



**TRIBUNAL DE CONTAS DO
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

Informativo de Jurisprudência nº 119

Núcleo de Jurisprudência e Súmula

Vitória/ES, deliberações publicadas no Diário Oficial Eletrônico do TCEES de 07 de fevereiro a 25 de março de 2022



www.tcees.tc.br



@tceespiritosanto



Este Informativo, desenvolvido a partir das deliberações publicadas no Diário Oficial Eletrônico do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, contém resumos elaborados pelo Núcleo de Jurisprudência e Súmula, não consistindo em repositório oficial da jurisprudência deste Tribunal.

SUMÁRIO

PLENÁRIO

1. FINANÇAS PÚBLICAS. DESPESA COM PESSOAL. COVID-19. EDUCAÇÃO. FUNDEB. ABONO PECUNIÁRIO. Parecer em Consulta TC nº 003/2022 - A vedação prevista no artigo 8º, inciso VI, da Lei Complementar nº 173, de 27 de maio de 2020, não alcança a concessão de abono pecuniário aos profissionais da educação básica em efetivo exercício, a fim de garantir a aplicação do percentual mínimo de 70% (setenta por cento) dos recursos do FUNDEB, com a remuneração dessa categoria de servidores, tendo em vista que, nos termos do Parecer em Consulta nº 29/2021, o artigo 212-A, inserido pela Emenda Constitucional nº 108/2020, constitucionalizou mais uma exceção às proibições previstas na Lei Complementar nº 173/2020, mantendo-se, contudo, as ressalvas expressamente previstas nos artigos 18 a 23, da Lei Complementar nº 101/2000, Lei de Responsabilidade Fiscal.

2. FINANÇAS PÚBLICAS. DESPESA COM PESSOAL. COVID-19. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. Parecer em Consulta TC nº 007/2022 - 1. A LC 173/2020 vedou a prática de atos que aumentasse despesas relativas à remuneração de membros de Poder ou de órgão, servidores e empregados públicos e militares quando: derivada determinação legal anterior à calamidade pública e cujo período de aquisição se completou após a publicação da LC 173/2020, ou seja, em 28/05/2020 e até o dia 31/12/2021, para as vantagens explicitamente listadas no inciso IX, do art. 8º, da LC 173/2020, quais sejam, anuênios, triênios, quinquênios, licenças-prêmio, demais mecanismos equivalentes que aumentem a despesa com pessoal em decorrência da aquisição de determinado tempo de serviço. 2. A contagem em decorrência da aquisição de determinado tempo de serviço para a concessão de anuênios, quinquênios, licenças-prêmio e demais mecanismos equivalentes que aumentem a despesa com pessoal, deverá ser desconsiderado o período compreendido entre 28/05/2020 a 31/12/2021, em atendimento ao que preceitua a Lei Complementar 173/2020.

3. LICITAÇÃO. PUBLICIDADE. PORTAL NACIONAL DE CONTRATAÇÕES PÚBLICAS. Parecer em Consulta TC nº 006/2022 - 1. A ausência de implementação do Portal Nacional de Contratações Públicas - PNCP não obsta a realização de contratação com base na Lei 14.133/2021, eis que, conforme disposto em seus artigos 191 e 194, a Nova Lei de Licitações e Contratos encontra-se em vigor desde 01/04/2021, podendo ser aplicada de imediato. O ente da federação que optar em licitar e contratar com base nos ditames da Nova Lei de Licitações deverá concentrar a publicação dos atos nela exigidos



em um sítio eletrônico oficial, que atenda as exigências contidas no inciso LII, do art. 6º, da Lei 14.133/2021, quais sejam: i) a publicidade dos atos deverá ocorrer por meio digital na internet; ii) o sítio eletrônico oficial, no qual se dará a publicidade, deverá ser certificado digitalmente por uma autoridade certificadora; iii) as informações do ente federado deverão estar centralizadas em um único sítio eletrônico. 2. Os Municípios com até 20.000 (vinte mil) habitantes poderão, pelo prazo de seis anos, contados a partir de 1º de abril de 2021, realizar contratações, regidas pela Lei 14.133/2021, sem que o Portal Nacional de Contratações Públicas – PNCP esteja implementado, devendo publicar em diário oficial as informações exigidas pela Nova Lei de Licitações e disponibilizar as versões físicas dos documentos em suas repartições.

4. PESSOAL. NOMEAÇÃO. CARGO EM COMISSÃO. NEPOTISMO. Parecer em Consulta TC nº 005/2022 - 1. Para configurar o nepotismo, decorrente da nomeação de dois servidores com o grau de parentesco referenciado no verbete sumular (cônjuge, companheiro ou parente até o terceiro grau), para ocuparem cargos comissionados na mesma pessoa jurídica, é necessário existir relação de subordinação direta ou indireta entre eles, ou a possibilidade de um interferir na nomeação do outro, conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal. 2. Assim, a nomeação de servidores municipais efetivos e estáveis, casados entre si, para ocuparem cargos comissionados distintos, sem qualquer tipo de subordinação e hierarquia, lotados em setores distintos e independentes entre si, sem qualquer parentesco com a autoridade nomeante, não configura prática de nepotismo, proibida pela Súmula Vinculante nº 13, do Supremo Tribunal Federal.

5. PESSOAL. NOMEAÇÃO. CARGO EM COMISSÃO. NEPOTISMO. Parecer em Consulta TC nº 009/2022 - 1. Para configurar o nepotismo, decorrente da nomeação de dois servidores com o grau de parentesco referenciado no verbete sumular (cônjuge, companheiro ou parente até o terceiro grau), para ocuparem cargos comissionados na mesma pessoa jurídica, é necessário existir relação de subordinação direta ou indireta entre eles, ou a possibilidade de um interferir na nomeação do outro, conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal, salvo se a hipótese se subsumir a outro critério objetivo estabelecido pelo Supremo Tribunal Federal para a aplicação da Súmula Vinculante nº 13 (critérios alternativos elencados na presente peça), bastando a ocorrência de um deles para a caracterização do nepotismo. 2. A nomeação para ocupar cargo comissionado no Poder Legislativo de cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau de agente político (Prefeito, Vice-Prefeito ou Secretários Municipais) do Poder Executivo, da forma como exposta pelo Consulente, não se enquadra em nenhuma das hipóteses elencadas pelo Supremo Tribunal Federal como caracterizadora de nepotismo. Contudo, é importante consignar que, diante da multiplicidade de situações que podem caracterizar a prática de nepotismo, a análise de critérios objetivos estabelecidos pelo Supremo Tribunal Federal para a aplicação da Súmula Vinculante nº 13 e referenciados na presente peça deverá ser feita no caso concreto, eis que se tratam de critérios alternativos, bastando a



verificação de um deles para que se caracterize o nepotismo. Destaca-se o nepotismo cruzado, ocorrido quando realizadas designações recíprocas, em que um agente público nomeia parente de outro agente, enquanto este nomeia alguém com vínculo de parentesco com aquele, o que, por si só, também torna o ato inconstitucional.

6. PODER LEGISLATIVO. CÂMARA MUNICIPAL. SESSÕES. SERVIÇO DE CAPTAÇÃO E TRANSMISSÃO. CONTRATAÇÃO. Parecer em Consulta TC nº 002/2022, sobre a contratação de serviços de captação e transmissão de sessões por Câmara Municipal.

7. PODER LEGISLATIVO. CÂMARA MUNICIPAL. COMISSÃO DE LICITAÇÃO. CONSTRUÇÃO DE SEDE PELO PODER EXECUTIVO. Parecer em Consulta TC nº 001/2022, sobre a utilização da comissão de licitação do Poder Executivo pela Câmara Municipal, bem como acerca da realização de licitação e construção da sede do Poder Legislativo pelo Poder Executivo.

8. PREVIDÊNCIA. REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. FUNDO PREVIDENCIÁRIO. RENDIMENTO FINANCEIRO. PIS/PASEP. Parecer em Consulta TC nº 011/2022 - As contribuições para o PIS/PASEP, incidentes sobre os rendimentos de aplicações financeiras de recursos de fundos previdenciários, devem ser suportadas pelas receitas geradas por estas aplicações, conforme estabelece o § 10, do art. 15, da Portaria MPS 402/2008, incluído pela Portaria SEPRT/ME nº 19.451, de 18/08/2020.

9. PROCESSUAL. PRESTAÇÃO DE CONTAS. ALEGAÇÕES DE DEFESA. ACESSO À INFORMAÇÃO. Não compete ao Tribunal de Contas garantir às partes em Processos de Prestação de Contas o acesso a quaisquer documentações ou mesmo sistemas utilizados pela Prefeitura Municipal para fins de defesa própria. Eventuais dificuldades do gestor na obtenção dos documentos necessários à prestação de contas dos recursos por ele geridos, inclusive as derivadas de ordem política, se não resolvidas administrativamente, devem ser por ele levadas ao conhecimento do Poder Judiciário por meio de ação própria.

