

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.

# Informativo de Jurisprudência

Vitória, 15 a 26 de outubro de 2018

n. 84



NÚCLEO DE  
JURISPRUDÊNCIA  
SÚMULA

## SUMÁRIO

### PLENÁRIO

- 1. Licitação. Súmula nº 002** - A visita técnica somente pode ser exigida, se devidamente justificada pela administração pública, quando as peculiaridades do objeto não possam ser expressas de modo detalhado e específico no instrumento convocatório, sendo vedada a obrigatoriedade de visita técnica conjunta sobre a exigência de visita técnica em edital de licitação.
- 2. Finanças Públicas. Parecer em Consulta TC nº 015/2018-Plenário**, sobre a contratação de cooperativa de crédito para prestação de serviços financeiros à Administração Pública.
- 3. Pessoal. Prejulgado nº 035** - Negada exequibilidade a lei municipal que estabeleceu atribuições próprias da advocacia pública a cargo em comissão de Assessor Jurídico.
- 4. Terceiro Setor. Prejulgado nº 036** - Negada exequibilidade a decreto estadual que dispensou as organizações sociais de divulgarem informações de interesse público, em violação à Lei de Acesso à Informação.
- 5. Finanças Públicas.** Receita pública de Cosip não pode ser destinada ao custeio de serviço de iluminação decorativa de natal.
- 6. Processual.** A mera indicação de decisões proferidas por esta Corte não é suficiente para proposição de incidente de uniformização de jurisprudência, sendo imprescindível que o suscitante estabeleça o confronto analítico entre as decisões supostamente divergentes nas quais se funda.
- 7. Licitação.** O critério definido no art. 48, inciso II, § 1º, alíneas “a” e “b”, da Lei Federal nº 8.666/1993 conduz a uma presunção relativa de inexecuibilidade da proposta de preços, devendo a Administração dar à licitante a oportunidade de demonstrar a exequibilidade da sua proposta.

### 2ª CÂMARA

- 8. Processual.** Representação que objetive tutelar direito creditício de empresa contratada pela administração não deve ser conhecida pelo TCEES, eis que a tutela de interesse meramente particular não é matéria afeta à competência deste Tribunal.

### OUTROS TRIBUNAIS

- 9. STF - ECT:** despedida de empregado e motivação.
- 10. STF - Servidor público:** contribuição previdenciária sobre parcelas não incorporáveis aos proventos.
- 11. TCU -** É irregular a desclassificação de proposta vantajosa à Administração por erro de baixa materialidade que possa ser sanado mediante diligência, por afrontar o interesse público.
- 12. TCU -** Para fim de contratação com base no art. 25, inciso II, da Lei 8.666/1993, serviços advocatícios podem ser considerados como singulares não apenas por suas características abstratas, mas também em razão da relevância do interesse público em jogo, a exigir grande nível de segurança, restrição e cuidado na execução dos serviços, a exemplo de demandas judiciais envolvendo valores de indenização muito elevados, que coloquem em risco a sobrevivência da entidade contratante.

## PLENÁRIO

**1. Súmula nº 002** - A visita técnica somente pode ser exigida, se devidamente justificada pela administração pública, quando as peculiaridades do objeto não possam ser expressas de modo detalhado e específico no instrumento convocatório, sendo vedada a obrigatoriedade de visita técnica conjunta.

[Súmula nº 002](#), em 26/10/2018, aprovada nos termos do Acórdão TC-743/2018-Plenário, relator conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun, em 28/08/2018.

**Deliberações relacionadas ao tema:** Plenário: Acórdão TC 355/2013, Acórdão TC 498/2013, Acórdão TC 1179/2014, Acórdão TC 1003/2014, Acórdão TC 227/2014, Acórdão TC 1349/2015, Acórdão TC 457/2015 e Acórdão TC 210/2015. Segunda Câmara: Acórdão TC 094/2014.

**2. Parecer em Consulta TC nº 015/2018-Plenário, sobre a contratação de cooperativa de crédito para prestação de serviços financeiros à Administração Pública.**

Trata-se de consulta formulada pelo prefeito de Cachoeiro de Itapemirim com o seguinte teor: “1 - *É possível que o município faça depósitos, contrate serviços, mantenha disponibilidade de caixa e pague fornecedores usando Cooperativas de crédito?* 2- *Em caso positivo, essa contratação poderá ser realizada por inexigibilidade de licitação?*”. O Plenário, preliminarmente, conheceu da consulta e, à unanimidade, a respondeu nos seguintes termos:

1.1. É possível que o município, seus órgãos ou entidades e as empresas por eles controladas, mantenham suas disponibilidades de caixa, além das instituições financeiras oficiais, conforme previsão contida no art. 164, §3º, da Constituição Federal de

1988, também em cooperativas de crédito, conforme Lei Complementar Federal nº 161/2018 que alterou o art. 2º, da Lei Complementar nº 130/2009 que dispõe sobre o Sistema Nacional de Crédito Cooperativo, devendo observar, para tanto, as regras prudenciais aplicáveis ao caso, conforme disposição nas resoluções pertinentes e vigentes expedidas pelo Conselho Monetário Nacional/Banco Central do Brasil, em especial a na Resolução nº 4.659/2018.

