

Revista

Gestão Pública Municipal

Revista Técnica sobre os principais temas da gestão pública municipal na visão do Poder Judiciário e Tribunais de Contas. O manual essencial para prefeitos, vereadores, servidores públicos advogados, contadores e demais profissionais que atuam nas Prefeituras e Câmaras Municipais.



João Alfredo Nunes da Costa Filho

www.consultordoprefeito.org

Revista

Gestão Pública Municipal

Revista técnica sobre os principais temas da gestão pública municipal na visão do Poder Judiciário e Tribunais de Contas.

O manual essencial para prefeitos, vereadores, servidores públicos, advogados, contadores e demais profissionais que atuam nas Prefeituras e Câmaras Municipais.

João Alfredo Nunes da Costa Filho

2021

ASSINATURA GRATUITA:
www.consultordoprefeito.org

CURSOS E EDIÇÕES ESPECIAIS:
<https://www.consultordoprefeito.org/cursos>

REDES SOCIAIS:
Instagram/consultordoprefeito

DADOS INTERNACIONAIS DE CATALOGAÇÃO NA PUBLICAÇÃO (CIP)

Revista Gestão Pública Municipal *[on-line]* / Gestão Pública Municipal - v.5, n. 48, dez 2021. - João Pessoa: GPM, 2017.

Mensal.

ISSN: 2595.6477

1. Administração Pública Municipal - Periódico. 2. João Pessoa (PB). 3. Técnico-Científico. 4. Gestão Pública Municipal.

CDD 352.16

CDU 35.073.526(05)“540.1”

Bibliotecária responsável
Elany Cristina Moreira da Silva CRB 11/863

APRESENTAÇÃO

A Revista de Gestão Pública Municipal é uma publicação técnica que visa propiciar aos profissionais que atuam no setor público municipal conhecimento suficiente e adequado para o exercício das funções públicas.

Voltada principalmente para as demandas dos municípios de pequeno porte, a Revista de Gestão Pública Municipal apresenta os principais temas da administração pública, especialmente:

- Licitações e Contratos;
- Direito Financeiro;
- Planejamento e Orçamento Público;
- Responsabilidade Fiscal;
- Câmara de Vereadores;
- Contabilidade Pública;
- Dívida Municipal;
- Gestão Previdenciária;
- Agentes Políticos;
- Servidores Públicos;
- Concurso Público;
- Gestão da Saúde;
- Gestão da Educação;
- Convênios;
- Prestação de Contas.

A Revista destina-se a todos os profissionais que militam no âmbito municipal, especialmente os prefeitos, secretários, vereadores, advogados, contadores, administradores,

assessores, servidores públicos e ocupantes de cargos de chefia e direção.

De abrangência nacional, a Revista de Gestão Pública Municipal possui leitores em todos os Estados da Federação e em quase todos os 5.561 municípios brasileiros.

Nosso principal objetivo é trazer informação relevante e atual para auxiliar nas decisões dos gestores públicos, sempre abordando a visão que o Poder Judiciário e os Tribunais de Contas possuem sobre a matéria.

Espero que gostem desta edição,

João Alfredo Nunes da Costa Filho
Coordenador da Revista
Auditor de Prefeituras e Câmaras
Prof. Msc. em Gestão Pública



SOBRE O AUTOR

João Alfredo Nunes da Costa Filho atua há 20 (vinte) anos no setor público. Possui graduação em administração e contabilidade, especialização em gestão pública/direito e mestrado em gestão de organizações.

Nos órgãos públicos onde trabalhou exerceu as funções de Gerente de Planejamento e Controle Interno, Presidente de Comissão de Licitação, Pregoeiro Oficial, Gestor Público, Auditor de Contas Públicas e Administrador

Durante sua vida profissional tornou-se especialista em identificar e resolver os problemas das prefeituras e câmaras de vereadores, graças as mais de 600 (seiscentas) auditorias que realizou nas áreas de contabilidade pública, licitações e contratos, convênios, gestão fiscal, orçamento público, planejamento, endividamento público, programas sociais, concursos, previdência e gestão da educação e saúde.

Diante desta experiência, resolveu repassar seu conhecimento para outras pessoas, pois isto ajuda a transformar o setor público e também a carreira de muitos profissionais. Já são mais de 1.000 pessoas treinadas que vêm modificando a gestão da prefeitura e da câmara municipal, seja atuando como servidor público ou como profissional autônomo.

DEPOIMENTOS DOS ALUNOS E LEITORES

“A Revista Gestão Pública Municipal é uma ferramenta de extrema importância, principalmente pelos assuntos discutidos”

Luiz Francisconi
Prefeito

“O curso de acumulação de cargos públicos é bem abrangente e muito bem ministrado”

Douglas Ranna
Diretor de RH da Prefeitura Municipal de Bicas/MG

"O curso é muito bom. O material é de fácil e rápida leitura. Deixo ele a mesa sempre para consulta. Valeu muito o investimento. Ótimo professor e bastante claro na exposição da aula. Muito prático e responde as dúvidas que temos no dia a dia do trabalho".

Neusa Milani
Analista Legislativo e Assessoramento Jurídico da Câmara Municipal de Campinas/SP

“A Revista Gestão Pública Municipal é de grande valor para nossa vida como funcionário público. Nos agrega conhecimentos, e nos permite cometer menos erros na aplicação das leis que regem a administração pública. Agradeço de coração o trabalho de vocês. Que continuem assim!”

Maximiniano Gomes
Advogado e Auditor Público da Prefeitura de Coronel Macedo

“Muito importante, é uma ferramenta que todos os gestores públicos deveriam utilizar e está sempre se atualizando, parabéns aos organizadores e que continuem com a publicação”.

Ronaldo Melo
Prefeitura Caruaru

“Parabéns pela iniciativa da Revista Gestão Pública Municipal”

Zildo Vicente
Vereador

“Conteúdo sempre atualizado para novos conhecimentos”

Willian
Prefeitura de Ribeirão do Sul

“A melhor coisa foi a aparição do Consultor do Prefeito, leio todos os artigos. Eles são de grande valia para quem atua no setor público”

Cláudio Barros
Advogado e Contador

“Gostaria de parabenizá-los pela Revista, a qual acompanho todo mês e as matérias são de fato extramente pertinentes a quem se dedica ao setor público.

Martha Cristina

“O Consultor do Prefeito e a Revista Gestão Pública Municipal
tem me ajudado bastante. As informações são muito
esclarecedoras”

Flávio Anastácio
Setor de Convênios

“Sou muito grato pelo material que venho recebendo da Revista
Gestão Pública Municipal”

Nildomar

“Estou admirado com o conteúdo da Revista e quero aproveitar
e parabenizá-lo pela iniciativa. Tenho todas as edições e venho
intercalando minhas leituras com assuntos que tenho trabalhado
na Câmara Municipal”

Félix Savi
Controlador da Câmara de Campo Largo

O curso sobre como elaborar a pesquisa de preços da licitação
é muito bom. Ajudou-me a entender a temática e será de grande
utilidade.

Raphael Costa de Azevedo
Consultor

O curso de fiscal de contratos administrativos é excelente.
Explicação muito completa e resumida ao mesmo tempo.
Parabéns.

Ezequiel de Paula Castro
Assessor Parlamentar

SUMÁRIO

Município em recuperação fiscal pode fazer concurso para cargos vagos.....	12
Candidato exonerado pelo Município pode participar de contratação temporária?.....	14
Emissão de nota fiscal no gerenciamento de frota do Município.	15
Exigência na licitação de Balanço Patrimonial registrado na Junta Comercial.....	17
Quais gastos podem ser financiados com a receita da COSIP do Município?.....	20
Obrigações da Câmara Municipal e a devolução do saldo do duodécimo.....	22
TCE/PR orienta sobre a revisão geral anual dos servidores durante a pandemia.....	23
Criação de função gratificada e as restrições da Lei Complementar n.º 173/2020 (COVID)	25
Ocupação de cargo comissionado vago e as restrições da Lei Complementar n.º 173/2020.....	26
A posse do servidor pode ocorrer fora do prazo de validade do concurso?.....	28
Antecedentes funcionais do servidor na dosimetria da sanção disciplinar.....	30
Comprovação da quantidade de bens adquiridos na dispensa de licitação (COVID-19).....	32
Marco inicial da prescrição das decisões dos Tribunais de Contas.....	34
Município é obrigado a fornecer medicamento de uso off label?	36
Obrigações de placa de aviso de obra pública paralisada.....	38
Descompasso entre a execução da obra e o contrato de supervisão.....	40

O instrumento de contrato é obrigatório na locação de imóveis pelo Município.....	42
Aumento da população do município só repercute no FPM do exercício seguinte.....	43
Notificação por edital no processo administrativo municipal.....	45
Contratação direta de advogados para serviços corriqueiros do município.....	47
Pode-se reajustar as aposentadorias do RPPS durante a pandemia (COVID-19)?	49
Onde estão nossos leitores.....	51

MUNICÍPIO EM RECUPERAÇÃO FISCAL PODE FAZER CONCURSO PARA CARGOS VAGOS.

