



Tribunal de Contas  
Mato Grosso  
INSTRUMENTO DE CIDADANIA

revista **TCE**  
MATO GROSSO

ISSN 2178-8456  
9 772178 845608  


Publicação semestral • outubro de 2011 • 6ª edição  
Disponível no Portal [www.tce.mt.gov.br](http://www.tce.mt.gov.br)

Simpósio Nacional

## Qualidade das Obras Públicas



**Segurança da Informação**  
A necessidade de proteção

**Plano de Longo Prazo**  
Aprovado Planejamento Estratégico 2012-2017

**Fórum Consciência Cidadã**  
Melhores Práticas em Educação, Saúde e Transporte

**XIV SINAOP**  
E 2ª OFICINA INTERNACIONAL  
CUIABÁ - MATO GROSSO  
DE 7 A 11 DE NOVEMBRO

## **Revista do TCE**

Revista Técnica do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso

Publicação semestral – Cuiabá-MT, outubro de 2011

## **Identidade Institucional**

### **Missão:**

Garantir o controle externo da gestão dos recursos públicos, mediante orientação, fiscalização e avaliação de resultados, visando à qualidade dos serviços, em benefício da sociedade.

### **Visão:**

Ser a referência em controle externo no Brasil.

### **Valores:**

**Agilidade:** Agir com dinamismo nas ações do controle externo;

**Compromisso:** Cumprir e respeitar os pilares da identidade organizacional;

**Ética:** Agir conforme os princípios da moralidade, legalidade e imparcialidade;

**Inovação:** promover ações inéditas nos processos institucionais;

**Qualidade:** Garantir a eficiência e eficácia do controle externo;

**Transparência:** Dar publicidade e clareza aos atos do controle externo.

## **Expediente**

### **Presidente**

Conselheiro Valter Albano da Silva

### **Assessoria Especial de Comunicação**

#### **Coordenação**

Dora Lemes

### **Vice-presidente**

Conselheiro Antonio Joaquim Moraes Rodrigues Neto

#### **Edição**

Américo Corrêa

### **Corregedor Geral**

Conselheiro José Carlos Novelli

#### **Textos**

Américo Corrêa

Dora Lemes

Josana Salles

Maria Góes

### **Ouvidor Geral**

Conselheiro Alencar Soares Filho

### **Equipe de Publicidade**

Doriane Miloch

Fabiane Mello

Rodrigo Canellas

### **Conselheiros**

Humberto Bosaiço

#### **Fotografia**

Marcos Bergamasco

Jocil Serra

(Agência Phocus)

### **Auditores Substitutos de Conselheiros**

Luiz Henrique Moraes de Lima

### **Documentos Técnicos**

Consultoria Técnica

Isaias Lopes da Cunha

#### **Impressão**

Gráfica Print

Luiz Carlos Azevedo Costa Pereira

#### **Tiragem**

2.000 exemplares

### **Ministério Público de Contas**

#### **Procurador Geral**

Gustavo Coelho Deschamps

#### **Procuradores**

Alisson Carvalho de Alencar

Getúlio Velasco Moreira Filho

William de Almeida Brito Júnior

**Produção Editorial**  
Assessoria Especial de Comunicação

**Projeto Gráfico**  
Entrelinhas Editora

**Diagramação, Edição Eletrônica e Fechamento de Arquivo**  
Doriane Miloch

**Capa**  
Rodrigo Canellas

**Foto da Capa**  
©Marcos Bergamasco  
(Agência Phocus)

**Ilustrações dos Artigos**  
Fabiane Mello

**Ilustrações e Texturas**  
©Stockphotos

**Cooperação Técnica**  
Enio Robson Rodrigues Ribeiro

**Revisão Textual**  
Cristina Campos



**Tribunal de Contas  
Mato Grosso**

INSTRUMENTO DE CIDADANIA

### **Centro Político e Administrativo**

Rua Conselheiro Benjamin Duarte Monteiro, s/nº – Edifício "Marechal Rondon"

Centro Político & Administrativo – CEP: 78.049-915 – Cuiabá-MT

(65) 3613-7500 – tce@tce.mt.gov.br – www.tce.mt.gov.br

Horário de Atendimento: de 8h às 18h, de segunda a sexta-feira



# Editorial

Esta edição da Revista do TCE dedica amplo espaço para o Simpósio Nacional de Auditoria de Obras Públicas (Sinaop) que será realizado em Cuiabá, no mês de novembro. O evento está sendo organizado em parceria do Instituto Brasileiro de Auditoria de Obras Públicas (Ibraop) com o Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso. Nossa instituição se credenciou para a realização de um congresso dessa magnitude principalmente pela vanguarda que assumiu na realização de auditoria de qualidade em obras construídas com dinheiro público, especialmente obras rodoviárias. A revista antecipa o tema, abordando as expectativas dos realizadores do simpósio e reportando-se edições anteriores do evento. A intenção é clara: estimular a participação de auditores e técnicos que trabalham em auditorias nessa área, pois o XIV Sinaop será uma grande oportunidade para a troca de experiências no âmbito do controle externo.

Embora já tenha sido objeto de uma publicação específica, pela importância do assunto, esta edição também traz a versão atualizada da normativa sobre Classificação de Irregularidades para apreciação e julgamento das contas anuais de governo e de gestão, a partir da competência 2010, com uma novidade: a graduação de valores para a imputação de multas aos responsáveis por contas públicas. Desde 2006, quando da primeira edição, o TCE-MT sempre fez a divulgação dessa normativa, de modo transparente. Além de harmonizar os critérios de análise das contas por parte do Tribunal, ela obriga o controle externo a agir com coerência nos julgamentos.

A revista ainda oferece uma variedade de consultas e artigos sobre temas que certamente instigarão os leitores, notadamente aqueles que lidam com assuntos relacionados a contas públicas, gestão e poder público. Porém, em especial, queremos chamar a atenção para uma rica experiência vivenciada pelo TCE-MT (infelizmente, pouco comum no âmbito da administração pública), que é o planejamento de longo prazo. No mês de abril, o Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso aprovou o seu plano para o período de 2012 a 2017, após passar pelo amadurecimento decorrente de um processo que começou com um planejamento elaborado em 2005 e executado no período de 2006 a 2011. Os leitores terão uma síntese dos resultados alcançados, em tabela simulando a linha do tempo 2000-2011. É com orgulho que compartilhamos essa conquista.

Boa leitura!

**Luiz Carlos Azevedo Costa Pereira**

*Auditor Substituto de Conselheiro*

*Supervisor Geral da Revista Técnica*

## Destaques

### Fórum Consciência Cidadã 04

Após seis anos realizando audiências públicas e debates, o TCE-MT encerrou o ciclo com um grande evento sobre melhores práticas em políticas públicas de saúde, educação e transporte.



**10**

### Novembro

Cuiabá será a sede do XIV Simpósio Nacional de Auditoria de Obras Públicas, organizado pelo TCE-MT e pelo Ibraop.

O evento será realizado no período de 7 a 11 de novembro.

**14**

### Controladoria

A Auditoria Geral do Estado de Mato Grosso será transformada em Controladoria. Em entrevista, o auditor geral José Alves Pereira fala dos benefícios dessa mudança.

**23**

### Revolução Cultural

O TCE-MT está concluindo o planejamento estratégico 2005-2011 e já aprovou o plano para o período de 2012-2017, consolidando uma cultura que revolucionou a instituição.

**18**

### Segurança

O Tribunal de Contas de Mato Grosso instituiu a Política de Segurança da Informação, com normas estabelecidas em Resolução. As diretrizes foram debatidas em um encontro técnico.



**30**

### Comitê Técnico



### Resolução Normativa

O TCE-MT atualiza a classificação das irregularidades para a apreciação e o julgamento das contas anuais de governo e de gestão a partir da competência 2010 e estabelece a gradação de valores para a imputação de multas aos responsáveis.

## Resoluções em Consulta



Conselheiro  
Antonio Joaquim

**50**

**Membros dos Conselhos Tutelares devem contribuir com Previdência**



Conselheiro  
José Carlos Novelli

**61**

**Manutenção de estradas do Estado e União por municípios**

**69**

**Uso diverso de transporte escolar adquirido com recursos específicos**



Conselheiro  
Alencar Soares Filho

**79**

**Hipótese de pagamento de diárias para conselheiros tutelares**

**83**

**Publicidade institucional deve ser feita para informar a população**



Conselheiro  
Humberto Melo Bosaipo

**87**

**Contratação de pessoal para reposição de servidores exonerados**

**97**

**É vedado aos municípios legislar sobre concursos de loteria**



Conselheiro  
Waldir Júlio Teis

**102**

**Merenda escolar não pode ser paga com recursos do FNDE**



Conselheiro  
Domingos Neto

**113**

**Jornada Especial é aplicável a cargos públicos específicos**

**120**

**Fracionamento de despesas exige estudos de viabilidade**

**137**

**Dispensa de licitação para realizar concurso público**



Conselheiro Substituto  
Luiz Henrique Lima

**148**

**Cálculo para aposentadoria por invalidez proporcional à contribuição**

**160**

**Tratamento de dependente químico custeado com recurso do SUS**



Conselheiro Substituto  
Luiz Carlos Pereira

**170**

**Inconstitucionalidade de lei que taxa emissão de certidão negativa**

## Artigos

**178**

**Da criação do regime diferenciado de contratações públicas para as obras da Copa 2014 e Olimpíadas de 2016**

*William de Almeida Brito Júnior*

**180**

**O fiscal do contrato**

*Simone Aparecida Pelegrini*

**183**

**Determinação de amostragem em exames de auditoria utilizando-se de métodos quantitativos**

*Valdir Cereali*

**187**

**Os Tribunais de Contas não se inserem na estrutura do Poder Legislativo**

*Victor Augusto Godoy*

**190**

**A composição da receita tributária no ordenamento jurídico brasileiro à luz da limitação imposta no art. 29-A da Constituição Federal**

*Enio Robson Rodrigues Ribeiro*

**193**

**A legalidade e a retroatividade na aplicação de multa pelas Cortes de Contas**

*Hermes Teseu Bispo Freire Júnior*



O conselheiro presidente Valter Albano anunciou que o planejamento de longo prazo aprovado para o período 2012-2017 prevê a continuidade das ações do programa Consciência Cidadã

# TCE-MT promove debate sobre qualidade de políticas públicas

O Fórum Consciência Cidadã, realizado no dia 21 de junho pelo Tribunal de Contas de Mato Grosso, encerrou um ciclo de seis anos de audiências públicas e debates com a sociedade sobre melhores práticas em políticas públicas de saúde, educação e transporte. Cumprindo metas definidas pelo Planejamento Estratégico, o TCE-MT percorreu as principais cidades mato-grossenses, fomentando o debate e mostrando que a participação em audiências públicas capacita o cidadão para a fiscalização dos gastos públicos.

Com o Fórum, o TCE-MT buscou proporcionar à sociedade mato-grossense uma excelente oportunidade para debater a qualidade das políticas públicas no contexto estadual e nacional. Durante o evento, o conselheiro presidente Valter Albano anunciou que, no planejamento de longo prazo aprovado para o período 2012-2017, o Tribunal de Contas con-

tinuará realizando atividades do programa Consciência Cidadã, com eventos tanto na capital do Estado quanto no interior. Além disso, com o propósito de modernizar e qualificar a gestão pública, o TCE-MT vem realizando capacitações voltadas para gestores públicos no projeto denominado Gestão Eficaz, notadamente sobre contabilidade pública.

O Fórum Consciência Cidadã foi aberto tanto para gestores públicos, parlamentares, membros de conselhos estaduais e municipais quanto para profissionais das áreas de saúde, educação e transporte, e também para estudantes. Ministraram palestras personalidades de renome nacional, como o economista Eduardo Giannetti Fonseca e o cientista político Gustavo Ioschpe, assim como especialistas em políticas públicas, como o presidente do TCE-MT Valter Albano, o médico Júlio Müller e o engenheiro e advogado Elci Pessoa.

**“ A ampla e contundente análise sobre o quadro educacional brasileiro foi um dos principais resultados do Fórum Consciência Cidadã. ”**

## A escola passada a limpo

A ampla e contundente análise sobre o quadro educacional brasileiro foi um dos principais resultados do Fórum Consciência Cidadã, realizado pelo Tribunal de Contas de Mato Grosso no dia 21 de junho, tendo como foco melhores práticas em educação, saúde e transporte.

Graduado em Ciência Política, mestre em Desenvolvimento Econômico e Economia Internacional, articulista da Revista Veja e consultor na *blitz* da educação feita pelo Jornal Nacional da Rede Globo de Televisão, Gustavo Ioschpe causou polêmica com a sua palestra, ao desconstruir o senso comum de que o problema na educação está mais alojado na remuneração dos professores e na falta de interesse dos alunos.

Fundamentado em pesquisas quantitativas e estudos empíricos disponíveis a quaisquer interessados que busquem se aprofundar sobre o tema, o especialista traçou um cenário que mostra o atraso nacional frente ao mundo, inclusive no quadro sul-americano.

O grande erro é ficar se comparando internamente com outros Estados que estão em situação pior. O correto é olhar e se comparar com o mundo, totalmente globalizado, disse o palestrante, em resposta à critica governamental que rejeita análises comparativas ou as admite apenas internamente, sob o argumento de que o Brasil tem a sua história e nela deve se inserir.

Ioschpe disse que os dados apontam para uma triste realidade, onde 75% da população brasileira não conseguem entender textos simples e 24% dos alunos da primeira série do Ensino Fundamental repetem de ano. Da mesma forma, observou que, no teste PISA (principal referência mundial de ensino), feito em 2009 em 65 países, o Brasil foi o 57º em Matemática, 53º em Linguagem e 53º em Ciências. Pior, analisando a taxa bruta de matrícula em Ensino Superior, o Brasil atingiu a marca de apenas 20%. Esse percentual é inferior ao da Venezuela e mais distante ainda quando comparado ao de países desenvolvidos, acima de 75%. “Enquanto



Gustavo Ioschpe durante a palestra 'Políticas Públicas em Educação: Melhores práticas'

o Brasil comemora a universalização do Ensino Fundamental, alguns países estão chegando no Ensino Superior universal”, assinala.

Esse quadro educacional esclarece a baixa produtividade do trabalhador brasileiro, então em 77º no mundo segundo dados da Organização Internacional do Trabalho (OIT). Analisando as informações da instituição fornecidas em 2010, pode-se concluir que são necessários 4,9 trabalhadores brasileiros para produzir o mesmo que um operário americano.

Em 2002, o Brasil ocupava o 49º lugar. “Estamos em situação atrasada no quesito baixa produtividade, especialmente em áreas de ponta; nosso viés é de queda; e, com a educação que temos, teremos muita dificuldade para conseguir ser um país desenvolvido”, sentenciou Ioschpe.



## Escola Eficaz

Segundo Gustavo Ioschpe, as mesmas informações empíricas (aqueles que tratam diretamente do aprendizado do aluno e são possíveis de serem medidas) permitem mensurar o que dá resultado, o que é insignificante estatisticamente; permitem identificar práticas de ensino que dão certo. Da mesma forma, mostram por que o Brasil não chega lá ou ainda como melhorar.

O palestrante chamou essa etapa de sua análise de Escola Eficaz. As providências são até surpreendentemente simples. Ou complexas, se se adicionar o componente político da boa vontade de resolver o problema educacional.

O especialista em Educação também destacou a influência dos pais no quadro do que dá certo. Segundo ele, a assiduidade do aluno nas escolas, o nível educacional dos pais e a posse de livros e bens culturais em casa são importantes. Da mesma forma, o cientista político e mestre em economia relaciona como medidas que dependem dos pais: a posse de computador em casa, matricular o filho em pré-escola, fomentar o gosto pela leitura, estimular o desenvolvimento de ambições para o futuro, morar perto da escola, procurar companhias positivas para o filho e evitar que a criança trabalhe.

### Dez pontos merecem destaque, segundo Ioschpe:

01. Infraestrutura básica em ordem (mesa, cadeira, prédio, água, etc.);
02. Biblioteca na escola, livros em sala de aula, laboratórios e máquina de *xerox*;
03. Recrutamento seletivo de professor (conhecimento da matéria, boa formação universitária, capacidade verbal);
04. Os melhores professores nas áreas mais difíceis;
05. Programas de apoio aos professores;
06. Prestação de contas;
07. Foco na retenção dos bons professores;
08. Assiduidade do professor;
09. Pouca burocracia;
10. Diretor bem pago.

### E o que é estatisticamente insignificante?

01. Cursos de treinamento de professores;
02. Remuneração de professores (escolas públicas);
03. Mestrado, doutorado de professores para escola básica;
04. Gasto por aluno;
05. Diminuir o número de alunos por sala (pode-se trabalhar com 25 ou 40 alunos);
06. Dois professores por sala de aula;
07. Computador em sala de aula.

### As práticas de ensino exitosas, elencadas por Gustavo Ioschpe:

01. Dever de casa + correção + comentário do professor;
02. Uso efetivo do tempo de ensino (não perder parte da aula com brincadeiras);
03. Uso constante de avaliação;
04. Uso do livro didático (para suprir a deficiência dos professores);
05. Por parte do professor, conhecimento da matéria que leciona;
06. Atitudes e crenças positivas (uma concessão do palestrante, embora apurada nos trabalhos e pesquisas empíricas).

### Experiências

Convidado pelo Jornal Nacional para uma *blitz* da educação, Gustavo Ioschpe também recolheu experiências pessoais em cinco cidades visitadas. Segundo ele, a gestão da escola é fundamental. O diretor precisa dar o norte, estabelecer metas e cobrar. A boa escola atrai os pais; a má escola os culpa. Disciplina, condição necessária. Quanto pior o professor, maior

a necessidade de material didático. A boa escola está comprometida com o aprendizado de todos os alunos. Já a má escola considera que o fracasso de alguns alunos é natural.