1.2. A contratação dos serviços de manutenção da disponibilidade de caixa poderá, a critério do gestor, devidamente fundamentado e motivado, se realizar por meio de procedimento licitatório, credenciamento ou contratação direta de instituições financeiras oficiais com fundamento no artigo 24, inciso VIII, da Lei 8.666/1993, devendo, ainda, serem observadas as condições de validade do ato administrativo estabelecidas no artigo 26, caput, e parágrafo único, do referido diploma legal, sobretudo a apresentação do motivo da escolha do prestador do serviço e justificativa do preço, bem como demonstrada a vantagem da contratação direta em relação à adoção do procedimento licitatório.

[Parecer em Consulta TC-015/2018-Plenário](#), TC 2148/2018-7, relator Conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun, publicado em 15/10/2018.

**Deliberações relacionadas ao tema:** Parecer em Consulta TC nº 19/1997, [Parecer em Consulta TC nº 36/2005](#) e [Parecer em Consulta TC nº 02/2013](#).

### **3. Prejulgado nº 035 - Negada exequibilidade a lei municipal que estabeleceu atribuições próprias da advocacia pública a cargo em comissão de Assessor Jurídico.**

Trata-se de prejulgado decorrente do Acórdão TC 1074/2017-Plenário, que tratou de auditoria realizada na Prefeitura de Rio Bananal, referente ao exercício de 2013. Preliminarmente ao exame do mérito, a equipe técnica suscitou incidente de inconstitucionalidade em face do Anexo I da Lei Municipal nº 620/2000, que alterou o Anexo II da Lei Municipal 241/1990 (que dispõe sobre a estrutura administrativo da prefeitura), por ter estabelecido atribuições próprias da advocacia pública a cargo em comissão de “Assessor Jurídico”. A área técnica, em manifestação conclusiva após defesa dos responsáveis, apontou que, não obstante a nomenclatura do cargo de “Assessor Jurídico”, este não preenchia os requisitos constitucionais para se enquadrar como cargo em comissão, eis que não se destinava às atribuições de chefia, assessoramento ou direção. A esse respeito, observou que a Lei Municipal nº 620/2000, ao criar o referido cargo, não lhe estabeleceu qualquer atribuição inicialmente, regulamentando tão somente sua carga horária. Posteriormente, objetivando suprir essa omissão, o Decreto Municipal nº 1411/2013 enumerou as atribuições do cargo (dentre elas, a defesa em juízo dos direitos e deveres do Município e a execução da cobrança judicial de sua dívida ativa, dentre outras) e instituiu, como requisitos para seu provimento, a comprovação de curso superior em Direito e o registro na Ordem dos Advogados do Brasil. Sobre o tema, o corpo técnico observou que tais requisitos de ingresso, bem como as atribuições conferidas possuem verossimilhança com as competências instituídas para o cargo de Advogado, conforme Lei Complementar Municipal nº 02/2011. Nesse contexto, comparando-se os instrumentos legais, a área técnica ressaltou “a incompatibilidade do cargo de Assessoria Jurídica, a partir do

*momento que ela não ‘assessora’, mas executa atividades privativas do cargo de Advogado, (...), o que restava ainda mais evidente pela não provimento dos cargos de Advogado na estrutura administrativa do Município. Desse mundo, sustentou que “a fixação do cargo de Assessor Jurídico em provimento por comissão viola a regra constitucional de exigência do concurso público e, portanto, não pode ser caracterizado como exceção à possibilidade de livre nomeação e exoneração, eis que afeta o princípio constitucional da isonomia no acesso aos cargos públicos”. Assim, pugnou pela inconstitucionalidade do dispositivo contido Anexo I da Lei 620/2000 e Anexo II da Lei 241/1990, no tocante às tarefas próprias da advocacia pública, inerentes ao cargo de Advogado, atribuídas incompativelmente ao cargo comissionado de Assessor Jurídico”. O relator, corroborando integralmente o entendimento técnico, concluiu que “a ausência de designação de atividades de assessoria, chefia e direção no Anexo I da Lei 620/2000 e no Anexo II da Lei 241/1990, ensejou uma situação em que houve burla ao concurso público, além da ausência de atribuições expressas e limitadas às atividades constitucionalmente permitidas, razão pela qual deve ser negada a exequibilidade”. O Plenário, à unanimidade, decidiu nos termos do voto do relator, formando-se o presente prejulgado. [Prejulgado nº 035](#), em 23/10/2018, formado a partir do Acórdão TC 1074/2017-Plenário, relator conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, em 20/08/2017.*

**Deliberações relacionadas ao tema:** Plenário: [Prejulgado nº 029](#) (Acórdão TC 1786/2017), [Prejulgado nº 020](#) (Acórdão TC 849/2017), Acórdão TC 1228/2016 e Acórdão TC 127/2013. Segunda Câmara: Acórdão TC 1561/2017, Acórdão TC 837/2017.

