

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, 10 de junho a 08 de julho de 2019

n. 93



◆ NÚCLEO DE
JURISPRUDÊNCIA ◆
SÚMULA

SUMÁRIO

PLENÁRIO

1. **Pessoal. Parecer em Consulta TC nº 011/2019-Plenário**, sobre a concessão de adicional por tempo de serviço e ao adicional de assiduidade a ocupantes de cargos comissionados.
2. **Finanças Públicas. Parecer em Consulta TC nº 012/2019-Plenário**, sobre a contratação de instituição financeira para prestação de serviços de pagamento de remuneração e similares.
3. **Administração Pública. Parecer em Consulta TC nº 013/2019-Plenário**, sobre a transferência de recursos financeiros, via termo de fomento previsto na Lei Federal nº 13.019/14, a times profissionais de futebol.
4. **Responsabilidade.** Cabe ao gestor provar a regular aplicação dos recursos públicos.
5. **Processual.** A Amunes não pertence ao rol de jurisdicionados do TCEES.
6. **Processual.** Aos processos do TCEES aplicam-se as normas próprias aos seus procedimentos, aplicando-se de forma subsidiária o CPC em casos de omissão.
7. **Administração pública.** Contratação de assessoria jurídica para auxílio de Comissão Parlamentar de Inquérito sem comprovação de interesse público.

OUTROS TRIBUNAIS

8. **TCU** - A variação cambial, em regime de câmbio flutuante, não pode ser considerada suficiente para, isoladamente, embasar a necessidade de reequilíbrio econômico-financeiro do contrato com fulcro no art. 65, inciso II, alínea “d”, da Lei 8.666/1993. Para que a variação do câmbio possa justificar o pagamento de

valores à contratada a título de recomposição do equilíbrio econômico-financeiro, faz-se necessário que ela seja imprevisível ou de consequências incalculáveis.

PLENÁRIO

1. **Parecer em Consulta TC nº 011/2019-Plenário, sobre a concessão de adicional por tempo de serviço e ao adicional de assiduidade a ocupantes de cargos comissionados.**

Trata-se de consulta formulada pelo Presidente da Câmara Municipal de Conceição do Castelo, apresentando os seguintes questionamentos: *“Se o Estatuto de Servidos Públicos do Estado, textualmente, previr a concessão de direito ao adicional por tempo de serviço e ao adicional de assiduidade ao servidor público, e não fizer ressaltar de aplicabilidade apenas a ocupantes de cargos de provimento efetivo, pode-se conceder referido adicional a ocupantes de cargos comissionados no Estado, de livre nomeação e exoneração, atuantes, ininterruptamente, por mais de 10 anos de efetivo serviço prestado no mesmo cargo? Pode-se conceder referidos adicionais a ocupantes de cargos comissionados no Município, de livre nomeação e exoneração, atuantes, ininterruptamente, por mais de 10 anos de efetivo serviço prestado no mesmo cargo, na hipótese de não existir Estatuto de Servidores Públicos no Município, mas o Município adotar mediante lei que os servidores municipais serão regidos pelo Estatuto dos Servidores Públicos Estaduais?”* O Plenário conheceu da consulta e, no mérito, a respondeu, à unanimidade, nos seguintes termos:

Deste modo, que seja informado ao consulente no que tange aos questionamentos formulados, objeto

da consulta, a existência dos Pareceres em Consultas TC 007/2003, 020/2013 e 023/2018, que concluiu que dada a autonomia municipal assegurada pela Constituição Federal, cada ente político poderá assegurar a concessão de vantagens pecuniárias aos servidores ocupantes de cargo de provimento em comissão, desde que compatíveis com a precariedade inerente a esses cargos, bem como em observância ao teor constante da previsão em lei local. No mesmo sentido, se manifestou o Exmo. Cons. Rel. Rodrigo Coelho do Carmo no Parecer em Consulta TC 023/2018: (...) concordando com o posicionamento adotado de que a vantagem pessoal é aquela em que o servidor percebe em razão de uma circunstância ligada à sua própria situação individual e não ligada pura e simplesmente ao cargo, os direitos e vantagens devem ser estabelecidos em lei para seu auferimento (...)

[Parecer em Consulta TC 011/2019-Plenário](#), TC 3077/2019, relator conselheiro Domingos Augusto Taufner, publicado em 10/06/2019.

