

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, 28 de setembro a 9 de outubro de 2015

n. 21



NÚCLEO DE  
JURISPRUDÊNCIA  
SÚMULA

## SUMÁRIO

### PLENÁRIO

1. Parecer Consulta TC 7/2015 sobre afastamento, tempo de contribuição e recolhimento de contribuições previdenciárias.
2. Parecer Consulta TC 8/2015 sobre licitações e empresas em recuperação judicial.
3. Requisitos legais de admissibilidade.
4. Comunicação processual e cerceamento do contraditório.
5. Delegação de competência.
6. Justificativa de preço em inexigibilidade de licitação.
7. Verba de representação.

### 1ª CÂMARA

8. Interesses privados de denunciante.

### OUTROS TRIBUNAIS

9. STF – LC 75/1993: auxílio-moradia e promoção com deslocamento.

## PLENÁRIO

### 1. Parecer Consulta TC 7/2015 sobre afastamento, tempo de contribuição e recolhimento de contribuições previdenciárias.

O Diretor-Presidente do Instituto de Previdência dos Servidores do Município da Serra – IPS formulou consulta a esta Corte de Corte questionando se “1. *É juridicamente correto que os Regimes Próprios de Previdência Social (RPPS) utilizem para a contagem do tempo de contribuição, para fins de aposentadoria, o período de licença sem vencimento, em que haja recolhimento de contribuição?* 2. *É possível efetuar recolhimento retroativo de contribuições previdenciárias referente a um período de licença sem vencimentos?* 3. *O recolhimento das contribuições previdenciárias relativas à licença sem vencimentos pode ser feito de forma parcelada até a data da aposentadoria? (...)* 5. *O tempo de afastamento deve ser contado como tempo de carreira e tempo no cargo?* 6. *Em havendo, durante o tempo de licença sem vencimentos, recolhimento para o INSS, como os Institutos de regime próprio devem proceder, considerando que as atribuições podem ter tido base de cálculo (salário base) inferior ou superior ao salário do cargo ocupado?”.* O Plenário por unanimidade conheceu parcialmente a consulta em relação aos itens 1, 2, 3, 5 e 6. Em seguida respondeu, nos seguintes termos:

- Em outras palavras, esta matéria deve ser regulada pela lei local, observado apenas que a Constituição veda a contagem de qualquer tempo de contribuição fictício (art. 40, § 10), ou seja, para que seja admitida a possibilidade ora em análise, deve efetivamente ser feito o recolhimento da contribuição para o RPPS.
- A segunda e terceira perguntas responde-se praticamente nos mesmos termos da primeira, ou seja, é matéria para

ser resolvida pela lei local, que deve disciplinar primeiro, a possibilidade ou não de recolhimento de contribuição por servidor em gozo de licença sem vencimentos, e segundo, a possibilidade ou não de recolhimento retroativo e parcelado da mesma.

- No que concerne ao questionamento n. 5, temos que a resposta encontra-se expressamente prevista na ORIENTAÇÃO NORMATIVA MPS/SPS Nº 02, DE 31 DE MARÇO DE 2009, em seus art. 35. Assim, mesmo que a lei do ente federativo permita o recolhimento de contribuições por parte do servidor em gozo de licença sem vencimentos, este tempo será computado como tempo de contribuição, mas não como tempo de carreira e tempo no cargo, requisitos para aposentadoria nos moldes da EC n. 41/03.
- No item 6, a situação é vedada pela Constituição, em seu art. 201, § 5º, isto posto, não pode o servidor vinculado a um RPPS contribuir ao RGPS como segurado facultativo, como na hipótese aventada na presente consulta.

[Parecer Consulta TC-7/2015-Plenário](#), TC 7531/2013, relator Conselheiro Sérgio Aboudib Ferreira Pinto, publicado em 28/09/2015.

## **2. Parecer Consulta TC 8/2015 sobre licitações e empresas em recuperação judicial.**

O Diretor-Presidente da Companhia Espírito Santense de Saneamento – CESAN formulou consulta a esta Corte de Contas questionando *“acerca da possibilidade de dispensar a apresentação de certidão negativa de recuperação judicial em licitações de menor complexidade, bem como de permitir a participação no certame licitatório de empresas em recuperação*

*judicial, desde que amparada em certidão emitida pela instância judicial competente, que certifique que a interessada está apta econômica e financeiramente a participar de procedimento licitatório”*. O Plenário de forma unânime respondeu aos questionamentos elaborados nos seguintes termos:

