

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, 02 a 13 de outubro de 2017

n. 67



◆ NÚCLEO DE
JURISPRUDÊNCIA ◆
SÚMULA

SUMÁRIO

PLENÁRIO

1. **Finanças Públicas. Parecer em Consulta TC nº 015/2017**, sobre a utilização de recursos do Fundeb para pagamento de profissional do magistério atuante no Programa Nacional de Educação Tributária.
2. **Agentes Políticos. Prejulgado nº 021** - Negada exequibilidade, por violação ao princípio da reserva legal, a resolução de câmara municipal que instituiu décimo terceiro salário aos vereadores.
3. **Agentes Políticos. Prejulgado nº 022** - Negada exequibilidade, por ofensa ao princípio da anterioridade, a lei que fixou subsídio de vereadores após as eleições municipais, bem como a trecho de artigo de lei orgânica prevendo tal possibilidade.
4. **Contratação Direta.** Irregularidade na contratação de patrocínios mediante inexigibilidade de licitação em razão da não apresentação de justificativas de preço e motivação de escolha das entidades patrocinadas.
5. **Licitações.** Regularidade de licitação conjunta de serviços de gestão de frota e fornecimento de combustíveis, considerando a amplitude regional de atuação do órgão contratante.

1ª CÂMARA

6. **Convênios.** Possibilidade de remuneração da equipe de trabalho de entidades privadas sem fins lucrativos em função de serviços prestados à consecução do objeto conveniado e previamente descritos no plano de trabalho.

2ª CÂMARA

7. **Processual.** Realização de instrução processual complementar no âmbito do TCE/ES e ausência de suspensão do prazo prescricional.

OUTROS TRIBUNAIS

8. **STJ - Súmula nº 591.** É permitida a prova emprestada no processo administrativo disciplinar, desde que devidamente autorizada pelo juízo competente e respeitados o contraditório e a ampla defesa.
9. **STJ - Súmula nº 592.** O excesso de prazo para a conclusão do processo administrativo disciplinar só causa nulidade se houver demonstração de prejuízo à defesa.
10. **STJ** - O membro do Ministério Público que atua perante o Tribunal de Contas possui legitimidade e capacidade postulatória para impetrar mandado de segurança, em defesa de suas prerrogativas institucionais, contra acórdão prolatado pela respectiva Corte de Contas.
11. **STJ** - Associação de Municípios e Prefeitos não possuem legitimidade ativa para tutelar em juízo direitos e interesses das pessoas jurídicas de direito público.
12. **TCU** - A apuração das condutas faltosas praticadas por licitantes não consiste em faculdade do gestor público com tal atribuição, mas em dever legal. A aplicação de penalidades não se restringe ao Poder Judiciário, mas, nos termos das Leis 8.666/1993 e 10.520/2002, cabe também aos entes públicos que exercem a função administrativa.

PLENÁRIO

1. Parecer em Consulta TC nº 015/2017, sobre a utilização de recursos do Fundeb para pagamento de profissional do magistério atuante no Programa Nacional de Educação Tributária.

O Prefeito do Município de Rio Bananal formulou consulta a este Tribunal com o seguinte questionamento: *“Considerando a possibilidade do Município implantar a Educação Tributária, os profissionais do magistério que atuam em sala de aula, caso sejam designados para trabalharem no Programa de Educação Tributária, podem permanecer vinculados ao FUNDEB, a serem pagos com este recurso (FUNDEB 60%)”*. O Plenário, à unanimidade, preliminarmente, conheceu da Consulta e, no mérito, a respondeu nos seguintes termos:

- 1. Observado o ordenamento jurídico referente ao FUNDEB, notadamente o previsto no artigo 22 da Lei nº 11.494/07, o profissional designado para atuar no Programa Nacional de Educação Tributária, poderá ser remunerado com os 60% (sessenta por cento) dos recursos, desde que o tema educação fiscal esteja incluído no currículo da educação básica, observando-se ainda os respectivos âmbitos de atuação prioritária dos Estados e Municípios;

[Parecer em Consulta TC nº 015/2017-Plenário](#), TC 9149/2016, relator Conselheiro Domingos Augusto Taufner, publicado em 09/10/2017.