#### **4. Prejulgado nº 036 - Negada exequibilidade a decreto estadual que dispensou as organizações sociais de divulgarem informações de interesse público, em violação à Lei de Acesso à Informação.**

Trata-se de prejulgado decorrente do Acórdão TC-585/2018-Plenário, que tratou de representação formulada pelo Ministério Público de Contas acerca da ausência de divulgação da aplicação e destinação dos recursos públicos transferidos pelo Estado do Espírito Santo para a execução dos contratos de gestão de hospitais públicos estaduais firmados com Organizações Sociais – OS, tendo por base o Decreto Estadual nº 3152-R. Em análise da representação, inicialmente o relator fez remissão à Lei Federal 12.527/2011, marco regulatório do acesso a informações, que prevê sua aplicação às entidades privadas sem fins lucrativos que recebam, para realização de ações de interesse público, recursos públicos diretamente do orçamento ou mediante subvenções sociais, contrato de gestão, termo de parceria, convênios, acordo, ajustes ou outros instrumentos congêneres. Registrou que, inobstante a existência do marco legal federal, a Lei Estadual nº 9.871/2012 replicou aqueles normativos, confirmando sua aplicação às entidades privadas firmatárias de contratos de gestão e receptoras de recursos públicos do orçamento estadual. Examinando o teor do Decreto Estadual nº 3152-R, que embasou a prática das irregularidades tratadas na representação, destacou que este é ilegal, não apenas por reduzir o rol de informações mínimas a que as referidas instituições sem fins lucrativos estão obrigadas a divulgar, mas também por permitir, em seu art. 62, § 2º, que tais instituições sejam dispensadas da obrigação de divulgar qualquer informação, constante do rol mínimo previsto em lei, mediante expressa justificação da entidade contratada e autorização do órgão público contratante. Verificou, ainda, que o art. 63 do Decreto Estadual nº 3152-R desobriga as referidas

instituições sem fins lucrativos de atender a qualquer pedido de informação, dispondo que apenas os órgãos públicos responsáveis pelo repasse de recursos públicos estarão obrigados diretamente ao fornecimento de informações relativas ao contrato de gestão. Ante o exposto, o relator concluiu pela procedência da representação. O Plenário, nos termos do voto do relator, à unanimidade, conheceu da representação e decidiu por negar aplicação aos arts. 62 e 63 do Decreto Estadual nº 3152-R, de 26 de novembro de 2012, em face dos arts. 1º, 2º, 8º e 33 da Lei Nacional 12.527/2011 e dos arts. 1º, 2º, 8º e 24 da Lei Estadual 9871/2012, negando-lhes exequibilidade e formando-se o presente prejulgado. [Prejulgado nº 036](#), em 23/10/2018, formado a partir do Acórdão TC 585/2018-Plenário, relator conselheiro em substituição João Luiz Cotta Lovatti, em 20/08/2017.

#### **5. Receita pública de Cosip não pode ser destinada ao custeio de serviço de iluminação decorativa de natal.**

Trata-se de Pedido de Reexame interposto em face do Acórdão TC 1925/2015-Plenário, que julgou procedente representação encaminhada a esta Corte e considerou irregular a utilização de recursos vinculados à Contribuição de Iluminação Pública - Cosip para custeio de serviços de iluminação decorativa de natal pela Prefeitura Municipal de Vitória, em virtude do Contrato 444/2013, tendo sido determinado aos responsáveis que não mais efetuassem pagamentos desse contrato com os referidos recursos. Na questão, a relatoria ratificou integralmente o posicionamento técnico, que destacou que na decisão recorrida acolheu-se a tese de que a receita auferida com o recolhimento da Cosip tem finalidade específica e deve destinar-se exclusivamente ao custeio do serviço de iluminação pública, asseverando que a expressão “*iluminação pública*” não abarca todo e qualquer dispositivo de emissão luminosa. Nesse sentido,

mencionou a definição de iluminação pública dada pela Resolução 414/2010 da Agência Nacional de Energia Elétrica – Aneel: *“iluminação pública: serviço público que tem por objetivo exclusivo prover de claridade os logradouros públicos, de forma periódica, contínua ou eventual”*. Registrou também que a própria lei instituidora da Cosip no Município de Vitória, qual seja, a Lei Municipal nº 5.815/2002, vigente à época da realização da contratação, em nenhum momento faz alusão ou insere a iluminação decorativa natalina na definição de *“iluminação pública”*, muito embora inclua o custeio do fornecimento de energia para a iluminação de monumentos, fachadas, fontes luminosas e obras de arte, desde que tenham valor histórico, cultural ou ambiental e sejam definidas por legislação específica. Ressaltou que não se pode se distanciar da finalidade para a qual a Cosip foi instituída, sob pena de desvirtuar-se o próprio tributo e impor-se tributação excessiva ao contribuinte. Então asseverou entendimento de que o serviço de iluminação pública, a ser custeado pela Cosip, tem o estrito objetivo de propiciar segurança à população ao transitar por vias e logradouros municipais, longe, portanto, de relacionar-se a aspectos lúdicos como a decoração de vias e aparelhos públicos com motivos natalinos. O relator enfatizou que o TCEES, em outras oportunidades, vem reconhecendo a impossibilidade da utilização de recursos da Cosip para o custeio de despesas estranhas ao serviço de *“iluminação pública”*, e, finalizando seu posicionamento, corroborou parecer técnico e ministerial, concluiu: *“Dessa forma, não merece qualquer acolhimento a tese sustentada pela Recorrente, no sentido de que os serviços de decoração natalina ou a iluminação de artefatos natalinos estariam incluídos no conceito de ‘serviço de iluminação pública’, não havendo, data vênia, qualquer lógica ou fundamento, em pretender-se estender a definição de ‘serviço de iluminação pública’ para que possa abranger a difusão*

*luminosa propiciada por dispositivos de decoração temática”*. O Plenário deliberou, por unanimidade, nos termos do voto do relator. Acórdão TC- 936/2018-Plenário, TC-1968/2016, relator, conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, publicado em 15/10/2018.

