



**TRIBUNAL DE CONTAS DO
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

Informativo de Jurisprudência nº 105

Núcleo de Jurisprudência e Súmula

Vitória/ES, deliberações publicadas no Diário Oficial Eletrônico do TCEES de 20 de abril a 22 de maio de 2020



www.tcees.tc.br



@tceespiritossanto



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.

SUMÁRIO

PLENÁRIO

- 1. PODER LEGISLATIVO. CÂMARA MUNICIPAL. TERCEIRIZAÇÃO. CONSULTORIA. SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS. SERVIÇO CONTÁBIL. Parecer em Consulta TC nº 002/2020** – Sobre a terceirização de serviços advocatícios e contábeis por Câmara Municipal.
- 2. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. CORONAVÍRUS. PESSOAL TEMPORÁRIO. CARGO EM COMISSÃO. PRESTADOR DE SERVIÇOS. Parecer em Consulta TC nº 004/2020** – Sobre medidas administrativas a serem adotadas em relação a contratos de agentes temporários, cargos em comissão e serviços terceirizados, considerando o contexto da pandemia do novo coronavírus.
- 3. PESSOAL. REMUNERAÇÃO. TETO CONSTITUCIONAL. AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO. VERBA INDENIZATÓRIA. Parecer em Consulta TC nº 005/2020-Plenário.** O auxílio-alimentação, por constituir despesa de natureza indenizatória, não deve ser computado para efeito do teto remuneratório constitucional, previsto no art. 37, inc. XI, da CF/88.
- 4. PREVIDÊNCIA. ABONO DE PERMANÊNCIA. RGPS. Parecer em Consulta TC nº 006/2020.** Não é possível a concessão de abono permanência a servidor público vinculado ao Regime Geral de Previdência Social (RGPS)
- 5. DIREITO PROCESSUAL. TCEES. PARECER EM CONSULTA. REVOGAÇÃO. Parecer em Consulta TC nº 007/2020** – Revogou, total ou parcialmente, pareceres em consulta aprovados pelo TCEES a partir do ano 2.000, em razão de alteração ou revogação de legislação, mudança de posicionamento jurisprudencial, emissão de novo parecer em consulta com interpretação diversa, dentre outros motivos.
- 6. PESSOAL. LICENÇA PARA TRATAMENTO DE SAÚDE. LICENÇA À GESTANTE. AUXÍLIO-RECLUSÃO. RESPONSABILIDADE FINANCEIRA. Parecer em Consulta TC nº 008/2020.** Sobre a responsabilidade pelo pagamento de licença para tratamento de saúde, licença maternidade e auxílio reclusão, com a vigência da Emenda Constitucional nº 103/2019.

OUTROS TRIBUNAIS

- 7. STF - Covid-19 e restrições da Lei de Responsabilidade Fiscal.**
- 8. STF - Covid-19: transporte intermunicipal e interestadual e competência.**



9. STF - Covid-19 e pedidos de acesso à informação.

10. STF - Covid-19: saúde pública e competência concorrente.

11. STF - Tese de repercussão geral: Natureza do controle externo exercido pelos Tribunais de Contas em relação a atos administrativos dos municípios.

12. STF - Tese de repercussão geral: Ausência de direito a indenização pelo não-encaminhamento de projeto de lei de reajuste anual dos vencimentos de servidores públicos.

13. STF – Tese de repercussão geral: Possibilidade de acumulação remunerada de cargos públicos, na forma do art. 37, inciso XVI, da Constituição Federal, quando há compatibilidade de horários.

14. STJ - Na concorrência para a venda de bens imóveis, é vedada, à Administração Pública, a fixação de caução em valor diverso do estabelecido no art. 18 da Lei n. 8.666/1993.

15. TCU - É lícita a utilização de informações produzidas em inquérito policial nos processos do TCU, desde que seja observado, no processo de controle externo, o contraditório e a ampla defesa acerca da prova emprestada. Sendo lícita, a prova deve ser considerada, sendo irrelevante como ela chegou ao processo.

16. TCU - Para fins de responsabilização perante o TCU, considera-se erro grosseiro (art. 28 do Decreto-lei 4.657/1942 – Lindb) aquele que pode ser percebido por pessoa com diligência abaixo do normal ou que pode ser evitado por pessoa com nível de atenção aquém do ordinário, decorrente de grave inobservância de dever de cuidado.

17. TCU - A atestação da execução de serviços de engenharia desacompanhada de boletins de medição, com base apenas em documentos produzidos pela própria empresa contratada, constitui irregularidade apta à responsabilização do fiscal do contrato, independentemente da caracterização de dano ao erário. A autorização de pagamento sem os referidos boletins atrai também a responsabilidade do ordenador de despesas.

18. TCU - É possível exigir piso salarial mínimo acima daquele estabelecido em convenção coletiva de trabalho, desde que o gestor comprove que os patamares fixados no edital da licitação são compatíveis com os preços pagos pelo mercado para serviços com tarefas de complexidade similar.

19. TCU - É ilegal e inconstitucional a sub-rogação da contratada, mesmo havendo previsão contratual e anuência da Administração, por contrariar os princípios da moralidade e da eficiência, o princípio da supremacia do interesse público, o dever geral de licitar (art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal) e os arts. 2º, 72 e 78, inciso VI, da Lei 8.666/1993.

20. TCU - A condição de optante pelo Simples Nacional não constitui óbice à participação de empresa em licitação para prestação de serviços com cessão de mão



de obra, desde que comprovada a não utilização dos benefícios tributários de tal regime diferenciado na proposta de preços. Caso declarada vencedora, a empresa deverá solicitar a exclusão do referido regime.

PLENÁRIO

1. PODER LEGISLATIVO. CÂMARA MUNICIPAL. TERCEIRIZAÇÃO. CONSULTORIA. SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS. SERVIÇO CONTÁBIL. Parecer em Consulta TC nº 002/2020 - Sobre a terceirização de serviços advocatícios e contábeis por Câmara Municipal.

Trata-se de consulta formulada pelo presidente da Câmara Municipal de Ibitirama, com os seguintes questionamentos: *“Uma Câmara Municipal, com subsídio dos vereadores aquém do limite constitucional – dado pelo art. 29, VI, “a” da Constituição Federal; que possui funcionários efetivos com remunerações elevadas, representando significativa parte do gasto com pessoal, corpo de funcionalismo este que não preenche todas as necessidades básicas de uma Câmara Municipal, quer dizer, não possui nenhum procurador e/ou contador; com despesas muito próximas do limite de gastos com pessoal-art. 29-A, I, da Constituição Federal; pode efetuar procedimento licitatório para a contratação de prestação de serviços de advocacia e contabilidade (com remunerações módicas –inferiores inclusive ao piso sindical), sem criar os respectivos cargos, por meio de assessorias jurídicas e contábeis? No caso acima, a remuneração da assessoria jurídica e da assessoria contábil, podem ocorrer fora do limite de gastos com pessoal –art. 29-A, I, da Constituição Federal”?* O Plenário desta Corte conheceu da consulta e, no mérito, por maioria, a respondeu nos seguintes termos:

- 2.1. Os serviços de advocacia e contabilidade na administração pública, em regra, devem ser prestados por servidores concursados, podendo, a Câmara Municipal, excepcionalmente, terceirizar, em valores com a devida modicidade, por meio de procedimento licitatório, ressalvado os casos em que a legislação excepcionar, não sendo obrigatória a criação dos respectivos cargos. A excepcionalidade pode ser permitida, quando houver risco de atingir o índice do artigo 29-A, I da CRFB e enquanto perdurar essa situação, devendo ser observado que os custos com as referidas contratações não podem extrapolar o limite de gastos globais da Câmara, nos termos preceituados na CRFB, art. 29-A, caput e seus incisos. Cabendo ao gestor nesse íterim adotar medidas que viabilizem a redução de despesas com pessoal, quais sejam: não admitir comissionados, negar reajuste e/ou revisão geral anual, não admitir servidores para substituição de inativos e qualquer outra medida que impacte no aumento de gastos da Câmara.