2. Prejulgado nº 021 - Negada exequibilidade, por violação ao princípio da reserva legal, a resolução de câmara municipal que instituiu décimo terceiro salário aos vereadores.

Trata-se de prejulgado decorrente do Acórdão TC-962/2017-Plenário. No caso em comento, que tratou de auditoria realizada na Câmara Municipal de Cachoeiro de Itapemirim, referente ao exercício de 2011, foi suscitada a inconstitucionalidade da disposição constante do §4º do artigo 1º da Resolução nº 190/2008, que fixou pagamento de gratificação a título de décimo terceiro aos vereadores. Sobre o referido caso, o relator se manifestou no seguinte sentido: *“apesar da decisão proferida no RE 650898/RS em primeiro de fevereiro de 2017, com repercussão geral reconhecida, no sentido de que o pagamento de abono de férias e décimo terceiro salário a prefeitos e vice-prefeitos não é incompatível com o regime de subsídio previsto no artigo 39, §4º, da Constituição da República, os pagamentos realizados a esse título não prescindem de lei específica a teor do disposto no art. 37, X, da CF/88”*. Destarte, concluiu: *“Por essa razão acompanho ao entendimento da área técnica e do Ministério Público de Contas de que deva ser instaurado o incidente e declarada a inconstitucionalidade do art. 1º, §4º, da Resolução nº 190/2008 da Câmara Municipal de Cachoeiro de Itapemirim, e no mérito pela irregularidade dos pagamentos de décimo terceiro aos vereadores amparados neste ato normativo”*. O Plenário, à unanimidade, decidiu por instaurar o incidente e declarar inconstitucionalidade em face do art. 1º, §4º, da Resolução nº 190/2008 da Câmara Municipal de Cachoeiro de Itapemirim, formando-se o Prejulgado nº 021. Acórdão TC-962/2017-Plenário, relator Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, publicado em 02/10/2017. [Prejulgado nº 021](#) publicado em 05/10/2017.

3. Prejulgado nº 022 - Negada exequibilidade, por ofensa ao princípio da anterioridade, a lei que fixou subsídio de vereadores após as eleições municipais, bem como a trecho de artigo de lei orgânica prevendo tal possibilidade.

Trata-se de prejulgado decorrente do Acórdão TC-1011/2017-Plenário. No caso em comento, que tratou de fiscalização realizada na Câmara Municipal de Serra, referente ao exercício de 2009, foi suscitada a inconstitucionalidade da Lei Municipal nº 3.296, de 29 de dezembro de 2008, responsável pela fixação dos subsídios dos vereadores para a legislatura 2009/2012, pelo fato da fixação ter ocorrido após as eleições, bem como da expressão “*até a sua última sessão legislativa*”, do art. 102 da Lei Orgânica do Município da Serra, que previa tal possibilidade. Quanto à ocasionalidade da fixação de subsídio dos vereadores, o relator ressaltou: “*O ato de fixar o valor do subsídio para a legislatura seguinte após as eleições, contraria a razão de existir do princípio da anterioridade, porque rompida a impessoalidade, dando azo a maquinções favoráveis ou desfavoráveis, entre eleitos, reeleitos ou não-eleitos, ao sabor das contendas político-eleitorais em detrimento das razões de Estado*”. E acrescentou: “*A construção pretoriana tem firmado entendimento de que a fixação de subsídio de vereadores ventilada no inciso VI do artigo 29 da Constituição Federal deve ocorrer na legislatura anterior e, antes das eleições municipais*”. Assim concluiu: “*diante do apontamento técnico de inconstitucionalidade da Lei Municipal 3.296/2008 por desrespeito aos princípios da moralidade, da impessoalidade, da finalidade e do interesse público, insculpidos nas Constituições estadual e federal, pelo fato de a fixação dos subsídios ter ocorrido após as eleições, (...), voto por negar exequibilidade à Lei Municipal nº 3.296/2008 e à expressão ‘até a sua última sessão legislativa’ do art. 102 da Lei Orgânica do Município da Serra*”. O Plenário, à unanimidade, decidiu nos termos do voto do relator, formando-se

o Prejulgado nº 022. Acórdão TC-1011/2017-Plenário, TC-3570/2010, relator Conselheiro em substituição João Luiz Cotta Lovatti, publicado em 09/10/2017. [Prejulgado nº 022](#) publicado em 10/10/2017.

