



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

Informativo de Jurisprudência nº 113

Núcleo de Jurisprudência e Súmula

Vitória/ES, deliberações publicadas no Diário Oficial Eletrônico do TCEES de 07 de junho a 09 de julho de 2021.



www.tcees.tc.br



@tceespiritossanto



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. CESSÃO DE PESSOAL. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. COVID-19. Parecer em Consulta TC nº 016/2021.

1. Não é possível proceder à cessão de servidor público e realizar a contratação de outro servidor por tempo determinado para atender à necessidade temporária de excepcional interesse público para desenvolver as mesmas atividades do cedido, por não se enquadrar na hipótese art. 37, IX, da CF/88. **2.** Excepcionalmente, durante a vigência do estado de calamidade pública tratado na Lei Complementar Federal nº 173/2020, é possível a cessão de servidor que possua qualificações especiais para, no exercício específico das referidas qualificações, atuar em atividades de combate à calamidade pública decorrente da pandemia de coronavírus e a contratação por tempo determinado para atender à necessidade temporária de excepcional interesse público de servidor para desenvolver as atividades do cedido no órgão de origem, para as quais não se exigem as qualificações especiais do servidor cedido, mesmo que a cessão ocorra com ônus financeiro para o cedente e que seja necessária a criação de cargo para o contratado.

2. CONVÊNIO. ENTIDADE CONVENIADA. AQUISIÇÃO. COTAÇÃO DE PREÇOS. Embora entidades conveniadas não estejam vinculadas às normas da Lei de Licitações e Contratos para realização de aquisições com recursos de convênios, estas devem realizar cotação prévia de preços de mercado, observados os princípios da impessoalidade, da moralidade e da economicidade.

3. FINANÇAS PÚBLICAS. ROYALTIES. UTILIZAÇÃO. RECOMENDAÇÃO. BOAS PRÁTICAS. INVESTIMENTO PÚBLICO. Parecer em Consulta TC nº 018/2021.

1. Os recursos transferidos aos municípios a título de compensação financeira pela exploração de petróleo ou gás natural, de recursos hídricos para fins de geração de energia elétrica e de outros recursos minerais no respectivo território, plataforma continental, mar territorial ou zona econômica exclusiva (royalties) devem ser aplicados conforme a Lei Federal nº 7.990/89 e as regras de direito financeiro, sendo, portanto, vedada sua aplicação no pagamento de dívidas que não sejam com a União, e no pagamento do quadro permanente de pessoal (exceto do magistério em efetivo exercício na rede pública). **2.** Em satisfação à exigência legal de responsabilidade na gestão fiscal (art. 1º,



§1º, da Lei Complementar Federal nº 101/00), bem como em reconhecimento ao caráter volátil, finito e incerto dessa participação governamental, é boa prática a priorização do direcionamento dos recursos provenientes da compensação financeira dos royalties para a realização de investimentos públicos, ante a necessidade de se viabilizar mudanças estruturais com esses recursos, garantindo emprego e renda às regiões quando a exploração cessar, e salvaguardando, com isso, as futuras gerações.

4. PESSOAL. SERVIDOR PÚBLICO. PROCURADOR. SUBSÍDIO. GRATIFICAÇÃO. JETON. Parecer em Consulta TC nº 017/2021, sobre a possibilidade de pagamento de gratificação pela participação em órgão deliberativo a procurador optante pela modalidade remuneratória de subsídio.

PRIMEIRA CÂMARA

5. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ASSISTÊNCIA À SAÚDE. TERCEIRIZAÇÃO. CONVÊNIO. JUSTIFICATIVA. NECESSIDADE. VANTAJOSIDADE. A celebração de convênio para transferência de serviços de assistência à saúde à iniciativa privada deve ser precedida de justificativa técnica que comprove sua necessidade e vantajosidade.

6. FINANÇAS PÚBLICAS. DESPESA COM PESSOAL. SERVIDOR PÚBLICO. RESTRUTURAÇÃO ADMINISTRATIVA. COVID-19. É vedada a reestruturação administrativa que implique em aumento na despesa com pessoal durante o período vedado pela Lei Complementar Federal nº 173/2020, ainda que haja previsão de compensação mediante aumento de receita ou redução de despesa, eis que o §2º do art. 8º da referida lei não se aplica à hipótese de alteração de estrutura de carreira, prevista em seu inciso III.

7. LICITAÇÃO. SERVIÇOS. REDE CREDENCIADA. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. PREÇO MÁXIMO. O edital de licitação não pode estabelecer percentual máximo a ser cobrado pela contratada da rede de estabelecimentos credenciados, pois tal exigência é conflitante com as disposições do art. 3º, §1º, inciso I, da Lei Federal nº 8666/93, por não guardar pertinência com o objeto contratado e por interferir na relação jurídico-contratual de terceiros, regidos pela lei civil.

8. LICITAÇÃO. EDITAL. DECLARAÇÃO DE ACEITAÇÃO. REPRESENTAÇÃO AO TCEES. Não configura perda de objeto da representação o fato de o representante ter apresentado, na condição de licitante, declaração de aceitação às condições e aos termos estabelecidos no edital, uma vez que se trata de legítimo direito, como interessado à licitação, de impugnar qualquer das cláusulas ou disposições do edital, tal como preceitua o art. 41, §1º, da Lei Federal nº 8.666/93.

9. PESSOAL. SERVIDOR PÚBLICO. COMPLEMENTAÇÃO DE SALÁRIO MÍNIMO. ADICIONAL. O cálculo de gratificações e outras vantagens não incide sobre o abono utilizado para se atingir o salário mínimo, nos termos da Súmula Vinculante nº 15 do STF, não tendo o ente municipal autonomia constitucional para dispor o contrário em favor dos seus servidores.