10. PROCESSUAL. PRESCRIÇÃO. DANO AO ERÁRIO. Transcorrido o prazo igual ou superior a 05 (cinco) anos entre a citação válida do responsável e a apreciação/julgamento, haverá incidência de prescrição da pretensão de ressarcimento ao erário, nos termos do Tema 899 do STF.

11. PROCESSUAL. CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. COMPETÊNCIA. TCEES. O Tribunal de Contas possui competência para análise da constitucionalidade de lei ou ato normativo em caso concreto, realizando controle difuso de constitucionalidade. Os artigos 177 da Lei Complementar nº 621/2012 (Lei Orgânica do TCEES) e 335, caput, da Resolução TC nº 261/2013 (Regimento Interno do TCEES) devem ser interpretados conforme a Constituição, de forma a se evitar a transcendência dos efeitos dos prejulgados.

12. SUBVENÇÃO SOCIAL. APOIO CULTURAL. RADIODIFUSÃO COMUNITÁRIA. Parecer em Consulta TC nº 004/2022, sobre a transferência de recursos públicos a



associações/entidades mantenedoras de emissoras de radiodifusão comunitária por meio de apoio cultural na forma de subvenção social.

OUTROS TRIBUNAIS

13. STF - É constitucional a transferência da concessão e do controle societário das concessionárias de serviços públicos, mediante anuência do poder concedente (Lei 8.987/1995, art. 27).

14. STF - É inconstitucional lei estadual que concede benefício fiscal sem a prévia estimativa de impacto orçamentário e financeiro exigida pelo art. 113 do ADCT.

15. STF - É vedada a utilização, ainda que em caráter excepcional, de recursos vinculados ao FUNDEB para ações de combate à pandemia do novo coronavírus (COVID-19).

16. STJ - É ilegal o ato de não concessão de progressão funcional de servidor público, quando atendidos todos os requisitos legais, a despeito de superados os limites orçamentários previstos na Lei de Responsabilidade Fiscal, referentes a gastos com pessoal de ente público, tendo em vista que a progressão é direito subjetivo do servidor público, decorrente de determinação legal, estando compreendida na exceção prevista no inciso I do parágrafo único do art. 22 da Lei Complementar n. 101/2000.

17. STJ - O Município prejudicado é o legitimado para a execução de crédito decorrente de multa aplicada por Tribunal de Contas estadual a agente público municipal, em razão de danos causados ao erário municipal.

18. TCU - RESPONSABILIDADE. CULPA. ERRO GROSSEIRO. CONVÊNIO. PRESTAÇÃO DE CONTAS. O descumprimento da previsão legal de demonstrar a regular aplicação de recursos federais recebidos por meio de convênio constitui grave inobservância do dever de cuidado no trato com a coisa pública, revelando a existência de culpa grave, uma vez que se distancia do que seria esperado de um administrador minimamente diligente, o que caracteriza erro grosseiro a que alude o art. 28 do Decreto-lei 4.657/1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro).

19. TCU - PESSOAL. ATO SUJEITO A REGISTRO. PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. ALTERAÇÃO. PRINCÍPIO DA BOA -FÉ. Transcorridos mais de cinco anos do registro do ato e na ausência de indícios de má-fé, deve o TCU, ao apreciar ato de alteração, analisar apenas as mudanças promovidas, não sendo permitido reavaliar situações já consolidadas por ocasião do registro do ato inicial.

20. TCU - LICITAÇÃO. QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA. EXIGÊNCIA. BALANÇO PATRIMONIAL. MICROEMPREENDEDOR INDIVIDUAL. Para participação em licitação regida pela Lei 8.666/1993, o microempreendedor individual (MEI) deve apresentar, quando exigido para fins de qualificação econômico-financeira, o balanço patrimonial e as demonstrações contábeis do último exercício social (art. 31, inciso I, da Lei 8.666/1993), ainda que dispensado da elaboração do referido balanço pelo Código Civil (art. 1.179, § 2º, da Lei 10.406/2002).



PLENÁRIO

1. FINANÇAS PÚBLICAS. DESPESA COM PESSOAL. COVID-19. EDUCAÇÃO. FUNDEB. ABONO PECUNIÁRIO. Parecer em Consulta TC nº 003/2022 - A vedação prevista no artigo 8º, inciso VI, da Lei Complementar nº 173, de 27 de maio de 2020, não alcança a concessão de abono pecuniário aos profissionais da educação básica em efetivo exercício, a fim de garantir a aplicação do percentual mínimo de 70% (setenta por cento) dos recursos do FUNDEB, com a remuneração dessa categoria de servidores, tendo em vista que, nos termos do Parecer em Consulta nº 29/2021, o artigo 212-A, inserido pela Emenda Constitucional nº 108/2020, constitucionalizou mais uma exceção às proibições previstas na Lei Complementar nº 173/2020, mantendo-se, contudo, as ressalvas expressamente previstas nos artigos 18 a 23, da Lei Complementar nº 101/2000, Lei de Responsabilidade Fiscal.

Trata-se de consulta formulada prefeito municipal de Irupi, solicitando resposta para a seguinte indagação: “A vedação prevista no art. 8º, VI, da Lei Complementar nº 173, de 27 de maio de 2020, alcança a concessão de abono pecuniário aos profissionais da educação básica em efetivo exercício para fins de atingir o percentual mínimo de 70% (setenta por cento) do FUNDEB com a remuneração dessa categoria de servidores”? O Plenário desta Corte, à unanimidade, nos termos do voto-vista do conselheiro Carlos Ranna de Macedo, anuído pelo relator, conheceu da consulta e, no mérito, a respondeu nos seguintes termos:

- A vedação prevista no artigo 8º, inciso VI, da Lei Complementar nº 173, de 27 de maio de 2020, não alcança a concessão de abono pecuniário aos profissionais da educação básica em efetivo exercício, a fim de garantir a aplicação do percentual mínimo de 70% (setenta por cento) dos recursos do FUNDEB, com a remuneração dessa categoria de servidores, tendo em vista que, nos termos do Parecer em Consulta nº 29/2021, o artigo 212-A, inserido pela Emenda Constitucional nº 108/2020, constitucionalizou mais uma exceção às proibições previstas na Lei Complementar nº 173/2020, mantendo-se, contudo, as ressalvas expressamente previstas nos artigos 18 a 23, da Lei Complementar nº 101/2000, Lei de Responsabilidade Fiscal.

[Parecer em Consulta TC nº 003/2022](#), TC-3548/2021, relator Sérgio Aboudib Ferreira Pinto, publicado em 07/02/2022.



2. FINANÇAS PÚBLICAS. DESPESA COM PESSOAL. COVID-19. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. Parecer em Consulta TC nº 007/2022 - 1. A LC 173/2020 vedou a prática de atos que aumentasse despesas relativas à remuneração de membros de Poder ou de órgão, servidores e empregados públicos e militares quando: derivada determinação legal anterior à calamidade pública e cujo período de aquisição se completou após a publicação da LC 173/2020, ou seja, em 28/05/2020 e até o dia 31/12/2021, para as vantagens explicitamente listadas no inciso IX, do art. 8º, da LC 173/2020, quais sejam, anuênios, triênios, quinquênios, licenças-prêmio, demais mecanismos equivalentes que aumentem a despesa com pessoal em decorrência da aquisição de determinado tempo de serviço. 2. A contagem em decorrência da aquisição de determinado tempo de serviço para a concessão de anuênios, quinquênios, licenças-prêmio e demais mecanismos equivalentes que aumentem a despesa com pessoal, deverá ser desconsiderado o período compreendido entre 28/05/2020 a 31/12/2021, em atendimento ao que preceitua a Lei Complementar 173/2020.

Trata-se de consulta formulada pelo presidente da Câmara Municipal de Ibirapu, solicitando respostas aos seguintes questionamentos: *“1. Uma vez esgotado o regime especial de contenção financeira estabelecido pela Lei Complementar nº 173/2020, ou seja, o período de 28/05/2020 a 31/12/2021 será regular a concessão de direitos funcionais (anuênios, quinquênios, licença prêmio, etc) adquiridos em razão do tempo de serviço, computando-se na contagem referido período para fins de aquisição do direito? Em outras palavras: a partir de 1º de janeiro de 2022 o período de 28 de maio de 2020 até 31 de dezembro de 2021 poderá ser contabilizado para concessão das verbas que estavam sobrestadas durante aquele período (anuênios, triênios, quinquênios, licença prêmio, etc), de acordo com os requisitos do respectivo estatuto funcional”?* O Plenário do TCEES, à unanimidade, nos termos do voto do relator, deliberou por conhecer da consulta e, no mérito, respondê-la nos seguintes termos:

- A contagem em decorrência da aquisição de determinado tempo de serviço para a concessão de anuênios, quinquênios, licenças-prêmio e demais mecanismos equivalentes que aumentem a despesa com pessoal, deverá ser desconsiderado o período compreendido entre 28/05/2020 a 31/12/2021, em atendimento ao que preceitua a Lei Complementar 173/2020.

[Parecer em Consulta TC nº 007/2022](#), TC-0098/2022, relator conselheiro Domingos Augusto Taufner, publicado em 07/03/2022.



