

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, 22 de janeiro a 02 de fevereiro de 2018

n. 72



◆ NÚCLEO DE
JURISPRUDÊNCIA ◆
SÚMULA

SUMÁRIO

PLENÁRIO

- 1. Finanças Públicas. Parecer Consulta TC nº 023/2017** - Não é exigível que a publicação do Relatório Resumido da Execução Orçamentária - RREO e do Relatório de Gestão Fiscal – RGF se dê por meio de jornal de grande circulação ou em diário oficial impresso para fins de cumprimento da LRF.
- 2. Licitação.** A exigência de atestados de qualificação técnico-operacional deve se restringir às parcelas de maior relevância do objeto licitado, partindo-se das premissas de valor econômico expressivo e complexidade técnica.
- 3. Processual.** O descumprimento de prazo processual para conclusão de tomada de contas especial não enseja a nulidade do relatório conclusivo caso o vício não resulte em prejuízo às partes, ficando a autoridade administrativa responsável pelo atraso sujeita a sanção perante o TCE.
- 4. Processual.** O artigo 229 do NCPC, que prevê a contagem de prazo em dobro para manifestação de litisconsortes com diferentes procuradores, não se aplica no âmbito processual do TCEES.

1ª CÂMARA

- 5. Licitação.** A exclusividade de participação de microempresas e empresas de pequeno porte em licitação cujo valor de contratação seja de até R\$ 80.000,00 deve ser aferida por item licitado e não pelo valor total do certame, consoante prevê a Lei Complementar Federal nº 123/2006, não devendo ser aplicado critério previsto em legislação local que lhes sejam menos favorável.

2ª CÂMARA

- 6. Pessoal.** O processo seletivo público para contratação de agentes comunitários de saúde e de agentes de combate às endemias, tratado no § 4º do art. 198 da CRFB/88 e no art. 9º da Lei 11.350/06, refere-se a contratações de caráter permanente. É vedada a contratação temporária desses agentes, salvo em caso de surtos endêmicos, haja vista que são contratados para desempenho de atividade essencial e permanente da municipalidade.

OUTROS TRIBUNAIS

- 7. TCU** - Estando os preços global e unitários ofertados pelo licitante dentro dos limites fixados pela Administração, é de excessivo rigor a desclassificação da proposta por divergência entre seus preços unitários e respectivas composições detalhadas de custos, por afronta aos princípios da razoabilidade, da ampla competitividade dos certames e da busca de economicidade nas contratações. Referida divergência se resolve com a retificação das composições, sem necessidade de modificações ou ajustes em quaisquer dos valores lançados na proposta a título de preços unitários.

PLENÁRIO

1. Parecer Consulta TC nº 023/2017 - Não é exigível que a publicação do Relatório Resumido da Execução Orçamentária - RREO e do Relatório de Gestão Fiscal – RGF se dê por meio de jornal de grande circulação ou em diário oficial impresso para fins de cumprimento da LRF.

O prefeito municipal de Itapemirim formulou Consulta a este Tribunal questionando o seguinte: *“a) Considera-se cumprida à exigência de publicidade da RREO e RGF prevista no art. 48, art. 52 e art. 54 da LRF, a publicação desses documentos no site oficial, no portal da transparência e em átrios públicos de fácil acesso à sociedade? b) Pode ser dispensada a publicação do RREO e RGF em jornal de grande circulação e/ou diário oficial?”* O Plenário, à unanimidade, preliminarmente, conheceu da Consulta e, no mérito, a respondeu nos seguintes termos:

- *“Para fins de cumprimento da exigência de publicidade prevista na Lei de Responsabilidade Fiscal em relação ao Relatório Resumido da Execução Orçamentária e ao Relatório de Gestão Fiscal, entende-se que os entes federativos sob jurisdição desta Corte devem cumprir o estabelecido pelo órgão central de contabilidade pública da União, não sendo exigível a publicação em jornais de grande circulação ou em diário oficial impresso. Ainda, em atenção ao estabelecido na Lei de Acesso à Informação, recomenda-se a ampla divulgação dos dados relativos à gestão fiscal, por todos os meios disponíveis ao ente, incluindo portais da transparência, sítios eletrônicos oficiais e afixação em ambientes públicos e de fácil acesso, sendo esta última medida bastante salutar em relação a municípios em que o acesso à internet seja precário”.* Parecer Consulta TC-023/2017-Plenário, TC 6612/2017, relator Conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges, publicado em 19/01/2018.