OUTROS TRIBUNAIS

10. STF - Reintegração e acumulação de proventos com salário - RE 655283/DF (Tema 606 RG).

11. TCU - DIREITO PROCESSUAL. COISA JULGADA. AUDITORIA. IRREGULARIDADE. FATO SUPERVENIENTE. As auditorias realizadas pelo TCU não conferem atestado de regularidade ao período ou ao objeto da fiscalização, pois apresentam exames específicos realizados de acordo com o escopo de cada trabalho. Julgamentos pretéritos não fazem coisa julgada administrativa em relação a irregularidades não identificadas, por quaisquer motivos, na auditoria apreciada e posteriormente verificadas em novas fiscalizações.

12. TCU - RESPONSABILIDADE. DÉBITO. AGENTE PRIVADO. ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. INVESTIMENTO. PREJUÍZO. ANÁLISE DE RISCOS. MONITORAMENTO. Os administradores de entidade fechada de previdência complementar patrocinada pelo poder público podem ser condenados a ressarcir dano à entidade decorrente de prejuízos financeiros em investimento feito sem avaliação e monitoramento de risco condizentes com as características e a materialidade do investimento. O gestor privado do investimento pode ser condenado solidariamente caso se comprove que o descumprimento de regulamentos pertinentes à aplicação financeira e o desrespeito a normativos da Comissão de Valores Mobiliários (CVM) contribuíram para o dano apurado.

13. TCU - LICITAÇÃO. HABILITAÇÃO DE LICITANTE. DOCUMENTAÇÃO. DOCUMENTO NOVO. VEDAÇÃO. DEFINIÇÃO. A vedação à inclusão de novo documento, prevista no art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993 e no art. 64 da Lei 14.133/2021 (nova Lei de Licitações), não alcança documento ausente, comprobatório de condição atendida pelo licitante quando apresentou sua proposta, que não foi juntado com os demais comprovantes de habilitação e da proposta, por equívoco ou falha, o qual deverá ser solicitado e avaliado pelo pregoeiro.



PLENÁRIO

1. CESSÃO DE PESSOAL. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. COVID-19. Parecer em Consulta TC nº 016/2021. 1. Não é possível proceder à cessão de servidor público e realizar a contratação de outro servidor por tempo determinado para atender à necessidade temporária de excepcional interesse público para desenvolver as mesmas atividades do cedido, por não se enquadrar na hipótese art. 37, IX, da CF/88. 2. Excepcionalmente, durante a vigência do estado de calamidade pública tratado na Lei Complementar Federal nº 173/2020, é possível a cessão de servidor que possua qualificações especiais para, no exercício específico das referidas qualificações, atuar em atividades de combate à calamidade pública decorrente da pandemia de coronavírus e a contratação por tempo determinado para atender à necessidade temporária de excepcional interesse público de servidor para desenvolver as atividades do cedido no órgão de origem, para as quais não se exigem as qualificações especiais do servidor cedido, mesmo que a cessão ocorra com ônus financeiro para o cedente e que seja necessária a criação de cargo para o contratado.

Trata-se formulada pelo prefeito de Afonso Cláudio, tratando dos seguintes questionamentos: “1. Cientes que a cessão não configura hipótese de vacância de cargo para fins de provimento, é possível ceder servidor a outro órgão e contratar em substituição, pelo tempo de vigência da cessão, no caso de existência de outra vaga disponível no quadro de pessoal? 2. Considerando ainda, que o ônus pelo pagamento da remuneração do servidor cedido será do órgão cessionário, é possível realizar contratação em substituição, em outra vaga disponível no quadro de pessoal, mesmo na vigência da LC 173/2020”? O Plenário do TCEES, à unanimidade, nos termos do voto do relator, deliberou pelo conhecimento da consulta e, no mérito, a respondeu da seguinte forma:

- **1.2.1.** Não é possível proceder à cessão de servidor público e realizar a contratação de outro servidor por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público para desenvolver as mesmas atividades do cedido, mesmo que o contrato dure apenas tempo de vigência de cessão, o ônus financeiro da cessão seja do cessionário e que o servidor contratado ocupe outra vaga disponível no quadro de pessoal (e não a vaga do cedido).
- **1.2.2.** Durante a vigência do estado de calamidade pública tratado na Lei Complementar 173/2020, é possível realizar contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público quando estiverem presentes os requisitos do art. 37, IX, CF, nos quais



não se enquadram as reposições e substituições de trabalho prestado por servidor efetivo cedido.

- **1.2.3.** Excepcionalmente, será possível, durante a vigência do estado de calamidade pública tratado na Lei Complementar 173/2020, a cessão de servidor que possua qualificações especiais para, no exercício específico das referidas qualificações, atuar em atividades de combate à calamidade pública decorrente da pandemia de coronavírus e a contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público de servidor para desenvolver as atividades do cedido no órgão de origem, para as quais não se exige as qualificações especiais do servidor cedido, mesmo que a cessão ocorra com ônus financeiro para o cedente e que seja necessária a criação de cargo para o contratado.

[Parecer em Consulta TC nº 016/2021-Plenário](#), TC-1529/2021, relator conselheiro Domingos Augusto Taufner, publicado em 21/06/2021.

2. CONVÊNIO. ENTIDADE CONVENIADA. AQUISIÇÃO. COTAÇÃO DE PREÇOS. Embora entidades conveniadas não estejam vinculadas às normas da Lei de Licitações e Contratos para realização de aquisições com recursos de convênios, estas devem realizar cotação prévia de preços de mercado, observados os princípios da impessoalidade, da moralidade e da economicidade.