No campo internacional, segundo o especialista, merece destaque a forte ligação entre o planejamento econômico e o educacional, ou seja, a educação atende a um projeto de país. Pragmatismo. Exem-

plos: fim da gratuidade do ensino universitário, arranjos criativos para o financiamento. Meritocracia: foco do sistema é o aumento do mérito acadêmico.

### Conclusões

As conclusões de Gustavo Ioschpe são polêmicas, ao analisar as razões pelas quais o Brasil não chega lá. Segundo ele, ocorre a inércia, mesmo em situação

ruim. A elite coloca seus filhos na escola privada e se despreocupa com o resto. Pais de alunos de escola pública têm baixa escolaridade e voz política. Consequência: culpam os filhos. Os professores culpam os alunos e não reconhecem carências e atrasos. Grande parte dos professores ocupa cargos por indicações políticas. E os políticos, em sua maioria, entendem que educação de qualidade não dá voto

e, pior, exigir melhoria significa comprar briga com corporações poderosas.

Mas é possível melhorar. No macro: convencer a sociedade que a educação é importante e que o Brasil está mal. No micro: implementação de práticas eficientes, incentivo e acompanhamento permanente do filho estudante, além de transformar a casa em um ambiente propício ao aprendizado.

Gustavo Ioschpe marcou presença no Fórum Consciência Cidadã pela sua análise da educação, mas também pela ousadia e pró-atividade. Segundo ele, uma medida simples, encabeçada e desencadeada pela sua coluna na Revista Veja, propõe a criação de leis estaduais que determinem a afixação da nota Ideb (zero a 10) na porta da respectiva escola. O Ideb é o Índice de Desenvolvimento do Ensino Básico.

## Carências no Sistema Brasileiro de Saúde



Júlio Müller Neto durante a palestra 'Políticas Públicas em Saúde: Melhores Práticas'

**“ Os postos de saúde ficaram com os piores resultados, provavelmente por ainda manterem um modelo antigo de atendimento. ”**

Há vinte anos, a saúde pública brasileira apresenta dificuldades para garantir recursos estáveis e suficientes para o seu financiamento. Cerca de 90% da população brasileira é usuária dos serviços do Sistema Único de Saúde (SUS), sendo 26,8% exclusiva. Para o professor da Universidade Federal de Mato Grosso (UFMT) e doutor em Saúde Pública, Júlio Müller Neto, o SUS se tornou invisível, sofrendo a instabilidade das mais variadas fontes de receita, impostos e contribuições sociais, sem ampliar a participação no gasto do sistema no Produto Interno Bruto (PIB) ou na receita tributária como um todo. Com o intuito

de levar ao debate público as deficiências, dificuldades e vantagens sociais do SUS, o estudioso de saúde pública ministrou palestra no Fórum Consciência Cidadã, promovido pelo TCE-MT no dia 21 de junho, no Centro de Eventos do Pantanal.

Quem não precisa do SUS? Com 6.850 hospitais espalhados pelo país, o SUS tem 440 mil leitos contratados e atende 12 milhões de internações hospitalares por ano, perfazendo um total anual de 1 bilhão de procedimentos de atenção primária à saúde. Müller lembra que os remédios de alto custo fornecidos pelo SUS são constantemente aces-

sados pela classe média, assim como as cirurgias, cerca de 150 por dia em Mato Grosso. Ao defender a existência e a importância do SUS, Júlio Müller apresentou dados de uma pesquisa realizada pelo Instituto de Pesquisas Aplicadas (Ipea) sobre a Percepção Social do SUS entre as pessoas que são atendidas na rede.

Os melhores resultados foram para o Programa Saúde da Família, que atende, hoje, 58% das famílias brasileiras. Os postos de saúde ficaram com os piores resultados, “provavelmente por ainda manterem um modelo antigo de atendimento”, opinou. Na sua avaliação, é preciso ouvir a população na hora de tomar

decisões quanto a modelos de saúde, e defendeu a criação das Conferências e dos Conselhos de Saúde em cada campo de atuação do Poder Público.

### Melhores práticas

Uma das soluções apontadas pelo especialista é de que o governo federal faça ajustes em seus investimentos em saúde pública. “O governo federal repassou suas responsabilidades para os municípios. É necessário fazer um levantamento do percentual que, hoje, os municípios gastam em saúde, mas tudo indica que ultrapassa os 25% do orçamento. A União fica com 5 ou 7%”, disse.

No âmbito da organização do SUS, o professor aponta como solução superar o modelo voltado para a atenção às condições agudas, tal como o chamado “hospitalocêntrico ou agudocêntrico”, onde os hospitais estão isolados das Unidades de Pronto Atendimento (UPA). Recomenda implementar um modelo voltado para a atenção às condições crônicas: as redes integradas de atenção à saúde. Os problemas a serem enfrentados com maior atenção são as doenças relacionadas a diabetes, câncer, obesidade, depressão, dependência de álcool e drogas, e a violência.

### Desafio da gestão do trabalho no SUS

Júlio Müller apontou que os desafios a serem enfrentados pela gestão pública são: a carência de estrutura física e de pessoal para o gerenciamento de pessoas, a característica de centralização administrativa nas secretarias, as restrições quanto à autonomia dos gestores e gerentes que trabalham com atos de pessoal e setor financeiro, e ausência de debate e negociação trabalhista.

Quanto ao controle externo, o especialista ressaltou a validade das ações do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso, que fiscaliza os gastos públicos, avalia os resultados de políticas públicas e disponibiliza informação à sociedade através do uso de mídias. Desde 2008, o TCE-MT já acompanha os resultados de gestão em saúde pública e educação.

### Remuneração

## Sistema Brasileiro de Saúde

- ▶ Mais de 90% da população é usuária de cuidados assistenciais do SUS, e apenas 28,6% é exclusiva.
- ▶ Não-usuários de cuidados são 8,7%.
- ▶ Para um gasto total de US\$ 837 *per capita*, 58,4% corresponde ao setor privado.
- ▶ Cesta de consumo tipo mix público/privado: explica a alta participação do financiamento privado.
- ▶ 64,2% do gasto privado é por pagamento direto.

Fórum Consciência Cidadã 2011 – TCE-MT  
Prof. Júlio S. Müller Neto

## Melhores Práticas para a Gestão do Trabalho

1. Implantar ou fortalecer a Política de Gestão de Trabalho e de Educação Permanente e valorização dos trabalhadores da saúde no setor público, com concursos e planos de carreira.
2. Implantar sistemas de informações gerenciais para a gestão de pessoas em saúde e qualificar pessoal para operá-los.
3. Investir em reestruturação organizacional, com vistas ao fortalecimento do setor.
4. Instalar a mesa de negociação do trabalho em saúde.
5. Estimular a adesão ao programa de fortalecimento da gestão do trabalho no SUS (PROGESUS) do Ministério da Saúde.

Fórum Consciência Cidadã 2011 – TCE-MT  
Prof. Júlio S. Müller Neto

Faltam médicos e enfermeiros na principal frente de saúde pública do Brasil. O professor apresenta um quadro desolador: enquanto que, na Espanha, existem quatro médicos para mil habitantes, o Brasil dispõe de 1,7 por mil habitantes. Enquanto que, no Brasil,

não existe sequer um enfermeiro por mil habitantes, no México, são 2,4 profissionais à disposição de uma média de mil habitantes. “Faltam profissionais e salário decente, dignos de um médico e um enfermeiro”, disse.

## Rodovia é patrimônio público



O consultor Elci Pessoa Junior, o conselheiro José Carlos Novelli e o secretário de Estado de Transporte e Pavimentação Urbana Arnaldo Alves de Souza Neto

Especialista em auditorias de obras públicas, o engenheiro civil, advogado e consultor Elci Pessoa Junior foi o responsável por apresentar um quadro crítico sobre políticas públicas de transporte, tendo como eixos a relevância econômico-financeira e social do setor, as melhores práticas para a execução das obras e os cuidados que se devem tomar com a administração do patrimônio público representado pelas rodovias. Segundo Elci, por ser um país que depende fundamentalmente da malha rodoviária, o Brasil deveria dar atenção diferenciada às suas rodovias. O quadro nacional mostra que a conservação é razoável apenas nas regiões Sul e Sudeste, porém os níveis bom e ótimo atingem apenas o percentual de 41%. A situação é drástica na região Centro-Oeste, com os piores índices.

O auditor observa que o setor de transportes tem um impacto considerável na vida nacional, pois somente o setor de fretes movimentou, em 2010, R\$ 103 bilhões; destes, R\$ 62 bilhões foram gastos com custos operacionais. Outro exemplo: dos investimentos fei-

tos nesse ano pelo governo brasileiro no setor de obras, 57% foram com obras rodoviárias. Mesmo assim, os investimentos são relativamente pequenos, pois, do total de investimentos, a União reservou 11%, sendo que São Paulo foi o Estado que dedicou maior parcela, com 33%. A preocupação tem sentido, porque existem números que indicam que, dos leitos usados por casos relacionados à traumatologia, 62% são decorrentes de acidentes de trânsito.

Portanto, o setor de transportes exige uma revisão de postura e nova compreensão pelo setor público. Uma das mudanças drásticas está no aspecto de qualidade, que começa com a fase de projetos, em geral mal elaborados, passando pela fase de execução das obras, que devem ser melhor acompanhadas, e encerrando na administração do patrimônio, com exigência de garantia quinquenal e atuação preventiva na manutenção da malha viária. A exemplo de tantas outras áreas, o setor de transportes precisa de profissionalização para a tomada de melhores decisões e a busca de melhores práticas.

**“ ... o setor de transportes exige uma revisão de postura e nova compreensão pelo setor público. Uma das mudanças drásticas está no aspecto de qualidade ... ”**

# Cuiabá sediará Simpósio Nacional de Auditoria de Obras Públicas



O Tribunal de Contas de Mato Grosso e o Instituto Brasileiro de Auditoria de Obras Públicas realizam, no período de 7 a 11 de novembro, em Cuiabá, o XIV Simpósio Nacional de Auditoria de Obras Públicas (Sinaop), edição 2011.

mente pela atuação do TCE-MT na auditoria de obras e serviços de engenharia, com destaque para o Sistema Geo-Obras e para o modelo de auditoria de qualidade.

O Sinaop tornou-se a principal referência na produção técnica e científica brasileira em Auditoria de Obras Públicas. Com a participação de representantes da quase totalidade dos Tribunais de Contas brasileiros, o Simpósio tem congregado profissionais que atuam nos controles externo e interno, e também na execução das obras públicas, sendo reconhecido dentro e fora dos Tribunais de Contas como de importância significativa na discussão, troca de experiências e encaminhamento de soluções relativas aos diversos temas abordados.

O controle externo brasileiro é constituído por trinta e quatro Tribunais de Contas, cada um deles com legislação e regimento próprios, específicos e independentes entre si. O diretor de Comunicação do Instituto Brasileiro de Auditoria em Obras Públicas (Ibraop), Cezar Augusto Pinto Motta, do TCE-RS, explica que, mesmo que dispositivos constitucionais norteiem a atuação em linhas gerais, a inexistência de um “sistema” formal e hierárquico resulta em uma significativa diversidade de formas de sua atuação e de entendimentos sobre temas similares.

“No caso das obras públicas, onde a atuação das Cortes de Contas é recente e existem características peculiares que requerem atuação diferenciada, soma-se uma intensificação nas inversões em infraestrutura – pela recuperação da economia e organização de eventos mundiais em que serão realizados vultosos investimentos. Seria oportuno e urgente o desenvolvimento de padrões de atuação integrada e o aperfeiçoamento de méto-

O Sinaop é o mais destacado evento brasileiro de profissionais da engenharia e arquitetura que atuam no controle e auditoria de obras públicas, oportunizando a apresentação de trabalhos técnico-científicos.

Cuiabá foi escolhida como sede do próximo Sinaop durante o último encontro nacional do Ibraop, realizado no mês de novembro do ano passado, em Porto Alegre. A escolha foi motivada especial-



Presidente do TCE-MT, Valter Albano e Presidente do Ibraop, Pedro Paulo Piovezan de Farias assinam termo de adesão e filiação para a realização do XIV Sinaop em Cuiabá

dos que sirvam à totalidade dos entes de controle e fiscalização, com a finalidade de garantir que a execução destes empreendimentos ocorra com o uso adequado dos recursos públicos envolvidos”, disse.

O diretor ressaltou ainda que, na direção da melhoria dos instrumentos de gestão e controle público, o Ibraop, nos dez anos de sua existência, tem realizado diversas ações que contribuem, direta ou indiretamente, para a evolução dos procedimentos de controle externo e gestão das obras públicas.

#### **XIV Sinaop em Cuiabá**

O Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso, além das atividades que vem realizando de forma contínua e consistente em auditorias de qualidade, a partir de 2010, passou oficialmente a realizar ações em conjunto com o Ibraop, trazendo importantes contribuições ao processo de melhoria e aperfeiçoamento das atividades de controle.

A primeira das parcerias refere-se à adesão ao Protocolo de Intenções, firmado com outros 14 Tribunais de Contas, visando apoiar a elaboração de Orientações Técnicas; a segunda, sua filiação ao Ibraop; e a terceira, a realização conjunta do XIV Simpósio Nacional de Auditoria de Obras Públicas (XIV Sinaop), em novembro próximo, em Cuiabá.

Este Simpósio trará à capital de Mato Grosso cerca de 500 profissionais de todo o Brasil discutindo o que há de mais atual e avançado em auditoria de obras públicas, sendo uma oportunidade para o diálogo e a discussão de temas relevantes tanto para o Controle Externo quanto para os executores dessas obras.

Em paralelo, será realizada a II Oficina Internacional, onde palestrantes do exterior apresentarão suas experiências sobre o controle e a fiscalização da execução de obras e serviços de engenharia nos seus respectivos países.

**“O Sinaop tornou-se a principal referência na produção técnica e científica brasileira em Auditoria de Obras Públicas.”**

## O aperfeiçoamento das auditorias deve ser constante

As auditorias de obras públicas pelos Tribunais de Contas são atividades recentes no Brasil, passando a existir, com maior consistência e efetividade, a partir da metade da década de 1990. Em consequência, e por necessidade de desenvolver ferramentas de trabalho e o intercâmbio de informações e experiências, a partir de 1996, passaram a ser realizados os Sinaop, culminando com a criação, em 2000, do Instituto Brasileiro de Auditoria de Obras Públicas, que assumiu a realização dos simpósios e, posteriormente, de Encontros Técnicos Nacionais – eventos que tratam de discutir e propor aperfeiçoamentos sobre temas específicos.

Desde 1996, foram realizados treze Sinaop e oito Enaop, tornando o Instituto uma referência brasileira na gestão, controle e fiscalização de obras públicas, superando os limites do controle externo, mantendo, porém, seu foco principal nessas atividades. Sempre apoiados pelos

Tribunais de Contas com jurisdição no local de sua realização, os eventos apresentam estudos de caso, artigos técnicos

fiscalização de obras e serviços de engenharia, sempre com a intenção principal de promover o avanço prático dos assuntos tratados.

O Sinaop é um evento de grande porte, abrangendo a totalidade dos temas de auditoria de obras. Os encontros técnicos tratam de um tema único, sobre o qual especialistas e técnicos da área apresentam experiências e estudos, visando firmar entendimentos que permitam a uniformização ou, ao menos, a adoção de métodos ou procedimentos mais consensuais em relação ao conjunto dos profissionais e organizações que atuam sobre o tema. Todos os artigos e as palestras apresentadas nesses eventos são disponibilizados no site do Ibraop (<[www.ibraop.org.br](http://www.ibraop.org.br)>, link “Artigos”), constituindo um importante acervo que tem sido objeto de consulta permanente, além de despertar o interesse de periódicos nacionais, que buscam seus autores para reproduzi-los.

*“ Desde 1996, foram realizados treze Sinaop e oito Enaop, tornando o Instituto uma referência brasileira na gestão, controle e fiscalização de obras públicas ... ”*

e/ou científicos, palestras com autoridades da área, além de debates tratando dos diferentes temas atinentes ao controle e à

## Edição de Orientações Técnicas e outras diretrizes

Desde 2006, o Ibraop vem emitindo Orientações Técnicas sobre temas relevantes, passíveis de uniformização de entendimento.

Os temas das OT são propostos a uma Comissão Gestora do Ibraop, que seleciona aqueles com maior relevância e nomeia um grupo de técnicos experientes e qualificados na área para compor um Subcomitê para sua elaboração, passando, ao final, pelo crivo de um Comitê Deliberativo, com representatividade nacional.

A primeira Orientação Técnica editada, a OT IBR-001/2006, que aborda a conceituação de Projeto Básico, teve repercussão imediata e bastante ampla, visto ter conseguido consolidar esse conceito, antes disperso em vários dispositivos legais e normativos. Mesmo que estabelecido formalmente na Lei nº 8.666/93, nas normas da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT) e em Resolução específica do Conselho Federal de Engenharia, Arquitetura e Agronomia (Confea), seu entendimento era complexo e pouco conciso.

Um dos grandes méritos da OT é a sua concisão e clareza, resultando no entendimento imediato e direto do conceito, porém a escolha do conceito a “uniformizar” foi determinante em seu destaque, visto que a ausência de bons projetos é apontada como a principal causa no insucesso das obras públicas.