- 2.2. Os gastos com todas as consultorias contratadas pela Câmara Municipal, independentemente de serem consideradas ou não como gastos de pessoal, devem fazer parte do cálculo global dos gastos da Câmara para fins de aferir se houve extrapolação aos limites previstos no artigo 29-A da CRFB. Entretanto, como o gasto com consultorias não se enquadra no conceito de folha de pagamento, ele não será computado para fins de apuração do limite previsto no artigo 29-A, §1º da CRFB (limite de 70% para a folha de pagamento). Mas se forem para substituir mão de obra contarão como gasto com pessoal para fins de se aferir o limite de gastos da LRF.

[Parecer em Consulta TC nº 002/2020](#), TC-2254/2014, relator conselheiro Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha, publicado em 06/05/2020.

2. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. CORONAVÍRUS. PESSOAL TEMPORÁRIO. CARGO EM COMISSÃO. PRESTADOR DE SERVIÇOS. Parecer em Consulta TC nº 004/2020 – Sobre medidas administrativas a serem adotadas em relação a contratos de agentes temporários, cargos em comissão e serviços terceirizados, considerando o contexto da pandemia do novo coronavírus.

Trata-se de consulta formulada pelo prefeito municipal de João Neiva, solicitando resposta desta Corte de Contas para os seguintes questionamentos: “1) *É possível a rescisão de contratos administrativos de designação temporária, antes do prazo final, baseando-se na conveniência administrativa, considerando as dificuldades financeiras derivadas da queda de arrecadação?* 2) *Em não sendo possível, mostra-se viável a manutenção dos salários dos servidores contratados temporariamente, mesmo não havendo efetiva prestação de serviço, já que não se mostra possível o trabalho remoto?* 3) *É possível a suspensão por prazo determinado de contratos administrativos de designação temporária, mesmo não havendo dispositivo legal na lei que rege tal espécie de contratação, utilizando-se, por analogia o artigo art. 79 S 50 da Lei 8666/93.* 4) *É possível a proposição de projeto de lei, modificando a legislação local que rege as contratações temporárias, prevendo a hipótese de suspensão do contrato, caso não seja possível a utilização do art. 79 S 50 da lei 8666/93, por analogia?* 5) *É possível a manutenção dos contratos administrativos de servidores em designação temporária, pagando-se apenas parte da remuneração dos profissionais? Nesse caso, mostra-se necessário o envio de projeto de lei a Câmara Municipal?* 6) *No caso de servidores comissionados, sendo a contratação de natureza "ad nutum" nos termos do artigo 37, inciso II da Constituição Federal, seria possível a exoneração para contenção de despesas, mesmo em meio a emergência em saúde pública de nível mundial?* 7) *No caso de serviços terceirizados, incluindo o fornecimento de mão de obra, em havendo a paralisação parcial da prestação de serviços, mostra-se possível a redução monetária contratual? Qual o percentual de serviço e percentual monetário possíveis de redução? Pode haver a suspensão ou rescisão desses contratos? Caberia alguma indenização do contratado?* 8) *No caso de serviços terceirizados, incluindo o fornecimento de mão de obra, em não havendo paralisação ou redução da prestação de serviços, mostra-se*



possível a redução monetária contratual? Qual o percentual monetário possível de redução? O Plenário desta Corte, à unanimidade, conheceu da consulta e, no mérito, a respondeu nos seguintes termos:

- 1.2.1. É possível a rescisão de contratos administrativos de designação temporária, antes do prazo final, com base na conveniência administrativa, que independente da exigência por lei local quanto à justificativa da rescisão, neste caso excepcional de pandemia deverá ser precedida de motivação, não podendo ser promovida de forma genérica, devendo ser instruída com dados concretos quanto ao motivo declarado;
- 1.2.2. É possível a manutenção dos contratos e, conseqüentemente, dos salários dos servidores contratados temporariamente, mesmo não havendo efetiva prestação de serviço, considerando-se os dias de serviço não prestado como faltas justificadas, na forma do art. 3º, §3º, Lei 13.979/2020, e em homenagem aos princípios constitucionais econômicos e sociais, mas preferencialmente deverão imbuir-se na tentativa de exercerem função remota.
- 1.2.3. Não é possível a suspensão por prazo determinado de contratos administrativos de designação temporária utilizando-se de analogia com a Lei 8.666/93, uma vez que a Lei de Licitações e Contratos regula contratações de natureza jurídica diversa o que torna inaplicável a utilização do método de interpretação por analogia, bem como por força da norma geral disposta no art. 3º, parágrafo único, Medida Provisória 936/2020, que veda a aplicação do instituto da suspensão temporária do contrato de trabalho à Administração Pública.
- 1.2.4. Não é possível a suspensão por prazo determinado de contratos administrativos de designação temporária utilizando-se lei local, por força da norma geral disposta no art. 3º, parágrafo único, Medida Provisória 936/2020, que veda a aplicação do instituto da suspensão temporária do contrato de trabalho à Administração Pública.
- 1.2.5. Não é possível a redução da remuneração paga em razão de contratos administrativos de designação temporária utilizando-se lei local, por força da norma geral disposta no art. 3º, parágrafo único, Medida Provisória 936/2020, que veda a aplicação do instituto da redução proporcional de jornada de trabalho e de salários da Administração Pública.
- 1.2.6. É possível a exoneração de servidores ocupantes de cargo em comissão mesmo durante a pandemia, devendo a Administração Pública avaliar a conveniência e oportunidade da medida.



- 1.2.7.1. É possível a redução do valor do contrato, em razão de itens que são gerenciáveis, ou seja, ajustáveis conforme a efetiva prestação do serviço, efetivada por meio de acordo entre as partes.
- 1.2.7.2. Se a redução for feita unilateralmente pela Administração, deve ser observado o limite de 25% do valor do contrato (e 50% no caso de reformas) (art. 65, I, “b”, e §1º, da Lei 8.666/93); se houver acordo entre os contratantes, não há limitação para o valor da redução (art. 65, §2º, II, Lei 8.666/93).
- 1.2.7.3. Os contratos de terceirização podem ser rescindidos na forma do art. 78, da Lei 8.666/93, e suspensos na forma dos arts. 8º, parágrafo único, 57, §1º, II, 78, XIV, art. 79, §5º, da Lei 8.666/93. O administrador deve ponderar a conveniência, oportunidade, e proporcionalidade das medidas, considerando a transitoriedade da situação, a possibilidade de retomada dos contratos, e a necessidade de proceder à nova licitação.
- 1.2.7.4. No caso de rescisão ou suspensão dos contratos, é devida indenização ao contratado na forma do art. 79, §2º, Lei 8.666/93.
- 1.2.7.5. A utilização desses instrumentos deve considerar a possibilidade de a empresa utilizar os mecanismos das MPs 927/2020 e 936/2020. A Administração pode também, em vez de rescindir ou suspender os contratos, buscar uma solução negociada com as empresas ou utilizar a orientação do governo federal de pagar os salários dos colaboradores da empresa, descontando o vale transporte e o tíquete alimentação, conforme os Pareceres 106/2020/DAJI/SGCS/AGU e 310/2020/CONJUR-MEC/CGU/AGU, da AGU.
- 1.2.8. Os contratos de terceirização que continuarem a ser prestados podem ter seus valores reduzidos com base na redução dos valores dos itens gerenciáveis e na revisão contratual para efetivar o reequilíbrio econômico-financeiro (art. 65, II, “d”, Lei 8.666/93). Não há percentual limitador para essas hipóteses.
- 1.2.9. Recomenda-se o diálogo entre os jurisdicionados deste TCE-ES na busca da solução mais adequada.