A Lei Complementar n.º 178, de 13 de janeiro de 2021, que estabeleceu o Programa de Acompanhamento e Transparência Fiscal e o Plano de Promoção do Equilíbrio Fiscal, visou, além de ampliar a publicidade das informações fiscais dos entes federativos, compatibilizar as políticas fiscais dos Municípios com as da União.

Nesse diapasão, o Regime de Recuperação Fiscal - RRF consiste em uma ação planejada, coordenada e transparente de todos os Poderes, órgãos, entidades e fundos dos Municípios para corrigir os desvios que afetam o equilíbrio das contas públicas, por meio da implementação de medidas emergenciais e de reformas institucionais determinadas no Plano de Recuperação elaborado previamente pelo ente federativo que desejar aderir a esse Regime.

Ao aderir ao RRF o Município poderá ter que assumir metas e compromissos fiscais, adotando, dentre outras ações, as seguintes: a) alienação total ou parcial de participação societária; b) redução de incentivos fiscais; c) redução de benefícios não previstos do regime jurídico dos servidores públicos da União; e d) redução das despesas primárias à variação do IPCA.

Outrossim, durante a vigência do Regime de Recuperação Fiscal, o Município não poderá, em regra, dentre outras restrições, criar cargo, alterar estrutura da carreira, admitir novos

servidores, realizar concurso público, aumentar despesa obrigatória de caráter continuado, etc.

Todavia, especificamente acerca da proibição dos Municípios em RRF realizarem seleção para ocupação de cargos vagos, deve-se ressaltar que o Ministro do Supremo Tribunal Federal – STF, Luís Roberto Barroso, deferiu parcialmente liminar para permitir a realização de concurso público para o preenchimento de cargos vagos pelos entes federados que aderirem ao Regime de Recuperação Fiscal¹.

Na visão da referida autoridade, “submeter a reposição de vacâncias de cargos públicos à autorização no Plano de Recuperação Fiscal, ato administrativo complexo que demanda anuência de diversos órgãos federais e aprovação final do presidente da República, afronta, em juízo preliminar, a autonomia dos estados e dos municípios, bem como interfere diretamente na continuidade administrativa dos serviços públicos estaduais e municipais”.

Portanto, sem embargo da precariedade da decisão, presentemente, os Municípios em Regime de Recuperação Fiscal podem fazer seleção pública para contratação de profissionais a fim de preencher cargos desocupados.

¹ . STF - ADI 6930

CANDIDATO EXONERADO PELO MUNICÍPIO PODE PARTICIPAR DE CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA?

Não é incomum observarmos nos editais dos processos seletivos simplificados, visando a contratação de profissionais por tempo determinado, regra alusiva à impossibilidade de o candidato demitido do serviço público participar do certame. Com efeito, esta disposição visa impedir que o servidor temporário que tenha cometido infração administrativa grave reingresse no quadro de pessoal.

Todavia, diferentemente da situação acima relatada, não é razoável que a Administração Pública proíba a participação de servidores temporários que pediram exoneração ou que foram exonerados por conveniência do Poder Público.

Esta matéria foi enfrentada pelo Superior Tribunal de Justiça – STJ², o qual decidiu que “a norma de edital que impede a participação de candidato em processo seletivo simplificado em razão de anterior rescisão de contrato por conveniência administrativa fere o princípio da razoabilidade”.

Segundo a Corte Superior de Justiça, impedir que o candidato participe do processo seletivo simplificado porque, há alguns anos, seu contrato foi rescindido por conveniência administrativa, equivale a impedir, hoje, a sua participação na seleção por mera conveniência administrativa, o que viola o princípio da isonomia e da impessoalidade. A participação de determinado candidato em concurso ou seleção pública não se insere no âmbito da discricionariedade do gestor.

² . STJ - RMS 67.040-ES

De todo modo, não se pode confundir a proibição de servidor exonerado participar de processo seletivo simplificado com o instituto da quarentena para reingresso nas funções públicas previsto no art. 9º, inciso III, da Lei Federal n.º 8.745/1993 (contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público no âmbito da administração federal).

Deveras, ao analisar a constitucionalidade da quarentena para recontração de servidor temporário, o Supremo Tribunal Federal³ considerou que este dispositivo não fere o princípio da isonomia e que a moralidade administrativa é concretizada quando a previsão legal não autoriza nova contratação de profissionais sem a observância de prazo mínimo.

EMIÇÃO DE NOTA FISCAL NO GERENCIAMENTO DE FROTA DO MUNICÍPIO.

Os municípios podem contratar o abastecimento de seus veículos ou efetuar as suas manutenções diretamente com as os postos de combustíveis e oficinas especializadas ou, alternativamente, a Comuna poderá “quarteirizar” através de uma empresa gerenciadora de frota.

O gerenciamento de frota consiste, resumidamente, na contratação de uma empresa, através de procedimento licitatório, onde esta firma, por meio de uma rede de empresas credenciadas local ou regional (postos de combustíveis, oficinas,

³ . STF - RE 635648.

etc) administrará a frota do município. Neste modelo, existem duas relações jurídicas: a firmada entre a administração pública e a organização gerenciadora e entre esta e os executores dos serviços (rede credenciada).

Este modelo, em regra, dependendo, dentre outros aspectos, do tamanho da frota, simplifica a gestão dos veículos, pois o Poder Público, em vez de contratar diversos fornecedores, seleciona apenas um que se encarregará de credenciar uma rede de empresas para prestação dos serviços.

Em razão deste modelo ser relativamente novo, muitas dúvidas surgem na sua operação, dentre as quais a emissão da nota fiscal. Ou seja, a nota fiscal emitida pela rede credenciada que efetua de fato o conserto ou abastecimento dos veículos do município deverá estar em nome deste ou da empresa gerenciadora que venceu o certame? Além disso, o instrumento convocatório poderá exigir que as notas fiscais dos credenciados sejam emitidas em nome da gerenciadora?

Ainda que existam divergências, boa parte dos Tribunais de Contas entendem que não há ilegalidade em se exigir que os documentos fiscais da rede credenciada sejam emitidos em nome da gerenciadora, cabendo a esta consolidá-los e emitir sua nota em nome da administração pública, podendo inclusive o edital prever esta regra.

Nesse sentido, o Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo – TCE/ES⁴ assentou que “em edital de licitação para gerenciamento de frota de veículos é legal a previsão de que a nota fiscal relativa a serviços tomados junto à rede credenciada seja emitida em nome da empresa contratada”.

⁴ . TCE-ES - Acórdão n.º 1153/2021 – Tribunal Pleno.

Por fim, de igual modo, o Tribunal de Contas da União – TCU⁵ considerou que “os normativos da Receita Federal do Brasil não obrigam a identificação dos fornecedores por meio do uso de cartão magnético em rede de serviços credenciada, para cada veículo da frota, o que viabilizaria a emissão de notas fiscais de serviços e peças em nome da contratante, não havendo ilegalidade, portanto, na exigência editalícia de que as notas fiscais de serviços e peças sejam emitidas em nome da contratada”.

EXIGÊNCIA NA LICITAÇÃO DE BALANÇO PATRIMONIAL REGISTRADO NA JUNTA COMERCIAL

A Lei de Licitações e Contratos Administrativos (Lei Nacional n.º 8.666/1993) estabelece que a documentação relativa à qualificação econômico-financeira limitar-se-á, dentre outros aspectos, ao “balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e **apresentados na forma da lei**, que comprovem a boa situação financeira da empresa, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais quando encerrado há mais de 3 (três) meses da data de apresentação da proposta” (art. 31, inciso I).

Percebe-se que o supracitado dispositivo exige que o Balanço Patrimonial seja apresentado conforme determina a legislação aplicável. Assim, se a norma exige o registro na Junta Comercial como requisito de validade do demonstrativo, os licitantes, em

⁵ . TCU - Acórdão n.º 2489/2019 – Plenário.

tese, estão obrigados a registrá-lo para fins de participação na licitação, notadamente quando o instrumento convocatório fizer esta exigência.

