agentes de controle de endemias, a relatora concluiu que ambos prestam serviço público de caráter permanente, são vinculados ao SUS, remunerados com verbas públicas, considerados, portanto, servidores públicos em sentido amplo, para efeito no disposto no art. 38 da CR/88. A relatora considerou ser possível a acumulação da atividade de agente comunitário de saúde ou de agente de controle de endemias no Município, seja ela decorrente de cargo ou emprego público, com o mandato de vereador, nos termos do art. 38, III, da CR/88, podendo perceber as vantagens do seu cargo, emprego ou função, sem prejuízo da remuneração do cargo eletivo, desde que haja compatibilidade de horários. Ressaltou que, não havendo compatibilidade, deverá o agente ser afastado do cargo, emprego ou função, sendo-lhe facultado optar pela sua remuneração, como preconiza o inc. II do citado artigo. Em se tratando de cargo de provimento em comissão, concluiu pela inviabilidade da acumulação com o mandato de vereador, consoante interpretação do art. 54, c/c o art. 29, IX, da CR/88. O parecer da relatora foi aprovado por unanimidade (Consulta n. 812.107, Cons. Rel. Adriene Andrade, 30.05.12).

Cômputo da despesa com remuneração de servidores públicos municipais concursados que atuam no Programa de Atenção Básica e no Programa Saúde da Família

Trata-se de consulta indagando se a despesa realizada com a remuneração de servidores concursados que atuam no Programa de Atenção Básica e no Programa Saúde da Família deve ser computada como gasto com pessoal. A relatora, Cons. Adriene Andrade, afirmou ter sido a matéria tratada pelo TCEMG nas [Consultas n. 656.574, 700.774, 832.420 e 838.571](#), restando consignado que, nos programas compartilhados entre entes da Federação, 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, advinda de transferência intergovernamental, utilizada para pagamento do pessoal contratado, será contabilizada como "Outros Serviços de Terceiros – pessoa física", a título de transferência recebida, não integrando as despesas com pessoal. Em seguida, discorreu acerca da Atenção Básica, que se traduz num conjunto de ações voltadas para a promoção e a proteção da saúde, destacando-se o Programa Saúde da Família como uma de suas principais estratégias, conforme estabelece a Portaria n. 648/GM do Ministério da Saúde. Quanto às despesas realizadas com o pagamento de servidores efetivos que atuam em ações da Atenção Básica, citou o art. 18 da Lei de Responsabilidade Fiscal, que considera como despesas com pessoal todos os gastos do ente com servidores ocupantes de cargos, funções ou empregos, independentemente da forma de ingresso na carreira pública. Afirmou que, na hipótese de o pagamento dos servidores do PSF ser realizado com recursos próprios, o gasto deverá ser lançado como "despesa de pessoal". Salientou, por outro lado, que se parte ou a totalidade dessa despesa for paga com recursos provenientes de transferências intergovernamentais, tal gasto deverá ser contabilizado com "Outros Serviços de Terceiros – pessoa física", não integrando as despesas com pessoal. O parecer foi aprovado por unanimidade (Consulta n. 838.600, Rel. Cons. Adriene Andrade, 30.05.12).

Autoaplicabilidade dos artigos 42 a 45 da LC n. 123/06 e outras questões

Trata-se de consulta visando esclarecimentos acerca de duas questões. A primeira diz respeito à autoaplicabilidade dos benefícios previstos nos arts. 42 a 45 da LC n. 123/06, à regulamentação de tais benefícios por lei ou decreto e, ainda, à necessidade de inclusão expressa desses em editais licitatórios. A segunda indaga se a ausência da regulamentação determinada pelo art. 77, §1º, da citada lei, sujeita os gestores públicos a algum tipo de sanção, e se o decurso do prazo previsto obstará futura normatização. O relator, Cons. Mauri Torres, esclareceu, em relação à primeira questão, que a LC 123/06 estabeleceu normas gerais relativas ao tratamento diferenciado e favorecido a ser dispensado às microempresas e empresas de pequeno porte no âmbito dos poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, especialmente no que se refere à apuração e recolhimento dos impostos e contribuições; ao cumprimento de obrigações trabalhistas e previdenciárias, inclusive as acessórias; ao acesso a crédito e ao mercado, inclusive quanto à preferência nas aquisições de bens e serviços pelos Poderes Públicos, à tecnologia, ao associativismo e às regras de inclusão. Ressaltou estar o tratamento privilegiado consubstanciado no art. 170, IX, e no art. 179 da CR/88. Aduziu que os arts. 42 e 43 dispõem acerca de prazo especial para comprovação de regularidade fiscal, e os arts. 44 e 45 a respeito do exercício de direito de preferência no caso de empate ficto em licitações criado pela lei. Após citar entendimentos doutrinários, afirmou que o art. 88 da LC 123/06 estabelece a autoaplicabilidade imediata dos dispositivos legais, inexistindo necessidade de regulamentação posterior dos benefícios ali previstos. Quanto à obrigação de previsão expressa da regra elencada nos referidos arts. 42 a 45 nos editais de licitação, o relator, citando posicionamento do TCU e da AGU, entendeu que a concessão desses benefícios deve ocorrer independentemente dessa inclusão, posto que decorrem de mandamento legal. Em resposta à segunda questão, o relator salientou que o comando do art. 77, §1º, da LC 123/06, acerca da obrigatoriedade de regulamentação, dentro de um ano, do tratamento jurídico diferenciado destinado às microempresas e às empresas de pequeno porte não se aplica especificamente no que tange aos privilégios previstos nos arts. 42 a 45 da mencionada lei. Constatou, portanto, não haver imposição de sanção em caso de omissão legislativa regulamentadora desses benefícios. O parecer do relator foi aprovado por unanimidade (Consulta n. 862.465, Rel. Cons. Mauri Torres, 30.05.12).

Disposições acerca da aposentadoria especial para docentes ocupantes de funções de magistério

Trata-se de consulta formulada por Diretora Geral de Instituto de Previdência Municipal contendo três indagações. A primeira refere-se à possibilidade de aplicação da regra contida no art. 40, §5º, da CR/88 - que dispõe sobre a redução em cinco anos dos requisitos de idade e de tempo para aposentadoria - a professor que exerce e/ou exerceu atividades diversas na Secretaria Municipal de Educação, como também cargo comissionado de Secretário Municipal de Educação. O relator, Cons. Eduardo Carone Costa, destacou inicialmente o disposto no art. 67, §2º, da Lei Federal n. 11.301/06, que conceitua as funções de magistério exercidas pelos professores para o recebimento da aposentadoria especial com redução temporal de cinco anos, disposta nos art. 40, §5º e 201, §8º, da CR/88. Ressaltou que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI 3772/DF, passou a considerar como função de magistério não apenas o efetivo exercício da docência, mas também a direção, coordenação e assessoramento pedagógico, desde que exercidos por professores de carreira, excluídos os especialistas em educação. Asseverou ter o TCEMG se manifestado nesse sentido, ao responder as [Consultas n. 724.021 e 715.673](#). Quanto a esse questionamento, o relator asseverou, portanto, que os docentes, integrantes do quadro de magistério, que exercem atividades educativas, em estabelecimento de ensino, em seus diversos níveis e modalidades, incluídas as funções de

direção de unidade escolar e as de coordenação e assessoramento pedagógico, têm direito à aposentadoria especial com a redução de cinco anos, nos termos previstos no § 5º do art. 40 da CR/88, não se incluindo para tal finalidade o tempo de exercício de atividades administrativas diversas no âmbito da Secretaria Municipal de Educação ou de exercício do cargo de Secretário Municipal de Educação. A segunda indagação refere-se à possibilidade de professor lotado na Biblioteca Pública Municipal, exercendo atividades de natureza de bibliotecário, ter direito à aposentadoria especial regulada pelo art. 40, §5º, da CR/88. Amparado na jurisprudência do TJMG, o relator mencionou que as atividades de natureza de bibliotecário só podem ser entendidas como “função de magistério” para fins de aposentadoria especial nas hipóteses em que se configurar readaptação funcional. Aduziu que, caso o professor esteja exercendo atividades na Biblioteca Pública em razão de desvio de função, esse tempo não deverá ser computado para fins de aposentadoria especial, por configurar irregularidade grave, não podendo ser utilizado para a obtenção de vantagem previdenciária. O terceiro questionamento diz respeito à possibilidade de concessão da referida vantagem a professores que tiveram reajustamento funcional devido a problemas de saúde, comprovados por laudo médico. Sobre a questão, o relator destacou que, diante da decisão do STF no julgamento da ADI 3772/DF, os Tribunais têm se posicionado favoravelmente à aposentadoria especial para professores readaptados em razão de doenças, decorrentes da relação de trabalho ou não. Registrou que, nesses casos, cabe à Administração Pública determinar, considerando a limitação da capacidade física ou mental constatada, quais atividades poderão ser exercidas pelo servidor, não tendo o docente influência sobre tal procedimento. Neste ponto, o relator concluiu que os professores readaptados em funções de direção, de coordenação e de assessoramento pedagógico em unidade de ensino devido a problemas de saúde farão jus à aposentadoria especial de que trata o art. 40, § 5º, da CR/88. O parecer foi aprovado à unanimidade (Consulta n. 873.259, Rel. Cons. Eduardo Carone Costa, 30.05.12).

1ª Câmara

Suspensão de certame licitatório por irregularidades no edital

Trata-se de denúncia oferecida em face da Concorrência Pública n. 001/2011, promovida pela Companhia de Tecnologia da Informação do Estado de Minas Gerais (Prodemg), objetivando a aquisição de solução de *Software* de Registro Eletrônico em Saúde com fornecimento de programas fontes. Ao examinar o instrumento convocatório, o relator, Cons. Cláudio Couto Terrão, verificou a existência de vícios capazes de comprometer a legalidade do certame, entre eles: (a) ausência de orçamento estimado em planilha de quantitativos e preços unitários, e (b) exigência de comprovação de propriedade do sistema, objeto da licitação, mediante registro no Instituto Nacional de Propriedade Intelectual – INPI, ou em entidades correlatas, para fins de qualificação técnica. No tocante à irregularidade apontada no item (a), explicou que o orçamento estimado é requisito legal de apresentação obrigatória pelo órgão licitante, em atendimento aos princípios da transparência e da publicidade. Saliou que essa ausência constitui, de plano, óbice à participação de futuros interessados no certame, por ocultar as dimensões econômicas do objeto licitado. Verificou, ainda, que não consta no corpo do edital a indicação do valor global estimado da contratação, o que, no caso concreto, inviabiliza o cumprimento de cláusula que determina a obrigação da licitante vencedora em prestar garantia de 1% do valor estimado da contratação. Quanto ao item (b), aduziu que a determinação do edital estabelecendo a obrigatoriedade de registro do programa no INPI ou em entidade correlata extrapola as possibilidades de exigência de qualificação técnica previstas no art. 30 da Lei 8.666/93. Constatou que a Lei 9.609/98, ao dispor sobre a proteção da propriedade intelectual de programas de computador, estabelece que a defesa dos direitos de propriedade independe de registro, sendo ele facultativo. Acrescentou que, muito embora seja a finalidade da Administração garantir a eficácia da contratação ou assegurar a proteção aos direitos autorais, tal exigência não encontra amparo legal, extrapolando as possibilidades

previstas no referido artigo da Lei de Licitações. Afirmou que a exigência editalícia de que o programa adquirido contenha registro de propriedade é excessiva e ofende o disposto no art. 37, XXI, da CR/88. Por tais motivos, concluiu pela suspensão liminar do certame, na fase em que se encontrava, sob pena de multa de R\$ 10.000,00, nos termos do art. 85, III, da Lei Orgânica do TCEMG, sem prejuízo da adoção de outras medidas cabíveis. O voto foi aprovado por unanimidade (Denúncia n. 876.181, Rel. Cons. Cláudio Couto Terrão, 05.06.12).

Outros órgãos

TCU – Cláusula licitatória determinando à contratada a obrigatoriedade de aquisição de bens de fabricação nacional restringe a competitividade do certame

“Por conta de representação, o Tribunal tratou de supostas irregularidades no Pregão Presencial 162/2011, do Município de Castelo/ES, destinado à aquisição de retroescavadeira, plantadeira e sulcador para atender às necessidades da Secretaria Municipal de Agricultura, certame o qual fora financiado com recursos oriundos do Contrato de Repasse 0324480-25/2010/MAPA/CAIXA. Dentre elas, constou a exigência de que a retroescavadeira a ser adquirida fosse de fabricação nacional. A esse respeito, o relator destacou que a Lei 8.666/1993 não impediria a oferta de produtos estrangeiros nas licitações realizadas pela Administração Pública. Para ele, *“mesmo com as inovações da Lei 12.349/2010, que introduziu o conceito de ‘Desenvolvimento Nacional Sustentável’, tem-se apenas reservas, disciplinadas pelos Decretos 7.546/2011 e 7.709/2012, e não vedação absoluta de oferta de produtos estrangeiros”*. Logo, a exigência em comento seria ilegal e, por si só, macularia o procedimento, pela restrição ao caráter competitivo do certame, em afronta ao art. 3º, caput e § 1º, inciso I, da Lei 8.666/1993, bem como ao art. 3º, inciso II, da Lei 10.520/2002. Por conseguinte, votou por que o Tribunal fixasse prazo para que a Prefeitura Municipal de Castelo/ES adotasse as medidas necessárias à anulação do Edital do Pregão Presencial 162/2011, bem como determinasse que a municipalidade se abstinhasse de exigir que o bem a ser adquirido seja obrigatoriamente de fabricação nacional, o que foi aprovado pela segunda Câmara. Acórdão n. 3769/2012-2ª Câmara, TC 000.262/2012-9, rel. Min. Aroldo Cedraz, 31.05.2012”. Informativo de Jurisprudência do TCU sobre Licitações e Contratos n. 108, período: 28.05.12 a 01.06.12.

Servidores responsáveis pelo Informativo
Alexandra Recarey Eiras Noviello
Fernando Vilela Mascarenhas

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

Coordenadoria e Comissão de Jurisprudência e Súmula Belo Horizonte | 11 a 24 de junho de 2012 | n. 69

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

SUMÁRIO

Tribunal Pleno

- 1) Legalidade na acumulação de proventos de aposentadoria concedida pelo RGPS com remuneração de cargo, emprego ou função pública
- 2) Tribunal mantém aplicação de multa a ex-gestor pela prática de irregularidades em processos licitatórios
- 3) Contratação de médico, via licitação, para realização de perícia em servidores que solicitem licença
- 4) Suplementação de dotação orçamentária com recursos de convênio

2ª Câmara

- 5) Irregularidades diversas em edital de concurso público

Outros Órgãos

- 6) TJMG – Legalidade da concessão do décimo terceiro subsídio aos agente políticos municipais

Tribunal Pleno

Legalidade na acumulação de proventos de aposentadoria concedida pelo RGPS com remuneração de cargo, emprego ou função pública

Servidor em atividade, vinculado ao Regime Próprio de Previdência Social (RPPS), que se aposentar pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), em razão de outra atividade que tenha exercido, poderá acumular os proventos da aposentadoria concedida pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS) com os vencimentos de cargo, emprego ou função pública que exerça em Município. Esse foi o parecer aprovado pelo Tribunal Pleno em resposta à consulta. O relator, Cons. em exercício Hamilton Coelho, inicialmente, esclareceu o conceito de servidor estatal proposto por Celso Antônio Bandeira de Mello, segundo o qual tal definição "(...) abarca todos aqueles que entretêm com o Estado e suas entidades da Administração indireta, independentemente de sua natureza pública ou privada (autarquias, fundações, empresas públicas e sociedades de economia mista), relação de trabalho de natureza profissional e caráter não eventual sob vínculo de dependência". Asseverou que a designação servidores estatais corresponde a todos os titulares de cargo, emprego ou função na Administração Pública, direta ou indireta, excluídos apenas os agentes políticos, os quais não apresentam vínculo de natureza profissional, exercendo um *munus* público. O relator registrou que o

sistema previdenciário brasileiro compreende dois regimes distintos, geridos e administrados independentemente: o Regime Geral de Previdência Social, controlado pelo Instituto Nacional do Seguro Social e os Regimes Próprios de Previdência (dos servidores públicos federais, dos militares, dos servidores dos Estados e Municípios). Assinalou que o RGPS, disciplinado no art. 201 da CR/88, possui como destinatários os trabalhadores da iniciativa privada, os não trabalhadores (segurados facultativos), os empregados públicos, os servidores detentores de cargo em comissão (sem vínculo efetivo com o poder público) ou de outro cargo temporário e os servidores detentores de cargo efetivo, quando os entes a que pertencem tenham optado pela vinculação ao Regime Geral. Quanto aos destinatários do RPPS, previsto no art. 40 da CR/88, destacou tratar-se de servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Explicou que a Constituição da República, no art. 37, §10, veda a percepção cumulada de proventos de aposentadoria decorrentes do art. 40 (regime próprio dos servidores titulares de cargo efetivo), do art. 42 (regime dos membros das Polícias Militares e dos Corpos de Bombeiros Militares) e do art. 142 (regime dos membros das Forças Armadas) com a remuneração de cargo, emprego ou função pública. Salientou haver a CR/88, nos termos do art. 37, XVI e XVII, previsto, como regra, a impossibilidade da mencionada acumulação remunerada, excepcionando situações específicas. Concluiu que, na hipótese em que for lícito ao servidor em atividade acumular cargos, empregos e funções públicas, amparado pelas exceções previstas no texto constitucional, será também lícita a percepção simultânea: (a) das remunerações de ambos os cargos, empregos ou funções públicas, bem como (b) dos proventos de aposentadoria de um dos cargos, empregos ou funções públicas com a remuneração do outro, respeitado o teto previsto no art. 37, XI, da CR/88. O relator ponderou que solução diversa apresenta-se nos casos de o servidor aposentar-se em cargo, emprego ou função pública com vínculo no RGPS e, após a sua aposentadoria, ingressar regularmente na Administração Pública, mediante concurso público ou nomeação para cargo comissionado. Observou que, nessa hipótese, a vedação prevista no art. 37, §10, da CR/88, incide sobre os proventos de aposentadoria decorrentes do art. 40, do art. 42 e do art. 142, sem fazer menção ao art. 201 da CR/88. Entendeu, portanto, pela legalidade da cumulação dos proventos de aposentadoria concedida pelo RGPS com a remuneração do cargo, emprego ou função pública posteriormente ocupada. Citou doutrina e decisões do STF, TJMG e TRT corroborando esse entendimento, além do posicionamento exarado em resposta à [Consulta n. 719.327](#) do TCEMG, na qual se consignou que a proibição insculpida no art. 37, §10, da CR/88, não alcança os rendimentos de aposentadoria decorrentes do RGPS, mesmo nas hipóteses em que tais rendimentos são complementados por entidades fechadas de previdência privada ligadas ao poder público. Asseverou que a genérica proibição do duplo ganho pelos cofres públicos, utilizada como fundamento precípua das vedações contidas nos incisos XVI e XVII e no parágrafo 10 do artigo 37 da CR/88, não justificaria uma interpretação extensiva desses dispositivos, pois, além da dualidade existente entre as fontes pagadoras dos benefícios (aposentadoria pelo RGPS e remuneração de cargo, emprego ou função pública), poder-se-ia chegar a situações desarrazoadas de se vedar todos os percebimentos acumulados de fonte estatal. Ressaltou que, quando a aposentadoria do servidor público pelo RGPS decorrer do exercício de atividade remunerada na iniciativa privada, será possível a percepção acumulada dos rendimentos dessa aposentadoria com a remuneração de cargo, emprego ou função pública, independentemente do seu ingresso na Administração Pública ter ocorrido antes ou após a aposentadoria. O parecer foi aprovado por unanimidade (Consulta n. 724.503, Cons. em exercício Hamilton Coelho, 13.06.12).

Tribunal mantém aplicação de multa a ex-gestor pela prática de irregularidades em processos licitatórios

Trata-se de recurso ordinário interposto contra decisão proferida pela 1ª Câmara, que aplicou multa a ex-presidente de Câmara Municipal em razão de irregularidades apuradas em

despesas e em procedimentos licitatórios. No que tange à contratação para fornecimento de água mineral sem o devido procedimento licitatório, contrariando o disposto nos arts. 2º e 3º da Lei 8.666/93, o relator, Cons. Eduardo Carone Costa, entendeu não merecer prosperar a alegação do recorrente de que a despesa encontra amparo no art. 24, XII, da Lei de Licitações, o qual prevê ser dispensável a licitação “nas compras de hortifrutigranjeiros, pão e outros gêneros perecíveis, no tempo necessário para a realização dos processos licitatórios correspondentes, realizadas diretamente com base no preço do dia”, tampouco a alegação de que o disposto no art. 24, XII, da supramencionada lei ainda não teria sido objeto de análise pelo TCEMG. Afirmou que a despesa referente à aquisição de água mineral não foi precedida de licitação, nem do procedimento exigido para as contratações realizadas por meio de dispensa, previsto no art. 26 da lei 8.666/93. Diante disso, o relator manteve a decisão recorrida, já que permanece a irregularidade objeto de sanção por parte do TCEMG. Acrescentou que água mineral não se amolda ao conceito de alimentos perecíveis, contido na Orientação n. 3 da ANVISA, mas sim na Orientação n. 4 da referida agência reguladora, segundo a qual “alimentos não perecíveis são aqueles que possuem tempo de durabilidade longo e não precisam ser mantidos sob refrigeração, congelamento ou aquecimento. Podem ser armazenados à temperatura ambiente”. Ressaltou, ainda, que houve violação ao disposto no art. 21 da Lei de Licitações, na medida em que a Câmara Municipal deixou de publicar os avisos contendo os resumos de editais de tomadas de preços em jornal de grande circulação. Muito embora tenha o recorrente alegado que a referida publicação é mera faculdade do administrador, o relator asseverou se tratar de obrigação imposta pelo art. 21, III, da Lei 8.666/93, transcrevendo decisões do TCEMG ([Denúncia n. 687.372](#) e [Processo Administrativo n. 687.137](#)) que corroboram esse posicionamento. Por fim, constatou que o recorrente não carrou aos autos qualquer documento ou fundamento específico relativo aos procedimentos que nortearam a aplicação da multa capazes de ensejar a reforma da decisão recorrida. Diante do exposto, o relator negou provimento ao recurso. O voto foi aprovado por unanimidade (Recurso Ordinário n. 859.043, Rel. Cons. Eduardo Carone Costa, 20.06.12).

Contratação de médico, via licitação, para realização de perícia em servidores que solicitem licença

Câmara Municipal pode contratar médico, por meio de processo licitatório, para realizar perícia nos servidores que solicitem licença para tratamento de saúde, desde que a escolha pela contratação de terceiros seja devidamente motivada pelo gestor. Esse foi o parecer aprovado pelo Tribunal Pleno em resposta à consulta. O relator, Cons. Cláudio Couto Terrão, afirmou que tal serviço almejado pela Administração Pública tem por objetivo a satisfação direta de necessidade interna da Casa Legislativa, caracterizando-se como atividade instrumental e, portanto, inerente à sua própria organização. Explicou tratar-se de serviço ordinário da atividade burocrática da Administração, também chamado de serviço administrativo, em contraposição àqueles considerados de utilidade pública. Transcreveu excerto da obra de José dos Santos Carvalho Filho, consoante o qual “(...) consideram-se serviços administrativos aqueles que o Estado executa para compor melhor sua organização, como o que implanta centro de pesquisa ou edita a imprensa oficial para a divulgação dos atos administrativos. Já os serviços de utilidade pública se destinam diretamente aos indivíduos, ou seja, são proporcionados para sua fruição direta. Entre eles estão o de energia domiciliar, fornecimento de gás, atendimento em postos médicos, etc.”. O relator observou que, em se tratando de serviço administrativo próprio da organização da Câmara Municipal, o usual seria sua prestação direta por servidor público vinculado ao quadro do órgão, ou seja, servidor devidamente investido em cargo ou emprego, por meio de concurso público, em respeito ao art. 37, II, da CR/88. Ponderou não haver, porém, norma jurídica que impeça a contratação excepcional dessa prestação por meio de outros tipos de relações jurídicas, a exemplo daquela decorrente de contrato administrativo firmado com terceiros mediante prévio procedimento

licitatório, ressalvados os casos de dispensa ou inexigibilidade legalmente previstos. Ressaltou que a decisão administrativa deve estar devidamente motivada, explicitando todas as variáveis ponderadas pelo gestor, de tal maneira que a opção por esta forma de contratação excepcional seja fundamentada em um razoável juízo administrativo de oportunidade e conveniência, exercido em face dos motivos de fato e de direito presentes na análise do caso concreto. Concluiu que a escolha por uma via ou outra deve também atender aos princípios norteadores da gestão pública contemporânea, de modo que a criação de cargo ou emprego de perito médico ou a contratação de terceiros, via licitação, para prestar esse serviço, não se mostre medida contrária aos princípios da razoabilidade, eficiência e economicidade. O parecer foi aprovado por unanimidade (Consulta n. 862.569, Rel. Cons. Cláudio Couto Terrão, 20.06.12).

Suplementação de dotação orçamentária com recursos de convênio

Trata-se de consulta formulada por prefeito municipal indagando como proceder à suplementação de dotação orçamentária com recursos de convênio. Em seu parecer, o relator, Cons. Cláudio Couto Terrão, apresentou inicialmente o conceito de convênio dado por Maria Sylvia Zanella Di Pietro, a qual o define como “forma de ajuste entre o Poder Público e entidades públicas ou privadas para a realização de objetivos de interesse comum, mediante mútua colaboração”. Destacou que a identificação do objeto a ser executado, cláusula essencial de todos os convênios, deve ser clara e precisa, não se admitindo convênios com objeto genérico, em consonância com o disposto no art. 116, §1º, I, da Lei 8.666/93. Afirmou que os recursos oriundos de convênio podem ser utilizados de duas formas: (a) com base em autorização de despesa prevista originariamente na Lei Orçamentária Anual (LOA), sem a necessidade de suplementação da dotação orçamentária; ou (b) com base em autorização legislativa posterior, mediante suplementação de dotação já existente ou criação de nova dotação. Aduziu que, na primeira hipótese, as expectativas quanto à pactuação de convênios são dimensionadas na elaboração da LOA, projetando-se tanto a estimativa de receita dos futuros convênios quanto as dotações necessárias às despesas relativas a programas que abrangem os objetos que serão conveniados. Quanto à situação descrita na alínea (b), afirmou haver casos em que a previsão orçamentária para esses programas tenha subestimado a dotação necessária ou o volume de receita a ser arrecadada por transferência voluntária. Acrescentou ser possível nem terem sido considerados no planejamento originário as receitas provenientes de repasses voluntários por outras entidades políticas. Aduziu, ainda, a possibilidade de sequer haver na LOA dotação orçamentária para programas que abrangem o objeto conveniado. Destacou, nesses casos, a necessidade de suplementação da dotação específica, quando ela já existir no orçamento, ou de criação de nova dotação orçamentária para possibilitar a celebração do convênio, que se dará por meio de lei autorizadora para a abertura dos respectivos créditos adicionais, nos termos do art. 42 da Lei 4.320/64 c/c art. 25, §1º, I, da Lei de Responsabilidade Fiscal (LRF). Advertiu que os recursos obtidos mediante convênio somente poderão ser aplicados estritamente dentro do objeto e da finalidade pactuados, uma vez que constituem receitas vinculadas. Asseverou que tais recursos financeiros devem ser utilizados em sua integralidade, ou na hipótese de saldo financeiro, devolvidos ao órgão repassador. Afirmou que a utilização da nomenclatura “excesso de arrecadação de convênios” afigura-se adequada para definir os recursos orçamentários oriundos de convênio, que servirão como fonte de recursos para a abertura de créditos adicionais, ainda que não haja, efetivamente, no exercício, arrecadação de receita superior à prevista. Acrescentou que, quando não houver previsão originária na LOA, ou sendo essa insuficiente quanto à estimativa de receitas de convênios e à projeção das despesas para o cumprimento de seus objetos, a fonte de recursos para a abertura dos créditos adicionais destinados à realização dos convênios será o “excesso de arrecadação”, ainda que essa tendência não venha a se concretizar em excesso real no exercício, ou seja, ainda que não haja saldo positivo, de natureza financeira, das diferenças de arrecadação acumuladas mês a

mês, nos termos do art. 43, §3º, da Lei 4.320/64. Concluiu que, nas transferências voluntárias de outras entidades políticas, é correta a utilização do "excesso de arrecadação de convênios" (art. 43, §1º, II, da Lei 4.320/64) como fonte de recursos para abertura de créditos adicionais, ainda que o excesso estimado no momento da abertura dos créditos não se concretize em excesso de arrecadação real. Ressaltou, por fim, que o gestor deverá sempre observar o disposto no art. 42 da Lei 4.320/64 c/c o art. 25, §1º da LRF, bem como manter a vinculação dos recursos financeiros ao objeto pactuado (art. 25, §2º, da LRF). O parecer foi aprovado por unanimidade (Consulta n. 873.706, Rel. Cons. Cláudio Couto Terrão, 20.06.12).

2ª Câmara

Irregularidades diversas em edital de concurso público

Trata-se do Edital de Concurso Público n. 001/2012, deflagrado pelo Consórcio Intermunicipal de Serviços de Engenharia e Máquinas (CISEM), para provimento de vagas nos cargos do quadro permanente dos servidores. Após análise do instrumento convocatório, o relator, Cons. Eduardo Carone Costa, suspendeu monocraticamente o certame por vislumbrar, com base nos apontamentos do órgão técnico e do Ministério Público de Contas, em juízo de cognição sumária, a existência de diversas falhas que comprometiam a continuidade do certame, dentre elas: (a) fixação de períodos exíguos para recebimento das inscrições e interposição de recursos (15 e 2 dias, respectivamente), insuficientes tanto para garantir o amplo acesso dos candidatos ao concurso quanto o exercício do contraditório e da ampla defesa; (b) previsão de cadastro reserva para todas as vagas, à exceção do Técnico em Operações de Máquinas Pesadas, sem apresentação da devida justificativa; (c) exigência de apresentação de documentos diversos, não apontados pela legislação como requisitos para investidura em cargos, empregos ou funções públicas; (d) existência de cláusula que não garante isenção da taxa de inscrição a todos os candidatos que, em razão de limitações de ordem financeira, não possam pagá-la sem comprometer o sustento próprio e da família; (e) existência de cláusula editalícia que autoriza a participação no certame de estrangeiros, sem indicação da legislação específica que a regulamenta, em descumprimento ao art. 37, I, da CR/88. Registrou inicialmente que, independentemente da personalidade jurídica, o consórcio deve observar as normas de direito público quanto à admissão de pessoal, que se dará por concurso público, e quanto ao regime jurídico de pessoal, que será obrigatoriamente o da CLT, conforme disposto no art. 6º, §2º, da Lei 11.107/05. Constatou a ausência de tabelas atualizadas de remuneração e de atribuições dos empregos públicos ofertados no edital, além das leis municipais de ratificação do Protocolo de Intenções ou de autorização para participação no consórcio público, obrigatórias nos termos do art. 5º da Lei 11.107/05. Explicou, no tocante às irregularidades relacionadas no item (a), que os prazos previstos para inscrição no certame e para a interposição de recursos são exíguos, sendo recomendável a alteração para 30 dias e 3 dias úteis, respectivamente. Quanto ao item (b), aduziu que o cadastro de reserva somente pode ser utilizado em situações excepcionalíssimas, quando, embora não existam cargos ou empregos disponíveis no momento da abertura do concurso, haja expectativa do surgimento de novas vagas ou que existam causas que impeçam o provimento imediato. Ressaltou que a previsão do cadastro de reserva deve ser devidamente justificada pela Administração, uma vez que tal instituto acarreta prejuízos ao controle social, impossibilita a identificação de vagas destinadas aos portadores de deficiências e prejudica o direito subjetivo à nomeação. Em relação à irregularidade apontada no item (c), o relator constatou que a CR/88 reservou apenas à lei estabelecer os requisitos para investidura em cargos, empregos e funções públicas. Asseverou, ainda, que não foi encontrado dispositivo legal que justifique a exigência da documentação requerida, a qual deve guardar pertinência com o princípio da razoabilidade. No que tange à irregularidade descrita no item (d), informou ter o TCEMG se manifestado, nos autos do [Edital de Concurso Público n. 797.073](#), pela obrigatoriedade de se incluir no instrumento convocatório cláusula que possibilite ser beneficiado pela isenção todo aquele que

comprovadamente seja hipossuficiente. Assim, a Administração deverá adequar o item indicado, a fim de possibilitar a participação no certame daqueles que, em razão de limitações de ordem financeira, não possam arcar com o pagamento da taxa de inscrição. Por fim, em relação ao apontado no item (e), o relator afirmou que, para a participação de cidadão estrangeiro em concurso público, faz-se necessária a superveniência de legislação específica que a regulamente, nos termos da CR/88. Diante do exposto, o relator determinou a suspensão do certame, fixando ao gestor prazo para juntada da prova de publicação da referida suspensão, devendo ser encaminhadas ao TCEMG, também, a tabela atualizada do salário e das atribuições dos empregos públicos ofertados no concurso; as leis de ratificação do Protocolo de Intenções ou de autorização para participação no Consórcio Público, editada por cada um dos entes consorciados, nos termos do art. 5º da Lei 11.107/05; a justificativa para a formação de cadastro de reserva e, se existente, a legislação específica que regulamenta a investidura de estrangeiros em cargo público. A decisão monocrática foi referendada por unanimidade (Edital de Concurso Público n. 872.278, Rel. Cons. Eduardo Carone Costa, 14.06.12).

Outros órgãos

TJMG – Legalidade da concessão do décimo terceiro subsídio aos agente políticos municipais

“A Corte Superior do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na apreciação da ação direta de inconstitucionalidade dos arts. 2º e 3º da Lei nº 2.395/2008 e 3º, § 1º, e 8º da Lei nº 2.468/2008, do Município de São Gonçalo do Sapucaí, julgou parcialmente procedente o pedido formulado pelo Procurador-Geral de Justiça. Reconheceu, por maioria, inconstitucionais apenas os arts. 2º da primeira lei e 3º, §1º, da segunda legislação citada, os quais dispõem sobre a atualização dos subsídios dos detentores de mandato eletivo local nos mesmos índices e períodos dos vencimentos dos servidores públicos municipais, em afronta ao art. 24, § 3º, da Constituição Estadual. No que concerne à percepção do 13º subsídio por Prefeito, Vice-Prefeito, Secretários Municipais, Presidente da Câmara Municipal e demais Vereadores, não se encontram evidados do alegado vício material os dispositivos das leis em questão. O relator, Des. Kildare Carvalho, ressaltou dois pontos para estabelecimento de parâmetro de validade da Lei Municipal à luz do art. 165, § 1º, da CEMG, concluindo pela ausência de vedação, no art. 39, § 4º, da CF, para atribuição dos direitos sociais aos agentes políticos e pela natureza de retribuição extraordinária da gratificação natalina, não constituindo acréscimo remuneratório, vedado pelo Texto Constitucional. Destacou que o direito ao 13º salário configura garantia prevista no art. 7º da CF, prevalecendo sobre outras normas constitucionais. Salientou que, nas esferas federal e estadual, tal benefício já é conferido aos referidos agentes devendo ser estendido no âmbito municipal, em observância do princípio da simetria (Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.0000.09.501859-4/000, Rel Des. Kildare Carvalho, DJe de 17/05/2012).” Boletim de Jurisprudência do TJMG n. 42, de 20.06.12.

Servidores responsáveis pelo Informativo
Alexandra Recarey Eiras Noviello
Fernando Vilela Mascarenhas

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

**Coordenadoria e Comissão de Jurisprudência e Súmula
Belo Horizonte | 25 de junho a 08 de julho de 2012 | n. 70**

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

SUMÁRIO

Tribunal Pleno

- 1) Aplicação do art. 6º-A acrescido à EC 41/03 pela EC 70/12
- 2) Custeio e contabilização dos gastos com programas de pós-graduação para professores municipais
- 3) Possibilidade de exigência de apresentação de guia de importação quando da entrega do produto licitado
- 4) Legalidade do aumento de jornada de trabalho de cargos públicos por meio de lei municipal com a consequente majoração da remuneração
- 5) Pagamento de despesas com recursos do FPM e outras questões
- 6) Emissão de parecer prévio pela aprovação das contas governamentais
- 7) Regras de aposentadoria previstas no artigo 40, §1º, III, da CR/88

Tribunal Pleno

Aplicação do art. 6º-A acrescido à EC 41/03 pela EC 70/12

A regra contida no art. 6º-A da EC 41/03, que estabelece nova base de cálculo para a aposentadoria por invalidez permanente dos servidores que ingressaram no serviço público até 19.12.03, aplica-se tanto àquelas decorrentes de acidente em serviço, moléstia profissional ou doença grave, contagiosa ou incurável, quanto às oriundas de causas diversas. Esse foi o parecer aprovado pelo Tribunal Pleno em resposta a consulta. A relatora, Cons. Adriene Andrade, afirmou que o art. 6º-A, acrescido à EC 41/03 pela EC 70/12, alterou a base de cálculo da aposentadoria por invalidez permanente dos citados servidores. Ponderou, no entanto, não ter havido alteração em relação à proporcionalidade/integralidade dos proventos de aposentadoria. Observou que, quando a invalidez permanente decorrer de acidente em serviço, moléstia profissional ou doença grave, contagiosa ou incurável, o aposentado terá direito à integralidade dos proventos. Ressaltou que, por outro lado, se a invalidez provier de causa diversa das mencionadas, os proventos serão proporcionais ao tempo de serviço. Registrou que, como o art. 6º-A não fez distinção dentre as causas de invalidez a ensejar aposentadoria permanente, em ambos os casos, os proventos deverão ser calculados com base no valor da remuneração do cargo efetivo em que se der, desde que o servidor tenha ingressado no serviço público até 19.12.03. Acrescentou que, para os servidores que ingressaram após essa data, continuará a ser aplicada a regra do parágrafo 3º do art. 40 da

CR/88, ou seja, os proventos serão calculados pela média das contribuições. O voto foi aprovado por unanimidade (Consulta n. 873.405, Rel. Cons. Adriene Andrade, 27.06.12).

Custeio e contabilização dos gastos com programas de pós-graduação para professores municipais

Trata-se de consulta indagando acerca da possibilidade de Município custear curso de pós-graduação para professores do ensino fundamental e da educação infantil, com a parcela dos 40% do Fundeb e/ou dos 25% de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino (MDE). Inicialmente o relator, Cons. em exercício Hamilton Coelho, esclareceu ter sido a matéria objeto de debate em parecer proferido pelo TCEMG na [Consulta n. 108.732](#), que concluiu pela não inclusão de gastos com bolsas de estudo para profissionais do magistério municipal nos 25% destinados ao ensino. Aduziu, entretanto, que, devido à superveniência de legislação e à evolução da jurisprudência no TCEMG, faz-se necessário analisar novamente a matéria. Explicou que o art. 70 da Lei 9.394/96 considera afetas à manutenção e ao desenvolvimento do ensino as despesas realizadas com vistas à consecução dos objetivos básicos das instituições educacionais de todos os níveis, fazendo menção expressa à "remuneração e aperfeiçoamento do pessoal docente e demais profissionais da educação". Ressaltou o disposto no art. 40, parágrafo único, da Lei 11.494/07, no sentido de que os planos de carreira deverão contemplar a capacitação profissional, especialmente aquela voltada à formação continuada do pessoal docente, e a regra contida no art. 8º, do Decreto n. 6.775/09, que trata especificamente da formação continuada. Asseverou que a preocupação com a manutenção e o desenvolvimento do ensino não se limita ao cuidado no incremento e gerência na distribuição das receitas, sendo importante a constante qualificação do corpo docente. Entendeu que os cursos de pós-graduação, por consubstanciarem forma de atualização dos recursos cognitivos dos profissionais da educação, inserem-se no conceito amplo de formação continuada. Destacou, citando o entendimento exarado na [Consulta n. 716.944](#), ser necessária a compatibilização entre o curso ofertado e o nível de ensino em que o professor está habilitado a lecionar. Alertou, ainda, a imprescindibilidade de normatização da matéria no âmbito do ente federado que pretende oferecer aos docentes de sua rede de ensino cursos de aperfeiçoamento e capacitação, a qual deve fixar regras para a participação dos interessados, conforme mencionado na referida consulta. Quanto à forma de custeio, o relator esclareceu que os cursos de pós-graduação, ofertados para capacitação de professores, se inserem no conceito de formação continuada, e, por isso, podem ser arcados com a parcela dos 40% do Fundeb, bem como contabilizados nos 25% destinados à manutenção e desenvolvimento do ensino. O parecer foi aprovado, vencido o Cons. Cláudio Couto Terrão quanto ao estabelecimento, pelo Município, mediante ato normativo próprio, de regras para a participação dos docentes nos cursos de formação continuada, por entender não ter sido objeto do questionamento suscitado (Consulta n. 837.591, Rel. Cons. em exercício Hamilton Coelho, 27.06.12).