[Parecer em Consulta TC nº 004/2020](#), TC 2106/2020, relator conselheiro Domingos Augusto Taufner, publicado em 04/05/2020.



3. PESSOAL. REMUNERAÇÃO. TETO CONSTITUCIONAL. AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO. VERBA INDENIZATÓRIA. Parecer em Consulta TC nº 005/2020-Plenário. O auxílio-alimentação, por constituir despesa de natureza indenizatória, não deve ser computado para efeito do teto remuneratório constitucional, previsto no art. 37, inc. XI, da CF/88.

Trata-se de consulta formulada pelo presidente da Câmara Municipal de Muniz Freire, questionando a esta Corte de Contas se o auxílio-alimentação, pago em pecúnia, junto à folha de pagamentos dos vencimentos dos servidores públicos ativos, deve ou não ser considerado no cálculo do limite estabelecido no inciso XI do art. 37 da Constituição Federal. O Plenário, preliminarmente, conheceu da consulta e, no mérito, diante da existência de precedentes sobre o tema consultado no âmbito desta Corte, deliberou, à unanimidade, por encaminhar aos consulentes os Pareceres em Consulta TC [034/2006](#) e [011/2012](#), dos quais é possível extrair entendimento no sentido de que o auxílio-alimentação, por constituir despesa de natureza indenizatória, não deve ser computado para efeito do teto remuneratório constitucional previsto no art. 37, inc. XI, da Constituição Federal de 1988.

[Parecer em Consulta TC nº 005/2020](#), TC 0871/2020, relator conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, publicado em 18/05/2020.

4. PREVIDÊNCIA. ABONO DE PERMANÊNCIA. RGPS. Parecer em Consulta TC nº 006/2020. Não é possível a concessão de abono permanência a servidor público vinculado ao Regime Geral de Previdência Social (RGPS)

Trata-se de consulta formulada pelo prefeito municipal de Nova Venécia, em que solicita resposta desta Corte para as seguintes indagações: “1) É possível a concessão de abono de permanência a servidor vinculado ao Regime Geral de Previdência Social, diante da divergência jurisprudencial sobre o tema? 2) Caso o Tribunal de Contas entenda pela corrente jurisprudencial da concessão do abono, qual a legalidade da medida, se esta pode ser baseada única e exclusivamente no §19, do artigo 40, da Constituição Federal (CF) ou se há necessidade de legislação ou normatização em âmbito municipal?”. O Plenário, preliminarmente, conheceu da consulta e, no mérito, a respondeu, à unanimidade, nos seguintes termos:

- Quanto ao mérito, para que seja respondida nos termos da Instrução Técnica de Consulta 09/2020 que conclui no sentido de que não é possível a concessão de abono permanência a servidor público vinculado ao Regime Geral de Previdência Social (RGPS), por ausência de previsão legal e por inaplicabilidade do art. 40, Constituição Federal, ao RGPS.

[Parecer em Consulta TC 006/2020](#), TC 16365/2019, relator conselheiro Rodrigo Coelho do Carmo, publicado em 18/05/2020.



5. TCEES. PARECER EM CONSULTA. REVOGAÇÃO. Parecer em Consulta TC nº 007/2020 – Revogou, total ou parcialmente, pareceres em consulta aprovados pelo TCEES a partir do ano 2.000, em da razão de alteração ou revogação de legislação, mudança de posicionamento jurisprudencial, emissão de novo parecer em consulta com interpretação diversa, dentre outros motivos.

Trata-se de Consulta, autuada por meio da Decisão Plenária TC-03/2020, referente a estudo realizado por Comissão Técnica instituída pela Portaria Normativa TC nº 48/2019, com o objetivo de revisar os Pareceres em Consulta emitidos pelo Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo a partir do ano 2.000, identificando opinamentos conflitantes em razão de alteração ou revogação de legislação, mudança de posicionamento jurisprudencial, emissão de novo parecer em consulta com interpretação diversa, dentre outros motivos. O Plenário, preliminarmente, conheceu da consulta, e no mérito, ratificou parcialmente as deliberações apontadas no estudo produzido pela comissão, culminando na revogação, total ou parcial, dos seguintes pareceres em consulta, conforme fundamentação exposta no anexo da deliberação:

- **Revogação total:** Pareceres em Consulta TC nº [01/2000](#), [02/2000](#), [04/2000](#), [13/2000](#), [23/2000](#), [26/2000](#), [27/2000](#), [32/2000](#), [41/2000](#), [43/2000](#), [49/2000](#), [02/2001](#), [06/2001](#), [17/2001](#), [19/2001](#), [20/2001](#), [27/2001](#), [32/2001](#), [34/2001](#), [41/2001](#), [47/2001](#), [59/2001](#), [71/2001](#), [14/2002](#), [08/2003](#), [10/2003](#), [16/2003](#), [17/2003](#), [22/2003](#), [23/2003](#), [28/2003](#), [30/2003](#), [17/2004](#), [21/2004](#), [24/2004](#), [11/2006](#), [12/2008](#), [05/2010](#), [04/2012](#), [17/2013](#), [15/2013](#),
- **Revogação parcial:** Pareceres em Consulta TC nº [14/2000](#) (item 01); [16/2000](#) (itens 01 e 02); [39/2000](#) (item 02); [65/2001](#) (item 03).

[Parecer em Consulta TC nº 007/2020](#), TC 0704/2020, relator conselheiro Rodrigo Coelho do Carmo, publicado em 18/05/2020.

6. PESSOAL. LICENÇA PARA TRATAMENTO DE SAÚDE. LICENÇA À GESTANTE. AUXÍLIO-RECLUSÃO. RESPONSABILIDADE FINANCEIRA. Parecer em Consulta TC nº 008/2020. Sobre a responsabilidade pelo pagamento de licença para tratamento de saúde, licença maternidade e auxílio reclusão, com a vigência da Emenda Constitucional nº 103/2019.

Trata-se de Consulta formulada pelo presidente do Instituto de Previdência dos Servidores do Município de Santa Maria de Jetibá - IPS/SMJ, visando obter esclarecimentos sobre a aplicação da Emenda Constitucional nº 103/2019, de 13 de novembro de 2019. Em síntese, o consulente solicita resposta desta Corte para a seguinte questão: “(…), se o ressarcimento dos valores pagos a título de licença para tratamento de saúde, licença maternidade e auxílio-reclusão, devem ser de forma integral ao mês de novembro 2019 ou proporcional após a promulgação da EC nº 103/2019”? O Plenário desta Corte, preliminarmente, conheceu da consulta e, no mérito, a respondeu, à unanimidade, nos seguintes termos:



- A responsabilidade pelo pagamento dos benefícios de licença para tratamento de saúde, licença-maternidade e auxílio-reclusão é do instituto de previdência dos servidores até o dia 12/11/2019, se assim previa a lei local. A partir do dia 13/11/2019, a responsabilidade é do ente federativo. A compensação de valores entre ambos deve observar essa delimitação temporal.