Trata-se de recurso de reconsideração, recebido como pedido de reexame, apresentado pelo prefeito de Jaguaré no exercício de 2013 em face do Acórdão TC nº 728/2019, proferidos no TC-1750/2014, que tratou de auditoria realizada no referido município naquele exercício. O recorrente se insurgiu contra a manutenção de irregularidade referente à ausência de pesquisa de mercado em aquisições realizadas no âmbito do Convênio nº 01/2013, celebrado entre a prefeitura e o Botafogo Futebol Clube de Jaguaré. Analisando as razões recursais, a área técnica desta Corte constatou que, de fato, a entidade conveniada realizou diversas compras com recursos recebidos do convênio sem que fosse realizada, previamente, qualquer pesquisa de preços de mercado. Corroborou entendimento do TCU no *“Manual de Convênios e Outras Despesas”*, já mencionado na decisão recorrida, no sentido de que: *“As entidades sem fins lucrativos deverão realizar, no mínimo, cotação prévia de preços no mercado, observados os princípios da impessoalidade, moralidade e economicidade, que deverá ser realizada por intermédio do Siconv. Não se exige dessas entidades a observância das disposições contidas na Lei de Licitações e Contratos administrativos”*. Também reproduziu enunciado jurisprudencial, originado do Acórdão TCU nº 2922/2013-Plenário, de relatoria do ministro José Jorge nos seguintes termos: *“Não se impõe às entidades privadas que celebram convênios com o poder público a realização de licitação nos moldes da Lei 8.666/93, mas devem tais entidades adotar procedimentos análogos, que atendam aos princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade e da eficiência, previstos na Constituição Federal”*. Foi colacionado, ainda, o seguinte entendimento, extraído do Acórdão TCU nº 5640/2011-Segunda Câmara, de



relatoria do ministro Aroldo Cedraz: “A aplicação integral da Lei 8.666/1993 não é exigência para convênios firmados com particulares; porém não desobriga esses convenientes da observância dos princípios constitucionais da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência na gestão dos recursos públicos. É necessária a utilização de procedimento análogo à licitação ou a realização de simples pesquisa de preços de mercado para justificar as aquisições efetuadas”. Ante o exposto, a instrução técnica concluiu: “Assim, mesmo se tratando de entidade sem fins lucrativos, considerando a necessidade de atendimento aos princípios da legalidade, impessoalidade e moralidade, deveria ter-se procedido à cotação prévia de preços, haja vista que todos os itens foram adquiridos com recursos públicos”. Observou, ainda que, o fato de todo o recurso repassado ter sido revertido em gastos afetos ao objetivo do convênio em nada interfere na verificação da ocorrência da irregularidade, pois o que a cotação de preços procura garantir é que as aquisições sejam feitas em conformidade com os preços praticados no mercado. O relator, partilhando do mesmo entendimento, ratificou os termos da instrução técnica recursal, entendendo pela manutenção dos termos da decisão recorrida. O Plenário, por maioria, deliberou conforme o voto do relator. [Acórdão TC nº 742/2021-Plenário](#), TC-15207/2019, relator conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges, publicado em 28/06/2021.

3. FINANÇAS PÚBLICAS. ROYALTIES. UTILIZAÇÃO. RECOMENDAÇÃO. BOAS PRÁTICAS. INVESTIMENTO PÚBLICO. Parecer em Consulta TC nº 018/2021. 1. Os recursos transferidos aos municípios a título de compensação financeira pela exploração de petróleo ou gás natural, de recursos hídricos para fins de geração de energia elétrica e de outros recursos minerais no respectivo território, plataforma continental, mar territorial ou zona econômica exclusiva (royalties) devem ser aplicados conforme a Lei Federal nº 7.990/89 e as regras de direito financeiro, sendo, portanto, vedada sua aplicação no pagamento de dívidas que não sejam com a União, e no pagamento do quadro permanente de pessoal (exceto do magistério em efetivo exercício na rede pública). 2. Em satisfação à exigência legal de responsabilidade na gestão fiscal (art. 1º, §1º, da Lei Complementar Federal nº 101/00), bem como em reconhecimento ao caráter volátil, finito e incerto dessa participação governamental, é boa prática a priorização do direcionamento dos recursos provenientes da compensação financeira dos royalties para a realização de investimentos públicos, ante a necessidade de se viabilizar mudanças estruturais com esses recursos, garantindo emprego e renda às regiões quando a exploração cessar, e salvaguardando, com isso, as futuras gerações. Trata-se de pedido de reexame interposto pelo Ministério Público de Contas - MPC em face do [Parecer em Consulta TC nº 003/2020](#), exarado nos autos do TC-0689/2020, que tratou de questionamento relacionadas à aplicação de recursos de royalties, formulados pelo então prefeito municipal de Viana. De acordo com o relator, conselheiro Rodrigo Coelho do Carmo, esta Corte de Contas havia decidido, por maioria, divergindo, em parte, da área técnica e do MPC, que os recursos de royalties deveriam ser aplicados conforme a Lei Federal nº 7.990/89 e as regras de direito financeiro. O entendimento foi de que a aplicação dos recursos provenientes dos royalties, com a