Possibilidade de exigência de apresentação de guia de importação quando da entrega do produto licitado

Pode a Administração Pública requerer do licitante vencedor de certame, quando da entrega do produto adquirido, a apresentação de guia de importação, original ou cópia, desde que tal exigência esteja expressamente prevista no edital de licitação e no contrato. Esse foi o parecer aprovado pelo Tribunal Pleno em resposta a consulta indagando sobre a possibilidade de se exigir guia de importação da empresa vencedora em licitação realizada para aquisição de pneus no momento da celebração do contrato. O relator, Cons. Mauri Torres, inicialmente colacionou excerto de decisão do TCEMG na Denúncia n. 872.026, no sentido de que "(...) eventual documentação de importação que venha a ser necessária, somente poderá ser

exigida do licitante vencedor, e, não de todos os participantes da licitação que ofertem produtos importados, ainda na fase de apresentação de propostas”. Afirmou ser a exigência de guia/declaração na fase de habilitação ou no momento da apresentação da proposta irregular. Nesse sentido, apresentou orientação jurídica elaborada pelo Corpo de Consultores da Consultoria Zênite segundo a qual “(...) é no recebimento do objeto (art. 73 da Lei 8.666/93), momento destinado à verificação do cumprimento das exigências formais e materiais de execução, previstas no edital e no contrato, que a comprovação da regularidade dos meios pelo qual ele adentrou no País deve ser exigida”. O relator considerou, portanto, ser na entrega do objeto o momento adequado para a apresentação da guia/declaração de importação. Destacou que tal documento compreende o conjunto de informações comerciais, cambiais e fiscais necessárias à análise da operação de liberação da mercadoria importada. Salientou ser compreensível a preocupação da Administração Pública em exigir a apresentação da declaração de importação a fim de evitar a aquisição de produto que ingressou no Brasil de maneira irregular, uma vez que o referido procedimento acarreta fraude ao fisco, lesão ao erário e concorrência desleal, além de comprometer a qualidade do produto ofertado, tendo em vista a existência de produtos falsificados em vários segmentos. Observou que este comprovante de ingresso regular da mercadoria no país só pode ser exigido quando do recebimento do objeto licitado, posto que os licitantes não são obrigados a possuir os produtos em estoque para participar do certame, especialmente nas licitações para registro de preço, que são as mais usuais na aquisição de pneus. Ressaltou que a demonstração de regularidade e licitude da importação é condição inerente ao produto, portanto a guia/declaração de importação, original ou cópia, deve acompanhá-lo e ser apresentada pelo licitante contratado, seja ele o importador ou o representante comercial. O parecer foi aprovado por unanimidade (Consulta n. 875.563, Rel. Cons. Mauri Torres, 27.06.12).

Legalidade do aumento de jornada de trabalho de cargos públicos por meio de lei municipal com a consequente majoração da remuneração

Trata-se de consulta questionando se pode o Município, por meio de lei municipal, majorar a jornada de trabalho de cargos públicos criados e providos para cumprir carga semanal de 20 horas e, sendo possível, se seria direito do servidor ter sua remuneração aumentada na mesma proporção. O relator, Cons. Sebastião Helvecio, afirmou que a problemática central remete à discussão acerca da natureza do vínculo funcional estabelecido entre os servidores e as pessoas jurídicas de direito público. Aduziu que os Tribunais têm se posicionado reiteradamente no sentido de que o conjunto de regras de direito reguladoras da relação jurídica entre a Administração e seus servidores, ou seja, seu regime jurídico, tem natureza de direito público. Salientou que as atividades administrativas visam à consecução do interesse público e disso decorre, conseqüentemente, que seus executores devem exercê-las segundo a finalidade social do Estado e seus princípios gerais. Diante das razões expendidas, o relator considerou inquestionável que o Poder Público, a qualquer momento, a bem do interesse coletivo e para alcançar a eficiência na prestação dos serviços, poderá modificar direitos e obrigações constantes do regime jurídico institucional. Assinalou ser essa mutabilidade uma das principais características a diferenciar o regime estatutário (unilateral) do regime trabalhista (contratual). Considerando que o vínculo entre o Estado e o servidor ocupante de cargo público é de direito público e que não há direito adquirido a regime jurídico estatutário, o relator entendeu que o Município – a quem compete, consoante entendimento pacificado no TCEMG, organizar o serviço público local e elaborar o regime jurídico de seus servidores – possui a prerrogativa de alterar, em prol do interesse público, as normas que regulam o vínculo mencionado, dentre elas a modificação da carga horária de trabalho, respeitados os limites constitucionais e, ainda, legais de cada categoria de trabalho. Em relação à segunda indagação, pertinente ao aumento proporcional dos vencimentos frente à alteração da jornada de trabalho, o relator registrou que o debate cinge-se à efetiva aplicação ao caso do princípio

constitucional da irredutibilidade de vencimentos, insculpido no art. 37, XV, da CR/88. Observou que a majoração da jornada de trabalho sem o correspondente aumento dos vencimentos, além de traduzir decasso salarial, concretiza-se como obtenção de vantagem indevida por parte do Poder Público, que se beneficiará com o acréscimo da carga horária do servidor sem que para isso ofereça qualquer contrapartida. Ressaltou que o aumento da jornada de trabalho reflete em ambos os pólos da relação jurídica funcional, já que, por um lado, as atividades administrativas serão exercidas por um período superior, e a Administração não terá encargos com a criação e o provimento de novos cargos públicos para suprir sua demanda inicial. Afirmou haver, dessa forma, maior economia administrativa e eficiência na prestação do serviço público, sendo incontestável o incremento patrimonial do Estado. Por outro lado, asseverou que evidente será o decréscimo patrimonial do servidor, que sofrerá prejuízos de ordem social, familiar, intelectual e econômica, na medida em que o tempo a ser dedicado a sua família, aos estudos, inclusive ao aperfeiçoamento, e a atividades remuneradas, desde que permitidas juridicamente, será razoavelmente reduzido. Salientou que o texto constitucional relativiza o princípio da irredutibilidade dos vencimentos apenas com relação ao teto remuneratório (art. 37, XI), ao efeito cascata ou repique (art. 37, XIV), ao regime de subsídios (art. 39, §4º) e aos tributos (art. 150, II, 153, III, e 153, §2º, I). Isso posto, afigurando-se claro o enriquecimento indevido da Administração que majora a jornada de seu servidor sem o correspondente aumento dos vencimentos, e a ofensa ao princípio da irredutibilidade, o relator entendeu ser vedado ao Município aumentar a carga horária de trabalho do servidor ocupante de cargo público sem a indispensável contraprestação proporcional. Salientou que o art. 169 da CR/88 exige para concessão de qualquer vantagem, aumento ou remuneração, criação de cargos ou empregos, ou alteração de estrutura de carreiras, prévia dotação orçamentária suficiente para atender às projeções de despesa com pessoal e autorização específica da lei de diretrizes orçamentárias, bem como a observância dos limites de despesa com pessoal preceituados na LC 101/00. O parecer foi aprovado por unanimidade (Consulta n. 875.623, Rel. Cons. Sebastião Helvecio, 27.06.12).

Pagamento de despesas com recursos do FPM e outras questões

Trata-se de consulta indagando, em suma, acerca do pagamento de despesas empenhadas em dezembro do ano anterior com recursos do Fundo de Participação dos Municípios – FPM, recebidos em 10 de janeiro do ano seguinte, e de como contabilizar esse procedimento. Questionou-se também caso esse procedimento seja correto, como proceder em ano eleitoral, visto que o chefe do Executivo não pode assumir despesas sem saldo financeiro para o próximo exercício. O consultante argumenta que a LC 62/89 determina que os recursos do FPM serão transferidos nos dias 10, 20 e 30 de cada mês sempre sobre a arrecadação do Imposto de Renda e do Imposto sobre Produtos Industrializados do decêndio anterior ao repasse. Acrescenta que a parcela recebida em janeiro refere-se, em verdade, à arrecadação realizada no terceiro decêndio de dezembro e por tal razão será contabilizada como receita do ano anterior. O relator, Cons. Eduardo Carone Costa, inicialmente destacou o princípio da anualidade orçamentária, preconizado nos arts. 2º e 34 da Lei 4.320/64 e no art. 165, III e §5º da CR/88, o qual estabelece que as receitas devem ser previstas e as despesas autorizadas para um exercício financeiro. No que tange ao pagamento de despesas do mês de dezembro, inscritas em restos a pagar, com a receita do dia 10 de janeiro do ano seguinte, ressaltou a necessidade de se observar a norma do art. 42 da LC 101/00, que veda ao titular de Poder ou Órgão, nos últimos dois quadrimestres do seu mandato, contrair obrigação de despesa que não possa ser cumprida integralmente dentro dele, ou que tenha parcelas a serem pagas no exercício seguinte sem que haja suficiente disponibilidade de caixa para este efeito. Ponderou que, embora a citada vedação se limite aos dois últimos quadrimestres do mandato, o controle das disponibilidades de caixa deve ocorrer em todos os exercícios, para que não haja desequilíbrio das contas públicas. O relator entendeu ser possível, não havendo

restrição legal e considerando o princípio da continuidade da entidade pública, o pagamento de despesas tais como a folha de pagamento do mês de dezembro com a receita do dia 10 de janeiro do ano seguinte, desde que empenhadas e autorizadas legalmente, observadas as normas do direito financeiro e orçamentário, notadamente as estabelecidas na CR, na Lei 4.320/64 e na LC 101/00. No que diz respeito ao reconhecimento da arrecadação das transferências constitucionais e legais, a exemplo do FPM, conforme orientações técnicas constantes da Portaria Conjunta n. 1, editada pelo Secretário do Tesouro Nacional do Ministério da Fazenda e a Secretaria de Orçamento Federal do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, e, ainda, da Portaria n. 406, do Secretário do Tesouro Nacional – STN, ambas de 20 de junho de 2011, o relator observou: (a) quanto à informação patrimonial do exercício que finda: o lançamento contábil deverá registrar o reconhecimento de um direito a receber (ativo), no sistema patrimonial, no momento da arrecadação pelo ente transferidor, em contrapartida ao *crédito* de “Variação Patrimonial Aumentativa”, (*débito* de “Créditos a Receber” a *crédito* de “Variação Patrimonial Aumentativa”), pois no exercício financeiro que finda não ocorreu efetivamente o recebimento da receita orçamentária daquela fonte; (b) quanto às informações patrimoniais e orçamentárias no exercício corrente ao efetivo recebimento do recurso: há necessidade de se registrar contabilmente a arrecadação da receita orçamentária e a respectiva baixa do crédito a receber decorrente do repasse do FPM, com lançamentos tanto nas informações do Regime Patrimonial (*débito* de “Caixa e Equivalente de Caixa” a *crédito* de “Créditos a Receber”) quanto aos lançamentos nas informações do Regime Orçamentário (*débito* de “Receita a Realizar” a *crédito* de “Receita Realizada”). Em relação ao procedimento em ano eleitoral, o relator respondeu citando entendimento exarado no voto do [Processo n. 704.637](#), segundo o qual “o comando do art. 42 da Lei Complementar nº 101/2000 é claro. Ou seja, nos últimos oito meses do mandato, (...) para que possa ser assumida obrigação de despesa, não bastará ter apenas previsão ou dotação orçamentária. Deverá ser comprovado que há condição de pagar despesa nova contraída nesse período com a arrecadação do próprio exercício financeiro, isto é, tal despesa não pode ser deixada para ser paga com dinheiro do exercício seguinte e pelo próximo prefeito. (...) Dessa forma, contrair obrigação de despesa nos últimos dois quadrimestres do mandato é assumir compromissos em decorrência de diploma legal, contrato ou instrumento afim, que não existiam antes dos últimos oito meses do final do mandato, obrigações novas, essas, que o prefeito pode ou não assumir, diante da possibilidade de haver ou não recursos financeiros para pagar as correspondentes despesas. Diante do exposto, as disposições do art. 42 não se aplicam às despesas empenhadas nos últimos oito meses que foram geradas em decorrência de obrigações assumidas anteriormente”. Assinalou que, em se tratando de folha de pagamento do mês de dezembro, há que se verificar se a assunção das obrigações foi feita nos dois últimos quadrimestres, presumindo-se que a maior parte tenha sido contraída antes desse período. Acrescentou que tais despesas não poderiam deixar de ser empenhadas e pagas sem que houvesse prejuízo à municipalidade. Salientou que, ao assumir despesa nova em final de mandato, o gestor deve estar atento às disponibilidades de caixa, sob pena de incorrer em crime contra as finanças públicas, conforme previsão na Lei 10.128/00 (Lei de Crimes Fiscais). O parecer foi aprovado por unanimidade (Consulta n. 751.506, Rel. Eduardo Carone Costa, 27.06.12).

Emissão de parecer prévio pela aprovação das contas governamentais

Trata-se da prestação de contas anual do Governador Antônio Augusto Junho Anastasia, referente ao exercício de 2011. Inicialmente, o relator, Cons. Cláudio Couto Terrão, destacou que o exame técnico desenvolvido abrangeu os aspectos da execução orçamentária, financeira, contábil, patrimonial e operacional, com enfoque não apenas na observância dos preceitos legais, mas também na efetiva destinação dos recursos públicos, sob a óptica da satisfação das necessidades da sociedade. Ressaltou, ainda, que na análise das contas

atinentes ao exercício financeiro sob exame, foram aprofundados os estudos a respeito da receita pública, fonte para o cumprimento das responsabilidades sociais do Estado na realização de investimentos essenciais ao desenvolvimento de Minas Gerais, assim como para garantir o equilíbrio fiscal. Ao analisar a conjuntura econômica do Estado no exercício avaliado, registrou que o PIB mineiro, bastante dependente da exportação de *commodities*, expandiu apenas 2,7% no ano em foco, em parte pelo agravamento da crise da dívida na União Européia e pelas dificuldades de combate à recessão nos Estados Unidos, além da política monetária de prevenção de pressões inflacionárias, promovida pelo Governo Federal, que perdurou até agosto de 2011. Aduziu que a atual regulamentação legal dos *royalties* advindos da exploração mineral, imposta pela LC 87/96 (Lei Kandir), prejudica a arrecadação de recursos pelo Estado. Recomendou o direcionamento de esforços políticos para a aprovação de um novo marco regulatório da mineração, a fim de extinguir o benefício fiscal desse segmento econômico, ou pelo menos, aumentar a compensação pelas perdas provocadas pelas exportações. Aconselhou, igualmente, o Estado a envidar esforços para o cumprimento da correta destinação dos recursos advindos da Compensação Financeira pela Exploração de Minério (CFEM), nos termos dos arts. 214, §3º, 252 e 253 da CE/89. Quanto à dívida ativa, evidenciou que o estoque de créditos tributários e não tributários inscritos em dívida ativa, de curto e longo prazos, apresentou crescimento de 11,08% em relação a 2011. Em que pese os esforços realizados para a cobrança dos valores, recomendou ao Governo determinar a adoção de procedimentos para o cumprimento das exigências da LRF, imprescindíveis ao controle da efetividade das medidas de incentivo adotadas. Ao analisar os instrumentos de planejamento orçamentário de médio e longo prazo, o relator destacou que, por meio da Lei 20.008/12, o Governo atualizou o Plano Mineiro de Desenvolvimento Integrado (PMDI), substituindo a lógica de atuação de áreas de resultados por redes de desenvolvimento integrado, denominadas: Educação de Qualidade; Protagonismo Juvenil; Vida Saudável; Defesa Social; Qualidade Ambiental; Rede de Cidades e Serviços; Logística de Integração e Desenvolvimento; Inovação, Tecnologia e Qualidade; Investimento e Valor Agregado da Produção; Redução da Pobreza e Inclusão Produtiva; Desenvolvimento do Norte de Minas, Jequitinhonha/Mucuri e Rio Doce. Recomendou ao Estado continuar no processo de aperfeiçoamento dos instrumentos de planejamento, bem como na identificação das alterações qualitativas em atributos de programas e ações já existentes no Plano Plurianual de Ação Governamental (PPAG), quando da sua revisão. Quanto à dívida pública, evidenciou que a consolidada apresentou crescimento de 10,85% em relação a 2010. Verificou que a maior parte desse passivo diz respeito aos contratos da Administração Direta, em especial, dívidas renegociadas com a União e com a Cemig. Sugeriu a manutenção dos esforços do Governo na gestão da dívida pública do Estado, objetivando reduzir seu montante, além de continuar a discutir a renegociação dos débitos de Minas Gerais frente à atual realidade econômica do país. Aconselhou, ainda, que nos exercícios futuros, a Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO) contemple a fixação dos critérios para limitação de empenho e movimentação financeira, caso não seja obtida a meta de resultado nominal, e que tais critérios sejam devidamente observados para o fiel cumprimento às determinações da LRF. Quanto ao planejamento de curto prazo e execução orçamentária, constatou que, apesar dos esforços despendidos, o Sistema de Custos – ferramenta de subsídio ao planejamento e controle na alocação e aplicação de recursos públicos –, ainda não foi implantado no âmbito do Estado. Registrou que o Governo deve, além de implantar o sistema, formular as diretrizes relativas a esse controle na LDO, conforme previsto no art. 4º, I, “e” e no art. 50, § 3º, da LRF. No que tange aos investimentos realizados pelas empresas controladas pelo Estado, aduziu ser necessário promover o aperfeiçoamento do sistema de planejamento orçamentário, evitando distorção entre a estimativa para investimento e a execução. Em seguida, o relator avaliou o cumprimento das normas constitucionais e legais nos campos da educação, saúde e segurança pública. Em relação à educação, asseverou que o Estado investiu 30,60% do total das receitas líquidas de impostos, e que o valor gasto com a remuneração dos profissionais do magistério da educação básica foi superior ao percentual

mínimo legal de 60%. Considerou que, desse valor, R\$ 2.550 bilhões foram gastos com aposentados e pensionistas, o que viola expressamente a INTC 09/11. Todavia, afirmou que tal matéria foi objeto de Termo de Ajustamento de Gestão (TAG) entre o Governo e o TCEMG, tendo sido aprovado na sessão de 02/05/12, Processo n. 862.943, de relatoria do Cons. Mauri Torres, conferindo efeito jurídico estabilizador sobre a matéria. Diante disso, ressaltou que seria ilegítimo, por afronta ao princípio da segurança jurídica, exigir do Governo, no exercício de 2011, comportamento diverso daquele até então estabelecido, especialmente em face da interpretação histórica adotada por esta Corte de Contas. Ao avaliar o cenário da saúde, inferiu que foi investido o montante de R\$ 3.525 bilhões, o equivalente a 12,29% da receita vinculável. O Governo considerou no valor computado os gastos com saneamento básico e ações de assistência à saúde, promovidas pela Polícia Militar, IPSEMG e Instituto de Previdência dos Servidores Militares do Estado (IPSM), os quais não apresentam os atributos de universalidade e gratuidade, preconizados no art. 196, *caput*, da CR/88, e no art. 186, parágrafo único, III, da CE/89, o que afasta a possibilidade de serem classificadas como despesa em saúde. Ressalvou, entretanto, ter o Governo se comprometido, no referido TAG, a aumentar gradualmente a alocação de recursos nessa área, de modo a alcançar o índice de 12% da base de cálculo, previsto no § 2º do art. 198 da Carta Federal até o exercício de 2014, devendo aplicar 9,68% em 2012; 10,84% em 2013 e 12% em 2014, o que foi aprovado pelo TCEMG. Registrou a aplicação do mesmo raciocínio desenvolvido na análise das despesas com o ensino quanto à necessidade de estabilidade das relações jurídicas, considerando inclusive, o efeito jurídico estabilizador promovido pela aprovação do TAG. Afirmou que a linha de interpretação adotada pelo TCEMG, até a edição da LC 141/12 (que regulamenta, dentre outras matérias, a aplicação dos recursos pelos entes federados em ações e serviços públicos de saúde), gerou no Governo a confiança legítima de que sua opção interpretativa estava, até então, correta. Aduziu, por fim, que os recursos aplicados na saúde foram superiores aos destinados aos investimentos em transporte e sistema viário, atendendo, pois, o comando do § 1º do art. 158 da Constituição Mineira. No que se refere às despesas com pessoal, constatou que os limites setoriais e total, exigidos pelo art. 19 da LRF, foram cumpridos. Quanto à gestão da dívida de precatórios e sentenças judiciais, inferiu que a gestão de 2011 mostrou um cenário mais otimista, em virtude da continuidade das ações iniciadas, dentre elas, a implantação do sistema único de controle de requisitórios judiciais e da regulamentação dos procedimentos para compensação de débitos líquidos e certos mediante acerto direto com os credores. No que tange aos restos a pagar, o relator observou o acréscimo dos processados (RPP) em 37,14% e os não processados (RPNP) em 14,30%, comparados ao exercício anterior. Sugeriu aos Chefes de Poder do Estado envidar esforços para promover a aderência dos procedimentos relativos à inscrição de restos a pagar às normas pertinentes. Recomendou, ainda, a observância ao art. 55, III, "b", 3 e 4 da LRF, procedendo-se à devida evidenciação dos RPNP no Relatório de Gestão Fiscal. Concluindo, o relator constatou o esforço desenvolvido pelo Governo para promover a gestão eficiente, eficaz e efetiva dos recursos públicos, motivo pelo qual votou pela emissão de parecer prévio favorável à aprovação das contas de 2011, com as recomendações e determinações constantes na fundamentação. O parecer do relator foi aprovado por unanimidade, à exceção da determinação por ele proposta de Inspeção Extraordinária no Instituto de Previdência do Legislativo do Estado de Minas Gerais (IPLEMG), a qual não foi acatada, ficando vencido juntamente com o relator, o Cons. em exercício Hamilton Coelho (Balanço Geral do Estado, Processo n. 872.207, Rel. Cons. Cláudio Couto Terrão, Rev. Cons. Adriene Andrade, Aud. Licurgo Mourão, Proc. Glaydson Santo Soprani Massaria, 28.06.12).

Regras de aposentadoria previstas no artigo 40, §1º, III, da CR/88

Trata-se de consulta apresentando os seguintes questionamentos: (a) o que vem a ser o efetivo exercício no cargo em que se dará a aposentadoria; (b) se o servidor terá que

desempenhar as funções do cargo para o qual prestou concurso pelo prazo de cinco anos, e (c) se o servidor ocupante de cargo em comissão poderá ter este tempo contado para efeito do disposto no inc. III do § 1º do art. 40 da CR/88. Em relação ao item (a), a relatora, Cons. Adriene Andrade, respondeu que o tempo de efetivo exercício no cargo em que se dará a aposentadoria, conforme disposto no citado art. 40, §1º, III, da CR/88, deve ser entendido como aquele a ser cumprido no cargo efetivo do qual o servidor seja titular na data imediatamente anterior à da concessão do benefício, sendo vedada a contagem de tempo de contribuição fictício, nos termos do parágrafo 10 do artigo 40 da CR/88, incluído pela EC 20/98. No que tange ao item (b), a relatora explicou que o servidor deverá desempenhar por cinco anos, no mínimo, o cargo efetivo no qual se dará a aposentadoria, para que possa ter direito à obtenção do benefício de inativação, consoante determina o art. 40, §1º, III, da CR/88, com a redação dada pela EC 20/98, além do tempo mínimo de dez anos de efetivo exercício no serviço público e do cumprimento dos demais requisitos de tempo de contribuição e idade, previstos nas alíneas "a" e "b" do inc. III do § 1º do art. 40 da CR/88. Quanto ao item (c), assinalou que, a partir da publicação da EC 20, em 16.12.98, tornou-se obrigatória a inclusão dos servidores ocupantes exclusivamente de cargos em comissão no regime geral de seguridade social, nos termos do art. 40, §13, da CR/88, devendo ser observado que apenas o servidor titular de cargo efetivo de carreira poderá ter o tempo de exercício de cargo em comissão contado para efeito do disposto no inciso III do §1º do dispositivo constitucional citado. Esclareceu que, na hipótese de o ocupante do cargo em comissão ter contribuído durante um determinado período para o Regime Geral de Previdência Social, e, posteriormente, ter se filiado ao Regime Próprio de Previdência Social, poderá considerar o seu tempo anterior de contribuição ao Regime Geral para se aposentar no Regime Próprio dos Servidores, de acordo com o art. 201, §9º, da CR/88. O parecer foi aprovado por unanimidade (Consulta n. 837.412, Rel. Cons. Adriene Andrade, 04.07.12).

Servidores responsáveis pelo Informativo
Alexandra Recarey Eiras Noviello
Fernando Vilela Mascarenhas

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

**Coordenadoria e Comissão de Jurisprudência e Súmula
Belo Horizonte | 09 a 22 de julho de 2012 | n. 71**

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

SUMÁRIO

Tribunal Pleno

- 1) Aspectos atinentes às inovações trazidas pela EC 70/12
- 2) Cooperativas de crédito e pagamento de folha de pessoal
- 3) Questões acerca da revisão geral anual
- 4) Veículos de comunicação e cadastro previsto no art. 14 da Lei 12.232/10
- 5) Serviços de trânsito de execução continuada e impossibilidade de delegação da fiscalização de trânsito à iniciativa privada

Tribunal Pleno

Aspectos atinentes às inovações trazidas pela EC 70/12

Trata-se de consulta indagando sobre a correta interpretação da norma contida na EC 70/12, principalmente no que tange à concessão dos benefícios previdenciários de aposentadoria por invalidez com fundamento no disposto no art. 40, §1º, I, da CR/88. Inicialmente, o relator, Cons. Eduardo Carone Costa, salientou que a EC 70/12 incluiu nova regra de transição à EC 41/03, modificando a base de cálculo e de reajustamento dos proventos das aposentadorias por invalidez, integral ou proporcional, concedidos ou a conceder aos servidores que ingressaram no serviço público até 31.12.03. Aduziu que o art. 40, §1º, I, da CR/88 não foi alterado pela EC 70/12, prevalecendo a regra da proporcionalidade dos proventos de aposentadoria por invalidez, sendo a integralidade aplicada somente às hipóteses de invalidez permanente decorrente de acidente em serviço, moléstia profissional ou doença grave, contagiosa ou incurável. Explicou que os proventos de aposentadoria por invalidez contemplados pela nova regra de transição instituída pela EC 70/12, se integrais, passarão a corresponder a 100% da última remuneração do servidor no cargo em que se deu a aposentadoria. Tratando-se de aposentadoria com proventos proporcionais, estes corresponderão a um percentual relativo ao tempo de contribuição do servidor aplicado sobre o valor de sua remuneração no momento da concessão do benefício previdenciário, nos termos do art. 1º da Lei 10.887/04. Ressaltou que os benefícios de aposentadoria e pensões dos servidores contemplados pela regra de transição, após o recálculo dos valores, deverão ser reajustados com a aplicação da paridade dos benefícios com a remuneração do servidor no cargo correspondente, não subsistindo, nestes casos, a regra de reajustamento para a preservação do valor real nos moldes do Regime Geral de Previdência Social (RGPS). Destacou

o prazo de 180 dias, estabelecido pelo art. 2º da EC 70/12, para que a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios, as autarquias e as fundações revisem as aposentadorias e as pensões dela decorrentes, concedidas a partir de 1º de janeiro de 2004, aos servidores que ingressaram no serviço público até 31.12.03, ressaltando que os efeitos financeiros somente serão aplicados a partir da data de promulgação da emenda, ocorrida em 30.03.12, sendo vedado o pagamento retroativo. Informou, ainda, consubstanciado na orientação exarada pelo Ministério da Previdência Social na Nota Técnica 02/2012/CGNAL/DRPSP/SPPS/MPS que, em razão do princípio constitucional da irredutibilidade dos benefícios, após a revisão determinada pela EC 70/12, havendo redução dos proventos, a parcela correspondente à diferença entre a soma que estava sendo paga e o novo valor do benefício deverá ser mantida e remunerada como verba apartada, na forma de vantagem pessoal. Nesse sentido, registrou que o TCEMG promoveu a revisão das aposentadorias por invalidez dos ex-servidores efetivos que ingressaram no serviço público até 31.12.03 e que tiveram o cálculo realizado pela média contributiva. Apontou que o cálculo dos benefícios pela média das contribuições e o seu reajustamento para garantir o valor real na mesma data do RGPS continuam a ser aplicados aos proventos de aposentadoria por invalidez de ex-servidores que ingressaram no serviço público a partir de 01.01.04, pois não houve alteração do disposto nos §§ 3º, 8º e 17 do art. 40 da CR/88, conforme redação dada pela EC 41/03. O parecer foi aprovado por unanimidade (Consulta n. 875.687, Rel. Cons. Eduardo Carone Costa, 11.07.12).

Cooperativas de crédito e pagamento de folha de pessoal

Trata-se de consulta indagando, em suma: (a) se as cooperativas de crédito podem efetuar pagamentos a servidores públicos, mediante assinatura de convênio com Municípios e autorização desses, mesmo existindo banco oficial nas localidades; (b) quais operações os Municípios podem firmar com as referidas instituições, e (c) se há necessidade de licitação entre as cooperativas de crédito e outros bancos particulares para pagamento da folha de pessoal. Antes de adentrar o mérito das questões, o relator, Cons. Sebastião Helvecio, destacou o Enunciado de Súmula 109 TCEMG (*Comprovada a inexistência de bancos oficiais em seu território, o Município poderá, mediante prévia licitação, movimentar seus recursos financeiros e aplicá-los em títulos e papéis públicos com lastro oficial, em instituição financeira privada, sendo-lhe vedada a contratação de cooperativa de crédito para esse fim*). Explicou que as disponibilidades financeiras ou de caixa – recursos financeiros não vinculados a quaisquer despesas –, ou livres de reserva ou empenho para uso imediato, estão sujeitas ao princípio da unidade de tesouraria, em observância ao art. 56 da Lei 4.320/64, sendo centralizadas em um só caixa e devendo, não importa se por movimentação bancária ou aplicação financeira, ser depositadas, preferencialmente, em instituições financeiras oficiais, a teor do parágrafo 3º do art. 164 da CR/88. Afirmou ter o TCEMG se posicionado reiteradamente acerca da possibilidade de os Municípios movimentarem seus recursos em instituições financeiras privadas, desde que não funcionem, no mesmo local, instituições oficiais, haja autorização legislativa e seja observado o devido procedimento licitatório. Ressaltou a interpretação pacífica da Casa, registrada por meio da citada súmula, permitindo ao Município movimentar seus recursos financeiros, ou seja, disponibilidade de caixa, em instituições privadas na ausência de instituições oficiais na localidade. Assinalou o entendimento do TCEMG, no sentido de ser incabível ao Município movimentar disponibilidade de caixa nas instituições de crédito, tendo em vista a vedação de associação dos Municípios com as cooperativas de crédito, por disposição normativa do Banco Central e por demais aspectos legais que lhes dão o contorno jurídico. Pontuou que o Enunciado de Súmula 109 TCEMG vedou às cooperativas de crédito a operacionalização de disponibilidade financeira/de caixa dos Municípios, exclusivamente em atenção aos aspectos legais próprios dessas sociedades. Ressaltou que, muito embora a CR/88 estabeleça, expressamente, que as disponibilidades de caixa dos entes federativos, dos órgãos e entidades do Poder Público e das

empresas por ele controladas, serão depositadas em instituições financeiras oficiais, ressalvados os casos previstos em lei, inexistindo restrição quanto ao procedimento a ser adotado em relação às verbas atinentes a salário, remuneração, aposentadoria e pensão dos servidores públicos. Mencionou manifestação do Supremo Tribunal Federal acerca do tema, no sentido de que o crédito da folha de pagamento em instituição privada não ofende o comando veiculado pelo art. 164, §3º, da CR/88, porque tão logo a Fazenda Pública deposita os valores, predestinados e postos à disposição de terceiros, não mais deles pode dispor, não constituindo, portanto, recursos à disposição do Estado. Tecidas essas considerações, o relator aduziu que a questão imposta é a possibilidade de as cooperativas de crédito, instituições financeiras privadas, assim equiparadas pela Lei 4.320/64, efetuarem pagamento a servidores públicos, consideradas as atividades que podem ser realizadas com não associados. Transcreveu entendimento do Auditor Gilberto Diniz na [Consulta n. 711.021](#), e o disposto na Resolução n. 3.859/2010, do Banco Central. Entendeu que as cooperativas de crédito podem prestar ao Município apenas operações e atividades relacionadas à cobrança, custódia e serviços de recebimentos e pagamentos por conta de terceiros. Considerando as atividades que podem ser prestadas a não associados, sintetizadas na mencionada consulta, e que a folha de pagamento não integra a noção de disponibilidade de caixa e, portanto, não está inserta na vedação prevista no Enunciado de Súmula 109 TCEMG, o relator concluiu que as cooperativas, mediante prévio processo licitatório, podem efetuar pagamentos a servidores públicos municipais. Salientou que o TCEMG, em observância aos princípios da isonomia e da melhor proposta, possui precedentes no sentido de que a contratação de instituição financeira para operacionalização e gerenciamento da folha de pagamento de servidores públicos deve ser precedida de licitação. Acentuou não poder ser outro o entendimento, visto se tratar de serviço especializado prestado por terceiro para satisfação de interesse da Administração e plenamente realizável por outras instituições financeiras. Ressaltou a necessidade de a Administração ficar atenta à solidez da instituição a ser contratada, aos valores das tarifas prestadas e à qualidade do serviço demandado. Acrescentou que não se pode perder de vista que, para a participação das cooperativas em licitações, se faz necessária a análise dos serviços que podem ser ofertados a associados e a não associados, além de se verificar se o produto a ser licitado encontra-se enquadrado no objeto social da entidade. Em sede de retorno de vista, o Cons. Cláudio Couto Terrão acompanhou *in totum* o parecer do relator. O parecer foi aprovado por unanimidade (Consulta n. 839.150, Rel. Cons. Sebastião Helvecio, 11.07.12).

Questões acerca da revisão geral anual

Trata-se de consulta contendo indagações, em suma, sobre o instituto da revisão geral anual dos subsídios dos agentes políticos. Inicialmente, o relator, Cons. em exercício Hamilton Coelho, explicou que a matéria está prevista na parte final do inciso X do artigo 37 da CR/88, com redação dada pela EC 19/98. Após sucinta digressão, constatou ser a finalidade precípua da revisão geral anual a recomposição do valor da remuneração dos agentes públicos em face da perda do poder aquisitivo da moeda, garantindo-se, dessa forma, a irredutibilidade real dos vencimentos e subsídios. Acrescentou que a revisão consiste em direito subjetivo dos servidores públicos e agentes políticos, restando ao Poder Público a obrigação de concedê-la anualmente, de forma geral, sempre na mesma data e sem distinção de índices. A despeito da divergência na interpretação do dispositivo constitucional acerca da competência para a iniciativa de lei que concede revisão geral anual da remuneração dos servidores e agentes políticos, o relator entendeu ser tal competência de cada chefe de poder ou órgão constitucional, observada a iniciativa privativa estabelecida na CR/88, situando-se na esfera de poder da mesma autoridade competente para iniciar o processo legislativo referente à fixação da remuneração dos respectivos agentes públicos. Afirmou o dever do Estado de conceder a revisão geral pelo menos uma vez por ano, sendo que o transcurso do prazo de 12 meses a partir da última recomposição

remuneratória marca o início da mora estatal. Assinalou que o período inflacionário a ser considerado na concessão da revisão pode abranger exercícios passados na hipótese de o ente federado não observar a periodicidade anual mínima prevista para o instituto. Pontuou que, nesse caso, a revisão deve ser concedida com base no período de inflação equivalente ao intervalo de tempo em que os agentes públicos permanecerem sem a atualização da sua remuneração. Observou que a atualização remuneratória pode considerar período inflacionário que já serviu de base para proposta de revisão, mas cujo projeto de lei foi rejeitado, nos termos do art. 67 da CR/88. Em relação ao prazo limite para a concessão da revisão geral anual em face da legislação eleitoral, o relator analisou dispositivos constantes na legislação eleitoral e na Lei de Responsabilidade Fiscal – LRF. Asseverou que, nos termos da Lei 9.504/97, é lícita a revisão dos vencimentos dos servidores públicos em ano eleitoral para a recomposição da perda de seu poder aquisitivo, sem qualquer restrição temporal. Constatou que o art. 21, parágrafo único, da LRF, considera nulo o ato de que resulte aumento de despesa com pessoal expedido nos 180 dias anteriores ao fim do mandato do titular de poder ou órgão. Citou entendimento firmado pelo TCEMG na [Consulta n. 751.530](#) em que restou consignado que a vedação contida no mencionado dispositivo não é aplicável à revisão geral anual. Afirmou que a CR/88 estabelece critérios a serem observados para a realização da revisão geral anual, quais sejam: (a) anualidade, (b) instituição por lei específica, (c) identidade de data de concessão – contemporaneidade, (d) unicidade de índices e (e) incidência sobre todos os servidores e agentes políticos de cada poder ou órgão constitucional – generalidade. Ressaltou que o disposto nos itens (c), (d) e (e) deve ser observado no âmbito de cada unidade orgânica competente para dar início ao processo legislativo acerca da fixação ou alteração da remuneração de seus servidores e agentes políticos. No âmbito local, explicou ser o Presidente da Câmara Municipal a autoridade competente para desencadear processo legislativo de alteração/fixação dos subsídios e vencimentos dos servidores e agentes políticos do órgão, a fim de recompor as perdas salariais dos agentes vinculados ao Poder Legislativo. Observou ser necessário, na hipótese, constar no projeto de lei a ser apreciado a data e o índice adotados, que devem ser únicos e incidentes, isonomicamente, sobre todos os subsídios e vencimentos dos agentes destinatários da norma, quais sejam, servidores da Câmara Municipal e vereadores. Salientou que, embora os poderes e órgãos constitucionais detenham competência para deflagrar processo legislativo acerca do instituto tratado, é recomendável, para que não se perca de vista a isonomia pretendida pelo inciso X do artigo 37 da CR/88, que uma vez definido um índice revisional por algum dos aludidos órgãos, tal índice seja adotado pelos demais. Corroborando esse entendimento, apresentou posicionamento do STF e do TCEMG, na Consulta n. 858.052. Por fim, considerando a natureza jurídica e a finalidade do instituto da revisão geral anual, o relator entendeu que a data para recomposição dos subsídios e ou vencimentos de todos os servidores e agentes políticos de determinado poder ou órgão constitucional deverá ser a mesma, servindo de marco para o cálculo do percentual a ser aplicado na revisão anual seguinte, na hipótese de os agentes públicos destinatários da norma não possuírem data-base já fixada. Entendeu também que o índice oficial adotado para recomposição salarial em razão das perdas inflacionárias deverá ser único e incidir, isonomicamente, sobre os subsídios e ou vencimentos de todos os servidores e agentes políticos de determinado poder ou órgão constitucional, recomendando-se que o primeiro índice utilizado por qualquer das unidades orgânicas sirva como parâmetro para as revisões a serem realizadas pelas demais. O parecer foi aprovado por unanimidade (Consulta n. 747.843, Rel. Cons. em exercício Hamilton Coelho, 18.07.12).