[Parecer em Consulta TC nº 008/2020](#), TC 0721/2020, relator conselheiro substituto João Luiz Cotta Lovatti.

OUTROS TRIBUNAIS

7. STF - Covid-19 e restrições da Lei de Responsabilidade Fiscal.

O Plenário, por maioria, referendou a medida cautelar anteriormente deferida e extinguiu a ação direta de inconstitucionalidade por perda superveniente de objeto. A cautelar referendada concedeu interpretação conforme à Constituição Federal (CF) aos arts. 14, 16, 17 e 24 da Lei Complementar 101/2000 — Lei de Responsabilidade Fiscal (LRF) — e 114, caput e § 14, da Lei 13.898/2019 — Lei de Diretrizes Orçamentárias para 2020 (LDO/2020) —, para, durante a emergência em saúde pública de importância nacional e o estado de calamidade pública decorrente do novo coronavírus (Covid-19), afastar a exigência de demonstração de adequação e compensação orçamentárias em relação à criação/expansão de programas públicos destinados ao enfrentamento do contexto de calamidade gerado pela disseminação de Covid-19. Além disso, a medida se aplicou a todos os entes federativos que, nos termos constitucionais e legais, tivessem decretado estado de calamidade pública decorrente da pandemia de Covid-19. O autor da ação direta argumentava que o estabelecimento de novas despesas necessárias em virtude da pandemia acabaria sendo passível de responsabilização se não houvesse a interpretação conforme. Prevaleceu o voto do ministro Alexandre de Moraes (relator), que referendou a liminar para garantir maior segurança jurídica. Com relação à LDO/2020, explicitou que o art. 114 foi alterado por lei posterior. O preceito passou a estabelecer que, na ocorrência de calamidade pública reconhecida pelo Congresso Nacional e durante sua vigência, fica dispensada a compensação tratada em seu caput (LDO/2020, art. 114, § 16). O relator observou que, em suma, o pedido formulado na ação objetivou afastar a aplicabilidade de restrições para fins de combate integral da pandemia na saúde pública e em seus reflexos, como a manutenção de emprego e de empresas e a subsistência dos seres humanos. Esclareceu que o afastamento não afetaria de forma alguma o mandamento constitucional de transparência, de prudência fiscal, consubstanciado na LRF. Os dispositivos impugnados pretendem evitar gastos não previstos, a improvisação nas finanças públicas, e não vedar gastos orçamentários absolutamente necessários destinados à vida, à saúde, ao trabalho e à subsistência dos brasileiros. Ademais, a única válvula de escape seria o art. 65 da LRF, que afasta alguns



dispositivos. O mencionado artigo estabelece regime emergencial para casos de reconhecimento de calamidade pública, afasta a necessidade de contingenciamento de recursos e sanções pelo descumprimento de limites de gastos com pessoal. Contudo, não prevê expressamente a possibilidade de criação de novas despesas emergenciais e necessárias no combate a uma pandemia, sem que tenham sido previstas anteriormente no orçamento. O ministro lembrou que o surgimento da pandemia do Covid-19 seria fato superveniente, imprevisível, cujas consequências gravíssimas eram impossíveis de serem programadas e exigem a atuação direta do Poder Público municipal, estadual e federal. Essa excepcionalidade foi considerada para a suspensão dos dispositivos questionados. Do ponto de vista jurídico e lógico, seria impossível a previsão dos efeitos econômicos quando aprovadas as leis orçamentárias. Sublinhou que a interpretação conforme dada na cautelar se baseou nos princípios da razoabilidade e da dignidade da pessoa humana, na valorização do emprego e na saúde pública. Esses preceitos e princípios constitucionais seriam totalmente afastados se não houvesse a possibilidade de os entes combaterem a pandemia, auxiliando a população, inclusive, com recursos públicos. Se os dispositivos adversados fossem aplicados rigidamente, por exemplo, não seria possível a concessão do auxílio emergencial de R\$ 600,00 (seiscentos reais) durante a pandemia. A respeito do art. 42 da LRF, o relator rejeitou o pedido formulado pelo amicus curiae no sentido de que o dispositivo fosse abrangido pela cautelar, haja vista não ter sido impugnado pelo autor da ação. Na ação direta de inconstitucionalidade, a causa de pedir é aberta, mas o pedido não. Portanto, eventual análise do art. 42 deve ser feita na via própria. Noutro passo, o ministro Alexandre de Moraes julgou extinta a ação direta de inconstitucionalidade em virtude da superveniência da Emenda Constitucional (EC) 106/2020, que instituiu regime extraordinário fiscal, financeiro e de contratações para enfrentamento de calamidade pública nacional decorrente de pandemia. Sublinhou não ter havido, na EC do “Orçamento de Guerra”, constitucionalização superveniente, e sim convalidação de atos praticados (EC 106/2020, art. 10). O relator consignou o prejuízo da ação, porquanto presentes, no art. 3º da EC 106/2020, os requisitos que conduziram à concessão da liminar. Os gastos não devem implicar despesas permanentes e objetivam enfrentar, durante a vigência da pandemia, a calamidade pública e as suas consequências. Por fim, acentuou que o art. 3º da EC substitui o próprio entendimento da cautelar deferida, desde que aplicado à União, aos Estados-membros e aos municípios. A perda de objeto se dá com a interpretação de que o art. 3º vale para os três entes da Federação. Em obiter dictum, o ministro Roberto Barroso sinalizou que a regra do art. 42 da LRF não deverá ser aplicada aos prefeitos nos dois últimos quadrimestres, porque ainda coincidirão com a pandemia. Vencidos o ministro Edson Fachin, que não extinguiu a ação, e o ministro Marco Aurélio, que não referendou a cautelar. O ministro Edson Fachin se ateve em ratificar a liminar e endossou o voto do relator no tocante ao art. 42 da LRF. A respeito da perda de objeto, anotou que demandaria análise para verificar se há simetria entre a EC 106/2020 e o objeto da cautelar. A medida anteriormente deferida cobre nitidamente



os demais entes federativos e o art. 3º da EC faz referência ao Poder Executivo no singular. Abrir-se-ia campo de exame que, a rigor, não estaria pautado na ambiência do referendo. Ainda aduziu que a questão poderia ser apreciada em momento posterior. Por seu turno, o ministro Marco Aurélio assentou o prejuízo da ação direta. Enfatizou que o enfrentamento da calamidade pública não é realizado apenas pela União, mas também é feito pelos estados e municípios. No art. 2º da EC, há alusão a dispositivos observáveis nos três níveis. Dessa maneira, ter-se-ia disciplina linear, que alcança União, estados e municípios. Além disso, rememorou que o legislador, a quem cabia atuar, dispôs sobre a convalidação dos atos de gestão praticados a partir de 20 de março de 2020 (EC 106/2020, art. 10). Segundo o ministro, há incongruência em extinguir-se a ação e referendar-se a cautelar. A seu ver, os atos praticados com base na medida anteriormente deferida foram encampados pelos congressistas mediante o art. 10 da EC 106/2020. Além disso, a interpretação conforme pressupõe preceito que contemple duas interpretações e o legitimado para a ação não pode vir ao Supremo Tribunal Federal pedir carta em branco para descumprir lei. ADI 6357 MC-Ref/DF, rel. Min. Alexandre de Moraes, julgamento em 13.5.2020. (ADI-6357). [Informativo STF nº 977](#).