Todavia, não se pode olvidar que em algumas circunstâncias a obrigação de registro pode ser relevada ou até mesmo proibida, especialmente quando existir outros elementos que atestem a autenticidade do Balanço Patrimonial, com fulcro no princípio do formalismo moderado e em consonância com a possibilidade do pregoeiro ou a comissão de licitação realizar diligências a fim de confirmar a veracidade dos documentos disponibilizados.

Nesse sentido, o Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo – TCE/ES⁶ considerou que “a exigência de que o balanço patrimonial apresentado por licitante, como requisito de qualificação econômico-financeira, seja registrado na junta comercial extrapola a previsão do art. 31, inciso I, da Lei Nacional n.º 8.666/93, exceto para licitantes enquadradas no regime de Sociedade Anônima – S/A (Lei nº 6.404/1976), sendo suficiente para as demais que o referido documento e demonstrações contábeis constem das páginas correspondentes do Livro Diário, devidamente autenticado, com os competentes termos de abertura e de encerramento”.

A Corte de Contas estadual pontou que, para sociedades reguladas pelo Código Civil, o balanço patrimonial e as demonstrações contábeis devem constar das páginas correspondentes do Livro Diário, devidamente autenticado na Junta Comercial da sede ou do domicílio do licitante (ou em outro órgão equivalente), com os competentes termos de abertura e de encerramento.

⁶ . TCE-ES - Acórdão n.º 1097/2021

Ademais, o TCE-ES fundamentou sua decisão alegando que na fase de habilitação da licitação, a apresentação de documento sem comprovação de registro ou autenticação é considerada falha sanável, que deve ser objeto de diligência nos termos dos arts. 43, §3º, da Lei Nacional n.º 8.666/93 e 64 da Lei Federal n.º 14.122/2021, em atenção ao princípio do formalismo moderado.

Na mesma direção, o Tribunal de Contas da União – TCU⁷ determinou a um jurisdicionado que se abstivesse de exigir o registro do balanço patrimonial e da demonstração do resultado do exercício na junta comercial como requisito para a habilitação, no certame, de empresas reguladas pelo Código Civil.

De modo oposto, o Tribunal de Contas do Estado do Paraná – TCE/PR⁸ entendeu que não caberia a Comissão Permanente de Licitação – CPL efetuar diligência a fim de suprir falha na apresentação de balanço patrimonial não disponibilizado na forma da lei. Segundo o TCE-PR, a exigência de formalidades dos documentos contábeis decorre da própria Lei Nacional n.º 8.666/1993.

Portanto, de todo o exposto, infere-se que a exigência de registro do Balanço Patrimonial na junta comercial não é um fator que acarreta necessariamente a desclassificação do licitante, podendo, em alguns casos, ser vedado ou saneado através de outros documentos hábeis que evidenciem a autenticidade do referido demonstrativo contábil.

⁷ . TCU - Processo TC 025.300/2017-2.

⁸ . TCE-PR - Acórdão n.º 2510/20 – Tribunal Pleno.

QUAIS GASTOS PODEM SER FINANCIADOS COM A RECEITA DA COSIP DO MUNICÍPIO?

A Constituição Federal assegura que os municípios poderão instituir uma Contribuição para o Custeio dos Serviços de Iluminação Pública - COSIP (art. 149-A). Conforme se infere da análise do referido dispositivo, a mencionada receita de contribuição possui uma destinação específica, qual seja, financiar os serviços de iluminação pública. Porém, quais despesas adequam-se ao conceito de “custeio de iluminação pública”?

A Resolução Administrativa nº 414/ANEEL da Agência Nacional de Energia Elétrica, órgão responsável pela regulação do setor, conceitua iluminação pública como o serviço público que tem por objetivo exclusivo prover de claridade os logradouros públicos, de forma periódica, contínua ou eventual (art. 2º, XXXIX). Logo, de pronto, pode-se concluir desta definição que a iluminação interna de prédios públicos não pode ser custeada com os recursos da COSIP, pois não se enquadra no conceito de iluminação pública.

A mesma Resolução, ao tratar da classe de iluminação pública, assevera que se enquadram nesta categoria as unidades consumidoras destinadas exclusivamente para a prestação do serviço de iluminação pública que vise clarear vias públicas, ruas, avenidas, logradouros, caminhos, passagens, passarelas, túneis, estradas, rodovias, bens de uso comum do povo, abrigos de transporte público, praças, parques e jardins. Ou seja, quando a iluminação se destinar para os fins acima relacionados, ela poderá ser custeada pela contribuição de iluminação pública (art. 53-O).

Por fim, a Resolução Administrativa nº 414/ANEEL afirma que não se inclui na classe iluminação pública o fornecimento de energia que tenha como objetivo qualquer forma de propaganda, a realização de atividades que visem interesses econômicos, a iluminação das vias internas de condomínios, o atendimento a semáforos, radares e câmaras de monitoramento de trânsito (§1º do art. 53-O).

Além das disposições da antevista resolução, alguns Tribunais de Contas já se manifestaram acerca de gastos específicos que podem ou não ser financiadas com recursos da COSIP. Nesse sentido, é vedado o custeio das seguintes despesas: faturas de energia elétrica de prédios públicos e outras unidades consumidoras, ainda que destinadas à atividade pública⁹, faturas de espaços esportivos, parques de exposições, bens de uso especial¹⁰ e iluminação decorativa natalina¹¹.

Outrossim, para o Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo – TCE-ES, a COSIP não pode financiar a aquisição, instalação, implementação e manutenção de sistemas de videomonitoramento¹², bem como os dispêndios cobrados pela empresa concessionária referentes à arrecadação ou cobrança da contribuição¹³.

Noutro sentido, algumas Cortes de Contas afirmam que a COSIP pode ser aplicada na instalação, manutenção e expansão da rede de iluminação pública¹⁴, consumo de energia

⁹ . TCM-PA - Processo nº 201606998-00.

¹⁰ . TCE-PR - Acórdão nº 1791/2015

¹¹ . TCE-MT - Processo de Consulta nº 28.668-0/2017. TCE-ES – Processo nº 12528/2014. TCE-MG – Representação nº 838465.

¹² . TCE-ES - Processo nº 9413/2015.

¹³ . TCE-ES – Parecer em Consulta n.º 33/2021.

¹⁴ . STF – RE 666404.

elétrica de iluminação pública (ruas, praças, avenidas, parques e demais bens de uso comum)¹⁵ e salários da equipe de eletricitas¹⁶.

OBRIGAÇÕES DA CÂMARA MUNICIPAL E A DEVOLUÇÃO DO SALDO DO DUODÉCIMO.

A Emenda Constitucional n.º 109, de 15 de março de 2021, estabeleceu que o saldo financeiro decorrente dos recursos entregues na forma de duodécimos deve ser restituído ao caixa único do Tesouro do ente federativo, ou terá seu valor deduzido das primeiras parcelas duodecimais do exercício seguinte (art. 168, §2º, da CF/88).

Quer dizer, o saldo final do duodécimo da Câmara de Vereadores deverá ser devolvido aos cofres do Município ao final do exercício. Todavia, entende-se por saldo, o resultado final descontadas as obrigações já reconhecidas. Isto é, do saldo final, deve-se deduzir, por exemplo, as despesas liquidadas ainda não quitadas.

Esta compreensão foi adotada pelo Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo – TCE/ES¹⁷, quando regulamentou a matéria aduzindo que “para fins do disposto no art. 168, § 2º, da Constituição da República Federativa do Brasil, incluído pela Emenda Constitucional 109, de 15 de março de 2021, o saldo

¹⁵ . TCM-PA - Processo nº 201606998-00.

¹⁶ . TCE-PR - Acórdão nº 1791/2015.

¹⁷ . TCE – ES - Instrução Normativa n.º 74/2021.

financeiro de recursos oriundos do repasse de duodécimos a Órgãos e Poderes do Estado e dos municípios do Estado do Espírito Santo, deverá ser restituído ao caixa único do Tesouro do respectivo ente federativo ou deduzido das parcelas duodecimais do exercício seguinte”.

Segundo a Corte de Contas estadual, “entende-se por saldo financeiro o valor do superávit financeiro decorrente dos recursos ordinários entregues sob a forma de duodécimos, nos termos do art. 168, da Constituição da República Federativa do Brasil, a ser apurado anualmente, no encerramento do exercício, no balanço patrimonial do Órgão ou Poder”.