4. Irregularidade na contratação de patrocínios mediante inexigibilidade de licitação em razão da não apresentação de justificativas de preço e motivação de escolha das entidades patrocinadas.

Trata-se da Prestação de Contas Anual da Companhia Espírito Santense de Saneamento – CESAN, referentes ao exercício de 2010. Sobre a concessão de patrocínios pela empresa, mediante contratação direta por inexigibilidade de licitação, a relatora acompanhou a conclusão da área técnica e do Ministério Público de Contas no seguinte sentido: “*O enquadramento da concessão de patrocínios como contratação direta através de inexigibilidade de licitação com fulcro no caput do art. 25 da Lei de Licitações e Contratos é matéria pacificada nesta Corte de Contas*”. Foi ressaltado, ainda, que “*devendo os patrocínios seguir os ditames da lei 8.666/93, o processo de formalização deveria conter, conforme disposto no artigo 26 da lei, a justificativa da escolha do patrocinado, justificativa de preço contratado, e a comunicação, dentro de três dias à autoridade superior, para publicação na Imprensa Oficial em cinco dias como condição para eficácia dos atos*”. Ao verificar os procedimentos adotados pela companhia notou-se “*que são ainda superficiais as justificativas, registrando-se apenas os objetivos dos eventos não se esclarecendo, valendo-se de instrumentos metodológicos que ponderem o custo e o benefício, em que sentido os mesmos seriam merecedores do patrocínio, ou ainda como se enquadrariam no política de patrocínio da empresa. Nota-se assim que os processos carecem de critérios técnicos que demonstrem a vantajosidade da aplicação*”.

de recursos para o patrocínio ao evento". Quanto à ausência de justificativa do preço pactuado nos patrocínios, observou-se que *"não há que se falar em coleta de preços, mas a lei é clara ao exigir que seja justificado pelo ordenador o valor que será despendido na contratação (art. 26, § único, inciso III da LLC)"*. Em face das razões expostas, concluiu-se pela manutenção da irregularidade. O Plenário, à unanimidade, decidiu nos termos propostos pela relatoria. Acórdão TC-980/2017-Plenário, TC 2829/2011, relatora Conselheira em Substituição Márcia Jaccoud Freitas, publicado em 09/10/2017.

5. Regularidade de licitação conjunta de serviços de gestão de frota e fornecimento de combustíveis, considerando a amplitude regional de atuação do órgão contratante.

Trata-se de indicativo de irregularidade, verificado na Prestação de Contas Anual da Polícia Civil do Estado do Espírito Santo, referentes ao de exercício 2011, relativo à adesão à modelo de gerenciamento de frota e fornecimento de combustíveis, com utilização de tecnologia de cartão magnético, decorrente de procedimento licitatório da SEGER. Houve questionamento da auditoria de que a aquisição teria ocorrido mediante burla à exigência constitucional de licitação, tendo em vista que o modelo de contratação concebido permitiria a aquisição de combustível sem licitação. Em manifestação, o relator destacou: *"De imediato, surgem questionamentos acerca da legalidade do procedimento, uma vez que a citada licitação - em que pese agregar dois objetos distintos, (o gerenciamento da frota de veículos e a aquisição de combustíveis) - apenas licitou os custos do gerenciamento da frota de veículos, afastando da análise as propostas de preços atinentes aos combustíveis, que conforme pactuado pelas partes, será o preço à vista do litro na bomba, cobrado pelos postos conveniados à empresa de gerenciamento dos cartões, que somente poderá ser*