Desde setembro de 2009, está em vigor a OT IBR-002/2009, versando sobre a definição de Obras e Serviços de Engenharia e está em elaboração a OT 003, que trata de Serviços de Limpeza Pública e Resíduos Sólidos Urbanos, além de outras proposições que estão em fase de análise, tais como: “Livro de Ordem ou Diário de Obras”, “Serviços Comuns de Engenharia”, “Bonificação e Despesas Indiretas (BDI)”.

A partir de 2011, face à significativa adesão de Tribunais de Contas ao Protocolo de Intenções iniciada em 2010, pretende-se envolver um maior número de participantes no processo e imprimir celeridade na elaboração de documentos.

## O XIV Sinaop e a II Oficina Internacional



Pedro Paulo Piovesan Farias,  
presidente do Ibraop, em  
reunião de organização do  
Sinaop no TCE-MT

Uma das atividades que, mesmo antes da criação do Ibraop, já demonstrava eficiência na evolução do “estado da arte” de controlar e fiscalizar as obras públicas é a realização de eventos de natureza técnica. Em função da lógica de que todas as ações do Instituto tenham metas claras e alcancem objetivos práticos, os simpósios realizados se direcionam a alavancar iniciativas anteriores ou criar novos paradigmas, visto que é durante a sua realização que estão reunidos os principais interessados no assunto. É durante os debates que são articuladas propostas de melhoria ou se iniciam tratativas nesta direção, e que são firmadas parcerias ou criadas condições para o efetivo intercâmbio, presente e futuro.

Em 2011, o XIV Simpósio e a II Oficina Internacional, em Cuiabá, com a organização do Tribunal de Contas do Mato Grosso em conjunto com o Ibraop e o apoio da Atricon, terá como tema “O Planejamento de Obras Públicas e a Sustentabilidade como Base para as Políticas Públicas”.

“Pretende-se dar sequência aos esforços de melhoria na gestão e controle das obras públicas, reforçando-se a ideia do planejamento como foco principal para a correção de rumos, desde a concepção até a execução das obras e serviços de engenharia que o Poder Público executa, inserindo a sustentabilidade como um fator a ser considerado”, comentou Cezar Augusto.

Nestes eventos que ocorrerão em paralelo, dar-se-á continuidade aos en-

caminhamentos dos eventos anteriores, além de se apresentar aos participantes, em especial àqueles do Estado de Mato Grosso, de forma efetiva, as experiências e estudos dos profissionais envolvidos com controle e fiscalização de obras públicas, permitindo que sejam agregadas as experiências locais e as demandas que visem ao aperfeiçoamento dessas atividades às discussões de âmbito nacional e às apresentações internacionais.

Os Sinaop são divididos em dois grandes eixos: um, onde ocorrem palestras com autoridades e especialistas na área; e outro, onde os técnicos apresentam artigos técnicos e científicos demonstrando suas práticas e estudos. Também podem ser realizados minicursos ou exposições setoriais sobre novas técnicas ou produtos, visando à atualização dos participantes e ao intercâmbio com empresas e instituições de pesquisa e ensino.

Pretende-se, também, na Oficina Internacional, buscar expor experiências globais de planejamento de longo prazo e de controle e fiscalização sobre grandes projetos e/ou eventos, em função da realização próxima da Copa 2014 e das Olimpíadas 2016, no Brasil.

Enfim, são eventos onde os profissionais entram em contato com o que está sendo realizado em controle e fiscalização, além de gestão e execução de obras públicas no Brasil, somando-se a experiências internacionais.

*“ Pretende-se,  
também, na Oficina  
Internacional, buscar  
expor experiências globais  
de planejamento de longo  
prazo e de controle e  
fiscalização sobre grandes  
projetos e/ou eventos,  
em função da realização  
próxima da Copa 2014 e  
das Olimpíadas 2016, no  
Brasil. ”*

# TCE-MT prioriza capacitação com foco na nova contabilidade pública



O Procurador Geral do Ministério Público de Contas, Alisson Carvalho de Alencar, durante palestra em Nova Xavantina. Cursos já capacitaram 478 pessoas nos seis primeiros meses de 2011

Desde 2008, quando o Ministério da Fazenda publicou, no Diário Oficial da União, a Portaria nº 184, que dispõe sobre a nova contabilidade do setor público, o Tribunal de Contas de Mato Grosso (TCE-MT) passou a priorizar o tema nos ciclos de capacitação do Programa Gestão Eficaz e em cursos específicos para contadores. O objetivo tem sido dotar a área pública de normas que possam fornecer a orientação contábil, dentro dos Princípios Fundamentais de Contabilidade e, ao mesmo tempo, avançar na consolidação e integração com as Normas Internacionais. Os novos padrões passaram a ser adotados pelo Sistema Financeiro a partir do ano passado, conforme foi determinado pela Secretaria do Tesouro Nacional.

Europa e Estados Unidos já adotavam os novos padrões de contabilidade pública internacional desde 2009. O Novo

Modelo de Contabilidade Aplicada ao Setor Público tem o objetivo de fortalecer, em especial, o patrimônio da entidade pública. Nesse sentido, o TCE-MT lançou, em maio deste ano, o manual “A Nova Contabilidade Pública – Importância, Mudanças e Responsabilidades”, no intuito de proporcionar a promoção e o desenvolvimento conceitual da contabilidade aplicada ao setor público, divulgando os novos procedimentos contábeis.

As Normas Internacionais de Contabilidade do Setor Público (NICSP) foram elaboradas pela International Federation of Accountants (Ifac) a partir das Normas Internacionais de Contabilidade (NIC), aplicáveis à contabilidade empresarial. De modo geral, as NICSP buscam a harmonização dos critérios de reconhecimento de receitas e despesas, avaliação de ativos e passivos, bem como a forma de evidencia-

ção da situação financeira, a apuração do resultado do exercício, mutações da posição financeira e no patrimônio líquido, no âmbito do setor público.

Assim, em linhas gerais, as NICSP dispõem sobre uma contabilidade patrimonial integral, o que requer o registro de todos os itens patrimoniais: bens, direitos e obrigações da entidade considerada, e estabelecem o regime de competência para o reconhecimento de receitas e despesas. No caso do Brasil, as normas de contabilidade são editadas principalmente pelo Conselho Federal de Contabilidade.

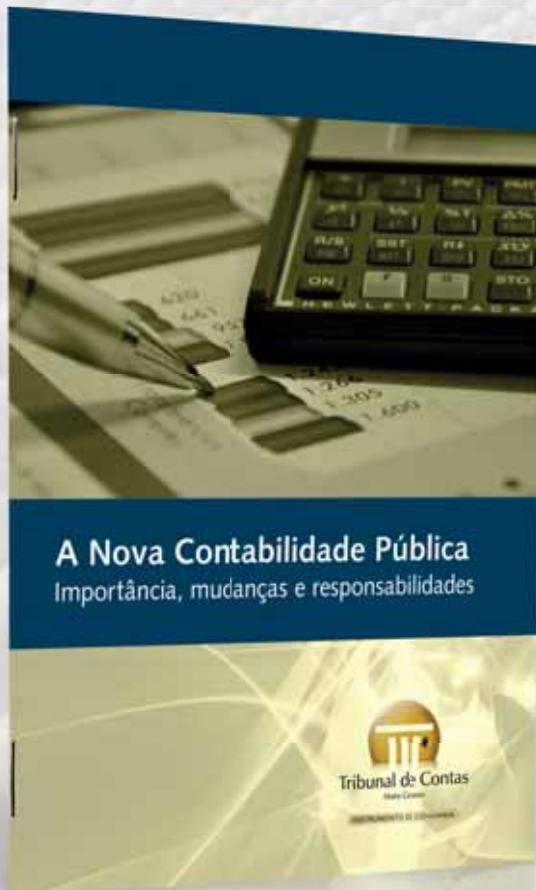
Em fevereiro, o TCE-MT promoveu um curso de capacitação técnica, com a participação de mais de 400 contabilistas e controladores internos de órgãos públicos municipais e estaduais, com ênfase na nova contabilidade pública. O gerente de Normas e Procedimentos de Contabilidade da Secretaria do Tesouro

Nacional (STN), Francisco Wayne Moreira, um dos palestrantes do evento, ressaltou que as novas normas editadas pela STN precisam ser melhor compreendidas, principalmente em relação ao conceito. Wayne explica que, por muito tempo, as regras não tiveram alterações e o setor estava totalmente adaptado ao trabalho. Por isso, segundo ele, as inovações passam, necessariamente, pela conceituação do processo. "A mudança é de cultura e não somente de estrutura física", disse.

Durante o período de transição – antes da exigência de aplicação –, as novas normas devem ser utilizadas para envolver e capacitar os contabilistas e controladores internos sobre a importância e os benefícios que as novas regras vão trazer para todos. "Por isso, é imprescindível essa capacitação promovida pelo TCE", ressaltou. Segundo ele, quanto mais cedo se debater o assunto, mais rapidamente a

cultura será difundida e, com certeza, o ganho não é só dos profissionais e gestores como da sociedade, que terá uma gestão pública mais qualificada.

Na opinião do palestrante, ao adotar a contabilidade patrimonial, o administrador público passa a ter uma visão integrada das informações do orçamento e do patrimônio. "Isso irá se refletir no poder de decisão do gestor, que saberá exatamente como agir". Hoje, as gestões públicas sabem o patrimônio que têm, por exemplo, no setor educacional (escolas, móveis, etc.), porém não sabem mensurar o valor correto disso e nem se o benefício está proporcional à demanda. Wayne ressaltou ainda que a implementação do plano de contas nacional para todos os entes públicos trará resultados satisfatórios como, por exemplo, unificação da linguagem, padronização das informações e comparação dos dados por parte dos gestores.



**“Hoje, as gestões públicas sabem o patrimônio que têm, por exemplo, no setor educacional (escolas, móveis, etc.), porém não sabem mensurar o valor correto disso e nem se o benefício está proporcional à demanda.”**

"A Nova Contabilidade Pública – Importância, Mudanças e Responsabilidades", cartilha lançada pelo TCE-MT em maio de 2011

## Gestão Eficaz

Os ciclos de capacitação promovidos pelo programa Gestão Eficaz do TCE-MT estão focados principalmente nas novas regras que devem ser seguidas pela contabilidade pública em vigor. "As mudanças têm impacto direto nos setores de arrecadação, jurídico, pessoal, de patrimônio e contábil. O que ocorre é que os valores praticados pelos gestores não era real. Hoje, com a globalização, é preciso ter demonstrativos contábeis atualizados para que, no momento certo, possam ser utilizados não só como instrumento de controle dos gastos e investimentos como também para a tomada de decisões dos gestores", alerta o secretário chefe da Consultoria Técnica, Ronaldo de Oliveira.

Nos cinco primeiros meses de 2011, foram capacitadas 478 pessoas, entre prefeitos, vereadores, secretários, controladores internos, contadores, assessores jurídicos e servidores de órgãos e entidades da região de Juína (13 municípios), além de servidores do município de Cuiabá. No ano passado, 1.416 gestores de 122 cidades foram capacitados.



Ronaldo Ribeiro de Oliveira,  
secretário chefe da Consultoria  
Técnica do TCE-MT

Participam como palestrantes dos ciclos de capacitação a secretária geral de Controle Externo, Risodalva de Castro, o secretário chefe da Consultoria Técnica, Ronaldo Ribeiro de Oliveira, o consultor de Orientação aos Jurisdicionados, Bruno Bandeira, e o assessor técnico da Secretaria de Desenvolvimento Institucional do TCE-MT, Volmar Bucco. O presidente do Tribunal de Contas, conselheiro presidente Valter Albano, também participa do ciclo, como palestrante.

O prefeito de Juína, Altir Antônio Peruzzo, ressaltou que os ciclos de capacitação ajudam a evitar que erros sejam cometidos. "Precisamos da orientação do Tribunal para que possamos responder às necessidades da população com mais agilidade", disse. Para o vice-prefeito de Juara, Roberto Saquetti, o programa Gestão Eficaz vem contribuindo para a qualificação de contadores, servidores e prefeitos. "Tem que ser de cima para baixo. Nós, como gestores, que somos responsabilizados pelos erros, precisamos saber o que foi modificado em termos de legislação e como podemos acertar, cada vez mais. Hoje, graças à

orientação do TCE-MT, temos contadores concursados, auditores e controladores internos na prefeitura", disse.

O conselheiro presidente Valter Albano comentou que um dos eixos norteadores das instituições de controle externo é o trabalho preventivo, para evitar erros e fraudes na administração pública. "O objetivo final do TCE não é a punição. É ver a administração pública funcionar bem, com os técnicos fazendo bem feito. Por isso, os cursos de capacitação são fundamentais, atualizando os gestores públicos quanto à legislação", disse o conselheiro presidente. "No entanto, o TCE-MT tem se concentrado na avaliação dos resultados das políticas públicas, priorizando saúde, educação, infraestrutura, segurança pública e renda. Não basta bem empregar os recursos públicos, mas obter bons resultados", enfatizou Albano.



## Todos juntos por uma administração pública mais eficaz e transparente.

Você pode ajudar na administração dos recursos públicos do seu Estado e Município. Acompanhe as ações dos gestores e utilize os canais de comunicação da Ouvidoria do TCE-MT para denunciar o uso inadequado do dinheiro público. Assim, você exerce com rapidez seu papel de cidadão. Quando bem administrados, os recursos públicos retornam para todos em forma de educação, saúde, segurança e infraestrutura de qualidade. O TCE realiza o controle externo e você faz o controle social.

### Informe. Reclame. Denuncie. Elogie. Faça sua sugestão.

Sua participação ajuda a combater o desperdício e a corrupção.



**Tribunal de Contas**  
Mato Grosso

INSTRUMENTO DE CIDADANIA

Disque-Denúncia



0800-6472011

Denúncia On-line



Acesse  
[www.tce.mt.gov.br/ouvidoria](http://www.tce.mt.gov.br/ouvidoria)

E-mail



Envie sua reclamação pelo e-mail:  
[ouvidoria@tce.mt.gov.br](mailto:ouvidoria@tce.mt.gov.br)

Correspondência



Ouvidoria Geral do TCE-MT  
Rua 6, s/n – Centro Político  
e Administrativo  
CEP: 78049-915 - Cuiabá-MT

Telefone



(65) 3613-7664

FAX



(65) 3613-7524

# O Controle Interno será fortalecido com a criação da Controladoria Geral



José Alves Pereira, auditor geral do Estado

Quase extinta no início da década de 1990 em decorrência de uma reforma administrativa em curso naquela época, a Auditoria Geral do Estado de Mato Grosso (AGE-MT) passa, atualmente, por um dos seus momentos de maior importância: a transformação do órgão em Controladoria Geral. Segundo o secretário auditor geral do Estado, José Alves Pereira Filho, a mudança em andamento tem como pano de fundo dois motivos principais: o novo prisma pelo qual o Sistema de Controle Interno está sendo enxergado e a decisão política, por parte do Governo do Estado, em fortalecer-lo, promovendo essa transformação.

Nesta entrevista concedida à Revista Técnica do Tribunal de Contas de Mato Grosso (TCE-MT), o secretário comenta sobre os objetivos do governo com a transformação do órgão. Ele traça um

panorama geral do processo em curso e apresenta os benefícios trazidos pela mudança, tanto para a administração pública quanto para a sociedade.

**Revista Técnica – Secretário, o que a sociedade mato-grossense pode esperar com a transformação da AGE em Controladoria?**

**José Alves Pereira** – Uma administração pública mais transparente e eficiente, com maior controle sobre a qualidade do gasto público. Com a vinda da Ouvidoria para dentro da estrutura da Controladoria Geral do Estado, aperfeiçoaremos nosso relacionamento com o cidadão, fomentando o controle social e ampliando os instrumentos de transparência das ações institucionais. Além disso, a partir da integração das macrofunções de Ouvidoria, Auditoria, Controladoria e Corregedoria,

**“** É uma decisão política deste governo, direcionada no sentido de fortalecer o Controle Interno estadual, e baseada numa ampla discussão que acontece em nível nacional. **”**

agora entendidas como integrantes do Sistema de Controle Interno, melhoraremos a gestão pública como um todo, na medida em que será possível realizar um acompanhamento mais efetivo e sistemático sobre os processos de gestão.

**RT – A responsabilidade pela função de Corregedoria é um dos grandes diferenciais desse processo. O que está sendo feito nessa área?**

**José Alves Pereira** – Tínhamos apenas duas unidades de corregedoria no Estado (Sefaz e Detran), além de várias comissões processantes espalhadas pelos órgãos e entidades do Poder Executivo. Desde que assumimos a responsabilidade pela função, estamos estruturando o sistema. Através de reuniões semanais com os servidores da área, estamos construindo aquilo que será o sistema correccional do Estado de Mato Grosso. Realizamos desde a padronização, com a instituição de modelos de procedimentos, visando à unificação dos processos, até a realização de capacitações, suprindo uma antiga demanda dos servidores do setor. Pelo modelo que estamos propondo, serão criadas seis corregedorias setoriais, localizadas nas maiores secretarias e entidades da administração estadual, com vinculação administrativa ao órgão de origem, mas veiculadas tecnicamente à CGE. Os órgãos com uma demanda menor terão seus processos disciplinares instaurados no âmbito da própria Controladoria. Quero ressaltar ainda que nosso foco maior será a orientação do servidor público, de modo a reduzir o número de procedimentos administrativos instaurados pelas unidades correcccionais.