Por fim, o TCE-ES¹⁸ esclareceu a questão ao decidir que “os tipos de despesas previstas na IN 74/2021 que poderão ser deduzidas do saldo remanescente dos duodécimos recebidos do ente federativo repassador, no final do exercício financeiro e antes que se proceda à sua devolução correspondem, exclusivamente, aqueles cujos saldos compõem o passivo financeiro da entidade, tendo em vista que estas não mais requerem autorização orçamentária para que se proceda ao respectivo pagamento”.

TCE/PR ORIENTA SOBRE A REVISÃO GERAL ANUAL DOS SERVIDORES DURANTE A PANDEMIA.

Na 45ª edição da Revista Gestão Pública Municipal, informamos que decisão monocrática do Ministro Alexandre de Moraes (STF) cassou deliberações do Tribunal de Contas do Estado do

¹⁸ . TCE – ES - Parecer Consulta n.º 32/2021.

Paraná – TCE/PR que permitiam a revisão geral anual da remuneração dos servidores públicos durante o estado de calamidade pública decorrente da pandemia de Covid-19, sem embargo do estabelecido na Lei Complementar n.º 173/2020.

Diante desta decisão, a Corte de Contas estadual¹⁹, cumprindo a determinação da referida autoridade, editou orientações aos jurisdicionados acerca da matéria no seguinte sentido:

a) Os jurisdicionados se abstenham de conceder a recomposição inflacionaria a que faz menção o art. 37, X, da Constituição Federal, durante a vigência da LC n.º 173/20, ou enquanto prevalecer a decisão proferida nos autos de Reclamação n.º 48.538/PR, do Supremo Tribunal Federal, firmada pelo d. Min. Alexandre de Moraes;

b) Nas hipóteses em que a revisão tenha sido concedida, deverá a Administração, enquanto prevalecer a decisão proferida nos autos de Reclamação n.º 48.538/PR, do Supremo Tribunal Federal, firmada pelo d. Min. Alexandre de Moraes, suspender o respectivo ato, mediante o processo legislativo adequado, observando a irrepetibilidade dos valores pagos, ante o seu caráter alimentar, além da boa-fé tanto dos gestores, como dos servidores, nos termos do art. 22, caput, da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro.

Ademais, é imperioso salientar que a matéria é controversa, pois ainda existem deliberações de Cortes de Contas estaduais entendendo ser permitida a concessão da revisão. De mais a mais, a decisão proferida pelo Min. Alexandre de Moraes é monocrática, podendo ser modificada por órgãos colegiados da Suprema Corte.

¹⁹ . TCE – PR - Acórdão n.º 2600/21 – Tribunal Pleno

CRIAÇÃO DE FUNÇÃO GRATIFICADA E AS RESTRIÇÕES DA LEI COMPLEMENTAR N.º 173/2020 (COVID)

As funções gratificadas são responsabilidades atribuídas exclusivamente aos servidores efetivos, destinadas ao exercício de funções de direção, chefia ou assessoramento, sendo de livre nomeação e exoneração da autoridade competente, conforme dicção do art. 37, inciso V, da Constituição da República.

Em função das restrições impostas pela Lei Complementar n.º 173/2020, que estabeleceu o Programa Federativo de Enfrentamento ao Coronavírus SARS-CoV-2 (Covid-19), a criação destas funções está, em regra, proibida até 31 de dezembro de 2021, nos termos do preconizado no art. 8º, inciso II, da referida norma.

Este impedimento se aplica, inclusive, nas hipóteses em que o Município não arque com as despesas decorrentes da função, pois, segundo deliberação do Tribunal de Contas do Estado do Paraná – TCE/PR²⁰, “é vedada a criação legal de função gratificada no período em que perdura o estado de calamidade pública decorrente da Covid-19, ou seja, de 20/03/2020 a 31/12/2021, sendo irrelevante a previsão de compensação de valores pelo órgão cessionário, uma vez que haverá aumento da despesa neste órgão”.

Além dos casos de reposições de pessoal, o TCE-PR atentou para outras ressalvas à regra supracitada. Na visão da Corte de Contas estadual, “se excetua de tal vedação a criação de cargos, empregos e funções em relação a medidas diretamente

²⁰ . TCE – PR - Acórdão n.º 2927/2021 – Tribunal Pleno.

ligadas ao combate ao Covid-19, devendo ser observado que a vigência e os efeitos de tal exceção somente podem durar enquanto perdurar o estado de calamidade, ou seja, de 20/03/2020 até que sobrevenha decisão, lei ou decreto que encerre tal estado de calamidade; ou, até o encerramento do prazo previsto no caput do art. 8º da Lei Complementar nº 173/2020, em 31 de dezembro de 2021, data em que perderão efeitos todas as restrições com as despesas de pessoal ali previstas; o que ocorrer primeiro. Além disso, é possível, mesmo no período em que perdura o estado de calamidade pública, a transformação legal de uma função em outra, ou em outras, quando não ocorra aumento de despesas, nos termos do dispositivo legal acima citado”.

Resumidamente, a criação de função de confiança está proibida no período fixado pela Lei Complementar n.º 173/2020, salvo nos seguintes casos: a) reposição ou substituição de pessoal; b) criação de funções para enfrentamento da pandemia; e c) transformação de uma função em outra, desde que não acarrete majoração de gastos.

OCUPAÇÃO DE CARGO COMISSIONADO VAGO E AS RESTRIÇÕES DA LEI COMPLEMENTAR N.º 173/2020.

A Lei Complementar n.º 173, de 27 de maio de 2020, que estabeleceu o Programa Federativo de Enfrentamento ao Coronavírus SARS-CoV-2 (Covid-19), criou algumas proibições aos municípios até o dia 31 de dezembro de 2021. Dentre as restrições, a referida norma estipulou a impossibilidade de

admitir ou contratar pessoal, a qualquer título, ressalvadas, dentre outras hipóteses, as reposições de cargos de chefia, direção e assessoramento que não acarretem aumento de despesa (art. 8, inciso IV).

Da análise do citado dispositivo, infere-se que os prefeitos podem nomear novos servidores para ocupação de cargos comissionados, desde que se destine à reposição de pessoal e que o ato de provimento não gere aumento de despesas.

Outrossim, conclui-se que, em regra, se o cargo já estava vago antes da vigência da Lei Complementar n.º 173/2020, não é permitida a nomeação, seja porque não se trata de reposição, ou devido a majoração de gastos públicos.

Esse entendimento foi corroborado pelo Tribunal de Contas do Estado do Paraná – TCE/PR²¹ ao assentar que “não é possível, na vigência das vedações estabelecidas pelo art. 8º, inciso IV, da Lei Complementar Federal n.º 173/2020, a nomeação de servidor para cargo de assessoramento que se encontra vago e que nunca foi ocupado anteriormente. Tal situação não se enquadra dentre as exceções permitidas no referido dispositivo legal, por não caracterizar hipótese de “reposição” de cargo comissionado, além de acarretar aumento de despesa”.

Na visão da Corte de Contas estadual, o vocábulo “reposição” encerra a ideia de “repor” ou “pôr de novo”, de modo que a autorização legal não abrange o primeiro provimento de cargos públicos criados, mas nunca preenchidos.

Por fim, o TCE-PR, ao fundamentar sua decisão, citou deliberação do Supremo Tribunal Federal – STF no sentido de que o art. 8º Lei Complementar n.º 173/2020 tem como

²¹ . TCE – PR - Acórdão 2981/21 – Tribunal Pleno.

finalidade impedir o aumento de gastos com pessoal, a fim de que os entes federativos possam direcionar seus esforços para o enfrentamento da crise decorrente da pandemia de COVID-19.

A POSSE DO SERVIDOR PODE OCORRER FORA DO PRAZO DE VALIDADE DO CONCURSO?

A Constituição da República institui que durante o prazo improrrogável previsto no edital de convocação, aquele aprovado em concurso público de provas ou de provas e títulos será convocado com prioridade sobre novos concursados para assumir cargo ou emprego, na carreira (art. 37, inciso IV).

Por sua vez, a Lei Federal n.º 8.112/1990 assevera que a posse dar-se-á pela assinatura do respectivo termo (art. 13) e que ela deverá ocorrer no prazo de 30 (trinta) dias contados da publicação do ato de provimento (nomeação). Diante dos termos “convocação” e “posse” utilizados nos transcritos dispositivos, pode-se afirmar que a posse do candidato aprovado em concurso deve ocorrer dentro do prazo de validade do certame?

Como é sabido, o procedimento de contratação dos concursados passa por algumas etapas, tais como: convocação para apresentar documentos, exames admissionais, inspeção médica, curso de formação, nomeação, posse e exercício.