revogação das Leis Estaduais nº 8.308/2006 e nº 10.988/2019, aquela expressa e essa tacitamente, pela Lei Estadual 11.088/2019, passaria a ser inteiramente disciplinada pela Lei Federal 7.990/1989, inclusive quanto aos valores disponíveis em caixa, face a ausência de disposições transitórias a respeito desse saldo. Concluíram o entendimento de não haver mais vinculação dos recursos dos royalties recebidos no exercício de 2019, ou ainda, saldos anteriores à aplicação em investimentos, nos termos do que propunha o Fundo para a Redução das Desigualdades Regionais – FRDR (Lei Estadual nº 8.308/2006), extinto pela Lei Estadual nº 11.088/2019. O Ministério Público de Contas, ora recorrente, exsurge por meio do presente pedido de reexame, divergindo do Parecer Consulta TC nº 003/2020-1, e acompanhando os conselheiros vencidos, no sentido que os recursos em caixa até a data da extinção do FRDR, ou seja, até 31/12/2019, ainda permaneceriam vinculados aos objetivos de sua concepção, mesmo após a revogação da legislação fundadora. Ou seja, 50% dessa receita deveria servir à promoção de investimentos nas diversas áreas elencadas na Lei Estadual nº 8.308/2006, a fim de reduzir as diferenças no desenvolvimento dos municípios capixabas. O relator do presente recurso, votou pela manutenção do entendimento de piso, pois, quando da extinção do Fundo para a Redução das Desigualdades Regionais - FRDR, em 01/01/2020, todo o conjunto normativo que o regulamentava também perdeu o seu fundamento de validade. Com isso, sustenta que as referidas leis estaduais revogadas se prestaram a orientar a forma de aplicação dos recursos dos royalties tão somente durante o período de sua vigência. Assim, consignou que, a partir de sua revogação, a disponibilidade em caixa desses recursos, em 01/01/2020, passou a ter a sua destinação inteiramente regulada pela Lei Federal nº 7.990/198, ainda que tais valores tenham sido percebidos no período de validade dos diplomas revogados. Para além disso, no que tange especificamente ao uso das receitas de royalties, o relator ponderou que, embora não caiba a esta Corte estabelecer vedação ou proibição que não tenha previsão na Lei Federal nº 7.990/1989, é dever do Tribunal de Contas orientar seus jurisdicionados quanto ao melhor uso dos recursos públicos à sua disposição e as implicações decorrentes de uma gestão temerária, especialmente porque, nesse caso, tratam-se de receitas baseadas em características voláteis, finitas e incertas: *“São voláteis porque respeitam as regras de um mercado altamente competitivo, são finitas porque um dia esgotarão e são incertas porque não sabemos até quando elas serão “nossas”*. Em decorrência disso, acrescentou que essas não devem servir como parâmetro para a realização de despesas que são obrigatórias de caráter continuado, pontuando que, em suma, *“o posicionamento deste Tribunal é no sentido de que os gestores públicos adotem absoluta prudência na geração das despesas públicas que se ancorem nas receitas de petróleo”*. Observou que as receitas de royalties, embora incertas, voláteis e finitas, são computadas no cálculo da Receita Corrente Líquida – RCL, que é o parâmetro para apuração dos principais limites da Lei de Responsabilidade Fiscal – LRF, tais como a despesa com pessoal, razão pela qual o relator já se posicionou em alguns processos a favor do conceito de *“Receita Corrente Líquida Gerencial”*, a qual deve excluir do seu computo as receitas provenientes dos royalties. Sobre esse tema, esclareceu *“E é nesse*



viés, que se torna a proposta da Receita Corrente Líquida Gerencial, afim de que se analise os municípios, suas gestões e contas, sem a “máscara” das receitas advindas dos royalties, afinal é dever dessa Corte atuar encorajando os gestores na tomada de decisões, mensurando a estes as possíveis consequências jurídicas e administrativas do ato de gestão, especificamente no caso dos royalties, na despesa com folha de pessoal”. Assim, concluiu que o gestor público deve atuar com a máxima cautela e responsabilidade a fim de evitar que receitas de caráter temporário, tais como royalties, deem margem à criação de despesas obrigatórias de caráter continuado, em nível incompatível com o equilíbrio das contas públicas, quando essas receitas cessarem. O conselheiro Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha, em voto-vista, corroborou entendimento do relator, sugerindo apenas adequação na redação da ementa jurisprudencial do presente parecer consulta, entendendo que a menção ao termo “*receita corrente líquida gerencial*” proposto pelo relator, poderia acarretar dúvida aos aplicadores dos recursos de royalties, entendendo o recomendável como obrigatório. O Plenário, a unanimidade, nos termos do voto-vista do conselheiro Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha, anuído pelo relator, apresentou a seguinte redação do parecer em consulta:

- **1.2.1.** Os recursos transferidos aos municípios a título de compensação financeira pela exploração de petróleo ou gás natural, de recursos hídricos para fins de geração de energia elétrica e de outros recursos minerais no respectivo território, plataforma continental, mar territorial ou zona econômica exclusiva (royalties) devem ser aplicados conforme a Lei Federal 7.990/89 e as regras de direito financeiro, sendo, portanto, vedada sua aplicação no pagamento de dívidas que não sejam com a União, e no pagamento do quadro permanente de pessoal (exceto do magistério em efetivo exercício na rede pública).
- **1.2.2.** Em satisfação à exigência legal de responsabilidade na gestão fiscal (art. 1º, § 1º, da LC 101/00), bem como em reconhecimento ao caráter volátil, finito e incerto dessa participação governamental, é boa prática a priorização do direcionamento dos recursos provenientes da compensação financeira dos royalties para a realização de investimentos públicos, ante a necessidade de se viabilizar mudanças estruturais com esses recursos, garantindo emprego e renda às regiões quando a exploração cessar, e salvaguardando, com isso, as futuras gerações.

[Parecer em Consulta TC nº 018/2021-Plenário](#), TC-3488/2020, relator conselheiro Rodrigo Coelho do Carmo, publicado em 21/06/2021.



4. PESSOAL. SERVIDOR PÚBLICO. PROCURADOR. SUBSÍDIO. GRATIFICAÇÃO. JETON. Parecer em Consulta TC nº 017/2021, sobre a possibilidade de pagamento de gratificação pela participação em órgão deliberativo a procurador optante pela modalidade remuneratória de subsídio.