**RT – Como surgiu a ideia de transformação da AGE em Controladoria?**

**José Alves Pereira** – É uma decisão política deste Governo, direcionada no sentido de fortalecer o Controle Interno estadual, e baseada numa ampla discussão que acontece em nível nacional. A transformação de Auditorias em Controladorias é uma tendência que ocorre em todo o país. Antigamente, o Sistema de Controle Interno era compreendido a partir da interação das macrofunções

de Auditoria e Controle. Nos últimos anos, essa compreensão passou a incluir também a Ouvidoria e a Corregedoria. Desde 2009, o Conselho Nacional dos Órgãos de Controle Interno dos Estados Brasileiros e do Distrito Federal (Conaci) vem promovendo discussões nessa área, resultando na elaboração de um documento contendo as diretrizes gerais para a mudança. Além disso, tramita no Congresso Nacional a PEC 45, que regulamenta esta integração a partir da própria Constituição Federal. Nesse sentido, é importante esclarecer que não será necessário promovermos alterações na Constituição Estadual a fim de que possamos desempenhar essa função. Isso se dá considerando que ela classifica a AGE como “órgão superior de Controle Interno do Poder Executivo Estadual”. Como o que mudou foi a compreensão do Sistema, permanecemos plenamente competentes.

**RT – E as atividades já desenvolvidas pela Auditoria, como ficam nessa nova sistemática?**

**José Alves Pereira** – As atividades de Auditoria e Controle têm condições de ser melhor desenvolvidas. As demandas que chegam até o governo através da Ouvidoria poderão dar abertura à instauração de procedimentos de auditoria interna, que resultarão no estabelecimento de padrões de melhorias e saneamento dos problemas através da atividade de controle. Fora isso, vale ressaltar ainda que os resultados obtidos nesta etapa poderão dar subsídio à abertura dos processos administrativos contra agentes públicos, caso sejam verificados indícios de conduta irregular. Vamos criar também uma unidade de monitoramento da gestão pública. A ideia é que ela trabalhe de modo semelhante ao ‘Observatório da Despesa Pública’, da Controladoria Geral da União, e promova o contínuo aperfeiçoamento da gestão pública. Por outro lado, nossa atuação por subsistemas de controle, já em vigor, alinhada à existência de uma superintendência que trata exclusivamente dos controles internos, aumentará a eficiência de nossas ações corretivas, possibilitando-nos alcançar os resultados esperados.

**“A ideia é que ela trabalhe de modo semelhante ao ‘Observatório da Despesa Pública’, da Controladoria Geral da União, e promova o contínuo aperfeiçoamento da gestão pública.”**

# TCE-MT adota Política de Segurança da Informação

**“ ... segurança da informação compreende um conjunto de medidas que visam proteger e preservar informações e sistemas de informações, assegurando-lhes integridade, disponibilidade, não-repúdio, autenticidade e confidencialidade. ”**



Patrícia Peck, advogada e especialista em Direito Digital da Universidade de São Paulo (USP)

A informação digital é um dos principais, senão o mais importante, produto da era atual. Pode ser manipulada e visualizada de diversas maneiras. Assim, à medida que a informação digital circula pelos ambientes percorrendo diversos fluxos de trabalho, ela pode ser armazenada para os mais variados fins, possibilitando ser lida, modificada ou até mesmo apagada. Por isso, o controle de acesso é um requisito fundamental nos sistemas atuais e a segurança da informação tem sido uma questão de elevada prioridade nas organizações.

No final do ano passado, o Tribunal de Contas de Mato Grosso instituiu a Política de Segurança da Informação, com normas estabelecidas na Resolução nº 10/2010, apresentada pelo conselheiro corregedor José Carlos Novelli e aprovada pelo Tribunal Pleno. Em seguida, foi realizado o 1º Encontro Técnico de Segurança da Informação do Tribunal de Contas de Mato Grosso. Organizado pela Corregedoria Geral, o evento contou com palestra da advogada e especialista em Direito Digital pela Universidade de São Paulo (USP), Patrícia Peck Pinheiro, que abordou a importância da integridade e confidencialidade das informações geradas e manipuladas por todos.

Segundo o secretário executivo da Corregedoria Geral, Marco Aurélio Queiroz de Souza, a Política de Segurança consiste em diretrizes gerais e específicas sobre a utilização correta dos recursos e informações do TCE-MT. “A informação, seja ela impressa, eletrônica ou magnética, passou a ter um papel fundamental nas instituições. Um cuidado maior com a sua manutenção traz estabilidade para o ambiente de trabalho e segurança para os próprios colaboradores”, frisou o secretário.

As novas regras se aplicam a todos os colaboradores efetivos, nomeados ou



O 1º Encontro Técnico de Segurança da Informação do Tribunal de Contas de Mato Grosso foi realizado em 17 de março de 2011. Ao centro da foto, encontra-se o corregedor geral do TCE-MT, conselheiro José Carlos Novelli, responsável pela implantação da Política de Segurança da Informação

contratados que façam uso dos recursos materiais e tecnológicos da instituição. Por esse motivo, servidores e profissionais terceirizados assinarão um Termo de Responsabilidade de utilização de senha e *login*, para terem acesso ao sistema informatizado do TCE-MT.

As informações devem ser manipuladas apenas por pessoas autorizadas. “Desse forma, é de responsabilidade dos líderes das unidades gerenciais definir os direitos e a permissões de acesso aos usuários internos e colaboradores que supervisionam, ou seja, conscientizá-los sobre os conceitos e práticas de segurança da informação e comunicar ao superior imediato e à unidade competente os casos de comprometimento da segurança e quaisquer outras falhas, desvios ou violação das regras estabelecidas para a adoção de medidas cabíveis”, explica Marco Aurélio.

Aos usuários, cabe a utilização dos recursos de tecnologia da informação do TCE-MT para o desenvolvimento de atividades institucionais, fazendo uso de suas próprias contas de acesso – tais como credencial, *login*, senha e *e-mail* – que são pessoais e, portanto, intransferíveis. “É

considerado uso indevido, ficando sujeito a penalidades previstas em lei, fornecer, por qualquer motivo, sua credencial de acesso a terceiros e fazer uso da credencial de terceiros para acesso e utilização de recursos de tecnologia da informação”, diz a normativa.

Elaborada pela Corregedoria Geral, a Política de Segurança da Informação do Tribunal de Contas foi editada com a participação da Coordenadoria de Tecnologia da Informação (CTI), atualmente focada em garantir a segurança dos acessos à *internet* e uso de *e-mails*. O coordenador da TI, Edmar Claudio Marangon, disse que o monitoramento de todo e qualquer acesso externo na *internet* por funcionários permitirá que o TCE-MT mantenha históricos dos acessos de todos os funcionários, por tempo indeterminado.

**“Trata-se de um processo educacional permanente de mudança de hábitos, como comentar uma rotina de trabalho nas redes sociais, esquecer um documento impresso na impressora e compartilhar senhas, por exemplo.”**

### Cinco Pilares

A advogada e especialista em Direito Digital pela Universidade de São Paulo (USP), Patrícia Peck, explica que segurança da informação compreende um conjunto de medidas que visam prote-

ger e preservar informações e sistemas de informações, assegurando-lhes integridade, disponibilidade, não-repúdio, autenticidade e confidencialidade. Esses elementos constituem pilares da segurança da informação e, portanto, são essenciais para assegurar a integridade e a confiabilidade em sistemas de informações. Nesse sentido, esses pilares, juntamente com mecanismos de proteção, têm por objetivo prover suporte à restauração de sistemas de informações, adicionando-lhes capacidade de detecção, reação e proteção.

Os componentes criptográficos da segurança da informação tratam da confidencialidade, integridade, não-repúdio e autenticidade. Essa é uma das tecnologias já utilizadas pelo TCE-MT, como também pelo Departamento de Defesa dos Estados Unidos. "Vale ressaltar, no entanto, que o uso desses pilares é feito em conformidade com as necessidades específicas de cada organização. Assim, sua utilização pode ser determinada pela suscetibilidade das informações ou sistemas de informações, pelo nível de ameaças ou por quaisquer outras decisões de gestão de riscos. Esses pilares são considerados no mundo atual, onde se tem ambientes de natureza pública e privada conectados em nível global", disse a especialista.

Dessa forma, torna-se necessário dispor de uma estratégia levando-se em conta os pilares acima mencionados, a fim de compor uma arquitetura de segurança que venha a unificar os propósitos dos cinco pilares. Neste contexto, as organizações e, mais amplamente, os países incluem em suas metas:

- Forte uso de criptografia;
- Incentivo à educação em questões de segurança;
- Disponibilidade de tecnologia da informação, com suporte à segurança;
- Infraestrutura de gestão de segurança;
- Disponibilidade de mecanismos de monitoramento de ataques, capacidade de alerta e ações coordenadas.

Ainda de acordo com a palestrante, a maioria dos incidentes envolve pessoas

desatentas e desavisadas que, na pressa, prejudicam a si e à instituição em que trabalham, sem intenção. "Daí a importância da orientação para um uso seguro do aparelho celular, do computador e da *internet*", frisou a advogada. "Trata-se de um processo educacional permanente de mudança de hábitos, como comentar uma rotina de trabalho nas redes sociais, esquecer um documento impresso na imprensora e compartilhar senhas, por exemplo."

Especialista em negócios, pela Har-

vard Business School, e com MBA em Marketing, pela Media Marketing School, Patrícia Peck Pinheiro concluiu capacitação em Inteligência e Contrainteligência, na Escola de Inteligência do Exército, e é colunista e articulista de diversos veículos de comunicação, entre eles o Globonews e o Jornal Valor Econômico. É, ainda, autora do livro "Direito Digital" e coautora do audiolivro e do *pocketbook* "Direito Digital no Dia a Dia", ambos publicados pela Editora Saraiva.

**Quem cala, consente.  
Quem conscientiza,  
protege.**

**Política de  
Segurança da  
Informação.**  
O TCE mais seguro.

Diferente do que muita gente imagina, o uso incorreto da rede e da intranet pode trazer prejuízos incalculáveis para o seu trabalho.

Invasão do sistema, lentidão e queda na produtividade são alguns dos problemas que você pode evitar.

Tribunal de Contas  
Mato Grosso  
ESTADO DE MATO GROSSO

Peça usada na campanha de conscientização dos servidores, idealizada pela Assessoria Especial de Comunicação

**REVOLUÇÃO CULTURAL:**

# TCE-MT consolida gestão planejada



A plenária para aprovação do planejamento 2012-2017 reuniu conselheiros, auditores substitutos de conselheiros, procuradores e lideranças de todas as áreas administrativas e unidades técnicas

**“** *Desde 2005, o TCE-MT vem sintonizando suas ações com os pressupostos da administração gerencial e da ação planejada.* **”**

O Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso vivenciou, no mês de abril de 2011, uma experiência singular na rotina da administração pública brasileira. No dia 13, aprovou o segundo plano estratégico de longo prazo, em uma ampla plenária envolvendo dirigentes e lideranças de áreas administrativas e unidades técnicas. A plenária sintetizou um documento que nasceu da colheita de propostas, críticas e avaliações de todos os servidores, convidados para análises dos cenários externo e interno. A aprovação da matriz ocorreu dentro de um processo que caminha para se tornar cultura, pois foi realizado no decorrer do último ano do primeiro ciclo do planejamento de seis anos.

Desde 2005, o TCE-MT vem sintonizando suas ações com os pressupostos da administração gerencial e da ação planejada. Os resultados alcançados são qualificados como extraordinários. Mas, longe de comemorar, o Tribunal de Contas fez diferente: ajustou ainda mais a sintonia para continuar a caminhada visando à excelência da gestão, na perspectiva de que a consolidação passa pelo círculo virtuoso do planejar- medir- avaliar resultados-planejar.

Nos discursos que o conselheiro presidente Valter Albano tem feito, “o planejamento estratégico é quem preside o Tribunal de Contas de Mato Grosso. Aqueles que ocupam a Presidência são apenas executivos”. De fato, a cultura do planejamento estratégico promoveu grandes transformações na instituição, seja na busca de se tornar útil para a sociedade ao cumprir a sua finalidade institucional, seja em estratégias, como promover a difusão de informações e, consequentemente, estimular a cidadania.

Principal arquiteto do modelo gerencial de administração que vem sendo colocado em prática no TCE-MT, o conselheiro Valter Albano é um defensor intransigente do planejamento estratégico. Ele não esconde a satisfação com a missão que vem sendo cumprida e tem feito questão de destacar os resultados que reforçam sua confiança na gestão planejada.

Nesta edição, a Revista do TCE-MT apresenta um balanço dos resultados alcançados, comparando a largada em 2000 e a linha de chegada avistada em 2011. Os quadros foram sintetizados pelo conselheiro Valter Albano, para fundamentar as exposições que vem fazendo sobre o assunto.

## A LINHA DO TEMPO, NO PLANEJAMENTO E NA EXECUÇÃO

	2000	2005	2011
Plano Estratégico	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Primeiro ensaio sobre Planejamento Estratégico;</li> <li>- Participação de algumas lideranças.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Elaboração do primeiro Plano Estratégico de Longo Prazo 2006/2011;</li> <li>- Participação representativa dos servidores e de toda a liderança;</li> <li>- Metodologia GPD.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Consolidação do Plano Estratégico de Longo Prazo 2006/2011;</li> <li>- Elaboração do segundo Plano Estratégico de Longo Prazo 2012/2017;</li> <li>- Participação de toda a liderança e de 100% dos servidores;</li> <li>- Metodologia BSC.</li> </ul>
Garantir celeridade às decisões do controle externo	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Prazos constitucionais somente para Contas dos Chefes dos Poderes Executivos;</li> <li>- Inexistência de prazos para os demais processos;</li> <li>- Existência de Processos com 10, 15, 20 ou mais anos sem julgamento.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Sobrestamento dos processos de baixa relevância e materialidade;</li> <li>- Implantação do Sistema de Gerenciamento de Prazos.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Apreciação e julgamento de todas as contas anuais, no ano seguinte;</li> <li>- Apreciação e julgamento das denúncias e representações, no ano seguinte;</li> <li>- Apreciação e julgamento dos recursos, em até 6 meses após a formalização;</li> <li>- Respostas às consultas formais, no prazo de 60 dias.</li> </ul>
Garantir qualidade às decisões do controle externo	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Relatórios de Auditoria manuscritos,</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Padronização dos relatórios de auditoria;</li> <li>- <i>Notebooks</i> para auditor Público Externo;</li> <li>- Matriz de Risco e planejamento de auditoria;</li> <li>- Início da implantação de Sistema de Auditoria Pública Informatizada de Contas (Aplic).</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Relatório de auditoria automatizado;</li> <li>- Critérios de Relevância e Materialidade;</li> <li>- Matriz de competência e de responsabilidades;</li> <li>- Padronização dos relatórios de auditoria sobre obras e sobre atos de pessoal;</li> <li>- Integração dos sistemas Aplic, Geo-Obras e LRF-Cidadão = Conex-e;</li> <li>- Padronização de Pareceres do Ministério Público de Contas;</li> <li>- Padronização de Relatórios e Votos dos Relatores;</li> <li>- Padronização dos Acórdãos e Pareceres;</li> <li>- Apreciação das Contas de Governo e de Gestão;</li> <li>- Auditoria em Folha de Pagamento.</li> </ul>
Contribuir para a efetividade das políticas públicas	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Auditoria de Legalidade.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Auditoria de Legalidade.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Avaliação de Resultados de Políticas Públicas nas áreas de Educação e Saúde;</li> <li>- Auditoria de Qualidade das Obras Públicas;</li> <li>- Avaliação de Resultados de Políticas Públicas nas áreas de Segurança e Renda.</li> </ul>

## A LINHA DO TEMPO, NO PLANEJAMENTO E NA EXECUÇÃO

	2000	2005	2011
<b>Fortalecer a credibilidade do TCE-MT como guardião da gestão dos recursos públicos</b>			<ul style="list-style-type: none"> <li>- Classificação de Irregularidades;</li> <li>- Consolidação de Entendimentos Técnicos;</li> <li>- Padronização de Multas;</li> <li>- Sistemática de controle das decisões plenárias;</li> <li>- Capacitação Permanente de Conselheiros;</li> <li>- Reuniões permanentes do Colegiado de Conselheiros;</li> <li>- Reuniões permanentes de Gabientes de Conselheiros;</li> <li>- Reuniões permanentes do Comitê Técnico;</li> <li>- Reuniões permanentes de Avaliação de Não-conformidade e de Avaliação de Resultados;</li> <li>- Transparência: Sessão Plenária ao Vivo, pela <i>internet</i> e pela TV; disponibilização de todos os processos e julgamentos no Portal do TCE-MT;</li> <li>- Reformulação do Portal do TCE-MT: Espaço do Cidadão, Espaço do Jurisdicionado e Espaço do Controle Externo;</li> <li>- Pesquisa de Satisfação, Imagem e Comunicação.</li> </ul>
<b>Coibir erros, fraudes e desvios na Administração Pública</b>		<ul style="list-style-type: none"> <li>- Início da discussão sobre o Controle Externo Simultâneo.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Implantação do Controle Externo Simultâneo;</li> <li>- Padronização dos relatórios do Controle Externo Simultâneo;</li> <li>- Adoção de Medidas Cautelares.</li> </ul>
<b>Contribuir para a melhoria da eficiência da Administração Pública</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Capacitação dos jurisdicionados municipais.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Capacitação dos jurisdicionados municipais.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Capacitação dos jurisdicionados municipais e estaduais;</li> <li>- Publicações: Guia para Implantação do Sistema de Controle Interno; Perguntas Frequentes e Respostas aos Jurisdicionados; Revista Técnica; Consolidação de Entendimentos Técnicos; Planejamento Estratégico Público; Contas Públicas em Final de Mandato e no Período Eleitoral.</li> </ul>
<b>Melhorar a qualidade dos serviços prestados aos jurisdicionados</b>		<ul style="list-style-type: none"> <li>- Criação da Consultoria Técnica.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Reorganização da Consultoria Técnica;</li> <li>- Respostas às consultas formais, no prazo de 60 dias;</li> <li>- Padronização dos relatórios referentes às consultas formais.</li> </ul>