Todavia, não é necessário que todos estes procedimentos ocorram na vigência do concurso público, bastando que a

convocação do candidato esteja dentro do prazo de validade do certame. Isto é, em razão dos trâmites admissionais, o candidato poderá tomar posse fora da validade do certame.

Acerca desta temática, o Tribunal de Contas da União – TCU²² entendeu que “a posse, a celebração do contrato de trabalho ou o efetivo exercício não precisam ocorrer dentro do prazo de validade do concurso público, mas apenas a convocação do aprovado, nos termos do art. 37, inciso IV, da Constituição Federal”.

No caso concreto, a Corte de Contas federal concedeu registros a dois atos admissionais cujas posses ocorreram cerca de 20 (vinte) dias após a expiração da vigência do concurso, porém as convocações foram feitas dentro do prazo de validade do certame.

Por fim, sem embargo da predita deliberação, ressalto que, na prática, já presenciei casos em que houve a convocação dos candidatos, contudo, a nomeação e posse somente ocorreram 6 (seis) meses após a validade do certame. *In casu*, o município estava acima do limite legal de despesas com pessoal, por isso, fez a convocação para apresentação de documentos e só nomeou os candidatos quando o limite foi reconduzido. Nestas situações, receio que a jurisprudência do TCU não seja aplicada.

²² . TCU - Acórdão n.º 18137/2021 – Segunda Câmara

ANTECEDENTES FUNCIONAIS DO SERVIDOR NA DOSIMETRIA DA SANÇÃO DISCIPLINAR.

O Estatuto dos Servidores Públicos Federais (Lei Federal n.º 8.112/1990), cujos dispositivos são replicados em diversos estatutos municipais, preconiza que na valoração das penalidades disciplinares serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para o serviço público, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes funcionais (art. 128). Especificamente acerca deste último ponto, a referida norma visou aliviar as sanções impostas, por exemplo, a funcionários que nunca cometeram infrações, em detrimento daqueles reincidentes.

Todavia, a antevista norma, bem como vários estatutos municipais, não especificou o detalhamento do método ou parâmetro para ponderação de tais critérios, deixando margem subjetiva para a autoridade julgadora na definição dos antecedentes funcionais que majoram ou diminuem a sanção disciplinar.

Sabendo que os antecedentes funcionais somente devem ser considerados nos casos de advertência e suspensão, é importante destacar que critérios subjetivos, não previstos na legislação e não aceitos pela jurisprudência, não devem ser aplicados, seja para aumentar ou reduzir a infração.

Com efeito, o critério da reincidência conforme exemplificado alhures, ainda que não previsto expressamente nos estatutos, pode ser utilizado para dosimetria da penalidade, pois é

amplamente aceito pela jurisprudência, desde que exista registro formal na ficha funcional do funcionário.

Acerca desta temática, importante destacar deliberação do Superior Tribunal de Justiça - STJ²³ no sentido de que “é necessária condenação anterior na ficha funcional do servidor ou, no mínimo, anotação de fato que o desabone, para que seus antecedentes sejam valorados como negativos na dosimetria da sanção disciplinar”.

O STJ também pontuou que só se admite considerar, na dosimetria da sanção disciplinar, os antecedentes funcionais registrados, que ostentam concepção técnica própria. Noutras palavras, subjetivismos não devem ser acolhidos, apenas aspectos objetivos, tais como: advertências anteriores, faltas não justificadas, atrasos, descompromissos com o trabalho, descumprimento de termo de ajustamento de conduta, elogios, menções honrosas, prêmios pela atuação funcional, registro de relevante serviço prestado, etc.

Portanto, inexistindo apontamentos abonadores ou desabonadores do agente público na sua ficha funcional, baseados em elementos técnicos previamente estipulados, o critério “antecedente funcional” não deverá ser utilizado para valoração da sanção disciplinar.

²³ . STJ - MS 22.606-DF.

COMPROVAÇÃO DA QUANTIDADE DE BENS ADQUIRIDOS NA DISPENSA DE LICITAÇÃO (COVID-19).

A Lei Nacional n.º 13.979, de 06 de fevereiro de 2020, disciplinou as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do CORONAVÍRUS (COVID-19).

Destarte, considerando que a situação de calamidade pública demandou a adoção de medidas ágeis para o combate dos efeitos provocados pelo vírus, a antevista norma estabeleceu um procedimento temporário de dispensa de licitação, distinto do previsto no art. 24 da Lei de Licitações e Contratos Administrativos (Lei Nacional n.º 8.666, 21 de junho de 1993), com vistas às aquisições mais céleres de bens e às prestações de serviços essenciais ao enfrentamento da pandemia. Para isto, a mencionada Lei Nacional n.º 13.979/2020 flexibilizou ou afastou o cumprimento de algumas regras estabelecidas no procedimento de dispensa comum.

Sem embargo da desburocratização do procedimento de dispensa visando a agilização da contratação, cabe destacar que o administrador público não está dispensado de algumas regras e princípios estabelecidos na Lei Nacional n.º 8.666/1993, principalmente devido as omissões da Lei Nacional n.º 13.979/2020 quanto a alguns procedimentos.

Nesse diapasão, é importante ressaltar que a Lei de Licitações e Contratos Administrativos exige que o gestor defina as unidades e as quantidades a serem adquiridas em função do consumo e utilização prováveis, cuja estimativa será obtida, sempre que possível, mediante adequadas técnicas quantitativas de

estimação (art. 15, § 7º, inciso II). Por sua vez, Lei Nacional n.º 13.979/2020 aduz que nas dispensas por ela regidas presumem-se comprovadas que a contratação está limitada à parcela necessária ao atendimento da situação de emergência (art. 4º-B, inciso IV).

Inobstante a supracitada presunção, não é razoável supor que o gestor está dispensado de evidenciar, minimamente, que a quantidade de bens adquiridas é condizente com a demanda social, notadamente para evitar desperdício ou desvio de recursos públicos.

Corroborando com esta tese, o Tribunal de Contas da União – TCU²⁴ decidiu que “os processos de contratação relacionados ao enfrentamento da crise do novo coronavírus (covid-19) devem ser instruídos com a devida motivação dos atos, por meio, no mínimo, de justificativas específicas acerca da necessidade da contratação e da **quantidade dos bens ou serviços a serem contratados, com as respectivas memórias de cálculo** e com a destinação a ser dada ao objeto contratado (art. 4º-E, § 1º, da Lei 13.979/2020)”.

Deste modo, a presunção a que se refere a Lei Nacional n.º 13.979/2020 é relativa, devendo o gestor fazer um levantamento simplificado prévio a fim de esclarecer que a quantidade de bens ou serviços a serem adquiridos é compatível com a política de enfrentamento do vírus que se pretende implementar.

Por fim, cumpre-nos frisar que a Lei Nacional n.º 14.217, de 13 de outubro de 2021, que dispôs sobre medidas excepcionais para a aquisição de bens e de insumos e para a contratação de serviços, inclusive de engenharia, destinados ao enfrentamento da pandemia da Covid-19, exigiu que a dispensa não afasta a

²⁴ . TCU - Acórdão n.º 1335/2020 – Plenário.

necessidade de processo administrativo que contenha, dentre outros elementos, “a demonstração de que o objeto do contrato é necessário e a contratação limita-se à parcela indispensável ao atendimento da situação de emergência” (art. 3º, parágrafo único, inciso II).

MARCO INICIAL DA PRESCRIÇÃO DAS DECISÕES DOS TRIBUNAIS DE CONTAS

Historicamente, os Tribunais de Contas possuíam entendimento segundo o qual as suas decisões que imputassem débitos aos gestores públicos em virtude de dano causado ao erário eram imprescritíveis, haja vista o disposto na parte final do § 5º do art. 37 da Constituição Federal, o qual dispõe que “a lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, **ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento**”.

Todavia, após muitos questionamentos, notadamente em razão da demora das deliberações das Cortes de Contas, que gerava instabilidade às relações jurídicos-sociais, o Supremo Tribunal Federal – STF²⁵ firmou posicionamento no sentido de que “a pretensão de ressarcimento ao erário em face de agentes públicos reconhecida em acórdão de Tribunal de Contas prescreve na forma da Lei 6.830/1980 (Lei de Execução Fiscal)”.

Não obstante a Suprema Corte externar a norma que balizará os prazos prescricionais, a decisão foi omissa quanto a indicar o

²⁵ . STF - RE 636.886/AL

marco inaugural da contagem do prazo, acarretando divergências sobre a matéria

Nesse diapasão, alguns profissionais da área, especialmente os advogados dos agentes públicos, passaram a defender que prazo prescricional se iniciava a partir da formalização do processo no Tribunal de Contas. Contudo, com o devido respeito, não é esse a interpretação que se extrai da supramencionada decisão, conforme será exposto a seguir.