Trata-se de consulta formulada pelo prefeito de Vitória, solicitando resposta para as seguintes indagações: “i) (...) legalidade do pagamento de "Jeton", ou outro tipo de remuneração/gratificação derivada de participação em órgão deliberativo, a Procurador Municipal optante pela modalidade remuneratória de subsídio ii) Em suma, se está ainda em vigor a posição proferida no Parecer/Consulta TC-024/2017”. O Plenário desta Corte, à unanimidade, nos termos do voto do relator, acompanhando entendimento do parecer do Ministério Público de Contas, conheceu da consulta e, no mérito, informou ao consulente a vigência do [Parecer em Consulta 24/2017](#), que carrega resposta à dúvida suscitada na presente consulta, exarada nos autos do TC-2198/2012. O item 1.1 da parte dispositiva do referido parecer traz o seguinte entendimento:

“1.1. Pela possibilidade do pagamento de gratificação pela participação em órgão deliberativo coletivo ou comissões especiais de trabalho (Jeton) a Secretários Municipais (agentes políticos) e a Procuradores Municipais (servidores públicos), remunerados por subsídio, desde que as atribuições, que embasem o pagamento do jeton ou da gratificação, não correspondam, explícita ou implicitamente, a atribuições ordinárias do respectivo cargo”.

[Parecer em Consulta TC nº 017/2021](#), TC-1175/2021, relator conselheiro Sergio Manoel Nader Borges, publicado em 21/06/2021.

1ª CÂMARA

5. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ASSISTÊNCIA À SAÚDE. TERCEIRIZAÇÃO. CONVÊNIO. JUSTIFICATIVA. NECESSIDADE. VANTAJOSIDADE. A celebração de convênio para transferência de serviços de assistência à saúde à iniciativa privada deve ser precedida de justificativa técnica que comprove sua necessidade e vantajosidade.

Trata-se de fiscalização ordinária, convertida em tomada de contas especial, realizada na Prefeitura Municipal de Itapemirim referentes a atos de gestão praticados nos exercícios de 2012 a 2015, dentre eles convênio firmado com o Hospital Evangélico Cachoeiro de Itapemirim – HECI, entidade sem fins lucrativos, para gerência e operacionalização do Hospital Municipal Menino Jesus - HMMJ. A equipe de auditoria do TCEES relatou (item “II.4”) a ausência de fundamentações técnicas aptas a demonstrar a conveniência e a oportunidade da terceirização dos serviços de saúde, por eventual esgotamento da capacidade operacional do município, conforme exigência do



art. 2º¹ da [Portaria GM/MS 1034/2010](#). Após apresentação das justificativas, a análise técnica conclusiva constatou que, de fato, não houve justificativa da necessidade e da vantajosidade de se compartilhar a gestão e a operacionalização do HMMJ com a entidade privada. Observou, diante disso, que não foi possível saber como os responsáveis chegaram ao valor de R\$ 900.000,00 (novecentos mil reais) por mês como prestação mensal ao HECI e se esse valor era vantajoso para o município quando comparado com a prestação direta, tampouco não ficou demonstrado se havia necessidade de transferir a execução dos serviços no HMMJ a um ente privado, porque não houve qualquer apontamento no processo administrativo sobre a incapacidade de o município prestar diretamente os serviços. Destacou, ainda, que responsáveis usaram, indevidamente, engenharia econômica reversa, estabelecendo em primeiro lugar um valor fixo para, depois, encontrar os valores unitários e seus respectivos quantitativos (com base em discriminação reduzida e inadequada de procedimentos), de modo a atingir esse valor fixo preestabelecido, enquanto que o correto seria estimar todos os custos fixos e variáveis (com base em uma discriminação abrangente de procedimento, todos catalogados pelo códigos do SUS) para assim encontrar o valor da prestação mensal. Acrescentou que *“tanto nos convênios, como nos contratos de gestão e nos contratos administrativos é indispensável a justificativa técnica da escolha, pois a prestação de saúde é dever do Estado e quando se pretende passar à iniciativa privada (com ou sem fins lucrativos) parte desse dever, torna-se obrigatório justificar a necessidade e a vantajosidade dessa opção”*. Quanto à conduta dos responsáveis, a instrução técnica conclusiva entendeu que *“configura erro grosseiro solicitar e firmar convênios com ausência de justificativa técnica que demonstre previamente ao estabelecimento do convênio se a opção escolhida era necessária e mais vantajosa para a administração pública municipal”*. Ante o exposto, concluiu pela manutenção da irregularidade, com aplicação de multa aos responsáveis e expedição da seguinte determinação: *“(...) caso pretenda firmar convênio destinado a transferir à iniciativa privada a operação e gestão do HMMJ, instaure processo administrativo, para chamamento público/concurso de projetos, buscando a apresentação de projetos por instituições privadas sem fins lucrativos, que seja instruído, obrigatoriamente, com estudo técnico que demonstre, fundamentadamente, a necessidade e a vantajosidade dessa opção”*. O conselheiro relator ratificou o entendimento da área técnica, tendo sido acompanhado, à unanimidade, pela Primeira Câmara do TCEES. [Acórdão TC nº 681/2021-Plenário](#), TC-1700/2016, relator conselheiro Sérgio Aboudib Ferreira Pinta, publicado em 10/06/2021.

¹ Art. 2º Quando as disponibilidades forem insuficientes para garantir a cobertura assistencial à população de uma determinada área, o gestor estadual ou municipal poderá complementar a oferta com serviços privados de assistência à saúde, desde que:

I - comprovada a necessidade de complementação dos serviços públicos de saúde e,
II - haja a impossibilidade de ampliação dos serviços públicos de saúde.



6. FINANÇAS PÚBLICAS. DESPESA COM PESSOAL. SERVIDOR PÚBLICO. RESTRUTURAÇÃO ADMINISTRATIVA. COVID-19. É vedada a reestruturação administrativa que implique em aumento na despesa com pessoal durante o período vedado pela Lei Complementar Federal nº 173/2020, ainda que haja previsão de compensação mediante aumento de receita ou redução de despesa, eis que o §2º do art. 8º da referida lei não se aplica à hipótese de alteração de estrutura de carreira, prevista em seu inciso III.