Veículos de comunicação e cadastro previsto no art. 14 da Lei 12.232/10

Os veículos de comunicação não estão sujeitos ao cadastro de que trata o art. 14, *caput*, da Lei 12.232/10, o qual é dirigido às atividades complementares descritas nos incisos do §1º do art. 2º da citada lei, dentre as quais não se inclui a divulgação da publicidade e propaganda. Esse foi o parecer, da lavra do Cons. Cláudio Couto Terrão, exarado pelo TCEMG em resposta a

consulta. O relator destacou que a Lei 12.232/10 divide as atividades de publicidade em duas espécies, a saber: os serviços de publicidade propriamente ditos, conceituados em seu art. 2º, *caput*; e os serviços especializados, mencionados no §1º da norma em comento, também denominados como “atividades complementares”. Aduziu que, dentre o rol de tais atividades, preexiste o comando contido do inciso I, limitando a definição de serviço complementar, na hipótese, “ao planejamento e à execução de pesquisa e de outros instrumentos de avaliação e geração de conhecimento sobre o mercado, o público-alvo, os meios de divulgação nos quais serão difundidas as peças e ações publicitárias ou sobre os resultados das campanhas realizadas, respeitado o disposto no art. 3º desta Lei”. Frisou que apenas o planejamento, a pesquisa e outros instrumentos de avaliação e geração de conhecimentos sobre os meios de divulgação são atividades complementares, hipóteses que não se confundem com a propagação da publicidade pelos referidos meios. Registrou que a exigência presente no art. 14 da Lei 12.232/10 recai, exclusivamente, sobre as atividades complementares descritas nos aludidos incisos, não se incluindo os veículos de comunicação, uma vez que sua função, de divulgar material publicitário, não integra o rol do art. 2º, §1º da referida lei. Aduziu que a lei considera “serviço de publicidade”, dentre outras atividades, a distribuição da publicidade aos veículos de comunicação, não sua veiculação por estes, atividade cuja natureza pode ser, por exemplo, a de prestação de serviços de radiodifusão sonora e de sons e imagens, nos termos do art. 21, XII, “a”, da CR/88. Transcreveu o art. 4º da Lei 4.680/65, o qual dispõe que “são veículos de divulgação, para os efeitos desta Lei, quaisquer meios de comunicação visual ou auditiva capazes de transmitir mensagens de propaganda ao público [...]”, reiterando ser evidente a distinção entre elaborar a publicidade e divulgá-la – imprescindível para a correta aplicação da Lei 12.232/10. Concluiu, portanto, que os veículos de comunicação não estão sujeitos à regra prevista no *caput* do art. 14 da referida lei. O parecer foi aprovado por unanimidade (Consulta n. 838.377, Rel. Cons. Cláudio Couto Terrão, 18.07.12).

Serviços de trânsito de execução continuada e impossibilidade de delegação da fiscalização de trânsito à iniciativa privada

As atividades de detecção e registro de infrações de trânsito por equipamento eletrônico e a operacionalização do monitoramento e da fiscalização móvel por equipamentos instalados em viatura enquadram-se no conceito de serviços de execução contínua, nos termos do art. 57, II, da Lei 8666/93; e a fiscalização de trânsito, por se enquadrar como exercício de poder de polícia, atividade típica de Estado, não poderá ser delegada à iniciativa privada. Esse foi o parecer aprovado pelo Tribunal Pleno em resposta a consulta. Inicialmente, o relator registrou que as hipóteses mencionadas não podem ser agrupadas indistintamente como “serviços” passíveis de execução pela iniciativa privada. Explicou que, conquanto a detecção das infrações, seu registro e – no aspecto da operacionalização – o próprio monitoramento sejam perfeitamente atribuíveis a pessoas privadas, por se tratarem de atividades meramente atestadoras da ocorrência de fatos jurídicos, a fiscalização, nos termos do art. 24, XVIII, do Código Nacional de Trânsito, envolve atuação do poder de polícia estatal, não sendo admissível, portanto, seu exercício pela iniciativa privada. Asseverou que o particular jamais poderá exercer a fiscalização de trânsito, enquanto típica atividade de polícia, embora possa ser contratado pelo Estado para disponibilizar os meios necessários a essa atividade. Assinalou que os verbos vigiar, monitorar, supervisionar e fiscalizar geralmente são utilizados como sinônimos, sendo necessário verificar, no caso concreto, se há ou não na atividade desempenhada aspectos ligados ao exercício do poder de polícia. Observou ser a natureza do ato praticado, ou seja, a ação efetivamente desenvolvida pelo agente o que definirá se há ou não exercício do poder de polícia. Feito esse registro, o relator passou ao exame do enquadramento das atividades de detecção e registro de infrações de trânsito por equipamento eletrônico e operacionalização do monitoramento e da fiscalização móvel por equipamentos instalados em viatura na categoria de serviços de execução continuada. Aduziu estar a duração

dos contratos adstrita à vigência dos respectivos créditos orçamentários, consoante preceitua o *caput* do art. 57 da Lei 8.666/93. Constatou que dentre as exceções à regra encontra-se aquela prevista em seu inciso II, acerca da prestação de serviços de forma contínua, cujos contratos podem ter sua duração prorrogada por iguais e sucessivos períodos até o limite de sessenta meses, com vista à obtenção de preços e condições mais vantajosas para a Administração. Afirmou que embora a Lei 8.666/93 defina o que se entende por “serviços”, foi omissa em relação ao conceito de “serviços contínuos ou de natureza continuada”. Saliu tal definição contida no Anexo I da Instrução Normativa n. 02/08 do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, que dispõe que “serviços continuados são aqueles cuja interrupção possa comprometer a continuidade das atividades da Administração e cuja necessidade de contratação deva estender-se por mais de um exercício financeiro e continuamente”. Transcreveu doutrina de Professor Diógenes Gasparini, segundo o qual “(...) serviço de execução contínua é o que não pode sofrer solução de continuidade na prestação que se alonga no tempo, sob pena de causar prejuízos à Administração Pública que dela necessita. Por ser de necessidade perene para a Administração Pública, é atividade que não pode ter sua execução paralisada, sem acarretar-lhe danos. É, em suma, aquele serviço cuja continuidade da execução a Administração Pública não pode dispor, sob pena de comprometimento do interesse público”. Examinada a base conceitual dos denominados serviços de prestação continuada, o relator avançou rumo à especificidade da indagação, qual seja, se a interrupção do serviço de detecção e registro de infrações de trânsito por equipamento eletrônico, ou da operacionalização do monitoramento e da fiscalização móvel por equipamentos instalados em viatura, compromete o exercício da fiscalização do trânsito pelo Município. Considerou incontroverso que essas atribuições devem ser executadas de forma contínua, visando à eficaz manutenção da estrutura administrativa predisposta à fiscalização do trânsito, pois a gestão viária é permanente, podendo o ente político utilizar de meios variados para atingir seus fins. Ressaltou que na fiscalização das normas de trânsito, notadamente em relação à observância dos limites de velocidade, é essencial a utilização de detectores de velocidade, sem os quais os agentes públicos são incapazes de exercer a atividade de controle, cujo objetivo é garantir mais segurança aos usuários das vias públicas, sejam pedestres ou usuários de quaisquer meios de transporte. Por fim, registrou que se o exercício do poder de polícia de trânsito deve ser permanente e só se viabiliza por meio da prestação de serviços instrumentais, tais como a instalação, o manuseio e a manutenção desses instrumentos, o respectivo contrato com as entidades privadas também se insere na categoria de serviços de execução contínua, permitindo-se a sua prorrogação para o exercício orçamentário subsequente, nos termos do inciso II do art. 57 da Lei 8.666/93. O parecer foi aprovado por unanimidade (Consulta n. 859.179, Rel. Cons. Cláudio Couto Terrão, 18.07.12).

Servidores responsáveis pelo Informativo
Alexandra Recarey Eiras Noviello
Fernando Vilela Mascarenhas

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

**Coordenadoria e Comissão de Jurisprudência e Súmula
Belo Horizonte | 23 de julho a 5 de agosto de 2012 | n. 72**

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

SUMÁRIO

1ª Câmara

1) Suspensão de procedimento licitatório para contratação de serviços de implantação, gestão e administração do Sistema de Observação Eletrônica Prisional da RMBH

2ª Câmara

- 2) Ilegalidade de exigência de vínculo empregatício para fins de comprovação de qualificação técnica
- 3) Suspensão de concurso público por irregularidades constantes no edital
- 4) Irregularidades na gestão pública e em procedimentos licitatórios
- 5) Aplicação de multa por irregularidades apuradas em inspeção ordinária

Outros órgãos

6) TCU – Restrição à competitividade do certame em razão de critérios inadequados de habilitação e de julgamento das propostas

1ª Câmara

Suspensão de procedimento licitatório para contratação de serviços de implantação, gestão e administração do Sistema de Observação Eletrônica Prisional da RMBH

Trata-se de denúncia interposta frente ao edital de Concorrência n. 402/09, realizado pela Secretaria de Estado de Defesa Social de Minas Gerais, que objetiva a contratação de empresa, de comprovada especialidade, para a prestação de serviços de implantação, gestão e administração do Sistema de Observação Eletrônica Prisional na Região Metropolitana de Belo Horizonte/MG, destinada à Subsecretaria de Administração Prisional (SUAPI). O denunciante alega, dentre outras irregularidades, que os critérios de pontuação estabelecidos no edital são desproporcionais e desarrazoados. O relator, Cons. em exercício Hamilton Coelho, verificou que o mesmo procedimento foi objeto de outra denúncia, autuada sob o n. 876.784, com o fundamento de que foram desrespeitadas cláusulas editalícias durante o julgamento das propostas técnicas, além de ter sido o certame suspenso judicialmente. Após determinar o apensamento do processo aos autos, constatou que a licitação foi retomada, tendo sido divulgado o resultado do julgamento das propostas técnicas em 21.06.12. Ao examinar o procedimento licitatório, o relator, seguindo o relatório da unidade técnica, constatou irregularidades comprometedoras da competitividade do certame, suficientes para justificar a

sua imediata suspensão. Aduziu que, na avaliação das propostas técnicas, somente será pontuada a experiência com a utilização dos “Kits de Observação Individual” por dois anos consecutivos, não se admitindo tempo inferior. Salientou, entretanto, que o monitoramento eletrônico de condenados foi regulamentado no Brasil recentemente, pela Lei 12.258/10, reclamando, ainda, em alguns casos, disciplina estadual. Diante disso, afirmou ser praticamente impossível o exercício dessa atividade no território nacional pelo período previsto no instrumento convocatório, o que inviabiliza a demonstração de experiência por empresas nacionais e alija-as do certame por não poderem contabilizar tempo suficiente. Explicou que o edital, ao prever pontuação por experiência em prazo incompatível com a recente regulamentação brasileira, acaba por restringir a competição, dificultando a participação das empresas nacionais, em visível dissonância com o art. 3º da Lei 8.666/93. Aduziu que a exigência retratada afronta a impessoalidade, a competitividade e a razoabilidade, sendo contrária, portanto, aos princípios aplicáveis às licitações e suficiente para a suspensão do certame. Citou as decisões do TCEMG nesse sentido nas Denúncias n. [839.040](#), [862.583](#) e [863.005](#). Diante do exposto, o relator determinou a suspensão do certame. O voto foi aprovado por unanimidade (Denúncia n. 862.437, Rel. Cons. em exercício Hamilton Coelho, 31.07.12).

2ª Câmara

Ilegalidade de exigência de vínculo empregatício para fins de comprovação de qualificação técnica

Trata-se de denúncia promovida em face do edital de Tomada de Preços n. 12/2012, realizado pela Prefeitura de Santa Luzia, visando a contratação de empresa de engenharia para a construção de aterro sanitário. Ao examinar o procedimento licitatório, o relator, Cons. Mauri Torres, se ateve, num primeiro momento, à análise de apenas um dos itens denunciados, concluindo pela suspensão cautelar do certame. Constatou que o edital exige, para fins de comprovação da qualificação técnica, que o profissional integre os quadros permanentes da empresa e que a licitante apresente: (a) declaração indicando o nome do profissional de nível superior detentor de atestado ou anotação de responsabilidade técnica por execução da obra ou serviço, (b) a ficha de Registro de Empregados, ou cópia do livro de Registro de Empregados, como forma de comprovar o vínculo empregatício do profissional com a empresa licitante. Acrescentou que o instrumento convocatório não admitiu a hipótese de contratação de profissionais autônomos para execução do objeto licitado, uma vez que exigiu, para constatação da qualificação técnica, documentação comprovando a relação trabalhista, obrigando o profissional a manter vínculo permanente com a empresa. Entendeu, dessa forma, haver afronta ao disposto no art. 30, §1º, I, da Lei 8.666/93. Explicou não ser intuito do legislador forçar as empresas a contratar, sob vínculo empregatício, profissionais apenas para participar da licitação, tendo em vista que o fundamental para a Administração Pública é estar o profissional, seja ele autônomo ou com vínculo empregatício, em condições de executar de forma efetiva as obrigações assumidas em um futuro contrato com o ente público. Nesse mesmo sentido, apresentou entendimento do TCU, segundo o qual “Não se pode conceber que as empresas licitantes sejam obrigadas a manter profissionais de alta qualificação, sob vínculo empregatício, apenas para participar da licitação, pois a interpretação ampliativa e rigorosa da exigência de vínculo trabalhista se configuraria como uma modalidade de distorção. (...) Nesse sentido, entendo que seria suficiente (...) a comprovação da existência de um contrato de prestação de serviços, sem vínculo trabalhista e regido pela legislação civil comum”. O relator verificou que a ampla participação no certame restou comprometida, uma vez que, conforme a Ata de sessão de Abertura/Habilitação e Proposta da Tomada de Preço n. 12/2012, apenas uma empresa participou do procedimento licitatório. Concluiu pela ilegalidade do mencionado item do edital, pois tais exigências impedem a participação de um número maior de licitantes, em desacordo com o disposto no art. 3º, §1º, I, do art. 3º da Lei 8.666/93, impossibilitando

que profissionais autônomos, em condições de desempenhar efetivamente seus trabalhos, também possam ser contratados, de forma eventual, por meio de contrato de prestação de serviço para atuar na execução de futuro contrato a ser firmado com a Administração Pública. O voto foi aprovado por unanimidade (Denúncia n. 879.623, Rel. Cons. Mauri Torres, 26.07.12).

Suspensão de concurso público por irregularidades constantes no edital

Trata-se do Edital de Concurso Público n. 001/2012, destinado ao provimento de cargos e formação de cadastro de reserva para o quadro de pessoal do Poder Legislativo de João Monlevade. Após análise do instrumento convocatório, o relator, Cons. Sebastião Helvecio, constatou diversas falhas impeditivas do regular prosseguimento do certame, comprometedoras do sistema normativo regulador dos concursos públicos, mormente quanto à lisura e à essencialidade do processo competitivo. Considerou que a disposição do edital deve ser alterada para estabelecer a isenção do pagamento a todos que, em razão de limitação de ordem financeira, não possam arcar com o pagamento da taxa de inscrição, sob pena de comprometer o sustento próprio e da família, podendo essa situação de hipossuficiência ser comprovada por qualquer meio legalmente admitido. Apontou a necessidade de excluir a previsão que veda a interposição de recurso contra indeferimento de solicitação de isenção de taxa de inscrição, alegando ser a garantia ao contraditório e à ampla defesa direito assegurado constitucionalmente. Asseverou que o edital carece de alteração para contemplar a devolução do valor pago a título de inscrição nas hipóteses de cancelamento, suspensão, pagamentos em duplicidade e extemporâneos, como também para estabelecer as condições de devolução de tais valores. Afirmou que deve haver alteração na redação de cláusula do edital para dispor que a organizadora do certame não se responsabiliza por solicitação de inscrição não recebida por motivos de ordem técnica dos computadores, falhas de comunicação, congestionamento nas linhas de comunicação, bem como por fatores de ordem técnica, desde que esses não sejam de sua responsabilidade. Assinalou que o direito ao contraditório e à ampla defesa deve ser assegurado em qualquer fase do certame e em todas as decisões que tenham repercussão na esfera de direitos dos candidatos, havendo a necessidade de retificação do edital quanto a esse ponto. Pontuou, ainda, que deverão ser adequadas previsões contidas no edital, eis que a ocorrência de informação inexata, mas passível de correção, não justifica o cancelamento da inscrição e a anulação de todos os atos dela decorrentes, em qualquer época, sendo razoável a concessão de prazo para o candidato requerer a correção. Salientou que deve ser viabilizado, além da protocolização na sede do órgão, o encaminhamento do pedido de correção pelo correio com aviso de recebimento. Acrescentou que o prazo considerado razoável para a interposição de recursos é de três dias, devendo haver também alteração no edital nesse sentido. Registrou que o item a respeito da reserva de vagas às pessoas portadoras de deficiência estabelece a reserva de 5% do total de vagas de cada cargo e das que vierem a ser criadas durante o prazo de validade do concurso. Considerando que durante esse prazo podem surgir novas vagas, o relator julgou necessária a inclusão de cláusula para estabelecer a ordem de como serão convocados os candidatos portadores de deficiência aprovados. No tocante à comprovação da condição de portador de deficiência e ao requerimento de condição especial para realizar a prova, ponderou não ser razoável exigir que o candidato envie o laudo médico por sedex, devendo ser permitido o envio por carta, com aviso de recebimento, verificada a tempestividade pela data da postagem. Afirmou que deve constar do texto editalício cláusula assegurando esse mesmo direito ao candidato não portador de deficiência, mas que, comprovadamente, necessitar de condição especial para realizar a prova. Constatou a necessidade de adequação no edital, de modo que a entrega de documentação – o laudo médico comprovador da deficiência ou aquela referente ao requerimento de condição especial para realizar a prova ou outra relativa à interposição de recursos – seja viabilizada tanto por meio de protocolização na sede do órgão, como, também, via correio com aviso de recebimento. Observou a existência de disposições geradoras de dúvidas

e incertezas aos candidatos, apontando que elas devem ser alteradas para, de forma expressa e objetiva, estabelecer os critérios de realização da prova prática e os parâmetros de sua avaliação. Asseverou que o edital deverá dispor sobre o prazo para a guarda de documentos do certame conforme as regras do CONARQ, caso não haja legislação regulamentadora da matéria em âmbito municipal. Diante de tais irregularidades e considerando que o edital de concurso público contém cláusulas passíveis de causar lesão grave e de difícil reparação, o relator suspendeu monocraticamente o certame. A decisão foi referendada por unanimidade (Edital de Concurso Público n. 876.729, Rel. Cons. Sebastião Helvecio, 02.08.12).

Irregularidades na gestão pública e em procedimentos licitatórios

Trata-se de processo administrativo decorrente de inspeção ordinária realizada na Prefeitura de São João Nepomuceno para averiguação da legalidade dos atos administrativos praticados e o cumprimento das disposições a que o órgão está sujeito, especialmente quanto à Lei 8.666/93. O relator, Aud. Hamilton Coelho, manifestou-se, em preliminar, pela inaplicabilidade da prescrição arguida pelo Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, por ter ocorrido causa interruptiva prevista no art. 110-E da LC 120/11 e, consoante o art. 110-F, não ter havido paralisação da tramitação processual do feito em um setor por período superior a 5 anos. Quanto ao mérito, pugnou pela irregularidade dos atos examinados e, com amparo no art. 85, II, da LC 102/08, aplicou multa de R\$ 7.900,00 ao Prefeito Municipal à época, assim discriminada: (a) R\$2.000,00 em razão das falhas na gestão do órgão, tais como processos licitatórios não instruídos com as notas de empenho e seus respectivos comprovantes legais, nos termos do art. 3º, VIII, da INTC 05/99 e art. 6º, VII, da INTC 08/03; ausência de divulgação mensal das compras realizadas e de planejamento para as aquisições, em descumprimento ao art. 16 da Lei 8.666/93; inexistência de normas e instruções de serviço, dispondo sobre o funcionamento e os procedimentos típicos do setor de compras, ausência de cadastro de fornecedores e controle de preços dos principais produtos consumidos e serviços contratados; falta de implantação do regime regular de almoxarifado, e não constituição, para o exercício de 2003, de comissão para realizar o inventário geral dos bens patrimoniais; (b) R\$ 4.500,00, em razão da realização de despesas no valor de R\$ 44.763,86 não precedidas de procedimento licitatório, contrariando os comandos dos arts. 37, XXI, da CR/88 e 2º da Lei 8.666/93; (c) R\$ 1.400,00, em face da realização de dispêndios de R\$ 27.413,60, decorrentes de licitações realizadas em afronta a preceitos legais, destacando-se as seguintes falhas: o edital de certame não contemplou a exigência do cumprimento ao disposto nos arts. 136 a 139 do Código de Trânsito Brasileiro; comprovantes de entrega do convite sem data, assinatura e carimbo, e ausência de rubrica em todas as folhas do edital; falta de comprovação da publicação dos contratos, em desrespeito aos arts. 38, II; 40, §1º e 61, parágrafo único, da Lei 8.666/93. Determinou, ainda, a aplicação de multa aos membros da Comissão Permanente de Licitação que atuaram nos procedimentos licitatórios analisados. A proposta de voto foi aprovada à unanimidade (Processo Administrativo n. 692.047, Rel. Aud. Hamilton Coelho, 02.08.12).

Aplicação de multa por irregularidades apuradas em inspeção ordinária

Trata-se de processo administrativo decorrente de inspeção ordinária realizada na Prefeitura Municipal de Tombos, referente ao exercício de 2007. O relator, Aud. Hamilton Coelho, examinando a irregularidade apontada pelo relatório técnico de que o Executivo não transferiu para a conta corrente vinculada ao órgão da educação os recursos destinados à manutenção e desenvolvimento do ensino, em desacordo com o disposto no art. 69, §5º, da Lei 9.394/96, aduziu que não cabe ao Chefe do Executivo dispor, discricionariamente, das receitas vinculadas, mas sim, obedecer aos impositivos legais. Transcreveu a regra contida no mencionado dispositivo, que estabelece o repasse imediato ao órgão responsável pela educação dos valores relativos à manutenção e desenvolvimento do ensino. Citou a INTC

08/04, vigente à época, posteriormente alterada pelas INTCs 03/07 e 06/07, que, além do comando do repasse imediato, estabelecem a obrigatoriedade do depósito dos recursos em conta corrente bancária específica. Constatada a inobservância ao disposto no art. 69, § 5º, da Lei 9.394/96 e no art. 1º das INTCs 08/04, 03/07 e 06/07, impôs multa no valor de R\$ 500,00 ao Chefe do Executivo à época. Em relação às falhas na gestão do órgão, também apontadas pelo órgão técnico, o relator considerou que a ausência de controle sobre os materiais e a frota veicular utilizada pela Prefeitura configura falta de planejamento, podendo ensejar desvio de finalidade, perdas e malversação de recursos públicos. Ressaltou que a INTC 05/99 já tornava obrigatória a realização de tais controles, conforme disposição contida no art. 7º, III e IV. Dessa forma, impôs multa de R\$ 1.000,00 por inobservância aos citados dispositivos. Ademais, o relator recomendou ao atual Prefeito Municipal que adote medidas para evitar a reincidência das falhas apontadas, e aos atuais integrantes do Conselho do FUNDEB, diligenciar pelo exato cumprimento da Lei 11.494/07, sob pena de responsabilidade, nos termos do art. 85, II e III, da LC 102/08. A proposta de voto foi aprovada por unanimidade (Processo Administrativo n. 770.360, Rel. Aud. Hamilton Coelho, 02.08.12).

Outros órgãos

TCU – Restrição à competitividade do certame em razão de critérios inadequados de habilitação e de julgamento das propostas

“Levantamento de Auditoria realizado no processo de licitação que tem por objeto a construção do novo hospital da Universidade Federal do Mato Grosso - UFMT, em Cuiabá/MTA, apontou possível restrição à competitividade do certame, em razão do estabelecimento de critérios inadequados de habilitação e de julgamento das propostas. Entre as ocorrências identificadas, destaque-se a exigência imposta às licitantes de comprovarem a execução de vários serviços por meio da apresentação de atestados de execução de obras hospitalares de grau de complexidade igual ou superior ao do objeto licitado. A equipe de auditoria observou que se conferiu importância à finalidade da construção (obra hospitalar) e não às características técnicas dos respectivos serviços. Ressaltou, a esse respeito, que, “dos 12 itens listados, somente para 3 deles (fornecimento e instalações de elevador tipo maca comercial, com capacidade mínima de 1.145kg ou 15 pessoas; fornecimento e instalação de bate maca em PVC; e execução de instalações de gases medicinais) tal vinculação poderia ser considerada adequada”. Os demais serviços, porém, são usualmente realizados em construções residenciais, comerciais e industriais, “a exemplo de execução de instalações elétricas de baixa tensão; execução de instalação hidrossanitárias prediais; execução de sistemas de prevenção e combate a incêndio; instalação de sistemas de refrigeração de água gelada; e execução de rede lógica e telefonia em sistema de cabeamento estruturada”. A relatora do feito endossou esse entendimento, ao registrar que apenas três dos serviços apresentam “peculiaridades associadas à tipologia de obra especificada” e que as exigências de habilitação deveriam “orientar-se pelas características técnicas da execução dos serviços” e não para o tipo de obra a ser realizada. A relatora, então, por considerar presentes os requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, suspendeu, em caráter cautelar, o andamento do certame. O Tribunal, então, ratificou as medidas implementadas pela relatora. Comunicação de Cautelar, TC-014.017/2012-1, rel. Min. Arraes, 25.7.2012”. Informativo de Jurisprudência do TCU sobre Licitações e Contratos n. 116, período: 30.07.12 a 03.08.12, publicado em 31.07.12.

Servidores responsáveis pelo Informativo
Alexandra Recarey Eiras Noviello
Fernando Vilela Mascarenhas

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

**Coordenadoria e Comissão de Jurisprudência e Súmula
Belo Horizonte | 6 a 19 de agosto de 2012 | n. 73**

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

SUMÁRIO

Pleno

- 1) Cláusula de doação obrigatória ao final de contrato de prestação de serviços e outras questões afetas
- 2) Extinção de processo diante da revogação de licitação que objetivava a concessão de uso do edifício sede do Ipsemg

2ª Câmara

- 3) Suspensão de certame licitatório para alienação de imóvel em virtude do caráter genérico de sua destinação
- 4) Irregularidade na exigência de certificado profissional em caso de profissão não regulamentada

Outros órgãos

- 5) TCU - Exigências indevidas de qualificação técnica em processo licitatório
- 6) TCU - Especificações restritivas configuram direcionamento de marca

Pleno

Cláusula de doação obrigatória ao final de contrato de prestação de serviços e outras questões afetas

O TCEMG, em resposta a consulta, consignou ser vedado aos Municípios: (a) contratar serviços de locação de máquinas, equipamentos e veículos, estabelecendo, no objeto da licitação, que, ao final do contrato, os objetos alugados devam ser doados ao locatário; (b) promover licitação e celebrar contrato cujo objeto seja aluguel de bens com opção de compra no curso contratual ou ao final. É possível, entretanto, realizar contrato de arrendamento mercantil/*leasing* financeiro, desde que a contratação seja precedida de consistente motivação com relação à opção pela modalidade, especialmente quanto à economicidade, ao procedimento licitatório, e que sejam observados os termos da Lei 6.099/74 e da Resolução Bacen 2.309/96. Necessária, ainda, a autorização legislativa, e, por ser operação de crédito, a anuência do Ministério da Fazenda. Pode a Administração, ao realizar o referido contrato, estabelecer a possibilidade de opção pela compra do equipamento arrendado antes do término da vigência contratual, desde que observadas as condições estabelecidas pelo art. 65 da Lei 8.666/93, os prazos previstos na Resolução BACEN 2.309/96 e o princípio da economicidade. O relator, Cons. Sebastião Helvecio, asseverou que, nestes casos, a contratação deverá ser classificada como operação de crédito, nos termos do art. 3º da Resolução 43/01 do Senado Federal e do art. 29, III, da LC 101/00. Quanto ao disposto no item (a), informou que o TCEMG, na [Consulta n. 748.953](#), deliberou sobre o tema, entendendo que a essencial

liberalidade do instituto da doação é absolutamente incompatível com a hipótese relativa à promoção de licitação para aluguel de bens na qual se imponha aos licitantes a obrigatoriedade de cessão onerosa ao final do contrato. Afirmou que a referida conduta viola a Lei 8.666/93, vez que o eventual licitante, sabendo que teria, ao final do contrato, a obrigação de doar o bem locado ao contratante, incluiria na proposta do valor mensal a ser pago pelo pretense serviço o preço integral do bem, convertendo a espécie em operação de financiamento direto. Entendeu que, nestes termos, o objeto a ser licitado não teria natureza jurídica de serviço de locação, e sim, de compra para pagamento em parcelas, mediante financiamento direto, subvertendo a lógica prevista na Lei 8.666/93, colocando em choque os incisos II e III do art. 6º e violando o art. 40, I. No que tange ao item (b), o relator considerou não ser possível o Município contratar serviços de locação com opção de compra durante ou ao final do ajuste, se pagas antecipadamente todas as parcelas. Assentou que, nesse caso, haveria confusão entre as figuras da locação e da operação de compra e venda mediante pagamento em prestações e, por consequência, entre pagamento de despesa de aluguel e preço de compra do bem, o que atentaria contra o regime de transparência e de publicidade preconizado pela Lei 8.666/93. Assinalou não ser aconselhável a deflagração de licitação para locação de bens com opção de compra futura dissociada do indispensável procedimento licitatório específico. Afirmou que o negócio jurídico descrito somente poderia ser aceitável – ou válido – se formalmente enquadrado na figura do arrendamento mercantil/*leasing* financeiro, modalidade contratual de financiamento que conta com detalhada e específica regulamentação oficial e com ampla aceitação no mercado. Enfatizou que o entendimento prevalecente no TCEMG é o de que a Administração Pública pode realizar contratos de arrendamento mercantil/*leasing*, desde que a escolha seja amplamente fundamentada nos autos do procedimento licitatório, notadamente quanto aos aspectos da adequação e da economicidade. Asseverou que o arrendamento mercantil financeiro, regulamentado pelo art. 5º da Resolução 2.309/96 do Bacen, se amolda claramente ao negócio jurídico pretendido pelo consulente, que, como visto, mistura em um mesmo contrato as figuras da locação com a compra de bens, devendo, assim, ser o norte para o tratamento da hipótese. Acresceu, ainda, que “o art. 13 do citado regulamento do Bacen prevê a hipótese de que a própria empresa vendedora do bem, ou empresas a ela coligadas, promova o *leasing* diretamente com o arrendatário, desde que este seja pessoa jurídica”. Ressaltou que os arts. 7º e 8º da Resolução 2.309/96 do Bacen estabelecem cláusulas e prazos mínimos necessários à formalização dos contratos, e o art. 10 prevê que tal operação será considerada como compra e venda a prestação se a opção de compra for exercida antes de decorrido o respectivo prazo estabelecido no art. 8º. Considerando a hipótese tratada na consulta como *leasing* financeiro, entendeu ser possível a antecipação do pagamento das parcelas faltantes do arrendamento mercantil no curso do contrato, com a consequente abreviação da opção pela aquisição do bem, desde que: sejam cumpridos os prazos mínimos discriminados na citada Resolução do Bacen; mantenha-se o equilíbrio econômico-financeiro do certame; haja consistente fundamentação de interesse público, em que se justifiquem as razões para a alteração do cronograma planejado; observem-se o princípio da economicidade e o art. 65 da Lei 8.666/93. O relator transcreveu o disposto no art. 3º da Resolução 43/01 do Senado Federal e no art. 29, III, da LRF. Considerou que, nos casos de *leasing* financeiro, a contratação deverá ser classificada em “operações de crédito”, conforme previsto na 4ª edição do Manual de Demonstrativos Fiscais do Tesouro Nacional. Quanto aos procedimentos a serem adotados e à necessidade de autorização legislativa específica para a realização dessa despesa, entendeu, por força das disposições contidas no art. 32, §1º, I, da LRF e no art. 7, §§ 2º e 3º c/c o art. 105, §4º da Lei 4.320/64, que a contratação deverá ser previamente aprovada pelo Poder Legislativo local no texto da lei orçamentária, em créditos adicionais ou por lei específica de iniciativa do chefe do Executivo, e também pelo Ministério da Fazenda. Concluiu, portanto, não haver óbice legal para que a Administração Pública realize contrato de arrendamento mercantil ou *leasing* financeiro, desde que plenamente justificada a opção e que tal contrato seja precedido de autorização

legislativa, de procedimento licitatório, de autorização do Ministério da Fazenda e que se cumpram todos os dispositivos da Resolução Bacen 2.309/96, além da necessária observância ao princípio da economicidade. O parecer foi aprovado à unanimidade (Consulta n. 833.285, Rel. Cons. Sebastião Helvecio, 08.08.12).

Extinção de processo diante da revogação de licitação que objetivava a concessão de uso do edifício sede do Ipsemg

Trata-se de recurso ordinário interposto contra decisão proferida pelo Tribunal Pleno, que julgou improcedente a [Representação n. 843.568](#), por não terem restado comprovadas nos autos as irregularidades quanto à publicidade da Concorrência n. 001/10, referente à concessão onerosa de uso de imóvel do Ipsemg para a implantação de empreendimento hoteleiro, bem como quanto aos valores utilizados para balizamento do preço mínimo de concessão de uso do citado edifício. Naquela oportunidade, revogou-se a medida liminar de suspensão do certame anteriormente determinada. Posteriormente, a referida Concorrência foi revogada pelo Ipsemg. Inicialmente, o relator, Cons. Cláudio Couto Terrão, explicou que a revogação do certame é ato administrativo praticado pela autoridade competente, no exercício da autotutela. Afirmou ser tal ato cabível, no caso das licitações, em regra, quando a Administração conclui que a contratação do objeto licitado não atende ao interesse público, e, com base em critérios de conveniência e oportunidade, extingue o procedimento licitatório. Saliou que, por meio da revogação, a Administração extingue um ato válido, ou seja, editado em conformidade com a lei. Citou ensinamento de Celso Antônio Bandeira de Mello, para quem a revogação é ato discricionário, praticado com fundamento em juízo superveniente em relação àquele segundo o qual o ato revogado foi praticado. Aduziu que, no caso, a justificativa adotada pela Administração para motivar a realização da licitação levou em consideração, essencialmente, as condições mercadológicas do momento e a oportunidade de retorno econômico na utilização de bem público em empreendimento particular, ainda que tal empreendimento pudesse se vincular a uma utilidade pública mediata, a saber, o desenvolvimento da cultura. Asseverou, sem perder de vista o ganho social mediato decorrente dessa intervenção, estar a fundamentação imediata da oportunidade e da conveniência administrativas, as quais se consubstanciam na legitimidade dessa decisão estatal, centrada numa equação de economicidade, que leva em conta a relação de razoabilidade e custo-benefício do empreendimento. Constatou que, segundo o projeto de concessão onerosa de uso do imóvel da antiga sede do Ipsemg, elaborado em agosto de 2010, compõem a sua fórmula de economicidade, dentre outros: as condições legais, operacionais, financeiras, comerciais e mercadológicas; a viabilidade técnica; a potencialidade econômica; o fator tempo e o interesse público. Nesse cenário, verificou que a alteração das circunstâncias, principalmente as econômicas e mercadológicas, legitima a revogação da licitação pelo Ipsemg, já que, decorridos quase dois anos desde a deflagração do certame, é razoável que a modificação das circunstâncias fáticas e jurídicas desaconselhem a continuidade do empreendimento nos moldes originalmente previstos. Ressaltou que a defasagem no setor hoteleiro de Belo Horizonte, verificada em 2010 - apenas 13.152 leitos nas categorias 3, 4 e 5 estrelas -, encontra-se superada com a abertura de 15.922 leitos dessa categoria, em 37 hotéis em construção. Dessa forma, o relator considerou legítima a revogação da licitação, segundo o juízo de conveniência e oportunidade privativo da Administração, uma vez constatada, pela autoridade competente, a inviabilidade econômica do projeto, pela crença de que "do ponto de vista da atração de grandes eventos, a garantia de um mercado com a ampliação, já em andamento, mostra-se suficiente". Assinalou que o desfazimento da licitação provoca a perda do objeto do processo, não havendo mais irregularidades a serem apuradas. À vista do exposto, diante da revogação da Concorrência n. 001/10 e verificada a perda do objeto processual, o relator votou pela extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do inciso III do art. 176 do RITCEMG, c/c o inciso IV do art. 267 do CPC, de aplicação

subsidiária. O voto foi aprovado por unanimidade (Recurso Ordinário n. 851.972, Rel. Cons. Cláudio Couto Terrão, 08.08.12).

2ª Câmara

Suspensão de certame licitatório para alienação de imóvel em virtude do caráter genérico de sua destinação

Trata-se de representação apresentada pela Companhia de Habitação do Estado de Minas Gerais – Cohab Minas, em face do Edital de Concorrência n. 006/12, cujo objeto consiste na alienação de imóvel, de propriedade do Município de Ribeirão das Neves, para fins de instalação de empreendimento socioeconômico. Em suma, alega a representante que promoveu doação do imóvel objeto da alienação ao citado Município, com a finalidade específica de ampliação do centro industrial da municipalidade, e que, nos termos do edital, não há a necessária restrição à livre disposição do terreno pelos licitantes adquirentes. Alega, ainda, não haver diretrizes objetivas para implantação das atividades de interesse público que eram objeto da doação, prejudicando o necessário controle sobre a destinação a ser dada ao imóvel, potencializando o risco de desvio de finalidade. Ao examinar o instrumento convocatório, o relator, Cons. Sebastião Helvecio, verificou a ocorrência de risco potencial à destinação de interesse público atrelada à doação promovida. Afirmou que a leitura atenta do edital, e, em especial, das responsabilidades e obrigações da licitante vencedora, não indica a obrigatoriedade de se promover o cumprimento das disposições de interesse coletivo atreladas à doação original, colocando em risco a finalidade para a qual foi transferida do domínio da representante. Asseverou, citando Marçal Justen Filho, ter o art. 17, I, b, da Lei 8.666/93 conferido à doação de imóveis por entes de direito público interno caráter de “figura similar à concessão”, descaracterizando-a da doação típica do direito privado, sendo certo que as razões de interesse público que a motivaram devem ser sempre preservadas. Aduziu que o caráter genérico atribuído pela Administração à destinação do imóvel a ser alienado carrega elevado potencial de prejuízo às condições estabelecidas para a doação original, e, por conseguinte, ao patrimônio público. Considerando presente a plausibilidade jurídica do pedido e havendo fundado receio de lesão ao patrimônio público, o relator suspendeu liminarmente o certame. O voto foi aprovado por unanimidade (Representação n. 880.145, Rel. Cons. Sebastião Helvecio, 09.08.12).