8. STF - Covid-19: transporte intermunicipal e interestadual e competência.

O Plenário, em conclusão de julgamento e por maioria, concedeu parcialmente medida cautelar em ação direta de inconstitucionalidade para: i) suspender parcialmente, sem redução de texto, o disposto no art. 3º, VI, b, e §§ 6º e 7º, II, da Lei 13.979/2020, a fim de excluir estados e municípios da necessidade de autorização ou de observância ao ente federal; e ii) conferir interpretação conforme aos referidos dispositivos no sentido de que as medidas neles previstas devem ser precedidas de recomendação técnica e fundamentada, devendo ainda ser resguardada a locomoção dos produtos e serviços essenciais definidos por decreto da respectiva autoridade federativa, sempre respeitadas as definições no âmbito da competência constitucional de cada ente federativo. A ação direta de inconstitucionalidade foi ajuizada contra dispositivos da Lei 13.979/2020, que dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo coronavírus (Covid-19) (Informativo 975). O colegiado entendeu que a União não deve ter o monopólio de regulamentar todas as medidas que devem ser tomadas para o combate à pandemia. Ela tem o papel primordial de coordenação entre os entes federados, mas a autonomia deles deve ser respeitada. É impossível que o poder central conheça todas as particularidades regionais. Assim, a exclusividade da União quanto às regras de transporte intermunicipal durante a pandemia é danosa. Não se excluiu a possibilidade de a União atuar na questão do transporte e das rodovias intermunicipais, desde que haja interesse geral. Por exemplo, determinar a eventual interdição de rodovias para garantir o abastecimento mais rápido de medicamentos, sob a perspectiva de um interesse nacional. Todavia, os estados também devem ter o poder de regulamentar o transporte intermunicipal para realizar barreiras sanitárias nas rodovias, por exemplo,



se o interesse for regional. De igual modo, o município precisa ter sua autonomia respeitada. Cada unidade a atuar no âmbito de sua competência. O Tribunal alertou que municípios e estados não podem fechar fronteiras, pois sairiam de suas competências constitucionais. Além disso, firmou que os Poderes, nos três níveis da Federação, devem se unir e se coordenar para tentar diminuir os efeitos nefastos da pandemia. Em seguida, salientou não ser possível exigir que estados-membros e municípios se vinculem a autorizações e decisões de órgãos federais para tomar atitudes de combate à pandemia. Contudo, no enfrentamento da emergência de saúde, há critérios mínimos baseados em evidências científicas para serem impostas medidas restritivas, especialmente as mais graves, como a restrição de locomoção. A competência dos estados e municípios, assim como a da União, não lhes confere carta branca para limitar a circulação de pessoas e mercadorias com base unicamente na conveniência e na oportunidade do ato. A emergência internacional não implica nem muito menos autoriza a outorga de discricionariedade sem controle ou sem contrapesos típicos do Estado Democrático de Direito. O colegiado compreendeu que o inciso VI do art. 3º da mencionada lei precisa ser lido em conjunto com o Decreto 10.282/2020. Assim, as medidas de restrição devem ser precedidas de recomendação técnica e fundamentada do respectivo órgão de vigilância sanitária ou equivalente. Ao final, consignou que se impende resguardar a locomoção dos produtos e serviços essenciais definidos pelos entes federados no âmbito do exercício das correspondentes competências constitucionais. Vencido o ministro Marco Aurélio (relator), que referendou o indeferimento da medida liminar. Para o relator, as alterações adversadas promovidas pelas Medidas Provisórias 926/2020 e 927/2020 devem ser mantidas até o crivo do Congresso Nacional. Salientou que o tratamento da locomoção de pessoas tinha de se dar de forma linear. Quanto ao § 1º do art. 3º da referida lei, entendeu que tudo recomenda a tomada de providências a partir de dados científicos, e não conforme critério que se eleja para a situação. Sobre o art. 3º, § 7º, II, o ministro Marco Aurélio avaliou inexistir situação suficiente à glosa precária e efêmera, no que esta poderia provocar consequências danosas, nefastas em relação ao interesse coletivo. Vencidos, em parte, os ministros Edson Fachin e Rosa Weber, que deferiram parcialmente a medida cautelar, para conferir interpretação conforme ao inciso II do § 7º do art. 3º da Lei 13.979/2020, que condiciona a atuação dos gestores locais à autorização do Ministério da Saúde, a fim de explicitar que, nos termos da regra constitucional que preconiza a descentralização do Sistema Único de Saúde, e desde que amparados em evidências científicas e nas recomendações da Organização Mundial da Saúde, estados, municípios e DF podem determinar as medidas sanitárias de isolamento, quarentena, exumação, necropsia, cremação e manejo de cadáveres. ADI 6343 MC-Ref/DF, rel. orig. Min. Marco Aurélio, red. p/ o ac. Min. Alexandre de Moraes, julgamento em 6.5.2020. (ADI-6343). [Informativo STF nº 976](#).



9. STF - Covid-19 e pedidos de acesso à informação.

O Plenário referendou medida cautelar em ações diretas de inconstitucionalidade para suspender a eficácia do art. 6º-B da Lei 13.979/2020, incluído pelo art. 1º da Medida Provisória (MP) 928/2020, atos normativos que dispõem sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo coronavírus (Covid-19). O colegiado esclareceu que a Constituição Federal de 1988 (CF) consagrou expressamente o princípio da publicidade como um dos vetores imprescindíveis à Administração Pública no âmbito dos três Poderes. À consagração constitucional de publicidade e transparência corresponde a obrigatoriedade do Estado em fornecer as informações solicitadas, sob pena de responsabilização política, civil e criminal. Observou que o princípio da transparência e o da publicidade são corolários da participação política dos cidadãos em uma democracia representativa. Essa participação somente se fortalece em um ambiente de total visibilidade e possibilidade de exposição crítica das diversas opiniões sobre as políticas públicas adotadas pelos governantes. A publicidade e a transparência são absolutamente necessárias para a fiscalização dos órgãos governamentais. O Tribunal entendeu ser obrigação dos gestores prestar melhor ainda as informações num momento em que as licitações não são exigidas para a compra de inúmeros materiais, em virtude do estado de calamidade. Realçou que o acesso a informações consubstancia verdadeira garantia instrumental ao pleno exercício do princípio democrático, que abrange debater assuntos públicos de forma irrestrita, robusta e aberta. Dessa maneira, a publicidade específica de determinada informação somente poderá ser excepcionada quando o interesse público assim determinar. Salvo situações excepcionais, a Administração Pública tem o dever de absoluta transparência na condução dos negócios públicos, sob pena de desrespeito aos arts. 5º, XXXIII e LXXII, e 37, caput, da CF. Em sede de cognição sumária, o Plenário concluiu que o dispositivo em debate transformou a regra constitucional de publicidade e transparência em exceção, invertendo a finalidade da proteção constitucional ao livre acesso de informações a toda sociedade. Pretendeu-se restringir o livre acesso do cidadão a informações que a CF consagra. O ministro Roberto Barroso acrescentou que, na Lei 12.527/2011 (Lei de Acesso à Informação), existem válvulas de escape para situações emergenciais. Estão descritas no art. 11, notadamente no inciso II, que permite, na hipótese de impossibilidade fática, justificativa pela qual a informação não foi prestada. ADI 6351 MC-Ref/DF, rel. Min. Alexandre de Moraes, julgamento em 30.4.2020. (ADI-6351). ADI 6347 MC-Ref/DF, rel. Min. Alexandre de Moraes, julgamento em 30.4.2020. (ADI-6347). ADI 6353 MC-Ref/DF, rel. Min. Alexandre de Moraes, julgamento em 30.4.2020. (ADI-6353). [Informativo STF nº 975](#).