3. LICITAÇÃO. PUBLICIDADE. PORTAL NACIONAL DE CONTRATAÇÕES PÚBLICAS. Parecer em Consulta TC nº 006/2022 - 1. A ausência de implementação do Portal Nacional de Contratações Públicas - PNCP não obsta a realização de contratação com base na Lei 14.133/2021, eis que, conforme disposto em seus artigos 191 e 194, a Nova Lei de Licitações e Contratos encontra-se em vigor desde 01/04/2021, podendo ser aplicada de imediato. O ente da federação que optar em licitar e contratar com base nos ditames da Nova Lei de Licitações deverá concentrar a publicação dos atos nela exigidos em um sítio eletrônico oficial, que atenda as exigências contidas no inciso LII, do art. 6º, da Lei 14.133/2021, quais sejam: i) a publicidade dos atos deverá ocorrer por meio digital na internet; ii) o sítio eletrônico oficial, no qual se dará a publicidade, deverá ser certificado digitalmente por uma autoridade certificadora; iii) as informações do ente federado deverão estar centralizadas em um único sítio eletrônico. 2. Os Municípios com até 20.000 (vinte mil) habitantes poderão, pelo prazo de seis anos, contados a partir de 1º de abril de 2021, realizar contratações, regidas pela Lei 14.133/2021, sem que o Portal Nacional de Contratações Públicas – PNCP esteja implementado, devendo publicar em diário oficial as informações exigidas pela Nova Lei de Licitações e disponibilizar as versões físicas dos documentos em suas repartições.

Trata-se de consulta formulada pelo prefeito de Irupi, solicitando respostas aos seguintes questionamentos: “1. É possível a realização de contratação com base na Lei nº. 14.133/2021 sem que o Portal Nacional de Contratações Públicas –PNCP esteja implementado? 2. Municípios com até 20.000 (vinte mil) habitantes podem realizar contratações com base na Lei nº. 14.133/2021 sem que o Portal Nacional de Contratações Públicas –PNCP esteja implementado”? O Plenário desta Corte de Contas, à unanimidade, nos termos do voto do relator, conheceu da consulta e, no mérito, a respondeu no seguinte sentido:

- **1.2.1.** A ausência de implementação do Portal Nacional de Contratações Pública - PNCP não obsta a realização de contratação com base na Lei 14.133/2021, eis que, conforme disposto em seus artigos 191 e 194, a Nova Lei de Licitações e Contratos encontra-se em vigor desde 01/04/2021, podendo ser aplicada de imediato. O ente da federação que optar em licitar e contratar com base nos ditames da Nova Lei de Licitações deverá concentrar a publicação dos atos nela exigidos em um sítio eletrônico oficial, que atenda as exigências contidas no inciso LII, do art. 6º, da Lei 14.133/2021, quais sejam: i) a publicidade dos atos deverá ocorrer por meio digital na internet; ii) o sítio eletrônico oficial, no qual se dará a publicidade, deverá ser certificado digitalmente por uma autoridade certificadora; iii) as informações do ente federado deverão estar centralizadas em um único sítio eletrônico.
- **1.2.2.** Os Municípios com até 20.000 (vinte mil) habitantes poderão, pelo prazo de seis anos, contados a partir de 1º de abril de 2021, realizar contratações, regidas pela Lei 14.133/2021, sem que o Portal Nacional de Contratações Públicas – PNCP esteja implementado, devendo publicar em diário oficial as



informações exigidas pela Nova Lei de Licitações e disponibilizar as versões físicas dos documentos em suas repartições.

[Parecer em Consulta TC nº 006/2022](#), TC-2840/2021, relator conselheiro Sérgio Aboudib Ferreira Pinto, publicado em 07/03/2022.

4. PESSOAL. NOMEAÇÃO. CARGO EM COMISSÃO. NEPOTISMO. Parecer em Consulta TC nº 005/2022 - 1. Para configurar o nepotismo, decorrente da nomeação de dois servidores com o grau de parentesco referenciado no verbete sumular (cônjuge, companheiro ou parente até o terceiro grau), para ocuparem cargos comissionados na mesma pessoa jurídica, é necessário existir relação de subordinação direta ou indireta entre eles, ou a possibilidade de um interferir na nomeação do outro, conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal. 2. Assim, a nomeação de servidores municipais efetivos e estáveis, casados entre si, para ocuparem cargos comissionados distintos, sem qualquer tipo de subordinação e hierarquia, lotados em setores distintos e independentes entre si, sem qualquer parentesco com a autoridade nomeante, não configura prática de nepotismo, proibida pela Súmula Vinculante nº 13, do Supremo Tribunal Federal.

Tratam os autos de consulta formulada pelo prefeito municipal de Vila Pavão, solicitando resposta para o seguinte questionamento: “*Servidores municipais efetivos e estáveis, casados entre si, nomeados para ocupar cargos comissionados distintos, sem qualquer tipo de subordinação e hierarquia, lotados em setores distintos e independentes entre si, sem qualquer parentesco com a autoridade nomeante, configura prática de nepotismo proibida pela Súmula Vinculante 13 do Supremo Tribunal Federal –STF*”? O Plenário, à unanimidade, nos termos do voto do relator, conheceu da consulta e, no mérito, a respondeu nos seguintes termos:

- Para configurar o nepotismo, decorrente da nomeação de dois servidores com o grau de parentesco referenciado no verbete sumular (cônjuge, companheiro ou parente até o terceiro grau), para ocuparem cargos comissionados na mesma pessoa jurídica, é necessário existir relação de subordinação direta ou indireta entre eles, ou a possibilidade de um interferir na nomeação do outro, conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal. Assim, a nomeação de servidores municipais efetivos e estáveis, casados entre si, para ocuparem cargos comissionados distintos, sem qualquer tipo de subordinação e hierarquia, lotados em setores distintos e independentes entre si, sem qualquer parentesco com a autoridade nomeante, não configura prática de nepotismo, proibida pela Súmula Vinculante nº 13, do Supremo Tribunal Federal.
- Contudo, é importante consignar que, diante da multiplicidade de situações que podem caracterizar a prática de nepotismo, a análise dos critérios objetivos estabelecidos pelo Supremo Tribunal Federal para a aplicação da Súmula Vinculante nº 13 e referenciados na presente peça deverá ser feita no caso concreto, eis que se tratam de critérios alternativos, bastando a verificação de um deles para que se caracterize o nepotismo.



[Parecer em Consulta TC nº 002/2022](#), TC-4734/2021, relator conselheiro Rodrigo Coelho do Carmo, publicado em 07/02/2022.

5. PESSOAL. NOMEAÇÃO. CARGO EM COMISSÃO. NEPOTISMO. Parecer em Consulta TC nº 009/2022 - 1. Para configurar o nepotismo, decorrente da nomeação de dois servidores com o grau de parentesco referenciado no verbete sumular (cônjuge, companheiro ou parente até o terceiro grau), para ocuparem cargos comissionados na mesma pessoa jurídica, é necessário existir relação de subordinação direta ou indireta entre eles, ou a possibilidade de um interferir na nomeação do outro, conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal, salvo se a hipótese se subsumir a outro critério objetivo estabelecido pelo Supremo Tribunal Federal para a aplicação da Súmula Vinculante nº 13 (critérios alternativos elencados na presente peça), bastando a ocorrência de um deles para a caracterização do nepotismo. **2.** A nomeação para ocupar cargo comissionado no Poder Legislativo de cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau de agente político (Prefeito, Vice-Prefeito ou Secretários Municipais) do Poder Executivo, da forma como exposta pelo Consulente, não se enquadra em nenhuma das hipóteses elencadas pelo Supremo Tribunal Federal como caracterizadora de nepotismo. Contudo, é importante consignar que, diante da multiplicidade de situações que podem caracterizar a prática de nepotismo, a análise de critérios objetivos estabelecidos pelo Supremo Tribunal Federal para a aplicação da Súmula Vinculante nº 13 e referenciados na presente peça deverá ser feita no caso concreto, eis que se tratam de critérios alternativos, bastando a verificação de um deles para que se caracterize o nepotismo. Destaca-se o nepotismo cruzado, ocorrido quando realizadas designações recíprocas, em que um agente público nomeia parente de outro agente, enquanto este nomeia alguém com vínculo de parentesco com aquele, o que, por si só, também torna o ato inconstitucional.