definido no momento do abastecimento do veículo". Prosseguiu, ressaltando que apesar de o edital do Pregão Eletrônico 0025/2008 não ter parametrizado o preço dos combustíveis, cláusulas do contrato efetivamente firmado, deram a entender que os preços unitários dos combustíveis seriam aqueles constantes da tabela de preços médios por região pesquisados pela ANP. Já em relação às vantagens desse modelo de contratação, observou: *"a ampliação da rede de postos de combustíveis conveniados por meio da empresa de cartão magnético, além de gerar maior mobilidade para a frota, também proporciona maior controle e fiscalização dos mesmos. Deste modo, não será a Administração quem contratará os postos que irão abastecer sua frota, mas sim, a administradora do cartão, que disponibilizará ao contratante uma rede de postos credenciados, devidamente habilitados e localizados nas áreas e regiões que melhor atendam às necessidades da Administração. Tanta variedade de postos a disposição da Administração, gera também e invariavelmente, maior diversidade de preços de combustíveis praticados entre os conveniados, o que poderia resultar em prejuízo a proposta mais vantajosa e a economicidade*". Em análise do caso concreto, levando em consideração os serviços desenvolvidos e as características específicas e necessárias para a prestação desses pela Polícia Civil do Estado, considerou: *"a realidade da POLÍCIA CIVIL é bem diferente da observada nos municípios, cujos serviços prestados aos cidadãos se restringem à região municipal propriamente dita, ao passo que a atuação da POLÍCIA CIVIL é ramificada em todos os municípios do Espírito Santo. (...), Assim, temos que diante da amplitude e abrangência dos serviços prestados em todo o Estado pela POLÍCIA CIVIL, o método tradicional demandaria, invariavelmente, a promoção de inúmeros e distintos procedimentos licitatórios, a fim de atender às delegacias dispostas nos 78 municípios do Estado, com perda de*

economia de escala e gastos com a fiscalização de diversos contratos. Em razão disto, tem-se que a modalidade tradicional de licitação para aquisição de combustíveis e gerenciamento da frota poderia causar prejuízos ao interesse público e à eficiência da POLÍCIA CIVIL, dificultando o desempenho dos trabalhos por ela desenvolvidos, haja vista, principalmente, a necessidade de abastecimento e manutenção contínuos da frota”. Dessa forma, concluiu “como regular a aquisição de combustíveis feita através de contratação de empresa para gerenciamento de frota, com preço praticado nas bombas, recomendando-se que o preço dos combustíveis seja parametrizado com o preço médio pesquisado pela ANP de forma mais clara no edital, constando cláusula que proíba o pagamento de preços mais elevados que os preços médios apurados pela ANP na região”. O relator então opinou pelo afastamento do indício de irregularidade, tendo sugerido aos gestores da SEGER e da Polícia Civil, recomendações relativas ao gerenciamento de frota e aquisição de combustíveis aos gestores. O Plenário deliberou, à unanimidade, nos termos do voto do relator. Acórdão TC-965/2017-Plenário, TC-2343/2012, relator conselheiro Domingos Augusto Taufner, publicado em 02/10/2017.

1ª CÂMARA

6. Possibilidade de remuneração da equipe de trabalho de entidades privadas sem fins lucrativos em função de serviços prestados à consecução do objeto conveniado e previamente descritos no plano de trabalho.

Trata-se de Tomada de Contas Especial instaurada pelo Instituto Estadual de Meio Ambiente e Recursos Hídricos – IEMA, tendo em vista a não comprovação da correta aplicação dos recursos

repassados por meio do Convênio nº 027/2010, firmado com o Instituto Verde Brasil. Dentre os itens de irregularidade, foi apontada a “*remuneração indevida do representante legal da conveniente*”, versando a questão sobre a possibilidade ou não de remuneração da equipe de trabalho das entidades privadas sem fins lucrativos que firmam convênios com a Administração Pública. O relator observou que a “*vedação decorre do antigo paradigma de filantropia, caridade e altruísmo que deveria pautar as ações prestadas pelos componentes dessas entidades*”. Ponderou que: “*Na atualidade, contudo, as organizações da sociedade civil, denominadas de Terceiro Setor, passaram a se aparelhar profissionalmente, demandando profissionais capacitados e, por vezes, com dedicação exclusiva, já que também é crescente o grau de complexidade dos serviços que prestam e, por consequência, da participação dessas organizações na prestação de serviços de interesse da sociedade*”. Esclareceu ainda que a “*remuneração de componentes e dirigentes não se confunde com a distribuição de lucros própria das pessoas jurídicas com fins lucrativos*”. Destacou que “*os recursos públicos repassados nessas parcerias devem ser aplicados nas metas previstas no plano de trabalho, visando à consecução do objeto pactuado, e não na sustentação financeira das entidades e, muito menos, na remuneração dos cargos diretivos dessas instituições por suas funções estatutárias*”. Porém, sustentou que “*admite-se a remuneração da equipe de trabalho das organizações, desde que para pagamentos de serviços prestados à consecução do objeto conveniado, não para remunerar pelo simples gerenciamento do convênio*”. No caso em análise, observou que “*verificam-se disposições expressas e claras que vedam a realização de despesas a título de taxa de administração, de gerência ou similar, quer seja na Portaria AGES/SEFAZ Nº 01/2006, quer seja no item 7.1, do Convênio*”. Porém sustentou que, “*com relevante evolução da questão da*