Cuida-se de denúncia, com pedido de medida cautelar, apresentada nesta Corte de Contas em face da Prefeitura Municipal de Marataízes, suscitando possível ilegalidade na Lei Complementar Municipal nº 2195/2021, publicada em 23/03/2021, ao estabelecer alteração na estrutura administrativa do órgão, com a criação de cargos que aumentariam despesas durante o período de 27/05/2020 e 31/12/2021, sem realizar a efetiva e simultânea compensação, enquanto vigente a afetação dos entes federados pela calamidade pública decorrente da pandemia da Covid-19, de forma a infringir as vedações do art. 8º da [Lei Complementar Federal nº 173/2020](#). Em análise dos autos, o relator, acompanhando entendimento técnico, observou que a referida lei municipal termina por gerar déficit com despesas com pessoal, o que mostra incompatibilidade com o inciso III² do art. 8º da Lei Complementar Federal nº 173/2020, que permite apenas a hipótese em que a reforma não provoque aumento de despesa. Nesse sentido, frisou que a referida lei condicionou a possibilidade de criação de cargo, emprego ou função, bem como a alteração da estrutura de carreira dos servidores a não geração de aumento de despesa com pessoal. Esclareceu que, no que se refere à geração de outras despesas continuadas, que não a criação de cargos empregos e funções ou a alteração da estrutura de carreira, a lei complementar federal admitiu que poderiam ser criadas, desde que previamente compensadas, conforme previsão do art. 8º, inciso VII c/c §2º³. Nessa perspectiva, constatou que, muito embora a mensagem que acompanhou o projeto da lei complementar municipal tenha mencionado medidas que o Executivo tomaria para compensar o déficit gerado com a alteração da estrutura administrativa e criação de cargos, a norma ofende a Lei Complementar Federal, em especial o inciso III do art. 8º. Isso, porque, segundo o relator, a interpretação levada em consideração pelo

² Art. 8º Na hipótese de que trata o [art. 65 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000](#), a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios afetados pela calamidade pública decorrente da pandemia da Covid-19 ficam proibidos, até 31 de dezembro de 2021, de:

(...) III - alterar estrutura de carreira que implique aumento de despesa;

³ Art. 8º Na hipótese de que trata o art. 65 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios afetados pela calamidade pública decorrente da pandemia da Covid-19 ficam proibidos, até 31 de dezembro de 2021, de:

(...) VII - criar despesa obrigatória de caráter continuado, ressalvado o disposto nos §§ 1º e 2º;

(...) § 2º O disposto no inciso VII do caput não se aplica em caso de prévia compensação mediante aumento de receita ou redução de despesa, observado que:

I - em se tratando de despesa obrigatória de caráter continuado, assim compreendida aquela que fixe para o ente a obrigação legal de sua execução por período superior a 2 (dois) exercícios, as medidas de compensação deverão ser permanentes; e

II - não implementada a prévia compensação, a lei ou o ato será ineficaz enquanto não regularizado o vício, sem prejuízo de eventual ação direta de inconstitucionalidade.



município foi a de que a alteração da estrutura de carreira poderia ser acomodada na hipótese do inciso VII, que se refere à vedação de criação de despesa obrigatória de caráter continuado, sendo que este excepciona a possibilidade do estabelecimento de despesa de caráter continuado quando forem tomadas medidas de compensação. Ocorre que a interpretação normativa deve ser feita de forma restritiva, considerando que, se a intenção do legislador fosse a de permitir a associação do inciso III, ou os incisos II e IV, ao inciso VI, não teria destacado essas despesas de pessoal, que poderiam, a princípio ser classificadas como de caráter continuado, para lhes conferir o tratamento diferenciado entre as hipóteses de vedação do caput. Não obstante, pontuou que, ainda que analisada sob as lentes da interpretação adotada pelo município, a ofensa à LC 173/2021 estaria caracterizada, uma vez que o inciso II do §2º é explícito em condicionar a viabilidade da criação da despesa de caráter continuado à prévia compensação, o que não se deu na espécie. Ante o exposto, votou por conhecer da representação e, cautelarmente, determinar ao atual Prefeito Municipal de Marataízes, que se abstenha de implementar a reestruturação administrativa prevista na Lei Complementar Municipal 2195/2021 ao menos até 31/12/2021, até ulterior decisão de mérito. A Primeira Câmara acompanhou o entendimento do relator à unanimidade. [Decisão TC nº 1620/2021-Primeira Câmara](#), TC-1527/2021, relator conselheiro Rodrigo Coelho do Carmo, publicada em 02/06/2021.

7. LICITAÇÃO. SERVIÇOS. REDE CREDENCIADA. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. PREÇO MÁXIMO. O edital de licitação não pode estabelecer percentual máximo a ser cobrado pela contratada da rede de estabelecimentos credenciados, pois tal exigência é conflitante com as disposições do art. 3º, §1º, inciso I, da Lei Federal nº 8666/93, por não guardar pertinência com o objeto contratado e por interferir na relação jurídico-contratual de terceiros, regidos pela lei civil.