2. A exigência de atestados de qualificação técnico-operacional deve se restringir às parcelas de maior relevância do objeto licitado, partindo-se das premissas de valor econômico expressivo e complexidade técnica.

Tratam os autos de Representações interpostas em face dos editais da Concorrência Pública nº 066/2013 e nº 059/2013 do Departamento de Estradas de Rodagem do Espírito Santo - DER, que tiveram por objeto a prestação de serviços de terraplanagem, drenagem e obras de arte corrente, reabilitação/pavimentação, obras complementares e sinalização da rodovia. Dentre outros pontos, as representações questionaram exigências de comprovação de capacidade técnico-operacional. O relator, ao analisar posição da área técnica contrária à exigência dos atestados, se manifestou da seguinte forma: *“ousar afirmar que o posicionamento da área técnica com relação à ilegalidade da referida exigência é minoritário, existindo incontáveis precedentes pela possibilidade de exigência dos referidos atestados de capacidade operacional na jurisprudência pátria, a exemplo do próprio Tribunal de Contas da União, tão mencionado e combatido nestes autos, que tem o assunto sumulado, conforme se extrai do enunciado da Súmula 263”.* Afirmou adotar o entendimento majoritário *“no sentido de ser possível a exigência dos atestados de capacidade técnica nas parcelas de maior relevância, partindo-se de duas premissas: (i) valor econômico expressivo e (ii) complexidade técnica do objeto”.* Sobre o primeiro requisito, o relator declarou que deve ser analisado o caso concreto para que a Administração, dentro do critério de proporcionalidade e razoabilidade, possa identificar se o valor da obra pretendida enquadra-se no conceito de *“valor econômico expressivo”*, o que deve ser devidamente justificado. Quanto ao segundo requisito, alegou que *“deve ser levado em consideração que a construção rodoviária não é tão simples como um mero fornecimento de*

materiais. Ela é composta de vários tipos de serviços, onde a Administração elenca alguns tipos (considerados de maior relevância) e exige que as licitantes sejam capazes de executá-los, isto é, que tenham feito obra que contemplem aqueles serviços”. No caso concreto, asseverou: “havendo a previsão de aceitabilidade de somatório de atestados para comprovação da capacidade técnica, não há restrição ao caráter competitivo”. Por todo o exposto, concluiu: “verifico que o DER restringiu a exigência de atestado as parcelas do objeto de maior relevância e valor significativo, como também não houve fixação de quantitativo superior a 30% respeitando o limite de 50% já admitido pela jurisprudência dos diversos tribunais, com previsão de aceitação de somatório de atestados”. O Plenário decidiu por acolher as razões de justificativas dos responsáveis no que tange ao referido item de irregularidade. Acórdão TC-1385/2017-Plenário, TC 967/2014, relator Conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges, publicado em 22/01/2018.

3. O descumprimento de prazo processual para conclusão de tomada de contas especial não enseja a nulidade do relatório conclusivo caso o vício não resulte em prejuízo às partes, ficando a autoridade administrativa responsável pelo atraso sujeita a sanção perante o TCE.

Versam os autos sobre Tomada de Contas Especial realizada pelo Departamento Estadual de Trânsito - DETRAN-ES, em cumprimento a decisão desta Corte que determinou a apuração de irregularidades na concessão e pagamento de vantagens pessoais a servidores daquela autarquia. Em sede de defesa, os responsáveis arguíram a nulidade do relatório da comissão de tomada de contas especial por excesso de prazo. O relator, por sua vez, deixou de acolher a preliminar invocada e adotou fundamentos trazidos pela área técnica como razão de decidir.