Trata-se de consulta pelo presidente da Câmara Municipal de Linhares, solicitando respostas para as seguintes indagações: *“I. Para caracterizar o nepotismo se faz necessário haver relação de subordinação entre o servidor comissionado nomeado em cargo de direção, chefia ou assessoramento e seu cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau nomeado posteriormente para cargo comissionado no mesmo órgão? II. Está caracterizado de forma objetiva nepotismo a nomeação em cargo comissionado no poder legislativo de cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau de AGENTE POLÍTICO (Prefeito, Vice-Prefeito ou Secretários Municipais) do Poder Executivo”?* O Plenário desta Corte, à unanimidade, nos termos do voto do relator, conheceu da consulta e, no mérito, a respondeu nos seguintes termos:

- Para configurar o nepotismo, decorrente da nomeação de dois servidores com o grau de parentesco referenciado no verbete sumular (cônjuge, companheiro ou parente até o terceiro grau), para ocuparem cargos comissionados na mesma pessoa jurídica, é necessário existir relação de subordinação direta ou indireta entre eles, ou a possibilidade de um interferir na nomeação do outro, conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal, salvo se a hipótese se subsumir a



outro critério objetivo estabelecido pelo Supremo Tribunal Federal para a aplicação da Súmula Vinculante nº 13 (critérios alternativos elencados na presente peça), bastando a ocorrência de um deles para a caracterização do nepotismo.

- A nomeação para ocupar cargo comissionado no Poder Legislativo de cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau de agente político (Prefeito, Vice-Prefeito ou Secretários Municipais) do Poder Executivo, da forma como exposta pelo Consulente, não se enquadra em nenhuma das hipóteses elencadas pelo Supremo Tribunal Federal como caracterizadora de nepotismo. Contudo, é importante consignar que, diante da multiplicidade de situações que podem caracterizar a prática de nepotismo, a análise de critérios objetivos estabelecidos pelo Supremo Tribunal Federal para a aplicação da Súmula Vinculante nº 13 e referenciados na presente peça deverá ser feita no caso concreto, eis que se tratam de critérios alternativos, bastando a verificação de um deles para que se caracterize o nepotismo. Destaca-se o nepotismo cruzado, ocorrido quando realizadas designações recíprocas, em que um agente público nomeia parente de outro agente, enquanto este nomeia alguém com vínculo de parentesco com aquele, o que, por si só, também torna o ato inconstitucional.

[Parecer em Consulta TC nº 009/2022](#), TC-4006/2021, relator conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges, publicado em 21/03/2022.

6. PODER LEGISLATIVO. CÂMARA MUNICIPAL. SESSÕES. SERVIÇO DE CAPTAÇÃO E TRANSMISSÃO. CONTRATAÇÃO. Parecer em Consulta TC nº 002/2022, sobre a contratação de serviços de captação e transmissão de sessões por Câmara Municipal. Trata-se de consulta formulada presidente da Câmara Municipal de Colatina, com os seguintes questionamentos: “1) é possível a Câmara Municipal realizar licitação para a contratação de empresa especializada para a prestação de serviços de captação e transmissão das suas Sessões Ordinárias, Extraordinárias, Solenes e Audiências Públicas? Em caso positivo, qual a modalidade de licitação deverá ser utilizada? 2) considerando a modalidade de Pregão Presencial, segue o seguinte questionamento: Em caso de ausência de no mínimo 03 (três) orçamentos válidos ou planilhas de estimativa de preços, que justifique o preço de mercado, é possível a continuação do processo de licitação com apenas um orçamento válido? 3) diante da existência de formas alternativas para a captação e transmissão das Sessões Ordinárias, Extraordinárias, Solenes e Audiências Públicas da Câmara Municipal, como por exemplo as redes sociais (youtube, facebook, instagram) é possível ainda assim a contratação de empresa especializada para a prestação dos serviços acima referidos”? O Plenário, à unanimidade, nos termos do voto do relator, conheceu da consulta e, no mérito, a respondeu nos seguintes termos:



- É possível a Câmara Municipal realizar licitação para a contratação de empresa especializada para a prestação de serviços de captação e transmissão de suas sessões ordinárias, extraordinárias, solenes e audiências públicas. Para tanto, a modalidade licitatória adequada é o pregão, por se tratar de serviço comum.
- Se a licitação e a contratação forem realizadas com base nas Leis 8.666/93 e 10.520/02, a pesquisa de preços deve se basear não só em ao menos três orçamentos de fornecedores, mas também em preços de contratos anteriores do próprio órgão, de contratos de outros órgãos públicos, de atas de registro de preços, de preços consignados nos sistemas de pagamentos, de valores divulgados em publicações técnicas especializadas e/ou de preços de contratações de pessoas privadas em condições idênticas ou semelhantes as da Administração Pública. Se a licitação e a contratação forem realizadas com base na Lei 14.133/2021, a estimativa de preço deve ser feita de acordo com o art. 23, da Lei 14.133/2021.
- A existência de formas alternativas para a captação e transmissão das Sessões Ordinárias, Extraordinárias, Solenes e Audiências Públicas da Câmara Municipal, como as redes sociais (e.g., YouTube, Facebook, Instagram), não exclui a possibilidade de contratação de empresa especializada para a prestação dos serviços de captação e transmissão das sessões do órgão, ao qual compete avaliar a economicidade da contratação.

[Parecer em Consulta TC nº 002/2022](#), TC-3061/2021, relator conselheiro Sérgio Aboudib Ferreira Pinto, publicado em 07/02/2022.

7. PODER LEGISLATIVO. CÂMARA MUNICIPAL. COMISSÃO DE LICITAÇÃO. CONSTRUÇÃO DE SEDE PELO PODER EXECUTIVO. Parecer em Consulta TC nº 001/2022, sobre a utilização da comissão de licitação do Poder Executivo pela Câmara Municipal, bem como acerca da realização de licitação e construção da sede do Poder Legislativo pelo Poder Executivo.

Trata-se de consulta formulada pelo presidente da Câmara Municipal de Mantenópolis, nos seguintes termos: “1. *Em razão de reduzido número de servidores efetivos, com capacidade técnica para atuação em processo de licitação, poderá o Poder Legislativo Municipal utilizar-se de comissão de licitação do Poder Executivo Municipal, devidamente estruturada?* 2. *Há necessidade de lei autorizativa para a assinatura do respectivo termo de cooperação técnica entre o Poder Legislativo e o Poder Executivo?* 3. *Pode a Prefeitura Municipal, mediante termo de cooperação técnica, realizar licitação e construção da sede da Câmara Municipal, utilizando parte dos recursos da sobra de caixa do Poder Legislativo, mediante devolução aos cofres do Poder Executivo?*” O Plenário desta Corte, à unanimidade, nos termos do voto do relator, conheceu da consulta e, no mérito, a respondeu nos seguintes termos:

- Quanto aos questionamentos dos itens 1.2.1. e 1.2.2., é possível que o Poder Legislativo Municipal utilize a comissão de licitação do Poder Executivo



Municipal, caso não possua número suficiente de servidores qualificados para o encargo, desde que haja previsão dessa colaboração em lei local e seja instrumentalizada por ato formal (convênio, termo de cooperação técnica ou outro) firmado pelos órgãos licitantes. Na hipótese de o Legislativo Municipal possuir servidores em número suficiente para compor a sua própria comissão de licitação, porém sem qualificação para o encargo, deve aquele Poder promover a devida capacitação técnica desses profissionais, de forma a não tornar perene essa situação excepcional.

- Pode a Prefeitura Municipal, mediante termo de cooperação técnica, convênio ou outro instrumento congêneres, realizar licitação e construção da sede da Câmara Municipal, utilizando parte dos recursos da sobra de caixa do Poder Legislativo, mediante devolução aos cofres do Poder Executivo, desde que observados o interesse público e os Princípios Administrativos Constitucionais, e as exigências da Lei nº 8.666/93 relativas a prévia dotação orçamentária e inscrição no plano plurianual, caso a obra ultrapasse o exercício financeiro.

[Parecer em Consulta TC nº 001/2022](#), TC-3076/2021, relator conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, publicado em 07/02/2022.

8. PREVIDÊNCIA. REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. FUNDO PREVIDENCIÁRIO. RENDIMENTO FINANCEIRO. PIS/PASEP. Parecer em Consulta TC nº 011/2022 - As contribuições para o PIS/PASEP, incidentes sobre os rendimentos de aplicações financeiras de recursos de fundos previdenciários, devem ser suportadas pelas receitas geradas por estas aplicações, conforme estabelece o § 10, do art. 15, da Portaria MPS 402/2008, incluído pela Portaria SEPRT/ME nº 19.451, de 18/08/2020.

Trata-se de consulta apresentada pelo Instituto de Previdência dos Servidores do Município de Guarapari – IPG, por meio da qual questiona a esta Corte de Contas: *“No que tange ao pagamento da contribuição do PIS/PASEP, cuja incidência recai sobre a rentabilidade os fundos previdenciários, com base no art.15, §10 da Portaria MPS 402/2008 (redação incluída pela Portaria SEPRT/ME nº 19.451, de 18/08/2020), a contribuição supracitada deve ser paga com recurso dos respectivos fundos previdenciários ou com recurso da Taxa de Administração?”* O Plenário desta Corte, à unanimidade, nos termos do voto do relator, conheceu da consulta e, no mérito, a respondeu no seguinte sentido:

- As contribuições para o PIS/PASEP, incidentes sobre os rendimentos de aplicações financeiras de recursos de fundos previdenciários, devem ser suportadas pelas receitas geradas por estas aplicações, conforme estabelece o § 10, do art. 15, da Portaria MPS 402/2008, incluído pela Portaria SEPRT/ME nº 19.451, de 18/08/2020.