10. STF - Covid-19: saúde pública e competência concorrente.

O Plenário, por maioria, referendou medida cautelar em ação direta, deferida pelo ministro Marco Aurélio (Relator), acrescida de interpretação conforme à Constituição ao § 9º do art. 3º da Lei 13.979/2020, a fim de explicitar que, preservada a atribuição



de cada esfera de governo, nos termos do inciso I do art. 198 da Constituição Federal (CF), o Presidente da República poderá dispor, mediante decreto, sobre os serviços públicos e atividades essenciais. A ação foi ajuizada em face da Medida Provisória 926/2020, que alterou o art. 3º, caput, incisos I, II e VI, e parágrafos 8º, 9º, 10 e 11, da Lei federal 13.979/2020. O relator deferiu, em parte, a medida acauteladora, para tornar explícita, no campo pedagógico, a competência concorrente. Afirmou que o caput do art. 3º sinaliza a quadra vivenciada, ao referir-se ao enfrentamento da emergência de saúde pública, de importância internacional, decorrente do coronavírus. Mais do que isso, revela o endosso a atos de autoridades, no âmbito das respectivas competências, visando o isolamento, a quarentena, a restrição excepcional e temporária, conforme recomendação técnica e fundamentada da Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa), por rodovias, portos ou aeroportos de entrada e saída do País, bem como locomoção interestadual e intermunicipal. Sobre os dispositivos impugnados, frisou que o § 8º versa a preservação do exercício e funcionamento dos serviços públicos e atividades essenciais; o § 9º atribui ao Presidente da República, mediante decreto, a definição dos serviços e atividades enquadráveis, o § 10 prevê que somente poderão ser adotadas as medidas em ato específico, em articulação prévia com o órgão regulador ou o poder concedente ou autorizador; e, por último, o § 11 veda restrição à circulação de trabalhadores que possa afetar o funcionamento de serviços públicos e atividades essenciais. Assinalou que, ante o quadro revelador de urgência e necessidade de disciplina, foi editada medida provisória com a finalidade de mitigar-se a crise internacional que chegou ao Brasil. O art. 3º, caput, remete às atribuições, das autoridades, quanto às medidas a serem implementadas. Não vislumbrou transgressão a preceito da Constituição. Ressaltou que as providências não afastam atos a serem praticados por estados, o Distrito Federal e municípios considerada a competência concorrente na forma do art. 23, inciso II, da CF. E, por fim, rejeitou a alegação de necessidade de reserva de lei complementar. O Tribunal conferiu interpretação conforme à Constituição ao § 9º do art. 3º da Lei 13.979/2020, vencidos, quanto ao ponto, o ministro relator e o ministro Dias Toffoli. A Corte enfatizou que a emergência internacional, reconhecida pela Organização Mundial da Saúde (OMS), não implica, nem menos autoriza, a outorga de discricionariedade sem controle ou sem contrapesos típicos do estado de direito democrático. As regras constitucionais não servem apenas para proteger a liberdade individual e, sim, também, para o exercício da racionalidade coletiva, isto é, da capacidade de coordenar as ações de forma eficiente. O estado de direito democrático garante também o direito de examinar as razões governamentais e o direito da cidadania de criticá-las. Os agentes públicos agem melhor, mesmo durante as emergências, quando são obrigados a justificar suas ações. O exercício da competência constitucional para as ações na área da saúde deve seguir parâmetros materiais a serem observados pelas autoridades políticas. Esses agentes públicos devem sempre justificar as suas ações, e é à luz dessas ações que o controle dessas próprias ações pode ser exercido pelos demais Poderes e, evidentemente, por toda sociedade. Sublinhou que o pior erro na formulação das



políticas públicas é a omissão, sobretudo a omissão em relação às ações essenciais exigidas pelo art. 23 da CF. É grave do ponto de vista constitucional, quer sob o manto de competência exclusiva ou privativa, que sejam premiadas as inações do Governo Federal, impedindo que estados e municípios, no âmbito de suas respectivas competências, implementem as políticas públicas essenciais. O Estado garantidor dos direitos fundamentais não é apenas a União, mas também os estados-membros e os municípios. Asseverou que o Congresso Nacional pode regular, de forma harmonizada e nacional, determinado tema ou política pública. No entanto, no seu silêncio, na ausência de manifestação legislativa, quer por iniciativa do Congresso Nacional, quer da chefia do Poder Executivo federal, não se pode tolher o exercício da competência dos demais entes federativos na promoção dos direitos fundamentais. Assentou que o caminho mais seguro para identificação do fundamento constitucional, no exercício da competência dos entes federados, é o que se depreende da própria legislação. A Lei 8.080/1990, a chamada Lei do SUS - Sistema Único de Saúde, dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde e assegura esse direito por meio da municipalização dos serviços. A diretriz constitucional da hierarquização, que está no caput do art. 198 da CF, não significou e nem significa hierarquia entre os entes federados, mas comando único dentro de cada uma dessas esferas respectivas de governo. Entendeu ser necessário ler as normas da Lei 13.979/2020 como decorrendo da competência própria da União para legislar sobre vigilância epidemiológica. Nos termos da Lei do SUS, o exercício dessa competência da União não diminui a competência própria dos demais entes da Federação na realização dos serviços de saúde; afinal de contas a diretriz constitucional é a municipalização desse serviço. O colegiado rejeitou a atribuição de interpretação conforme à Constituição ao art. 3º, VI, "b", da Lei 13.979/2020, vencidos, no ponto, os ministros Alexandre de Moraes e Luiz Fux. Para eles, desde que a restrição excepcional e temporária de rodovia intermunicipal seja de interesse nacional, a competência é da autoridade federal. Porém, isso não impede, eventualmente, que o governo estadual possa determinar restrição excepcional entre rodovias estaduais e intermunicipais quando não afetar o interesse nacional, mas sim o interesse local. ADI 6341 MC-Ref/DF, rel. Min. Marco Aurélio, red. p/ o ac. Min. Edson Fachin, julgamento em 15.4.2020. (ADI-6341). [Informativo STF nº 973](#).

11. STF. Tese de repercussão geral: Natureza do controle externo exercido pelos Tribunais de Contas em relação a atos administrativos dos municípios.

O Supremo Tribunal Federal fixou a seguinte tese: A competência técnica do Tribunal de Contas do Estado, ao negar registro de admissão de pessoal, não se subordina à revisão pelo Poder Legislativo respectivo. [Veja o inteiro teor](#) (Tema 47 – RE 576.920 Relator Ministro Edson Fachin). [Boletim Repercussão Geral em Pauta nº 120](#).



12. STF - Tese de repercussão geral: Ausência de direito a indenização pelo não encaminhamento de projeto de lei de reajuste anual dos vencimentos de servidores públicos.

O Supremo Tribunal Federal fixou a seguinte tese: O não encaminhamento de projeto de lei de revisão anual dos vencimentos dos servidores públicos, previsto no inciso X do art. 37 da CF/1988, não gera direito subjetivo a indenização. Deve o Poder Executivo, no entanto, pronunciar-se de forma fundamentada acerca das razões pelas quais não propôs a revisão. [Veja o inteiro teor](#). (Tema 19 – RE 565.089, Relator Ministro Marco Aurélio). [Boletim Repercussão Geral em Pauta nº 118](#).

13. STF – Tese de repercussão geral: Possibilidade de acumulação remunerada de cargos públicos, na forma do art. 37, inciso XVI, da Constituição Federal, quando há compatibilidade de horários.