**Deliberações relacionadas ao tema:** Plenário: [Prejulgado nº 008](#) (Acórdão TC-732/2016), Acórdão TC-1095/2017, Acórdão TC-139/2017 e Acórdão TC 1925/2015.

**6. A mera indicação de decisões proferidas por esta Corte não é suficiente para proposição de incidente de uniformização de jurisprudência, sendo imprescindível que o suscitante estabeleça o confronto analítico entre as decisões supostamente divergentes nas quais se funda.**

Trata-se de procedimento destinado ao processamento e apreciação de Incidente de Uniformização de Jurisprudência proposto por responsável após a interposição de Recurso de Reconsideração em face do Acórdão TC-307/2015, proferido em autos de Tomada de Contas Especial, que julgou irregulares suas contas referentes ao exercício de 2008. Sobre o tema, a manifestação técnica ressaltou que *“o incidente busca harmonizar teses jurídicas contrapostas, com o objetivo de pacificar a jurisprudência interna do Tribunal, definindo a melhor interpretação da lei sobre casos repetitivos ou semelhantes, em obediência ao que prescreve o art. 926 do Código de Processo Civil, segundo o qual ‘Os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente’”*. Analisando a questão, a área técnica destacou que, conforme o disposto no §1º do artigo 356 do RITCEES, na arguição do incidente de uniformização de jurisprudência, o suscitante deverá indicar expressamente as decisões nas quais tenha ocorrido a divergência. No caso em comento, verificou que o interessado, ao somente apontar os

processos e as respectivas decisões nas quais teria ocorrido a suposta divergência de entendimento, não demonstrou a existência do dissídio jurisprudencial, visto que não realizou cotejo analítico entre o acórdão recorrido e os julgados apresentados. Nesse sentido, o corpo técnico entendeu que *“o cotejo analítico pressupõe a explanação das circunstâncias fáticas e jurídicas que identificam ou assemelham os julgados supostamente divergentes, sendo que a mera citação dos acórdãos, sem explicar os pontos em que eles divergem do acórdão objurgado não se revela suficiente a demonstrar a necessidade de pacificação das decisões desta Corte”*. Assim, concluiu que: *“A mera indicação de decisões proferidas não basta para fins de proposição de incidente, sendo imprescindível o confronto analítico entre as decisões supostamente divergentes nas quais se funda seu recurso”*. Nesses termos, corroborando integralmente o entendimento técnico, o relator opinou pelo não conhecimento do Incidente de Uniformização de Jurisprudência, em razão da inexistência de arguição plausível de divergência nas decisões proferidas por este Tribunal de Contas. O Plenário, à unanimidade, decidiu pelo não conhecimento do presente incidente, nos termos do voto do relator. Acórdão TC 940/2018-Plenário, TC-9305/2017, conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, em 15/10/2018.

**7. O critério definido no art. 48, inciso II, § 1º, alíneas “a” e “b”, da Lei 8.666/1993 conduz a uma presunção relativa de inexecutabilidade da proposta de preços, devendo a Administração dar à licitante a oportunidade de demonstrar a exequibilidade da sua proposta.**

Versam os autos de Representação apresentada por Deputado Estadual do Espírito Santo, por meio da qual narra suposta fraude de processo seletivo simplificado, não abrangido pela Lei nº 8.666/93, destinado à contratação do serviço de gerenciamento

do Programa Águas e Paisagens, do Governo do Estado do Espírito Santo, financiado pelo Banco Mundial, com pedido de liminar para a suspensão do procedimento, eis que resultaria na seleção de empresa com proposta de preço manifestamente inexequível. Por meio da Decisão TC nº 1304/2018, esta Corte de Contas, acolhendo voto do relator, deferiu medida cautelar, determinando ao Diretor Presidente da Cesan que se abstinhasse de firmar contrato administrativo decorrente daquele certame até ulterior decisão de mérito acerca das irregularidades comunicadas na representação. Em análise do feito, a área técnica sustentou a possibilidade de aplicação subsidiária da Lei nº 8.666/93 ao procedimento em questão, destacando que as regras de seleção e contratação de consultores do Bird nada estabelecem acerca da inexecutabilidade das propostas em razão dos preços ofertados serem menores que o orçamento referencial. Com base nessa premissa e analisando o caso concreto, reconheceu que a proposta financeira da empresa vencedora equivaleu a 66,32% do valor orçado e a 65,06% da média aritmética das propostas superiores a 50% do valor orçado pela Administração. Entretanto pontuou que a jurisprudência e a doutrina, interpretando as regras da Lei 8.666/93 sobre a inexecutabilidade das propostas, consideram que deve ser dada oportunidade ao licitante de comprovar a exequibilidade de sua proposta, mesmo que esteja em percentuais inferiores a 70% do valor orçado ou da média aritmética das propostas superiores a 50% do valor orçado pela Administração, pois aqueles parâmetros conduzem a uma presunção relativa de inexecutabilidade das propostas. Diante disso, manifestou-se conclusivamente pela improcedência da representação, propondo revogação da cautelar e determinação à responsável pela seleção para notificação da empresa vencedora do certame, objetivando a comprovação da exequibilidade de sua proposta e, estando esta atendida, que fosse exigida garantia