[Parecer em Consulta TC nº 011/2022](#), TC-516/2022, relatora conselheira substituta Márcia Jaccoud Freitas, publicado em 21/03/2022.



9. PROCESSUAL. PRESTAÇÃO DE CONTAS. ALEGAÇÕES DE DEFESA. ACESSO À INFORMAÇÃO. Não compete ao Tribunal de Contas garantir às partes em Processos de Prestação de Contas o acesso a quaisquer documentações ou mesmo sistemas utilizados pela Prefeitura Municipal para fins de defesa própria. Eventuais dificuldades do gestor na obtenção dos documentos necessários à prestação de contas dos recursos por ele geridos, inclusive as derivadas de ordem política, se não resolvidas administrativamente, devem ser por ele levadas ao conhecimento do Poder Judiciário por meio de ação própria.

Trata-se de recurso de reconsideração interposto por ex-prefeito do município de Cachoeiro de Itapemirim em face do Parecer Prévio TC 00123/2018, da Primeira Câmara desta Corte, que recomendou ao Legislativo Municipal a rejeição de suas contas referentes ao exercício de 2016. Em sede preliminar, o recorrente requereu a suspensão do processo, com determinação ao município de Cachoeiro de Itapemirim para que atenda ao pedido formulado àquela Prefeitura para acesso ao sistema contábil do município, que, segundo o recorrente, seria uma condição *sine qua non* para que esse pudesse elaborar sua defesa e corrigir inconsistências e discrepâncias assinaladas na instrução técnica, além de regularizar as peças da prestação de contas apresentadas. O relator, na análise dos autos, verificou, entretanto, que o recorrente não teve seu direito à ampla defesa durante análise da prestação de contas por esta Corte. Segundo o relator, é inconteste que a responsabilidade sobre a prestação de contas anual do prefeito é personalíssima, cabendo, por força constitucional, única e exclusivamente ao chefe do Poder Executivo e, sendo assim, cabe a ele o ônus da prova da boa e regular aplicação desses recursos, por meio de documentação consistente. Neste sentido, em acordo com as normas que regem o processo neste Tribunal de Contas, expressas no Lei Complementar 621/2012, no Regimento Interno desta Corte e, subsidiariamente no Código de Processo Civil, o ex-prefeito, responsável nos autos, foi devidamente citado para se manifestar sobre os apontamentos, bem como foi notificado dos demais atos processuais, de forma a garantir seu direito de fazer uso de todos os meios a seu dispor para se defender, seja através de provas ou de recursos. O relator destacou que competem aos Tribunais de Contas apreciar ou julgar, conforme o caso, as contas dos seus jurisdicionais e a esses últimos prestar as contas e os esclarecimentos quando solicitados. Assim, não compete ao TCEES garantir ao responsável o acesso a quaisquer documentações ou mesmo sistemas utilizados por prefeitura municipal para fins de defesa. Frisou que eventuais dificuldades do gestor na obtenção dos documentos necessários à prestação de contas dos recursos por ele geridos, inclusive as derivadas de ordem política, se não resolvidas administrativamente, devem ser por ele levadas ao conhecimento do Poder Judiciário por meio de ação própria, uma vez que a responsabilidade pela comprovação da boa e regular aplicação dos recursos públicos é pessoal e intransferível. O Plenário, por maioria dos votos, nos termos do voto do relator, rejeitou a preliminar de determinação de acesso aos dados do sistema contábil do município, uma vez que não cabe razão ao recorrente na invocação de cerceamento



de defesa com o fito de ilidir sua responsabilidade. [Parecer Prévio TC nº 013/2022](#), TC-2875/2019, relator conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges, publicado em 14/02/2022.

10. PROCESSUAL. PRESCRIÇÃO. DANO AO ERÁRIO. Transcorrido o prazo igual ou superior a 05 (cinco) anos entre a citação válida do responsável e a apreciação/julgamento, haverá incidência de prescrição da pretensão de ressarcimento ao erário, nos termos do Tema 899 do STF.

Tratam os autos de representação formulada pelo Ministério Público de Contas, na qual pede a apuração de fatos e a quantificação do dano ao erário causado em razão de supostas ilegalidades nos procedimentos administrativos licitatórios e nas contratações administrativas afetas à construção do Posto Fiscal José do Carmo, localizado na BR 101 Sul, no Município de Mimoso do Sul. Após a constatação inequívoca da consumação da prescrição da pretensão punitiva por meio do Acórdão TC 882/2021, o relator apresentou os entendimentos em relação ao Recurso Extraordinário 636.886 - Tese 899 do STF, a respeito da prescrição da pretensão ressarcitória, haja vista a disposição contida no art. 37, §5º, da Constituição Federal. Inicialmente, o relator registra que, visando salvaguardar o princípio da segurança jurídica, no que tange ao julgamento dos processos que tramitam neste Tribunal de Contas, cujo fenômeno prescricional já se operou em relação à aplicação de penalidades - prescrição da pretensão punitiva, mas têm sugestão de imputação de débito, esta Corte de Contas se posicionou pelo sobrestamento dos autos até o trânsito em julgado do acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal - Recurso Extraordinário nº 636.886. Considerando que o referido acórdão transitou em julgado em 05.10.2021, encerrando, portanto, o motivo do sobrestamento dos processos, os mesmos foram remetidos aos respectivos relatores para apreciação meritória. Destaca o relator que, nesse passo, o ponto de maior discussão, sobreveio após o julgamento dos embargos de declaração interpostos no Recurso Extraordinário 636.886 (TEMA 899/STF), cujo entendimento, de acordo com a percepção do relator, também não teria trazido clareza se a prescrição da pretensão ressarcitória somente atingiria a fase posterior à constituição do título executivo extrajudicial, ou se atingiria o processo na fase instrutória dos autos. Diante desta celeuma, na visão do relator, o parecer da Suprema Corte – Tema 899 não elucidou a posição do controle externo frente ao ditame constitucional consignado no § 5º, art. 37. Todavia, o relator reconhece que, quando do enfrentamento da tese da prescrição da pretensão ressarcitória, este Plenário, por maioria, por reiteradas vezes, tem reconhecido a referida prejudicial de mérito, extinguindo o processo. Assim, conclui o relator que, em observância ao princípio da colegialidade, reconhece a ocorrência da prescrição da pretensão ressarcitória nos autos do caso em questão, de modo a se evitar que decisões conflituosas concorram para a insegurança jurídica dos jurisdicionados desta Corte. O Plenário, por maioria dos votos, reconheceu a prescrição dos autos – punitiva e ressarcitória - e extinguiu o processo com resolução do mérito, nos termos do voto do relator. [Acórdão TC nº 202/2022](#), TC-9577/2013, relator conselheiro Rodrigo Coelho do Carmo, publicado em 14/03/2022.



11. PROCESSUAL. CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. COMPETÊNCIA. TCEES. O Tribunal de Contas possui competência para análise da constitucionalidade de lei ou ato normativo em caso concreto, realizando controle difuso de constitucionalidade. Os artigos 177¹ da Lei Complementar nº 621/2012 (Lei Orgânica do TCEES) e 335, caput², da Resolução TC nº 261/2013 (Regimento Interno do TCEES) devem ser interpretados conforme a Constituição, de forma a se evitar a transcendência dos efeitos dos prejudgados.

Tratam os autos de Prestação de Contas Anual da Câmara Municipal de Alfredo Chaves, referente ao exercício de 2019. Preliminarmente à análise do mérito, o relator identificou que a matéria dos autos envolveu a competência dos Tribunais de Contas analisarem a constitucionalidade de lei e demais atos normativos por meio de incidente de inconstitucionalidade. O relator destacou que a matéria, antes pacificada no Plenário deste Tribunal, foi novamente colocada em discussão em razão de recente julgado do Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o Mandado de Segurança nº 35.410/DF. Diante disso, antes de prosseguir à análise meritória, o relator formulou quesitos relacionados à essa matéria, retornando os autos para análise pela área técnica, que os respondeu nos seguintes termos: **“1.1.1 Quais são os fundamentos legais que autorizam a análise da constitucionalidade de leis e atos do poder público pelos Tribunais de Contas? E pelo Tribunal de Contas do Espírito Santo? Explique.** Os fundamentos que autorizam o controle difuso de constitucionalidade pelos Tribunais de Contas englobam um conjunto de normas, ou seja, não se limitam a leis e atos normativos em sentido estrito, mas alcançam princípios jurídicos e súmulas. Pode-se mencionar, em primeiro lugar, os artigos 70 e 71, da Constituição Federal, já que, para cumprirem a sua função constitucional, as Cortes de Contas necessitam reconhecer, em algumas situações, mediante a análise do caso concreto, a inconstitucionalidade de atos normativos. Acrescentam-se os Princípios Jurídicos da Boa-Fé, da Moralidade e da Segurança Jurídica, estampados nos artigos 23, 24 e 30, da Nova Lei de Introdução ao Direito Brasileiro, Lei 13.655/2018 e no artigo 37, da Constituição Federal, uma vez que, a aplicação no caso concreto de atos normativos inconstitucionais, além de privilegiar a má-fé dos agentes públicos e ofender a moralidade administrativa, causa gravames à Administração Pública, sendo danoso, inclusive, para a Segurança Jurídica. Ademais, cita-se o Poder Geral de Cautela dos Tribunais de Contas, reconhecido pelo próprio Supremo Tribunal Federal, que perderia a sua eficácia, diante da proibição do controle difuso de constitucionalidade. Por fim, menciona-se a Súmula nº 347, do Supremo Tribunal Federal que, embora meramente orientativa e não vinculante, continua vigente, demonstrando que apesar de existirem decisões da Corte Suprema em sentido contrário, não é a orientação que prevalece. Em relação, especificamente, ao Tribunal

¹ Art. 177. A decisão, contida no acórdão que deliberar sobre o incidente de inconstitucionalidade de lei ou ato do poder público, solucionará a questão prejudicial, constituindo prejudgado a ser aplicado a todos os casos submetidos ao Tribunal de Contas.