## A LINHA DO TEMPO, NO PLANEJAMENTO E NA EXECUÇÃO

	2000	2005	2011
Assegurar efetividade às ações do controle social relacionadas ao controle externo			<ul style="list-style-type: none"> <li>- Consciência Cidadã;</li> <li>- TCEstudantil;</li> <li>- Espaço do Cidadão;</li> <li>- Ouvidoria;</li> <li>- Denúncias apreciadas antes das contas anuais e respostas ao cidadão denunciante;</li> <li>- Parcerias de Controle Social.</li> </ul>
Aprimorar a gestão do TCE-MT visando à excelência	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Decisões tomadas singularmente pelo presidente e pelo diretor geral.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Alteração da Estrutura Organizacional – Relatorias;</li> <li>- Início da implantação do processo sucessório de líderes pela competência;</li> <li>- Adesão ao programa Gespública – 103 pontos.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Implantação do Comitê Estratégico e Comitê de Comunicação;</li> <li>- Criação da Secretaria Geral da Presidência (Segepres) e da Secretaria Geral de Controle Externo (Segecex);</li> <li>- Consolidação da sucessão de líderes pela competência;</li> <li>- Consolidação do Sistema de Controle Interno;</li> <li>- Implantação da Política de Comunicação;</li> <li>- Gespública 2010 – 564 pontos;</li> <li>- Implantação do Plano Diretor de TI.</li> </ul>
Aprimorar o desempenho profissional e gerencial		<ul style="list-style-type: none"> <li>- Capacitação pontual de servidores.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Capacitação técnica, temática e dirigida dos servidores;</li> <li>- Capacitação dos servidores nos níveis geral, gerencial e técnico;</li> <li>- Avaliação de desempenho com foco em competências.</li> </ul>
Promover a valorização e o comprometimento dos servidores			<ul style="list-style-type: none"> <li>- Implantação da Política Salarial de Longo Prazo 2010/2015;</li> <li>- Ambiente de Trabalho: elaboração do Plano de Manutenção Preventiva e Corretiva das Instalações, elaboração do Plano de Segurança Orgânica;</li> <li>- Implantação da Comunicação Interna.</li> </ul>

## MAPA ESTRATÉGICO – 2012•2017

PERSPECTIVAS	OBJETIVOS ESTRATÉGICOS		
SOCIEDADE	Contribuir para a efetividade das políticas públicas.	Fortalecer a credibilidade do TCE como guardião da gestão dos recursos públicos.	Assegurar efetividade às iniciativas do Controle Social relacionadas ao Controle Externo.
FISCALIZADOS	Assegurar a qualidade e a celeridade dos serviços prestados aos fiscalizados.	Contribuir para a melhoria do desempenho da Administração Pública.	
CONTROLE EXTERNO	Garantir qualidade e celeridade ao Controle Externo.	Coibir erros, fraudes e desvios na Administração Pública.	Assegurar o fortalecimento do Ministério Público de Contas como órgão essencial ao Controle Externo.
PROCESSOS INTERNOS	Aprimorar a gestão do TCE-MT visando à Excelência.	Fortalecer a gestão da informação e do conhecimento.	
APRENDIZADO E INOVAÇÃO	Aprimorar o desempenho profissional e gerencial.	Promover a valorização e o reconhecimento dos servidores.	
FINANÇAS	Otimizar a utilização dos recursos financeiros do TCE.		

### Autoridade no assunto

Economista, com ampla experiência em gestão pública nas esferas municipal, estadual e federal, inclusive com pós-graduação em Direito do Estado e Administração Pública pela Fundação Getúlio Vargas, o presidente do TCE-MT Valter Albano é uma autoridade em planejamento estratégico. Faz do modelo uma rotina, tanto na esfera em que atua quanto nos discursos, palestras e conferências que profere. Para ele, não só na vida pessoal, mas principalmente na atividade pública, planejar, executar e avaliar constituem ação fundamental.

Albano diz que, no sistema público, não se pode inventar. "Temos que agir segundo normas e parâmetros claros,

publicizados e, acima de tudo, inseridos em um planejamento estratégico de longo prazo". Essa determinação provocou a revolução cultural e, consequentemente, de gestão no TCE-MT. A dinâmica implementada por Valter Albano pode ser percebida desde a sua posse, em 2000, como conselheiro, pois, além de uma visão moderna de administração, sempre foi uma liderança inquestionável que orientou o Tribunal para a prática da gestão planejada.

Valter Albano: "No sistema público, não podemos inventar"







Inteiro Teor  
**Comitê  
Técnico**



# TCE atualiza Classificação de Irregularidades, com graduação de valores para multas

*A Classificação de Irregularidades é divulgada de forma transparente, desde 2006, através de uma cartilha elaborada pela Consultoria Técnica do Tribunal, para orientar os gestores na aplicação correta dos recursos públicos.*

Em 2011, o Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso atualizou os critérios para a apreciação das contas anuais dos órgãos da administração pública estadual e municipal. Os parâmetros foram definidos a partir de ampla discussão interna e inspirados também em publicação pioneira do TCE de Santa Catarina. Com base nas normas constitucionais e infraconstitucionais, a classificação divide as irregularidades em Graves e Gravíssimas.

Entre as irregularidades classificadas como Gravíssimas, a atualização abrange desde o desvio de bens ou recursos públicos, a não-apropriação da contribuição previdenciária do empregador ou o não-recolhimento das cotas de contribuição patronal à instituição de previdência até o não-desconto de contribuição previdenciária dos segurados.

Nesta categoria, também está a nomeação de parentes em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, da autoridade nomeante ou de servidor, investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento, para o exercício de cargo em comissão ou de confiança, ou, ainda, de função gratificada na administração pública direta e indireta.

A Classificação de Irregularidades é divulgada de forma transparente, desde 2006, através de uma cartilha elaborada pela Consultoria Técnica do Tribunal, para orientar os gestores na aplicação correta dos recursos públicos. Na sua terceira edição, a classificação de irregularidades foi aprovada pela Resolução Normativa nº 17/2010, com aplicação na apreciação e no julgamento das contas anuais a partir da competência 2010.

Nessa última versão, além de incluir irregularidades nas categorias Gravíssimas e Graves, o TCE-MT criou uma nova natureza de classificação, a Moderada, para abranger aqueles atos que, embora constituam infração à legislação, estão dentro dos limites considerados toleráveis ou razoáveis e que não representam excessos por parte do agente. Os assuntos também passaram a ser agrupados por tema, facilitando a busca das 184 irregularidades classificadas.

A forma pela qual as irregularidades são registradas no relatório de auditoria é outra novidade da nova classificação. Cada irregularidade codificada deve constar apenas uma vez no relatório conclusivo de auditoria, salvo quando houver mais de um responsável. Os achados de auditoria correspondentes a cada irregularidade classificada devem ser relacionados como subitens em cada código.

Outra regra estabelecida pela Resolução Normativa é a de que as decisões do TCE-MT destacarão, relativamente a cada responsável, as irregularidades evidenciadas, bem como as determinações e recomendações a elas associadas, se for o caso.

Para a aplicação das multas, os conselheiros observarão os valores referenciais estabelecidos pelo Tribunal Pleno por meio da referida Resolução Normativa. A padronização impede, por exemplo, que responsáveis por práticas irregulares idênticas sejam multados em valores diferentes.

ciados. São diversas as situações que ensejam a aplicação de multas. Entre elas, estão elencadas as irregularidades Gravíssimas, Graves e Moderadas, o ato do qual resulte dano ao erário e a inadimplência na remessa de documentos e informações ao TCE-MT.

## Significado dos Códigos

**1º Dígito – Assunto** (indica a matéria da irregularidade classificada).

CÓDIGO	ASSUNTO
A	Limites Constitucionais/Legais
B	Gestão Patrimonial
C	Contabilidade
D	Gestão Fiscal/Financeira
E	Controle Interno
F	Planejamento/Orçamento
G	Licitação
H	Contrato
I	Convênio
J	Despesa
K	Pessoal
L	RPPS
M	Prestação de Contas
N	Diversos

**2º Dígito – Natureza da Irregularidade**

CÓDIGO	NATUREZA
A	GRAVÍSSIMAS
B	GRAVES
C	MODERADAS

## Classificação de Irregularidades

A. Limites Constitucionais/Legais	
<b>Gravíssimas (A)</b>	
AA 01.	<b>Limite Constitucional/Legal_Gravíssima_01.</b> Não-aplicação do percentual mínimo de 25% da receita de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino (art. 212 da Constituição Federal).
AA 02.	<b>Limite Constitucional/Legal_Gravíssima_02.</b> Não-aplicação do percentual mínimo de 12% pelo Estado, e de 15% pelos Municípios, do produto da arrecadação de impostos a que se referem os arts. 155 e 156, respectivamente, e dos recursos de que tratam os arts. 157 e 159, I, alínea “a”, da Constituição Federal – Estado, e arts. 158 e 159, I, alínea “b” e § 3º, da Constituição Federal – Município – em ações e serviços públicos de saúde (art. 77, II, III, § 4º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias – Constituição Federal).
AA 03.	<b>Limite Constitucional/Legal_Gravíssima_03.</b> Não-destinação de, no mínimo, 60% dos recursos do Fundeb para a remuneração dos profissionais do magistério (art. 60, XII, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias – Constituição Federal).
AA 04.	<b>Limite Constitucional/Legal_Gravíssima_04.</b> Gastos com pessoal acima dos limites estabelecidos pela Lei de Responsabilidade Fiscal (arts. 19 e 20 da Lei Complementar nº 101/2000 – LRF).

<b>AA 05.</b>	<b>Límite Constitucional/Legal_Gravíssima_05.</b> Repasses ao Poder Legislativo em desacordo com o art. 29-A, § 2º, da Constituição Federal.
<b>AA 06.</b>	<b>Límite Constitucional/Legal_Gravíssima_06.</b> Gastos do Poder Legislativo acima do estabelecido no art. 29-A, I a VI, da Constituição Federal.
<b>AA 07.</b>	<b>Límite Constitucional/Legal_Gravíssima_07.</b> Gastos com folha de pagamento da Câmara Municipal, incluído o subsídio dos vereadores, acima de 70% de sua receita (art. 29-A, § 1º, da Constituição Federal).
<b>AA 08.</b>	<b>Límite Constitucional/Legal_Gravíssima_08.</b> Contratação de operação de crédito em valor superior à despesa de capital fixada no orçamento (art. 167, III, da Constituição Federal; art. 12, § 2º, da Lei Complementar nº 101/2000 – LRF; e art. 6º, I, da Resolução do Senado Federal nº 43/2001).
<b>Graves (B)</b>	
<b>AB 01.</b>	<b>Límite Constitucional/Legal_Grave_01.</b> Existência de montante da dívida consolidada líquida, da amortização e/ou da contratação superior ao limite estabelecido em Resolução do Senado Federal (Resoluções do Senado Federal nº 40/2001 e nº 43/2001).
<b>AB 02.</b>	<b>Límite Constitucional/Legal_Grave_02.</b> Pagamento de subsídios de vereadores cuja fixação ocorreu dentro da mesma legislatura (art. 29, VI, da Constituição Federal).
<b>AB 03.</b>	<b>Límite Constitucional/Legal_Grave_03.</b> Pagamento de subsídios aos vereadores em desacordo com os percentuais de subsídios dos deputados estaduais (art. 29, VI, “a” a “f”, da Constituição Federal).
<b>AB 04.</b>	<b>Límite Constitucional/Legal_Grave_04.</b> Despesa total com remuneração de vereadores acima do limite de 5% da receita do município (art. 29, VII, da Constituição Federal).

<b>B. Gestão Patrimonial</b>	
<b>Gravíssimas (A)</b>	
<b>BA 01.</b>	<b>Gestão Patrimonial_Gravíssima_01.</b> Desvio de bens e/ou recursos públicos (art. 37, <i>caput</i> , da Constituição Federal).
<b>Graves (B)</b>	
<b>BB 01.</b>	<b>Gestão Patrimonial_Grave_01.</b> Aquisição de bens imóveis com gravame ou qualquer outro impedimento legal (art. 37, <i>caput</i> , da Constituição Federal).
<b>A Classificar: Graves (B) ou Moderadas (C)</b>	
<b>B_ 02.</b>	<b>Gestão Patrimonial_a Classificar_02.</b> Não-adoção de providências para a inscrição de dívida ativa (art. 1º, § 1º; arts. 12 e 13 da Lei Complementar nº 101/2000 – LRF).
<b>B_ 03.</b>	<b>Gestão Patrimonial_a Classificar_03.</b> Não-adoção de providências para cobrança de dívida ativa – administrativas e/ou judiciais (art. 1º, § 1º; arts. 12 e 13 da Lei Complementar nº 101/2000 – LRF; e Lei nº 6.830/80).
<b>B_ 04.</b>	<b>Gestão Patrimonial_a Classificar_04.</b> Cancelamento de dívida ativa sem comprovação do fato motivador (art. 37, <i>caput</i> , da Constituição Federal e art. 1º, § 1º, da Lei Complementar nº 101/2000 – LRF).
<b>B_ 05.</b>	<b>Gestão Patrimonial_a Classificar_05.</b> Ausência ou deficiência dos registros analíticos de bens de caráter permanente quanto aos elementos necessários para a caracterização de cada um deles e dos agentes responsáveis pela sua guarda e administração (art. 94 da Lei nº 4.320/1964).

<b>C. Contabilidade</b>	
<b>Gravíssimas (A)</b>	
<b>CA 01.</b>	<b>Contabilidade_Gravíssima_01.</b> Inexistência de escrituração contábil do exercício em exame (arts. 83, 85 a 91, 93 a 95, 97, 99 e 100 da Lei nº 4.320/1964).

<b>CA 02.</b>	<b>Contabilidade_Gravíssima_02.</b> Não-apropriação da contribuição previdenciária do empregador (arts. 40 e 195, I, da Constituição Federal).
<b>Graves (B)</b>	
<b>CB 01.</b>	<b>Contabilidade_Grave_01.</b> Não-contabilização de atos e/ou fatos contábeis relevantes que impliquem na inconsistência dos demonstrativos contábeis (arts. 83 a 106 da Lei nº 4.320/1964, ou Lei nº 6.404/1976).
<b>CB 02.</b>	<b>Contabilidade_Grave_02.</b> Registros contábeis incorretos sobre fatos relevantes, implicando na inconsistência dos demonstrativos contábeis (arts. 83 a 106 da Lei nº 4.320/1964, ou Lei nº 6.404/1976).
<b>CB 03.</b>	<b>Contabilidade_Grave_03.</b> Ausência de apresentação de contas individualizadas e consolidadas (art. 50 da Lei Complementar nº 101/2000 – LRF).
<b>A Classificar: Graves (B) ou Moderadas (C)</b>	
<b>C_ 04.</b>	<b>Contabilidade_a Classificar_04.</b> Divergência entre os registros contábeis das contas de Bens Permanentes e a existência física dos bens (arts. 83, 85, 89 e 94 a 96 da Lei nº 4.320/1964).
<b>C_ 05.</b>	<b>Contabilidade_a Classificar_05.</b> Existência de registros contábeis intempestivos (Lei nº 4.320/1964 e Lei nº 6.404/1976).
<b>C_ 06.</b>	<b>Contabilidade_a Classificar_06.</b> Não-apropriação do valor devido ao Pasep – 1% sobre o valor das receitas correntes arrecadadas e das transferências correntes e de capital recebidas (arts. 2º, III, 7º e 8º da Lei nº 9.715/1998).

<b>D. Gestão Fiscal/Financeira</b>	
<b>Gravíssimas (A)</b>	
<b>DA 01.</b>	<b>Gestão Fiscal/Financeira_Gravíssima_01.</b> Contração de obrigação de despesa nos dois últimos quadrimestres do mandato sem que haja disponibilidade financeira (art. 42, <i>caput</i> , e parágrafo único da Lei Complementar nº 101/2000 – LRF).
<b>DA 02.</b>	<b>Gestão Fiscal/Financeira_Gravíssima_02.</b> Ocorrência de déficit de execução orçamentária, sem a adoção das providências efetivas (art. 169 da Constituição Federal; arts. 1º, § 1º, 4º, I, “b”, e 9º da Lei Complementar nº 101/2000 – LRF; art. 48, “b”, da Lei nº 4.320/1964).
<b>DA 03.</b>	<b>Gestão Fiscal/Financeira_Gravíssima_03.</b> Realização de empréstimos ou qualquer outro tipo de operação financeira junto a Fundo ou Órgão Previdenciário (art. 167, XI, da Constituição Federal; art. 43, § 2º, II, da Lei Complementar nº 101/2000 – LRF; e art. 6º, V, da Lei nº 9.717/1998).
<b>DA 04.</b>	<b>Gestão Fiscal/Financeira_Gravíssima_04.</b> Não-redução do montante da despesa total com pessoal que excede o limite legal, na forma e nos prazos da lei (art. 169 da Constituição Federal; art. 23 da Lei Complementar nº 101/2000 – LRF; art. 5º, III, da Lei nº 10.028/2000; e art. 288 da Resolução TCE-MT nº 14/2007).
<b>DA 05.</b>	<b>Gestão Fiscal/Financeira_Gravíssima_05.</b> Não-recolhimento das cotas de contribuição previdenciária do empregador à instituição de previdência (arts. 40 e 195, I, da Constituição Federal).
<b>DA 06.</b>	<b>Gestão Fiscal/Financeira_Gravíssima_06.</b> Não-efetivação do desconto de contribuição previdenciária dos segurados (arts. 40, 149, § 1º, e 195, II, da Constituição Federal).
<b>DA 07.</b>	<b>Gestão Fiscal/Financeira_Gravíssima_07.</b> Não-recolhimento das cotas de contribuição previdenciária descontadas dos segurados à instituição devida (arts. 40, 149, § 1º, e 195, II, da Constituição Federal).
<b>DA 08.</b>	<b>Gestão Fiscal/Financeira_Gravíssima_08.</b> Contratação de operação de crédito nos 180 dias anteriores ao final do mandato do chefe do Poder Executivo (art. 15, <i>caput</i> , da Resolução nº 43/2001 do Senado Federal).