2. Parecer em Consulta TC nº 012/2019-Plenário, sobre a contratação de instituição financeira para prestação de serviços de pagamento de remuneração e similares.

Tratam os autos de consulta formulada pelo presidente da Assembleia Legislativa do Estado do Espírito Santo, solicitando posicionamento do Tribunal de Contas do Espírito Santo quanto às seguintes indagações: “1) *O Gestor Público está obrigado a realizar licitação para a concessão de exclusividade à instituição financeira oficial para a prestação de serviços de pagamento de remuneração e similares?* 2) *não existindo tal obrigação, mas*

desejando o órgão aperfeiçoar a captação de recursos para o Erário, qual o instrumento jurídico adequado para se proceder à contratação da instituição financeira oficial: contrato ou convênio? 3) *as cooperativas que integram o sistema financeiro cooperativo podem ter tratamento diferenciado para a prestação de serviços de pagamento de remuneração e similares?* 4) *é viável a contratação direta para estes casos com amparo no artigo 24, inciso VIII, da Lei Federal nº 8.666/93”?* O Plenário, à unanimidade, decidiu por responder à consulta nos seguintes termos:

1.2.1 Fica a cargo do gestor a opção pela realização de procedimento licitatório ou pela contratação direta, de caráter exclusivo, de instituições financeiras oficiais amparada no art. 24, VIII, da Lei nº 8.666/93, e de forma não exclusiva, quando então cabível a realização de credenciamento, devendo deixar assente nos autos que a escolha, dentre as possíveis, é a que melhor atende ao interesse público, com decisão devidamente fundamentada e motivada;

1.2.2 O contrato administrativo é o instrumento jurídico adequado para a contratação de instituição financeira;

1.2.3 As cooperativas que integram o sistema financeiro, com base na Lei Complementar 161/2018 que alterou o art. 2º, da Lei Complementar nº130/2009, perante aos Municípios, seus órgãos ou entidades e das empresas por eles controladas equiparam-se quanto a possibilidade de prestar serviços de captação de recursos, pagamento de fornecedores e folha de pagamento às instituições financeiras oficiais, não sendo aplicada a mesma regra perante os entes estaduais e a União;

1.2.3.1 Perante os entes estaduais e a União, as cooperativas de crédito estão equiparadas às instituições financeiras privadas, podendo assim, prestar o serviço de pagamento aos servidores públicos, conforme disposto no art. 17, da Resolução nº 4.434/2015 do BCB;

1.2.4 A Cooperativa de crédito poderá prestar serviço ao poder público, mediante o prévio procedimento licitatório nos termos da Lei n. 8.666/93, não há que se falar em contratação direta, com fulcro no artigo 24, inciso VIII, da Lei.

[Parecer Consulta TC 012/2019-Plenário](#), TC 7024/2018, relator conselheiro Domingos Augusto Taufner, publicado em 08/07/2019.

3. Parecer em Consulta TC nº 013/2019-Plenário, sobre a transferência de recursos financeiros, via termo de fomento previsto na Lei Federal nº 13.019/14, a times profissionais de futebol.

Trata-se de consulta formulada pelo prefeito municipal da Serra, solicitando resposta para as seguintes indagações: *“É possível firmar Termo de Fomento, com transferência de recursos financeiros, previsto na Lei nº 13.019/15 com times profissionais de futebol? Se sim, é possível a dispensa de chamamento público para efetivar tal medida? Subsidiariamente, indaga-se que, se não for possível "patrocinar" clubes de futebol profissional com base na Lei nº 13.019/2015, haveria algum outro instrumento jurídico hábil para firmar tal parceria?”*. O Plenário respondeu à consulta nos seguintes termos:

Os times de futebol profissional não se enquadram no conceito de organizações da sociedade civil e exercem atividades incompatíveis com as atividades objeto das

parcerias da Lei 13.019/2014, portanto, não podem firmar termos de fomento nem de colaboração. Os instrumentos jurídicos hábeis para a transferência de recursos públicos para equipes desportivas profissionais estão exemplificados no art. 56, da Lei 9.615/1998, dependendo seu cabimento da adequação dos instrumentos com as características do esporte profissional.

[Parecer em Consulta TC 013/2019-Plenário](#), TC 9812/2018, relator Conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges, publicado em 08/07/2019.