adicional para assinatura do contrato e formalização de protocolo a esta Corte acerca de qualquer requerimento de aditamento contratual por parte da contratada. O relator dispôs que a conclusão da área técnica se revelou contraditória ao propor a revogação da cautelar ao mesmo tempo em que impôs uma série de condicionantes para continuidade do procedimento, o que confirmaria, a princípio a existência de inconsistências na própria higidez da proposta formulada, o que deveria ensejar a adoção de prudência na condução do feito, evitando-se a possibilidade de uma contratação futuramente prejudicial. Assim, dentre outros motivos, propôs manter a medida cautelar deferida. Em voto-vista, o Conselheiro Domingos Augusto Taufner, divergindo do relator, considerou sólidos os fundamentos lastreados pela área técnica, pautados na jurisprudência do TCU (Súmula 262) e desta própria Corte de Contas (Acórdão TC 413/2016-Plenário) sobre o tema, de onde destacou: *“Os arts. 44, § 3.º, e 48, II e §§ 1.º e 2.º, devem ser interpretados no senti do de que a formulação de proposta de valor reduzido exige avaliação cuidadosa por parte da Administração. A evidência de prática de valor irrisório deve conduzir à formulação de diligências, destinadas a apurar a viabilidade da execução, inclusive com a verificação de outros dados no âmbito do licitante”*. E que: *“O licitante cuja proposta for inferior ao limite do § 1.º dispõe da faculdade de provar à Administração que dispõe de condições materiais para executar sua proposta. Haverá uma inversão do ônus da prova, no sentido de que se presume inexecutável a proposta de valor inferior, cabendo ao licitante o encargo de provar o oposto. Se o particular puder comprovar que sua proposta é executável, não se lhe poderá interditar o exercício do direito de apresentá-la. É inviável proibir o Estado de realizar contratação vantajosa”*. O voto-vista destacou ainda, em concordância com a manifestação técnica, que, comprovada a exequibilidade da proposta, deve ser exigida

garantia adicional, na forma preconizada no § 2º do artigo 48 da Lei 8.666/93, uma vez que a proposta financeira da empresa vencedora é inferior a 80% do valor orçado pela Administração, conforme já decidiu esta Corte de Contas no Acórdão TC 711/2017-Segunda Câmara. Nesses termos, pugnou pela revogação da medida cautelar concedida, nos termos propostos pela manifestação técnica, no que foi acompanhado, por maioria, pelo Plenário desta Corte. Decisão TC 2804/2018-Plenário, TC 4000/2018, relator conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges, publicado em 26/10/2018.

**Deliberações relacionadas ao tema:** Plenário: Acórdão TC-413/2016. Primeira Câmara: Acórdão TC-1135/2017; Segunda Câmara: Acórdão TC-711/2017-Segunda Câmara.

## 2ª CÂMARA

**8. Representação que objetive tutelar direito creditício de empresa contratada pela administração não deve ser conhecida pelo TCEES, eis que a tutela de interesse meramente particular não é matéria afeta à competência deste Tribunal.**

Trata-se de Representação impetrada em face da Prefeitura Municipal de Barra de São Francisco, por empresa contratada pelo Município, em razão do descumprimento de contratos pela administração, e ainda, pela infringência ao art. 5º da Lei 8.666/93, por suposta preterição à ordem cronológica de pagamentos das obrigações relativas às prestações de serviços. Inicialmente, os autos foram encaminhados ao conselheiro de plantão para apreciação, que, por meio da Decisão Monocrática nº 2118/2017, decidiu pelo seu conhecimento e recebimento, determinando a notificação dos responsáveis. Em manifestação na questão, o relator, destacando manifestações técnicas

presentes no feito, destacou que este Tribunal não é a via adequada para a presente demanda, eis que há entendimento pacífico no sentido de reconhecer sua incompetência em face de demandas que se restrinjam a tratar de interesses eminentemente particulares. O relator observou, contudo, que houve divergência em relação às propostas de encaminhamento formuladas pela área técnica. A Instrução Técnica Conclusiva nº 1825/2018 sugeriu conhecer e negar provimento à representação, com o arquivamento dos autos, enquanto a Manifestação Técnica de Chefia 381/2018 propôs, preliminarmente, a revogação da Decisão Monocrática 2118/2017 e, por conseguinte, o não conhecimento da presente representação. O relator destacou que, em casos como o presente, esta Corte vem decidindo pelo não conhecimento da representação e arquivamento dos autos. Sobre o tema, mencionou o seguinte trecho da manifestação técnica de chefia: *“pode-se dizer que existe um requisito intrínseco, trazido no caput do art. 94, que trata da competência do Tribunal de Contas. Melhor explicando, o art. 94 traz como requisito que as denúncias e representações versem ‘sobre matéria de competência do Tribunal’”. E continuou: “Das informações prestadas pelo representante é possível verificar que não se trata de matéria dentre aquelas de competência do Tribunal de Contas. Em suma, o direito de crédito e a preterição da ordem cronológica de pagamento estão insculpidos no interesse subjetivo do credor”*. Em razão disso, sedimentada na preocupação de manutenção dos precedentes deste Tribunal, conforme exige o artigo 926 do Código de Processo Civil (“Os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente”), a manifestação técnica de chefia sugeriu a revisão da Decisão Monocrática 2118/2017, a fim de que a presente representação não fosse conhecida, por se tratar de interesse subjetivo. Dentro desse contexto, mencionando

precedentes do Plenário Corte em casos semelhantes, o relator votou por revogar a decisão monocrática TC nº 2118/2017 e por não conhecer da representação formulada, sugerindo o arquivamento dos autos após o trânsito em julgado. A Segunda Câmara deliberou, por unanimidade, nos termos do voto do relator. Acórdão TC-932/2018-Segunda Câmara, Processo TC-9349/2017, relator, conselheiro João Luiz da Cotta Lovatti, publicado em 22/10/2018.