<b>DA 09.</b>	<b>Gestão Fiscal/Financeira_Gravíssima_09.</b> Aumento de gastos com pessoal no período de cento e oitenta dias anteriores ao final do mandato (art. 21, parágrafo único, da Lei Complementar nº 101/2000 – LRF).
<b>Graves (B)</b>	
<b>DB 01.</b>	<b>Gestão Fiscal/Financeira_Grave_01.</b> Não-expedição de ato determinando limitação de empenho e movimentação financeira, nos casos e condições estabelecidos em lei (art. 5, III, da Lei nº 10.028/2000; arts. 4º, I, “b”, e 9º, da Lei Complementar nº 101/2000 – LRF; e art. 288 da Resolução TCE-MT nº 14/2007).
<b>DB 02.</b>	<b>Gestão Fiscal/Financeira_Grave_02.</b> Não-adoção de providências para a constituição e arrecadação do crédito tributário (art. 1º, § 1º, e art. 11 da Lei Complementar nº 101/2000 – LRF; e arts. 52 e 53 da Lei nº 4.320/64).
<b>DB 03.</b>	<b>Gestão Fiscal/Financeira_Grave_03.</b> Cancelamento de restos a pagar processados sem comprovação do fato motivador (art. 37, <i>caput</i> , da Constituição Federal; e art. 3º da Resolução Normativa TCE-MT nº 11/2009).
<b>DB 04.</b>	<b>Gestão Fiscal/Financeira_Grave_04.</b> Movimentação das disponibilidades de caixa em instituições financeiras não-oficiais sem autorização legislativa (art. 164, § 3º, da Constituição Federal).
<b>DB 05.</b>	<b>Gestão Fiscal/Financeira_Grave_05.</b> Emissão de cheques sem cobertura financeira (art. 1º, V, do Decreto-Lei nº 201/1967 c/c o art. 1º, § 1º, da Lei Complementar nº 101/2000 – LRF).
<b>DB 06.</b>	<b>Gestão Fiscal/Financeira_Grave_06.</b> Contratação de operações de crédito com instituições não-financeiras (Lei Complementar nº 101/2000 – LRF, Lei nº 4.595/1964 e Resolução do Senado Federal nº 78/1998).
<b>DB 07.</b>	<b>Gestão Fiscal/Financeira_Grave_07.</b> Contratação de operação de crédito por antecipação de receita no último ano de mandato (art. 38, IV, “b”, da Lei Complementar nº 101/2000).
<b>DB 08.</b>	<b>Gestão Fiscal/Financeira_Grave_08.</b> Ausência de transparéncia nas contas públicas, inclusive quanto à realização das audiências públicas (art. 1º, § 1º; art. 9º, § 4º; arts. 48, 48-A e 49 da Lei Complementar nº 101/2000 – LRF).
<b>DB 09.</b>	<b>Gestão Fiscal/Financeira_Grave_09.</b> Inadimplência no pagamento da contribuição patronal, débito original ou parcelamento (art. 104 da Lei nº 4.320/1964; art. 29, III; e art. 37, III, da Lei Complementar nº 101/2000 – LRF; art. 2º da Lei nº 10.028/2000; art. 3º da Resolução do Senado Federal nº 43; e art. 36 da ON MPS/SPS nº 02/2009).
<b>DB 10.</b>	<b>Gestão Fiscal/Financeira_Grave_10.</b> Transferências e/ou movimentação de recursos vinculados em outras contas bancárias que não as criadas especificamente para esse fim.
<b>DB 11.</b>	<b>Gestão Fiscal/Financeira_Grave_11.</b> Não-aplicação dos recursos destinados às ações e serviços públicos de saúde por meio de Fundo de Saúde (art. 77, § 3º, ADCT-CF/88; art. 73 da Lei nº 4.320/64; e art. 50, I, da Lei Complementar nº 101/2000 – LRF).
<b>DB 12.</b>	<b>Gestão Fiscal/Financeira_Grave_12.</b> Concessão de benefícios administrativos ou fiscais em desconformidade com a legislação (art. 14 da Lei Complementar nº 101/2000 – LRF; e Resolução Normativa/TCE nº 01/2003).
<b>DB 13.</b>	<b>Gestão Fiscal/Financeira_Grave_13.</b> Não-obtenção de resultados financeiros e/ou sociais planejados na concessão de benefícios administrativos ou fiscais (art. 14 da Lei Complementar nº 101/2000 – LRF; e Resolução Normativa/TCE nº 01/2003).
<b>DB 14.</b>	<b>Gestão Fiscal/Financeira_Grave_14.</b> Não-retenção de tributos, nos casos em que esteja obrigado a fazê-lo, por ocasião dos pagamentos a fornecedores.
<b>DB 15.</b>	<b>Gestão Fiscal/Financeira_Grave_15.</b> Não-cumprimento das regras que instituíram o regime especial de pagamento dos precatórios (art. 100 da Constituição Federal / Emenda Constitucional nº 62/2009 / Resolução CNJ nº 115/2010).

<b>DB 16.</b>	<b>Gestão Fiscal/Financeira_Grave_16.</b> Não-liberação ao pleno conhecimento e acompanhamento da sociedade, em tempo real, de informações pormenorizadas sobre a execução orçamentária e financeira, em meios eletrônicos de acesso público (art. 48, II, da LRF, com redação da Lei Complementar nº 131/2009).
---------------	--

<b>E. Controle interno</b>	
<b>Gravíssimas (A)</b>	
<b>EA 01.</b>	<b>Controle Interno_Gravíssima_01.</b> Omissão do responsável pela Unidade de Controle Interno em representar ao Tribunal de Contas do Estado sobre as irregularidades/ilegalidades que evidenciem danos ou prejuízos ao erário não reparados integralmente pelas medidas adotadas pela administração (art. 74, § 1º, da Constituição Federal; art. 76 da Lei nº 4.320/1964; art. 163 da Resolução Normativa TCE-MT nº 14/2007; e art. 6º da Resolução Normativa TCE-MT nº 01/2007).
<b>Graves (B)</b>	
<b>EB 01.</b>	<b>Controle Interno_Grave_01.</b> Não-instituição do Sistema de Controle Interno mediante lei específica (art. 74 da Constituição Federal; art. 10 da Lei Complementar nº 269/2007; e art. 2º da Resolução Normativa TCE-MT nº 01/2007).
<b>EB 02.</b>	<b>Controle Interno_Grave_02.</b> Ausência de normatização das rotinas internas e procedimentos de controle do Sistema de Controle Interno, conforme Cronograma de Implantação aprovado no art. 5º da Resolução Normativa nº 01/2007 – TCE-MT (art. 74 da Constituição Federal; art. 10 da Lei Complementar nº 269/2007; e Resolução Normativa TCE-MT nº 01/2007).
<b>EB 03.</b>	<b>Controle Interno_Grave_03.</b> Não-observância do princípio da segregação de funções nas atividades de autorização, aprovação, execução, controle e contabilização das operações.
<b>EB 04.</b>	<b>Controle Interno_Grave_04.</b> Omissão do responsável pela Unidade de Controle Interno em comunicar/notificar o gestor competente diante de irregularidades/ilegalidades constatadas (art. 74, § 1º, da Constituição Federal; art. 76 da Lei nº 4.320/1964; e art. 163 da Resolução Normativa TCE-MT nº 14/2007).
<b>A Classificar: Graves (B) ou Moderadas (C)</b>	
<b>E_ 05.</b>	<b>Controle Interno_a Classificar_05.</b> Ineficiência dos procedimentos de controle dos sistemas administrativos (art. 74 da Constituição Federal; art. 76 da Lei nº 4.320/1964; e Resolução Normativa TCE-MT nº 01/2007).

<b>F. Planejamento/Orçamento</b>	
<b>Graves (B)</b>	
<b>FB 01.</b>	<b>Planejamento/Orçamento_Grave_01.</b> Realização de despesas sem a existência de crédito orçamentário (art. 167, II, da Constituição Federal).
<b>FB 02.</b>	<b>Planejamento/Orçamento_Grave_02.</b> Abertura de créditos adicionais – suplementares ou especiais – sem autorização legislativa ou autorização legislativa posterior (art. 167, V, da Constituição Federal, e art. 42 da Lei nº 4.320/64).
<b>FB 03.</b>	<b>Planejamento/Orçamento_Grave_03.</b> Abertura de créditos adicionais por conta de recursos inexistentes: excesso de arrecadação, superávit financeiro, anulação total ou parcial de dotações e operações de crédito (art. 167, II e V, da Constituição Federal; e art. 43 da Lei nº 4.320/64).
<b>FB 04.</b>	<b>Planejamento/Orçamento_Grave_04.</b> Abertura de créditos adicionais – suplementares ou especiais – sem a indicação dos recursos correspondentes (art. 167, V, da Constituição Federal).
<b>FB 05.</b>	<b>Planejamento/Orçamento_Grave_05.</b> Autorização para abertura de créditos adicionais ilimitados (art. 167, VII, da Constituição Federal).

<b>FB 06.</b>	<b>Planejamento/Orçamento_Grave_06.</b> Abertura de créditos adicionais por instrumento que não seja Decreto do Executivo (arts. 42 e 44 da Lei nº 4.320/1964).
<b>FB 07.</b>	<b>Planejamento/Orçamento_Grave_07.</b> Abertura de créditos extraordinários para atendimento de despesas que não sejam imprevisíveis e/ou urgentes (art. 167, § 3º, da Constituição Federal, e art. 41, III, da Lei nº 4.320/1964).
<b>FB 08.</b>	<b>Planejamento/Orçamento_Grave_08.</b> Reabertura de créditos adicionais especial e/ou extraordinário, cuja abertura ocorreu nos últimos quatro meses do exercício anterior, fora do limite de seus saldos (art. 167, § 2º, da Constituição Federal, e art. 45 da Lei nº 4.320/1964).
<b>FB 09.</b>	<b>Planejamento/Orçamento_Grave_09.</b> Abertura de crédito adicional especial incompatível com o PPA e a LDO (art. 5º da Lei Complementar nº 101/2000 – LRF).
<b>FB 10.</b>	<b>Planejamento/Orçamento_Grave_10.</b> Transposição, remanejamento ou transferência de recursos de uma categoria de programação para outra, ou de um órgão para outro, sem prévia autorização legislativa (art. 167, VI, da Constituição Federal).
<b>FB 11.</b>	<b>Planejamento/Orçamento_Grave_11.</b> Inclusão de novos projetos na Lei Orçamentária sem que sejam atendidos os em andamento e/ou contempladas as despesas de conservação do patrimônio público (art. 45 da Lei Complementar nº 101/2000 – LRF).
<b>FB 12.</b>	<b>Planejamento/Orçamento_Grave_12.</b> Não-inclusão de investimento no plano plurianual ou em lei autorizativa, no caso da execução ser superior a um exercício financeiro (art. 167, § 1º, da Constituição Federal; e art. 5º, § 5º, da Lei Complementar nº 101/2000 – LRF).
<b>A Classificar: Graves (B) ou Moderadas (C)</b>	
<b>F_13.</b>	<b>Planejamento/Orçamento_a Classificar_13.</b> Peças de Planejamento (PPA, LDO, LOA) elaboradas em desacordo com os preceitos constitucionais e legais (arts. 165 a 167 da Constituição Federal).

<b>G. Licitação</b>	
<b>Graves (B)</b>	
<b>GB 01.</b>	<b>Licitação_Grave_01.</b> Não-realização de processo licitatório, nos casos previstos na Lei de Licitações (art. 37, XXI, da Constituição Federal; e arts. 2º, <i>caput</i> , e 89 da Lei nº 8.666/1993).
<b>GB 02.</b>	<b>Licitação_Grave_02.</b> Realização de despesas com justificativas de dispensa ou inexigibilidade de licitação sem amparo na legislação (arts. 24 e 25 da Lei nº 8.666/1993).
<b>GB 03.</b>	<b>Licitação_Grave_03.</b> Constatação de especificações excessivas, irrelevantes ou desnecessárias que restrinjam a competição do certame licitatório (art. 40, I, da Lei nº 8.666/1993; e art. 3º, II, da Lei nº 10.520/2002).
<b>GB 04.</b>	<b>Licitação_Grave_04.</b> Ausência de justificativa da inviabilidade técnica e/ou econômica para o não-parcelamento de objeto divisível (arts. 15, IV, e 23, § 1º, da Lei nº 8.666/1993).
<b>GB 05.</b>	<b>Licitação_Grave_05.</b> Fracionamento de despesas de um mesmo objeto para modificar a modalidade de procedimento licitatório ou promover a dispensa indevidamente (arts. 23, §§ 2º e 5º, e 24, I e II, da Lei nº 8.666/1993).
<b>GB 06.</b>	<b>Licitação_Grave_06.</b> Realização de processo licitatório ou contratação de bens e serviços com preços comprovadamente superiores aos de mercado – sobrepreço (art. 37, <i>caput</i> , da Constituição Federal; e art. 43, IV, da Lei nº 8.666/1993).
<b>GB 07.</b>	<b>Licitação_Grave_07.</b> Expedição de certificados de registros cadastrais a empresas que não apresentaram toda a documentação exigida pela legislação (arts. 36, § 1º, e 37 da Lei nº 8.666/1993).
<b>GB 08.</b>	<b>Licitação_Grave_08.</b> Não-observância do tratamento diferenciado e simplificado garantido às Microempresas e Empresas de Pequeno Porte nos procedimentos licitatórios (arts. 42 a 49 da Lei Complementar nº 123/2006 e legislação específica).

<b>GB 09.</b>	<b>Licitação_Grave_09.</b> Abertura de procedimento licitatório relativo a obras e serviços sem observância aos requisitos estabelecidos no art. 7º, § 2º, I a IV, da Lei nº 8.666/93.
<b>GB 10.</b>	<b>Licitação_Grave_10.</b> Ausência de projeto executivo para obras ou serviços (art. 6º, X, c/c art. 7º, II, da Lei nº 8.666/93).
<b>GB 11.</b>	<b>Licitação_Grave_11.</b> Deficiência dos projetos básicos e/ou executivos na contratação de obras ou serviços, inclusive no que concerne ao impacto ambiental e às normas de acessibilidade, quando couber (arts. 6º, IX e X, 7º e 12 da Lei nº 8.666/1993).
<b>GB 12.</b>	<b>Licitação_Grave_12.</b> Ausência de licenciamento ambiental para o início das obras e/ou operações do empreendimento (Lei nº 6.938/81 e Resoluções do Conama nº 01/86 e nº 237/97).
<b>A Classificar: Graves (B) ou Moderadas (C)</b>	
<b>G_ 13.</b>	<b>Licitação_a Classificar_13.</b> Ocorrência de irregularidades nos procedimentos licitatórios (Lei nº 8.666/1993; Lei nº 10.520/2002; e demais legislações vigentes).
<b>G_ 14.</b>	<b>Licitação_a Classificar_14.</b> Investidura irregular dos membros da Comissão de Licitação (art. 51, § 4º, da Lei nº 8.666/1993).

<b>H. Contrato</b>	
<b>Graves (B)</b>	
<b>HB 01.</b>	<b>Contrato_Grave_01.</b> Não-rejeição, no todo ou em parte, da obra, serviço ou fornecimento executado em desacordo com o contrato (art. 76 da Lei nº 8.666/1993).
<b>HB 02.</b>	<b>Contrato_Grave_02.</b> Não-adoção de providências no caso de constatação de defeitos construtivos durante o prazo de cinco anos, no tocante à solidez e segurança de obras (art. 618 do Código Civil).
<b>HB 03.</b>	<b>Contrato_Grave_03.</b> Prorrogação indevida de contrato de prestação de serviços de natureza não-continuada com fulcro no art. 57, II, da Lei nº 8.666/93.
<b>HB 04.</b>	<b>Contrato_Grave_04.</b> Inexistência de acompanhamento e fiscalização da execução contratual por um representante da Administração especialmente designado (art. 67 da Lei nº 8.666/93).
<b>A Classificar: Graves (B) ou Moderadas (C)</b>	
<b>H_ 05.</b>	<b>Contrato_a Classificar_05.</b> Ocorrência de irregularidades na formalização dos contratos (Lei nº 8.666/1993 e demais legislações vigentes).
<b>H_ 06.</b>	<b>Contrato_a Classificar_06.</b> Ocorrência de irregularidades na execução dos contratos (Lei nº 8.666/1993 e demais legislações vigentes).
<b>H_ 07.</b>	<b>Contrato_a Classificar_07.</b> Ocorrência de irregularidades no encerramento dos contratos (Lei nº 8.666/1993 e demais legislações vigentes).
<b>H_ 08.</b>	<b>Contrato_a Classificar_08.</b> Não-aplicação de sanções administrativas ao contratado em razão de atraso ou inexecução total ou parcial do contrato (arts. 86 a 88 da Lei nº 8.666/1993).
<b>H_ 09.</b>	<b>Contrato_a Classificar_09.</b> Prorrogação de contrato de prestação de serviços de natureza continuada sem a devida previsão editalícia ou contratual (art. 55, IV, da Lei nº 8.666/93).
<b>H_ 10.</b>	<b>Contrato_a Classificar_10.</b> Ocorrência de irregularidades nas alterações do valor contratual (art. 65 c/c os arts. 40, IX, e 55, III, da Lei nº 8.666/93).
<b>H_ 11.</b>	<b>Contrato_a Classificar_11.</b> Irregularidades na contratação de entidades qualificadas como Organizações Sociais ou Organização de Sociedade Civil de Interesse Público (Leis nº 9.637/1998 e nº 9.790/1999).
<b>H_ 12.</b>	<b>Contrato_a Classificar_12.</b> Irregularidades na execução de Contrato de Gestão ou Termo de Parceria celebrados junto a entidades qualificadas como Organizações Sociais ou Organização de Sociedade Civil de Interesse Público (Leis nº 9.637/1998 e nº 9.790/1999).