4. Nos processos de contas perante o TCEES, cabe ao gestor provar a regular aplicação dos recursos públicos, cabendo-lhe o ônus da prova.

Tratam os autos de recurso de reconsideração interposto em face do Acórdão TC-1378/2015-Segunda Câmara. Ao analisar o processo nº 4148/2008, referente ao Convite nº 112/2008, o corpo técnico desta Corte apontou que a prefeitura de Alto Rio Novo/ES realizou parte do pagamento da despesa na data de assinatura do contrato, o que viola o artigo 62 da Lei 4.320/64, que permite pagamento somente após a regular liquidação da despesa. Inicialmente, o relator observou: *“Quanto à alegação da recorrente que a esta Corte compete provar a irregularidade, a Constituição Federal estabelece que cabe a qualquer pessoa que verse os recursos públicos a obrigação de prestar contas sob estes”*. Assim, aduziu: *“nas ações de contas para que ocorra o julgamento das contas dos responsáveis pelos Tribunais de Contas apontando pela regularidade, é de responsabilidade do gestor comprovar que utilizou os recursos adequadamente. O próprio Tribunal de Contas da União, em Enunciado nº 176, consolidou tal entendimento, in verbis: ‘Compete ao gestor comprovar a boa e*

regular aplicação dos recursos públicos, cabendo-lhe o ônus da prova”. Em continuidade, o relator argumentou: *“Assim, a esta Corte compete, com fundamento no art. 71, inciso II da CF, emitir um juízo de valor acerca da regularidade e da conformidade da gestão dos administradores públicos e não provar, como alega a Recorrente, que a irregularidade aconteceu. Muito pelo contrário, compete a quem gere e executa os recursos públicos trazer ao processo, documentos capazes de comprovar que ocorreu a liquidação regular do contrato”*. O relator citou ainda a alegação da recorrente de que a liquidação do contrato é de conhecimento geral da população do município. Dessa forma, concluiu: *“o argumento de que a população possui conhecimento se tratam de argumentos vazios e sem relevância para o processo, pois para fins de comprovação de liquidação, exige-se a juntada de conteúdo probatório capaz de comprovar a regular liquidação com aptidão para afastar as irregularidades apontadas no Processo TC 748/2009”*. O Plenário, à unanimidade, decidiu por negar provimento ao recurso quanto ao mérito, mantendo incólume a decisão recorrida. Acórdão TC 502/2019-Plenário, TC 2074/2016, relator conselheiro Domingos Augusto Taufner, publicado em 10/06/2019.

5. A Amunes não pertence ao rol de jurisdicionados do TCEES.

Versam os autos sobre representação, com pedido de medida cautelar, subscrita pelo Procurador do Ministério Público de Contas, em face da Associação dos Municípios do Estado do Espírito Santo – AMUNES, alegando possíveis ilegalidades decorrentes de recebimento de recursos públicos advindos de seus associados, quais sejam, os municípios do estado do Espírito Santo. O relator, a princípio, observou: *“O representante defende que, por ser a AMUNES custeada por meio de recursos públicos advindos de seus associados, que são municípios desse Estado, a*

entidade deverá ser reconhecida como ente jurisdicionado a esta Corte, com a sujeição ao regime de direito público, especialmente quanto à omissão de prestação de contas anual, ausência de aplicação da Lei Federal nº 8.666/93 e ausência de seleção pública de pessoal”. E continuou: *“Por entender que os recursos públicos geridos pela AMUNES são públicos, contesta a não realização de concurso público ou ao menos seleção pública pela referida associação. Pela mesma razão, sustenta que a AMUNES deveria utilizar-se de procedimento licitatório em suas contratações, sob pena de afronta ao artigo 37, XXI da Constituição Federal, bem como aos artigos 1º, 2º e 3º da Lei 8.666/93, de 21 de junho de 1993”*. O relator citou o Acórdão TC nº 752/2018-Plenário que resultou no Prejulgado nº 40. Nesse sentido, entendeu: *“Resulta claro que, nos termos do Prejulgado acima citado, esta Corte de Contas decidiu que a AMUNES, por ser uma associação civil, não pertence ao rol de jurisdicionados deste TCEES e não integra a Administração Direta ou Indireta, no que se refere as contribuições e mensalidades dos municípios associados, não estando sujeita às regras do Concurso Público nem aos procedimentos previstos na Lei de Licitações e não está sujeita a prestação de contas anual perante o Tribunal de Contas, nem mesmo à sua fiscalização ordinária, apenas nos casos em que firme convênio, ajustes ou outros instrumentos congêneres, sendo responsável pela administração e aplicação de recursos públicos. Assim sendo, a questão restou sedimentada com a publicação do Prejulgado nº 40 desta Corte de Contas”*. Por fim, o relator apreciou: *“Nesse passo, corroboro com o entendimento técnico e discordo do Parecer Ministerial e voto pela improcedência da presente Representação, uma vez que deve prevalecer o entendimento disposto no o entendimento do Prejulgado 40”*. O Plenário, à unanimidade, decidiu por julgar improcedente a representação, ante as razões expostas pelo relator. Acórdão TC-505/2019-