Sobre a nulidade do relatório da comissão de tomada de contas especial, a área técnica observou que: “Nos termos do art. 11 da Instrução Normativa nº 08/2008, aplicável à época, os autos da tomada de contas especial deverão ser encaminhados ao tribunal no prazo de 90 dias contados do ato de instauração”. Frisou ainda: “em que pese o respeito dos prazos processuais estabelecidos pela IN nº 08/08, eventual descumprimento não ensejaria a nulidade do relatório como alegado pelo defendente”. O parágrafo 1º do art. 367 da Resolução TC nº 261/2013 (Regimento Interno desta Corte de Contas) esclarece que nenhum ato será declarado nulo se do vício não resultar prejuízo para a parte, para o erário, para a apuração dos fatos pelo Tribunal ou para a deliberação adotada. Nesse sentido, asseverou: “Em momento algum se vislumbra qualquer prejuízo a presente Tomada de Contas Especial por suposto descumprimento de prazos processuais. Logo, não há porque declarar a sua nulidade. As disposições normativas e as decisões deste Tribunal de Contas sempre foram no sentido de penalizar o gestor pelo descumprimento do prazo com aplicação de multa, e não a declaração da nulidade da TCE”. Diante do exposto, opinou pelo não acolhimento da preliminar suscitada. O Plenário decidiu por rejeitar a preliminar de nulidade nos termos expostos. Acórdão TC-1322/2017-Plenário, TC 6538/2012, relator Conselheiro Domingos Augusto Taufner, publicado em 11/12/2017.

4. O artigo 229 do NCP, que prevê a contagem de prazo em dobro para manifestação de litisconsortes com diferentes procuradores, não se aplica no âmbito processual do TCEES.

Tratam os autos de Recurso de Reconsideração interposto em face do Acórdão TC-291/2017-Plenário, que julgou irregulares as contas dos recorrentes em razão da prática de irregularidades na Prefeitura Municipal de São Mateus nos exercícios de 2009 a 2016,

imputando-lhes ressarcimento e multa. A defesa arguiu, preliminarmente, a tempestividade do recurso com base na aplicação subsidiária do Código de Processo Civil a esta Corte de Contas, alegando que o prazo recursal deveria ter sido contado em dobro conforme gradação do artigo 229 do CPC, considerando a pluralidade de responsáveis com diferentes procuradores no processo em questão. Sobre a preliminar, o relator inicialmente reconheceu que *“a Lei Complementar Estadual, nº. 621/2012 (Lei Orgânica deste Tribunal de Contas), preconiza em seu artigo 70, que aplicam-se aos processos no âmbito do Tribunal de Contas, subsidiariamente, as disposições do Código de Processo Civil”*. Observou, contudo, que *“não podemos dizer que o Código de Processo Civil deverá regular de forma ampla e irrestrita os processos que tramitam neste Tribunal”*. Nesse sentido, destacou que *“os prazos recursais trazidos pelo Código de Processual são, via de regra, de 15 (quinze) dias, já nesta Corte de Contas os prazos recursais, exceto embargos e agravo, são de 30 (trinta) dias”*. Outrossim, pontuou que *“o prazo recursal desta Corte de Contas corresponde ao dobro do prazo processual civil, e que caso fosse possível a aplicação do artigo 229 do Código de Processo Civil seria no mínimo desproporcional um prazo recursal em dobro, a um processo que via de regra tem em sua natureza uma pluralidade de responsáveis, ou seja, no caso dessa Corte de Contas a regra seria o prazo em dobro e não a exceção como trata o Código de Processo Civil”*. Ademais, considerou importante destacar que *“na esfera judicial tal medida se justifica devido ao fato dos advogados fazerem carga dos processos, o que não ocorre nesse Tribunal de Contas”*. Assim, entendeu que não restam dúvidas que o disposto no artigo 229 do Código de Processo Civil não se aplica a esta Corte de Contas, motivo pelo qual rejeitou a preliminar arguida. O Plenário, nos termos do voto do relator, decidiu por rejeitar a preliminar suscitada. Acórdão TC-1435/2017-

Plenário, TC 4594/2017, relator Conselheiro Domingos Augusto Taufner, publicado em 22/01/2018.

1ª CÂMARA

5. A exclusividade de participação de microempresas e empresas de pequeno porte em licitação cujo valor de contratação seja de até R\$ 80.000,00 deve ser aferida por item licitado e não pelo valor total do certame, consoante prevê a Lei Complementar Federal nº 123/2006, não devendo ser aplicado critério previsto em legislação local que lhes sejam menos favorável.