Irregularidade na exigência de certificado profissional em caso de profissão não regulamentada

Trata-se de denúncia em face da Tomada de Preço n. 09/12, realizada pelo Instituto Estadual do Patrimônio Histórico e Artístico de Minas Gerais – IEPHA, cujo objeto é, em síntese, contratação de obra de restauração-conservação de capela localizada no Município de Piranga. Ao analisar o procedimento licitatório, o relator, Cons. Mauri Torres, destacou o relatório do órgão técnico, o qual afirmou ter o denunciante alegado que a profissão de conservador-restaurador não é regulamentada em lei, e que, portanto, não poderia o edital exigir das licitantes que elas dispusessem de profissional com nível de escolaridade superior em conservação-restauração de bens culturais. O órgão técnico constatou que tramitam na Câmara dos Deputados dois projetos de lei que dispõem sobre a profissão mencionada, ambos sem aprovação. Ao analisar os projetos de lei, ponderando que suas disposições são consideradas inexistentes no ordenamento jurídico, por não constituírem lei em sentido formal e material, o órgão técnico afirmou ser intenção do legislador permitir que o futuro profissional conservador-restaurador possa exercer a profissão mesmo sem escolaridade alguma, exigindo-se apenas comprovação de tempo mínimo de exercício profissional na atividade. Assinalou que, caso a profissão fosse regulamentada em lei, por sua natureza vinculativa, deveria a Administração exigir no edital a respectiva titulação. Asseverou que, em não sendo regulamentada, não há como compelir a licitante a manter, em seu quadro permanente,

profissional graduado em conservação-restauração de bens culturais móveis e integrados. Registrou que a CR/88, no art. 5º, XIII, ao tratar do princípio do livre exercício do trabalho, condiciona a qualificação profissional do trabalhador a requisitos previstos em lei. Explicou que, no caso das profissões regulamentadas, as condições mínimas para o exercício da atividade estão previamente definidas em lei, como, por exemplo, possuir graduação e inscrição no conselho competente, e, no caso do advogado, aprovação em exame de proficiência. Aduziu que, não existindo lei regulamentando a profissão, não há que se falar em qualificação mínima para que o cidadão exerça a atividade. Citou entendimento do TCU, no sentido de que o edital não pode conter restrições ao caráter competitivo do certame, tal como exigência de certificado profissional, em caso de profissão não regulamentada. Dessa forma, entendeu o órgão técnico ser excessiva a norma editalícia que estipula que o profissional tenha graduação e/ou especialização em bens culturais, uma vez que o serviço de conservação-restauração pode ser feito por pessoa que não possui curso superior. Nesse contexto, por considerar que o edital pode comprometer o caráter competitivo do certame, em consonância com a análise técnica, o relator suspendeu monocraticamente a licitação. A decisão foi referendada por unanimidade (Denúncia n. 880.344, Rel. Cons. Mauri Torres, 14.08.12).

Outros órgãos

TCU – Exigências indevidas de qualificação técnica em processo licitatório

“Representação acusou possíveis irregularidades no edital da Concorrência Pública 006/2012-Serviços, (...) visando à contratação de escritório de advocacia para prestação de serviços jurídicos especializados, consistente no patrocínio de ações judiciais (...). Entre os quesitos impugnados, destaquem-se as exigências de infraestrutura do escritório a ser contratado e de quantidades mínimas de cada tipo de profissional (...). O relator, ao examinar tal questionamento, ponderou que: “... embora o art. 30, inciso II, da Lei 8.666/93 autorize exigir das licitantes, para fins de qualificação técnica, requisitos mínimos de infraestrutura e de pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto, tais exigências não podem extrapolar as condições mínimas necessárias à boa execução do contrato. Essa limitação é posta nos §§ 5º e 6º do mesmo artigo”. Anotou que parte daquelas exigências configuraria “interferência desnecessária e não justificada na organização administrativa da empresa licitante”, o que afrontaria os citados comandos normativos. Isso teria ocorrido com as exigências de pessoal de apoio, uma vez que deve ser preservada a liberdade de auto-organização dos escritórios de advocacia, que poderiam simplesmente “optar pela terceirização de parte de suas atividades, a exemplo do serviço de mensageiro ...”. Utilizou o mesmo raciocínio para avaliar a exigência de treze computadores interligados em impressora padrão: “Não restou evidenciado, no autos, que os serviços só possam ser feitos com a alocação, no escritório, de ‘treze’ computadores nem que eles devam ser ‘interligados em impressora padrão’. Podem-se utilizar, por exemplo, computadores portáteis pessoais (notebooks), para cada advogado, ou impressoras individuais e com características de impressão distintas”. Quanto ao veículo próprio, ressaltou que as demandas poderiam ser supridas por “serviço terceirizado de motoboys e a contratação de táxis”. Reputou, entretanto, razoável a estipulação de número mínimo de advogados alocados no escritório a ser contratado, “pois isso se relaciona diretamente com a capacidade operacional necessária ao cumprimento do objeto”. A despeito disso, em face de possíveis prejuízos advindos de atraso na contratação dos serviços e por não vislumbrar “antieconomicidade do certame”, considerou conveniente admitir o seu seguimento. O Tribunal, então, ao acolher proposta do relator, decidiu: I) conhecer da representação e, considerá-la parcialmente procedente, por conta das exigências indevidas de qualificação técnica referentes a pessoal de apoio, número mínimo de computadores interligados em impressora padrão e veículo para deslocamentos, com afronta ao disposto nos arts. 3º, §1º, inciso I, e 30, §§ 5º e 6º, da Lei 8.666/93; II) autorizar, em caráter excepcional, o seguimento da citada concorrência, “vedando a prorrogação do contrato

dela decorrente”; III) determinar à EDP que, ao elaborar o novo edital para contratação desses serviços “apenas inclua requisitos de habilitação técnica que sejam absolutamente necessários e suficientes para garantir os níveis mínimos de qualidade, segurança e eficiência na execução do futuro contrato, abstendo-se ... de estabelecer requisitos inerentes a pessoal de apoio do escritório a ser contratado, número mínimo de computadores, forma de uso de impressoras e veículo...”. Acórdão n.º 2074/2012-Plenário, TC-018.726/2012-7, rel. Min. Raimundo Carreiro, 8.8.2012”. Informativo de Jurisprudência do TCU sobre Licitações e Contratos n. 118, período: 13.08.12 a 17.08.12, publicado em 14.08.12.

TCU - Especificações restritivas configuram direcionamento de marca

“Representação formulada por empresa noticiou possíveis irregularidades na condução do Pregão Eletrônico 18/2011, (...), que tem por objeto o registro de preços para a aquisição de impressoras, notebooks e HD externo. A autora da representação asseverou ter havido direcionamento nas especificações dos itens 1 a 4 do certame (...), visto haver o termo de referência reproduzido as especificações técnicas dos catálogos das impressoras laser da marca Brother, o que teria restringido a participação de outros fornecedores. A Administração, em resposta a oitiva, alegou que tais “especificações se fizeram acompanhar das expressões similar ou superior”, o que afastaria o suposto direcionamento. E também que “a utilização das especificações da marca Brother como referência no edital se dava pelo fato do DCT já possuir estoque de suprimentos da marca, bem como considerar as impressoras da mesma como sendo de relação custo benefício baixa”. A unidade técnica, porém, (...), concluiu ter havido direcionamento para marca específica, com afronta ao disposto no art. 7º, § 5º, e 15, § 7º, inciso I, da Lei n. 8.666/1993. O relator, por sua vez, anotou que cabia à Administração avaliar se as especificações poderiam ser atendidas por outros fabricantes. Acrescentou que tal avaliação não constava dos autos e que não houve justificativa para o estabelecimento das especificações técnicas para as referidas impressoras, o que violaria o disposto no art. 3º, III, da Lei nº 10.520/2003. (...) Ao analisar a fundo o que se passa nesse certame, anotou: “o problema não é de indicação de marca, aceitando-se marcas similares ou de qualidade superior, mas de formulação de especificações técnicas que restringem ou eliminam a competição”. Observou que “seria muito pouco provável que existisse no mercado equipamentos de outras marcas cujo conjunto completo de especificações técnicas seja igual ou superior ao da referida marca”, tendo em vista “a necessidade de se atender a todas as especificações mínimas delineadas pelo edital”. Retomou observação da unidade técnica no sentido de que a maioria esmagadora das licitantes cotaram equipamentos da marca Brother. Registrou que, em relação aos itens 1 e 2, dois licitantes cotaram preços competitivos para impressoras de outras marcas, mas tiveram suas propostas desclassificadas e também que o fato de o certame ter como objetivo a formação de registro de preços potencializa o risco de contratações antieconômicas e anti-isonômicas. O Tribunal, então, decidiu determinar ao Departamento de Ciência e Tecnologia do Comando do Exército, que “... adote as providências necessárias à anulação dos itens 1, 2, 3 e 4 do pregão eletrônico 18/2011, ante a constatação de infringência ao disposto no art. 3º, § 1º, I, da Lei nº 8.666/1993 e violação dos princípios da isonomia e do julgamento objetivo;”. Acórdão n.º 2005/2012-Plenário, TC-036.977/2011-0, rel. Min. Weder de Oliveira, 1º.8.2012”. Informativo de Jurisprudência do TCU sobre Licitações e Contratos n. 117, período: 06.08.12 a 10.08.12, publicado em 07.08.12.

Servidores responsáveis pelo Informativo
Alexandra Recarey Eiras Noviello
Fernando Vilela Mascarenhas

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

**Coordenadoria e Comissão de Jurisprudência e Súmula
Belo Horizonte | 20 de agosto a 2 de setembro de 2012 | n. 74**

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

SUMÁRIO

Pleno

- 1) Legalidade da participação das sociedades cooperativas em licitações
- 2) Impossibilidade de se considerar créditos inscritos em dívida ativa como Ativo Disponível para amortização da dívida fluante e da dívida fundada
- 3) Questões atinentes à utilização de superávit financeiro
- 4) Retenção de pagamento em virtude de falta de regularidade fiscal em contrato administrativo constitui ofensa ao princípio da legalidade
- 5) Admissibilidade de condução de veículo oficial por servidor público ou vereador em caráter excepcional e temporário
- 6) Devolução de recursos do Legislativo ao Executivo ao final do exercício financeiro e outras questões
- 7) Aspectos relativos à utilização de documentos eletrônicos pela Administração Pública

Pleno

Legalidade da participação das sociedades cooperativas em licitações

É legal a participação das sociedades cooperativas em licitações, especialmente a partir da alteração do inciso I do §1º do artigo 3º pela Lei 8.666/93 pela Lei 12.349/10, desde que se observe a compatibilidade do objeto social da cooperativa com o item a ser licitado. Esse foi o parecer, da lavra do Cons. Cláudio Couto Terrão, exarado pelo TCEMG em resposta a consulta. O relator ponderou que, embora a questão pareça simples, a participação de cooperativas em certames licitatórios é matéria polêmica, tendo suscitado debates no âmbito do Direito Administrativo e nos tribunais. O relator aduziu que, a princípio, o entendimento do TCEMG era pela impossibilidade de participação das cooperativas nas licitações, citando várias Consultas, dentre elas a de n. 249.384, sob a alegação de ofensa ao princípio da igualdade, pelo fato de as cooperativas não estarem obrigadas a recolher tributos, acarretando injusta vantagem em relação a outras espécies societárias. Salientou não partilhar de tal entendimento, considerando afronta ao princípio da igualdade, em sua acepção material, a não permissão de as cooperativas regularmente constituídas participarem de certames licitatórios, ao argumento de que tais sociedades são instituições privilegiadas. Mencionando Gina Copola, afirmou que “tratar desigualmente S/As, S/C e Cooperativas é imprescindível, na medida em que essas sociedades são inteiramente desiguais em sua natureza, seus institutos e seus propósitos”. Assinalou ter o Código Civil tratado das sociedades cooperativas, ressalvando a legislação especial consagrada na Lei 5.764/71, que define a Política Nacional de Cooperativismo e institui o regime jurídico dessas sociedades, as quais possuem natureza civil, podendo adotar

por objeto qualquer gênero de serviço, operação ou atividade. Registrou que se o objeto da licitação encontra-se adequado ao objeto social da cooperativa e ela demonstra ter condições de atender às exigências da Lei 8.666/93, bem como aos requisitos do instrumento convocatório, a vedação à sua participação configura restrição ao caráter competitivo do certame, comportamento vedado pelo inciso I do §1º do art. 3º da Lei 8.666/93, mesmo antes das alterações trazidas pela Lei 12.349/10. Especificamente quanto à participação de cooperativas em pregões, o relator apresentou manifestação favorável do TCU e do TJMG. No âmbito do TCEMG, o relator afirmou que, em 2004, registrou-se o primeiro julgado dissidente à proibição anteriormente estabelecida, e, posteriormente, em deliberações datadas de 2006 e 2007, foi admitida a participação de cooperativas em certames licitatórios ([Consultas n. 711.021 e 716.563](#)). Explicou que duas peculiaridades quanto às sociedades cooperativas têm interessado aos doutrinadores e aplicadores do direito no que tange à sua participação em licitações: a desigualdade dos tributos em relação às demais sociedades comerciais e a repercussão das questões trabalhistas. Quanto à questão tributária, constatou duas correntes opostas. Observou, por um lado, a existência da corrente defendendo “que as cooperativas não poderiam disputar com as empresas comerciais incorporando privilégios fiscais”. Em sentido contrário, afirmou que a doutrina majoritária manifesta-se favoravelmente à participação das cooperativas em licitações, sem qualquer equalização tributária em relação às demais sociedades comerciais, em razão do estímulo constitucional concedido ao cooperativismo. No que concerne à questão trabalhista, aduziu ser o cerne da questão o possível desvirtuamento da função da cooperativa. Registrou que, sob esse prisma, as manifestações do TCU repudiam as contratações intermediadas, sob a justificativa de que, se o objeto exige a existência de subordinação do trabalhador ao contratado, não há possibilidade dessa atividade ser desenvolvida por meio de cooperativa, pois uma das características deste instituto é justamente a ausência de subordinação entre os cooperados. Ressaltou a edição do Enunciado de Súmula 281 do TCU, segundo o qual “É vedada a participação de cooperativas em licitação quando, pela natureza do serviço ou pelo modo como é usualmente executado no mercado em geral, houver necessidade de subordinação jurídica entre o obreiro e o contratado, bem como de pessoalidade e habitualidade”. Salientou ser pacífica a jurisprudência do TCU pela inadmissibilidade da terceirização de serviços concernentes à área finalística dos órgãos e entidades da Administração, mediante a contratação de sociedades comerciais ou cooperativas. Postas essas considerações, ao analisar a nova redação do art. 3º da Lei 8.666/93, conferida pela Lei 12.349/10, o relator constatou não ter havido alteração da norma, mas simples acréscimo da expressão “inclusive nos casos de sociedades cooperativas”. Considerou restarem assegurados às cooperativas os mesmos princípios básicos já consignados no *caput* do art. 3º da Lei 8.666/93 – legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, probidade administrativa – e, em especial, o princípio da igualdade, sem necessidade de qualquer destaque a essa ou àquela forma societária. Asseverou ter sido o debate acerca da possibilidade ou não da participação de cooperativas em licitações a justificativa da nova redação, ponderando bastar uma leitura da Lei 8.666/93 para se constatar a inexistência de óbice à participação das sociedades cooperativas, mesmo antes da Lei 12.349/10. Concluiu que a nova redação expressa o tratamento igualitário que deve ser conferido às cooperativas, impedindo equívocos na aplicação da lei. Assentou não ser razoável que o estímulo constitucional atribuído às sociedades comerciais sirva de empecilho para sua atuação junto à Administração, mediante participação em certames licitatórios. Reafirmou não se afigurar justo que o instrumento convocatório contenha cláusula com o propósito de equalizar as diferentes obrigações fiscais entre as sociedades cooperativas e as demais, restando prejudicado seus privilégios fiscais, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia, que justifica o tratamento diferenciado dispensado às cooperativas. O parecer foi aprovado por unanimidade (Consulta n. 841.941, Rel. Cons. Cláudio Couto Terrão, 22.08.12).

Impossibilidade de se considerar créditos inscritos em dívida ativa como Ativo Disponível para amortização da dívida flutuante e da dívida fundada

Trata-se de consulta questionando, em síntese, se os créditos a receber, inscritos em dívida ativa, podem ser considerados como Ativo Disponível para amortização da dívida flutuante e da dívida fundada, bem como para apuração da disponibilidade financeira nos dois últimos quadrimestres do mandato de chefe de poder. O relator, Cons. Cláudio Couto Terrão, apresentou, inicialmente, os conceitos de dívida ativa – definida como o cadastro, no âmbito da Administração Pública, no qual estão inscritos os créditos a serem recebidos, de natureza tributária ou não tributária, os quais deixaram de ser pagos espontaneamente dentro do prazo fixado e que, por este motivo, foram acrescidos dos adicionais legalmente previstos, após a devida realização do processo administrativo para a apuração da sua presunção de certeza, liquidez e exigibilidade – e de Ativo Disponível, apontado como “o conjunto de valores que representam a forma mais líquida do capital de uma pessoa física ou jurídica e que possam ser aplicados e utilizados imediatamente, sem restrições, tais como o dinheiro disponível ou o depósito de livre movimentação bancária”. Em seguida, salientou que os créditos inscritos em dívida ativa não podem ser considerados como componentes do Ativo Disponível, por não terem sido efetivamente arrecadados, permanecendo, dessa forma, como um simples direito creditício da Administração e não como um valor líquido de livre movimentação. Assentou que, ainda que o crédito esteja revestido de elementos como certeza e liquidez, não se pode afirmar de plano que o seu recebimento será certo, de acordo com o montante histórico e em valores líquidos, em razão das situações de ausência de bens do sujeito passivo e das diversas formas de satisfazer a obrigação. Aduziu que, justamente pela incerteza da solvabilidade relativa ao recebimento dos créditos inscritos em dívida ativa, é que eles não podem ser utilizados para amortizar os débitos de longo e curto prazo da Administração, constantes tanto na dívida fundada quanto na dívida flutuante. Ressaltou constituírem exceções os casos descritos nas Leis 9.703/98, 10.819/03 e 11.429/06, que prevêem a possibilidade de utilização, pelo entes federados, dos depósitos realizados em dinheiro para discussão do crédito inscrito em dívida ativa para o pagamento de precatórios judiciais e de sua dívida fundada. Assinalou ainda que, caso exista previsão na LOA de dotações suficientes para o pagamento integral dessas duas despesas, o valor excedente poderá ser utilizado na realização de despesas de capital. Salientou igualmente a impossibilidade de se utilizar, para fins do cumprimento da regra de final de mandato estabelecida no art. 42 da LRF, os créditos da dívida ativa como disponibilidade de caixa, uma vez que esta expressão representa os recursos financeiros da entidade, excluindo, por óbvio, os créditos a receber, os quais, como visto, não compõem o Ativo Disponível. Registrou que as receitas provenientes do recebimento da dívida ativa, qualquer que seja a forma (pagamento em dinheiro, depósito bancário, dação em pagamento, compensação de créditos e adjudicação), têm caráter orçamentário, pertencendo ao exercício em que forem arrecadadas, devendo seu registro ser discriminado em contas contábeis de acordo com a natureza do crédito original, nos termos do art. 39 da Lei 4.320/64. Em face do exposto, concluiu pela impossibilidade de se considerar como Ativo Disponível os créditos constantes na dívida ativa que, dessa forma, não devem ser levados em consideração para fins de cumprimento do art. 42 da LRF e para amortização das dívidas flutuante e fundada. O parecer foi aprovado por unanimidade (Consulta n. 838.060, Rel. Cons. Cláudio Couto Terrão, 22.08.12).

Questões atinentes à utilização de superávit financeiro

Trata-se de consulta indagando acerca da possibilidade de autarquia utilizar o superávit financeiro apurado em seu balanço patrimonial do exercício anterior como fonte de recursos para a abertura de créditos suplementares e especiais em seu próprio orçamento, ainda que tal superávit tenha sido absorvido pelo déficit orçamentário da Prefeitura na consolidação dos balanços anuais e que

o balanço patrimonial consolidado do Município tenha apresentado déficit financeiro. Inicialmente, o relator, Cons. Mauri Torres, informou ter sido a questão integralmente abordada na [Consulta n. 837.626](#), de sua relatoria. Nesse sentido, transcreveu excerto do parecer exarado na aludida consulta, na qual se reconhece que, embora independente financeira e administrativamente do Executivo municipal, as entidades públicas têm seu orçamento aprovado por decreto do Executivo e encaminhado para aprovação no bojo da Lei Orçamentária Anual do Município, em consonância com os princípios da unicidade e universalidade, insculpidos no art. 165 da CR/88. Cita tese reiterada emitida pelo Cons. Sebastião Helvecio, segundo o qual “Compete privativamente ao Poder Executivo a iniciativa das leis orçamentárias e das que autorizem a abertura de créditos adicionais, suplementares ou especiais, destinados a qualquer Poder ou órgão, com fulcro nos arts. 163, inciso III e 61, §1º, alínea b da Constituição da República vigente”. Nessa esteira, conclui que a aplicação dos recursos financeiros excedentes no âmbito da entidade não depende de superávit ou saldo financeiro no Executivo, mas está sujeita à lei autorizativa e/ou edição do decreto de abertura, ambos de iniciativa do Executivo municipal. Especificamente em relação ao procedimento contábil a ser adotado pela autarquia no caso de haver superávit financeiro, destaca que o dirigente da entidade, mediante justificativa, poderá requerer ao Executivo municipal que edite decreto de abertura de crédito adicional ou encaminhe, se necessário, um projeto de lei para autorizá-lo. Afirma, de outro lado, que caso não haja interesse da autarquia na utilização do superávit financeiro no mesmo exercício, deverá inscrevê-lo como superávit financeiro no balanço patrimonial para utilizá-lo no orçamento da autarquia do exercício seguinte, sempre para investimentos afetos à sua atuação. Após citar esse posicionamento, o Cons. Rel. Mauri Torres aduziu que a autarquia poderá utilizar o superávit financeiro apurado em seu balanço patrimonial do exercício anterior, conforme disposto no art. 43, §1º, I, da Lei 4.320/64, independente de ter ocorrido superávit ou déficit financeiro no orçamento do Executivo municipal. Assinalou que o superávit financeiro da autarquia apurado no final do exercício, caso não seja usado como fonte de recurso para crédito suplementar no exercício em que ocorreu (art. 43, §1º, II, da Lei 4.320/64), deve ser inscrito no balanço patrimonial como superávit financeiro do exercício anterior para ser utilizado como fonte de recurso seguinte (art. 43, §1º, I, da Lei 4.320/64), não podendo ser usado para suprir déficit do orçamento do Executivo municipal no momento da consolidação dos balanços anuais, pois as receitas das autarquias, em razão de sua autonomia administrativa e financeira, não se confundem, em hipótese alguma, com as do Executivo municipal. Por fim, assentou que para a autarquia utilizar o superávit financeiro apurado como fonte de recurso para a abertura de crédito suplementar e especial em seu próprio orçamento, o seu dirigente, mediante justificativa, deverá requerer ao Executivo municipal que edite um decreto de abertura de crédito adicional ou encaminhe, se necessário, um projeto de lei para autorizá-lo. O parecer foi aprovado por unanimidade (Consulta n. 876.934, Rel. Cons. Mauri Torres, 22.08.12).

Retenção de pagamento em virtude de falta de regularidade fiscal em contrato administrativo constitui ofensa ao princípio da legalidade

Trata-se de consulta acerca da licitude de retenção de pagamento à empresa prestadora de serviço que, no curso da execução de contrato administrativo, embora tenha cumprido a prestação principal, não mantenha a regularidade fiscal exigida do edital de licitação e no próprio instrumento contratual. A relatora, Cons. Adriene Andrade, afirmou que a comprovação da regularidade fiscal perante a Fazenda Pública Federal, Estadual e Municipal constitui requisito de habilitação prévia nos procedimentos licitatórios e é necessária para que se verifique a idoneidade do pretendente, sua capacidade de cumprir as condições da futura contratação, a observância dos deveres referentes a tributos e contribuições gerados pela atividade ou profissão a ser realizada e a probabilidade de inadimplência. Nesse sentido, transcreveu as normas contidas no art. 27, IV, c/c art. 29, III, da Lei 8.666/93 e no art. 195, §3º, da CR/88, que exige a regularidade com a seguridade social de todos aqueles

contratantes com o Poder Público. Observou que, por se tratar de cláusula essencial, a referida exigência deve ser mantida durante toda a execução do contrato, ainda que se trate de formalidade prévia, consoante disposto no art. 55, XII, da Lei de Licitações. Ademais, salientou ser possível, em interpretação ao art. 78, I, IX, X e XI da Lei 8.666/93, a rescisão do contrato pela Administração, de acordo com o interesse estatal, caso o particular deixe de preencher o requisito da regularidade fiscal no curso da sua execução. Ponderou que, apesar de ser possível a aplicação de sanções ou até mesmo a rescisão contratual se o contratado não mantiver, durante toda a execução do contrato, as obrigações por ele assumidas e todas as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação, é preciso considerar que o estatuto das licitações não faz menção à retenção de pagamento após ter sido cumprida a prestação devida pelo particular. Explicou ser a principal obrigação da Administração nos contratos o pagamento dos preços pactuados pelos serviços prestados ou bens fornecidos, enquanto o particular tem o direito de, uma vez cumprida sua obrigação, receber o valor acordado como remuneração pela execução do contrato. Lembrou que não se pode perder de vista o fato de a Administração Pública estar submetida ao princípio da legalidade, base do Estado de Direito e garantia do cidadão, que a obriga a agir conforme determinação legal. Ressaltou não estar a comprovação da regularidade fiscal durante a execução do contrato arrolada dentre as condições para o pagamento, previstas pelo art. 40, XIV, da Lei 8.666/93. Assinalou que, na medida em que a citada Lei de Licitações não contempla a possibilidade de retenção ou bloqueio de pagamento por parte da Administração Pública depois da execução satisfatória da prestação de serviços pelo fornecedor ou prestador, não há como se admitir a conduta a que se refere o questionamento, mesmo que o particular se encontre em dívida com a Fazenda Nacional ou outras instituições, por se tratar de inquestionável desvio dos objetivos buscados pela lei. Destacou posicionamento do STJ sobre a matéria, verificando que a interpretação decorre do entendimento segundo o qual a retenção de pagamento em caso de não apresentação da certidão equivale a uma penalidade não inculpada no art. 87 da Lei 8.666/93 e, como tal, submete-se ao princípio da especificidade, sendo vedada a retenção do pagamento devido, abrindo-se, entretanto, a possibilidade de eventual rescisão do contrato. O parecer foi aprovado por unanimidade (Consulta n. 862.776, Rel. Cons. Adriene Andrade, 29.08.12).

Admissibilidade de condução de veículo oficial por servidor público ou vereador em caráter excepcional e temporário

Veículo oficial incorporado ao patrimônio da Câmara Municipal pode ser conduzido por servidor público ou vereador, devidamente habilitados, previamente designados mediante ato do Presidente da Câmara, desde que em caráter excepcional e temporário, sob pena de configurar desvio ilegal de função, o que poderá sujeitar os responsáveis por esses atos às sanções civis, penais e administrativas previstas em legislação específica. Esse foi o parecer proferido pelo Tribunal Pleno em consulta. Inicialmente, o relator, Cons. Cláudio Couto Terrão, afirmou ser fundamental a análise da questão sob a óptica do princípio da razoabilidade, ao ponto de se verificar a melhor maneira de atender ao interesse público. Observou que, no âmbito federal, a condução de veículo oficial por servidor é regulamentada pela Lei 9.327/96. Registrou que, na hipótese de insuficiência de servidores ocupantes de cargo de motorista oficial, a lei federal prevê a possibilidade de servidores conduzirem veículos oficiais, desde que no interesse do serviço e no exercício de suas próprias atribuições, e que possuam documento de habilitação, bastando uma simples autorização pelo dirigente máximo do órgão ou entidade a que pertençam. Ainda nessa linha de entendimento, aduziu que a Lei 8.112/90, no art. 117, XVII, admite que um servidor confie a outras atribuições estranhas ao cargo ocupado, desde que em situações de emergência e transitórias, sem que isso configure desvio ilícito de função. Ponderou que, embora tais normas sejam aplicáveis à Administração Pública Federal, nada impede que o mesmo parâmetro seja adotado na esfera municipal, se assim apontar a

conveniência administrativa. Assinalou não ser razoável, em hipóteses excepcionais e transitórias, deixar os veículos sem utilização enquanto se busca a resolução do problema, sob pena de violação ao princípio da continuidade do serviço público. Concluiu, portanto, ser admissível que o veículo oficial seja conduzido por vereador ou servidor público, devidamente habilitado, previamente designado mediante ato do Presidente do Legislativo, exclusivamente para o cumprimento de obrigações afetas às atividades da Câmara Municipal, desde que tal medida se dê em caráter excepcional e temporário. Contudo, ressaltou que, uma vez constatada a não aprovação do projeto de lei visando à criação dos cargos específicos ou o não provimento de tais cargos e que, mesmo assim, o veículo continue sendo conduzido por vereador ou por servidor não ocupante de cargo de motorista, o desvio de função poderá ser considerado ilegal e, aos responsáveis por esses atos poderão ser imputadas as sanções civis, penais e administrativas previstas em legislação específica. O voto foi aprovado por unanimidade (Consulta n. 852.068, Rel. Cons. Cláudio Couto Terrão, 29.08.12).

Devolução de recursos do Legislativo ao Executivo ao final do exercício financeiro e outras questões

O Pleno do TCEMG, em resposta a consulta, concluiu: a) pela ilegalidade da realização de despesa pública que não tenha saldo orçamentário na dotação específica, por contrariar o disposto no art. 167, II, da CR/88, bem como o art. 59, da Lei 4.320/64, e os arts. 15 e 16 da LC 101/00; b) pela ilegalidade da ocorrência de despesa inscrita em "Restos a Pagar não Processados", sem saldo orçamentário na dotação específica e sem ato regular de suplementação, por contrariar as disposições legais citadas acima, além do art. 60 da Lei 4.320/64; c) pela legalidade da não devolução, por parte do Poder Legislativo ao Poder Executivo, do saldo apurado ao final do exercício financeiro, o qual será tratado como parte liberada dos recursos financeiros para execução de programas de trabalho da Câmara, do exercício imediatamente seguinte; d) pela obrigatoriedade de os órgãos públicos fornecerem informações de interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado, nos termos do art. 5º, XXXIII, da CR/88, regulamentado pela Lei 12.527/11; e) pela possibilidade de o Poder Executivo, responsável pela execução do orçamento público e consolidação das informações contábeis - orçamentárias, financeiras e patrimoniais - requisitar documentos e informações do Poder Legislativo, embora não esteja a fiscalização dos parlamentos a cargo do Executivo. O relator, Cons. Eduardo Carone Costa, ao fundamentar a conclusão contida no item (a), destacou que o art. 167, II, da CR/88, veda expressamente a realização de despesas ou a assunção de obrigações diretas que excedam os créditos orçamentários ou adicionais. Salientou que o art. 15 da LRF dispõe que são consideradas não autorizadas, irregulares e lesivas ao patrimônio público a geração de despesa ou a assunção de obrigação que não atendam ao disposto nos arts. 16 e 17. Ressaltou o preceituado nos arts. 59 e 60 da Lei 4.320/64, que estabelece a necessidade de empenho para a realização de despesa, o qual não poderá exceder o limite dos créditos concedidos. Reafirmou que, por meio do orçamento ou de crédito adicional, o Poder Legislativo concede uma autorização de gasto para que sejam executados os programas orçamentários. Concluiu pela ilegalidade da despesa realizada sem crédito orçamentário ou crédito adicional, a qual não se encontra revestida de autorização legislativa para sua ocorrência. Quanto ao item (b), concluiu pela ilegalidade da existência de despesa inscrita em "Restos a Pagar não Processados", sem saldo orçamentário na dotação específica e sem ato regular de suplementação, com base na fundamentação legal indicada acima. Mencionando o art. 36 da Lei 4.320/64, aduziu pela necessidade do empenho das despesas inscritas em Restos a Pagar, sejam eles processados ou não processados, e do saldo na dotação orçamentária, oriundo da lei orçamentária ou de créditos adicionais. Em relação ao disposto no item (c), ressaltou a existência de diversos precedentes do TCEMG sobre o tema, a exemplo das Consultas n. 809.485, 800.718, 748.002, 734.906, 778.098, 684.661 e 618.952. O relator

transcreveu o posicionamento firmado nas Consultas 618.952, 778.098 e 684.661, além da norma presente no art. 3, §3º da INTC 08/03, a qual determina que “As Câmaras Municipais poderão devolver à tesouraria das Prefeituras o saldo de caixa existente em 31 de dezembro. O saldo de caixa que permanecer em poder das Câmaras Municipais, em 31 de dezembro, deverá ser deduzido do repasse financeiro do exercício imediatamente seguinte”. Ressaltou, ainda, que o mencionado saldo em “caixa” corresponde às disponibilidades financeiras existentes em caixa e bancos, após a dedução dos valores comprometidos até 31 de dezembro. No que tange às conclusões dispostas nos pontos (d) e (e), o relator informou que o art. 5º, XXXIII da CR/88 estabelece que “todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado”. Enfatizou que o acesso à informação pública foi regulamentado pela Lei 12.527/12, que subordina a seu regime toda a Administração Direta e Indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Citou trechos da Consulta n. 618.952, que dispõe sobre a relação entre os Poderes Legislativo e Executivo na consolidação da execução orçamentária. Por fim, fundamentado no art. 5º, XXXIII da CR/88, aduziu que qualquer pessoa natural ou jurídica tem direito ao acesso a qualquer documento ou informação pública, desde que não seja de caráter sigiloso. Entendeu também que, embora a fiscalização do Poder Legislativo não esteja a cargo do Poder Executivo, ele pode requisitar documentos e informações, pois é responsável pela execução do orçamento público e consolidação de todas as informações contábeis: orçamentárias, financeiras e patrimoniais. O parecer foi aprovado por unanimidade (Consulta n. 874.067, Rel. Cons. Eduardo Carone Costa, 29.08.12).

Aspectos relativos à utilização de documentos eletrônicos pela Administração Pública

Trata-se de consulta indagando sobre a possibilidade de digitalização, submetida a processo de certificação digital de autenticidade, de documentos pertinentes à execução orçamentária e ao controle das relações de pessoal pela Administração Pública. Inicialmente, o relator, Cons. Cláudio Couto Terrão, após breve explanação sobre a utilização de documentos eletrônicos pela Administração Pública, esclareceu que o consulente se refere a documentos produzidos originariamente no suporte papel, ou seja, não gerados sob a forma eletrônica, desejando saber, em suma, acerca da possibilidade de sua substituição por cópias digitalizadas e certificadas. Destacou que no ordenamento jurídico brasileiro não há norma específica disciplinando a matéria, podendo ser encontrada em alguns diplomas legais de forma esparsa. Como exemplo, trouxe a alteração introduzida pela Lei 11.419/06, que acrescentou o inc. VI ao art. 365 do CPC. Afirmou que não se pode deixar de reconhecer as vantagens advindas da digitalização de documentos sucedida de autenticação cartorial: redução de gastos com papel e, dessa forma, favorecimento da preservação ambiental; redução de espaços para arquivos físicos; agilidade no gerenciamento, recuperação e atualização das informações. Diante do exposto, o relator entendeu que, embora não haja regramento legal sobre o tema, aos documentos digitalizados, submetidos a processo de certificação digital de autenticidade por cartório, deve ser conferido o mesmo valor jurídico dos originais, razão pela qual considera plausível que o TCEMG aceite a apresentação dos documentos digitalizados ao invés de receber os originais em suporte papel. Ponderou que, por ser ainda algo novo, e considerando que tais documentos devem obedecer ao disposto na tabela de temporalidade definida pela Administração Pública, ao TCEMG devem ser franqueadas todas as informações disponíveis e necessárias para a efetiva e eficaz atividade de controle, independentemente de estarem digitalizadas ou não, razão pela qual reputa a não obrigatoriedade de aceitação exclusiva de documentos digitalizados, havendo outros disponíveis. Ressaltou a existência de instrumentos normativos exigindo a apresentação impressa de certos documentos, e em razão dessas exigências legais o TCEMG não poderá ser obrigado a aceitá-los em cópia digitalizada

([Consulta n. 682.699](#)). Assim, em relação à indagação acerca da possibilidade de o TCEMG aceitar exclusivamente documentos em cópias digitalizadas, o relator respondeu de forma negativa, alegando que há, inclusive, documentos cuja digitalização é tecnicamente inviável, seja pelo seu grande volume, seja pela possibilidade das cópias ficarem ilegíveis. No que diz respeito ao documento nato-eletrônico, citou a Medida Provisória 2.200-2/01 e o Decreto Estadual n. 44.566/07, que atribuíram valor jurídico aos documentos emitidos e armazenados eletronicamente, de existência apenas digital, bem como às assinaturas neles firmadas. Ressaltou ser a única interpretação possível a possibilitar o alinhamento das regras já firmadas pelo TCEMG com o ordenamento jurídico atualmente vigente permitir a comprovação da execução financeira e orçamentária por meio de documentos produzidos originalmente na forma eletrônica. Observou ser, nessa esteira, a orientação consubstanciada na [Consulta n. 661.206](#). Destacou a INTC 02/10, alterada pela INTC 07/11, que trata da possibilidade do TCEMG aceitar documentos digitais, ou seja, produzidos originalmente neste formato. Registrou não se configurar razoável, tendo em vista a preservação da memória do patrimônio público, a impressão de documento eletrônico para sua microfilmagem, meio esse que imprime os mesmos efeitos legais dos documentos apresentados em juízo ou fora dele (art. 1º, §5º, da Lei 5.433/68). Afirmou se tratar, no entanto, de processo caro e tecnologicamente anacrônico, uma vez que, nos dias atuais, é incomensurável a produção de informação no suporte digital. Em relação à indagação sobre a possibilidade de expurgos dos originais, também considerou necessário distinguir os documentos produzidos originariamente no suporte papel e aqueles nascidos eletrônicos. Assinalou que, quanto ao expurgo de documentos nascidos em papel, dada a necessidade de garantir a atuação do controle externo e a preservação da memória do serviço público, deve ser atendido o disposto na legislação específica, respeitando a tabela de temporalidade. Asseverou a necessidade de a Administração Pública manter uma Comissão de Avaliação de Documentos responsável pela criação da tabela de temporalidade, instrumento no qual é determinado o prazo de guarda dos documentos na fase corrente e intermediária, bem como sua destinação final. Explicou que a citada tabela deve ser aprovada pela autoridade máxima do órgão para que possa ser aplicada na instituição. Citou novamente o art. 365 do CPC, que no §1º determina a preservação pelo detentor dos originais dos documentos digitalizados até o final do prazo para interposição de ação rescisória. Anotou manifestação do TCEMG em resposta à [Consulta n. 608.870](#) no sentido da possibilidade de incineração de documentos referentes a atos de admissão e aposentadoria de pessoal após arquivamento e microfilmagem, desde que realizada a verificação da legalidade dos referidos atos pelos órgãos competentes e respectivo registro, e observado o prazo de dois anos para interposição de recurso de revisão, destacando a necessidade dos documentos serem colocados à disposição do servidor antes de serem eliminados. Relativamente à memória do serviço público, ressaltou que o fato de ser eletrônico o documento, não fica dispensada a sua preservação na forma original, pois a legislação federal obriga a preservação dos documentos pelos Poderes da Administração do Município, independente da forma em que foram gerados. O parecer foi aprovado por unanimidade (Consulta n. 730.773, Rel. Cons. Cláudio Couto Terrão, 29.08.12)

Servidores responsáveis pelo Informativo
Alexandra Recarey Eiras Noviello
Fernando Vilela Mascarenhas

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

Coordenadoria e Comissão de Jurisprudência e Súmula Belo Horizonte|3 a 16 de setembro de 2012|n. 75

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

SUMÁRIO

Pleno

- 1) Hipótese de cômputo de pagamento com terceirização como despesa com pessoal
- 2) Aquisição de plano corporativo de celulares pelo Legislativo e outras matérias
- 3) Classificação do serviço de atividade de triagem e compostagem de lixo como atividade-fim e outras questões
- 4) Obrigatoriedade de exigência de Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas em todos os processos licitatórios e impossibilidade de contratação de empresa irregular
- 5) Considerações acerca de consórcio público para instituição e manutenção de abrigo para menores
- 6) Possibilidade de Município custear, excepcionalmente, gastos com combustíveis de veículos particulares de agentes públicos no exercício de atividades públicas

Pleno

Hipótese de cômputo de pagamento com terceirização como despesa com pessoal

Trata-se de consulta indagando se as despesas oriundas dos plantões de urgência e emergência, realizados por médicos de empresa terceirizada, cujos cargos não constam no quadro de pessoal do Município, devem ser computadas como gasto de pessoal. Em sessão realizada no dia 16.12.09, o relator, Cons. Sebastião Helvecio, afirmou já ter o TCEMG se pronunciado sobre o tema, em resposta à [Consulta n. 639.004](#), na qual se reafirmou, por unanimidade, o entendimento consignado nas [Consultas n. 624.786](#), [638.893](#), [638.235](#), entre outras. Assim, citando trechos das referidas consultas, respondeu no sentido de que, havendo cargo ou emprego público de caráter efetivo com atribuições correspondentes ou razoavelmente similares às desempenhadas por profissionais ligados a empresas terceirizadas, devem ser os pagamentos correspondentes levados à conta de outras despesas com pessoal, nos termos do disposto no §1º do art. 18 da LC 101/00, sendo computados na apuração da despesa total com pessoal dos Municípios. Na oportunidade, o Cons. substituto Gilberto Diniz pediu vista dos autos. Na sessão realizada no dia 05.09.12, em sede de retorno de vista, o Cons. substituto aduziu ter sido a inteligência do §1º do art. 18 da LC 101/00 alvo de inúmeras discussões, quanto ao seu alcance e, sobretudo, quanto à exegese da expressão “substituição de servidores e empregados públicos”. Explicou que a mencionada regra dispõe sobre a hipótese em que os valores relativos a contratos de terceirização de mão de obra devam ser considerados no cômputo da despesa total com pessoal e contabilizados na rubrica “Outras Despesas de Pessoal”. Inferiu tratar a referida lei da temática da terceirização de mão

de obra com o claro intuito de delimitar os gastos de pessoal e evitar qualquer artifício que tenha por escopo burlar a exigência da realização de concurso público (art. 37, II, da CR/88). Apresentou entendimento de Maria Sylvia Zanella di Pietro, segundo a qual a terceirização vem sendo utilizada como forma de burlar normas da CR/88 referentes à exigência de concurso para a investidura de servidores e a limites à despesa com pessoal. Ainda segundo a autora, a partir da EC n. 19/98, que prevê sanções para o descumprimento do limite de despesa com pessoal, passou-se a utilizar a terceirização mediante contratos com empresa privada, para que essa forneça pessoal para trabalhar na Administração sem vínculo empregatício. O Cons. substituto registrou que o TCEMG vem condenando a terceirização para desempenho de atividade que somente seria legitimamente exercida por servidores ou empregados públicos, citando as Consultas n. 442.370 e 624.786. Assinalou que o vocábulo “substituição” constante no §1º do citado art. 18 da LC 101/00 refere-se à substituição de mão de obra, legalmente reservada a servidor ou empregado público de carreira, independentemente da existência ou não de cargos ou empregos destinados ao desempenho de tais atribuições, no plano de cargos de determinada instituição ou órgão público. Considerou que, da leitura de precedentes do TCEMG, mesmo em relação às atividades, as quais, em princípio, seriam passíveis de terceirização, os valores dos contratos deverão ser computados para efeito do cálculo do gasto total com pessoal, na hipótese de conter atribuições correspondentes ou correlatas a cargo integrante do quadro efetivo de servidores ou empregados da Administração Pública. Esclareceu que, se o ente federado optou pela criação de cargos ou empregos para o desenvolvimento de atividade-meio, a despesa decorrente de contrato de terceirização em tal hipótese deverá ser considerada no cômputo do gasto com pessoal. Ponderou, ainda, que caso não haja na estrutura do órgão ou entidade cargos ou empregos com atribuições correlatas, os valores decorrentes de terceirização de mão de obra para o desempenho de atividades-meio não serão considerados para efeito de apuração da despesa com pessoal, já que, nesse caso, a terceirização é perfeitamente lícita. Salientou o entendimento do TCEMG segundo o qual é lícita tão-somente a terceirização de mão de obra para o desempenho de atividades acessórias. No que tange às atividades-fim, observou demandar a questão regramento ainda mais rigoroso, visto que, independentemente da existência de cargos ou empregos com atividades juridicamente atribuídas a órgãos ou entidades, as atividades-fim, em nenhuma hipótese, serão passíveis de terceirização de mão de obra. Ressaltou que, se forem terceirizadas tais atividades, serão consideradas ilícitas as respectivas contratações, e as despesas delas decorrentes deverão ser lançadas no cômputo dos gastos com pessoal do respectivo órgão ou entidade. Reafirmou que em face de contratações ilícitas, os valores dos contratos serão contabilizados como despesas de pessoal. Por fim, o Cons. substituto acompanhou o voto do relator, e sugeriu o seguinte acréscimo: “mesmo não havendo cargos ou empregos correlatos, os serviços de médicos plantonistas não poderão ser prestados por meio de pessoa interposta, isto é, pela via da terceirização, considerando a natureza do serviço que encerra atividade-fim da Administração Pública. E, caso o seja, as despesas decorrentes do respectivo contrato deverão ser consideradas para efeito da apuração da despesa total com pessoal”. O parecer do relator foi aprovado por unanimidade, ficando vencido, em parte, o Cons. substituto Gilberto Diniz, no que tange ao acréscimo citado. (Consulta n. 808.104, Cons. Rel. Sebastião Helvecio, 05.09.12).