² Art. 335. A decisão, contida no acórdão que deliberar, por maioria absoluta dos membros do Plenário, sobre o incidente de inconstitucionalidade, solucionará a questão prejudicial, constituindo prejudgado a ser aplicado a todos os casos submetidos ao Tribunal.



de Contas do Espírito Santo, pode-se acrescentar ainda, os artigos 176, 177, 178 e 179, de sua Lei Orgânica, Lei Complementar nº 621/2012 e os artigos 332 à 339, do Regimento Interno, Resolução 261/2013, que preveem expressamente a possibilidade de realização de controle difuso de constitucionalidade por esta Corte, devendo-se quanto a estes realizar uma interpretação conforme a Constituição, objetivando preservar a norma e proibir a extrapolação dos efeitos do controle difuso de constitucionalidade para além do caso concreto apreciado, excluindo-se da norma qualquer interpretação que admita que as referidas decisões tornem-se prejudgados aptos a vincularem outros casos semelhantes. Outra possibilidade que se apresenta é a eventual proposição de alteração da Lei Orgânica, no sentido de reformular o disposto em seu artigo 177, de modo a suprimir a expressão “constituindo prejudgado a ser aplicado a todos os casos submetidos ao Tribunal de Contas”, contida em sua parte final. O mesmo se diga quanto ao artigo 335, caput, do Regimento Interno, cuja alteração, por ser de competência do Plenário desta Egrégia Corte, não demandaria maiores dificuldades.

1.1.2. Quais são os efeitos das decisões dos Tribunais de Contas ao analisarem a constitucionalidade de leis e atos do poder público pelos Tribunais de Contas? São efeitos *erga omnes* ou *inter partes*? Os efeitos das decisões são vinculantes a outros? Os efeitos das decisões que apreciam o controle difuso de constitucionalidade pelos Tribunais de Contas são limitados às partes processuais do caso concreto apreciado (*inter partes*), não vinculando outros processos ou outras partes, nem mesmo Tribunais ou Órgãos Públicos.

1.1.3. O julgamento do Mandado de Segurança nº 35.410/DF pelo Supremo Tribunal Federal impossibilita a análise da constitucionalidade de leis e atos do poder público pelos Tribunais de Contas? Explique. Não. O julgamento do Mandado de Segurança nº 35.410/DF tem efeitos apenas entre as partes processuais daquele feito, ou seja, o Tribunal de Contas da União e o Sindicato Impetrante, além de não deter efeito vinculante, não impedindo, portanto, que os Tribunais de Contas continuem realizando o controle difuso de constitucionalidade, conforme os fundamentos jurídicos explicitados no item “1.1.1” desta peça processual.

1.1.4. O julgamento do Mandado de Segurança nº 35.410/DF pelo Supremo Tribunal Federal alterou os efeitos dados as decisões dos Tribunais de Contas sobre a análise da constitucionalidade de leis e atos do poder Público? Explique. Não. Conforme já explicitado nos itens anteriores, o julgamento do Mandado de Segurança nº 35.410/DF, realizado pelo Supremo Tribunal Federal, em nada alterou os efeitos das decisões dos Tribunais de Contas em relação ao controle difuso de constitucionalidade, valendo lembrar que a transcendência de seus efeitos para além do caso concreto apreciado é proibida, não devendo ser generalizada e atribuída a todas as decisões que realizam o exame concreto de constitucionalidade, mas sim, ser averiguada individualmente. Deste modo, eventual decisão proferida em um processo desta Corte, em sede de controle incidental de constitucionalidade, no sentido de se negar exequibilidade a um determinado ato normativo, na apreciação de um dado caso concreto, não poderá ser estendida a outros casos, estranhos ao feito.

1.1.5. Quais são os casos que permitem que uma Súmula do STF pode deixar de ser aplicada? O



juízo do Mandado de Segurança nº 35.410/DF pelo Supremo Tribunal Federal alterou o entendimento da Súmula 347 do próprio STF? É preciso diferenciar as súmulas meramente orientativas das súmulas vinculantes. As primeiras são orientações do Tribunal que as editou, não possuindo efeitos vinculantes. Já as últimas têm efeitos vinculantes, conforme previsão do artigo 103-A, da Constituição Federal, desde que atendidos os requisitos exigidos no dispositivo constitucional, devendo ser observadas pelos demais órgãos do Poder Judiciário e também pela Administração Pública Direta e Indireta, em todas as suas esferas. O MS nº 35.410/DF não alterou o entendimento acerca da Súmula nº 347 do STF, que é meramente orientativa, devendo esta ser apreciada diante de cada novo caso concreto para análise de sua subsunção. Tampouco ocorreu o cancelamento ou superação de seu conteúdo, uma vez que o referido acórdão, prolatado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal não retirou do Tribunal de Contas a atribuição de exercer o controle difuso de constitucionalidade nos feitos de sua competência, mas sim, pontificou que tal exercício encontra limites objetivos e subjetivos no caso concreto apreciado, não podendo implicar em efeitos erga omnes e vinculantes.

1.1.6. Há incompatibilidade entre a decisão do Supremo Tribunal Federal no Mandado de Segurança nº 35.410/DF e as legislações deste Egrégio Tribunal de Contas? Há a necessidade de se fazer alteração nas legislações do Tribunal de Contas do Espírito Santo (Regimento Interno e Lei Orgânica) para adequar ao julgado do Mandado de Segurança nº 35.410/DF pelo Supremo Tribunal Federal? Caso positivo, quais alterações sugeridas? A legislação deste Tribunal acerca do controle incidental de inconstitucionalidade, artigos 176/179, da Lei Complementar nº 621/2012 e artigos 332 a 339, da Resolução TC nº 261/2013 não são incompatíveis com o Mandado de Segurança nº 35.410/DF, já que, conforme explicitado nos itens anteriores, este só tem efeito entre as partes processuais. No entanto, ressalta-se que para que os referidos dispositivos estejam de acordo com o sistema jurídico constitucional necessitam ser interpretados conforme a Constituição, afastando-se qualquer sentido que admita que esta Corte de Contas possa realizar qualquer controle de constitucionalidade que não seja o controle difuso, com efeitos apenas entre as partes processuais e sem vinculação a outras decisões, sejam deste Tribunal ou de qualquer outro, bem como, órgãos públicos. Ainda assim, ressalta-se a possibilidade de que este Tribunal, no exercício de suas competências constitucionais, possa realizar alterações nas próprias normas, apresentando eventual proposição de alteração da Lei Orgânica, no sentido de reformular o disposto em seu artigo 177, de modo a suprimir a expressão “constituindo prejudgado a ser aplicado a todos os casos submetidos ao Tribunal de Contas”, contida em sua parte final. O mesmo se diga quanto ao artigo 335, caput, do Regimento Interno, cuja alteração, por ser de competência do Plenário desta Egrégia Corte, não demanda maiores dificuldades”. Segundo o relator, o que se depreende da leitura do decidido pela Corte Suprema e pelas manifestações da área técnica e Ministério Público de Contas, que a corroborou, é a possibilidade de as Cortes de Contas analisarem questões constitucionais, não sendo permitida a declaração de efeitos que extrapolem as partes do processo e que vinculem outros. Assim, ratificando integralmente o entendimento



técnica, o relator entendeu pela higidez do arcabouço constitucional, legal e regimental que autoriza o controle difuso de constitucionalidade pelos tribunais de contas, alertando-se, contudo, para a necessidade de uma interpretação conforme dos artigos 177 da Lei Complementar Estadual nº 621/2012 (Lei Orgânica do TCEES) e art. 335, caput, do Regimento Interno, de forma a evitar a transcendência dos efeitos dos prejudgados. Nesse sentido, deu prosseguimento à análise de mérito no processo, em que propôs incidente de inconstitucionalidade para fins de negativa de exequibilidade de lei municipal questionada. Nos termos do voto do relator, o Plenário, por maioria, reconheceu e declarou íntegra a competência deste egrégio Tribunal de Contas para, no exercício de suas atribuições, apreciar a constitucionalidade de leis e atos do poder público, alertando-se, contudo, para a necessidade de uma interpretação conforme dos artigos 177 da LC n. 621/2012 e art. 335, caput, do Regimento Interno, de forma a evitar a transcendência dos efeitos dos prejudgados. [Acórdão TC nº 121/2022](#), TC-2943/2020, relator Sebastião Carlos Ranna de Macedo, publicado em 07/03/2022.