**Deliberações relacionadas ao tema:** Plenário: Acórdão TC-1844/2015, Acórdão TC-886/2015, Acórdão TC-1125/2015, Acórdão TC-1211/2015, Acórdão TC-682/2014; Segunda Câmara: Acórdão TC-1300/2017.

## OUTROS TRIBUNAIS

### 9. STF - ECT: despedida de empregado e motivação.

O Plenário, por maioria, acolheu parcialmente embargos de declaração para fixar a seguinte tese: *“A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT) tem o dever jurídico de motivar, em ato formal, a demissão de seus empregados”*. No acórdão embargado, o Tribunal, ao dar parcial provimento ao recurso extraordinário, entendeu que os empregados públicos não têm direito à estabilidade prevista no art. 41 da Constituição Federal (CF), salvo aqueles admitidos em período anterior ao advento da Emenda Constitucional 19/1998. Em atenção, no entanto, aos princípios da impessoalidade e isonomia, que regem a admissão por concurso público, a dispensa do empregado de empresas públicas e sociedades de economia mista que prestam serviços públicos deve ser motivada, assegurando-se, assim, que tais princípios, observados no momento daquela admissão, sejam também respeitados por ocasião da dispensa (Informativos 576 e 699). A

presente tese substitui aquela fixada em sessão administrativa realizada em 9.12.2015. Vencidos os ministros Marco Aurélio e Edson Fachin, que consignaram a ausência de obscuridade ou contradição no acórdão embargado. RE 589998/PI, rel. Min. Roberto Barroso, julgamento em 10.10.2018. (RE-589998). [Informativo STF nº 919](#).

#### **10. STF - Servidor público: contribuição previdenciária sobre parcelas não incorporáveis aos proventos.**

Não incide contribuição previdenciária sobre verba não incorporável aos proventos de aposentadoria do servidor público, tais como terço de férias, serviços extraordinários, adicional noturno e adicional de insalubridade. Com base nesse entendimento, o Plenário, por maioria e em conclusão de julgamento, ao apreciar o Tema 163 da repercussão geral, deu parcial provimento ao recurso extraordinário no qual servidora pública federal postulou o afastamento dos descontos previdenciários sobre aquelas verbas e quaisquer outras de caráter transitório que viesse a receber, diante da impossibilidade de incorporá-las aos proventos de aposentadoria (Informativos 776, 787 e 847). O acórdão recorrido afastara a pretensão deduzida para reconhecer a incidência da contribuição mesmo com relação às verbas não incorporáveis. O Tribunal a quo destacou que a Emenda Constitucional (EC) 41/2003 inaugurou regime marcadamente solidário, de modo que as únicas parcelas excluídas da base imponible seriam aquelas previstas expressamente em lei. Preliminarmente, o Colegiado ressaltou que, embora diversos dispositivos impugnados no recurso se referissem tanto ao Regime Próprio de Previdência Social (RPPS) quanto ao Regime Geral de Previdência Social (RGPS), o julgamento abrangeu apenas o regime próprio dos servidores públicos. No mérito, o Tribunal concluiu que o disposto nos §§ 3º

(1) e 12 do art. 40 da Constituição Federal (CF), combinado com o § 11 (2) do art. 201 da CF, deixa evidente que somente podem figurar como base de cálculo da contribuição previdenciária os ganhos habituais com repercussão nos benefícios, excluindo, assim, as verbas que não se incorporam à aposentadoria. A dimensão contributiva do sistema mostra-se incompatível com a cobrança de qualquer verba previdenciária que não garanta ao segurado algum benefício efetivo ou potencial. O princípio da solidariedade não é suficiente para elidir esse aspecto, impondo ao contribuinte uma contribuição que não trará retorno. A não incidência da contribuição previdenciária sobre as parcelas não incorporáveis à aposentadoria do servidor público decorre de comando expresso no § 3º do art. 40 da CF. Essa previsão especial afasta a incidência da regra disposta no § 11 do art. 201 da CF, a qual é aplicável apenas de modo subsidiário ao próprio. Da redação originária do texto constitucional, o RPPS migrou de natureza solidária e distributiva para um regime também contributivo (EC 3/1993). Posteriormente, com a entrada em vigor da EC 20/1998, o aspecto contributivo foi reforçado, colocando-se em aparente conflito os princípios da contributividade e da solidariedade. Ocorre que, a partir de então, previu-se a vinculação expressa entre os proventos de aposentadoria e a remuneração recebida pelo servidor, de modo que as parcelas sem reflexo nos proventos estão livres da incidência da contribuição previdenciária. Essa vinculação tornou-se ainda mais expressiva a partir da EC 41/2003. Ainda que a solidariedade do sistema tenha sido reforçada, não houve a derrogação do caráter contributivo. De um lado, o princípio da solidariedade afastaria a relação simétrica entre contribuição e benefício. De outro, o princípio contributivo impediria a cobrança de contribuição previdenciária sem que se conferisse ao segurado alguma contraprestação, efetiva ou potencial, em termos de serviços ou