Trata-se de representação com pedido de medida cautelar em face da Prefeitura Municipal de Pedro Canário, em que se relata suposta irregularidade no Edital do Pregão Eletrônico nº 05/2021, tratando-se de registro de preços para contratação de empresa especializada na prestação de serviços de gerenciamento e administração de despesas de manutenção (preventiva, corretiva e preditiva) de veículos e máquinas/equipamentos da prefeitura, através de cartão magnético, sob o regime de menor percentual de taxa de administração. A representante insurgiu-se contra dispositivo constante do termo de referência que estabeleceu um percentual máximo a ser cobrado pela contratada da rede de estabelecimentos credenciados. Segundo a representante, essa relação jurídica ocorre entre particulares, o que poderia caracterizar uma interferência da administração pública em negócios privados. De acordo com o voto do relator, que encampou a manifestação técnica conclusiva, o edital fixou o percentual máximo de 5% (cinco por cento) sobre o valor do faturamento dos serviços prestados e produtos fornecidos, a ser cobrado pela licitante vencedora do certame, das empresas integrantes da rede credenciada. O voto destaca que, no caso concreto, a



aplicação do art. 3º, § 1º, inciso I⁴, da Lei nº 8666/93, permite chegar-se a conclusão de que a exigência do edital interfere na relação jurídica entre a empresa gerenciadora (contratada) e os executores dos serviços (rede credenciada) sendo esta regida por normas de direito privado. Ressalta que essa relação jurídica-contratual entre a gerenciadora de serviços e a executora (rede credenciada), está, portanto, fora do âmbito jurídico-contratual da relação a ser posta entre a contratada (gerenciadora) e a administração pública (contratante), porquanto, aquela relação trata-se de contrato de prestação de serviços a ser regido pela lei civil. Por isso, conclui que a exigência contida no edital é conflitante com as disposições do art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei nº 8666/93, por não guardar pertinência com o objeto contratado e interferir na relação jurídico-contratual de terceiros, regidos pela lei civil. [Decisão TC nº 1702/2021- Primeira Câmara](#), TC-1669/2021, relator conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, publicado em 15/06/2021.

8. LICITAÇÃO. EDITAL. DECLARAÇÃO DE ACEITAÇÃO. REPRESENTAÇÃO AO TCEES. Não configura perda de objeto da representação o fato de o representante ter apresentado, na condição de licitante, declaração de aceitação às condições e aos termos estabelecidos no edital, uma vez que se trata de legítimo direito, como interessado à licitação, de impugnar qualquer das cláusulas ou disposições do edital, tal como preceitua o art. 41, §1º, da Lei Federal nº 8.666/93.

Trata-se de representação, com pedido de medida cautelar, em face da Prefeitura Municipal de Pedro Canário, em que se relata suposta irregularidade no Edital do Pregão Eletrônico nº 05/2021. Como questão preliminar, os notificados pleitearam a extinção do feito alegando a perda do objeto em razão do representante, que foi participante do certame, ter declarado, expressamente, na sua proposta comercial, a aceitação a todos os termos do edital. De acordo com o voto do relator, que encampou a manifestação técnica conclusiva, o fato da licitante ter apresentado declaração de aceitação às condições e termos estabelecidos no edital e anexos, não exclui o seu legítimo direito como interessado à licitação de impugnar qualquer das cláusulas ou disposições do edital, tal como preceitua o art. 41, §1º⁵, da Lei n. 8.666/93. Foi acrescentando, ainda,

⁴ Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

§ 1º É vedado aos agentes públicos:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei no 8.248, de 23 de outubro de 1991;

⁵ Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

§ 1º Qualquer cidadão é parte legítima para impugnar edital de licitação por irregularidade na aplicação desta Lei, devendo protocolar o pedido até 5 (cinco) dias úteis antes da data fixada para a abertura dos



que, na visão do Tribunal de Contas da União - TCU, a referida declaração sequer deveria ser exigida, a fim de não induzir os pretensos licitantes a entenderem que, uma vez declarada, não teriam direito a posterior impugnação ao edital (Acórdão TCU nº 1770/2003-Plenário). Portanto, conclui o relator, que não assiste razão aos defendentes ao argumentar a perda do objeto impugnado pelo fato da representante ter declarado, quando de sua participação no certame, a aceitação aos termos e condições do edital, uma vez que tal declaração não tem o condão de afastar o legítimo direito à impugnação ao edital, pois, havendo justos motivos, qualquer cidadão ou pessoa jurídica, poderá impugnar os termos constantes em edital, tal como preceitua a lei e a jurisprudência. [Decisão TC nº 1702/2021- Primeira Câmara](#), TC-1669/2021, relator conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, publicado em 15/06/2021.

9. PESSOAL. SERVIDOR PÚBLICO. COMPLEMENTAÇÃO DE SALÁRIO MÍNIMO. ADICIONAL. O cálculo de gratificações e outras vantagens não incide sobre o abono utilizado para se atingir o salário mínimo, nos termos da Súmula Vinculante nº 15 do STF, não tendo o ente municipal autonomia constitucional para dispor o contrário em favor dos seus servidores.

Trata-se de processo de registro de aposentadoria de servidor público ocupante do cargo de Agente de Suporte Operacional do município de Vitória. O parecer do Ministério Público de Contas - MPC, divergindo do entendimento técnico, pugnou pela negativa de autorização de registro do ato de aposentadoria tendo em vista a incidência de rubricas de adicional de tempo de serviço e gratificação de assiduidade sobre a verba de complementação de salário mínimo devida ao servidor, que foram pagas com base em autorização do art. 4º da Lei Municipal nº 7.674/2009. O órgão ministerial apontou violação à Súmula Vinculante nº 15 do Supremo Tribunal Federal, que assim dispõe: “O cálculo de gratificações e outras vantagens do servidor público não incide sobre o abono utilizado para se atingir o salário mínimo”. O relator, anuindo ao entendimento do MPC, concluiu que “a Súmula Vinculante 15 do excelso Pretório vincula toda Administração Pública, conforme disposto no art. 103-A da CF/1988, de maneira que o cálculo das gratificações e outras vantagens não incide sobre o abono utilizado para se atingir o salário mínimo, não tendo o Município de Vitória autonomia constitucional para dispor o contrário em favor dos seus servidores”. Diante disso, votou por determinar a realização de diligência no prazo de 30 dias a fim de que o órgão de origem promova a retificação dos proventos, conforme disposto na Súmula Vinculante nº 15, sob pena de denegação do registro do ato concessório. [Decisão TC nº 1618/2021-Primeira Câmara](#), TC-5763/2016, relator conselheiro substituto Marco Antônio da Silva.