12. SUBVENÇÃO SOCIAL. APOIO CULTURAL. RADIODIFUSÃO COMUNITÁRIA. Parecer em Consulta TC nº 004/2022, sobre a transferência de recursos públicos a associações/entidades mantenedoras de emissoras de radiodifusão comunitária por meio de apoio cultural na forma de subvenção social.

Trata-se de consulta formulada pelo prefeito municipal de Laranja da Terra, acerca da concessão de recursos públicos para emissoras de radiodifusão comunitária, solicitando resposta desta Corte para as seguintes indagações: “1) *É possível a concessão de recursos pelo Poder Público às associações/entidades mantenedoras de emissoras de radiodifusão comunitárias; apoio cultural na forma de subvenção social (transferência voluntária)?* 2) *Em caso afirmativo, quais os requisitos deverão ser obedecidos pelas entidades para que possam receber os subsídios do poder público?* 3) *A subvenção social concedida pelo poder público à entidade mantenedora de rádio comunitária poderá ser feito através de convênio?*” O Plenário do TCEES, à unanimidade, nos termos do voto do relator, conheceu da consulta e, no mérito, a respondeu nos seguintes termos:

1.2.1. O Poder Público pode transferir voluntariamente recursos públicos às associações/entidades mantenedoras de emissoras de radiodifusão comunitárias, por meio de apoio cultural na forma de subvenção social.

1.2.2. O repasse de recursos públicos mencionado no item anterior deve ser precedido da observância dos seguintes requisitos:

1.2.2.1. Rádio comunitária (fundação/associação) legalmente instituída e devidamente registrada, com autorização da União para exploração do serviço de radiodifusão e satisfação das demais exigências impostas pela Lei 9.612/1998, e cujas condições de funcionamento sejam julgadas satisfatórias pelos órgãos oficiais de fiscalização do Poder Público concedente, nos termos do art. 17 da Lei 4.320/1964; 1.2.2.2.



Autorização por lei específica, nos termos do art. 26 da Lei Complementar 101/2000 (LRF);

1.2.2.3. Previsão orçamentária na LOA e na LDO do órgão concedente e atendimento das condições estabelecidas nestes diplomas legais;

1.2.2.4. Demonstração do interesse público e devida observância aos princípios previstos no art. 37, caput e § 1º, da Constituição Federal;

1.2.2.5. Prestação de contas dos recursos públicos recebidos ao concedente, o qual deverá manter os documentos arquivados e disponíveis para eventual fiscalização do TCEES e demais instituições de controle;

1.2.2.6. Na hipótese de existência de mais de uma rádio comunitária na localidade, o Poder Público concedente deverá promover o credenciamento de todas as interessadas que satisfaçam as condições legais, garantindo-se a igualdade de condições.

1.2.3. A subvenção social poderá ser instrumentalizada por meio de convênio, acordo, ajuste ou instrumento congêneres, com observância das regras dispostas no parágrafo único do art. 16 e no art. 17 da Lei 4.320/1964, com a correta especificação do objeto a ser executado, elaboração de plano de trabalho estabelecendo as condições mínimas de execução e com valor das subvenções calculado, sempre que possível, com base em unidade de serviços efetivamente prestados ou postos à disposição dos interessados, obedecidos os padrões mínimos de eficiência previamente fixados, conforme o caso.

[Parecer em Consulta TC nº 004/2022](#), TC-3806/2021, relator conselheiro Domingos Augusto Taufner, publicado em 07/02/2022.

OUTROS TRIBUNAIS

13. STF - É constitucional a transferência da concessão e do controle societário das concessionárias de serviços públicos, mediante anuência do poder concedente (Lei 8.987/1995, art. 27).

Nessas hipóteses, a base objetiva do contrato continua intacta. Permanecem o mesmo objeto contratual, as mesmas obrigações contratuais e a mesma equação econômico-financeira. O que ocorre é apenas a sua modificação subjetiva, seja pela substituição do contratado, seja em razão da sua reorganização empresarial. Em nosso sistema jurídico, o que interessa à Administração é, sobretudo, a seleção da proposta mais vantajosa, independentemente da identidade do particular contratado, ou dos atributos psicológicos ou subjetivos de que disponha. No tocante ao particular contratado, basta que seja pessoa idônea, ou seja, que tenha comprovada capacidade para cumprir as



obrigações assumidas no contrato, o que também é aferido por critérios objetivos e preestabelecidos. Ademais, considerando a dinâmica peculiar e complexa das concessões públicas, é natural que o próprio regime jurídico das concessões contenha institutos que permitam aos concessionários se ajustarem às adversidades da execução contratual com a finalidade de permitir a continuidade da prestação dos serviços públicos e, sobretudo, a sua prestação satisfatória ou adequada. A retomada dos serviços pela Administração pode se mostrar demasiadamente onerosa para o poder público concedente e uma nova licitação, além de implicar custos altíssimos, demanda tempo para seu necessário planejamento e, ao final, pode resultar em tarifas mais caras para os usuários. Por fim, ressalta-se que as normas constitucionais que estipulam a obrigatoriedade de licitação na outorga inicial da prestação de serviços públicos a particulares não definem os exatos contornos do dever de licitar (CF/1988, arts. 37, XXI, e 175, caput). Cabe, portanto, ao legislador ordinário ampla liberdade quanto à sua conformação à vista da dinamicidade e da variedade das situações fáticas a serem abrangidas pela respectiva normatização. Com base nesse entendimento, o Plenário, por maioria, julgou improcedente o pedido formulado em ação direta. ADI 5841 MC; ADI 2452; ADI 4829 e ADI 5942 ADI 2946/DF, relator Min. Dias Toffoli, julgamento virtual finalizado em 8.3.2022 (terça-feira), às 23:59. [Informativo STF nº 1.046](#).

14. STF - É inconstitucional lei estadual que concede benefício fiscal sem a prévia estimativa de impacto orçamentário e financeiro exigida pelo art. 113 do ADCT.

O art. 113 do ADCT é aplicável a todos os entes da Federação e a opção do Constituinte de disciplinar a temática nesse sentido explicita a prudência na gestão fiscal, sobretudo na concessão de benefícios tributários que ensejam renúncia de receita. Isso ocorre porque a elaboração do referido estudo concede ao Poder Legislativo, como órgão vocacionado a versar sobre a instituição de benefícios fiscais, o controle não somente dos objetivos constitucionais que se pretendem atingir por meio de benesse fiscal, como também o controle financeiro da escolha política. Além disso, a regra constitucional observa o regime preexistente definido no art. 14 da Lei Complementar (LC) 101/2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal), no tocante à concessão e ao aumento de benefícios fiscais que ocasionem a renúncia de receita. Com base nesse entendimento, o Plenário, por unanimidade, julgou procedente o pedido formulado em ação direta, para declarar a inconstitucionalidade formal da Lei Complementar 278/2019 do Estado de Roraima. ADI 6303/RR, relator Min. Roberto Barroso, julgamento virtual finalizado em 11.3.2022 (sexta-feira), às 23:59. [Informativo STF nº 1.046](#).

15. STF - É vedada a utilização, ainda que em caráter excepcional, de recursos vinculados ao FUNDEB para ações de combate à pandemia do novo coronavírus (COVID-19).

Os precedentes da Corte são firmes quanto à impossibilidade do uso dos recursos do FUNDEB para gastos não relacionados à educação, pois possuem destinação vinculada a finalidades específicas, todas voltadas exclusivamente à área educacional. Portanto, ainda que se reconheça a gravidade da pandemia da COVID-19 e os seus impactos na



economia e nas finanças públicas, nada justifica o emprego de verba constitucionalmente vinculada à manutenção e desenvolvimento do ensino básico para fins diversos da que ela se destina. Com base nesse entendimento, o Plenário, por unanimidade, conheceu da ação direta e, no mérito, julgou improcedente o pedido. ADI 6490/PI, relatora Min. Cármen Lúcia, julgamento virtual finalizado em 18.2.2022 (sexta-feira), às 23:59. [Informativo STF nº 1.044](#).

16. STJ - É ilegal o ato de não concessão de progressão funcional de servidor público, quando atendidos todos os requisitos legais, a despeito de superados os limites orçamentários previstos na Lei de Responsabilidade Fiscal, referentes a gastos com pessoal de ente público, tendo em vista que a progressão é direito subjetivo do servidor público, decorrente de determinação legal, estando compreendida na exceção prevista no inciso I do parágrafo único do art. 22 da Lei Complementar n. 101/2000.