Aquisição de plano corporativo de celulares pelo Legislativo e outras matérias

Trata-se de consulta indagando acerca: (a) da possibilidade do Poder Legislativo Municipal adquirir telefones celulares para uso dos vereadores, mediante contratação de plano corporativo que estabeleça cota para consumo, acima da qual a despesa correrá por conta do próprio agente público; (b) da possibilidade de elaboração de projeto de lei para recomposição do valor dos subsídios dos edis em razão da perda do valor aquisitivo da moeda no transcurso do tempo; (c) da legalidade da Câmara de Vereadores adquirir, em razão de falecimento de

autoridades, cidadãos honorários ou pessoa de notabilidade no Município, coroa de flores para prestar homenagens. Sobre a primeira questão, o relator, Cons. Cláudio Couto Terrão, salientou que a matéria já havia sido examinada pelo TCEMG nas [Consultas n. 742.474 e 812.116](#). Informou que da resposta prolatada em tais consultas extrai-se a seguinte tese: “É possível a aquisição de telefone celular para os vereadores, mediante a aquisição de plano corporativo e fixação de cota de consumo para utilização exclusiva no desempenho de suas atribuições, desde que haja fiel observância dos princípios da moralidade, da razoabilidade, da proporcionalidade, da economicidade e da eficiência”. Quanto ao segundo questionamento, o relator informou que a matéria apresenta amparo legal e encontra resposta no Enunciado de Súmula 73 TCEMG (*No curso da legislatura, não está vedada a recomposição dos ganhos, em espécie, devida aos agentes políticos, tendo em vista a perda do valor aquisitivo da moeda, devendo ser observados na fixação do subsídio, a incidência de índice oficial de recomposição do valor da moeda, o período mínimo de um ano para revisão e os critérios e limites impostos na Constituição Federal e legislação infraconstitucional*). Por fim, em resposta ao item (c), destacou que a hipótese trazida pelo consulente não se confunde com a tratada na Consulta n. 812.510, pois nela indagava-se acerca da possibilidade de doação de coroa de flores, com recursos públicos, por ocasião do falecimento de amigos e parentes dos agentes públicos, fato que macula indubitavelmente princípios caros à Administração Pública, tais como a impessoalidade e a moralidade. Afirmou não haver óbice à assunção pelo Legislativo Municipal de despesa com a aquisição de coroa de flores por ocasião do falecimento de autoridade, cidadão honorário ou pessoa de notabilidade no Município, desde que a motivação do ato demonstre ser o homenageado pessoa que prestou relevantes serviços à Administração Pública e, conseqüentemente, à sociedade, de modo que se afaste qualquer objetivo eleitoreiro ou interesse pessoal por quem presta a homenagem. Asseverou que, se o Poder Público, amparado em motivação idônea, presta diversas homenagens a cidadãos ainda em vida, como nas condecorações, entregas de placas comemorativas ou medalhas de honra ao mérito, pelas mesmas razões pode homenagear os falecidos com a aquisição e o envio de coroa de flores. Acrescentou ser a classificação orçamentária de tal gasto despesa de custeio – serviços de terceiros – por envolver aquisição eventual de um bem ou uma prestação de serviço também eventual e sem natureza empregatícia para remunerar pessoas não vinculadas ao ente público. Constatou que a Classificação Econômica da Despesa do Governo de Minas Gerais, atualizada pela SEPLAG até 12.03.12, fez incluir, dentro da rubrica “outros serviços de terceiros – pessoa jurídica”, as despesas com serviços funerários, corroborando a tese exposta. O parecer foi aprovado por unanimidade (Consulta n. 840.101, Rel. Cons. Cláudio Couto Terrão, 05.09.12).

Classificação do serviço de atividade de triagem e compostagem de lixo como atividade-fim e outras questões

Trata-se de consulta indagando se o serviço de triagem e compostagem de lixo é considerado atividade-meio ou atividade-fim, e se poderia haver terceirização do objeto sem o cômputo da despesa com mão de obra. Na sessão do dia 11.04.12, a relatora, Cons. Adriene Andrade, ao submeter a consulta à deliberação do Pleno, concluiu, quanto ao primeiro questionamento, que a atividade de triagem e compostagem do lixo deve ser classificada como atividade-fim do Município, podendo ser prestada diretamente pelo ente público ou, indiretamente, mediante concessão ou permissão. No que se refere à segunda questão, respondeu que apenas os contratos de terceirização de atividades-meio, acessórias, instrumentais e que não sejam inerentes às categorias funcionais abrangidas por planos de cargo do quadro de pessoal do órgão ou da entidade é que podem ter suas despesas de custeio referentes a “outros serviços de terceiros”. Em sede de retorno de vista, o Cons. substituto Gilberto Diniz, em relação ao primeiro questionamento, inicialmente citou conceitos de “usina de triagem e compostagem” trazidos pela Deliberação Normativa COPAM n. 118/08 - e de “serviço público”, segundo Celso Antônio Bandeira de Mello. Afirmou que a atividade de triagem e compostagem consiste em mera etapa

que compõe o serviço público de limpeza urbana e de manejo de resíduos sólidos urbanos, e não um serviço público em sua integralidade, até porque não se pode identificar, nessa atividade, propriamente dita, um administrado a fruir, de modo singular, uma utilidade ou uma comodidade. Corroborando esse entendimento, transcreveu as disposições constantes no art. 7º, da Lei 11.445/07 e no art. 11, da Lei Estadual 18.031/09. Registrou o disposto no art. 32 da Lei que estabelece a Política Estadual de Resíduos Sólidos, segundo o qual “o gestor poderá contratar terceiros, devidamente licenciados pelo órgão competente, para a execução de quaisquer das etapas do processo de gestão dos resíduos sólidos”. Assim, considerou que a triagem e compostagem do lixo – etapas do serviço de limpeza urbana e do manejo de resíduos sólidos urbanos – tipificam-se como atividades-fim, porquanto integram um serviço público, a teor do já citado art. 7º da Lei 11.445/07. Explicou ser tal serviço público de “caráter essencial e de responsabilidade do poder público municipal” – nos termos do art. 11 da Lei Estadual 18.031, e, indiscutivelmente, atividade-fim do Município. Ponderou não se poder concluir que a execução material de algumas de suas atividades ou etapas são indelegáveis a terceiros mediante a formalização de contrato administrativo precedido de licitação. Após tratar de pareceres proferidos pelo TCEMG, em especial o consubstanciado na Consulta n. [783.098](#), o Cons. substituto sublinhou o posicionamento da Casa no sentido de condenar a terceirização de mão de obra de atividade-fim, prática que, conforme dispõe Maria Sylvia Zanella Di Pietro, “mascara a relação de emprego que seria própria da Administração Pública; não protege o interesse público, mas ao contrário favorece o apadrinhamento político; burla a exigência de concurso público; escapa às normas constitucionais sobre servidores públicos”. Partindo dos conceitos de atividade-fim e atividade-meio trazidos no bojo da citada consulta, concluiu que o TCEMG considera que há atividades-fim atribuíveis a particulares, ou seja, passíveis de delegação, nos moldes da Lei 8.666/93 e da Lei 8.987/95. Destacou posicionamento de Celso Antônio Bandeira de Mello, dispondo que a interpretação segundo a qual a Administração estaria obrigada a executar – por seus próprios agentes - as atividades materiais concernentes a serviço público, ou então, contratar particulares somente por meio de concessão ou permissão, seria o mesmo que a impedir de acordar com terceiros um mero contrato administrativo de prestação de serviços – como o da coleta de lixo domiciliar, por exemplo. Com fulcro na legislação brasileira e nos ensinamentos de administrativistas pátrios, o Cons. substituto evidenciou que (a) os serviços públicos podem ser prestados diretamente pelo Poder Público – por intermédio de seus órgãos ou entidades – ou por meio de concessão ou permissão; (b) as etapas do serviço de limpeza urbana e de manejo de resíduos sólidos urbanos podem ser materialmente executadas por terceiro contratado pela Administração quando esta opta pela prestação direta de tal serviço público; (c) o terceiro contratado, nessa circunstância, por não assumir o serviço em sua totalidade, por sua conta e risco, não é concessionário e, assim, não se remunera por tarifas pagas diretamente pelos usuários, mas sim pelos cofres públicos. Registrou que a falta de adequada prestação do serviço de limpeza urbana e de gestão de resíduos sólidos assume consequências de inestimáveis proporções socioambientais, levando autoridades públicas mundiais a buscarem soluções, como no evento intitulado Conferência das Nações Unidas sobre Desenvolvimento Sustentável, a Rio+20. Explicou que aspectos relativos ao meio ambiente revestem-se de complexidade e importância, e que qualquer decisão do TCEMG capaz de impactá-las demanda séria reflexão e análise acurada. Considerou ser essencial que o TCEMG busque estimular os gestores municipais a implementar, em seus territórios, a Lei Federal 12.305/10 e a Lei Estadual 18.031/09, a fim de minimizar o volume de resíduos sólidos e rejeitos gerados, bem como para reduzir os impactos causados à saúde humana e à qualidade ambiental. Por todo o exposto, o Cons. substituto acompanhou o voto da Cons. relatora no que tange à classificação do serviço de triagem e compostagem do lixo urbano como atividade-fim do Município. Divergiu, entretanto, no ponto concernente à exigência de prestação dessa atividade por intermédio dos servidores da entidade federativa ou, então, por concessão de serviço público. Considerou ser possível vislumbrar, na relação jurídica entre o Município e o pretense prestador de serviço, um mero contrato administrativo de prestação de serviços, nos moldes preconizados pela Lei 8.666/93. Asseverou

que, na hipótese de celebração de contrato com particular, a remuneração dos empregados utilizados na execução das etapas do serviço de limpeza urbana (triagem e compostagem do lixo) delegada a terceiro correrá por conta do contratado, razão pela qual não há que se falar no cômputo de tais gastos como despesa com pessoal do contratante. A relatora encampou o parecer do Cons. substituto, que foi aprovado por unanimidade (Consulta n. 837.533, Rel. Cons. Adriene Andrade, 05.09.12).

Obrigatoriedade de exigência de Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas em todos os processos licitatórios e impossibilidade de contratação de empresa irregular

Trata-se de consulta indagando, em suma, se a Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas deve ser exigida em todos os processos licitatórios e, caso seja obrigatória, como deve ser o procedimento nas situações em que o serviço é essencial e houver somente uma empresa apta a prestá-lo. O relator, Cons. Cláudio Couto Terrão, explicou que a exigência de apresentação da Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas – CNDT, na fase de habilitação das licitações, foi instituída pela Lei 12.440/11, que alterou os arts. 27 e 29 da Lei 8.666/93, passando a regularidade trabalhista a compor o rol de requisitos exigíveis nessa fase. Afirmou que a prova da inexistência de débitos inadimplidos perante a Justiça do Trabalho será feita por meio de certidão negativa, nos termos do Título VIII-A da CLT, conforme dispõe o inciso V do artigo 29 da Lei 8.666/93. Assinalou ser o propósito da CNDT, expedida com prazo de validade de 180 dias, atestar a regularidade trabalhista do interessado com relação a todos os seus estabelecimentos, agências e filiais. A fim de responder à primeira indagação, o relator considerou plausível refletir acerca da origem da alteração consignada nos arts. 27 e 29 da Lei 8.666/93. Esclareceu ser o embasamento precípua à exigência de comprovação de regularidade trabalhista o fato de empresa em débito, além de infringir a lei, ter, em tese, condições de apresentar preços mais vantajosos em relação às outras, que, por obedecerem à legislação, têm seu custo majorado, violando a competitividade. Salientou que a regra privilegia, portanto, os princípios da legalidade, isonomia e moralidade, devendo ser aplicada como padrão para todos os certames, independentemente do objeto da contratação. Acrescentou ser preciso reconhecer que a diretriz adotada quanto à exigência de tal regularidade pode e deve funcionar como fomento à proteção dos direitos trabalhistas. Feitas essas considerações, o relator respondeu à primeira indagação informando que a CNDT deve ser exigida em todos os processos licitatórios. Em relação ao segundo questionamento, aduziu que as situações em que o serviço é essencial e somente uma empresa seja apta a prestá-lo se referem à contratação direta de fornecedor único, via procedimento de inexigibilidade de licitação. Registrou ser inquestionável que, por força do parágrafo único do art. 26 da Lei 8.666/93, tanto as dispensas como as inexigibilidades devem ser formalizadas em processos nos quais reste justificado o preço a ser pago, bem como a escolha do fornecedor. Ressaltou que, em relação ao fornecedor, deve ser examinado, além de questões específicas do caso, se ele está apto para contratar com a Administração, nos termos da legislação vigente. Explicou que o exame das condições de habilitação e seus requisitos são atinentes tanto aos processos licitatórios quanto à dispensa e à inexigibilidade. Acentuou ser ofensa aos princípios da legalidade, isonomia e moralidade a não exigência de idoneidade de empresa diretamente contratada pela Administração, visto que tal requisito é exigido de participantes de procedimentos licitatórios, ou seja, que ainda nem chegaram a contratar com o Poder Público. Assinalou que, nos termos do parágrafo único do artigo 26 da Lei 8.666/93, o processo de formalização da inexigibilidade ou da dispensa deverá ser instruído, dentre outros documentos, com as razões de escolha do fornecedor, que se referem as suas condições de atender plenamente a demanda da Administração, bem como de demonstrar estar em conformidade com a legislação vigente. Pelo exposto, o relator respondeu à segunda questão informando que empresa irregular em relação as suas obrigações trabalhistas estará impedida de contratar com a Administração Pública, mesmo sendo a única fornecedora. Registrou que, reconhecendo

devida a apresentação da certidão de regularidade trabalhista tanto para as hipóteses de licitação como para os casos de dispensa e inexigibilidade, a não conformidade da empresa em relação a esse ponto é óbice a sua contratação. Acrescentou ser dever do contratado manter as condições de habilitação regulares durante toda a vigência contratual, consoante disposto no art. 55, XIII, da Lei 8.666/93. Ademais, informou que, constando entre os pressupostos de habilitação, cabe à Administração exigir do contratado a apresentação da CNDT periodicamente, e em especial anteriormente à realização dos pagamentos, e, para fins de prorrogação, verificar o cumprimento desse requisito. O parecer foi aprovado por unanimidade (Consulta n. 863.637, Rel. Cons. Cláudio Couto Terrão, 05.09.12).

Considerações acerca de consórcio público para instituição e manutenção de abrigo para menores

Trata-se de consulta contendo indagações sobre (a) o regramento aplicável a consórcio público intermunicipal na área da assistência social para fundação de "casa-lar" destinada a abrigar crianças e adolescentes em situação de risco; (b) a necessidade de o referido consórcio observar as normas de Direito Financeiro aplicáveis às entidades públicas e (c) a existência de compatibilidade entre a Lei Federal 11.107/05 e a destinação de contribuições e subvenções a entidades privadas sem fins lucrativos declaradas de utilidade pública. Inicialmente, a relatora, Cons. Adriene Andrade, destacou o art. 227 da CR/88, o qual apresenta um rol de direitos em favor da infância e juventude, ressaltando o especial valor da criança e do adolescente como seres humanos e o respeito a sua condição de pessoa em desenvolvimento. Explicou que, nesse contexto, a Lei Federal 8.742/93, ao dispor sobre a organização da assistência social, estabeleceu, no art. 15, a competência dos Municípios para prestarem os serviços assistenciais, e enfatizou, no art. 23, §2º, I, a importância do desenvolvimento de ações de iniciativa pública destinadas à proteção das necessidades básicas de crianças e adolescentes em situação de vulnerabilidade ou de risco. Observou que a Resolução 109/09, do Conselho Nacional de Assistência Social, considerou a "casa-lar" como serviço socioassistencial de alta complexidade que, como tal, compreende programas destinados a situações nas quais os direitos dos indivíduos ou da família foram violados e o vínculo familiar foi rompido. Nesse cenário, salientou a importância da "casa-lar" funcionar em ambiente acolhedor, com estrutura física adequada, capaz de oferecer condições de habitabilidade, higienização, salubridade, segurança, acessibilidade, privacidade e noção de vida em família. Aduziu, em razão do alto custo desses serviços e da escassez de recursos investidos em projetos dessa natureza, ser recomendável que Municípios limítrofes se reúnam para a formação de consórcio público na área de assistência social, destinado à construção e manutenção de abrigo beneficente para menores. A relatora apontou que o consórcio público vem sendo adotado pelos Municípios como forma de solucionar questões que transcendem os limites dos seus territórios. Ressaltou a autorização contida no art. 241 da CR/88, com a redação dada pela EC 19/98, para a formalização de consórcios públicos e convênios de cooperação, visando à implantação da gestão associada de serviços públicos. Consoante o art. 2º, I, do Decreto Federal 6.017/07, assinalou ser o consórcio público uma parceria formada por dois ou mais entes da federação, mediante autorização legislativa, com a finalidade de propiciar a gestão associada de serviços de interesse comum, principalmente nas áreas de saúde, assistência social, informática e saneamento básico, podendo ser constituído como entidade de direito público ou privado. Anotou ser a área territorial de atuação do consórcio público estabelecida em razão dos entes federados consorciados. Concluiu ser possível a celebração de consórcio público na área de assistência social, a fim de garantir a implantação e manutenção de abrigo para menores. Quanto às regras e procedimentos aplicáveis, salientou que todo consórcio público deve ser regido pelas disposições contidas na Lei Federal 11.107/05, no Decreto Presidencial 6.017/07, bem como na legislação aplicada às associações civis. Acresceu a necessidade de se observar outros diplomas legais, como a LC 101/00, Lei 8.429/92, Lei 8.666/93 e as normas de Direito

Financeiro. Em relação à contabilização das receitas e despesas, asseverou que devem ser observadas as normas de Direito Financeiro aplicáveis às entidades públicas, nos termos do art. 9º da Lei Federal 11.107/05. Registrou que as receitas e despesas do consórcio público devem ser contabilizadas de acordo com o disposto na Lei Federal 4.320/64, na LC 101/00, nas leis de diretrizes orçamentárias e nas leis orçamentárias das entidades consorciadas. Ressaltou a necessidade de os entes consorciados entregarem recursos ao consórcio público mediante “contrato de rateio” formalizado a cada exercício financeiro, consoante o art. 8º da Lei 11.107/05, e de serem consignadas na lei orçamentária ou em créditos adicionais dotações suficientes para suportar as despesas assumidas. Dessa forma, explicou que as obrigações de cada um dos entes consorciados serão definidas por rateio, em cada exercício financeiro, de acordo com as respectivas dotações orçamentárias, vedada a aplicação dos recursos entregues em despesas que não constituam o objeto do consórcio. Observou haver, também, a possibilidade de se custear bens, direitos, encargos e obrigações, na hipótese de gestão associada de serviços públicos, com o produto da arrecadação de tarifas públicas, realizando-se a gestão financeira e orçamentária do consórcio na conformidade dos pressupostos da responsabilidade fiscal. Quanto à dúvida a respeito da possibilidade de serem realizados repasses de contribuições e subvenções a entidades privadas de caráter assistencial e sem fins lucrativos, após a edição da Lei 11.107/05, a relatora esclareceu que o mencionado diploma normativo trata tão somente de normas gerais de contratação de consórcios públicos, tendo estabelecido no art. 2º, §1º, I, que as entidades consorciadas, sejam de natureza pública ou privada, poderão receber contribuições e subvenções sociais de outras entidades e órgãos do governo para cumprir seus objetivos. Quanto ao repasse de subvenções a entidades privadas de caráter assistencial e sem fins lucrativos que não tenham natureza de consórcio público, entendeu que devem ser atendidos os requisitos da Lei Federal 4.320/64, da LC 101/00 e da legislação municipal que disponha sobre o tema, conforme entendimento do TCEMG exarado na [Consulta n. 811.842](#). Salientou também que o TCEMG tratou da questão referente à gestão associada de serviços públicos na [Consulta n. 751.717](#). O parecer foi aprovado por unanimidade (Consulta n. 837.685, Cons. Rel. Adriene Andrade, 12.09.12).

Possibilidade de Município custear, excepcionalmente, gastos com combustíveis de veículos particulares de agentes públicos no exercício de atividades públicas

Trata-se de consulta formulada por prefeito municipal indagando sobre a possibilidade de custeio com recursos públicos de gastos com combustíveis de veículos próprios de secretários e servidores municipais na realização das atividades inerentes ao cargo e à função. O relator, Cons. Cláudio Couto Terrão, iniciou seu parecer citando as Consultas n. [740.569](#) e [812.510](#), dentre outras, nas quais o TCEMG posicionou-se pela impossibilidade de Município realizar despesa com combustível para veículos de propriedade de vereadores ou servidores do Poder Legislativo Municipal, ainda que utilizados no interesse do serviço público. Ressaltou caber à Administração proporcionar aos agentes públicos as condições instrumentais adequadas para o exercício das suas atribuições, incluindo os meios de transporte para eventual deslocamento em serviço. Considerou que, quando tais condições não forem ofertadas, faz-se necessária a adoção de medidas alternativas visando a alçar a finalidade pública pretendida, em consonância com o princípio da adequação, o qual deriva do princípio constitucional da proporcionalidade. A esse respeito, citou entendimento firmado pelo TCESC e pela Procuradoria-Geral do TCERJ, que defendem a possibilidade de o Poder Público Municipal ressarcir as despesas com combustível, decorrentes do uso de veículo particular a serviço da Administração, mediante o estabelecimento e a observância de condições que garantam o controle e resguardem o interesse público. Destacou que o Poder Executivo do Estado de Minas Gerais regulamentou o uso de veículos próprios dos servidores, mediante a indenização das despesas, consoante o disposto no Decreto Estadual n. 45.618/11. Diante do exposto, entendeu o relator que, na hipótese de deslocamento dos agentes públicos além da

circunscrição municipal, em razão do serviço, a Administração poderá dispor do pagamento, previsto em lei, de diárias de viagem a serem utilizadas para fazer face às despesas com hospedagem, alimentação e locomoção. Já nas ocasiões em que houver necessidade de deslocamento dos agentes públicos no próprio Município, entendeu ser admissível, excepcionalmente, a utilização de veículos próprios dos servidores, mediante a concessão de verba indenizatória a título de ressarcimento pelas despesas decorrentes de gastos com combustível, desde que tal ressarcimento esteja previsto em lei e condicionado à devida comprovação das despesas realizadas para o exclusivo atendimento dos serviços vinculados ao exercício da função. Ressaltou ser primordial a adoção de mecanismos de controle da atividade desempenhada e do recurso despendido. O parecer foi aprovado, ficando reformadas as teses contidas nas Consultas n. 740.569 e 812.510, vencido *in totum* o Conselheiro Mauri Torres, e em parte a Cons. Adriene Andrade, quanto aos destinatários da permissão do citado custeio (Consulta n. 862.825, Rel. Cons. Cláudio Couto Terrão, 12.09.12).

Servidores responsáveis pelo Informativo
Alexandra Recarey Eiras Noviello
Fernando Vilela Mascarenhas

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

**Coordenadoria e Comissão de Jurisprudência e Súmula
Belo Horizonte | 17 a 30 de setembro de 2012 | n. 76**

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

SUMÁRIO

Pleno

1) Tribunal revoga medida cautelar de suspensão de concorrência pública

1ª Câmara

2) Rejeição de contas municipais por inobservância ao art. 212 da CR/88

2ª Câmara

3) Suspensão de concurso público por irregularidades constantes no edital

4) Suspensão de procedimento licitatório para aquisição de combustíveis para aeronaves

Outros órgãos

5) TCU – Aplicação preferencial do pregão em licitações realizadas por integrantes do “Sistema S”

Pleno

Tribunal revoga medida cautelar de suspensão de concorrência pública

O Tribunal deu provimento a agravo interposto pela Secretaria de Estado de Defesa Social contra decisão que determinou a suspensão da Concorrência n. 402/2009, cujo objeto é a implantação, gestão e administração do método de observação eletrônica do sistema prisional na região metropolitana de BH, por meio de tornozeleiras eletrônicas. Antes de adentrar no mérito, o relator, Cons. José Alves Viana, ao compulsar os autos das duas denúncias oferecidas em face da mencionada concorrência, quais sejam, as de n. [862.437](#) e [876.784](#), verificou situação a ser esclarecida. Explicou que, nos autos da Denúncia n. 862.437, foram impugnadas disposições editalícias que promoviam o cerceamento da competitividade, alegando a denunciante que os critérios de pontuação previstos no edital seriam restritivos, por serem desproporcionais e desarrazoados. Tendo em vista as conclusões do órgão técnico de que a exigência de comprovação de execução mínima de serviços anteriores com 500 presos e por 2 anos consecutivos restringiria o caráter competitivo do certame e a isonomia entre os licitantes, e de que a ausência de previsão de pontuação intermediária para os participantes com experiência anterior mas que não atendessem o referido prazo seria irregular, o então relator, Cons. em exercício Hamilton Coelho, determinou a suspensão cautelar do certame. Ressaltou que, nesta oportunidade, foi mencionada a existência de outra denúncia, de n. 876.784, sem, contudo, ter o então relator discutido o mérito das questões apresentadas, consignando, de forma expressa, que após análise detida dos autos teria

detectado “indícios de inexequibilidade da proposta vencedora, haja vista ser o valor apresentado inferior a 70% do estimado para a contratação”. O relator, Cons. José Alves Viana, informou que foi acatado o pedido de desistência apresentado pela primeira denunciante, com a ressalva de que tal ato “não tem o condão de colocar termo ou inibir a regular fluência da marcha do presente processo de contas, no qual a apuração de indícios de impropriedades editalícias nas compras governamentais passa ao largo de interesse privado”. Ao compulsar os autos da denúncia n. 876.784, cuja controvérsia girou em torno da pretensa inexequibilidade da proposta sagrada vencedora, o relator observou que, não obstante a extensa argumentação e documentações juntadas, o TCEMG ainda não havia se pronunciado especificamente quanto aos termos desta denúncia, tendo havido manifestações apenas no sentido de proceder ao apensamento dos autos (n. 876.784) à Denúncia n. 862.437. Em vista disso, entendeu ser imprescindível, primeiramente, proceder ao exame das alegações da citada inexequibilidade, por se tratar de matéria prejudicial ao agravo, porquanto somente essa questão remanesceria sustentando a suspensão cautelar outrora deferida. Registrou que, após intimação do representante da Secretaria de Estado de Defesa Social, esta logrou êxito em demonstrar a exequibilidade da proposta vencedora, fato que autorizaria, segundo o órgão técnico, a revogação da suspensão promovida e o prosseguimento do certame. No mérito, explicou que o agravante pautou-se, basicamente, em rebater as irregularidades levantadas quando da primeira denúncia apresentada, as quais já haviam sido retificadas de ofício pela Administração, fato que ensejou, inclusive, a revogação da suspensão concedida em âmbito judicial. Aduziu terem sido sanadas as irregularidades tratadas no bojo da primeira denúncia, não remanescendo as razões que ampararam a suspensão cautelar do procedimento licitatório, ao menos no pertinente ao objeto tratado na Denúncia n. 862.437. Reafirmou que o então relator, Cons. em exercício Hamilton Coelho, na oportunidade do encaminhamento de sua decisão monocrática a referendo, fez alusão, para além das irregularidades constantes no corpo do edital, à possível caracterização da inexequibilidade da proposta vencedora, fato que, por si só, já seria suficiente para se determinar a suspensão da concorrência. Entretanto, ao analisar os autos da Denúncia n. 876.784, o relator, Cons. José Alves Viana, verificou que o objeto ali tratado restringia-se tão somente ao questionamento da mencionada exequibilidade, sem que, até aquele momento, houvesse sido oportunizada ao denunciado a apresentação de manifestação ou defesa. Após intimação e manifestação da Secretaria de Estado e com base na análise técnica, concluiu pela exequibilidade da proposta oferecida na Concorrência n. 402/2009, tendo sido também esclarecida a discrepância entre os valores de referência apresentados pela Administração e aquele oferecido pela empresa vencedora. Tendo em vista essas justificativas, corroboradas pela conclusão favorável do órgão técnico, entendeu o relator pelo provimento do agravo, para revogar a medida cautelar de suspensão da concorrência anteriormente deferida. Argumentou não estarem mais presentes a fumaça do bom direito – porquanto demonstrado que as irregularidades constantes do edital de convocação foram devidamente corrigidas e que, ainda, a exequibilidade da proposta ofertada foi devidamente avaliada e demonstrada – e o perigo da demora, visto que a licitação já ocorreu, inclusive, com a divulgação das propostas, tendo havido quebra do seu sigilo. Ademais, entendeu não ter mais guarida, nas presentes condições, a manutenção da suspensão do certame, uma vez que o edital foi devidamente corrigido e que o desenvolvimento da licitação deu-se regularmente. O voto foi aprovado por unanimidade (Agravo n. 880.411, Rel. Cons. José Alves Viana, 26.09.12).

1ª Câmara

Rejeição de contas municipais por inobservância ao art. 212 da CR/88

Trata-se de prestação de contas de Prefeitura Municipal referente ao exercício de 2007. O relator, Aud. Licurgo Mourão, ao analisar o percentual aplicado na manutenção e

desenvolvimento do ensino, apontou que o mínimo constitucionalmente exigido não havia sido cumprido pelo Município. Afirmou, entretanto, que o percentual de 24,83% representou uma aplicação a menor de apenas 0,17% da receita base de cálculo, correspondendo ao valor anual de R\$ 8.899,69. Destacou que a conduta configura-se como falha grave de responsabilidade do gestor, em razão do não atendimento ao disposto no art. 212 da CR/88. Entendeu ser de pequena monta o percentual de 0,17% não aplicado, correspondente ao valor de R\$ 24,38 diários, não materialmente significativo, acrescentando que, analisado isoladamente, pela sua irrelevância, não configura motivo suficiente para macular as contas municipais apresentadas, razão pela qual desconsiderou a ocorrência. Dessa forma, com fulcro nos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, tendo em vista o atendimento aos limites constitucionais e legais referentes à saúde, aos gastos com pessoal e ao repasse de recursos financeiros à Câmara Municipal, o relator adotou o entendimento pela emissão de parecer prévio pela aprovação das contas, com espeque no art. 45, I, da LC 102/08. O Cons. José Alves Viana apresentou voto divergente, não acolhendo a proposta de voto do Aud. Licurgo Mourão, alegando que não se deve aceitar que os Municípios apliquem menos no ensino do que o mínimo exigido na CR/88, pois o constituinte fixou parâmetros de referência para que o gestor pudesse dar efetividade às ações de área tão sensível como a educação. Assim, constatada a inobservância ao disposto no art. 212 da CR/88, com fulcro no art. 240, III do RITCEMG, votou pela emissão de parecer prévio pela rejeição das contas da Prefeitura Municipal relativas ao exercício de 2007. O voto divergente foi aprovado, não tendo sido acolhida a proposta de voto do relator (Prestação de Contas Municipais n. 749.282, Rel. Aud. Licurgo Mourão, 25.09.12).

2ª Câmara

Suspensão de concurso público por irregularidades constantes no edital

Trata-se do Edital de Concurso Público n. 01/2012, deflagrado pelo Consórcio Intermunicipal de Saúde da Rede de Urgência do Norte de Minas (CISRUN), para provimento de cargos efetivos do quadro de pessoal. Após análise do instrumento convocatório, o relator, Cons. Eduardo Carone Costa, em juízo de cognição sumária, suspendeu monocraticamente o certame, ratificando as informações do órgão técnico, que apontou diversas falhas, dentre elas: (a) ausência de publicação de retificação do edital; (b) ausência de referência à lei regulamentadora dos vencimentos; (c) existência de cláusula determinando a exclusão sumária de candidatos em decorrência de declarações falsas ou inexatas, bem como de apresentação de documentos falsos; (d) fixação de período exíguo (2 dias úteis) para interposição de recursos; (e) estabelecimento de condições para o candidato obter a isenção da taxa de inscrição; (f) ausência de previsão de acompanhante para candidata lactante; (g) falta de previsão do adiamento da data do concurso como hipótese de devolução do valor da taxa de inscrição. Em relação ao item (a), o relatório técnico apontou ter sido o edital devidamente publicado, entretanto, restou faltosa a publicação da retificação, datada de 10.07.12, como forma de atender às determinações do Enunciado de Súmula 116 TCEMG (*A publicidade dos editais de concurso público, bem como de suas retificações, deverá observar, no mínimo e cumulativamente, as seguintes formas: afixação nos quadros de aviso do órgão ou da entidade, disponibilização na internet e publicação em diário oficial e em jornal de grande circulação.*), sendo necessário, dessa forma, sua comprovação. Em relação ao disposto no item (b), o órgão técnico salientou que quanto ao valor dos salários disponibilizado, verifica-se a existência de Tabela Atualizada do Salário dos Empregos ofertados no certame, e os vencimentos constantes no Anexo I do edital estão em consonância com ela, porém, não há referência à lei regulamentadora, sendo necessário o encaminhamento do dispositivo legal que atualizou os referidos salários. No tocante ao item (c), aduziu-se que o edital não deve conter cláusula determinando a exclusão sumária de candidato em decorrência de declarações falsas ou inexatas, bem como de apresentação de documentos falsos, sem a garantia do contraditório e da ampla defesa, direitos garantidos constitucionalmente, tendo sido apontada

a necessidade de retificação da citada cláusula. Quanto ao item (d), considerou exíguo o prazo de 2 dias úteis para interposição de recursos, podendo dificultar ao candidato o exercício da ampla defesa e do contraditório, garantidos constitucionalmente pelo art. 5º, LV da CR/88. Em relação à irregularidade constante no item (e), o relatório técnico asseverou que a isenção da taxa de inscrição deve ser concedida a todos os candidatos que, em razão de limitações de ordem financeira, não possam arcar com o pagamento sem comprometer o sustento próprio e da família, independentemente de estarem desempregados ou não, podendo esta condição ser comprovada por qualquer meio legalmente admitido. No tocante ao item (f), o órgão técnico assinalou que, mesmo tendo o edital previsto atendimento especial, restringiu-se, durante a realização da prova, o atendimento à candidata lactante com necessidade de amamentar, situação em que a presença de um acompanhante é de suma importância. Por fim, quanto ao item (g), destacou que, além das hipóteses previstas para a devolução da taxa de inscrição – cancelamento ou anulação do concurso, pagamento em duplicidade ou extemporâneo – a cláusula deverá ser alterada, passando a constar, também, os casos de adiamento da data do concurso, estabelecendo-se, ainda, as condições em que se procederá a restituição do valor pago, tais como prazo e correção monetária. Diante do exposto, estando preenchidos os requisitos legais do *periculum in mora* e *fumus boni iuris*, o relator suspendeu cautelarmente o certame, em face da necessária adequação do edital. Determinou a intimação do Presidente do CISRUN, fixando o prazo de cinco dias para juntada da prova de publicação da suspensão, e de dez dias, para encaminhamento ao TCEMG da documentação solicitada. A decisão monocrática foi referendada por unanimidade (Edital de Concurso Público n. 880.556, Rel. Cons. Eduardo Carone Costa, 20.09.12).