OUTROS TRIBUNAIS

envelopes de habilitação, devendo a Administração julgar e responder à impugnação em até 3 (três) dias úteis, sem prejuízo da faculdade prevista no § 1o do art. 113.



10. STF - Reintegração e acumulação de proventos com salário - RE 655283/DF (Tema 606 RG).

Tese fixada: “A natureza do ato de demissão de empregado público é constitucional-administrativa e não trabalhista, o que atrai a competência da Justiça comum para julgar a questão. A concessão de aposentadoria aos empregados públicos inviabiliza a permanência no emprego, nos termos do art. 37, § 14, da Constituição Federal (CF), salvo para as aposentadorias concedidas pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS) até a data de entrada em vigor da Emenda Constitucional (EC) 103/09, nos termos do que dispõe seu art. 6º (1)”.

Resumo: A justiça comum é competente para processar e julgar ação em que se discute a reintegração de empregados públicos dispensados em face da concessão de aposentadoria espontânea.

Isso porque não se debate relação de trabalho, mas somente a possibilidade de reintegração ao emprego público na eventualidade de se obter aposentadoria administrada pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

A concessão de aposentadoria, com utilização do tempo de contribuição, leva ao rompimento do vínculo trabalhista nos termos do art. 37, § 14 da CF (2). Entretanto, é possível a manutenção do vínculo trabalhista, com a acumulação dos proventos com o salário, se a aposentadoria se deu pelo RGPS antes da promulgação da EC 103/2019.

Após a inserção do art. 37, § 14, pela EC 103/2019, a Constituição Federal, de modo expresso, definiu que a aposentadoria faz cessar o vínculo ao cargo, emprego ou função pública cujo tempo de contribuição embasou a passagem do servidor/empregado público para a inatividade, inclusive quando feita sob o RGPS. Porém, a referida Emenda Constitucional eximiu da observância ao § 14 do art. 37 da CF as aposentadorias já concedidas pelo RGPS até a data de entrada em vigor da Emenda.

Com base nesse entendimento, o Plenário, por maioria, ao apreciar o Tema 606 da repercussão geral, negou provimento ao recurso extraordinário e reputou lícita a reintegração com a acumulação de proventos com os salários, já que, no caso concreto, a aposentadoria se deu antes da EC 103/2019.

Quanto ao mérito, ficaram vencidos parcialmente os ministros Edson Fachin, Alexandre de Moraes, Cármen Lúcia e Roberto Barroso, que deram parcial provimento ao recurso. Em relação à tese de repercussão geral, o ministro Marco Aurélio ficou vencido e a ministra Rosa Weber ficou vencida em parte.

(1) EC 103/2019: “Art. 6º O disposto no § 14 do art. 37 da Constituição Federal não se aplica a aposentadorias concedidas pelo Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional.”

(2) CF: “Art. 37 (...) § 14. A aposentadoria concedida com a utilização de tempo de contribuição decorrente de cargo, emprego ou função pública, inclusive do Regime Geral de Previdência Social, acarretará o rompimento do vínculo que gerou o referido tempo de contribuição.”



RE 655283/DF, relator Min. Marco Aurélio, redator do acórdão Min. Dias Toffoli, julgamento em 16.6.2021. [Informativo STF nº 1022](#).

11. TCU - DIREITO PROCESSUAL. COISA JULGADA. AUDITORIA. IRREGULARIDADE. FATO SUPERVENIENTE. As auditorias realizadas pelo TCU não conferem atestado de regularidade ao período ou ao objeto da fiscalização, pois apresentam exames específicos realizados de acordo com o escopo de cada trabalho. Julgamentos pretéritos não fazem coisa julgada administrativa em relação a irregularidades não identificadas, por quaisquer motivos, na auditoria apreciada e posteriormente verificadas em novas fiscalizações.

Acórdão 1409/2021 Plenário (Recurso de Reconsideração, Relator Ministro Benjamin Zymler). [Boletim de Jurisprudência TCU nº 361](#).

12. TCU - RESPONSABILIDADE. DÉBITO. AGENTE PRIVADO. ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. INVESTIMENTO. PREJUÍZO. ANÁLISE DE RISCOS. MONITORAMENTO. Os administradores de entidade fechada de previdência complementar patrocinada pelo poder público podem ser condenados a ressarcir dano à entidade decorrente de prejuízos financeiros em investimento feito sem avaliação e monitoramento de risco condizentes com as características e a materialidade do investimento. O gestor privado do investimento pode ser condenado solidariamente caso se comprove que o descumprimento de regulamentos pertinentes à aplicação financeira e o desrespeito a normativos da Comissão de Valores Mobiliários (CVM) contribuíram para o dano apurado.

Acórdão 1301/2021 Plenário (Tomada de Contas Especial, Relator Ministro Vital do Rêgo). [Boletim de Jurisprudência TCU nº 359](#).

13. TCU - LICITAÇÃO. HABILITAÇÃO DE LICITANTE. DOCUMENTAÇÃO. DOCUMENTO NOVO. VEDAÇÃO. DEFINIÇÃO. A vedação à inclusão de novo documento, prevista no art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993 e no art. 64 da Lei 14.133/2021 (nova Lei de Licitações), não alcança documento ausente, comprobatório de condição atendida pelo licitante quando apresentou sua proposta, que não foi juntado com os demais comprovantes de habilitação e da proposta, por equívoco ou falha, o qual deverá ser solicitado e avaliado pelo pregoeiro.

Acórdão 1211/2021 Plenário (Representação, Relator Ministro Walton Alencar Rodrigues). [Boletim de Jurisprudência TCU nº 358](#).



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