Tratam os autos de Representação formulada em face dos editais dos Pregões Eletrônicos n. 14/2017 e 21/2017, realizados pelo Hospital Doutor Roberto Arnizaut Silves. Segundo o representante, os editais não garantiram o tratamento favorecido a micro e pequenas empresas, pois não houve a previsão de participação exclusiva dessas para os itens com valor de até R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais), contrariando o inciso I do art. 48 da Lei Complementar Federal n. 123/2006. Em sede de voto, a relatora observou: *“Os privilégios elencados na lei federal devem ser obrigatoriamente observados nos procedimentos licitatórios, salvo quando caracterizada uma das situações previstas no seu art. 49”*. Contudo, pontuou que: *“a Lei Complementar n. 618/2012, que criou o Estatuto Estadual da Micro e Pequena Empresa, prescreve um tratamento mais restritivo à participação exclusiva. Contrariando a regra fixada no art. 48, inciso I, da Lei Complementar n. 123/2006, o § 1º do art. 60 da lei estadual determina que a participação exclusiva de micro e pequenas empresas restará garantida apenas quando o valor total licitado não ultrapassar o limite previsto na norma federal, incluindo todos*

os itens ou lotes do certame”, ao passo que o parâmetro nacional para a exclusividade é o montante por item licitado. Desta forma, concluiu: “Ao estabelecer que o parâmetro estadual será a soma de todos os itens ou lotes, a Lei Complementar n. 618/2012 criou uma regra menos favorável à participação de micro e pequenas empresas, desrespeitando o art. 47, parágrafo único, da Lei n. 123/2006, cujo fundamento encontra-se no art. 170, inciso IX, e 22, inciso XXVII, da Constituição Federal”. A Primeira Câmara decidiu por determinar aos atuais gestores do Hospital Doutor Roberto Arnizaut Silveiras que, nas próximas licitações, observem o art. 48, inciso I, da Lei Complementar n. 123/2006. Acórdão TC-1294/2017-Primeira Câmara, TC 1928/2017, relatora Conselheira em Substituição Márcia Jaccoud Freitas, publicado em 11/12/2017.

2ª CÂMARA

6. O processo seletivo público para contratação de agentes comunitários de saúde e de agentes de combate às endemias, tratado no § 4º do art. 198 da CRFB/88 e no art. 9º da Lei 11.350/06, refere-se a contratações de caráter permanente. É vedada a contratação temporária desses agentes, salvo em caso de surtos endêmicos, haja vista que são contratados para desempenho de atividade essencial e permanente da municipalidade.

Versam os autos sobre Representação em face da Prefeitura de São Domingos do Norte, acerca de possíveis irregularidades na investidura dos profissionais que atuam na área da saúde no durante o exercício de 2013. O relator sustentou que a contratação de profissionais da área da saúde só poderia ocorrer

por três formas: concurso público, como regra geral (art. 37, inc. II); processo seletivo público, destinado aos ACE e ACS (Lei 11.350/2006); e processo seletivo simplificado, destinado à seleção de pessoal para contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público (art. 37, inc. IX). Nesse sentido, ressaltou que *“ainda que o Município de São Domingos do Norte tivesse alguma lei local versando sobre o assunto, tal lei não poderia contrariar o disposto na Lei 11.350/06, salvo nas hipóteses excepcionais em que esta mesma permite”*. E acrescentou: *“Quanto à forma de contratação dos Agentes Comunitários de Saúde e dos Agentes de Combate às Endemias, o art. 9º, caput da Lei nacional 11.350/06, seguindo determinação do § 4º do art. 198 da CRFB/88, dispõe que será realizada por meio de processo seletivo público, não conferindo qualquer abertura para que esta regra geral pudesse ser excepcionada pela legislação dos demais entes federativos”*. Desta feita, o processo seletivo público, tratado no § 4º do art. 198 da CRFB/88 e no art. 9º da Lei 11.350/06, refere-se a contratações com caráter permanente, isto é, por prazo indeterminado através do regime celetista, haja vista que os profissionais são contratados para desempenharem atividade essencial e permanente da municipalidade na área da saúde. Este caráter permanente das funções exercidas pelos Agentes Comunitários de Saúde e pelos Agentes de Combate às Endemias, contratados por meio de processo seletivo público, pode ser facilmente aferido pelo plano de carreira que consta no anexo da Lei 11.350/06, o qual seria incompatível com o desempenho de funções de caráter temporário, bem como em razão do fato de a referida lei não ter estipulado prazo para as contratações, como fez, em seu art. 4º, a Lei 8.745/93, que trata das contratações temporárias em âmbito federal. Além do mais, a própria Lei 11.350/06, em seu art. 16, veda expressamente a utilização de contratação temporária para o