Suspensão de procedimento licitatório para aquisição de combustíveis para aeronaves

Trata-se de denúncia em face do edital do Pregão Eletrônico n. 023/2012, promovido pelo Gabinete Militar do Governador do Estado de Minas Gerais, cujo objeto consiste na aquisição de 400.000 litros de querosene de avião comum (JET A-1) e de até 120.000 litros de querosene de avião aditivado (JET A-1 ADITIVADO), para as aeronaves pertencentes ao Gabinete Militar do Governador. A denunciante alega estar o edital eivado de vícios que o tornam manifestamente ilegal, afrontando princípios básicos da licitação, notadamente, o da igualdade e o da legalidade. O relator, Cons. Eduardo Carone Costa, ao analisar os autos, assinalou, inicialmente, que os procedimentos licitatórios devem primar pela estrita observância aos princípios que lhe são correlatos, notadamente, os da universalidade e da isonomia. Explicou a necessidade de se rechaçar os requisitos que proporcionam restrição à ampla competitividade e à busca da proposta mais vantajosa para a Administração. Anotou que nas licitações devem ser abolidas todas as expressões capazes de acarretar ausência de parâmetros objetivos para identificar e caracterizar corretamente o bem, assegurando, assim, a devida competitividade. Em relação à impugnação referente à fase de habilitação, constatou ter o instrumento convocatório se limitado a exigir a comprovação de regularidade jurídica, fiscal e qualificação econômico-financeira, sem mencionar os requisitos atinentes à demonstração da qualificação técnica dos participantes do certame. Verificou não constar sequer a exigência de comprovação de que o licitante possua autorização da ANP (Agência Nacional do Petróleo) para distribuição e/ou revenda de combustíveis de aviação, exigências previstas, respectivamente, nas Resoluções ANP n. 17 e 18/2006. Saliou ser tal omissão capaz de ensejar o questionamento acerca da regularidade do procedimento estipulado pela Administração. Quanto à impugnação relativa à ausência de divisão em lotes para fornecimento de combustível para as aeronaves, contrariando a sistemática adotada pelo próprio Governo do Estado, o relator entendeu ser necessário que a Administração apresente as justificativas que embasaram a adoção do critério de julgamento por lote único, com vistas a atender o propósito preconizado no art. 23, §1º, da Lei 8.666/93. Entendeu, em juízo de

cognição sumária, e sem prejuízo do exame acurado das demais questões suscitadas nos autos, que o fato de o instrumento convocatório não ter exigido a comprovação de que as licitantes estão autorizadas para o exercício das atividades de redistribuição ou revenda de combustível, com apresentação do registro na ANP, enseja a adoção de medida acautelatória com vistas a impedir o prosseguimento do certame. Diante do exposto, o relator determinou a suspensão cautelar do procedimento licitatório, com fulcro no art. 76, XIV e XVI da CE/89 e no art. 60 da LC 102/08. A decisão foi referendada por unanimidade (Denúncia n. 884.713, Rel. Cons. Eduardo Carone Costa, 27.09.12).

Outros Órgãos

TCU – Aplicação preferencial do pregão em licitações realizadas por integrantes do “Sistema S”

“Recurso de Reconsideração interposto pelo Serviço Social do Comércio (SESC) – Administração Nacional requereu a reforma do Acórdão 4.520/2009 – 1ª Câmara. Por meio do comando contido em seu subitem 1.5.6, o Tribunal havia expedido determinação ao SESC, com o seguinte teor: *“adote preferencialmente a licitação na modalidade pregão para a aquisição de bens e serviços comuns, conforme dispõe a Lei 10.520/2002”*. Em seu recurso, o SESC argumentou que, por se tratar de serviço social autônomo, não estaria obrigado a observar os normativos federais que regulam as licitações, mas apenas os princípios gerais aplicáveis à Administração Pública. O relator reconheceu a necessidade de retificação daquele comando, com a finalidade de excluir a referência à Lei 10.520/2007, *“por não ser sua observância exigível dos integrantes do Sistema S”*. Anotou que tal entendimento está pacificado no âmbito do Tribunal, desde a prolação da Decisão nº 907/1997 – Plenário. Observou, no entanto, que a obrigatoriedade de adoção preferencial do pregão para a aquisição de bens e serviços comuns deve ser mantida e que tal questão já foi debatida no âmbito do Tribunal. Mencionou o Acórdão 2.841/2011 – 1ª Câmara, por meio do qual o Tribunal, com fundamento nos princípios da eficiência e da economicidade, decidiu: *“1.10. determinar ao Conselho Nacional do SESC que promova a adequação do seu Regulamento de Licitações e Contratos, de forma a tornar obrigatória, sempre que possível, a utilização da modalidade de pregão para a aquisição de bens e serviços comuns, assim considerados aqueles cujos padrões de desempenho e de qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado, podendo, todavia, adotar outra modalidade, mas, neste caso, desde que a escolha seja devidamente justificada”*. E também Acórdão 9.859/2011 – 1ª Câmara, por meio do qual o Tribunal apreciou recurso contra essa decisão, mantendo-a inalterada. O Tribunal, ao acolher proposta do relator, decidiu: a) conhecer o citado recurso; conceder a esse recurso provimento parcial, a fim de conferir ao mencionado comando a seguinte redação: *“1.5.6. adote preferencialmente a licitação na modalidade pregão para aquisição de bens e serviços comuns;”*. Precedentes mencionados: Decisão nº 907/1997 – Plenário e Acórdãos 2.841/2011 e 9.859/2011, ambos da 1ª Câmara. Acórdão n.º 5613/2012-Primeira Câmara, TC-013.780/2007-4, rel. Min. José Múcio Monteiro, 18.9.2012”. Informativo de Jurisprudência do TCU sobre Licitações e Contratos n. 124, período: 17.09.12 a 21.09.12.

Servidores responsáveis pelo Informativo
Alexandra Recarey Eiras Noviello
Fernando Vilela Mascarenhas

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

**Coordenadoria e Comissão de Jurisprudência e Súmula
Belo Horizonte | 1º a 14 de outubro de 2012 | n. 77**

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

SUMÁRIO

Pleno

- 1) Possibilidade de utilização de recurso do Fundeb para pagamento de professor efetivo que trabalha junto à Telessala-Telecurso 2000
- 2) Irregularidades em procedimentos de compras de passagens aéreas sem licitação
- 3) Não provimento de recurso ordinário e manutenção de multa a gestor
- 4) Tribunal mantém aplicação de multa a gestor municipal por descumprimento de decisão em face de concurso público

Outros órgãos

- 5) TJMG – Inclusão de vantagens pessoais percebidas por servidor e teto remuneratório

Pleno

Possibilidade de utilização de recurso do Fundeb para pagamento de professor efetivo que trabalha junto à Telessala-Telecurso 2000

As despesas com professores que trabalham junto à Telessala-Telecurso 2000 podem ser alocadas no percentual de 60% dos recursos do Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação (Fundeb). Esse foi o parecer aprovado pelo Tribunal Pleno em resposta a consulta. O relator, Cons. Sebastião Helvecio, inicialmente, ressaltou entendimento do TCEMG no sentido de que os 60% dos recursos do Fundeb destinados à manutenção e ao desenvolvimento da educação básica pública podem ser utilizados para remuneração de professores e profissionais do magistério em efetivo exercício na rede pública, nos termos do art. 22 da Lei 11.494/07. Salientou a necessidade de as atividades dos profissionais do ensino estarem diretamente relacionadas à manutenção e ao desenvolvimento da educação básica. Para responder ao questionamento proposto, afirmou ser necessário esclarecer o método de ensino do Programa Telecurso 2000, o qual se dá por meio da transmissão de conteúdos curriculares de ensino fundamental e médio de modo sistematizado, utilizando metodologias de ensino multimeios, como TV, internet, vídeo (VHS e DVD) e material impresso. Explicou que, implementado nas redes públicas, em parceria com secretarias estaduais e municipais de educação, o Telecurso vem sendo utilizado como alternativa para correção da distorção idade-série de jovens e adultos, tendo também os deficientes auditivos acesso a todas as aulas exibidas na TV e nos DVDS, que possuem o recurso *closed caption* (legenda oculta) e LIBRAS – linguagem brasileira de sinais. Salientou a presença de um professor orientador nas telessalas, o qual exerce o papel de mediador entre a

oferta televisiva, os alunos e os conteúdos. Ressaltou ser essa a peculiaridade relacionada diretamente à questão suscitada pelo consulente. Destacou que as despesas passíveis de serem classificadas como de manutenção e desenvolvimento do ensino custeadas pelo Fundeb são aquelas destinadas à consecução dos objetivos básicos das instituições educacionais que oferecem a educação básica, nos termos do art. 70 da Lei 9.394/96. Aduziu que, nessa prática pedagógica de ensino semipresencial, o processo de aprendizagem se dá tanto à distância, quanto em momentos presenciais, nas telessalas. Esclareceu que, após regular matrícula em um dos centros de recepção, os alunos recebem todo o material didático gratuitamente e o acompanhamento de seu conteúdo por professor orientador. Registrou que, pela leitura do Decreto n. 5.622/05, alterado pelo Decreto n. 6.303/07, que regulamenta o art. 80 da Lei 9.394/96, tem-se que a educação à distância é modalidade educacional integrante do processo ensino-aprendizagem, realizada por meio da utilização de tecnologias de informação e comunicação, podendo ser ofertada tanto na educação básica quanto na educação de jovens e adultos. Pontuou que, ao mesmo tempo em que o ensino à distância objetiva desenvolver atividades educativas entre estudantes e professores, em tempos e lugares diversos, deve oferecer momentos presenciais, tanto para avaliação desses estudantes, quanto para defesa de trabalhos de conclusão de curso, a exemplo do que dispõe o art. 1º, §1º do referido decreto. Quanto à duração desses cursos e programas de ensino à distância, apontou o § 1º do art. 3º do Decreto n. 5.622/05, o qual estabelece a necessidade de terem a mesma duração definida para os cursos na modalidade presencial, existindo a exceção para as instituições credenciadas pela União, que poderão ministrá-los com duração inferior. Como as atividades desenvolvidas nas telessalas são utilizadas exclusivamente para fins pedagógicos, no ensino fundamental e médio, como parte de um conjunto de ações educativas que compõem o processo ensino-aprendizagem, o relator entendeu que as despesas com seu custeio poderão ser consideradas para fins de cumprimento dos percentuais mínimos da educação, incluindo o Fundeb, levando-se em conta o âmbito de atuação prioritária do ente federado em relação à educação básica. O parecer foi aprovado por unanimidade (Consulta n. 841.948, Rel. Cons. Sebastião Helvecio, 03.10.12).

Irregularidades em procedimentos de compras de passagens aéreas sem licitação

Trata-se de recurso ordinário interposto contra decisão que imputou multa em face de procedimentos irregulares relativos à compra de passagens aéreas realizados sem o devido processo licitatório, tendo sido constatada também a ausência de publicidade mensal das aquisições realizadas por Câmara Municipal. O relator, Cons. Sebastião Helvecio, considerou não merecerem prosperar as alegações de ausência de culpa ou dolo declaradas pelo recorrente, acolhendo o relatório técnico no sentido de que o Presidente da Câmara, como autoridade responsável pela gestão da administração pública municipal, responde pelas falhas verificadas durante o seu mandato. Ainda consoante o mencionado relatório, as exigências constitucionais e demais mandamentos legais de observância obrigatória devem ser cumpridos pela municipalidade, cabendo à autoridade máxima, que presta contas perante o TCEMG, zelar pela obediência aos ditames legais impostos ao ente federado, mesmo porque a lei não ampara aquele que a ignora ou não a conhece. Aduz o relatório ser a responsabilidade final pelos atos de gestão, causadores ou não de repercussão financeira ao erário, do dirigente máximo do ente público, caso não haja delegação administrativa formal a subordinados hierárquicos. Quanto à justificativa do recorrente de que o objeto não foi licitado ante a falta de interesse das agências de viagens em participarem dos certames, o relator entendeu não legitimar o procedimento adotado à revelia da legislação em vigor, registrando não terem sido juntados aos autos elementos para amparar a assertiva. Assinalou igualmente não prosperar a afirmativa de que as falhas apontadas não acarretaram prejuízo ao erário municipal, pois a licitação, que não ocorreu no caso, busca assegurar a ampla competitividade, com vistas a

selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração, conforme previsto no art. 3º da Lei 8.666/93. Quanto à multa aplicada por afronta ao disposto no art. 16 da Lei 8.666/93, ante à ausência de divulgação mensal das compras realizadas pela Câmara, entendeu por bem mantê-la, tendo em vista que o recorrente não apresentou documentação comprovando o cumprimento do disposto no citado dispositivo legal. Por todo o exposto, o relator negou provimento ao recurso, mantendo incólume a decisão originária. O voto foi aprovado por unanimidade (Recurso Ordinário n. 862.155, Rel. Cons. Sebastião Helvecio, 10.10.12).

Não provimento de recurso ordinário e manutenção de multa a gestor

Trata-se de recurso ordinário interposto por ex-Presidente de Câmara Municipal contra decisão prolatada nos autos de processo administrativo. O recorrente apresenta inconformidade no que tange aos seguintes itens, presentes na sentença originária: (a) ilegalidade na contratação de serviços de assessoria jurídica e contábil sem formalização de procedimento licitatório; (b) irregularidades no exercício do controle interno; (c) falha na formalização de procedimento licitatório na modalidade convite; (d) ausência de publicação dos extratos dos contratos firmados pelo recorrente; (e) proporcionalidade da pena imposta pelo TCEMG. Em relação ao item (a), o recorrente sustentou terem sido tais ajustes realizados regularmente, por meio de procedimento de inexigibilidade de licitação. Aduziu que, nos termos da Lei 8.666/93, a contratação de serviços técnicos especializados prescinde de procedimento licitatório. Alegou que tais serviços, dada a sua singularidade, exigem *expertise* de seus prestadores, o que, na hipótese, estaria devidamente comprovado. O relator, Cons. Mauri Torres, destacou o entendimento expresso no Enunciado de Súmula n. 106 TCEMG, consoante o qual deve ser comprovado no caso concreto, por um lado, a caracterização da singularidade do objeto a ser contratado e, por outro, que a notória especialização do executor seja elemento essencial para a adequada realização deste objeto, o que não restou demonstrado nas contratações. Em relação ao item (b), acerca das irregularidades constatadas no controle interno, alegou o recorrente tratar-se de falhas meramente formais, que não trouxeram quaisquer danos à Administração Pública. Sustentou que a ausência de setor de almoxarifado é recorrente em Municípios de pequeno porte, não implicando falta de controle de estoque, e que a ausência de funcionário designado para realizar todas as compras não significa desorganização, vez que no âmbito de cada Secretaria Municipal havia um servidor para promover as aquisições necessárias. O relator verificou que o recorrente não trouxe fato novo capaz de afastar as irregularidades apontadas, limitando-se a justificar os motivos que levaram ao cometimento das falhas no controle de estoque e compras do Município. Citou o relatório técnico, segundo o qual as alegações de regularidade no procedimento das compras e aquisições não têm o condão de sanar os apontamentos feitos quanto às deficiências do controle interno, uma vez que estas se referem também a: não implantação de manuais de normas, procedimentos e rotinas administrativas; falta de controle dos gastos com manutenção de veículos e reposição de peças; ausência de arquivo organizado em pastas com a documentação dos fornecedores, de livro específico de protocolo para numeração dos processos licitatórios e de cadastro de preços dos principais produtos consumidos e serviços contratados; não implantação do sistema de registro de preços; bem como a não apresentação dos anexos previstos no art. 7º, I a III, da INTC n. 08/2002 do TCEMG. No que tange ao item (c), a respeito da formalização do procedimento licitatório na modalidade convite, afirmou o recorrente, novamente, tratar-se de mera irregularidade formal, incapaz de gerar prejuízo à Administração Pública. Asseverou que a cotação de preço com uma única empresa não leva à conclusão de ter sido a prestação do serviço realizada com preço acima do mercado e que o fato de não se ter atendido o mínimo de pesquisa com três prestadores de serviço não implicaria superfaturamento ou prejuízo ao erário. Quanto à entrega dos convites aos licitantes, alegou ter sido realizada em mãos aos interessados. Sustentou, ainda, ser a Lei 8.666/93 silente quanto à forma do convite, de modo que qualquer forma adotada seria válida se cumpridora do objeto almejado pela lei. O relator explicou que a lisura e a legalidade das contratações serão aferidas a partir do

cumprimento das formalidades estabelecidas na lei. Notou que, embora o legislador tenha flexibilizado alguns pontos relativos à formalização dos procedimentos licitatórios na modalidade convite, não pode o aplicador da lei, sob esse pretexto, deixar de cumprir as formalidades impostas para a modalidade, sob pena de comprometer a lisura do certame. Verificou não ter sido sanada a irregularidade apontada, visto que as empresas convidadas não se encontravam no Município licitante, e que a entrega do ato convocatório se deu no mesmo dia em que foi redigido o edital, sem que tenha sido apresentada qualquer justificativa. Quanto à cotação de preços realizada junto a uma única empresa, constatou que, embora não haja previsão expressa na Lei 8.666/93, a pesquisa de preço é instrumento fundamental para embasar a formulação de propostas e seu superveniente julgamento, sendo que, sem ela, a Administração sequer poderia identificar a modalidade adequada para se instaurar o procedimento licitatório. Registrou o entendimento manifestado pelo Ministério Público junto ao TCEMG, que, apoiado em decisões do TCU, afirma ser necessário, no mínimo, a apresentação de três orçamentos. Em relação ao item (d), referente à ausência de publicação dos extratos dos contratos, alegou o recorrente, em síntese, que tal publicação não era ausente ou irregular, encontrando-se em conformidade com o disposto no art. 88 da Lei Orgânica Municipal. Entretanto, o relator verificou não terem sido juntados os citados comprovantes de publicação dos contratos, de forma a elidir a irregularidade apontada. Quanto às falhas na formalização do convite, o recorrente alegou que a apresentação de certidão negativa de débitos municipais vencida é mera irregularidade formal, não havendo beneficiamento indevido da empresa vencedora. Concluiu afirmando que o êxito da empresa vencedora do certame deve-se a sua proposta, sendo descabida a multa aplicada pelo TCEMG. O relator entendeu não merecer prosperar o argumento apresentado, pois, embora a Lei 8.666/93, no art. 32, §2º, possibilite na modalidade convite a dispensa de apresentação da totalidade ou de parte dos documentos de habilitação, inclusive de regularidade fiscal, no momento em que a Administração optou por exigí-lo no edital, tornou-se obrigatória a sua apresentação por todos os licitantes. Ressaltou o disposto no art. 41 da Lei 8.666/93, no sentido de não poder a Administração descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada. Em relação à alegação do recorrente disposta no item (e), de que a multa aplicada seria desproporcional e desarrazoada, por serem as faltas cometidas de natureza meramente formal, sem qualquer dolo, locupletamento ilícito, desvio de verba pública ou má-fé, o relator entendeu ter sido a multa total arbitrada em *quantum* razoável e perfeitamente proporcional à gravidade das infrações, em consonância com o disposto na CR/88, na Lei 8.666/93 e na LC 33/94, vigente à época. Ressaltou que o recorrente não apresentou novos documentos relativos especificamente às irregularidades que ensejaram a aplicação das multas constantes no acórdão, razão pela qual ratificou a decisão prolatada. Isso posto, o relator negou provimento ao recurso, mantendo incólume a decisão que aplicou multa, tendo sido deferido seu parcelamento em doze vezes. O voto foi aprovado, ficando vencido o Cons. Sebastião Helvecio no tocante ao parcelamento da multa (Recurso Ordinário n. 862.265, Rel. Cons. Mauri Torres, 10.10.12).

Tribunal mantém aplicação de multa a gestor municipal por descumprimento de decisão em face de concurso público

Trata-se de recurso ordinário interposto contra decisão que imputou multa no valor de R\$ 5.000,00 a Presidente de Câmara Municipal, em razão de descumprimento de decisão prolatada pelo TCEMG. Alega o recorrente que, ao contrário do afirmado no relatório, a decisão do TCEMG foi atendida pela Casa Legislativa, vez que foi alterada a redação de disposição do edital referente à oportunização de novas alternativas para protocolo de recursos porventura requeridos. O relator, Cons. Sebastião Helvecio, esclareceu ser objeto da decisão recorrida a apreciação da legalidade de edital de concurso público destinado ao provimento de cargos do quadro de pessoal de Poder Legislativo Municipal. Assinalou que a Primeira Câmara, em sessão realizada no dia 23.02.10, decidiu pelo cancelamento da suspensão do certame, ao julgar regular a minuta apresentada, determinando a publicação do edital com as alterações

promovidas. Aduziu que, entretanto, na sessão de 29.06.10, a Primeira Câmara, por unanimidade, considerando ter restado comprovado nos autos que a disposição editalícia apontada anteriormente como irregular, não tinha sido alterada, julgou irregular o concurso, determinando multa de R\$ 5.000,00 ao responsável pela realização do certame. Diante disso, o responsável impetrou o recurso ordinário, instruído com o documento contendo a retificação do item apontado como irregular. Argumentou, ainda, que ao contrário do informado no relatório, a alteração determinada havia sido cumprida pela Câmara, conforme documentação protocolizada em 16.12.09. No tocante a essa documentação, o relator registrou que, naquela data (16.12.09), em atendimento à decisão da Primeira Câmara, o recorrente informou ao Tribunal as adequações efetuadas no instrumento convocatório, e encaminhou, para comprovar tais alterações, o documento nominado “Termo de retificação ao edital de concurso público”. Na oportunidade, enviou o recorrente também o edital de concurso público consolidado. Compulsando os autos do processo original n. 811.819, o relator destacou que a redação do item apontado como irregular do edital de concurso público consolidado não foi alterada conforme o termo de retificação apresentado, além de não constar o comprovante de publicidade referente à alteração do mencionado item do edital. Verificou, portanto, que o recorrente não trouxe aos autos fatos novos ou documentos que comprovassem o cumprimento das determinações impostas pelo TCEMG. Ante o exposto, o relator não acatou as decisões do recorrente e manteve a decisão recorrida. O voto foi aprovado por unanimidade (Recurso Ordinário n. 862.293, Cons. Rel. Sebastião Helvecio, 10.10.12).

Outros órgãos

TJMG – Inclusão de vantagens pessoais percebidas por servidor e teto remuneratório

“Trata-se de ação rescisória ajuizada pelo Estado de Minas Gerais, visando à desconstituição do v. acórdão que concedeu a segurança em ação mandamental para determinar a cessação dos descontos efetuados na remuneração da impetrante, a título de adequação ao limite do teto constitucional. O Desembargador Almeida Melo, Relator, lembrou que a inclusão das vantagens pessoais do servidor público no teto remuneratório, após a EC nº 41/03, foi aceita pelo Supremo Tribunal Federal como matéria de repercussão geral, no Recurso Extraordinário nº 606.358/SP. Informou que esse feito se encontra em tramitação, não tendo o Sodalício concluído de forma definitiva sobre o tema. Embasado em recente decisão do Ministro Gilmar Mendes, frisou a possibilidade de violação a dispositivo literal de lei, pautada em matéria constitucional, desde que a referência seja decisão definitiva do STF, com efeitos *erga omnes*; caso contrário, restariam comprometidos a segurança jurídica e a paz social. Concluiu pela inviabilidade da ação presente, por ausência de seus pressupostos, achando-se a matéria ainda controvertida na Suprema Corte. O Desembargador Bittencourt Marcondes divergiu do posicionamento majoritário, aduzindo que o STF já firmou o entendimento de que as vantagens pessoais incluem o limite estabelecido no art. 37, XI, da Constituição da República e que, portanto, houve ofensa literal à norma constitucional. Por sua vez, o Desembargador Edilson Fernandes também votou no sentido de, até que haja solução definitiva sobre a questão, prevalecer, nesses casos, a tese adotada pelos Tribunais Superiores da incidência do disposto no artigo 485, V, do CPC. (Ação Rescisória nº 1.0000.11.035173-1/000, Des. Rel. Almeida Melo, DJe de 20/09/2012.)”. Boletim de Jurisprudência do TJMG n. 50, de 10.10.12.

Servidores responsáveis pelo Informativo
Alexandra Recarey Eiras Noviello
Fernando Vilela Mascarenhas

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

Coordenadoria e Comissão de Jurisprudência e Súmula Belo Horizonte | 15 a 28 de outubro de 2012 | n. 78

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

SUMÁRIO

Pleno

- 1) Gerenciamento de folha de pagamento de servidores públicos municipais e outras questões
- 2) Promoção e requisito temporal para fins de aposentadoria
- 3) Contabilização de despesas realizadas com prestadores de serviços contratados por meio de credenciamento
- 4) Impossibilidade de custeio, pela Câmara Municipal, de despesas com confraternização de fim de ano de vereadores, funcionários e convidados e outras questões

Pleno

Gerenciamento de folha de pagamento de servidores públicos municipais e outras questões

Trata-se de consulta indagando acerca: (a) da possibilidade de o Poder Legislativo Municipal realizar convênio, sem o devido processo licitatório, com instituição financeira oficial para gerenciar a folha de pagamento dos servidores e vereadores, mesmo existindo outra instituição privada na localidade; (b) da legalidade de conveniar com instituições financeiras oficiais, localizadas dentro e fora do Município, para operacionalização de empréstimos consignados em folha; (c) da possibilidade de tais ajustes serem celebrados por prazo indeterminado, e (d) das implicações decorrentes da concessão de empréstimos consignados em número de prestações superiores ao período do vínculo empregatício do servidor ocupante de cargo de provimento em comissão e do vereador. O relator, Cons. Sebastião Helvecio, registrou, de início, que os convênios apresentam como característica a convergência de interesses das partes para um só objetivo e que tais institutos não têm personalidade jurídica autônoma, havendo apenas vínculo de cooperação entre os partícipes. Citou José dos Santos Carvalho Filho, que afirma inexistir, entre os pactuantes de um convênio, perseguição ao lucro, servindo os recursos financeiros empregados apenas para a cobertura dos custos necessários à operacionalização do acordo. Em resposta ao item (a), o relator afirmou não ser possível a celebração, pelo Poder Legislativo Municipal, de convênio com instituição financeira oficial para operacionalização/gerenciamento da folha de pagamento dos seus servidores, ante o caráter próprio desse instrumento, que não se coaduna com a possibilidade de lucro a ser auferido pela Administração Pública quando da alienação de sua folha de pagamento. Destacou a existência de posicionamento no TCEMG ([Consultas n. 616.661](#), [711.021](#), [797.451](#) e [797.457](#)) no sentido de que a contratação de instituição financeira para operacionalização e gerenciamento da folha de pagamento de servidores públicos deve ser precedida de licitação,

em observância aos princípios da isonomia e da melhor proposta, ressalvadas as hipóteses de dispensa legal. Em consonância com o disposto na Consulta n. 616.661, asseverou que apesar de a Administração Pública não poder conveniar com instituição financeira a operacionalização e o gerenciamento da folha de pagamento de seus servidores, a licitação para a realização da folha do funcionalismo poderá se tornar dispensável nas hipóteses expressamente previstas na Lei 8.666/93, desde que cumpridas as formalidades legais, em especial as dispostas no art. 26. Ressaltou que a Administração deve ficar atenta à solidez da instituição financeira a ser contratada, aos valores das tarifas prestadas e à qualidade do serviço demandado. Em relação ao item (b), afirmou que a exclusividade no segmento de empréstimo consignado cerceia a liberdade de escolha dos tomadores de crédito e não garante que as taxas de juros aplicadas sejam as mais atrativas. Informou que os contratos de exclusividade celebrados entre órgãos públicos e instituições financeiras têm sido judicialmente contestados pelo Ministério Público, sindicatos e bancos aliados do ajuste, em face, também, da configuração de concorrência desleal e monopólio. Entendeu, na esteira do ordenamento jurídico vigente, que os acordos celebrados sem exclusividade, que garantem aos servidores o acesso a menores taxas de juros com a ampliação da concorrência, podem ser celebrados mediante convênio, desde que não haja entre as partes contraprestação pecuniária, salvo a indispensável à cobertura dos custos para a operacionalização do acordo. Afirmou que a Administração Pública, a exemplo do realizado pelo Estado de Minas Gerais na Lei n. 19.490/11, deve padronizar as regras atinentes à consignação em folha de pagamento do servidor, fixando as normas pertinentes e regentes do assunto, no âmbito de sua competência. Saliou, ainda, que o instituto do credenciamento tem sido amplamente utilizado pela Administração para credenciar interessados em operar o crédito consignado em folha de pagamento dos servidores públicos. No que tange ao questionamento previsto no item (c), destacou a necessidade do estabelecimento de um prazo de vigência para todo convênio celebrado pela Administração Pública, nos termos do entendimento disposto pelo Enunciado de Súmula 38 TCEMG (*Por tratar-se de exigência legal, os contratos, convênios, ajustes e outros instrumentos congêneres celebrados pela Administração Pública, direta e indireta, Estadual e Municipal, incluídas as fundações instituídas ou mantidas pelo Poder Público, os fundos especiais, e demais entidades controladas pelo Estado e pelos Municípios, terão o prazo de vigência determinado*). Em relação ao item (d), asseverou que a Administração Pública não integra a relação de consumo originada entre o tomador de empréstimo e o consignatário, por conseguinte, não é responsável pela dívida, inadimplência ou pendência do servidor, limitando-se sua responsabilidade ao desconto, à retenção e ao repasse dos valores contratados. Acrescentou, ainda, que, cessado o vínculo na pendência de qualquer desconto, a Administração Pública não tem nenhuma obrigação para com o servidor e a instituição financeira, no que se refere ao contrato de empréstimo de natureza estritamente particular celebrado entre as partes. O parecer do relator foi aprovado, vencido o Cons. Cláudio Couto Terrão, que entende pela impossibilidade de contratação direta, por dispensa de licitação, de instituição financeira para operacionalização e gerenciamento da folha de pagamento dos servidores públicos, com fulcro no art. 173 da CR/88 (Consulta n. 862.333, Rel. Cons. Sebastião Helvecio, 17.10.12).

Promoção e requisito temporal para fins de aposentadoria

Trata-se de consulta indagando acerca da necessidade de servidor permanecer cinco anos no cargo em que foi enquadrado em razão de acesso a classe superior para atender ao requisito temporal de aposentadoria – preconizado nos arts. 40, III, da CR/88; 2º, II, e 6º, IV, da EC 41/03, e 3º, II, da EC 47/05 -, ou se, mantendo-se na mesma classe, pode se aposentar antes de permanecer por mesmo período (cinco anos) no cargo decorrente do acesso, inclusive com remuneração integral, nas hipóteses dos arts. 6º da EC 41/03 e 3º da EC 47/05. Em sua resposta, a Cons. Adriene Andrade destacou inicialmente o disposto no art. 37, II, da CR/88,

além dos conceitos de cargo público, segundo a doutrina de José dos Santos Carvalho Filho, e de carreira e classe, de acordo com Hely Lopes Meirelles. Asseverou ser progressão “a movimentação do servidor de um padrão para o seguinte dentro de uma mesma classe, observados os requisitos legais pré-definidos” e promoção, “a elevação do servidor de uma classe para o nível inicial da classe imediatamente superior da mesma carreira, desde que implementados, também, os requisitos legais pré-definidos”. Acrescentou ser o acesso uma forma derivada de provimento de cargo público, decorrente de alteração na situação funcional do provido, e que, atualmente, é considerado inconstitucional, uma vez que o art. 37, II, da CR/88, dispõe que a investidura em cargo ou emprego público depende de prévia aprovação em concurso público. Ressaltou que a indagação posta pela consulente busca esclarecer se detentor de cargo que, após cinco anos de exercício, foi promovido por merecimento a uma classe superior da mesma carreira poderá ter a aposentadoria concedida, sem necessidade de ficar mais cinco anos na nova classe. Informou que o art. 40 da CR/88 fixou as regras para a aposentadoria dos servidores detentores de cargos públicos efetivos, estabelecendo como requisitos para a concessão de aposentadoria voluntária: tempo mínimo de contribuição de 35 anos para os homens e de 20 anos para as mulheres; idade mínima de 60 anos para homens e 55 anos para mulheres; dez anos de efetivo exercício no serviço público, e cinco anos de ocupação no cargo efetivo no qual pretende se aposentar. Nesses termos, concluiu que o servidor promovido de uma para outra classe imediatamente superior, dentro da mesma carreira, não terá de atender ao requisito de tempo de cinco anos nesta nova classe para ter direito à aposentadoria voluntária de que trata o inciso III do art. 40 da CR/88, uma vez que, com a promoção, não há mudança de cargo. O parecer da relatora foi aprovado por unanimidade (Consulta n. 850.330, Rel. Cons. Adriene Andrade, 17.10.12).

Contabilização de despesas realizadas com prestadores de serviços contratados por meio de credenciamento

Trata-se de consulta formulada por prefeito municipal, indagando se as despesas realizadas com prestadores de serviço, pessoa física, contratados por meio de credenciamento, são consideradas gastos com pessoal. Na sessão do Tribunal Pleno de 28.03.12, a relatora, Cons. Adriene Andrade, registrou, de início, o conceito de credenciamento, configurado como “uma espécie de contratação direta, de criação doutrinária, baseada na inexigibilidade de licitação, prevista no *caput* do art. 25 da Lei 8.666/93, em que a Administração Pública estabelece o preço do serviço e se dispõe a contratar todos os interessados que preencham os requisitos estabelecidos no instrumento convocatório, quando houver inviabilidade de competição”. Empregando a doutrina de Jorge Ulisses Jacoby Fernandes, destacou que o credenciamento só pode ser utilizado mediante o cumprimento dos seguintes requisitos: a) contratação de todos os que satisfaçam as condições exigidas; b) a definição da demanda, por contratado, não pode ser feita pela Administração; c) o objeto deve satisfazer à Administração e ser executado na forma definida no edital; d) o preço de mercado deve ser razoavelmente uniforme, e a fixação prévia de valores necessita ser mais vantajosa para a Administração. Acrescentou que o gestor deve abster-se de contratar por meio do credenciamento quando não se verificar, no caso concreto, a presença dos requisitos elencados, pois a utilização indevida desse sistema pode configurar violação a preceitos constitucionais e legais, especialmente aos incisos II e XXI do art. 37 da CR/88. Asseverou ser facultado ao Poder Público a realização 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. Citou o Processo Administrativo n. [604.355](#) e a Consulta n. [811.980](#), que tratam do tema. Quanto ao questionamento formulado pelo consulente, transcreveu, inicialmente, o disposto no art. 18, §1º, da LC 101/00, o qual determina que os valores dos contratos de terceirização de mão-de-obra que se referem à substituição de servidores e empregados públicos serão contabilizados como “Outras Despesas

de Pessoal". Por fim, a relatora concluiu o seu parecer nos seguintes termos: "As despesas com prestadores de serviço, pessoas físicas, contratados por meio de credenciamento, são consideradas gastos com pessoal, devendo ser contabilizadas como "Outras Despesas de Pessoal", na hipótese de os credenciados executarem atribuições inerentes a cargos ou empregos públicos previstos no plano de cargos e salários do órgão ou entidade contratante". Na oportunidade, o Cons. Eduardo Carone Costa asseverou estar de acordo com o parecer exarado pela Relatora, propondo o acréscimo de que o credenciamento consubstancia solução para um problema imediato, não podendo se prolongar indefinidamente no tempo, nem substituir o concurso, por ser este o meio mais democrático de acesso ao serviço público. Tal acréscimo foi acolhido pela relatora e, ato contínuo, pediu-se vista dos autos. Na sessão plenária de 17.10.12, em sede de retorno de vista, o Cons. José Alves Viana acompanhou o parecer da Cons. Relatora, com os acréscimos do Cons. Eduardo Carone Costa e, em seguida, teceu novas considerações sobre o tema. Iniciou destacando a necessidade de restar consignado que a contratação pelo Poder Público de prestadores de serviço, pessoa física, mediante credenciamento, consubstancia terceirização de serviços públicos, e que a utilização do instituto da terceirização deve se dar em estrita observância às normas jurídicas, sob o risco de, em caso de descumprimento, o gestor incorrer em prática de ato ímprobo e sofrer as sanções impostas pela Lei 8.429/92, sem prejuízo de outras, como as previstas na Lei Orgânica do TCEMG. Ressaltou, entretanto, que em hipóteses excepcionalíssimas e urgentes, sobrevindo circunstâncias extraordinárias e transitórias em que o volume do serviço não possa ser absorvido pelo pessoal do quadro permanente – e desde que haja comprovação de que a terceirização mediante sistema de credenciamento é a medida que melhor atende ao interesse público –, será admitida, temporariamente, a utilização do instituto, mesmo que o objeto relacione-se às atividades típicas da Administração, ou ao trespasse das funções que, embora auxiliares, possuam correspondência no plano de cargos do Poder Público. Asseverou que, nesse caso, a terceirização será admitida em atenção ao princípio da continuidade dos serviços públicos, devendo perdurar apenas enquanto subsistir a situação emergencial que compeliu a Administração a executar indiretamente os serviços. Citou o posicionamento do TCEMG em parecer exarado na [Consulta n. 812.006](#), no mesmo sentido. Quanto ao lançamento das despesas objeto das indagações do consulente, esclareceu não haver dúvida em relação à escrituração dos gastos oriundos da terceirização lícita *strito sensu*, concernentes à transferência da execução das atividades-meio que não possuam cargos ou empregos com atribuições correspondentes nos quadros da Administração, ou, havendo cargos ou empregos com correspondência, esses estejam extintos total ou parcialmente. Aduziu que, nesses casos, os gastos devem ser contabilizados na rubrica "Outras Despesas Correntes", nos moldes estabelecidos pela Portaria Interministerial STN/SOF n. 163/01, não sendo computados como despesa de pessoal do ente. Entendeu que, em se tratando de terceirização excepcional de atividade fim, nos termos anteriormente descritos, os gastos serão contabilizados como "Outras Despesas de Pessoal", consoante disposto no art. 18, §1º, da LRF, que preconiza ser essa a rubrica apropriada para o lançamento dos valores despendidos com contratos de terceirização de mão-de-obra referentes à substituição de servidores e empregados públicos. Destacou que, nas hipóteses de terceirização ilícita concernente ao trespasse das atividades finalísticas, ou das funções auxiliares que possuam correspondência nos quadros de pessoal do Poder Público, embora a transferência dos serviços seja irregular e de responsabilidade da autoridade que formalizou o ato, os gastos serão registrados na conta "Outras Despesas de Pessoal", com fundamento no mesmo dispositivo legal. Explicou que, considerando o arranjo normativo do art. 18, §1º, da LC 101/00, c/c o art. 169 da CR/88, quando a Administração celebra ajuste visando aquisição de mão-de-obra terceirizada que se refira à substituição de pessoal regular do Poder Público, estará, de fato, realizando despesa com pessoal. Por fim, o Cons. José Alves Viana salientou que o instituto do credenciamento deve ser usado com cautela, de modo que a terceirização de serviço decorrente de sua utilização não afronte o princípio constitucional do concurso público, e em estrita observância às normas jurídicas, sob

pena de responsabilização do gestor, nos termos do art. 37, §2º, da CR/88. A Relatora, Cons. Adriene Andrade, encampou o parecer exarado pelo Cons. José Alves Viana, com as observações proferidas pelo Cons. Eduardo Carone Costa. O parecer foi aprovado, vencidos quanto ao acréscimo proposto pelo Cons. José Alves Viana os Cons. Cláudio Couto Terrão, Mauri Torres e Wanderley Ávila (Consulta n. 747.448, Rel. Cons. Adriene Andrade, 17.10.12).