- É possível que a Administração Pública, a seu critério, não exija no edital de licitações alguns dos documentos previstos no artigo 31, da Lei nº 8.666/93, como por exemplo, o previsto no inciso II (certidão negativa de falência ou concordata), que hoje pode ser interpretado no sentido de abranger a certidão negativa de recuperação judicial.
- Caso, no entanto, a Administração Pública exija como um dos requisitos para a qualificação econômico-financeira, a certidão negativa de recuperação judicial, esta deverá ser apresentada pelos licitantes.
- Ressalta-se, contudo, que a Administração Pública não poderá fazer restrição total no edital licitatório acerca da possibilidade de empresas em recuperação judicial participarem do procedimento licitatório. Isso porque, caso a Administração Pública exija no edital de licitação a certidão negativa de recuperação judicial, a empresa que apresentar certidão positiva, poderá participar, desde que o juízo em que tramita o procedimento da recuperação judicial certifique que a empresa está apta econômica e financeiramente a suportar o cumprimento de um futuro contrato com a Administração pública, levando em consideração o objeto a ser contratado.

[Parecer Consulta TC-8/2015-Plenário](#), TC 3519/2013, relator Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, publicado em 05/10/2015.

### 3. Requisitos legais de admissibilidade.

Cuidam os autos de Representação protocolizada pela Promotoria de Justiça da Comarca de São Mateus, tratando de supostas irregularidades existentes em contratos e respectivos aditivos firmados entre o Município de São Mateus e determinada empresa de prestação de serviços de limpeza. Da análise prévia dos documentos acostados à representação nota-se que apesar da ampla documentação apresentada não há informações sobre o fato que contribuam para sua identificação, autoria, circunstâncias e elementos de convicção. Diante da documentação carreada nos autos o Relator expôs que *“Os requisitos de admissibilidade são mínimos, bastando que a peça seja redigida com clareza, contenha informações sobre o fato, a autoria, as circunstâncias e os elementos de convicção, além de estar acompanhada de indício de prova, porém tais requisitos são indispensáveis ao prosseguimento do processo”*. Considerou ainda que os requisitos são exigências legais, asseverando que *“A atuação deste Tribunal é plenamente vinculada à Constituição e à lei, sobretudo à sua lei orgânica e a seu regimento, de modo que o conhecimento como representação de documentação que não atenda aos requisitos mínimos exigidos pela lei constituiria conduta divergente do princípio da legalidade”*. O Plenário, à unanimidade, nos termos do voto do relator, entendeu pelo não conhecimento da Representação. [Acórdão TC 989/2015-Plenário](#), TC 5287/2015, relator Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, publicado em 05/10/2015.

### 4. Comunicação processual e cerceamento do contraditório.

Cuidam os autos de Questão de Ordem Pública, interposta pelo Presidente da Câmara Municipal de Santa Leopoldina, exercício financeiro de 2010, que, por meio do Acórdão TC-099/2014, teve suas contas julgadas como irregulares, tendo sido apenado com

multa de 1.500 VRTE. O responsável alega desrespeito aos direitos e garantias fundamentais ao que concerne o amplo direito de defesa a qualquer litigante e ainda pleiteia a nulidade do Acórdão TC-099/2014 sob a alegação de cerceamento do exercício do contraditório, amparando o pedido na ausência de notificação. Esclareceu o relator que o requerente foi citado em 2011, *“quando passou a integrar o polo passivo, tornando-se, desde então, o interessado principal no julgamento, portanto, responsável pelo acompanhamento do andamento do processo e as publicações no Diário Oficial do Estado”*. E seguidamente registrou *“que esta Corte de Contas, atenta ao princípio constitucional da legalidade dos atos administrativos, inseridos pelo art. 37 da Constituição Federal, no ato de convocação do Recorrente, seguiu o artigo 62 da Lei Complementar 621/12 (Lei Orgânica do TCEES) segundo o qual a comunicação dos atos e decisões presume-se perfeita com a publicação no Diário Oficial do Estado, deixando claro que inexistente a previsão de intimação pessoal como pretende o gestor”*. Nesses termos, à unanimidade, o Plenário conheceu a Questão de ordem e no mérito indeferiu o pedido. [Acórdão TC 992/2015-Plenário](#), TC 6932/2014, relator Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, publicado em 05/10/2015.