profissionalização das organizações da sociedade civil, passou a fazer sentido e a ser legalmente reconhecido a possibilidade de remuneração de dirigentes, quanto este exerce função previamente descrita no plano de trabalho e de acordo com o objeto acordado no convênio”. Observou que, no caso concreto, a função exercida pelo dirigente da entidade estava prevista no plano de trabalho, inexistindo nos autos questionamento de que os serviços não eram necessários ou não foram prestados, nem de que o preço pago não estava de acordo com o projeto proposto. A Primeira Câmara deliberou conforme voto do relator no sentido de afastar a irregularidade e o ressarcimento imputado, visto que não restou configurado prejuízo ao erário. Decisão TC-3718/2017-Primeira Câmara, TC 9149/2016-8, relator Conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun, publicado em 03/10/2017.

2ª CÂMARA

7. Realização de instrução processual complementar no âmbito do TCE/ES e ausência de suspensão do prazo prescricional.

Trata-se da Prestação de Contas Anual da Câmara Municipal de Pinheiros, referentes ao exercício financeiro de 2010. Sobre a manifestação da defesa referente à ocorrência da prescrição da pretensão punitiva, a área técnica argumentou que a essa não restou verificada, eis que havia sido determinada a realização de diligência, motivo pelo qual a contagem do prazo prescricional restou suspensa por 176 (cento e setenta e seis) dias. Em sentido contrário ao opinamento técnico, o relator esclareceu: *“não há que se confundir a realização de diligência com a realização de instrução processual complementar, pois a diligência é ato capaz de ensejar a suspensão do prazo prescricional, ao passo que a instrução processual não repercute quanto ao prazo prescricional, nem para sua suspensão ou para sua interrupção”*. Nesse sentido,

fez a diferenciação entre os conceitos nos seguintes termos: *“podemos conceituar diligência como forma de atuação realizada fora da repartição pública no intuito de dirimir dúvida sobre algum ponto obscuro a ser decidido a fim de formar a convicção do julgador. Por outro lado, a instrução processual é momento em que se contrapõem as alegações de defesa, com a posição exarada pela área técnica e pelo parecer do Ministério Público de Contas, permitindo ao relator a formação de sua convicção para prolação do voto”*. Desse modo, continuou: *“é possível concluir que não há qualquer suspensão do prazo prescricional em decorrência da realização da instrução pela área técnica, pela emissão de parecer jurídico pelo Ministério Público de Contas, bem como pela emissão de voto pelo relator”*. Desse modo, entendeu assistir razão ao defendente, considerando ocorrida a prescrição da pretensão punitiva, restando prejudicada a análise das irregularidades, salvo daquelas cuja infringência acarretou obrigação de ressarcimento ao erário municipal. A Segunda Câmara, por maioria, deliberou nos termos do voto do relator. Acórdão TC-994/2017-Segunda Câmara, TC 1542/2011, relator Conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges, publicado em 09/10/2017.

OUTROS TRIBUNAIS

8. STJ - Súmula nº 591. É permitida a prova emprestada no processo administrativo disciplinar, desde que devidamente autorizada pelo juízo competente e respeitados o contraditório e a ampla defesa. Primeira Seção, aprovada em 13/9/2017, DJe 18/9/2017. [Informativo de Jurisprudência STJ nº 610](#).