No voto vencedor da transcrita decisão, o Ministro Relator Alexandre de Moraes destacou que “após a conclusão da tomada de contas, com a apuração do débito imputado ao jurisdicionado, a decisão do TCU formalizada em acórdão terá eficácia de título executivo e será executada conforme o rito previsto na Lei de Execução Fiscal (Lei n.º 6.830/1980), por enquadrar-se no conceito de dívida ativa não tributária da União, conforme estatui o art. 39, § 2º da Lei n.º 4.320/1964”.

Como visto, depreende-se que a contagem da prescrição deve-se iniciar na fase de execução do acórdão do TCE, ou seja, após o Tribunal ter deliberado sobre a imputação de dívida e exarado o derradeiro acórdão.

Esta, inclusive, foi a interpretação dada pelo Tribunal de Contas da União – TCU²⁶ ao decidir que “claramente, o Recurso Extraordinário sob enfoque tratou de prescrição que ocorreu na fase de execução judicial do acórdão condenatório desta Corte de Contas, e não da prescrição da pretensão de ressarcimento associada a processo de controle externo. É bom frisar ainda que, nos termos da tese firmada pelo STF no RE 636.886, só após o trânsito em julgado do acórdão condenatório do TCU é

²⁶ . TCU - Acórdão n.º 6.589/2020 – Segunda Câmara

que terá início a contagem do prazo prescricional para a execução judicial desse título pela Advocacia Geral da União”.

Portanto, após a definição final da decisão da Corte de Contas, a cobrança da dívida ativa proveniente do acórdão passará a seguir as regras prescricionais estabelecidas na Lei de Execução Fiscal.

MUNICÍPIO É OBRIGADO A FORNECER MEDICAMENTO DE USO OFF LABEL?

Diz-se que um medicamento é *off label*, em apertada síntese, quando ele ainda não está aprovado ou homologado para determinado caso (sem indicação na bula). Ou seja, o medicamento é prescrito por conta e risco do médico, podendo vir a caracterizar um erro médico, mas também pode ser aprovado posteriormente pelos órgãos reguladores.

Segundo a Agência Nacional de Vigilância Sanitária – ANVISA, “quando um medicamento é aprovado para uma determinada indicação isso não implica que esta seja a única possível, e que o medicamento só possa ser usado para ela. Outras indicações podem estar sendo, ou vir a ser estudadas, as quais, submetidas à Anvisa quando terminados os estudos, poderão vir a ser aprovadas e passar a constar da bula. Estudos concluídos ou realizados após a aprovação inicial podem, por exemplo, ampliar o uso do medicamento para outra faixa etária, para uma fase diferente da mesma doença para a qual a indicação foi aprovada, ou para uma outra doença, assim como o uso pode se tornar mais restrito do que inicialmente se aprovou”.

Esta discussão ganhou grande notoriedade na pandemia COVID-19, quando algumas autoridades públicas passaram a defender o uso *off label* de medicamentos para combater a doença. Todavia, o Superior Tribunal de Justiça – STJ²⁷ entendeu que “o Estado não é obrigado a fornecer medicamento para utilização *off label*, salvo autorização da ANVISA”.

Em outra assentada, o STJ²⁸ decidiu que “a concessão dos medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa dos seguintes requisitos: i) Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS; ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito; iii) existência de registro do medicamento na ANVISA, observados os usos autorizados pela agência”.

Importante ressaltar também que o Supremo Tribunal Federal – STF²⁹ se manifestou sobre a matéria, resumidamente, nos seguintes termos: 1) O Estado não pode ser obrigado a fornecer medicamentos experimentais. 2) A ausência de registro na Anvisa impede, como regra geral, o fornecimento de medicamento por decisão judicial. 3) É possível, excepcionalmente, a concessão judicial de medicamento sem registro sanitário, em caso de mora irrazoável da Anvisa em apreciar o pedido (prazo superior ao previsto na Lei 13.411/2016), quando preenchidos três requisitos: I – a existência de pedido de registro do medicamento no Brasil,

²⁷ . STJ - PUIL 2.101-MG

²⁸ . STJ - Resp 1.657.156/RJ.

²⁹ . STF - RE 657.718/MG.

salvo no caso de medicamentos órfãos para doenças raras e ultrarraras; II – a existência de registro do medicamento em renomadas agências de regulação no exterior; III – a inexistência de substituto terapêutico com registro no Brasil. 4) As ações que demandem o fornecimento de medicamentos sem registro na Anvisa deverão ser necessariamente propostas em face da União.

Portanto, em que pese a utilização *off label* de determinado medicamento poder vir a ser ratificada pela agência reguladora, enquanto isto não ocorrer, não existe obrigação do Município fornecer estes remédios, notadamente quando não atendidas as condições fixadas pelo Supremo Tribunal Federal.

OBRIGAÇÃO DE PLACA DE AVISO DE OBRA PÚBLICA PARALISADA.

A publicidade é um dos princípios fundamentais da Administração Pública previstos no caput do art. 37 da Constituição Federal, motivo pelo qual a regra na atuação administrativa é a divulgação dos atos que estão sendo feitos pelo gestor. Em virtude deste preceito, observamos nos canteiros de obras públicas placas informando, dentre outras elementos, o valor do empreendimento, a fonte de recursos, o prazo de finalização, etc.

Em que pese estas informações já constarem das obras faz certo tempo, não existia uma norma nacional asseverando de

forma expressa acerca da obrigação de informar se a obra encontrava-se em execução ou suspensão.

Todavia, a Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos (Lei Nacional n.º 14.133/2021) estabeleceu literalmente que nas contratações de obras, verificada a ocorrência de paralisação ou suspensão do contrato por mais de 1 (um) mês, a Administração deverá divulgar, em sítio eletrônico oficial **e em placa a ser afixada em local da obra de fácil visualização pelos cidadãos, aviso público de obra paralisada, com o motivo e o responsável pela inexecução temporária do objeto do contrato e a data prevista para o reinício da sua execução** (art. 115, § 6º).

Ainda que o referido dispositivo não seja novidade para alguns entes que já dispunham de norma local determinando a obrigação de divulgação das obras paralisadas, com o advento do novo marco regulatório das contratações públicas, além de outras informações, todos os municípios deverão evidenciar quais obras estão paralisadas, bem como os motivos que levaram a sua interrupção.

Por fim, a antevista lei também dispõe que os textos com as supramencionadas informações deverão ser elaborados pela própria Administração, e não pelo particular contratado.

DESCOMPASSO ENTRE A EXECUÇÃO DA OBRA E O CONTRATO DE SUPERVISÃO.

Racionalmente, os contratos administrativos de supervisão das obras públicas devem guardar proporcionalidade com a execução dos serviços, evitando-se prejuízo ao erário decorrente do descompasso entre os pagamentos dos serviços de supervisão e a execução da obra.

Nesse diapasão, decidiu o Tribunal de Contas da União – TCU³⁰ ao assentar que “quando da formalização de contratos de supervisão e acompanhamento, a Administração deve estabelecer prazos contratuais compatíveis com a duração das obras a serem fiscalizadas, previstas nos respectivos contratos de construção”.

Exemplificando um caso de eventual dano ao erário, suponha que o Município celebre um acordo para executar a construção de uma escola no prazo de 01 ano. Para isto, ele contrata um profissional para realizar a supervisão ou fiscalização da obra por igual período. Porém, caso a execução atrase ou paralise por alguma razão, poderá ocorrer dano ao patrimônio público se a remuneração do contrato de supervisão permanecer nos mesmos moldes, pois, em teoria, o profissional continuaria percebendo receitas sem laborar.

Acerca desta matéria, a Corte de Contas Federal³¹ também possui entendimento no sentido de que “a Administração deve incluir nos contratos de supervisão cláusula que preveja a diminuição ou a supressão da remuneração da contratada, nos

³⁰ . TCU - Acórdão n.º 1470/2007 – Plenário.

³¹ . TCU - Acórdão n.º 1840/2009 - Plenário

casos, ainda que imprevistos, de enfraquecimento do ritmo das obras ou de paralisação total, respectivamente”.

Saliente-se que a mera disponibilização do supervisor não constitui elemento autorizativo para pagamento, pois o TCU³² entende que “em contratações de serviços de supervisão, fiscalização ou gerenciamento de obras, a Administração deve evitar a previsão de pagamentos por homem-hora (ou homem-mês) ou relacionados à mera permanência de mão de obra ou disponibilização de equipamentos. Os pagamentos nesses casos devem estar estritamente atrelados a produtos entregues ou resultados alcançados, os quais devem ser previamente definidos em bases compreensíveis, tangíveis, objetivamente observáveis e comprováveis, com níveis esperados de qualidade da prestação do serviço e respectivas adequações de pagamento”.