A Lei Complementar n. 101/2000 determina que seja verificado se a despesa de cada Poder ou órgão com pessoal - limite específico - se mantém inferior a 95% do seu limite; isso porque, em caso de excesso, há um conjunto de vedações que deve ser observado exclusivamente pelo Poder ou pelo órgão que houver incorrido no excesso, como visto no art. 22 da LC n. 101/2000. O mesmo diploma legal não prevê vedação à progressão funcional do servidor público que atender aos requisitos legais para sua concessão, em caso de superação dos limites orçamentários previstos na Lei de Responsabilidade Fiscal, referentes a gastos com pessoal de ente público. Nos casos em que há comprovado excesso, se global ou específico, as condutas que são lícitas aos entes federativos estão expressamente delineadas. Ou seja, há comandos normativos claros e específicos de mecanismos de contenção de gasto com pessoal, os quais são taxativos, não havendo previsão legal de vedação à progressão funcional, que é direito subjetivo do servidor público quando os requisitos legais forem atendidos em sua plenitude. O aumento de vencimento em questão não pode ser confundido com concessão de vantagem, aumento, reajuste ou adequação de remuneração a qualquer título, uma vez que o incremento no vencimento decorrente da progressão funcional horizontal ou vertical - aqui dito vencimento em sentido amplo englobando todas as rubricas remuneratórias - é inerente à movimentação do servidor na carreira e não inova o ordenamento jurídico em razão de ter sido instituído em lei prévia, sendo direcionado apenas aos grupos de servidores públicos que possuem os requisitos para sua materialização e incorporação ao seu patrimônio jurídico quando presentes condições específicas definidas em lei. Já conceder vantagem, aumento, reajuste ou adequar a remuneração a qualquer título engloba aumento real dos vencimentos em sentido amplo, de forma irrestrita à categoria de servidores públicos, sem distinção, e deriva de lei específica para tal fim. Portanto, a vedação presente no art. 22, inciso I, da LC n. 101/2002 se dirige a essa hipótese legal. A própria Lei de Responsabilidade Fiscal, ao vedar, no art. 21, parágrafo único, inciso I, àqueles órgãos que tenham incorrido em excesso de despesas com pessoal, a concessão de vantagem, aumento, reajuste ou adequação de remuneração a qualquer título, ressalva, de logo, os direitos derivados de sentença judicial ou de



determinação legal ou contratual, exceção em que se inclui a progressão funcional. O ato administrativo do órgão superior da categoria que concede a progressão funcional é simples, e por isso não depende de homologação ou da manifestação de vontade de outro órgão. Ademais, o ato produzirá seus efeitos imediatamente, sem necessidade de ratificação ou chancela por parte da Secretaria de Administração. Trata-se, também, de ato vinculado sobre o qual não há nenhuma discricionariedade da Administração Pública para sua concessão quando presentes todos os elementos legais da progressão. Condicionar a progressão funcional do servidor público a situações alheias aos critérios previstos por lei poderá, por via transversa, transformar seu direito subjetivo em ato discricionário da Administração, ocasionando violação aos princípios caros à Administração Pública, como os da legalidade, da impessoalidade e da moralidade. A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que os limites previstos nas normas da Lei de Responsabilidade Fiscal (LRF), no que tange às despesas com pessoal do ente público, não podem servir de justificativa para o não cumprimento de direitos subjetivos do servidor público, como é o recebimento de vantagens asseguradas por lei. A Carta Magna de 1988 enumerou, em ordem de relevância, as providências a serem adotadas pelo administrador na hipótese de o orçamento do órgão público ultrapassar os limites estabelecidos na Lei de Responsabilidade Fiscal, quais sejam, a redução de cargos em comissão e funções de confiança, a exoneração de servidores não estáveis e a exoneração de servidores estáveis (art. 169, § 3º, da CF/1988). Não se mostra razoável a suspensão de benefícios de servidores públicos estáveis sem a prévia adoção de medidas de contenção de despesas, como a diminuição de funcionários comissionados ou de funções comissionadas pela Administração. Não pode, outrossim, o Poder Público alegar crise financeira e o descumprimento dos limites globais e/ou específicos referentes às despesas com servidores públicos nos termos dos arts. 19 e 20 da LC n. 101/2000 de forma genérica, apenas para legitimar o não cumprimento de leis existentes, válidas e eficazes, e suprimir direitos subjetivos de servidores públicos. Assim, diante da expressa previsão legal acerca da progressão funcional e comprovado de plano o cumprimento dos requisitos para sua obtenção, está demonstrado o direito líquido e certo do servidor público, devendo ser a ele garantida a progressão funcional horizontal e vertical, a despeito de o ente federativo ter superado o limite orçamentário referente a gasto com pessoal, previsto na Lei de Responsabilidade Fiscal, tendo em vista não haver previsão expressa de vedação de progressão funcional na LC n. 101/2000. REsp 1.878.849-TO, Rel. Min. Manoel Erhardt (Desembargador Convocado do TRF da 5ª região), Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 24/02/2022. (Tema 1075) [Informativo STJ nº 726](#).

17. STJ - O Município prejudicado é o legitimado para a execução de crédito decorrente de multa aplicada por Tribunal de Contas estadual a agente público municipal, em razão de danos causados ao erário municipal.

Inicialmente, a Segunda Turma do STJ entendeu que o acórdão de origem estava em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior, afirmando "(...)que as multas



aplicadas pelos Tribunais de Contas estaduais deverão ser revertidas ao ente público ao qual a Corte está vinculada, mesmo se aplicadas contra gestor municipal. Contudo, o STF julgou o Tema 642, no qual se fixou a seguinte tese: "o Município prejudicado é o legitimado para a execução de crédito decorrente de multa aplicada por Tribunal de Contas estadual a agente público municipal, em razão de danos causados ao erário municipal." (RE 1.003.433, Rel. Marco Aurélio, Rel. p/ Acórdão Alexandre de Moraes, Tribunal Pleno, julgado em 15/09/2021, DJe 11/10/2021). Na hipótese, impõe-se a adequação do julgado, para ajustar ao novo entendimento de caráter obrigatório. Assim, o Município prejudicado, e não o Estado, é o legitimado para a execução de crédito decorrente de multa aplicada por Tribunal de Contas estadual a agente público municipal, em razão de danos causados ao erário municipal. AgInt no AREsp 926.189-MG, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 15/02/2022. [Informativo STJ nº 725](#).

18. TCU - RESPONSABILIDADE. CULPA. ERRO GROSSEIRO. CONVÊNIO. PRESTAÇÃO DE CONTAS. O descumprimento da previsão legal de demonstrar a regular aplicação de recursos federais recebidos por meio de convênio constitui grave inobservância do dever de cuidado no trato com a coisa pública, revelando a existência de culpa grave, uma vez que se distancia do que seria esperado de um administrador minimamente diligente, o que caracteriza erro grosseiro a que alude o art. 28 do Decreto-lei 4.657/1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro).

Acórdão 26/2022 Segunda Câmara (Recurso de Reconsideração, Relator Ministro Raimundo Carreiro). [Boletim de Jurisprudência TCU nº 387](#).

19. TCU - PESSOAL. ATO SUJEITO A REGISTRO. PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. ALTERAÇÃO. PRINCÍPIO DA BOA -FÉ. Transcorridos mais de cinco anos do registro do ato e na ausência de indícios de má-fé, deve o TCU, ao apreciar ato de alteração, analisar apenas as mudanças promovidas, não sendo permitido reavaliar situações já consolidadas por ocasião do registro do ato inicial.

Acórdão 96/2022 Segunda Câmara (Aposentadoria, Relator Ministro Bruno Dantas). [Boletim de Jurisprudência TCU nº 387](#).

20. TCU - LICITAÇÃO. QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA. EXIGÊNCIA. BALANÇO PATRIMONIAL. MICROEMPREENDEDOR INDIVIDUAL. Para participação em licitação regida pela Lei 8.666/1993, o microempreendedor individual (MEI) deve apresentar, quando exigido para fins de qualificação econômico-financeira, o balanço patrimonial e as demonstrações contábeis do último exercício social (art. 31, inciso I, da Lei 8.666/1993), ainda que dispensado da elaboração do referido balanço pelo Código Civil (art. 1.179, § 2º, da Lei 10.406/2002).

Acórdão 133/2022 Plenário (Representação, Relator Ministro Walton Alencar Rodrigues). [Boletim de Jurisprudência TCU nº 387](#).



Jurisprudência Selecionada

Nova pesquisa de
jurisprudência do TCEES.

A pesquisa foi remodelada para torná-la mais acessível e eficiente.

- ✓ Integração entre os tipos de pesquisa textual, por assunto e por referência legal;
- ✓ Novo layout, mais simples e intuitivo;
- ✓ Novos filtros de pesquisa;
- ✓ Vinculação de precedentes sobre o mesmo tema;
- ✓ Pesquisa específica de enunciados;
- ✓ Cópia facilitada do teor dos precedentes.

[ACESSE E VEJA MAIS >](#)

Elaboração: Núcleo de Jurisprudência e Súmula – Secretaria Geral das Sessões

Contato: njs@tcees.tc.br