9. STJ - Súmula nº 592. O excesso de prazo para a conclusão do processo administrativo disciplinar só causa nulidade se houver

demonstração de prejuízo à defesa. Primeira Seção, aprovada em 13/9/2017, DJe 18/9/2017. [Informativo de Jurisprudência STJ nº 610](#).

10. STJ - O membro do Ministério Público que atua perante o Tribunal de Contas possui legitimidade e capacidade postulatória para impetrar mandado de segurança, em defesa de suas prerrogativas institucionais, contra acórdão prolatado pela respectiva Corte de Contas.

Trata-se na origem de Mandado de Segurança impetrado pelo Ministério Público Estadual de Contas contra ato do presidente do Tribunal de Contas do Estado, dos conselheiros e do auditor substituto de conselheiro, consubstanciado em acórdão que determinou a extinção e arquivamento de representação promovida para apuração de irregularidades na fase interna e externa de procedimento licitatório relativo a contrato da nova sede administrativa do citado tribunal. Como cediço, o Supremo Tribunal Federal entende que o Ministério Público junto ao Tribunal de Contas não dispõe de fisionomia institucional própria, razão por que seus integrantes possuem atuação funcional exclusiva perante as Cortes de Contas, limitada ao controle externo a que se refere o art. 71 da CRFB/1988. Todavia, esse entendimento não exclui a possibilidade de tal *Parquet* especial atuar fora dessas Cortes em defesa de suas prerrogativas institucionais, que é exatamente a hipótese analisada. Ora, se tanto a doutrina quanto a jurisprudência pacificamente reconhecem a legitimidade até mesmo para determinados órgãos públicos, antes despersonalizados e agentes políticos dotados de prerrogativas próprias, para impetração de *writ* em defesa de sua atuação funcional e atribuições institucionais, evidentemente não há razão para excluir a legitimação para o Ministério Público de Contas em tais casos. Na hipótese em exame, evidente que o

objeto do Mandado de Segurança anteriormente mencionado se insere nas atribuições institucionais do *Parquet* especial. Assim, deve ser reconhecida a legitimidade ativa do Ministério Público de Contas Estadual para propositura de Mandado de Segurança que vise a questionar ato dos membros do Tribunal de Contas do Estado consubstanciado em acórdão que determinou a extinção e arquivamento da citada representação promovida pelo *Parquet* de Contas. [Informativo de Jurisprudência STJ n. 611](#).

11. STJ - Associação de Municípios e Prefeitos não possui legitimidade ativa para tutelar em juízo direitos e interesses das pessoas jurídicas de direito público.

Na origem, trata-se de ação proposta por associação dos Municípios e Prefeitos em desfavor da União, objetivando a condenação desta à complementação dos valores do FUNDEF, visto haver diferenças a serem recebidas. Nesse contexto, a discussão se limita a examinar a possibilidade de representação judicial de Municípios por meio de associações. Inicialmente, cumpre salientar que, conforme a literalidade do texto constitucional, ao contrário dos sindicatos, que têm legitimidade para atuar como substitutos processuais de seus associados, na via do Mandado de Segurança Coletivo ou nas vias ordinárias, as associações só têm legitimidade para atuar como substitutas processuais em Mandado de Segurança Coletivo (art. 5º, LXX, “b”, da Constituição), ocorrendo sua atuação nas demais ações por meio de representação. É importante consignar que, para a representação judicial pelas associações há a necessidade de que lhes seja conferida autorização, que deve ser expressa, na forma estabelecida no art. 5º, XXI, da CF/88, sendo insuficiente previsão genérica do estatuto da associação. No que se refere à representação judicial dos Municípios, sequer deve se considerar a necessidade ou não de autorização às associações para a tutela