O Supremo Tribunal Federal Fixou a seguinte tese: As hipóteses excepcionais autorizadas de acumulação de cargos públicos previstas na Constituição Federal sujeitam-se, unicamente, a existência de compatibilidade de horários, verificada no caso concreto, ainda que haja norma infraconstitucional que limite a jornada semanal. [Veja o inteiro teor](#). (Tema 1081 – ARE 1.246.685, Relator Ministro Dias Toffoli - Presidente). [Boletim Repercussão Geral em Pauta nº 118](#).

14. STJ - Na concorrência para a venda de bens imóveis, é vedada, à Administração Pública, a fixação de caução em valor diverso do estabelecido no art. 18 da Lei n. 8.666/1993.

Dispõe o art. 18 da Lei n. 8.666/1993: "Na concorrência para a venda de bens imóveis, a fase de habilitação limitar-se-á à comprovação do recolhimento de quantia correspondente a 5% (cinco por cento) da avaliação". Da interpretação teleológica do referido dispositivo legal, depreende-se que o legislador estabeleceu o valor da caução com intuito de aferir a capacidade econômica da licitante, exigindo-se o depósito da garantia, de forma a demonstrar a sua aptidão financeira para garantir a execução do contrato. Consabido é que a Administração está vinculada aos ditames legais, subordinando-se o administrador ao princípio da legalidade inserido no art. 37 da CF/88. Nesse contexto, verifica-se que o valor da caução estabelecido no art. 18 da Lei n. 8.666/1993 visa precipuamente à garantia da execução do contrato, sendo vedada, à Administração Pública, a fixação de caução em valor diverso do estabelecido em lei. [REsp 1.617.745-DF](#), Rel. Min. Og Fernandes, Rel. Acd. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, por maioria, julgado em 22/10/2019, DJe 16/04/2020. [Informativo STJ nº 669](#).

15. TCU - É lícita a utilização de informações produzidas em inquérito policial nos processos do TCU, desde que seja observado, no processo de controle externo, o contraditório e a ampla defesa acerca da prova emprestada. Sendo lícita, a prova deve ser considerada, sendo irrelevante como ela chegou ao processo.

Acórdão 1061/2020 Plenário (Recurso de Reconsideração, Relator Ministro Bruno Dantas). [Boletim de Jurisprudência nº 308](#).



16. TCU - Para fins de responsabilização perante o TCU, considera-se erro grosseiro (art. 28 do Decreto-lei 4.657/1942 – Lindb) aquele que pode ser percebido por pessoa com diligência abaixo do normal ou que pode ser evitado por pessoa com nível de atenção aquém do ordinário, decorrente de grave inobservância de dever de cuidado.

Acórdão 4447/2020 Segunda Câmara (Representação, Relator Ministro Aroldo Cedraz).
[Boletim de Jurisprudência nº 308.](#)

17. TCU - A atestação da execução de serviços de engenharia desacompanhada de boletins de medição, com base apenas em documentos produzidos pela própria empresa contratada, constitui irregularidade apta à responsabilização do fiscal do contrato, independentemente da caracterização de dano ao erário. A autorização de pagamento sem os referidos boletins atrai também a responsabilidade do ordenador de despesas.

Acórdão 4447/2020 Segunda Câmara (Representação, Relator Ministro Aroldo Cedraz).
[Boletim de Jurisprudência nº 308.](#)

18. TCU - É possível exigir piso salarial mínimo acima daquele estabelecido em convenção coletiva de trabalho, desde que o gestor comprove que os patamares fixados no edital da licitação são compatíveis com os preços pagos pelo mercado para serviços com tarefas de complexidade similar.

Representação formulada ao TCU apontou possíveis irregularidades em licitação realizada pela Universidade Federal de Ouro Preto, cujo objeto era a prestação de serviços de apoio na área de arquitetura e engenharia. Entre as irregularidades suscitadas, mereceu destaque a *“prefixação, de forma antieconômica, de piso remuneratório de empregados terceirizados superior ao piso salarial previsto em Convenção Coletiva de Trabalho”*. Chamados em audiência, os responsáveis aduziram, em síntese, que: i) deliberações do TCU acenam no sentido de que é possível, nos contratos em que há alocação de postos de trabalho, estabelecer valores mínimos de remuneração dos trabalhadores a partir de dados obtidos junto a associações e sindicatos de cada categoria profissional, assim como de informações fornecidas por outros órgãos que tenham contratado o mesmo tipo de serviço; ii) no caso de execução indireta de serviços, com alocação de força de trabalho, se a categoria profissional se encontra amparada por convenção coletiva de trabalho, ou outra forma de norma coletiva aplicável a toda a categoria, em que se determina o valor salarial mínimo, *“esse pacto laboral deve ser rigorosamente observado nas licitações efetivadas pela Administração Pública e nas contratações dela decorrentes”*, entretanto, em deliberações mais recentes, *“como se verifica no Acórdão 2758/2018-TCU-Plenário, de relatoria do E. Ministro Relator Bruno Dantas”*, o TCU reputa ser possível o pagamento de preços acima do mínimo estabelecido em convenções coletivas de trabalho, desde que *“o gestor comprove que os patamares fixados no edital estão compatíveis com os preços pagos pelo mercado em situações de complexidade semelhante, à luz do art. 3º da Lei 8.666/1993”*; iii) o termo de referência anexo ao edital da licitação dispõe que, com relação aos profissionais



técnicos em edificações e técnicos em segurança do trabalho, o valor adotado deve corresponder a aplicação de percentual sobre o valor de referência citado na Convenção Coletiva de Trabalho (CCT), pois, em pesquisa de mercado realizada, observou-se que o valor de remuneração praticado na região para esses profissionais supera o valor indicado na CCT; iv) *“com o coeficiente utilizado, o valor de referência para a contratação foi compatível com a menor remuneração encontrada na pesquisa realizada”*; e v) *“a manutenção de proposta de remuneração no valor de referência da CCT poderia trazer alto índice de rotatividade de profissionais”*, prejudicando os trabalhos de forma relevante, *“como já ocorrido no passado, com outros profissionais da Coordenadoria de Planejamento de Gestão de Projetos da Universidade”*. Em seu voto, ao concluir que, de fato, *“os valores de remuneração fixados no edital eram compatíveis com os preços pagos pelo mercado em situações de complexidade semelhante, o que atenderia as exigências fixadas pela jurisprudência recente do TCU sobre tema, como o Acórdão 2758/2018-TCU-Plenário”*, o relator manifestou-se pelo acolhimento das justificativas apresentadas pelos responsáveis, no que foi acompanhado pelos demais ministros. Acórdão 5279/2020 Primeira Câmara, Representação, Relator Ministro Walton Alencar Rodrigues. [Informativo de Licitações e Contratos nº 390](#).

19. TCU - É ilegal e inconstitucional a sub-rogação da contratada, mesmo havendo previsão contratual e anuência da Administração, por contrariar os princípios da moralidade e da eficiência, o princípio da supremacia do interesse público, o dever geral de licitar (art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal) e os arts. 2º, 72 e 78, inciso VI, da Lei 8.666/1993.