<b>H_ 13.</b>	<b>Contrato_a Classificar_13.</b> Não-observância das regras de prestação de contas decorrentes de Contrato de Gestão ou Termo de Parceria celebrados junto a entidades qualificadas como Organizações Sociais ou Organização de Sociedade Civil de Interesse Público (Leis nº 9.637/1998 e nº 9.790/1999).
---------------	---

<b>I. Convênio</b>	
<b>A Classificar: Graves (B) ou Moderadas (C)</b>	
<b>I_ 01.</b>	<b>Convênio_a Classificar_01.</b> Não-observância das regras de celebração de convênios e/ou instrumentos congêneres (art. 116 da Lei nº 8.666/1993; Instruções Normativas Conjuntas Seplan/Sefaz/AGE nº 003/2009 e nº 004/2009; e art. 73, VI, 'a', da Lei nº 9.504/1997).
<b>I_ 02.</b>	<b>Convênio_a Classificar_02.</b> Não-observância das regras de execução de convênios e/ou instrumentos congêneres (art. 116 da Lei nº 8.666/1993; Instruções Normativas Conjuntas Seplan/Sefaz/AGE nº 003/2009 e nº 004/2009; e art. 73, VI, 'a', da Lei nº 9.504/1997).
<b>I_ 03.</b>	<b>Convênio_a Classificar_03.</b> Não-observância das regras de prestação de contas referentes a convênios e/ou instrumentos congêneres (art. 116 da Lei nº 8.666/1993; Instruções Normativas Conjuntas Seplan/Sefaz/AGE nº 003/2009 e nº 004/2009; e art. 73, VI, 'a', da Lei nº 9.504/1997).

<b>J. Despesa</b>	
<b>Graves (B)</b>	
<b>JB 01.</b>	<b>Despesa_Grave_01.</b> Realização de despesas consideradas não autorizadas, irregulares e lesivas ao patrimônio público, ilegais e/ou ilegítimas (art. 15 da Lei Complementar nº 101/2000 – LRF; art. 4º da Lei nº 4.320/1964; ou legislação específica).
<b>JB 02.</b>	<b>Despesa_Grave_02.</b> Pagamento de despesas referente a bens e serviços em valores superiores ao praticado no mercado e/ou superiores ao contratado – superfaturamento (art. 37, <i>caput</i> , da Constituição Federal; e art. 66 da Lei nº 8.666/1993).
<b>JB 03.</b>	<b>Despesa_Grave_03.</b> Pagamentos de parcelas contratuais ou outras despesas sem a regular liquidação (art. 63, § 2º, da Lei nº 4.320/1964; e arts. 55, § 3º, e 73 da Lei nº 8.666/1993).
<b>JB 04.</b>	<b>Despesa_Grave_04.</b> Utilização de recursos provenientes da alienação de bens para pagamento de outras despesas não consideradas de capital, salvo se destinado por lei aos regimes de previdência dos servidores públicos (arts. 44 e 50, I, da Lei Complementar nº 101/2000 – LRF).
<b>JB 05.</b>	<b>Despesa_Grave_05.</b> Pagamento de subsídios, vencimentos, vantagens pecuniárias e jetons não autorizados em lei (art. 37, <i>caput</i> , da Constituição Federal).
<b>JB 06.</b>	<b>Despesa_Grave_06.</b> Desvio de finalidades na aplicação de recursos vinculados (art. 8º, parágrafo único, da Lei Complementar nº 101/2000 – LRF).
<b>JB 07.</b>	<b>Despesa_Grave_07.</b> Concessão de auxílios, contribuições ou subvenções a entidades privadas sem autorização na LDO, LOA e em lei específica (art. 26 da Lei Complementar nº 101/2000 – LRF).
<b>JB 08.</b>	<b>Despesa_Grave_08.</b> Pagamento de subsídios ao prefeito, vice-prefeito e secretários em desacordo com as determinações constitucional e legal (art. 29, V, da Constituição Federal).
<b>A Classificar: Graves (B) ou Moderadas (C)</b>	
<b>J_ 09.</b>	<b>Despesa_a Classificar_09.</b> Realização de despesa sem emissão de empenho prévio (art. 60 da Lei nº 4.320/1964).
<b>J_ 10.</b>	<b>Despesa_a Classificar_10.</b> Ausência de documentos comprobatórios de despesas (art. 63, §§ 1º e 2º, da Lei nº 4.320/1964).
<b>J_ 11.</b>	<b>Despesa_a Classificar_11.</b> Realização de despesas com base em contratos celebrados com pessoas jurídicas em débito com a Previdência Social e/ou FGTS (art. 195, § 3º, da Constituição Federal, e art. 27 da Lei nº 8.036/1990).

<b>J_ 12.</b>	<b>Despesa_a Classificar_12.</b> Pagamento de obrigações com preterição de ordem cronológica de sua exigibilidade (arts. 5º e 92 da Lei nº 8.666/1993).
<b>J_ 13.</b>	<b>Despesa_a Classificar_13.</b> Concessão irregular de adiantamento (arts. 68 e 69 da Lei nº 4.320/1964 e legislação específica).
<b>J_ 14.</b>	<b>Despesa_a Classificar_14.</b> Prestação de contas irregular de adiantamento (art. 81, parágrafo único, do Decreto-Lei nº 200/1967 e legislação específica).
<b>J_ 15.</b>	<b>Despesa_a Classificar_15.</b> Concessão irregular de diárias (art. 37, <i>caput</i> , da Constituição Federal e legislação específica).
<b>J_ 16.</b>	<b>Despesa_a Classificar_16.</b> Prestação de contas irregular de diárias (art. 37, <i>caput</i> , da Constituição Federal e legislação específica).
<b>J_ 17.</b>	<b>Despesa_a Classificar_17.</b> Concessão de subvenções econômicas em desacordo com o que determinam os arts. 18 e 19 da Lei nº 4.320/1964 e art. 26 da Lei Complementar nº 101/2000 – LRF.
<b>J_ 18.</b>	<b>Despesa_a Classificar_18.</b> Concessão de subvenções sociais fora das finalidades previstas nos arts. 16 e 17 da Lei nº 4.320/1964.
<b>J_ 19.</b>	<b>Despesa_a Classificar_19.</b> Concessão de auxílio a pessoas em desacordo com a legislação (art. 37, <i>caput</i> , da Constituição Federal; e art. 26 da Lei Complementar nº 101/2000 – LRF).
<b>J_ 20.</b>	<b>Despesa_a Classificar_20.</b> Contribuição para o custeio de outro ente da Federação, sem autorização na LDO, LOA ou em lei específica e/ou sem a formalização de convênio (art. 62 da Lei Complementar nº 101/2000 – LRF).
<b>J_ 21.</b>	<b>Despesa_a Classificar_21.</b> Ausência da autorização do ordenador de despesas em notas de empenho (art. 58 da Lei nº 4.320/1964).

<b>K. Pessoal</b>	
<b>Gravíssimas (A)</b>	
<b>KA 01.</b>	<b>Pessoal_Gravíssima_01.</b> Nomeação de cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, da autoridade nomeante ou de servidor, investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento, para o exercício de cargo em comissão ou de confiança, ou, ainda, de função gratificada na Administração Pública direta e indireta, compreendido o ajuste mediante designações recíprocas (Súmula Vinculante 13 – Supremo Tribunal Federal – STF).
<b>Graves (B)</b>	
<b>KB 01.</b>	<b>Pessoal_Grave_01.</b> Contratação de pessoal por tempo determinado sem atender à necessidade temporária de excepcional interesse público, burlando a exigência de realização de concurso público (art. 37, II e IX, da Constituição Federal).
<b>KB 02.</b>	<b>Pessoal_Grave_02.</b> Admissão de servidores em cargos comissionados ou função de confiança para o exercício de atribuições não relacionadas à direção, chefia e assessoramento (art. 37, V, da Constituição Federal).
<b>KB 03.</b>	<b>Pessoal_Grave_03.</b> Admissão de servidores não-efetivos em função de confiança (art. 37, V, da Constituição Federal).
<b>KB 04.</b>	<b>Pessoal_Grave_04.</b> Inexistência de Quadro de Pessoal (arts. 37, <i>caput</i> ; e 61, II, “a”, da Constituição Federal, ou legislação específica).
<b>KB 05.</b>	<b>Pessoal_Grave_05.</b> Criação de cargo sem o devido instrumento legal (arts. 37, <i>caput</i> , 61, II, “a”, da Constituição Federal ou legislação específica).
<b>KB 06.</b>	<b>Pessoal_Grave_06.</b> Servidor Público em desvio de função, contrariando os princípios da legalidade e impessoalidade (art. 37, <i>caput</i> , da Constituição Federal).
<b>KB 07.</b>	<b>Pessoal_Grave_07.</b> Admissão de servidores acima do número de vagas previstas em lei (art. 37, I, da Constituição Federal).

<b>KB 08.</b>	<b>Pessoal_Grave_08.</b> Atraso no pagamento dos vencimentos de servidor público e/ou pagamento em datas diferenciadas (arts. 1º, § 1º, e 17 da Lei Complementar nº 101/2000 – LRF; princípio da impessoalidade – art. 37, <i>caput</i> , da Constituição Federal).
<b>KB 09.</b>	<b>Pessoal_Grave_09.</b> Acumulação ilegal de cargos públicos (art. 37, XVI, da Constituição Federal).
<b>KB 10.</b>	<b>Pessoal_Grave_10.</b> Não-provimento dos cargos de natureza permanente mediante concurso público (art. 37, II, da Constituição Federal).
<b>KB 11.</b>	<b>Pessoal_Grave_11.</b> Não-convocação dos candidatos aprovados em concurso público dentro das vagas e prazo de validade previstos no edital.
<b>A Classificar: Graves (B) ou Moderadas (C)</b>	
<b>K_12.</b>	<b>Pessoal_a Classificar_12.</b> Contratação de pessoal por tempo determinado para atender à necessidade temporária de excepcional interesse público sem lei regulamentadora (art. 37, IX, da Constituição Federal).
<b>K_13.</b>	<b>Pessoal_a Classificar_13.</b> Contratação de pessoal por tempo determinado sem a realização de processo seletivo simplificado (art. 37, <i>caput</i> , da Constituição Federal).
<b>K_14.</b>	<b>Pessoal_a Classificar_14.</b> Inexistência de Plano de Carreira (arts. 37, <i>caput</i> ; 39, <i>caput</i> , §§ 1º e 8º; 61, II, “a”, da Constituição Federal, ou legislação específica).
<b>K_15.</b>	<b>Pessoal_a Classificar_15.</b> Contratação de estagiários sem respaldo legal (art. 37, <i>caput</i> , da Constituição Federal).
<b>K_16.</b>	<b>Pessoal_a Classificar_16.</b> Ocorrência de irregularidades relativas à admissão de pessoal (legislação específica de cada ente/edital do certame).
<b>K_17.</b>	<b>Pessoal_a Classificar_17.</b> Ocorrência de irregularidades relativas a concurso público e processo seletivo (art. 37, I a V, VIII, da Constituição Federal).
<b>K_18.</b>	<b>Pessoal_a Classificar_18.</b> Cessão, remoção e/ou redistribuição de servidores públicos em desacordo com o determinado em legislação específica (Lei Complementar Estadual nº 04/1990; Lei Estadual nº 8.275/2004 e demais legislações específicas).

## L. Regime Próprio de Previdência Social (RPPS)

### Gravíssimas (A)

<b>LA 01.</b>	<b>Previdência_Gravíssima_01.</b> Utilização de recursos previdenciários em despesas distintas do pagamento de benefícios e despesas administrativas (art. 167, XI, da Constituição Federal).
<b>LA 02.</b>	<b>Previdência_Gravíssima_02.</b> Concessão de empréstimos ou qualquer outro tipo de operação financeira com recursos do Fundo ou órgão previdenciário (art. 167, XI, da Constituição Federal; art. 43, § 2º, II, da Lei Complementar nº 101/2000 – LRF).
<b>LA 03.</b>	<b>Previdência_Gravíssima_03.</b> Realização de despesas administrativas de custeio superiores ao limite de 2% do valor total da remuneração, proventos e pensões, relativamente ao exercício anterior (art. 6º, VIII, da Lei nº 9.717/1998; art. 15 da Portaria MPS nº 402/2008; e Acórdãos do TCE-MT nº 21/2005 e nº 130/2006).
<b>LA 04.</b>	<b>Previdência_Gravíssima_04.</b> Utilização de recursos de fundos previdenciários em extinção, para gastos que não sejam: a) pagamento de benefícios previdenciários concedidos e a conceder; b) quitação de débitos com o RGPS; c) constituição ou manutenção do fundo previdenciário (art. 167, XI, da Constituição Federal; art. 6º da Lei nº 9.717/1998; e art. 40 da ON MPS/SPS nº 02/2009); e d) pagamentos relativos à compensação previdenciária entre regimes.
<b>LA 05.</b>	<b>Previdência_Gravíssima_05.</b> Ausência de depósito das disponibilidades de caixa previdenciária em conta separada das demais disponibilidades do ente patronal (art. 1º, parágrafo único; art. 6º, II, da Lei nº 9.717/1998; e art. 43, § 1º, da Lei Complementar nº 101/2000 – LRF).

<b>LA 06.</b>	<b>Previdência_Gravíssima_06.</b> Concessão ilegal de benefícios previdenciários (arts. 40 e 142 da Constituição Federal).
<b>Graves (B)</b>	
<b>LB 01.</b>	<b>Previdência_Grave_01.</b> Não-encaminhamento ao TCE-MT dos processos de aposentadoria, pensão, reforma e transferência para a reserva, bem como dos atos de anulação e revisão que importem alteração na fundamentação legal da concessão inicial ou da fixação de provento (art. 71, III, da Constituição Federal; e art. 197 da Resolução Normativa TCE-MT nº 14/2007).
<b>LB 02.</b>	<b>Previdência_Grave_02.</b> Ausência de avaliação atuarial anual (art. 1º, I, da Lei nº 9.717/1998).
<b>LB 03.</b>	<b>Previdência_Grave_03.</b> Realização de avaliação atuarial por profissional não habilitado em atuária (Decreto-Lei nº 806/1969 e Decreto nº 66.408/1970).
<b>LB 04.</b>	<b>Previdência_Grave_04.</b> Inobservância das premissas estipuladas nas Portarias do MPS nº 402/2008 e nº 403/2008 na realização do cálculo atuarial.
<b>LB 05.</b>	<b>Previdência_Grave_05.</b> Ausência de Certificado de Regularidade Previdenciária (CRP), emitido pelo Ministério da Previdência e Assistência Social (MPS), ou com a falta de esclarecimentos sobre o motivo da suspensão (art. 7º da Lei nº 9.717/1998 e Portaria MPS nº 204/2008).
<b>LB 06.</b>	<b>Previdência_Grave_06.</b> Inobservância dos requisitos mínimos para que o RPPS tenha viabilidade de manutenção, descritos no Parecer Atuarial, constante da Avaliação Atuarial (Lei nº 9.717/1998).
<b>LB 07 .</b>	<b>Previdência_Grave_07.</b> Impossibilidade de garantia direta da totalidade dos riscos cobertos sem necessidade de resseguro – seguro de benefícios de risco como aposentadoria por invalidez e pensão por morte (art. 1º, IV, da Lei nº 9.717/1998 e Acórdão do TCE-MT nº 21/2005).
<b>LB 08.</b>	<b>Previdência_Grave_08.</b> Não-exercício do direito de compensação financeira junto ao RGPS (Lei nº 9.796/1999 e Decreto nº 3.112/1999).
<b>LB 09.</b>	<b>Previdência_Grave_09.</b> Vinculação de servidores não detentores de cargo efetivo ao RPPS (art. 11 da ON MPS/SPS nº 02/2009).
<b>LB 10.</b>	<b>Previdência_Grave_10.</b> Existência de servidores cedidos a outros entes, sem vinculação e contribuição ao regime de origem (art. 1º-A da Lei nº 9.717/1998 e arts. 32 e 33 da ON MPS/SPS nº 02/2009).
<b>LB 11.</b>	<b>Previdência_Grave_11.</b> Ausência de cadastro dos segurados e dependentes atualizado e confiável (arts. 12 a 15 da Portaria MPS nº 403/2008).
<b>LB 12.</b>	<b>Previdência_Grave_12.</b> Ausência de previsão legal e de efetiva contribuição de inativos e pensionistas ao RPPS (art. 40, § 18, da Constituição Federal).
<b>LB 13.</b>	<b>Previdência_Grave_13.</b> Aplicação de alíquotas de contribuição dos servidores e dos inativos e pensionistas inferior a 11% e, a patronal, inferior à do servidor até o limite do dobro desta (arts. 2º e 3º da Lei nº 9.717/1998 e arts. 26 e 28 da ON MPS/SPS nº 02/2009).
<b>LB 14.</b>	<b>Previdência_Grave_14.</b> Inobservância à alíquota de contribuição estipulada na avaliação atuarial, inclusive com previsão em lei municipal (art. 24, § 1º, da ON MPS/SPS nº 02/2009).
<b>LB 15.</b>	<b>Previdência_Grave_15.</b> Ocorrência de irregularidades no processo de concessão de benefícios previdenciários.
<b>LB 16.</b>	<b>Previdência_Grave_16.</b> Concessão de salário-família ao segurado que percebe remuneração superior ao limite previsto no art. 4º da Portaria Interministerial MPS/MF nº 333/2010 (art. 53 da ON MPS/SPS nº 02/2009).
<b>LB 17.</b>	<b>Previdência_Grave_17.</b> Concessão de auxílio-reclusão a dependente de servidor que, no exercício de cargo efetivo, recebia valor superior ao limite previsto no art. 5º da Portaria Interministerial MPS/MF nº 333/2010. Exetuam-se dessa restrição os benefícios concedidos em data anterior a 15/12/1998, que independem do valor de remuneração do servidor (art. 13 da Emenda Constitucional nº 20/1998 e art. 55 da ON MPS/SPS nº 02/2009).