Diante disto, se determinada obra for paralisada ou mudar o cronograma de execução, deve-se adequar o contrato de supervisão, a fim de manter o equilíbrio econômico-financeiro da avença. Inclusive, tal medida deve estar prevista na alocação de riscos preconizada pela Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos (art. 103 da Lei Nacional n.º 14.133/2021).

³² . TCU - Acórdão n.º 508/2018 – Plenário.

O INSTRUMENTO DE CONTRATO É OBRIGATÓRIO NA LOCAÇÃO DE IMÓVEIS PELO MUNICÍPIO.

Para alguns tipos de aquisições e contratações públicas o legislador previu a possibilidade de substituição do instrumento do contrato por outros documentos hábeis. A Lei de Licitações e Contratos Administrativos (Lei Nacional n.º 8.666/1993) assinalou que “o instrumento de contrato é obrigatório nos casos de concorrência e de tomada de preços, bem como nas dispensas e inexigibilidades cujos preços estejam compreendidos nos limites destas duas modalidades de licitação, e facultativo nos demais em que a Administração puder substituí-lo por outros instrumentos hábeis, tais como carta-contrato, nota de empenho de despesa, autorização de compra ou ordem de execução de serviço” (art. 62).

Todavia, no caso específico de locação de imóvel em que a administração pública figura como locatária não é permitido a permuta do instrumento contratual, conforme dicção do §3º, inciso I, do transcrito dispositivo, *in verbis*: “aplica-se o disposto nos arts. 55 e 58 a 61 desta Lei e demais normas gerais, no que couber: aos contratos de seguro, de financiamento, **de locação em que o Poder Público seja locatário**, e aos demais cujo conteúdo seja regido, predominantemente, por norma de direito privado”.

Ou seja, no contrato de locação de imóveis deve ser fixado o objeto, os prazos, vigência, responsabilidades, garantias, casos de rescisão, legislação aplicável, etc. Com efeito, estas cláusulas não constam, por exemplo, da nota de empenho, sendo inviável a sua utilização para substituir o instrumento contratual.

Ao analisar a questão, a Advocacia-Geral da União – AGU³³, de modo indireto, fixou orientação no sentido de que, no tocante à prorrogação (renovação) de prazos de vigência dos contratos de locação nos quais a Administração Pública figure como locatária, devem ser observados, dentre outros requisitos, **a existência de contrato em vigor, celebrado por escrito e com prazo determinado.**

De todo o exposto, ainda que o valor do contrato de locação seja diminuto, não se pode dispensar ou substituir a formalização do instrumento contratual.

AUMENTO DA POPULAÇÃO DO MUNICÍPIO SÓ REPERCUTE NO FPM DO EXERCÍCIO SEGUINTE.

A Constituição Federal determina que a União deve entregar, do produto da arrecadação dos impostos sobre renda e proventos de qualquer natureza e sobre produtos industrializados, 22,5% ao Fundo de Participação dos Municípios – FPM (art. 159, I, b). Por sua vez, a Lei Complementar n.º 62/1989 fixa regras para o rateio dos recursos aos municípios, sendo certo que a quantidade de habitantes do município constitui um dos fatores que interfere no montante de recursos a ser recebido.

Desse modo, o Tribunal de Contas da União, com base no censo demográfico do Instituto Brasileiro de Geografia e

³³ . AGU – Parecer Referencial n. 00004/2020/COORD/E-CJU/SSEM/CGU/AGU.

Estatística – IBGE, bem como em outros elementos, é o órgão responsável pelo cálculo das cotas a que cada município tem direito. Assim, ao final de cada ano, o TCU edita decisões normativas atinentes aos coeficientes que serão aplicados no ano seguinte.

Contudo, diversos fatores exógenos podem gerar uma divergência substancial entre a população de fato do município com a prevista no censo do IBGE, levando o município a ser prejudicado no recebimento do FPM.

Caso isto ocorra, não obstante a Urbe consiga comprovar a diferença populacional, a correção do coeficiente não poderá ocorrer no mesmo exercício financeiro, em homenagem ao princípio da anualidade estabelecido no Código Tributário Nacional – CTN.

Este entendimento foi pacificado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça – STJ³⁴, o qual decidiu que “não é possível a adoção de novo critério do coeficiente no Fundo de Participação dos Municípios, com aplicação imediata, em meio ao exercício financeiro, mesmo verificado o aumento populacional da municipalidade, em confronto com os dados do IBGE”.

No mesmo sentido, o Tribunal de Contas da União – TCU³⁵ assentou que “mudanças que sugerem novo quadro populacional, surgidas após o recebimento das informações do IBGE e, sobretudo, após a fixação dos coeficientes por normativo do TCU, só devem produzir efeito no exercício seguinte”.

³⁴ . STJ - EREsp 1.749.966-PR

³⁵ . TCU - Acórdão n.º 504/2012 – Plenário.

Em resumo, eventual discrepância entre a população do município e as informações do IBGE, caso reconhecida, deve valer para o exercício seguinte.

NOTIFICAÇÃO POR EDITAL NO PROCESSO ADMINISTRATIVO MUNICIPAL

Os municípios possuem autonomia para elaborar norma local regulamentando os seus processos administrativos, embora, especialmente naquelas Urbes de pequeno porte, seja comum a omissão legislativa desta matéria. Sem embargo, existem alguns princípios que permeiam os processos administrativos, a exemplo do contraditório e da ampla defesa, os quais possuem previsão constitucional e devem ser seguidos por todos os entes federativos.

No âmbito federal, a Lei n.º 9.784/1999, além de prever expressamente os mencionados princípios, estabelece que a intimação do interessado pode ser efetuada por ciência no processo, por via postal com aviso de recebimento, por telegrama ou outro meio que assegure a certeza da ciência (art. 26, § 3). Todavia, “no caso de interessados indeterminados, desconhecidos ou com domicílio indefinido, a intimação deve ser efetuada por meio de publicação oficial” (art. 26, § 4).

Observa-se que, independentemente da forma, o mais importante é que o interessado no processo administrativo tenha conhecimento do feito a fim de exercer plenamente o direito de

defesa, notadamente quando o processo resultar em imposição de deveres, ônus, sanções ou restrição ao exercício de direitos e atividades.

Em virtude disto, as notificações por edital devem ser feitas em última alternativa e dentro das hipóteses estritamente legais.

Acerca desta temática, o Superior Tribunal de Justiça – STJ³⁶ decidiu que “nas hipóteses em que a tentativa de entrega da notificação pelos Correios é frustrada, cabe à Administração buscar outro meio idôneo para provar, nos autos, a certeza da ciência do interessado, reservando-se a publicação oficial, nos termos da lei, tão somente às hipóteses de: a) interessado indeterminado; b) interessado desconhecido; ou c) interessado com domicílio indefinido”.

A Corte Superior de Justiça ponderou que “a validade do processo administrativo é constitucionalmente vinculada à rigorosa observação do princípio da ampla defesa com os meios e recursos a ela inerentes. Ao disciplinar, no âmbito do processo administrativo, a incidência do princípio da ampla defesa e dos meios e recursos a ela inerentes, o legislador ordinário positivou parâmetros mais precisos, cuidadosamente descritos no art. 2º, parágrafo único, da Lei do Processo Administrativo Federal - LPA (Lei n. 9.784/1999), os quais não foram fixados para conveniência, ou comodidade, da Administração. Antes, privilegiaram a garantia dos direitos dos administrados, razão pela qual a notificação que não chega ao conhecimento do cidadão intimado não cumpre, em linha de princípio, a sua função constitucionalmente prevista. Assim, a intimação por via postal só pode ser tida como meio idôneo se alcançar o fim a que se destina: dar, ao interessado, inequívoca ciência da

³⁶ . STJ - MS 27.227/DF

decisão ou da efetivação de diligências (Lei n. 9.784/199, art. 26)”.

CONTRATAÇÃO DIRETA DE ADVOGADOS PARA SERVIÇOS CORRIQUEIROS DO MUNICÍPIO.

Nesta edição da Revista Gestão Pública Municipal voltamos a discorrer acerca da contratação de advogados pelos municípios, especialmente devido aos constantes ajustes celebrados para execução de serviços típicos ou corriqueiros do Ente, pois nesta hipótese os Tribunais de Contas consideram que a função deve ser exercida por servidores concursados.