Plenário, TC 2521/2016, relator conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun, publicado em 10/06/2019.

6. Aos processos do TCEES aplicam-se as normas próprias aos seus procedimentos, aplicando-se de forma subsidiária o CPC em casos de omissão.

Tratam os autos de recurso de reconsideração interposto em face do Acórdão TC-1378/2015-Segunda Câmara. Inicialmente, o relator observou: *“Expõe a Recorrente que o processo TC 748/2009 carece de causa de pedir e, por esse motivo, nos termos dos art. 267, I, c/c o art. 295, I, parágrafo único, do Código de Processo Civil, deve ser extinto sem resolução do mérito, pois a causa de pedir é elemento essencial da petição inicial e sua inobservância fere princípios basilares do direito”*. Observou ainda que: *“A Área Técnica ao analisar o argumento, afastou o vício apontado pela Recorrente, eis que ao Tribunal de Contas aplicam-se normas próprias aos seus procedimentos”*. Sobre a alegação da ora recorrente, o relator asseverou: *“Pois bem. Não existe dúvidas quanto a aplicação subsidiária do CPC aos processos administrativos que tramitam nesta Corte de Contas, cabendo aplicação ao Código de Processo Civil apenas nos casos em que a Lei Orgânica e/ou o Regimento Interno restarem omissos”*. Sendo assim, entendeu: *“quanto ao processo de Tomada de Contas, este é regulado em seção e capítulo próprio na Resolução LC 261/2013 e na Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo LC 621/2012, e como resta devidamente comprovado pela Equipe Técnica, o processo TC 748/2009 respeitou todas as formas e fases das respectivas normas quanto a Tomada de Contas, não padecendo o processo de qualquer vício capaz de levá-lo a extinção”*. Isto posto, concluiu: *“acompanho o posicionamento da Equipe Técnica e não conheço da preliminar arguida”*. O Plenário, à unanimidade, decidiu por negar provimento ao recurso,

mantendo incólume o Acórdão TC-1378/2015-Segunda Câmara. Acórdão TC-502/2019-Plenário, TC 2074/2016, relator conselheiro Domingos Augusto Taufner, publicado em 10/06/2019.

7. Contratação de assessoria jurídica para auxílio de Comissão Parlamentar de Inquérito sem comprovação de interesse público.

Tratam os autos de recurso de reconsideração interposto pela Câmara Municipal de Marilândia, em face do acórdão que julgou irregulares as contas daquele órgão tendo em vista da ausência de interesse público para a contratação de advogado. Os defendentes alegaram, em síntese, que: *“a contratação se deu em razão da necessidade de se alcançar imparcialidade e transparência na elaboração do relatório final da primeira Comissão Parlamentar de inquérito do Município”*. Sobre a alegação, o relator aduziu: *“entende a área técnica que a proibição de contratação de advogado para assessorar a CPI foi amparada pelo artigo 37 da Constituição Federal, levando em consideração igualmente a aplicação dos princípios constitucionais e com o que prescreve a própria Lei Municipal”*. Enfatizou ainda que *“a matéria atinente a contratação de profissional para assessorar trabalhos deste tipo é, a depender das circunstâncias do caso concreto até permitida e mesmo compreensível, desde que se encontre diante de certas peculiaridades, ou seja, é caso de contratação excepcional, como necessidade urgente, imperiosa e transitória, até que se crie o cargo, posto que a atividade discutida é reconhecida como típica no âmbito da Administração”*. Desta feita, acompanhou o opinamento da área técnica quanto a ausência de interesse público na contratação, divergindo quanto ao ressarcimento, visto que houve a prestação de serviços. O plenário, à unanimidade, decidiu por manter a irregularidade,

afastando a imputação de ressarcimento. Acórdão TC 546/2019-Plenário, TC 6178/2018, Relator Conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges, publicado em 24/06/2019.