A Segunda Câmara apreciou recurso de reconsideração interposto por empresa contra o Acórdão 11.829/2016 daquele colegiado, que, em sede de tomada de contas especial instaurada pela Caixa Econômica Federal (CEF), em razão da não consecução dos objetivos pactuados em contrato de repasse que tinha por objeto obras de pavimentação e drenagem urbana no município de Itapaci/GO, julgou irregulares as contas da recorrente, condenando-a ao pagamento solidário do débito apurado nos autos. Em suas razões recursais, a empresa alegou, em síntese, que não poderia figurar no polo passivo do processo, uma vez que sub-rogou o contrato firmado com o município para outra empresa, tendo o TCU desconsiderado todas as provas juntadas que comprovavam a execução da obra por parte da empresa sub-rogada. A unidade responsável pela análise do recurso concluiu pela possibilidade de exclusão da recorrente da relação processual, considerando que o contrato firmado entre a contratada e o município previa a possibilidade de cessão contratual e que esta operação contou com expressa anuência da prefeitura. Além disso, a CEF, cientificada da sub-rogação, teria continuado a realização dos pagamentos por meio de transferências bancárias à sub-rogada. Dissentindo desse exame, o Ministério Público junto ao Tribunal (MPTCU) pontuou que: *“a sub-rogação do [contrato] é flagrantemente ilegal, inconstitucional e padece de nulidade absoluta, não produzindo*



*efeitos perante terceiros, ainda que tenha havido anuência da prefeitura municipal” e que “desde 2002, o TCU tem jurisprudência firme e pacífica no sentido de ser vedada a sub-rogação da figura da contratada em contratos administrativos, o que estaria evidente na Decisão 420/2002-Plenário que em seu item 8.5 firmou entendimento de que, em contratos administrativos, é ilegal e inconstitucional a sub-rogação da figura da contratada ou a divisão das responsabilidades por ela assumidas, ainda que de forma solidária, por contrariar os princípios constitucionais da moralidade e da eficiência (art. 37, caput, da Constituição Federal), o princípio da supremacia do interesse público, o dever geral de licitar (art. 37, XXI, da Constituição) e os arts. 2.º, 72 e 78, inciso VI, da Lei 8.666/93”. Citando precedentes sobre o assunto no âmbito dos colegiados do TCU, o representante do *parquet* de contas asseverou que “por meio da Decisão 420/2002-Plenário, conjugada com o Acórdão 634/2007-Plenário, o Tribunal definiu qual a correta interpretação a ser dada aos arts. 72 e 78, VI, da Lei 8.666/1993, deixando assente a ilicitude da subcontratação total do objeto contratado e a sub-rogação, total ou parcial, da contratada, admitindo-se somente a subcontratação parcial e a alteração subjetiva do contrato quando a contratada passar por processos de fusão, cisão ou incorporação, desde que não haja vedação no edital ou no contrato e que, nos casos de fusão, cisão ou incorporação, sejam atendidos determinados requisitos específicos”. Acolhendo a manifestação do MPTCU, o relator afirmou a impossibilidade de afastar a recorrente do polo passivo da relação processual, uma vez que a sub-rogação realizada é flagrantemente ilegal e inconstitucional. Desse modo, o relator considerou “inafastável a responsabilização da recorrente pelos prejuízos causados aos cofres federais, independentemente de falhas observadas no repasse dos recursos ou mesmo em relação ao consentimento tácito do município de Itapaci/GO ou da Caixa Econômica Federal, ao permitirem a continuidade dos serviços”. Seguindo o relator, a Segunda Câmara do TCU conheceu do recurso e, no mérito, negou-lhe provimento. Acórdão 5168/2020 Segunda Câmara, Recurso de Reconsideração, Relator Ministro Aroldo Cedraz. [Informativo de Licitações e Contratos nº 390](#).*

20. TCU - A condição de optante pelo Simples Nacional não constitui óbice à participação de empresa em licitação para prestação de serviços com cessão de mão de obra, desde que comprovada a não utilização dos benefícios tributários de tal regime diferenciado na proposta de preços. Caso declarada vencedora, a empresa deverá solicitar a exclusão do referido regime.

Representação formulada ao TCU por sociedade empresária apontou possíveis irregularidades no Pregão Eletrônico 15/7070, de 2019, promovido pela Caixa Econômica Federal com vistas à “contratação dos serviços de transporte de pessoas e de pequenos volumes ou documentos, para o período de doze meses, no âmbito das respectivas unidades localizadas no Ceará e no Rio Grande do Norte”. A representante alegou, em síntese, que, diante da necessidade de cessão de mão de obra para a execução dos serviços inerentes ao pregão, a empresa vencedora do certame não poderia ter utilizado na sua proposta de preços os benefícios do regime tributário



diferenciado do Simples Nacional, bem como deveria ter apresentado documento comprobatório de sua exclusão desse regime quando da análise de sua habilitação, conforme disposto no edital. Em seu voto, o relator reconheceu a irregularidade na contratação, enfatizando que a situação analisada ofenderia a vedação fixada pelo art. 17, inciso XII, da LC 123/2006, uma vez que a prestação dos serviços se daria por meio da cessão ou locação de motoristas disponibilizados pela empresa contratada. Para respaldar seu posicionamento, o relator assinalou que a jurisprudência do TCU “*estaria firmada no sentido de a licitante não poder usufruir dos benefícios tributários desse regime na respectiva proposta de preços, nem durante a execução contratual, além de estar obrigada a solicitar a sua exclusão do aludido regime diante da subsequente declaração como vencedora do certame, quando a empresa optante pelo Simples Nacional incorrer nas vedações fixadas pelo art. 17 da Lei Complementar nº 123, de 2006, (v.g.: Acórdãos 1.113/2018, 341/2012 e 1.627/2011, do Plenário)*”. No caso concreto, reforçou o relator, “*como optante do Simples Nacional, a empresa não somente teria utilizado os benefícios tributários desse regime em sua proposta de preços, mas também teria deixado de promover a subsequente exclusão desse regime, após ter sido declarada vencedora no certame, podendo essa falha ser verificada a partir do seu registro no portal da Receita Federal como atual ‘optante do Simples Nacional’ (consulta em: 3/4/2020)*”. Assim, concluiu que houve restrição à competitividade no certame licitatório, em ofensa ao princípio constitucional da isonomia, pelo fato de a empresa vencedora ter indevidamente usufruído desses benefícios em detrimento das demais concorrentes. Nos termos da proposta do relator, o colegiado decidiu considerar a representação parcialmente procedente e determinar à Caixa que “*abstenha-se de promover a discricionária prorrogação do subsequente contrato público derivado do Pregão Eletrônico n.º 15/7070, de 2019, e firmado com a empresa, diante das irregularidades detectadas no presente feito, devendo apresentar ao TCU, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias contados da ciência desta deliberação, o devido plano de ação para a efetiva conclusão superveniente do novo certame em substituição ao indigitado PE n.º 15/7070, de 2019, dentro do prazo máximo de 30 (trinta) dias para o encerramento do aludido contrato público, em face da presente ofensa à vedação fixada pelo art. 17, XII, da Lei Complementar nº 123, de 2006, e aos princípios da isonomia e da máxima competitividade no certame*”, devendo ainda a entidade promover “*eventual abertura do devido processo administrativo para a aplicação da correspondente penalidade em face da infração cometida pela empresa em ofensa à vedação fixada pelo art. 17, XII, da Lei Complementar nº 123, de 2006, no âmbito do Pregão Eletrônico n.º 15/7070, de 2019*”. Acórdão 4023/2020 Segunda Câmara, Representação, Relator Ministro-Substituto André de Carvalho. [Informativo de Licitações e Contratos nº 389](#).

Elaboração: Núcleo de Jurisprudência e Súmula – Secretaria Geral das Sessões

Contato: njs@tcees.tc.br