### 5. Delegação de competência.

Tratam os presentes autos de Prestação de Contas Anual e de Relatório de Auditoria Ordinária da Secretaria de Estado da Saúde – SESA, referentes ao exercício de 2007. Em voto-vista, o Conselheiro Sérgio Aboudib Ferreira Pinto asseverou que *“no caso dos autos configura-se clara a hipótese de possibilidade de delegação de competência. (...) compulsando os autos verifiquei que as fls. 916 consta a Portaria nº046-R que delega competência ao Subsecretário de Estado e Saúde para assuntos de Administração e Financiamento de Atenção à Saúde”*. Ainda

salientou: “A matéria relativa à responsabilidade dos agentes públicos em razão dos atos praticados por delegação já foi examinada e pacificada pela Corte Suprema, restando editada a Súmula nº 510 do STF (...). Assim entendo que para que seja responsabilizado o Secretário Estadual pelos atos praticados pelos seus delegatários torna-se necessária a existência de elementos subjetivos - dolo ou culpa, vez que não se pode presumir responsabilidade automática ao Secretário por atos praticados pelos seus subordinados, quando tem competência delegada por lei e, além disso, ao Secretário não cabe, rever todos os atos administrativos praticados por seus subordinados, o que inviabilizaria a gestão. Concluindo, inexistindo nos autos elementos subjetivos, a meu ver, não é juridicamente correto imputar essa responsabilidade ao Secretário de Estado”. Por fim o relator concluiu: “manifesto-me por excluir a responsabilidade do Secretário de Estado da Saúde pelos atos praticados por seus subordinados em razão da delegação de competência”. O Plenário, por maioria, acompanhou o voto-vista do Conselheiro Sérgio Aboudib Ferreira Pinto. [Acórdão TC-1049/2015-Plenário](#), TC 2767/2008, relator Conselheiro Sebastião Carlos Hanna de Macedo, publicado em 28/09/2015.

#### **6. Justificativa de preço em inexigibilidade de licitação.**

Trata-se de Recurso de Reconsideração em face do Acórdão TC 033/2012, que julgou irregulares as contas apresentadas pela Diretora Presidente do IEMA, em função de irregularidades como a realização de contratação, por inexigibilidade de licitação, sem a justificativa de preço prevista no art. 26, parágrafo único, III, da Lei 8.666/1993. Em voto-vista o Conselheiro José Antônio Almeida Pimentel salientou: “sabemos que no universo da contratação pública há a figura da inexigibilidade de licitação onde se faz necessária a obrigatoriedade de se justificar o preço do contratado

no processo”. Ato contínuo asseverou: “a lei ao estipular a obrigatoriedade de justificar o preço decorrente de inexigibilidade visualizou que deveria ser aplicada a razoabilidade através de meio da comparação da proposta apresentada com os preços praticados pela futura contratada junto a outros entes públicos e/ou privados, ou outros meios igualmente idôneos observando o objeto do contrato mesmo que semelhante. De outra banda, visualizo que a presente irregularidade ficou adstrita ao campo formal, vez que não há notícias nos autos de que o preço contratado tenha sido considerado desarrazoável não demonstrando dano ao erário”. Por fim entendeu: “nessa linha de inteligência, forçoso concluir que, embora a irregularidade ora tratada persista, tenho que no caso presente ficou restrita ao campo da formalidade não se revelando natureza grave, como também, não representando dano injustificado ao erário, me parecendo que o julgamento constante do Acórdão TC 33/2012 fora implausível, merecendo, tão somente, a recomendação ao atual gestor do IEMA que nas futuras contratações diretas por inexigibilidade promova a justificativa do preço nos moldes da lei 8.666/93”. O Plenário à unanimidade acompanhou o voto-vista do Conselheiro José Antônio Almeida Pimentel. [Acórdão TC-996/2015-Plenário](#), TC 1856/2012, relator Conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges, publicado em 28/09/2015.

#### **7. Verba de representação.**

Trata-se de recurso de reconsideração em face do Acórdão TC nº 166/2013, prolatado nos autos do processo TC-8045/2010, que cominou multa ao recorrente no valor correspondente a 1.000 VRTE e imputou o ressarcimento no valor correspondente a 6.812,14 VRTE. O relator asseverou que “o recorrente, como ordenador de despesas da Câmara, produziu o ato irregular, contrário à Constituição, qual seja, o pagamento de subsídio acima

*do teto constitucional – o ato irregular causou um dano ao erário, sendo, portanto, responsabilidade do ordenador, a reconstituição do erário”. Ato contínuo salientou: “embora a Instrução Normativa n.003/2008 trate da verba de representação como indenizatória, a natureza jurídica da mesma é remuneratória, razão pela qual está e sempre esteve submetida ao teto constitucional. Entretanto, em que pesem as considerações acima, é preciso levar em conta que a Instrução Normativa n. 003/2008, desta Corte de Contas, gerou uma interpretação controversa acerca da verba de representação, quando, erroneamente, a classificou como verba indenizatória. É preciso destacar que apontamentos de irregularidades semelhantes, feitos pela área técnica em outros processos, foram descartados por esta Corte de Contas ainda em fase de Instrução Técnica Inicial, tais como processos TC ns. 6305/10, 1974/2010, 5546/2010 e 4462/2010 - sob o argumento de preservação da segurança jurídica, em face das disposições da malfadada Instrução Normativa. Assim, tendo em vista que o posicionamento anterior deste Tribunal, órgão de controle da Câmara de lúna, pode ter contribuído para a situação ora em análise, sugerimos o afastamento do presente item”. O Plenário à unanimidade acompanhou o voto do relator e reformulou em sua totalidade os termos do Acórdão TC-166/2013. [Acórdão TC-1050/2015-Plenário](#), TC 6871/2013, relator Conselheiro Sérgio Aboudib Ferreira Pinto, publicado 05/10/2015.*