Impossibilidade de custeio, pela Câmara Municipal, de despesas com confraternização de fim de ano de vereadores, funcionários e convidados e outras questões

O Tribunal Pleno, em resposta a consulta formulada por Chefe de Poder Legislativo Municipal, consignou: (a) ser legal a despesa com o fornecimento de lanches para vereadores e funcionários, em dias de reunião, desde que haja dotação orçamentária própria da Câmara Municipal para cobrir tal dispêndio e sejam observadas as regras licitatórias apropriadas para a escolha do contratado; (b) serem as despesas decorrentes de tal contratação classificadas na rubrica: "Despesas Correntes; Outras Despesas Correntes; Outros Serviços de Terceiros - Pessoa Física ou Jurídica; Fornecimento de Alimentação"; (c) não ser possível a realização, pela Câmara Municipal, de despesa com confraternização de fim de ano de vereadores, funcionários e convidados, por não salvaguardar o interesse público que deve permear todas as ações da Administração, além de ofender os princípios da impessoalidade e da moralidade administrativa. Em relação ao item (a), o relator, Cons. Cláudio Couto Terrão, destacou que o TCEMG já se posicionou a respeito da legalidade da despesa com o fornecimento de lanches para vereadores em dias de reunião, nos termos da [Consulta n. 521](#). Acrescentou que, como as reuniões acontecem em datas predeterminadas, é perfeitamente possível planejar os valores que serão despendidos a esse título, aplicando-se as regras licitatórias apropriadas para a escolha do contratado. No que tange ao disposto no item (b), ressaltou ser necessária a observância da Portaria Interministerial STN/SOF n. 163/01 – que dispõe sobre normas gerais de consolidação das Contas Públicas no âmbito da União, Estados, Distrito Federal e Municípios – bem como da Instrução Normativa n. 15/11, do TCEMG. Considerou que a despesa realizada com o fornecimento de lanches poderá ser classificada, quanto à sua natureza, da seguinte forma: "Despesas Correntes; Outras Despesas Correntes; Outros Serviços de Terceiros - Pessoa Física ou Jurídica; Fornecimento de Alimentação". Quanto ao item (c), o relator informou que a hipótese em análise é distinta da matéria pacificada no Enunciado de Súmula n. 20 TCEMG (*As despesas com homenagens - jantares, hospedagens e festividades - a autoridades municipais, estaduais, federais e estrangeiras são legais, se realizadas à conta de dotação orçamentária própria*). Pugnou pela impossibilidade da realização de gastos públicos com confraternização de fim de ano entre vereadores, funcionários e convidados, por ofensa ao interesse público e aos princípios da impessoalidade e moralidade administrativa. Apresentou entendimento exarado no âmbito de outros Tribunais de Contas, destacando a Orientação Técnica n. 205/11, da Auditoria-Geral do Estado de Mato Grosso, que recomendou aos gestores públicos que se abstivessem de autorizar a realização de despesas com presentes, festas, confraternizações e situações similares, sob pena de incidir em desvio de finalidade de recursos públicos, por não se tratarem de despesas essenciais para o funcionamento das atividades dos respectivos órgãos ou da Administração. O parecer foi aprovado por unanimidade (Consulta n. 857.556, Rel. Cons. Cláudio Couto Terrão, 17.10.12).

Servidores responsáveis pelo Informativo
Alexandra Recarey Eiras Noviello
Fernando Vilela Mascarenhas

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

**Coordenadoria e Comissão de Jurisprudência e Súmula
Belo Horizonte | 29 de outubro a 11 de novembro de 2012 | n. 79**

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

SUMÁRIO

Tribunal Pleno

- 1) Questões acerca do repasse de recursos ao Poder Legislativo
- 2) Provimento de agravo em prol da continuidade e necessidade do serviço público
- 3) Irregularidade de contratação de serviços sem o devido processo licitatório e aplicação de multa

1ª Câmara

- 4) 1ª Câmara altera posicionamento em julgamento de Prestação de Contas Municipal

2ª Câmara

- 5) Aplicação de multa em face de diversas irregularidades em procedimentos licitatórios

Tribunal Pleno

Questões acerca do repasse de recursos ao Poder Legislativo

Trata-se de consulta na qual se noticia, inicialmente, que Câmara Municipal, acompanhando o parecer prévio do TCEMG, rejeitou as contas municipais prestadas pelo Executivo referentes ao exercício de 2004, tendo em vista o repasse a maior de recursos ao Poder Legislativo, contrariando o disposto no art. 29-A da CR/88. Entretanto, em decorrência do cancelamento do Enunciado de Súmula 102 TCEMG e do novo entendimento da Casa no sentido da não dedução da base de cálculo do repasse ao Legislativo do valor correspondente à contribuição do Município ao Fundef e ao Fundeb, a Câmara Municipal indaga sobre o efeito dessa decisão sobre as contas já julgadas. Questiona também se a irregularidade apurada caracteriza crime de responsabilidade ou improbidade administrativa, e se a conduta é considerada dolosa pelo TCEMG. O relator, Cons. Eduardo Carone Costa, esclareceu que, quando da resposta à [Consulta n. 837.614](#), em que se suspendeu a eficácia do Enunciado de Súmula 102 TCEMG (cancelamento publicado no D.O.C. de 26/10/11), foi feita referência aos gestores municipais que tiveram suas contas rejeitadas em decorrência do entendimento superado. Registrou ter sido editada a Decisão Normativa n. 006/2012, dispondo sobre a impossibilidade de dedução do valor relativo à contribuição do Município ao Fundeb da base de cálculo de que trata o art. 29-A da CR/88, para efeito de repasse de recursos à Câmara Municipal. Feitas essas considerações, o relator ressaltou a competência do TCEMG estatuída no art. 31, da CR/88, bem como no art. 180 da CE/89 e no art. 3º, II, da LC 102/08, qual seja, a de apreciar as

contas prestadas anualmente pelos Prefeitos e sobre elas emitir parecer prévio no prazo de trezentos e sessenta dias contados do seu recebimento. Aduziu o relator que, no tocante à prestação de contas do Poder Executivo, a competência do Tribunal se encerra com a emissão do parecer prévio, não cabendo mais reforma da decisão proferida após o trânsito em julgado. Assinalou que, conforme já deliberado na Consulta n. 862.565, a decisão do Tribunal adotada a partir da Consulta n. 837.614 tem efeito *ex nunc*, ou seja, não retroage. Ressalvou que, cancelado o Enunciado de Súmula 102 TCEMG, seu teor deixou de ser observado na análise das prestações de contas municipais com pareceres prévios emitidos a partir de então. Considerou ser evidente que, a partir da decisão de suspensão da vigência do citado Enunciado, o Tribunal não sustentará a exclusão do aporte de recursos para o Fundeb. Asseverou que, diante do novo entendimento do TCEMG a respeito da base de cálculo do repasse ao Legislativo, admite-se o ingresso em juízo dos gestores que tenham sido prejudicados pela rejeição das contas em período em que prevalecia o entendimento anterior. Em relação à indagação atinente à caracterização da irregularidade como crime de responsabilidade ou improbidade administrativa, o relator transcreveu excerto do parecer exarado em resposta à Consulta 837.630, e entendeu que, na hipótese de repasse de recursos às Câmaras Municipais em valores superiores aos percentuais previstos no art. 29-A da CR/88, com redação dada pela EC n. 58/2009, reserva-se à esfera judicial competente a comprovação de crime de responsabilidade bem como de improbidade administrativa, devendo ser abordado nos respectivos processos o elemento anímico caracterizador do ilícito. O parecer foi aprovado por unanimidade (Consulta n. 876.036, Rel. Cons. Eduardo Carone Costa, 07.11.12).

Provimento de agravo em prol da continuidade e necessidade do serviço público

O Tribunal deu provimento a agravo interposto pela Prefeitura Municipal de Ipatinga contra decisão que suspendeu a Concorrência n. 006/2012, cujo objeto é a contratação de empresa para realização de obras e serviços de engenharia, incluindo operação de sepultamento, conservação de cemitério e manutenção de canteiros, calçadas, árvores e jardins. O agravante alegou não poder prevalecer a suspensão do certame, pois tal decisão foi fundamentada “em premissa fática equivocada, bem como interpretação jurídica extremamente restritiva”. Defendeu que os elementos e informações contidos no edital não causaram qualquer prejuízo à ampla competitividade da licitação, e requereu o provimento do agravo e o prosseguimento do certame. A relatora, Cons. Adriene Andrade, destacou que a modalidade eleita, concorrência pública, exige projeto básico e orçamento detalhado em planilhas que expressem a composição de todos os custos unitários, nos termos do art. 40, §2º, II, da Lei 8.666/93. Explicou que a jurisprudência do TCU acerca da modalidade pregão colacionada pelo agravante não se compatibiliza com a hipótese tratada nos autos. Ressaltou que o dispositivo legal acima citado estabelece como dever do órgão licitante a publicação do orçamento estimado em planilhas de quantitativos e preços unitários. Constatou que as três planilhas apresentadas ao TCEMG apontam grande variação, entre si, de preços unitários entre os itens licitados. Asseverou a necessidade de constar da fase interna do certame a composição dos custos unitários e o detalhamento da taxa de Benefícios e Despesas Indiretas (BDI), de modo a se permitir a correta comparação com as referências oficiais de preços, por ocasião do julgamento das propostas e da fiscalização exercida pelos controles interno e externo. Destacou que, “como há grande discrepância entre os valores por item apresentados pela empresas interessadas, pode ocorrer o ‘jogo de planilhas’, a despeito de o valor global de uma das propostas ser menor que o orçamento global apresentado pelo Município, ‘jogo’ que pode ocorrer via aditamento do contrato objetivando o aumento dos quantitativos dos itens orçados a maior”. Concluiu, pela análise dos riscos, não poder prevalecer o argumento do agravante de que a licitação por menor preço global dispensa a apresentação da composição dos custos unitários. Registrou que o orçamento de preços deve ser elaborado pelos licitantes com base na composição dos custos unitários de cada serviço que compõe a planilha de preços, de forma

a permitir a avaliação do custo da obra ou serviço. Afirmou que a ausência desse requisito prejudica os trabalhos da Comissão de Licitação no julgamento e verificação dos critérios de aceitabilidade das propostas, e da compatibilidade dos preços quanto à coerência com os custos dos insumos e com os coeficientes de produtividade para a execução do objeto. Informou, ainda, não haver nos autos elementos para comprovar que a previsão editalícia determinando a apresentação, pelas empresas, de cronograma físico-financeiro e de desembolso foi cumprida, devendo os documentos serem encaminhados para possibilitar a correta fiscalização da execução do contrato e o acompanhamento da prestação dos serviços. Entretanto, a relatora ressaltou tratar-se de licitação de singular interesse público, em que há necessidade premente da continuidade do serviço, principalmente pela aproximação do período de chuvas. Por tais razões, deu provimento ao agravo para suspender os efeitos da liminar concedida, pois caracterizada situação em que a demora no julgamento pelo Tribunal pode comprometer a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares. Determinou a apresentação, pelo prefeito, no prazo de dez dias, do orçamento em planilha com a composição dos custos unitários e o detalhamento da taxa de BDI e do cronograma físico-financeiro e de desembolso da execução do contrato, sob pena de aplicação da multa prevista no art. 85, III, da LC 102/08. O voto foi aprovado por unanimidade (Agravo n. 880.311, Rel. Cons. Adriene Andrade, 07.11.12).

Irregularidade de contratação de serviços sem o devido processo licitatório e aplicação de multa

Trata-se de recurso ordinário interposto contra decisão que julgou irregulares contratações de serviços de *buffet* e de locação de imóvel para realização de eventos efetivadas por Município sem a formalização de procedimento licitatório, tendo sido aplicada multa ao gestor em virtude de afronta ao disposto nos arts. 2º e 3º da Lei 8.666/93. O recorrente afirmou, em relação às contratações, que não houve fracionamento nem inobservância aos arts. 2º e 24, II, da citada lei, justificando não ter sido possível prever a totalidade das despesas questionadas. O relator, Cons. Eduardo Carone Costa, asseverou que, no caso analisado, as contratações de serviços e aquisições de pequena monta deveriam ter sido precedidas de licitação, pois foram despendidos valores superiores ao limite admitido para dispensa. Ressalvou não ser admissível que a dispensa de licitação em função do parcelamento acarrete prejuízo à Administração, estabelecendo-se uma contratação menos favorável ou mais onerosa para o Poder Público. Ratificou o apontamento do órgão técnico e do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, no sentido de não ter o recorrente apresentado fato novo capaz de ensejar a revisão da decisão recorrida. Registrou não proceder a alegação do defendente de que qualquer punição sem a prova do dolo ou da conduta típica configura lesão aos princípios da justiça e da proporcionalidade. Explicou que, no âmbito da Administração Pública, ganha relevo o princípio da legalidade, segundo o qual é dever do gestor público atuar nos limites impostos pela lei. Por fim, afirmou não merecer acolhida os argumentos elencados pelo recorrente para a diminuição da multa imputada nos termos do art. 85, II, da LC 102/08, visto ter sido aplicada em valor muito próximo ao mínimo, em face dos atos julgados irregulares. Por todo o exposto, negou provimento ao recurso, mantendo incólume a decisão originária. O voto foi aprovado por unanimidade (Recurso Ordinário n. 838.576, Rel. Cons. Eduardo Carone Costa, 07.11.12).

1ª Câmara

1ª Câmara altera posicionamento em julgamento de Prestação de Contas Municipal

Trata-se de prestação de contas de Prefeitura Municipal referente ao exercício de 2005. O relator, Cons. José Alves Viana, considerando o novo entendimento do TCEMG exarado na Consulta n. [837.614](#) e ratificado pela Decisão Normativa n. 006/2012, apontou o repasse de

8,35% da arrecadação do exercício anterior ao Poder Legislativo, excedendo em R\$10.226,81 (0,35%) o limite legal. Destacou que 0,35% da receita base de cálculo para o repasse de recursos ao Legislativo representa 4,4% do limite de 8% estabelecido constitucionalmente, sendo justificável a aplicação do princípio da insignificância ao caso analisado. Sustentou que tal posicionamento não pode ser estendido às hipóteses de aplicação dos índices mínimos de recursos em manutenção e desenvolvimento do ensino e em ações e serviços públicos de saúde, pelos seguintes motivos: (a) o não atendimento dos comandos constitucionais no que se refere aos índices mínimos nas mencionadas áreas traria sérias e nefastas consequências ao já combalido sistema de saúde, além de desprestigiar o necessário investimento em educação; (b) as regras insculpidas nos arts. 212 da CR/88 e 77, III, do ADCT/88 estabelecem valores mínimos de aplicação de recursos na educação e na saúde respectivamente para que não sejam violados os preceitos mais básicos de regência da matéria. Após discorrer sobre o princípio da insignificância ou da bagatela e, com base no referido preceito e também no princípio da razoabilidade, considerou que o repasse à Casa Legislativa excedeu minimamente o percentual estatuído na CR/88, não havendo lesão ou dano significativo aos bens jurídicos relevantes à sociedade, concluindo que houve apenas falha de natureza formal. Ressaltou que, por meio do princípio da insignificância, pode-se defender que o direito deve atuar apenas nas situações em que é necessário proteger bens considerados importantes para a sociedade e, muitas vezes, ainda que esteja configurado um fato ilícito, não havendo significativa lesão ou dano aos interesses sociais, não estará violado nenhum bem jurídico. Sustentou, a partir da sistemática da tipicidade entendida sob as perspectivas trabalhadas no voto, que determinada conduta, não obstante preencher os requisitos da tipicidade formal (o simples fato de o repasse ter ultrapassado o limite), não o faz, sob a ótica da relevância ou intensidade, caracterizar uma tipicidade ofensiva ou antinormativa. Afirmou que o legislador, ao estabelecer no art. 45, II, da LC 102/08, a possibilidade de aprovação das contas com ressalvas quando do cometimento de impropriedades formais, materializou a viabilidade de se dar um tratamento diferenciado para aqueles que não preenchem as hipóteses típicas da norma nem sob o prisma formalista (art. 45, I, da LC 102/08), e aquele que o faz sob a perspectiva da tipicidade formal (art. 45, II, da LC 102/08) e, ainda mais, aquele que viola de forma significativa a norma e, portanto, terá as suas contas rejeitadas (art. 45, III, da LC 102/08). Asseverou que a ressalva deve ser entendida a partir de um prisma pedagógico para o gestor que já praticou o ato, e jamais sob um olhar de natureza sancionatória, servindo como um alerta ao próprio gestor ou a terceiros (ex: Controle Interno ou Câmara Municipal) para a observância das melhores práticas da gestão, com um viés nitidamente prospectivo. Diante do exposto, constatado o cumprimento das exigências constitucionais e legais, tendo, no entanto, o repasse de recursos ao Poder Legislativo excedido minimamente o limite constitucional, votou pela emissão de parecer prévio pela aprovação das contas, com ressalvas. O voto foi aprovado, vencido o Cons. Cláudio Couto Terrão. (Prestação de Contas Municipal n. 710.096, Rel. Cons. José Alves Viana, 06.11.12).

2ª Câmara

Aplicação de multa em face de diversas irregularidades em procedimentos licitatórios

Cuidam os autos de processo administrativo decorrente de inspeção ordinária realizada em prefeitura municipal, referente ao período de janeiro de 2003 a agosto de 2004. O relator, Aud. Gilberto Diniz, manifestou-se, inicialmente, pelo afastamento da prescrição da pretensão punitiva do TCEMG, consoante as hipóteses previstas na LC 102/08, com as alterações promovidas pela LC 120/11. No mérito, posicionou-se pela irregularidade de alguns atos examinados e, nos termos do disposto no art. 85, II, do RITCEMG, pela aplicação aos prefeitos em exercício à época de multa no valor total de R\$160.800,00, sendo: a) R\$151.500,00 em virtude de contratações realizadas sem o devido procedimento licitatório; b) R\$3.000,00 em

face da ausência de formalização adequada em contratos decorrentes de dispensa de licitação; c) R\$6.300,00 em virtude da realização de despesas diversas no valor total de R\$520.325,11 mediante processos licitatórios desenvolvidos com inobservância de formalidades legais. Em relação ao item (a), constatou que os gestores à época efetuaram diversas contratações diretas, sem a formalização imposta pela legislação vigente, em desacordo com o que determina o art. 37, XXI, da CR/88 e os arts. 2º e 3º da Lei 8.666/93. Asseverou que a alegação do defendente de que as contratações foram realizadas em período de estado de emergência não afastam a necessidade de formalização da dispensa de licitação, com fulcro no art. 24, IV, da Lei 8.666/93. Salientou que muitos dos objetos contratados não apresentam qualquer relação com a situação emergencial, visando recuperar ou prevenir possíveis danos causados ao Município. Argumentou, ainda, que algumas aquisições foram realizadas mensalmente, com eventuais variações de natureza ou quantidade, e que, ao contrário do que ocorreu, poderiam ter sido feitas mediante procedimentos licitatórios céleres, na modalidade convite, sem trazer prejuízo ao Município. Entendeu que, embora o Município tenha decretado situação de emergência, essa circunstância não se presta a justificar a falta de planejamento e o não cumprimento das normas legais, pois caberia ao gestor, nesse contexto, delimitar as compras e serviços afetados pela força maior motivadora da decretação de emergência, assim como apontar as contratações efetivadas com vistas a reparar os efeitos causados pela chuva. No que tange ao item (b), o relator observou a ausência em contratos decorrentes de dispensa de licitação de cláusulas obrigatórias, como as impostas pelo art. 55, III e XIII, da Lei 8.666/93. Argumentou que a legislação em comento estipula a obrigatoriedade de constar, no ajuste firmado, determinadas garantias, com o fito de preservar a Administração de possíveis contratemplos ao longo da execução do contrato. No tocante ao item (c), apontou diversas irregularidades em procedimentos de licitação na modalidade convite, os quais, somados, perfazem o valor de R\$520.325,11. Observou que a Administração Municipal deixou de praticar atos essenciais em relação a esses procedimentos licitatórios ou, quando os praticou, descumpriu regras obrigatórias, seja na forma ou no conteúdo, violando o disposto no art. 37, XXI da CR/88. Aduziu que a soma das contratações realizadas nos Convites n. 001/2004 e 002/2004 atinge montante superior ao limite estabelecido por esta modalidade licitatória, consubstanciando a hipótese prevista no §5º do art. 23 da Lei 8.666/93. Verificou ainda a ocorrência de irregularidades de caráter formal, passíveis de cominação de multa, com violação a diversos dispositivos da Lei de Licitações, da LC 101/00 e das INTCs 08/03 e 05/99. Por fim, à vista de irregularidades relativas ao controle interno detectadas à época, recomendou ao atual gestor que adote as ações corretivas devidas, caso ainda persistam as falhas apontadas, sem prejuízo de averiguação das medidas implementadas em futuras inspeções. A proposta de voto foi aprovada por unanimidade (Processo Administrativo n. 711.014, Rel. Aud. Gilberto Diniz, 30.10.12).

Servidores responsáveis pelo Informativo
Alexandra Recarey Eiras Noviello
Fernando Vilela Mascarenhas

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

Coordenadoria e Comissão de Jurisprudência e Súmula Belo Horizonte | 12 a 25 de novembro de 2012 | n. 80

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

SUMÁRIO

Tribunal Pleno

1) Questões acerca da base de cálculo do Fundeb

1ª Câmara

2) Tomada de contas especial e irregularidades decorrentes de contratação de empresa prestadora de serviço de comunicação institucional

2ª Câmara

3) Aplicação do princípio da insignificância e aprovação das contas municipais referentes ao exercício de 2006

4) Suspensão de procedimento licitatório para prestação de serviços de transporte público alternativo

Outros órgãos

5) TCU - Obrigatoriedade de elaboração de projeto básico em contratações emergenciais

Tribunal Pleno

Questões acerca da base de cálculo do Fundeb

O saldo dos recursos do Fundeb transferido para o exercício seguinte, nos termos do § 2º do art. 21 da Lei Federal 11.494/07, seja decorrente de verba não utilizada ou do cancelamento de restos a pagar à conta do referido fundo, constitui superávit financeiro e incorpora a base de cálculo do Fundeb do exercício subsequente, em face de sua natureza vinculativa, compondo, portanto, o total da receita para efeito de cálculo dos 60% afetos aos gastos com a remuneração dos profissionais do magistério em efetivo exercício, o qual deverá ser utilizado no primeiro trimestre do exercício receptor, mediante a abertura de crédito adicional. Esse foi o parecer aprovado pelo Tribunal Pleno em resposta a consulta. O relator, Cons. Cláudio Couto Terrão, destacou o art. 21 da Lei Federal 11.494/07, que determina a utilização dos recursos do Fundeb no exercício em que forem creditados, em ações consideradas como manutenção e desenvolvimento do ensino para a educação básica pública. Salientou que o § 2º do citado art. 21 estabelece uma exceção a regra geral, dispondo que até 5% de tais recursos poderão ser utilizados no primeiro trimestre do exercício imediatamente subsequente, mediante a abertura de crédito adicional, sendo mantida sua natureza vinculativa, em obediência ao art. 8º, parágrafo único, da LC 101/00. Registrou que, paralelamente, o art. 22 da mencionada Lei Federal 11.494/07 dispõe que pelo menos 60% dos recursos anuais totais do Fundeb serão

destinados ao pagamento da remuneração dos profissionais do magistério da educação básica em efetivo exercício na rede pública. Ressaltou o entendimento do TCEMG, consignado no Anexo III da INTC 01/10, baseado no Parecer CNE/CEB n. 07/2008 do MEC, segundo o qual, a partir das prestações de contas do exercício de 2009, para aferição da base de cálculo dos 60% do magistério, passou-se a considerar a inclusão do saldo dos recursos do Fundeb do exercício anterior, procedendo-se às devidas alterações no SIACE/PCA. Transcreveu o voto aprovado pela Câmara de Educação Básica, nos seguintes termos: “Com base nas disposições da legislação vigente, (...) voto no sentido de que, observadas as limitações legais, os 60% (sessenta por cento) dos recursos do Fundeb, como mínimo, subvinculados à remuneração dos profissionais do magistério da Educação Básica em efetivo exercício na rede pública, incidam sobre os recursos anuais totais desse Fundo, incluindo-se o saldo positivo líquido da conta respectiva apurado em balanço e transferido do exercício anterior”. O parecer foi aprovado por unanimidade (Consulta n. 838.953, Rel. Cons. Cláudio Couto Terrão, 21.11.12).

1ª Câmara

Tomada de contas especial e irregularidades decorrentes de contratação de empresa prestadora de serviço de comunicação institucional

Trata-se de tomada de contas especial, instaurada pelo Município de Juiz de Fora para apurar possíveis irregularidades na contratação de empresa prestadora de serviço de comunicação institucional. Após terem sido colhidas as manifestações do Órgão Técnico, do Ministério Público junto ao TCEMG e serem ouvidos os representados, o relator, Cons. Cláudio Couto Terrão, constatou, dentre outras, as seguintes irregularidades passíveis de multa no procedimento licitatório: (a) previsão de critérios subjetivos no julgamento das propostas técnicas, em ofensa ao art. 40, VII, c/c o art. 45 da Lei 8.666/93. Verificou-se a ausência de parâmetros de comparação e de medida para avaliar a pontuação obtida pelos licitantes, não sendo possível aferir objetivamente a nota a ser atribuída no julgamento. Assinalou caber à Administração definir previamente no ato convocatório critérios concretos para a atribuição de notas às propostas técnicas, sem os quais o julgamento objetivo, princípio basilar da licitação pública, restaria comprometido; (b) ausência de projeto básico e de orçamento detalhado em planilhas, impossibilitando a descrição clara e precisa do objeto licitado, em afronta aos arts. 6º, IX, e 7º, §2º, I e II c/c art. 40, *caput*, I e art. 40, §2º, I e II, ambos da Lei 8.666/93. Esclareceu ser obrigatória, no orçamento estimado, a divulgação dos preços unitários, a fim de se evitar riscos de lesão ao patrimônio público, na medida em que o sigilo na descrição do bem licitado restringe a competitividade e o efetivo controle sobre os gastos. Aduziu que a ampla publicidade é essencial à concreção de uma multiplicidade de princípios estruturantes da Administração Pública, dentre eles o da isonomia, da confiança, da competitividade, da segurança jurídica, da legitimidade do procedimento e do controle social. Ressaltou o entendimento exposto pelo TCEMG na [Consulta n. 778.003](#), o qual estabelece que a elaboração de projeto básico e de orçamento de custos unitários é obrigatória inclusive para licitações para a contratação de serviços de publicidade; (c) aprovação da minuta do edital pela assessoria jurídica com os vícios apurados no ato convocatório. O relator, embasado em posicionamento recente do STF sobre o tema, entendeu que, ao aprovar a minuta do edital desacompanhada de orçamento detalhado de custos estimados e projeto básico, e com previsão de critérios flagrantemente subjetivos para a avaliação da capacidade técnica dos interessados, o parecerista jurídico cometeu erro inescusável. Considerou, portanto, que a responsabilidade pelas diversas irregularidades presentes no edital, imputadas ao Presidente da Comissão de Licitação e aos membros da comissão avaliadora das propostas técnicas, deve ser estendida ao assessor jurídico, com a aplicação de multa pela falha no exercício de seus deveres funcionais. Além da contratação que ensejou a tomada de contas especial, o relator analisou também a regularidade das despesas realizadas pelo Município na execução do ajuste

firmado, e apontou as seguintes falhas capazes de ensejar a responsabilização dos gestores: (a) veiculação pelo Município no exercício de 2008 de matérias ligadas à publicidade institucional, caracterizando promoção pessoal, a favor do ex-prefeito à época. Após analisar o conteúdo publicado, constatou a divulgação de matérias impressas exaltando a postura e a iniciativa do Chefe do Executivo, remetendo em algumas oportunidades às promessas de campanha cumpridas, ao empenho, compromisso, e às conquistas pessoais do agente político. Ressaltou a necessidade de a publicidade oficial ter como enfoque a educação, a informação e a orientação da sociedade, sendo a comunicação institucional voltada à promoção pessoal do administrador ofensiva ao art. 37, §1º, da CR/88. Vislumbrou, nesse caso, a ocorrência de desvio de finalidade, o qual ocorre, de acordo com Celso Antônio Bandeira de Mello, quando “o agente se serve de um ato para satisfazer finalidade alheia à natureza do ato utilizado. Isto sucede ao pretender usar dos seus poderes para prejudicar um inimigo ou para beneficiar a si próprio ou amigo”. Determinou ao ordenador de despesas e ao beneficiário da promoção pessoal a restituição ao erário do montante efetivamente pago com propaganda institucional irregular; (b) gastos com publicidade no exercício financeiro de 2008 que excederam a média dos dispêndios nos três últimos anos antecedentes às eleições municipais, em desobediência ao disposto no art. 73, VII, da Lei 9.507/97. Assinalou que tal medida legal visa resguardar a igualdade de oportunidades entre os candidatos, e inibir a adoção de publicidade institucional com desvio de finalidade. Apurou que no exercício de 2008 o Município ultrapassou a média das despesas efetuadas com propaganda, e, diante disso, aplicou multa ao responsável pelo ordenamento e realização dos gastos; (c) realização de despesas com publicidade sem a devida liquidação. Destacou ser a liquidação um dos estágios da realização da despesa, momento no qual se reconhece o cumprimento do objeto pactuado pelo contratado, surgindo a obrigação de pagar para a Administração Pública. Esclareceu não constar nos autos documentos capazes de verificar a efetiva prestação dos serviços, sendo imputável multa ao responsável pela realização da despesa. Diante das irregularidades expostas, atribuiu aos responsáveis multas no valor total de R\$ 151.400,00, e determinou a restituição ao erário no valor de R\$ 165.670,00, a ser paga, solidariamente, pelo Secretário Municipal de Comunicação e Qualidade e pelo Chefe do Poder Executivo à época. O voto foi aprovado, vencido o Aud. Licurgo Mourão quanto ao valor da multa atribuída à publicidade institucional caracterizada como promoção pessoal (Tomada de Contas Especial n. 795.973, Rel. Cons. Cláudio Couto Terrão, 20.11.12).

2ª Câmara

Aplicação do princípio da insignificância e aprovação das contas municipais referentes ao exercício de 2006

Trata-se de prestação de contas de Prefeitura Municipal referente ao exercício de 2006. O relator, Cons. Eduardo Carone Costa, constatou, após análise dos autos, a existência de irregularidades, quais sejam: (a) repasse efetuado à Câmara Municipal além do limite estabelecido no inciso I do art. 29-A da CR/88; (b) abertura de créditos especiais sem cobertura legal e (c) abertura de créditos suplementares sem recursos disponíveis, tendo por fonte o excesso de arrecadação. Em relação ao item (a), asseverou que, por meio da Decisão Normativa n. 06/12, o Tribunal estabeleceu que no exercício financeiro de 2012 e nos exercícios seguintes, bem como nas contas anuais apresentadas pelos Chefes dos Poderes Executivos Municipais, relativas ao exercício de 2011 e anteriores, pendentes de emissão de parecer prévio ou em fase de reexame, o valor correspondente à contribuição municipal feita ao extinto Fundef e ao Fundeb não deve ser deduzido da base de cálculo para o repasse de recursos do Executivo à Câmara Municipal, previsto no art. 29-A da CR/88. Explicou que, não excluindo da base de cálculo o valor de R\$ 447.043,41, relativo à receita para formação do Fundef, o limite máximo que poderia ser despendido seria de R\$ 314.654,36. Afirmou que,

promovida a revisão do cálculo, a irregularidade permaneceu em razão de o valor repassado ter excedido em R\$ 7.054,72 o limite fixado, representando um percentual de 0,18% a maior. Assinalou que o descumprimento do disposto no inciso I do art. 29-A da CR/88, com redação dada pela EC 25/2000, constitui falta grave a ensejar reprovação das contas públicas. Todavia, considerou que o valor repassado a maior não se revela expressivo, pois corresponde a 0,08% do orçamento atualizado. No que tange à irregularidade citada no item (b), registrou que, embora configure falta grave, o valor também não se revela expressivo, pois corresponde a 0,61% do orçamento atualizado. Assim, tendo em vista o princípio da insignificância e considerando não haver informação nos autos que demonstre a intenção do agente de afrontar a aplicação do comando legal, o relator não imputou responsabilidade ao gestor em relação aos itens (a) e (b). Quanto ao item (c), não obstante a execução orçamentária apurada ao final do exercício, o relator ressaltou que o confronto entre a receita prevista e aquela arrecadada durante o período não é suficiente para afirmar que não existia excesso de arrecadação para a abertura desses créditos, pois, conforme dispõe o §3º do art. 43 da Lei 4320/64, “entende-se por excesso de arrecadação, para fins deste artigo, o saldo positivo das diferenças, acumuladas mês a mês, entre a arrecadação prevista e a realizada, considerando-se, ainda, a tendência do exercício”. Entendeu não ser possível afirmar se houve irregularidade, visto que não constam nos autos informações suficientes e documentos hábeis (decretos e correspondentes à abertura de créditos) para constatar se nos períodos em que os créditos adicionais foram abertos existia excesso de arrecadação. Acrescentou que a despesa empenhada no exercício foi inferior aos créditos autorizados. Nesse contexto, deixou de imputar responsabilidade pela abertura de créditos suplementares sem a existência de recursos disponíveis. À vista do exposto, o relator votou pela emissão de parecer prévio favorável à aprovação das contas anuais apresentadas pelo Prefeito Municipal, relativas ao exercício financeiro de 2006. O voto foi aprovado por unanimidade (Prestação de Contas Municipal n. 729.605, Rel. Cons. Eduardo Carone Costa, 13.11.12).

Suspensão de procedimento licitatório para prestação de serviços de transporte público alternativo

Trata-se de denúncia em face da Concorrência Pública n. 011/2012, do tipo melhor técnica, realizada pela Prefeitura Municipal de Sete Lagoas, cujo objeto é, em síntese, a delegação de permissão para prestação de serviços de transporte público alternativo do mencionado Município. O denunciante apontou diversas irregularidades, dentre elas, a previsão contida no Projeto Básico, Anexo I do edital, de que as linhas de transporte alternativo concorrerão e serão operadas em conjunto com as linhas do transporte regular, violando o disposto no art. 2º da Lei Municipal 6.595/2001. O relator, Cons. Mauri Torres, ateve-se somente à análise da irregularidade supracitada, em sede de cognição sumária. Registrou o preconizado pela referida lei municipal, no art. 2º, que estabelece: “Considera-se Transporte Público Alternativo, a modalidade que sob parâmetros diferenciados complementam o serviço convencional oferecido em veículos de maior capacidade pelas empresas permissionárias do sistema de transporte público coletivo urbano”. Acrescentou, ainda, o disposto no art. 4º da referida lei, o qual define como complementar a operação do transporte alternativo de forma a suprir em termos geográficos, temporais e por segmentos diferenciados, o serviço convencional. Diante do exposto, considerou que a cláusula do edital prevendo a sobreposição da maior parte das linhas de transporte coletivo convencional e alternativo evidencia que o serviço de transporte alternativo não será complementar ao convencional, em desacordo com o art. 4º da Lei Municipal 6.595/2001. Nesse contexto, presentes os requisitos legais do *periculum in mora* e *fumus boni iuris*, o relator, por meio de decisão monocrática, suspendeu liminarmente a licitação. A decisão foi referendada por unanimidade (Denúncia n. 885.907, Rel. Cons. Mauri Torres, 22.11.12).

Outros órgãos

TCU - Obrigatoriedade de elaboração de projeto básico em contratações emergenciais

"Acompanhamento realizado pelo Tribunal apontou supostas irregularidades nas ações que tiveram como objetivo promover a recuperação e reconstrução de pontes nos municípios do Estado do Rio de Janeiro atingidos pelas chuvas de janeiro de 2011. Destaque-se, entre elas, a utilização de projeto básico deficiente e incompleto nas respectivas contratações emergenciais realizadas pela Secretaria de Obras do Estado do Rio de Janeiro (Seobras). O relator, ao examinar as razões de justificativas apresentadas pelos responsáveis, anotou que, mesmo em obras emergenciais, o projeto básico deve ser executado; *"Essa é a regra"*. Ressalvou, no entanto, que *"o próprio Tribunal admite exceções"*. Recorreu, então, à determinação efetuada pelo Tribunal ao Dnit, por meio do Acórdão 1644/2008–Plenário, que revela tal orientação: *"1.6. determinar ao DNIT que, mesmo em obras emergenciais, providencie projeto básico com todos os elementos indicados no art. 6º, inciso IX, da Lei nº 8.666/93, em consonância com o disposto no art. 7º, §2º, inciso II e §9º da mesma Lei, sendo admissível, com a finalidade precípua de afastar risco de dano a pessoas ou aos patrimônios público e particular, que os primeiros serviços sejam iniciados ou executados previamente à conclusão do projeto básico; 1.6.1. em casos excepcionais e devidamente justificados, poderão ser utilizados projetos básicos que não apresentem todos os elementos do art. 6º, inc. IX da Lei nº 8.666/1993, devendo constar do processo de contratação as razões que impossibilitam a elaboração do projeto completo"*. – grifos do relator. Reconheceu, ao avaliar os contornos do caso concreto, que, em face da urgência dos serviços e do prazo reduzido para promoção de medidas imprescindíveis, não seria possível, *"na excepcional circunstância ora em análise, aguardar a realização dos levantamentos topográficos, relatórios de sondagens e demais estudos necessários à elaboração de um projeto que contemplasse todos os elementos contidos no art. 6º, inciso IX, da Lei 8666/93"*. Mencionou que a situação excepcional enfrentada *"demandava providências instantâneas"*. Não se poderia exigir, naquelas circunstâncias, conduta diversa dos gestores. Levou em conta, também, a notícia fornecida pelo órgão, a respeito das medidas promovidas para saneamento dos vícios contidos nos projetos básicos utilizados. O Tribunal, então, ao acolher proposta do relator, decidiu: a) acolher as razões de justificativas dos responsáveis; b) dar ciência à Seobras sobre impropriedades verificadas nas contratações, de modo a prevenir reincidências futuras, entre as quais, *"a utilização de projeto básico deficiente e incompleto para realizar contratações, mesmo em obras emergenciais, (...)"*. Acórdão n.º 3065/2012-Plenário, TC-000.437/2012-3, rel. Min. Valmir Campelo, 14.11.2012". Informativo de Jurisprudência do TCU sobre Licitações e Contratos n. 132, período: 12.11.12 a 16.11.12, publicado em 27.11.12.