benefícios. Nesse contexto, ainda que o princípio da solidariedade fosse pedra angular do sistema próprio dos servidores, não poderia esvaziar seu caráter contributivo, informado pelo princípio do custo-benefício, tendo em conta a necessidade de um sinalagma mínimo, ainda que não importasse em perfeita simetria entre o que se paga e o que se recebe. Desse modo, deve ser estabelecida a aplicação simétrica do binômio formado entre os princípios da contributividade e da solidariedade, de forma a prestigiá-los e conjugá-los em um produto final equilibrado. Logo, caso o Estado tenha intenção de promover um fortalecimento atuarial, poderá agravar a alíquota incidente sobre os participantes ou até mesmo aumentar sua participação no custeio, mas não tributar sobre base não imponible. O Colegiado destacou, ainda, que a Constituição conferiu ao legislador ordinário a tarefa de estabelecer o critério definidor das parcelas que compõem a remuneração do servidor para fins previdenciários. No entanto, essa delegação não lhe permite subverter o comando constitucional de modo a incluir, na base de cálculo da contribuição previdenciária, parcelas sem repercussão nos proventos de aposentadoria, sob pena de desrespeito ao § 3º (1) do art. 40 da CF. Isso significa que o rol das parcelas isentas de contribuição previdenciária previsto pela Lei 9.783/1999 – e posteriormente pela Lei 10.887/2004 – não é taxativo, mas meramente exemplificativo. Ressaltou, ademais, que a Lei 10.887/2004, em seu art. 4º, VII, X, XI e XII (3), excluiu as verbas que não serão incorporadas à aposentadoria do cálculo da contribuição previdenciária. Inclusive, o legislador optou por excluir expressamente as verbas indicadas pelo recorrente do conceito de remuneração para fins de incidência da contribuição previdenciária. Desse modo, até a entrada em vigor da EC 41/2003, se a incidência não era admitida por falta de previsão constitucional acerca da aplicação do princípio da solidariedade

de grupo ao regime próprio, após a vigência da referida emenda e a consagração da solidariedade como baliza do regime próprio, o legislador optou por proteger da incidência da contribuição as verbas discutidas no recurso extraordinário, com a consequente exclusão de tais parcelas da base de cálculo da contribuição previdenciária. Por fim, o Colegiado ressaltou que a situação dos servidores inativos, contemplados com proventos de aposentadoria, é distinta da dos servidores em atividade. Os aposentados são impelidos a participar do custeio do regime previdenciário de sua categoria em menor proporção, com vistas a impedir eventual insolubilidade do sistema, por imposição do princípio da solidariedade. Além disso, a contribuição dos inativos tem base de cálculo diversa da dos servidores da ativa, pois a contribuição previdenciária incide apenas sobre as parcelas dos proventos que excedem o limite máximo estabelecido para os benefícios do RGPS. Ficaram vencidos os ministros Teori Zavascki, Dias Toffoli, Marco Aurélio e Gilmar Mendes, que desproveram o recurso. Entenderam, em síntese, que o rol exemplificativo do art. 4º das Leis 9.783/1999 e 10.884/2004 deveria ser interpretado no sentido da possibilidade de se incluírem na base de cálculo das contribuições previdenciárias, independentemente da repercussão direta e imediata do valor do benefício, parcelas remuneratórias recebidas pelos servidores a título de ganhos habituais, excluindo-se, portanto, os ganhos não habituais e aqueles que, mesmo recebidos com habitualidade, tivessem caráter indenizatório. Adite-se que, para eles, a questão atinente à natureza da verba, inclusive seu caráter indenizatório ou não, para fins de incidência da contribuição previdenciária, seria matéria a implicar juízo de legalidade e de fatos e provas, inviável em recurso extraordinário. RE 593068/SC, rel. Min. Roberto Barroso, julgamento em 11.10.2018. (RE-593068). [Informativo STF nº 919](#).

**11. TCU - É irregular a desclassificação de proposta vantajosa à Administração por erro de baixa materialidade que possa ser sanado mediante diligência, por afrontar o interesse público.**

Representação apresentada por licitante apontou possíveis irregularidades na concorrência 04/2017-CC, do tipo menor preço, conduzida pelo Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas no Estado do Pará (Sebrae/PA) para reforma de seu edifício-sede. A principal ocorrência examinada foi a desclassificação da representante, que ofertara a proposta mais vantajosa. A comissão de licitação do Sebrae fundamentou sua decisão no fato de a empresa representante não ter apresentado a composição de preço unitário referente ao serviço “rodapé de 15 cm”, cujo valor correspondia a menos de 0,5% do total da proposta. A relatora do feito, apesar de considerar que as condutas dos responsáveis não eram graves o suficiente para apená-los, consignou não ter encontrado “nas defesas apresentadas, em virtude das audiências e oitivas, razões suficientes a justificar tal proceder do Sebrae/PA, a não ser excessivo rigor e formalismo no exame da proposta da [representante] e inconsistências/equívocos no procedimento licitatório referente à concorrência 4/2017”. Ao tratar do recurso administrativo interposto pela empresa representante em decorrência da sua desclassificação, a relatora observou que o parecer jurídico da entidade “equivocadamente registrou que a proposta de preços da empresa omitiu o valor do subitem 10.5, erro substancial que impede a validação do valor global ofertado e fundamenta a desclassificação da licitante no certame, sendo que na verdade a única ausência era a da composição de preços unitários do subitem”. Conforme verificado pela relatora, o citado subitem 10.5 constava da proposta da licitante desclassificada, estando ausente somente a composição do seu preço unitário. Para ela, em conclusão, “não há como acolher o posicionamento