## 1ª CÂMARA

### 8. Interesses privados de denunciante.

Tratam os autos de Denúncia em face da Prefeitura Municipal de Jaguaré, informando que foi celebrado contrato, cujo objeto é a execução de obras e serviços de infraestrutura urbana no Bairro Novo Tempo. Essas obras restringiram-se apenas à terraplanagem e drenagem pluvial, o que segundo o Denunciante, teria sido plenamente cumprido por parte da empresa contratada e da qual é sócio, mas o município não teria cumprido o contrato, haja vista não ter havido o pagamento do serviço realizado. Afirma, ainda, o denunciante que foi lançado pela municipalidade novo Edital de Concorrência que teria por objeto a continuidade dos serviços remanescentes de pavimentação do Bairro Novo Tempo. O relator asseverou que *“o Denunciante requer a esta Corte de Contas a suspensão da Concorrência Pública 001/2015 em face do não pagamento de serviços prestados por outras empresas no mesmo local, ou seja, de interesses privados de empresas junto à Administração Pública de Jaguaré. Entende-se que essa espécie de julgamento refoge ao rol de competência do Tribunal de Contas”*. Ainda salientou: *“constata-se que o Denunciante não apresenta circunstâncias ou elementos de convicção sobre ocorrência de fatos de interesse público, não oferecendo oportunidade ao exercício de competência conferida ao Tribunal de Contas, motivo pelo qual opina-se pelo não conhecimento da Denúncia, na forma do art. 94, § 1º da Lei Complementar Estadual nº 621/2012”*. A Primeira Câmara à unanimidade acompanhou o voto do relator e decidiu não conhecer da presente denúncia. [Acórdão TC-1004/2015-Primeira Câmara](#), TC 3042/2015, relator Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, publicado em 05/10/2015.

## OUTROS TRIBUNAIS

### 9. STF – LC 75/1993: auxílio-moradia e promoção com deslocamento.

A Segunda Turma denegou mandado de segurança impetrado em face de atos do TCU e do PGR que importaram na cessação do pagamento de auxílio-moradia concedido aos membros do MPU em razão de promoção com deslocamento. Na espécie, o TCU determinara a suspensão dos pagamentos do referido auxílio, em razão da impossibilidade jurídica da criação de hipótese de benefício não prevista em lei. Ante essa decisão, o PGR editara portaria que extingue o benefício relativamente àquela espécie de promoção. A Turma afirmou que o auxílio-moradia fora instituído pelo art. 227, VIII, da LC 75/1993, que o assegura aos membros do MPU quando lotados “em local cujas condições de moradia sejam particularmente difíceis ou onerosas, assim definido em ato do Procurador-Geral da República”. Com base nessa disposição normativa, o chefe do MPU editara a Portaria 495/1995, cujo art. 1º dispunha, em sua redação original, que o auxílio em comento seria concedido aos membros do MPU lotados nas localidades cujas condições de moradia são consideradas particularmente difíceis ou onerosas — referidas na própria portaria —, bem como aos promovidos com deslocamento. Contudo, a Portaria PGR 495/95 teria extrapolado os limites do art. 227, VIII, da LC 75/1993. Esse comando normativo seria claro ao estabelecer o direito ao auxílio-moradia apenas aos membros do MPU lotados em local cujas condições de moradia fossem particularmente difíceis ou onerosas, delegando ao PGR apenas a atribuição para definir os locais em que a lotação ensejaria o pagamento do benefício. Assim, o dispositivo legal não preveria a possibilidade de que ato do Chefe do MPU estabelecesse outros casos de concessão do auxílio. Os atos administrativos normativos não

poderiam ultrapassar os limites da lei que regulamentam, dispondo acerca de situações não previstas na norma primária de que tiram seu fundamento de validade, mormente em situações como a que se discute no mandado de segurança em comento, em que o regulamento trataria de matéria que a própria Constituição reservaria à lei em sentido formal (CF, art. 37, X, e 128, § 5º). Ademais, o art. 227, I, da LC 75/1993, já determinaria a concessão de benefício — ajuda de custo — em razão da promoção com deslocamento. MS 25838/DF, rel. Min. Teori Zavascki, 29.9.2015. (MS-25838) [Informativo STF n.º 801, de 28 de setembro a 2 de outubro de 2015.](#)