Com efeito, ainda que se admita, atendidas algumas condições, a contratação direta de serviços jurídicos mediante procedimento de inexigibilidade de licitação, observa-se que alguns gestores estão utilizando da excepcionalidade da medida para celebrar acordos tidos como não singulares, confundindo-se, muitas vezes, com as atribuições ordinárias da administração.

Porém, mesmo que reste evidente a distinção das situações, o problema por vezes reside na diferenciação entre serviços singulares e corriqueiros, que envolvem, em certas ocasiões, aspectos demasiadamente subjetivos, mesmo que existam parâmetros objetivos para distingui-los.

Nesse sentido, sem adentrar ao conceito do que são serviços singulares, nesta oportunidade queremos enriquecer a

discussão que levantamos ao longo dos anos nas edições da Revista Gestão Pública Municipal. Para isto, trazemos à baila deliberação do Tribunal de Contas dos Municípios do Estado de Goiás – TCM/GO, onde citou-se exemplos de serventias jurídicas comuns, as quais deveriam ser executadas por servidores do quadro efetivo.

Segundo a Corte de Contas³⁷, “o serviço executado pela empresa contratada mediante inexigibilidade era corriqueiro, ligado às atribuições administrativas típicas do Poder Executivo, como **emissão de pareceres sobre a necessidade de licitação ou contratação direta, soluções administrativas (rescisão ou renovação contratuais), elaboração e assinaturas de pareceres, realização de consultas por e-mail ou telefone, além de assessoria jurídica junto ao TCM/GO (respondendo diligências, impetrando recursos e acompanhando processos e análise de aplicação da lei ao caso concreto)**”.

Por fim, o Tribunal pontuou que a contratada apresentava atuação inerente à advocacia pública, cujas atribuições não escapavam à rotina do órgão contratante, fugindo do conceito de objeto singular previsto na Lei de Licitações e Contratos Administrativos (Lei Nacional n.º 8.666/1993) a fim de justificar a contratação por inexigibilidade.

³⁷ . TCM-GO – Acórdão n.º 03548/21.

PODE-SE REAJUSTAR AS APOSENTADORIAS DO RPPS DURANTE A PANDEMIA (COVID-19)?

Como é cediço, a Lei Complementar n.º 173/2020, que estabeleceu o Programa Federativo de Enfrentamento ao Coronavírus SARS-CoV-2 (Covid-19), determinou que, até 31 de dezembro de 2021, os municípios, em regra, não podem conceder qualquer aumento, reajuste ou adequação da remuneração dos servidores públicos, bem como majorar benefícios de qualquer natureza (art. 8).

Não obstante a regra do citado dispositivo, o Tribunal de Contas dos Municípios do Estado de Goiás – TCM/GO³⁸ considerou que a vedação prevista no transcrito art. 8º não se aplicava aos reajustes dos proventos de aposentadoria e pensão concedidos para preservação do valor real, desde que não ultrapassassem o Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo – IPCA.

O TCM/GO pontuou que as restrições preconizadas no art. 8º da LC n.º 173/20 não podem suprimir direitos constitucionais resguardados no §8º do art. 40 da Constituição da República. O referido dispositivo assevera que “é assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios estabelecidos em lei”.

Por fim, a Corte de Contas também ponderou que o complemento aos benefícios previdenciários concedidos com valor inferior ao salário mínimo, nos termos §2º do art. 40 c/c § 2º do art. 201, ambos da CF/88, também podem ser implementados no decorrer da pandemia do coronavírus, visto

³⁸ . TCM-GO - Acórdão Consulta n.º 09/2021

que norma hierarquicamente inferior (contida em Lei Complementar) não suprime disposição presente na Constituição Federal.

Sem embargo deste entendimento, cumpre ressaltar que o Supremo Tribunal Federal³⁹ já se manifestou acerca da constitucionalidade da Lei Complementar n.º 173/2020, inclusive cassou decisões do Tribunal de Contas do Estado do Paraná – TCE/PR que permitiu a revisão geral anual de servidores públicos⁴⁰.

Portanto, como estamos próximo do final do prazo das vedações impostas pelo art. 8º da Lei Complementar n.º 173/2020, deve-se sopesar os riscos de conceder reajustes nas aposentadorias dos funcionários municipais vinculados ao Regime Próprio de Previdência Social – RPPS.

³⁹ . STF - ADI 6447/DF

⁴⁰ . STF - RCL 48538/PR

ONDE ESTÃO NOSSOS LEITORES

A Revista Gestão Pública Municipal é distribuída em todo Brasil e possui leitores em boa parte dos 5.561 municípios brasileiros. Confira alguns órgãos públicos que recebem a Revista Gestão Pública Municipal:

- Tribunal de Contas da União - TCU
- Ordem dos Advogados do Brasil - Minas Gerais
- Prefeitura Municipal do Rio de Janeiro
- Ordem dos Advogados do Brasil - São Paulo
- Controladoria-Geral do Estado do Rio Grande do Sul
- Tribunal de Contas de do Estado de Pernambuco
- Governo do Estado do Rio Grande do Norte
- Tribunal de Contas do Estado de São Paulo
- Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo (SABESP)
- Câmara de Vereadores de Campinas
- Centrais Elétricas de Santa Catarina
- Prefeitura Municipal de Sorocaba
- Ministério Público do Rio Grande do Sul
- Câmara Municipal de Jundiá
- Tribunal de Justiça do Pará
- Câmara Municipal de Praia Grande
- Associação dos Municípios da Micro Região do Campo das Vertentes
- Câmara Municipal de São Manuel
- Câmara Municipal de São Bernardo do Campo
- Prefeitura Municipal de Casa Branca
- Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE
- Prefeitura Municipal de ITU
- Prefeitura Municipal de Indaiatuba

- Prefeitura Municipal de Dracena
- Prefeitura Municipal de Tremembé
- Prefeitura Municipal de Coronel Macedo
- Prefeitura Municipal de Neves Paulista
- Prefeitura Municipal de Limeira
- Prefeitura Municipal de São José dos Campos
- Sociedade de Advogados – AASP
- Tribunal de Contas do Estado de Rondônia
- Secretaria Municipal de Gestão – Maceió
- Controladoria Geral – Campo Grande
- Câmara Municipal de Eusébio
- Prefeitura Municipal de Sobral
- Controladoria – Naviraí
- Prefeitura Municipal de Lajeado
- Prefeitura Municipal de Coronel Barros
- Tribunal de Contas do Estado da Paraíba
- Prefeitura Municipal de Taió
- Prefeitura Municipal de Palmeira
- Prefeitura Municipal de Frei Rogério
- Auditoria – Oriximiná
- Secretaria de Administração – São Miguel do Araguaia
- Secretaria de Educação – Goiânia
- Prefeitura Municipal de Catalão
- Secretaria de Modernização Administrativa e dos Recursos Humanos (RS)
- Prefeitura Municipal de Florestópolis
- Câmara Municipal de Campo Largo
- Controladoria Geral do Acre
- Câmara Municipal de Itabuna
- Prefeitura Municipal de Ipatinga
- Prefeitura Municipal de Monsenhor Paulo
- Prefeitura Municipal de Cassilândia

- Prefeitura Municipal de Manaus
- Prefeitura Municipal de Aratuba
- Prefeitura Municipal de Coronel Macedo
- Prefeitura Municipal de São Mamede
- Câmara Municipal de Sorocaba
- Prefeitura Municipal de Princesa
- Prefeitura Municipal de Sarandi
- Prefeitura Municipal de Pitangui
- Prefeitura Municipal de Turmalina
- Prefeitura Municipal de Guaira
- Prefeitura Municipal de Barra do São Francisco
- Câmara Municipal de Campo Largo
- Secretaria de Estado da Educação do Rio de Janeiro
- Governo do Estado de Rondônia
- Prefeitura Municipal de Garça
- Prefeitura Municipal de Palmital
- Câmara Municipal de Cubatão
- Câmara Municipal de Itararé
- Prefeitura Municipal de São Domingos do Prata
- Assembleia Legislativa do Estado da Paraíba
- Prefeitura Municipal de Cláudia
- Tribunal Regional do Trabalho de Minas Gerais
- Prefeitura Municipal de Embu Guaçu
- Prefeitura Municipal de Zé Doca
- Câmara Municipal de Leopoldina
- Prefeitura Municipal de Catanduva
- Prefeitura Municipal de Guarapuava
- Prefeitura Municipal de Albertina
- Prefeitura Municipal de Porto Barreto
- Prefeitura Municipal de Pinhão



www.consultordoprefeito.org