desempenho das funções nela tratadas. O processo seletivo público diferencia-se do processo seletivo simplificado, uma vez que este último diz respeito a contratações temporárias para atender a necessidade de excepcional interesse público, nos termos do art. 37, IX da CRFB/88, de modo que apenas excepcionalmente pode ser utilizado para a contratação de Agentes Comunitários de Saúde e de Agentes de Combate às Endemias no caso de combate a surtos endêmicos. Ante as razões expostas, a Segunda Câmara, nos termos do voto do relator, decidiu por determinar a suspensão imediata dos processos seletivos simplificados no município e pela a manutenção da irregularidade. Acórdão TC-1560/2017-Segunda Câmara, TC-8463/2013, relator Conselheiro João Luiz Cotta Lovatti, publicado em 18/12/2017.

OUTROS TRIBUNAIS

7. TCU - Estando os preços global e unitários ofertados pelo licitante dentro dos limites fixados pela Administração, é de excessivo rigor a desclassificação da proposta por divergência entre seus preços unitários e respectivas composições detalhadas de custos, por afronta aos princípios da razoabilidade, da ampla competitividade dos certames e da busca de economicidade nas contratações. Referida divergência se resolve com a retificação das composições, sem necessidade de modificações ou ajustes em quaisquer dos valores lançados na proposta a título de preços unitários.

Representação formulada ao TCU apontou possíveis irregularidades no Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial –

Administração Regional de Pernambuco (Senac/PE), relacionadas à Concorrência 001/CPL/2017, cujo objeto era a *“execução de reforma com acréscimo de área da unidade Senac Jaboatão dos Guararapes”*. A representante alegou que fora desclassificada do certame em razão de divergência, na proposta de preços, entre os valores unitários de quatro itens de serviços e suas respectivas composições detalhadas de custos, o que, segundo ela, *“caracterizaria critério meramente formal, em desacordo, portanto, com a jurisprudência do TCU e com os princípios da legalidade, da economicidade e da ampla competitividade”*. Em seu voto, o relator ressaltou que, *“tomando-se como referência e mantido o valor global oferecido”* pela representante, *“as constatadas divergências de valores entre suas propostas de preços e respectivas composições detalhadas de custos se resolvem exclusivamente pela retificação dessas composições, sem necessidade de modificações ou ajustes em quaisquer dos valores lançados nas propostas de preços a título de valores unitários, totais por subitem, totais por item”*. Para o relator, o excessivo rigor da comissão de licitação do Senac/PE ao decidir pela desclassificação da proposta de preços vantajosa apresentada pela representante, sem antes lançar mão da possibilidade de saneamento da falha detectada, enseja a nulidade dessa decisão, *“por afronta aos princípios da razoabilidade, da ampla competitividade dos certames e da busca de economicidade nas contratações”*. De acordo com o relator, sua conclusão *“não se fundamenta na Lei 8.666/1993, mas em princípios gerais de licitação, em especial naqueles três citados logo acima, dos quais, segundo jurisprudência pacífica do TCU, as entidades do Sistema S não podem se esquivar”*. Além disso, entendeu pertinente que a anulação apontada como necessária se estendesse a todas as licitantes desclassificadas, devendo a comissão de licitação do Senac/PE, se optar pela continuidade do certame, proceder ao

reexame de todas as propostas de preço que lhe foram apresentadas à época. Ao final, o relator propôs e o Plenário decidiu considerar procedente a representação, sem prejuízo de fixar prazo para o Senac/PE adotar, no âmbito da Concorrência 001/CPL/2017, as providências necessárias à *“anulação do ato de desclassificação das empresas licitantes e dos demais atos dele decorrentes, retornando, no caso de optar pela continuidade da licitação, à fase de avaliação das propostas, dessa feita sob a ótica do entendimento jurisprudencial adotado como razões de decidir na presente Representação, informando ao TCU as medidas adotadas”*. Acórdão 2742/2017 Plenário, Representação, Relator Ministro Aroldo Cedraz. [Informativo de Licitações e Contratos nº 337](#).