em juízo, pois, nos moldes do art. 12, II, do CPC/1973 e do art. 75, III, do CPC/2015, a representação judicial desses entes federados deve ser, ativa e passivamente, exercida por seu Prefeito ou Procurador. Nesse mesmo sentido registre-se que, “a representação do ente municipal não pode ser exercida por associação de direito privado, haja vista que se submete às normas de direito público. Assim sendo, insuscetível de renúncia ou de delegação a pessoa jurídica de direito privado, tutelar interesse de pessoa jurídica de direito público sob forma de substituição processual” (AgRg no AREsp 104.238-CE, Relator Ministro Francisco Falcão, DJe 7/5/2012; RMS 34.270-MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 28/10/2011). Por fim, conclui-se que, em qualquer tipo de ação, permitir que os Municípios sejam representados por associações equivaleria a autorizar que eles dispusessem de uma série de privilégios materiais e processuais estabelecidos pela lei em seu favor. E, como esses privilégios visam a tutelar o interesse público, não há como os Municípios disporem deles ajuizando suas ações por meio de associações, pois o interesse público é indisponível. [Informativo de Jurisprudência STJ nº 610](#).

12. TCU - A apuração das condutas faltosas praticadas por licitantes não consiste em faculdade do gestor público com tal atribuição, mas em dever legal. A aplicação de penalidades não se restringe ao Poder Judiciário, mas, nos termos das Leis 8.666/1993 e 10.520/2002, cabe também aos entes públicos que exercem a função administrativa.

Representação oferecida por servidor público efetivo do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (Incra) noticiou possíveis irregularidades em pregão eletrônico destinado à contratação intermediada de técnicos em secretariado e recepcionistas para atuarem na sede e nas unidades avançadas de

superintendência regional do Incra (Palmas/TO, Araguaína/TO e Araguatins/TO). Em síntese, alegou o representante possível conluio entre licitantes (mediante a prática conhecida como “coelho”) e a contratação de mão de obra para atividades inerentes ao cargo público de “Técnico Administrativo”, dos quadros do Incra. Analisando as oitivas promovidas, afastou o relator as duas supostas irregularidades apontadas na inicial. Adicionalmente, foram promovidas as audiências dos servidores envolvidos, com destaque para duas diferentes pregoeiras, que atuaram em momentos distintos, as quais foram ouvidas “*pela ausência de adoção de medida administrativa ante a existência de indícios da prática de atos tipificados no art. 7º da Lei 10.520/2002, como a retirada injustificada de propostas de preços, em descumprimento à orientação contida no subitem 9.2.1.1 do Acórdão 1.793/2011-TCU-Plenário*”. Analisando as justificativas apresentadas, entendeu o relator pela rejeição dos argumentos da primeira pregoeira (que alegara pouca prática em pregões eletrônicos) e pelo acatamento das justificativas da segunda pregoeira, já que os fatos questionados ocorreram antes que ela assumisse o certame. No que respeita à conduta da primeira pregoeira, anotou o relator que a servidora “*chegou a emitir alerta aos licitantes quanto à possibilidade de penalização ante a não manutenção das propostas (peça 4, p. 28). Todavia, embora tenha alertado, absteve-se de adotar postura concreta no sentido de dar cumprimento aos ditames do art. 7º da Lei 10.520/2002, contrariando jurisprudência pacífica do TCU*”. Opinou, contudo, o relator pela não apenação da responsável, tendo em vista a baixa gravidade da conduta. A título de orientação, fez registrar em seu voto esclarecimento à pregoeira no sentido de que “*a aplicação de penalidade não se restringe ao poder judiciário, mas, nos termos das Leis 8.666/1993 e 10.520/2002, também aos entes públicos que exercem a função administrativa. A apuração das condutas*

faltosas praticadas por licitantes não consiste em faculdade do gestor público com tal atribuição, mas em dever legal". Nesses termos, acolheu o Plenário a proposta da relatoria para, considerando parcialmente procedente a representação, acatar as justificativas da segunda pregoeira e rejeitar as da primeira, deixando, contudo, de aplicar-lhe a multa do art. 58 da Lei 8.443/1992, sem prejuízo de determinar à Superintendência do Incra no Estado do Tocantins que encaminhe ao TCU, no prazo de trinta dias, relatório conclusivo acerca das apurações a respeito das condutas praticadas pelas licitantes no âmbito do pregão analisado e das medidas adotadas em função de tais resultados, tendo como parâmetros norteadores as disposições do art. 7º da Lei 10.520/2002 e do Acórdão 1.793/2011-Plenário. [Informativo de Licitações e Contratos nº 332](#).