OUTROS TRIBUNAIS

8. TCU - A variação cambial, em regime de câmbio flutuante, não pode ser considerada suficiente para, isoladamente, embasar a necessidade de reequilíbrio econômico-financeiro do contrato com fulcro no art. 65, inciso II, alínea “d”, da Lei 8.666/1993. Para que a variação do câmbio possa justificar o pagamento de valores à contratada a título de recomposição do equilíbrio econômico-financeiro, faz-se necessário que ela seja imprevisível ou de consequências incalculáveis.

Tomada de contas especial instaurada por determinação do Acórdão 4.377/2018-Primeira Câmara examinou indícios de irregularidade no pagamento de indenização contratual pela Companhia Docas do Estado de São Paulo (Codesp), a título de recomposição do equilíbrio econômico-financeiro, sob a alegação de variação cambial imprevisível. O contrato analisado nos autos teve como objeto a prestação de serviços para migração e aquisição de novas licenças de produtos de informática. A empresa prestadora dos serviços solicitara revisão do valor do contrato por quatro vezes, alegando que teria arcado com prejuízo devido à desvalorização do real perante o dólar, tendo sido o pleito negado por três vezes pela Codesp, com base em pareceres do setor técnico com a concordância do setor jurídico. Apenas na quarta vez, aproximadamente um ano depois do indeferimento do primeiro pedido, a solicitação foi acatada. Ao se pronunciar sobre o caso, o relator consignou que as provas *“trazidas aos autos demonstram que a indenização foi paga de*

forma totalmente desarrazoada, sem a comprovação da imprevisibilidade da variação da moeda cambial e do prejuízo sofrido pela empresa”. Para corroborar seu posicionamento, o relator, em sintonia com a instrução da unidade técnica, destacou que a empresa contratada apresentou valores distintos de prejuízo em cada solicitação, o que demonstrava a ausência de dados concretos para fundamentar os pedidos. Destacou, ainda, que a empresa não apresentou qualquer documento relativo aos seus custos que pudesse indicar prejuízo, restando patente que os *“expedientes emitidos pelo setor jurídico da Codesp se basearam apenas na declaração da empresa, deixando de requerer evidências quanto ao efetivo dano e de analisar a imprevisibilidade da variação cambial”*. De outra ótica, o relator observou que as informações do processo demonstravam *“que a variação do dólar não foi imprevisível, mas, sim, ordinária, seguindo a tendência do que estava ocorrendo nas semanas anteriores à assinatura do contrato e ao pagamento dos serviços”*, concluindo que a situação vivenciada pela contratada era totalmente previsível, constituindo risco natural do negócio, previsibilidade, inclusive, que já havia sido afirmada pelo setor técnico da Codesp ao negar os pedidos anteriores. Transcrevendo o disposto no art. 65, inciso II, alínea ‘d’, da Lei 8.666/1993, o relator arrematou: *“Em um regime de câmbio flutuante, é esperado que ocorram, ordinariamente, variações cambiais. Tais alterações, que refletem a tendência da economia, não podem ser consideradas suficientes para embasar a repactuação do contrato com fulcro no art. 65, II, “d”, da Lei 8.666/93, e, conseqüentemente, justificar o pagamento de indenização à empresa contratada a título de reestabelecimento do equilíbrio econômico-financeiro do contrato. Para que a variação do câmbio possa justificar o pagamento de valores à contratada a título de recomposição do equilíbrio econômico-financeiro contratual, impõe-se que ela seja imprevisível ou de*

consequências incalculáveis, o que não ficou demonstrado pelos responsáveis”. Acompanhando o voto do relator, o colegiado decidiu, entre outras deliberações, julgar irregulares as contas dos responsáveis e condená-los, solidariamente, à restituição do pagamento indevido de indenização a título de reequilíbrio econômico-financeiro do contrato. Acórdão 4125/2019 Primeira Câmara, Tomada de Contas Especial, Relator Ministro Bruno Dantas. [Informativo de Licitações e Contratos nº 370.](#)