do Sebrae/PA no sentido de que se tratava de omissão insanável e de que diligência em qualquer tempo resultaria necessariamente em novas propostas, com violação ao §3º do art. 43 da Lei 8.666/1993 e ao princípio da isonomia”, pois diligência objetivando “a apresentação pela citada empresa da composição de preços para subitem de pouquíssima relevância em momento algum feriria a Lei de Licitações. Ao contrário, buscaria cumprir seu art. 3º na seleção da proposta mais vantajosa para a Administração, posto que a proposta da [representante] foi menor em R\$ 478.561,41 em relação à da empresa contratada”. Ao acolher o voto da relatora, o Plenário julgou procedente a representação e fixou prazo para o Sebrae/PA anular o contrato, além de “dar ciência ao Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas do Pará que a desclassificação de proposta vantajosa à Administração por erro de baixa materialidade que possa ser sanado mediante diligência afronta o interesse público e contraria a ampla jurisprudência deste Tribunal de Contas da União”. Acórdão 2239/2018 Plenário, Representação, Relator Ministra Ana Arraes. [Informativo de Licitações e Contratos nº 355.](#)

**12. TCU - Para fim de contratação com base no art. 25, inciso II, da Lei 8.666/1993, serviços advocatícios podem ser considerados como singulares não apenas por suas características abstratas, mas também em razão da relevância do interesse público em jogo, a exigir grande nível de segurança, restrição e cuidado na execução dos serviços, a exemplo de demandas judiciais envolvendo valores de indenização muito elevados, que coloquem em risco a sobrevivência da entidade contratante.**

No exame da prestação de contas da Companhia Energética do Piauí (Cepisa) relativa ao exercício de 2010, dois atos foram tidos como suficientemente graves pelo TCU para julgar irregulares as contas dos responsáveis (Acórdão 1.936/2016 Primeira Câmara),

ambos relacionados à contratação de escritório de advocacia, por inexigibilidade de licitação, para a prestação de assessoria jurídica em processos judiciais e administrativos. As contratações foram reputadas como irregulares, entre outros motivos, porque os serviços não seriam de natureza singular, um dos pressupostos exigidos no art. 25, inciso II, da Lei 8.666/1993. Inconformados, os responsáveis interpuseram recursos de reconsideração contra a referida deliberação, aduzindo, entre outros argumentos, que “a contratação era necessária em reforço ao departamento jurídico da entidade e envolvia fornecedores de expertise reconhecida e suficiente para dar suporte estratégico em casos de alto relevo” e que “a Cepisa estava sendo alvo de inúmeras ações no campo regulatório de energia elétrica, com pretensões e atos de escritórios e advogados que causavam risco para o próprio abastecimento do Estado do Piauí e para sua própria sobrevivência, já que os pleitos que lhe eram impingidos e as sanções que lhe podiam ser aplicadas pela Aneel colocavam em risco a continuidade da atuação da concessionária”. Em seu voto, o relator externou o seu entendimento de que a singularidade pressupõe “complexidade e especificidade”, razão por que “a natureza singular não deve ser compreendida como uma situação de ausência de pluralidade de sujeitos em condições de executar o objeto, mas sim como uma situação diferenciada e sofisticada que exige grande nível de segurança, restrição e cuidado”. Para o relator, no caso concreto, afigurava-se “inegável que os serviços colocados sob a responsabilidade do escritório contratado eram estratégicos e de grande relevância, ligados à regulação do setor energético e à atuação da Cepisa”. A corroborar tal assertiva, ressaltou que “os recorrentes relacionaram demandas que colocavam em risco o abastecimento de energia e a sobrevivência da própria empresa, uma vez que envolviam litígios acerca de indenizações de elevadíssimos valores. Citaram, ainda, ações civis

*públicas em que se questionava a qualidade do fornecimento de energia ou se pretendia impor à concessionária pesadas condutas, redução do prazo de ressarcimento de consumidores supostamente lesados e multa de milhões de reais a título de danos morais. Mencionaram, ainda, diversas demandas tributárias, dentre elas execuções fiscais do Estado do Piauí, com discussões que superaram a cifra dos treze milhões de reais, em dados históricos. Outras ações mencionadas discutiram dívidas havidas pela Águas e Esgotos do Piauí S.A (Agespisa) relativas a faturas de serviços, com débitos históricos da ordem de R\$ 159.274.574,28”. Diante desse contexto, anuiu à manifestação do titular da unidade técnica no sentido de que “a natureza singular está aí: a própria sobrevivência da empresa estaria em jogo (...). A materialidade, portanto, a singularidade, também estariam provadas pela natureza das ações. Sabemos que as ações coletivas, como a ação popular e a ação civil pública, impõem pesados ônus ao sucumbente, devido ao caráter ‘erga omnes’ da condenação (no caso todos os consumidores do Piauí)”. Por fim, ao enfatizar que “o objeto é caracterizado como singular não pelas suas características abstratas, mas pela relevância dos interesses públicos em jogo”, o relator concluiu ter restado demonstrada a “impossibilidade fática de a entidade assumir, por seu corpo próprio de advogados, a execução dos serviços em comento”. Acolhendo o voto do relator, o colegiado decidiu dar provimento aos recursos de reconsideração. Acórdão 10940/2018 Primeira Câmara, Recurso de Reconsideração, Relator Ministro Benjamin Zymler. [Informativo de Licitações e Contratos nº 355](#).*