Servidores responsáveis pelo Informativo
Alexandra Recarey Eiras Noviello
Fernando Vilela Mascarenhas

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

**Coordenadoria e Comissão de Jurisprudência e Súmula
Belo Horizonte | 26 de novembro a 09 de dezembro de 2012 | n. 81**

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

SUMÁRIO

Tribunal Pleno

- 1) Auditoria operacional de ações de saneamento básico do Estado
- 2) Questões acerca do repasse ao Poder Legislativo Municipal
- 3) Averbação e contagem recíproca de tempo de contribuição previdenciária
- 4) Pagamento de diárias de viagem e de jornada extraordinária
- 5) Ilegalidade do custeio, por consórcio formado por Municípios, de despesas com aluguéis de servidores da Polícia Militar

Tribunal Pleno

Auditoria operacional de ações de saneamento básico do Estado

Cuidam os autos de auditoria operacional, cujo objeto consiste na avaliação do Programa “Saneamento Básico: mais saúde para todos”, instituído em 2004, no âmbito do Estado de Minas Gerais. A auditoria operacional buscou auferir a eficiência, a eficácia, a efetividade e a economicidade das ações ligadas ao saneamento no Estado, não se restringindo, portanto, ao mero exame da legalidade dos procedimentos no âmbito do programa em questão. O escopo da auditoria foram as ações realizadas pela Secretaria de Estado de Desenvolvimento Regional e Política Urbana – SEDRU, e pela Companhia de Saneamento de Minas Gerais - COPASA, no período de janeiro de 2008 a julho de 2010, e as seguintes questões de auditoria: a) a metodologia de seleção e priorização de Municípios assegura que sejam contempladas as localidades com maior risco epidemiológico e que os empreendimentos selecionados apresentem o melhor custo-benefício?; b) os sistemas de abastecimento de água, rede de coleta e tratamento de esgoto, objeto do programa, possuem sustentabilidade técnico-operacional, garantindo a prestação de serviços adequados?; c) os critérios adotados na política da tarifa social para a prestação de serviços da COPASA garantem condições para que a população carente consiga o referido benefício?; d) os instrumentos de monitoramento e avaliação permitem verificar o desempenho do programa? O relator, Cons. Cláudio Couto Terrão, salientou inicialmente que a preocupação do TCEMG com o saneamento básico surgiu a partir da constatação de que o tratamento da água distribuída e a coleta do esgoto produzido seriam ações-chave para evitar uma série de doenças que acometem, principalmente, a população dos países subdesenvolvidos e em desenvolvimento. Após analisar as questões pertinentes ao tema auditado, concluiu que o Governo Estadual envidou esforços para ampliar e melhorar o acesso à água tratada e à coleta regular de esgoto, de modo a reduzir a mortalidade infantil e prolongar a vida da população, com um aumento de 19% dos

investimentos nesse setor desde a sua previsão no Plano Plurianual de Gestão Governamental (PPAG) de 2004/2007 até o novo PPAG 2012/2015. Salientou, entretanto, a necessidade da adoção de medidas para o aperfeiçoamento das ações e do controle do programa. Assim, dentre outras medidas, determinou: a) ao SEDRU: regulamentar o programa de maneira a estabelecer os agentes e suas respectivas competências, bem como institucionalizar a participação das Secretarias Municipais de Saúde nos processos de tomada de decisão relativos ao programa; adotar métodos e técnicas consagradas para selecionar e priorizar investimentos em saneamento, definindo limites máximos de repasse por empreendimento; divulgar o programa em meios populares de comunicação, tais como rádio, revista, jornal e televisão, bem como instituir canal de comunicação junto às comunidades, abrindo espaço para a participação dos beneficiários no planejamento, bem como o controle social em relação às ações do programa; promover o apoio ao planejamento municipal, adotando como novo critério de priorização de empreendimentos a existência de plano de saneamento básico adequado; implantar ações para capacitação, assistência técnica e suporte aos operadores de cada empreendimento contemplado pelo programa, sob gestão municipal, para assegurar que o sistema de saneamento esteja operando em atendimento aos padrões mínimos estabelecidos pela legislação específica; incentivar o desenvolvimento do sistema de hidromedidação e cobrança, como forma de inibir o desperdício e dar maior sustentabilidade econômico-operacional aos sistemas; assegurar que o Sistema Estadual de Informações de Saneamento integre os dados gerados pelo sistema da COPASA, de modo a permitir o acompanhamento e monitoramento de todas as ações do programa; assinar, no caso de convênios SEDRU/COPASA, termo de compromisso com o Município, incluindo-o como conveniente e definindo claramente as suas responsabilidades quanto à operação do sistema, ainda que de forma temporária; monitorar e acompanhar os sistemas de saneamento implantados, com vistas a dar apoio técnico nas dificuldades iniciais e requerer do Município que assuma as obrigações definidas no termo do convênio ou do compromisso assinado, com vistas à garantia da efetividade das ações, e instituir e implantar a ouvidoria, no intuito de receber e analisar sugestões, críticas, reclamações, elogios ou pedidos de esclarecimento, criando, dessa forma, um espaço de interlocução entre a Secretaria e os cidadãos; b) à COPASA/COPANOR: instituir a ouvidoria como canal de comunicação junto às comunidades, abrindo espaço para a participação dos beneficiários no planejamento e para a atuação do controle social; divulgar, de forma ampla, principalmente na conta de água, o seu canal de comunicação com a população, informando os telefones de contato, o sítio na internet e os horários de atendimento; instruir e orientar o servidor que realiza a medição do consumo de água a responder os questionamentos mais habituais dos usuários; emitir ordem de início dos serviços somente após regularização da documentação de propriedade do terreno, bem como do licenciamento ambiental, e divulgar o benefício da tarifa social na conta de água, na internet e em meios populares de comunicação, tais como jornais e revistas, adotando linguagem e conteúdo compatíveis com a realidade social e com o nível de instrução dos destinatários; c) à Agência Reguladora de Serviços de Abastecimento de Água e de Esgotamento Sanitário do Estado de Minas Gerais – ARSAE: avaliar os procedimentos do Programa com vistas a assegurar a adequada prestação dos serviços de abastecimento de água e esgotamento sanitário; fiscalizar a prestação dos serviços atrelados ao programa, e realizar campanha de divulgação da tarifa social, em meios populares de comunicação, tais como rádio, revista, jornal e televisão, informando as condições e os processos para enquadramento; d) à Secretaria de Estado de Planejamento e Gestão: efetuar o monitoramento e a avaliação da efetividade das ações do programa, conduzindo tais procedimentos de acordo com a previsão nas normas atinentes à matéria, além de realizar reuniões de trabalho com os atores, visitas técnicas aos locais de execução das ações, elaboração de relatórios gerenciais e registro das informações coletadas. Por fim, o relator determinou que os órgãos e entidades citados apresentem, no prazo de 90 dias, o plano de ação - instrumento essencial para o controle e monitoramento do programa e das recomendações propostas pelo Tribunal –, sob pena de

multa pessoal no valor de R\$5.000,00 no caso de recusa injustificada. O voto foi aprovado por unanimidade (Auditoria Operacional n. 862.696, Rel. Cláudio Couto Terrão, 28.11.12).

Questões acerca do repasse ao Poder Legislativo Municipal

Em resposta a consulta sobre o repasse ao Legislativo Municipal, o Tribunal consignou: (a) o valor da contribuição feita pelo Município ao Fundeb deve ser computado na base de cálculo prevista no art. 29-A da CR/88, para o fim de repasse financeiro do Poder Executivo à Câmara Municipal, nos termos da Decisão Normativa n. 006/2012; (b) os valores de renúncia de receita não integram a base de cálculo para fins de repasse ao Poder Legislativo, uma vez que não compõem a receita efetivamente arrecadada pelo ente público, e (c) os valores da receita restituídos ao contribuinte, por terem sido pagos indevidamente, não integram a base de cálculo para fins de repasse ao Poder Legislativo, uma vez que a receita não foi concretizada e, portanto, não compõem o montante efetivamente arrecadado pelo ente público, devendo ser tratados como dedução de receita orçamentária. Em relação ao disposto no item (a), a relatora, Cons. Adriene Andrade, observou que o entendimento do Tribunal restou pacificado na sessão de 19.10.11, com o cancelamento do Enunciado de Súmula 102 TCEMG. Na oportunidade, foi aprovado o entendimento no sentido de que o Tribunal não tem o condão de imiscuir-se nos índices percentuais pactuados institucionalmente entre os Poderes Executivo e Legislativo, ou seja, não pode obrigar o Executivo a ajustar o percentual acordado com o intuito de adequar o repasse financeiro ao novo posicionamento, haja vista tratar-se de relação entre Poderes do mesmo ente federativo. Registrou que a contribuição para o Fundeb pressupõe ter havido o anterior ingresso de receita nos cofres públicos, ou seja, a existência de prévia arrecadação por parte dos Municípios, sendo o valor da contribuição retido na fonte pela União e pelos Estados apenas por questão de praticidade. Ressaltou que esse entendimento do Tribunal sobre a impossibilidade de dedução do valor relativo à contribuição do Município ao Fundeb da base de cálculo de que trata o art. 29-A da CR/88, para efeito de repasse de recursos à Câmara Municipal, foi consolidado por meio da Decisão Normativa n. 006/2012. Nesse sentido, salientou o parecer emitido nos autos da [Consulta n. 837.614](#). Quanto ao item (b), a relatora, após transcrever a regra estampada no art. 14 da LC 101/00, que trata da redução da receita orçamentária, aduziu que a renúncia de receita representa um benefício tributário, um incentivo fiscal concedido por razões políticas, que leva à perda de arrecadação. Explicou que, para demonstrar aos usuários da informação contábil a existência e o montante dos recursos que o ente tem a competência de arrecadar, mas que não ingressaram nos cofres públicos por renúncia, é utilizada a metodologia da dedução da receita para evidenciar as renúncias. Asseverou que, dessa forma, deve haver um registro contábil da natureza da receita orçamentária objeto da renúncia, em contrapartida com uma dedução da receita, de acordo com o disposto no Manual de Contabilidade Aplicada ao Setor Público, da STN, aprovado pela Portaria Conjunta STN/SOF n. 1, de 20.06.11. Ressaltou ser a expressão “efetivamente realizado no exercício anterior”, contida no art. 29-A da CR/88, sinônima de receita concretizada, que ingressou definitivamente nos cofres públicos, ou seja, aquela efetivamente realizada no ato da arrecadação ou da entrega por parte da União e dos Estados. Destacou que os valores de renúncia de receita, por se tratarem de rendimento não arrecadado pelo Município, não integram a base de cálculo para fins de apuração do repasse ao Poder Legislativo. Nessa mesma linha de raciocínio, afirmou, relativamente ao item (c), que a contribuição ou tributo arrecadado a maior pelo Executivo, que será restituído ao contribuinte, não integra a base de cálculo do repasse ao Legislativo, eis que não ingressou efetivamente nos cofres da Prefeitura Municipal. O parecer foi aprovado por unanimidade (Consulta n. 859.122, Rel. Cons. Adriene Andrade, 28.11.12).

Averbação e contagem recíproca de tempo de contribuição previdenciária

Em resposta a consulta formulada por Prefeito Municipal, o Tribunal Pleno consignou não ser possível a averbação e contagem recíproca perante o Regime Geral de Previdência Social (RGPS) de tempo de contribuição que tenha servido, no âmbito do Regime Próprio de Previdência Social (RPPS), para a concessão de adicional por tempo de serviço. O relator, Cons. Cláudio Couto Terrão, ressaltou inicialmente que a contagem recíproca de tempo de contribuição encontra-se prevista no art. 201, §9º, da CR/88. Citou doutrina de Cláudia Salles Vilela Vianna, segundo a qual "(...) caso um servidor público venha a ingressar no Regime Geral de Previdência Social, o tempo trabalhado naquele órgão poderá vir a ser considerado neste novo regime, como tempo de serviço e contribuição, para fins de obtenção de benefício, em especial Aposentadoria por Tempo de Contribuição. E a recíproca é verdadeira, ou seja, também um segurado do RGPS que venha a ingressar no serviço público poderá ter seu tempo de trabalho na iniciativa privada considerado como tempo para o Regime Próprio de Previdência Social." Informou que o consulente questiona sobre a possibilidade de contagem recíproca de tempo de contribuição utilizado, inicialmente, para a concessão de adicional por tempo de serviço público. Afirmou que somente o tempo de contribuição não utilizado para a aposentadoria ou qualquer outro benefício pecuniário é que pode ser transferido de um regime para outro. O relator destacou que, na sistemática vigente pós EC 41/03, o valor dos proventos integrais, no âmbito do RPPS, passou a corresponder ao resultado da operação prevista no art. 1º da Lei 10.887/04, ou seja, à média aritmética simples das maiores remunerações utilizadas como base para a incidência da contribuição previdenciária, correspondentes a 80% de todo o período contributivo. Reiterou que, se o adicional por tempo de serviço já integrou o cálculo da média da vida laboral do servidor para fins de fixação dos proventos no RPPS, não há como pretender-se que este mesmo tempo de contribuição sirva para o cálculo de um segundo benefício junto ao RGPS, sob pena de violação ao art. 96, III, da Lei 8.213/91, que veda a utilização, por um sistema, do tempo de serviço contabilizado para concessão de aposentadoria em outro, norma reafirmada pelo art. 127, III, do Decreto n. 3.048/99. O parecer foi aprovado por unanimidade (Consulta n. 875.916, Rel. Cons. Cláudio Couto Terrão, 28.11.12).

Pagamento de diárias de viagem e de jornada extraordinária

Trata-se de consulta indagando, em suma, se ao motorista de Câmara Municipal, que se encontrar a serviço fora do Município, realizando atribuição inerente a sua função, devem ser pagas diária, horas extras ou as duas conjuntamente, quando extrapolar as horas normais de trabalho, havendo ou não pernoite. O relator, Cons. Sebastião Helvecio, inicialmente, salientou o entendimento por ele exarado na [Consulta n. 809.480](#), no sentido da inadmissibilidade do pagamento de diária aos motoristas, em deslocamentos intermunicipais sem pernoite, com a ressalva da possibilidade de indenização pela alimentação. Frisou que o aspecto essencial à autorização de diárias reside na transitoriedade e na eventualidade, que se traduzem, respectivamente, pelo deslocamento em caráter temporário, e não permanente, e pela ocasionalidade da viagem por necessidade do serviço. Explicou que no caso dos motoristas, cujo deslocamento territorial é inerente à função, fica evidente a ausência do requisito da eventualidade, na medida em que o afastamento, embora transitório, é necessidade permanente e não eventual. Nesse contexto, registrou posicionamento do TCU, consoante o qual para o recebimento de diária "é necessário não só que o deslocamento do beneficiário da sua residência para o trabalho seja no interesse do órgão ou entidade que esteja custeando tais despesas, como também que esse deslocamento corresponda ao afastamento em caráter eventual e transitório do órgão ou entidade onde presta serviço para ponto do território nacional ou exterior". Observou que o que torna incabível o pagamento de diárias a motoristas que se afastam de sua sede a serviço é a ausência da eventualidade, e não a exígua distância entre os Municípios ou a desnecessidade de pernoite. Assinalou entendimento consolidado do TCEMG acerca do caráter indenizatório dos valores recebidos por servidor público e agente

político em eventuais afastamentos de sua localidade a trabalho, sendo esses valores destinados à compensação por gastos realizados com hospedagem, alimentação e locomoção. Reiterou que a alimentação poderá ser custeada nos deslocamentos intermunicipais, com ou sem pernoite; a hospedagem, contudo, apenas nas viagens em que se faz necessária a passagem de noite pelo servidor em Município que não o de sua residência. Transcreveu excerto da [Consulta n. 748.370](#), apresentando o posicionamento adotado pelo TCEMG, no que se refere à instrumentalização do pagamento de diárias. Em relação ao pagamento de hora extra, o relator assinalou que a retribuição pecuniária por serviço extraordinário, direito social constitucionalmente previsto (art. 39, §3º, e 7º, XIII e XVI, da CR/88), destina-se a remunerar, a título transitório, o servidor pela realização de trabalho que ultrapassar o limite previsto em lei. Registrou posição do Tribunal favorável à possibilidade de instituição de gratificação a servidor do Legislativo Municipal, em decorrência da extrapolação de jornada, com percentuais fixos e iguais, desde que haja previsão legal e dotação orçamentária própria ([Consulta n. 453.082](#)). Aduziu que, havendo autorização legal e dotação orçamentária, o servidor que se encontrar a serviço fora de sua sede e extrapolar sua jornada normal de trabalho, faz jus à retribuição pecuniária por serviço extraordinário, devendo o órgão público empregador, todavia, disciplinar a aferição do horário trabalhado, para que sejam remuneradas as horas extras efetivamente realizadas. Ressaltou que a acumulação da indenização por eventuais afastamentos por imperativo de serviço e a remuneração pelo excedente de trabalho prestado, por possuírem fundamentos legais e finalidades distintas, não se confundem e podem ser pagas concomitantemente. O parecer foi aprovado por unanimidade (Consulta n. 862.422, Rel. Cons. Sebastião Helvecio, 28.11.12).

Ilegalidade do custeio, por consórcio formado por Municípios, de despesas com aluguéis de servidores da Polícia Militar

Trata-se de consulta questionando acerca da legalidade do custeio, por consórcio formado por Municípios da mesma Comarca, de despesas com aluguéis para Delegados de Polícia, Comandante da Polícia Militar local e alojamento para policiais militares solteiros. Após a apresentação de parecer pelo Cons. Rel. Cláudio Couto Terrão, na sessão plenária de 27.06.12, o Cons. Sebastião Helvecio pediu vista dos autos. Em 08.08.12, o Conselheiro apresentou parecer parcialmente divergente da resposta levada a plenário pelo relator. Diante do dissentimento entre os posicionamentos apresentados, o Cons. José Alves Viana pediu vista dos autos. Em sede de retorno de vista, analisou, inicialmente, a possibilidade de consórcio formado por Municípios executar o objeto pretendido pelo consulente, destacando o art. 241 da CR/88 e os arts. 3º e 4º, XI, da Lei 11.107/05. Afirmou que, embora o objetivo da instituição de consórcios públicos seja a colaboração entre os entes federados para alcance de um fim de interesse comum, somente será admitida sua constituição se o serviço a ser transferido for de titularidade dos entes federados que o compõem. Informou, no entanto, que a CE/89 atribui como competência privativa do Chefe do Executivo Estadual o gerenciamento da Polícia Militar e, conseqüentemente, das despesas que lhe são afetas, não podendo ser executadas por pessoa jurídica de outra esfera federada. Concluiu que, não possuindo os Municípios a titularidade dos serviços que pretendem repassar, um dos requisitos para a constituição do consórcio público, lhes restará vedada a utilização desse instituto para o fim almejado, nos termos do disposto no art. 4º, XI, da Lei 11.107/05, bem como nas normas constitucionais que tratam da distribuição de competências e prerrogativas dos entes da federação. Asseverou que a vedação à constituição de consórcio público composto por Municípios para o fim indicado na consulta seria motivo suficiente para responder negativamente à indagação e encerrar a resposta do Tribunal. Entretanto, entendeu ser importante analisar a licitude de os Municípios, individualmente ou mediante ajuste com o Estado, acobertarem as despesas aventadas pelo consulente. Informou que o Tribunal considera ilegais os gastos com pagamento de aluguel de imóvel para moradia de Delegado de

Polícia e Comandante da Polícia Militar local, citando os Enunciados de Súmula 14 e 21 TCEMG, nos termos dos votos apresentados pelo relator e pelo Cons. Sebastião Helvecio. Em consonância com a divergência aberta pelo Cons. Sebastião Helvecio, discordou, também, do posicionamento trazido pelo relator, ao considerar ilegal a assunção, por consórcio de Municípios, de despesas com alojamento de policiais militares solteiros. Ressaltou que o custeio, quer seja de aluguel de imóvel ou de manutenção de alojamento para agentes públicos, consubstancia remuneração indireta, sendo que o fato de a habitação ser de uso individual ou coletivo não afasta tal proposição, já que, em ambas as hipóteses, haverá um dispêndio por parte do ente federado e um ganho indireto por parte do servidor. Asseverou que, independentemente de o imóvel estar ou não afetado à prestação de serviço público, como o custeio das despesas com o alojamento consiste em remuneração indireta de agentes públicos de outra esfera federativa, resta vedada a referida despesa, por consubstanciar gasto não afeto à Municipalidade e caracterizar dispêndio não destinado ao desenvolvimento local, conforme assentado pelo Tribunal no parecer exarado em resposta à [Consulta n. 812.500](#). Ressaltou que, na citada Consulta, destacou-se também a proibição expressa, delineada no art. 12 da Lei Estadual 9.266/86, da celebração de ajustes entre o Estado e os Municípios que impliquem complementação de vencimento de servidor público, categoria na qual se incluem o Delegado, o Comandante e os Policiais Militares. O parecer foi aprovado, nos termos do voto do Cons. Sebastião Helvecio, com as complementações trazidas pelo Cons. José Alves Viana, vencido parcialmente o relator, Cons. Cláudio Couto Terrão, o qual entende que “O município, ou consórcio de municípios, pode custear alojamento coletivo para policiais militares, mediante convênio estabelecido entre as entidades estatais envolvidas, como forma de gestão associada de serviços públicos, prevista no art. 241 da CR/88, que visa à consecução de interesses comuns, como no caso de prestação de serviço de segurança pública” (Consulta n. 862.562, Rel. Cons. Cláudio Couto Terrão, 05.12.12).

Servidores responsáveis pelo Informativo
Alexandra Recarey Eiras Noviello
Fernando Vilela Mascarenhas

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

Coordenadoria e Comissão de Jurisprudência e Súmula Belo Horizonte | 10 a 20 de dezembro de 2012 | n. 82

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

SUMÁRIO

Tribunal Pleno

- 1) Continuidade do exame das contas anuais pelo Tribunal em caso de falecimento do gestor
- 2) Cálculo dos proventos de aposentadoria por invalidez permanente
- 3) Questões acerca da função de magistério e da aposentadoria especial prevista no art. 40, § 5º, da CR/88
- 4) Impossibilidade de inclusão no cálculo do BDI de taxa de remuneração e tributos diretos

Outros órgãos

- 5) Impossibilidade de acumulação, após a EC 20/98, de dois proventos de aposentadoria pelo RPPS, ressalvadas as hipóteses expressamente previstas na CR/88

Tribunal Pleno

Continuidade do exame das contas anuais pelo Tribunal em caso de falecimento do gestor

O Tribunal Pleno, em sessão realizada no dia 12.12.12, decidiu que o falecimento do gestor não obsta a continuidade do exame das contas anuais pelo TCEMG, considerando a emissão de parecer prévio um compromisso inafastável, instrumento imprescindível ao controle social. Em 28.02.12, o relator, Cons. Cláudio Couto Terrão, ao examinar a Prestação de Contas Municipal sob comento, pugnou pela extinção do processo, sem resolução de mérito, em razão do falecimento do responsável pelas contas de governo. Na ocasião, a matéria foi afetada ao Tribunal Pleno, uma vez que o entendimento expendido nos autos contrariava o parecer exarado na [Consulta n. 490.442](#). Na sessão de 12.09.12, o Cons. José Alves Viana solicitou vista dos autos. Posteriormente, em 07.11.12, em sede de retorno de vista, apresentou parecer divergente daquele defendido pelo relator, ao afirmar que o falecimento do prestador não acarreta a extinção do processo de prestação de contas, que transcende os limites de uma ótica personalíssima, havendo apenas a exclusão do gestor falecido da relação processual e o prosseguimento da análise do mérito pelo Tribunal. Diante da divergência, o Cons. Eduardo Carone Costa pediu vista dos autos, trazendo na sessão plenária de 12.12.12 novo posicionamento sobre a questão. Inicialmente, lembrou que o tema já foi discutido na Consulta n. 490.442, tendo sido adotado o posicionamento de que "em caso de falecimento do Chefe do Executivo Municipal, a Câmara deve atender à disposição constitucional mencionada, ou seja, julgar as contas do Prefeito. Saliente-se, no entanto, que deve ser preservado o direito de defesa do responsável pelas contas do Município, nos termos do artigo 5º, LV, da Constituição Federal, e em caso de seu falecimento, sem que tenha apresentado suas alegações acerca dos fatos constantes do processo de prestação de contas, é necessário que se dê vista do mesmo a

seus sucessores”. Aduziu que o entendimento firmado à época deve ser mantido, pois a emissão de parecer prévio não está voltada para a atuação pessoal do administrador, mas visa à avaliação do alcance e a repercussão dos atos de governo no decorrer de determinado exercício financeiro, razão pela qual a ocorrência de falecimento do gestor público responsável não constitui óbice à fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial exercida pelo TCEMG. Constatou ser adequada a continuidade do processo, não sendo possível o Tribunal esquivar-se do exame das contas do Chefe do Poder Executivo, já que o destinatário da prestação de contas é o Poder Legislativo, nos termos do art. 71 da CR/88 e dos arts. 73, II e 74, da CE/89. Asseverou, sob o prisma da contabilidade pública, ser de grande relevância não só que o governante saiba acerca das variações das contas públicas, mas também, e principalmente, que a sociedade tenha acesso às contas que pertencem a ela mesma. Entendeu que, mesmo no caso de óbito do Chefe do Executivo, é relevante a demonstração, perante a sociedade, dos aspectos orçamentários, patrimoniais, financeiros e operacionais evidenciados nos registros contábeis. Inferiu que, ao sopesar a necessidade de divulgação das contas, a possível dificuldade de coletar elementos defensivos e o prejuízo que possivelmente adviria de um eventual julgamento desfavorável a alguém já falecido, há que se entender pela indisponibilidade do interesse público. Relativamente à responsabilização, aduziu ser a morte fator extintivo da punibilidade, tendo em vista que a culpabilidade, por ser revestida de caráter pessoal, não ultrapassa a figura do gestor. Diante do exposto, o Cons. Eduardo Carone Costa acolheu o voto do Cons. José Alves Viana no que tange à continuidade do exame das contas e emissão de parecer prévio mesmo com o falecimento do gestor, por ser tal mister compromisso técnico inafastável do Tribunal de Contas, instrumento imprescindível ao controle social. Divergiu, entretanto, quanto à legitimação extraordinária dos sucessores para atuar nos autos, por entender ser garantido a eles sempre o contraditório e a ampla defesa, ficando, a seus juízos, a apresentação ou não de justificativa, ainda que não sejam imputadas ao gestor falecido quaisquer consequências jurídicas. Por todo o exposto, votou pelo retorno dos autos ao relator, Cons. Cláudio Couto Terrão, para emissão de parecer prévio, garantindo o contraditório e a ampla defesa aos sucessores do gestor falecido. O voto foi aprovado, vencido em parte o Cons. José Alves Viana, no ponto exposto acima, e o Cons. Cláudio Couto Terrão e Cons. Mauri Torres, que entenderam pela extinção do processo de prestação de contas, sem resolução de mérito, em razão do falecimento do responsável pelas contas de governo (Prestação de Contas Municipal n. 685.606, Rel. Cons. Cláudio Couto Terrão, 12.12.12).

Cálculo dos proventos de aposentadoria por invalidez permanente

Trata-se de consulta questionando como deverá ser feito o cálculo dos proventos de aposentadoria por invalidez, caso a doença que deu causa seja decorrente de acidente de serviço, moléstia profissional ou doença grave, contagiosa ou incurável, tendo em vista o disposto no art. 40, §1º, I, da CR/88. Inicialmente, a relatora, Cons. Adriene Andrade, destacou estarem as considerações por ela trazidas amparadas na EC n. 70/12, que veio equacionar as divergências na interpretação da EC n. 41/03. Transcreveu o art. 40 da CR/88, que trata das regras aplicáveis à concessão de aposentadoria por invalidez. Ponderou que, a partir da EC n. 41/03, os proventos dos servidores aposentados pelas regras estabelecidas no citado art. 40 da CR/88 passaram a ser calculados com base nas remunerações que serviram de base para a contribuição ao regime de previdência a que eles estiveram vinculados, não podendo exceder a remuneração do servidor, conforme previsto no parágrafo 2º do dispositivo constitucional mencionado. Ressaltou a EC n. 70/12, que acrescentou à EC n. 41/03 o art. 6º-A e seu parágrafo único, estabelecendo uma regra de transição para a aposentadoria por invalidez de servidor amparado por regime próprio de previdência social que tenha ingressado no serviço público até a data da publicação da EC n. 41/03, ou seja, até 31.12.03. Após apresentar de forma resumida os critérios para concessão de aposentadoria por invalidez, a relatora concluiu que a regra de transição contida na EC n. 70/12 alterou apenas a base de

cálculo de tais proventos dos servidores que tenham ingressado no serviço público até 31.12.03. Registrou que, nessa hipótese, os proventos são calculados com base na remuneração do cargo efetivo, ficando afastada a aplicação da média no cálculo do benefício. Esclareceu ter sido assegurado aos servidores que ingressaram no serviço público até 31.12.03 o direito a proventos calculados com base na remuneração do cargo efetivo em que se deu a aposentadoria. Para aqueles que ingressaram depois dessa data, pontuou ser a base de cálculo a média das contribuições, não importando a espécie de aposentadoria. Asseverou não ter havido alteração no que se refere ao critério de proporcionalidade ou integralidade. Aduziu que, na hipótese de a invalidez permanente decorrer de acidente em serviço, moléstia profissional ou doença grave, contagiosa ou incurável, o aposentado terá direito à integralidade dos proventos; por outro lado, se a invalidez provier de causa diversa, os proventos serão proporcionais. Pelas razões expostas, a relatora respondeu a consulta asseverando que, para os servidores públicos que ingressaram no cargo até 31.12.03, os proventos de aposentadoria por invalidez permanente decorrente de acidente em serviço, moléstia profissional ou doença grave, contagiosa ou incurável são equivalentes à remuneração do cargo efetivo em que se deu a aposentadoria; e para aqueles que ingressaram a partir de 01.01.04, a base de cálculo é a média das contribuições. Por fim, recomendou a leitura da INTC 03/12, que dispõe sobre a implementação e regulamenta a fiscalização do cumprimento do disposto na EC n. 70/12. O parecer foi aprovado por unanimidade (Consulta n. 837.411, Rel. Cons. Adriene Andrade, 12.12.12).

Questões acerca da função de magistério e da aposentadoria especial prevista no art. 40, § 5º, da CR/88

Trata-se de consulta apresentando os seguintes questionamentos: (a) quais as funções práticas desempenhadas pelos professores que exercem as atividades de coordenação e assessoramento pedagógico; (b) se a função do magistério se limita apenas às atividades realizadas pelos professores em sala de aula e ao exercício de direção, coordenação e assessoramento pedagógico; (c) se os professores (de carreira) que se encontram em desvio de função ministrando aulas de reforço escolar, bordado, pintura e teatro fazem jus à aposentadoria especial, e (d) se existe a possibilidade de concessão de aposentadoria especial para professores de creches ou entidades afins. Em resposta ao primeiro questionamento, contido no item (a), o relator, Cons. Cláudio Couto Terrão, assinalou que a Lei 9.394/96 (Lei de Diretrizes e Base da Educação Nacional) apresenta, no art. 13, exemplos do que são “funções de coordenação e assessoramento pedagógico”, todos ligados à ciência da educação e aos métodos de ensino, que constituem a essência da pedagogia. Afirmou não vislumbrar, entretanto, como elencar taxativamente, na prática, essas funções, na medida em que coordenar e assessorar envolvem um universo infundável de atribuições. Entendeu não ser possível esgotar o rol de atribuições do professor que atua como coordenador ou assessor pedagógico, sendo bastante dizer – a título exemplificativo – que dentre essas atribuições encontram-se práticas escolares voltadas para a elaboração, análise e desenvolvimento do processo de ensino e aprendizagem, buscando-se sempre a máxima efetividade dos métodos de transmissão de conhecimento. Com relação ao questionamento constante no item (b), afirmou perfilhar o entendimento do STF adotado no julgamento da ADI 3.772/DF, na qual foi apreciada a constitucionalidade do art. 1º da Lei 11.301/06 – que acrescentou o parágrafo segundo ao art. 67 da Lei 9.394/96. Dessa forma, respondeu no sentido de que as funções de magistério não se limitam àquelas exercidas em sala de aula, pois abrangem também a preparação das aulas, correção de provas e atendimento de pais e alunos, bem como aquelas inerentes à direção, coordenação e assessoramento pedagógico, desde que exercidas por professores e dentro do ambiente escolar. No que tange ao item (c), após transcrever o disposto no art. 40, §5º, da CR/88, asseverou fazerem jus ao benefício somente os professores da educação infantil e básica, ficando excluídos, portanto, os professores do ensino

superior. Aduziu que, seja qual for o nível escolar, as aulas de reforço integram a política da educação nacional, uma vez que os estabelecimentos de ensino e os docentes deverão estabelecer estratégias e prover meios para a recuperação dos alunos de menor rendimento (art. 12, V, c/c art. 13, IV, da Lei 9.394/96). Explicou que se as aulas de reforço escolar integram o esforço pedagógico da instituição de educação infantil ou básica para o desenvolvimento do processo de aprendizagem de seus alunos, não há razão para alijar o benefício aos professores responsáveis por essas aulas. Da mesma forma, caso as disciplinas de bordado, pintura e teatro façam parte da grade curricular das instituições de educação infantil ou básica, considerou também não haver razão para negar a aposentadoria especial aos respectivos professores. Concluiu que, integrando o planejamento ou a grade curricular da instituição de educação infantil ou básica, as aulas de reforço, bordado, pintura ou teatro não deixam de configurar o exercício da função de magistério previsto no art. 40, §5º, da CR/88. Em resposta ao questionamento formulado no item (d), o relator asseverou ser a educação básica, segundo o art. 21 da Lei 9.394/96, gênero do qual são espécies a educação infantil, o ensino fundamental e o médio. Transcreveu o disposto nos arts. 29 e 30 da citada lei, que tratam da educação infantil. Entendeu que, integrando os professores de creches e entidades afins a educação infantil, espécie do gênero "educação básica", eles também fazem jus ao benefício da aposentadoria especial prevista no art. 40, §5º, da CR/88, diante da expressa menção, no dispositivo constitucional, aos professores da educação infantil. O parecer foi aprovado por unanimidade (Consulta n. 880.540, Rel. Cons. Cláudio Couto Terrão, 12.12.12).

Impossibilidade de inclusão no cálculo do BDI de taxa de remuneração e tributos diretos

Trata-se de Edital de Licitação – Concorrência Pública n. 003/2012 –, promovida pelo Departamento Estadual de Obras Públicas (DEOP), com vistas à contratação de empresa, sob o regime de empreitada por preço unitário, para executar obras de correção de anomalias e proteção das estruturas do Estádio Jornalista Felipe Drumond – Mineirinho – 1ª etapa. O relator, Cons. Cláudio Couto Terrão, informou que, na sessão de 09.05.12, o Tribunal Pleno referendou a decisão monocrática por ele exarada determinando a suspensão liminar do certame, por ter sido realizado com base em parâmetros excessivos de qualificação técnica e econômica e em critérios de composição de custo fora dos padrões da razoabilidade. Informou que, instado a se manifestar, o órgão técnico reiterou os apontamentos contidos no relatório anterior, concluindo pela subsistência das seguintes irregularidades: (a) exigências excessivas quanto à habilitação econômico-financeira e técnica; (b) requisição de índices contábeis sem justificativas; (c) vedação à participação de empresas em consórcio; (d) inabilitação irregular de licitante com exigência de quantitativos para habilitação técnica; (e) renúncia irregular ao direito de recurso com favorecimento da empresa vencedora; (f) não cumprimento do prazo recursal; (g) aplicação da taxa de BDI (Benefício e Despesas Indiretas) irregular inserindo sobrepreço à proposta vencedora, e (h) prática de preços em desconformidade com o mercado. Ao analisar tais irregularidades, o relator entendeu que os apontamentos descritos nos itens (a) a (d) não possuem o condão de restringir a competitividade do certame, diante da ausência de prejuízo efetivo à ampla defesa e à participação dos interessados; e que os das alíneas (e) e (f) foram sanados com a oitiva dos responsáveis pela licitação. Em relação ao item (g), destacou o apontamento realizado pelo órgão técnico, no sentido de que a inclusão no cálculo do BDI dos custos de administração local, da despesa DEOP, da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, do Imposto de Renda e do Adicional de Imposto de Renda sobre faturamento superior a R\$750.000,00 provocou um sobrepreço de 33% no valor da proposta vencedora do certame. Discorreu sobre a impossibilidade de se incluir no cálculo do BDI os valores gastos com tributos diretos, que constituem ônus pessoal do contratado, o qual não pode ser repassado ao contratante. Acrescentou que a taxa de remuneração instituída pela Lei 11.660/94, quando inserida no BDI, cria um sobrepreço da obra para que o valor acrescido

seja convertido em receita para o DEOP. Saliou que essa forma heterodoxa de transferência de recursos cria distorções, estabelecendo padrão de custos para as obras promovidas pelo DEOP mais elevado do que os preços de mercado, tendo em vista a repercussão sobre os demais itens da composição do BDI, inclusive o lucro do contratado. Concluiu pela irregularidade da inclusão no BDI da taxa de remuneração instituída pela Lei 11.660/94 e dos tributos diretos – Contribuição Social sobre Lucro Líquido, Imposto de Renda e Adicional de Imposto de Renda sobre faturamento superior a R\$ 750.000,00 -, devendo o DEOP, para dar prosseguimento à contratação, promover o ajuste da planilha orçamentária, excluindo os referidos itens do BDI, ou anular o certame. Recomendou, ainda, ao DEOP, a adoção de tais práticas nas próximas licitações: (a) apresentar documentalmente justificativa adequada para a adoção de índices contábeis na fase interna do procedimento licitatório; (b) admitir a comprovação de vínculo entre responsável técnico e licitante por meio de outros instrumentos contratuais, além do contrato de trabalho e contrato social; (c) disponibilizar período razoável para a realização de visita técnica, que guarde proporcionalidade tanto com o intervalo de tempo entre a publicação do edital e a sessão de abertura de propostas, quanto com as dimensões e a complexidade do objeto do contrato; (d) abster-se de exigir participação obrigatória do responsável técnico na visita técnica para fins de habilitação; (e) abster-se de exigir comprovação de aquisição de edital ou de quaisquer documentos que o integre como requisito para habilitação no certame; (f) observar o disposto nos §§ 1º e 2º do art. 43 da Lei 8.666/93, devendo a Comissão de Licitação registrar em ata todas as ocorrências relativas às reuniões; (g) fazer constar na fase interna dos procedimentos licitatórios, quando for o caso, documento contendo a justificativa para vedação à participação de empresas em consórcio; (h) adotar metodologia de composição do orçamento, com alocação do custo da administração local na planilha de custo direto; (i) excluir do BDI a taxa de remuneração e os tributos diretos (Imposto de Renda, Contribuição Social sobre o Lucro Líquido e Adicional de Imposto de Renda sobre faturamento superior a R\$ 750.000,00). O voto foi aprovado por unanimidade (Edital de Licitação n. 875.554, Rel. Cons. Cláudio Couto Terra, 19.12.12).

Outros órgãos

STJ - Impossibilidade de acumulação, após a EC 20/98, de dois proventos de aposentadoria pelo RPPS, ressalvadas as hipóteses expressamente previstas na CR/88

“Ressalvadas as hipóteses de acumulação de cargo público expressamente previstas na CF, não é possível, após a EC n. 20/1998, cumular mais de uma aposentadoria à conta do regime previdenciário do art. 40 da CF, ainda que o ingresso no cargo em que se deu a segunda aposentadoria tenha ocorrido antes da referida Emenda. O art. 11 da EC n. 20/1998 preservou a situação dos servidores inativos que reingressaram no serviço público antes de sua promulgação, de forma a permitir a percepção tanto dos proventos da aposentadoria como dos vencimentos do novo cargo público. Entretanto, o servidor nessa situação, a partir do momento em que se aposenta novamente, não pode acumular as duas aposentadorias, por expressa vedação constitucional, não havendo que se falar em violação a ato jurídico perfeito nem a direito adquirido. Precedentes citados do STF: AgRg no MS 28.711-DF, DJ 21/9/2012, e RE 584.388-SC, DJ 27/9/2011; e do STJ: AgRg no RMS 15.686-PR, DJe 18/4/2012, e RMS 13.835-PR, DJe 12/5/2008. RMS 32.756-PE, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 27/11/2012”. Informativo STJ n. 510, período: 18 de dezembro de 2012.

Servidores responsáveis pelo Informativo
Alexandra Recarey Eiras Noviello
Fernando Vilela Mascarenhas

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