<b>LB 18.</b>	<b>Previdência_Grave_18.</b> Inexistência de registros contábeis auxiliares para a apuração de depreciações, de reavaliações, dos investimentos e da evolução das reservas, assim como notas explicativas que esclareçam a situação patrimonial do RPPS (art. 16, V e VI, da Portaria MPS nº 402/2008).
<b>LB 19.</b>	<b>Previdência_Grave_19.</b> Inobservância das Normas e Procedimentos Contábeis estabelecidos nas Portarias MPS nº 916/2003 e alterações e nº 402/2008.
<b>LB 20.</b>	<b>Previdência_Grave_20.</b> Ausência de registro contábil individualizado das contribuições de cada servidor e da parte patronal, com valores mensais e acumulados (art. 1º, VII, da Lei nº 9.717/1998, e art. 18 da Portaria MPS nº 402/2008).
<b>LB 21.</b>	<b>Previdência_Grave_21.</b> Inobservância dos critérios dispostos na legislação para parcelamento de débitos junto ao RPPS (art. 36 da ON MPS/SPS nº 02/2009; art. 105, § 4º, da Lei nº 4.320/64; art. 2º da Lei nº 10.028/00; arts. 29, III, § 1º, e 37, III, da Lei Complementar nº 101/2000 – LRF; e art. 3º da Resolução nº 43/2001 do Senado Federal).
<b>LB 22.</b>	<b>Previdência_Grave_22.</b> Existência, no ente, de mais de um RPPS e de mais de uma unidade gestora com finalidade de administrar, gerenciar e operacionalizar o regime (art. 40, § 20, da Constituição Federal).
<b>LB 23.</b>	<b>Previdência_Grave_23.</b> Não-instituição de Colegiado Previdenciário, com participação paritária de representantes e de servidores dos Poderes (art. 1º, VI, da Lei nº 9.717/1998 e no art. 15 da ON MPS/SPS nº 02/2009).
<b>LB 24.</b>	<b>Previdência_Grave_24.</b> Ineficiência na gestão dos ativos previdenciários, envolvendo aquisição e venda dos títulos e demais ativos, a rentabilidade e o risco das aplicações (Resolução CMN nº 3.790/2009).
<b>LB 25.</b>	<b>Previdência_Grave_25.</b> Aplicação de recursos em títulos públicos, que não os do Governo Federal (art. 6º, VI, da Lei nº 9.717/1998, e art. 43, § 2º, I, da Lei Complementar nº 101/2000 – LRF).

M.	Prestação de Contas
<b>Gravíssimas (A)</b>	
<b>MA 01.</b>	<b>Prestação de Contas_Gravíssima_01.</b> Obstrução ao livre exercício das inspeções e auditorias determinadas (art. 5º, III, da Lei nº 10.028/2000, e art. 289, V, da Resolução Normativa TCE-MT nº 14/2007).
<b>Graves (B)</b>	
<b>MB 01.</b>	<b>Prestação de Contas_Grave_01.</b> Sonegação de documentos e informações ao Tribunal de Contas (art. 215 da Constituição Estadual e art. 36, § 1º, da Lei Complementar nº 269/2007).
<b>A Classificar: Graves (B) ou Moderadas (C)</b>	
<b>M_ 02.</b>	<b>Prestação de Contas_a Classificar_02.</b> Descumprimento do prazo de envio de prestação de contas, informações e documentos obrigatórios ao TCE-MT (art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal; arts. 207, 208 e 209 da Constituição Estadual; arts. 164, 166, 175 e 182 a 187 da Resolução Normativa TCE-MT nº 14/2007; da Resolução Normativa TCE-MT nº 16/2008, alterada pelas Resoluções Normativas TCE-MT nº 12/2009 e nº 13/2010; e demais legislações).
<b>M_ 03.</b>	<b>Prestação Contas_a Classificar_03.</b> Divergência entre as informações enviadas por meio físico e/ou eletrônico e as constatadas pela equipe técnica (art. 175 da Resolução Normativa TCE-MT nº 14/2007).
<b>M_ 04.</b>	<b>Prestação Contas_a Classificar_04.</b> Não-elaboração dos balancetes mensais (Resolução Normativa TCE-MT nº 01/2009).

N.	Diversos
<b>Graves (B)</b>	
<b>NB 01.</b>	<b>Diversos_Grave_01.</b> Descumprimento das regras relativas à transmissão de cargos estabelecidas em Resolução do TCE-MT (Resolução Normativa TCE-MT nº 07/2008).
<b>NB 02.</b>	<b>Diversos_Grave_02.</b> Ocorrência de irregularidades/ilegalidades nas desapropriações (arts. 5º, XXIV, e 182, § 3º da Constituição Federal; Lei nº 4.132/62; e Decreto-Lei nº 3.365/41).
<b>A Classificar: Graves (B) ou Moderadas (C)</b>	
<b>N_ 03.</b>	<b>Diversos_a Classificar_03.</b> Prática de condutas vedadas pela legislação eleitoral, tendentes a afetar a igualdade de oportunidades entre candidatos nos pleitos eleitorais (art. 73 da Lei nº 9.504/1997).
<b>N_ 04.</b>	<b>Diversos_a Classificar_04.</b> Instituição de fundos de qualquer natureza sem prévia autorização legislativa (art. 167, IX, da Constituição Federal).
<b>N_ 05.</b>	<b>Diversos_a Classificar_05.</b> Realização de ato sem observância ao princípio da publicidade (art. 37, <i>caput</i> , da Constituição Federal).
<b>N_ 06.</b>	<b>Diversos_a Classificar_06.</b> Obstrução à atuação dos conselhos exigidos em lei.
<b>N_ 07.</b>	<b>Diversos_a Classificar_07.</b> Não-implantação dos conselhos exigidos em lei.
<b>N_ 08.</b>	<b>Diversos_a Classificar_08.</b> Realização de transporte escolar em desacordo com a legislação vigente (Lei nº 9.503/1997, Código de Trânsito Brasileiro).

### Resolução Normativa nº 17/2010<sup>1</sup>

**Altera o Regimento Interno do TCE-MT, atualiza a classificação das irregularidades para apreciação e julgamento das contas anuais de governo e de gestão a partir da competência 2010, estabelece a graduação de valores para a imputação de multas aos responsáveis e dá outras providências.**

O Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso, no uso das atribuições que lhe são conferidas pelos artigos 70 a 75 da Constituição Federal e artigo 47 da Constituição Estadual, e:

Considerando a competência atribuída constitucionalmente às Cortes de Contas para a emissão de Parecer prévio sobre as contas de governo prestadas anualmente pelos chefes dos Poderes Executivo Estadual e Municipal;

Considerando a competência atribuída constitucionalmente aos Tribunais de Contas para julgamento das contas de gestão dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta, incluídas as fundações e sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público Estadual e Municipal, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário;

Considerando a estratégia do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso de “fortalecer o com-

promisso de coerência das decisões com os valores, princípios e normas”;

Resolve:

**Art. 1º.** Dar nova redação aos artigos 287 e 289 da Resolução Normativa nº 14/2007, que passam a vigorar com os seguintes textos:

**Art. 287.** Quando o responsável for condenado à restituição de valores ao erário, além do valor a ser resarcido, poderá ser aplicada a multa de até 100% sobre o valor do dano, limitada a 1.000 (mil) vezes a Unidade Padrão Fiscal do Estado de Mato Grosso – UPF-MT –, ou outra que vier a sucedê-la, observando-se a graduação estabelecida em Resolução Normativa.

**Art. 289.** Poderá, ainda, ser aplicada multa, isolada ou cumulativamente, com observância aos valores referenciais – em UPF-MT – estabelecidos em regulamento próprio, aos responsáveis por:

**I.** ato de gestão ilegal, ilegítimo ou antieconômico de que resulte dano ao erário;

**II.** infração à norma legal ou regulamentar de natu-

<sup>1</sup> Publicada no Diário Oficial do Estado (D.O.E.), no dia 7 de dezembro de 2010.

reza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial;

**III.** descumprimento de decisão, diligência, recomendação ou solicitação do Tribunal;

**IV.** sonegação de documento ou informação ao Tribunal de Contas;

**V.** obstrução ao livre exercício das inspeções e auditorias determinadas;

**VI.** reincidência no descumprimento de decisão do relator ou do Tribunal de Contas;

**VII.** inadimplência na remessa, por meio informatizado ou físico, dos documentos e informações a que está obrigado por determinação legal, independentemente de solicitação do Tribunal.

**§ 1º.** A cada irregularidade associada às infrações enumeradas neste artigo e destacadas na decisão corresponderá uma multa, podendo incidir o agente em mais de uma no mesmo processo.

**§ 2º.** As decisões do TCE-MT destinarão, relativamente a cada responsável, as irregularidades evidenciadas, a multa aplicada em decorrência de cada uma delas, bem como as determinações e recomendações a elas associadas, se for o caso.

**Art. 2º.** Atualizar, no Anexo Único desta Resolução, a classificação das irregularidades para a apreciação das contas anuais de governo e de gestão, a partir da competência 2010.

**Parágrafo único.** Na apreciação e julgamento das contas anuais referidas no *caput*, o Tribunal Pleno levará em consideração, além da classificação indicada nos termos deste artigo, também o disposto no art. 194 da Resolução Normativa nº 14/2007, bem como os princípios da legitimidade, economicidade, razoabilidade, moralidade e eficiência dos atos de governo e gestão.

**Art. 3º.** Determinar às equipes técnicas das Secretarias de Controle Externo que, na conclusão do relatório preliminar de auditoria, classifiquem as irregularidades constatadas em “gravíssimas”, “graves” ou “moderadas”, utilizando-se do texto padrão aprovado pelo Anexo Único desta Resolução.

**§ 1º.** As irregularidades relacionadas no Anexo Único como “a classificar” deverão ser classificadas pelas equipes técnicas, quanto à sua natureza, em “graves” ou “moderadas”, levando em consideração se, no caso concreto, os erros cometidos se mantiveram ou não dentro de limites razoáveis ou toleráveis, bem como se houve excessos ou não por parte do agente.

**§ 2º.** Cada irregularidade codificada deverá constar apenas uma vez na conclusão do relatório de auditoria, salvo se houver mais de um responsável.

**§ 3º.** Os achados de auditoria correspondentes a cada irregularidade classificada deverão ser relacionados como subitens, em cada código.

**§ 4º.** As irregularidades constatadas pelas equipes técnicas não contempladas no Anexo Único desta Resolução deverão constar no relatório de auditoria e ser informadas à Secretaria de Desenvolvimento Institucional, para fins de atualização anual da classificação.

**Art. 4º.** Estabelecer que as multas aos responsáveis por condutas irregulares serão aplicadas, com observância aos valores referenciais para a imputação de multas pelo TCE-MT, estabelecidos nesta Resolução Normativa.

**§ 1º.** As multas serão aplicadas à pessoa física que der causa ao ato considerado irregular e, de forma individual, a cada agente que tiver concorrido para o fato, sendo o pagamento de responsabilidade dos infratores, devendo a decisão especificar as responsabilidades individuais.

**§ 2º.** Ensejarão a aplicação de multas as seguintes infrações:

**I.** ato de gestão ilegal, ilegítimo ou antieconômico de que resulte dano ao erário;

**II.** infração à norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial de natureza gravíssima, grave ou moderada;

**III.** descumprimento de decisão, diligência, recomendação ou solicitação do Tribunal;

**IV.** reincidência no descumprimento de decisão do relator ou do Tribunal de Contas;

**V.** inadimplência na remessa, por meio informatizado ou físico, dos documentos e informações a que esteja obrigado por determinação legal, independentemente de solicitação do Tribunal;

**VI.** infração contra a Lei de Finanças Públicas.

**§ 3º.** Para cada irregularidade associada às infrações enumeradas no parágrafo anterior e destacada na decisão corresponderá uma multa, podendo incidir o agente em mais de uma num mesmo processo.

**§ 4º.** Independentemente da aplicação das multas, que poderão ser aplicadas cumulativamente, o responsável poderá ser condenado ao resarcimento de valores ao erário e ter suas contas julgadas irregulares pelo TCE-MT, além de estar sujeito a outras sanções e medidas cautelares previstas no RITC-MT.

**§ 5º.** As decisões do TCE-MT deverão destacar, relativamente a cada responsável, as irregularidades

passíveis de multa, a multa aplicada em decorrência de cada uma delas, bem como as determinações e recomendações a elas associadas, se for o caso.

**§ 6º.** Em todo processo do qual decorra a imputação de multas, será concedido ao interessado o direito ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa.

**Art. 5º.** Estabelecer que as multas aos responsáveis por ato de gestão ilegal, ilegítimo ou antieconômico de que resulte dano ao erário serão aplicadas, com observância aos percentuais estabelecidos a seguir, variáveis em função do valor do dano:

- I. dano até 150 UPF-MT, multa de 10% sobre o valor;
- II. dano de 151 a 250 UPF-MT, multa de 25% sobre o valor;
- III. dano de 251 a 500 UPF-MT, multa de 50% sobre o valor;
- IV. dano superior a 500 UPF-MT, multa de 100% sobre o valor, limitada a 1.000 UPF-MT.

**Art. 6º.** Estabelecer que as multas aos responsáveis por irregularidades gravíssimas, graves e moderadas que caracterizem infração à norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial, bem como pelo descumprimento de decisão do TCE-MT, serão aplicadas, com observância aos valores referenciais em UPF-MT estabelecidos no quadro a seguir:

- I. Irregularidades gravíssimas:
  - a) na constatação: 21 a 40 UPF-MT;
  - b) no descumprimento de decisão, diligência, recomendação ou solicitação do TCE: 26 a 45 UPF-MT;
  - c) na reincidência no descumprimento de decisão do relator ou do TCE-MT: 31 a 50 UPF-MT.

- II. Irregularidades graves:
  - a) na constatação: 11 a 20 UPF-MT;
  - b) no descumprimento de decisão, diligência, recomendação ou solicitação do TCE-MT: 15 a 25 UPF-MT;
  - c) na reincidência no descumprimento de decisão do relator ou do TCE-MT: 20 a 30 UPF-MT.

- III. Irregularidades moderadas:
  - a) na constatação: 5 a 10 UPF-MT;
  - b) no descumprimento de decisão, diligência, recomendação ou solicitação do TCE-MT: 7 a 14 UPF-MT;

c) na reincidência no descumprimento de decisão do relator ou do TCE-MT: 10 a 19 UPF-MT.

**§ 1º.** O TCE-MT imputará aos responsáveis multas individualizadas para cada uma das irregularidades gravíssimas, graves e moderadas destacadas na decisão.

**§ 2º.** O Relator considerará a quantidade e a gravidade dos achados associados a cada uma das irregularidades evidenciadas no processo para, com observância aos parâmetros mínimo e máximo de valores, definir o valor exato da multa a ser aplicada nos casos concretos.

**§ 3º.** Os achados de auditoria que ensejarem a aplicação de multas em determinado processo não podem ser base para imputação de multas em outro, mas pode-se aplicar nova multa, em função de outros achados associados a irregularidades de mesma natureza detectados em outro processo.

**§ 4º.** As irregularidades gravíssimas, graves ou moderadas evidenciadas na decisão podem ensejar determinações e recomendações aos responsáveis.

**§ 5º.** O descumprimento das decisões do TCE-MT, bem como a reincidência no descumprimento, ensejará a aplicação de novas multas, em cada caso.

**Art. 7º.** Estabelecer que as multas por inadimplências na remessa, por meio informatizado ou físico, dos documentos e informações ao TCE-MT serão aplicadas com observância aos valores, em UPF-MT, descritos abaixo, os quais serão atualizados diariamente em 0,1 UPF-MT, até a efetiva regularização, quando se referirem a assuntos com data limite para remessa fixada expressamente em normativos do TCE-MT:

- I. Assuntos de remessa imediata:
  - a) concurso público (\*):<sup>2</sup> 10 UPF-MT;
  - b) arquivos imediatos do Sistema Aplic (\*): 2 UPF-MT;
  - c) arquivos imediatos do Sistema Geo-Obras (\*): 2 UPF-MT;

- II. Assuntos de remessa mensal:
  - a) balancetes das organizações estaduais: 6 UPF-MT;
  - b) informes do Sistema Aplic: 6 UPF-MT;
  - c) informes do Sistema Geo-Obras: 6 UPF-MT;
  - d) benefícios previdenciários (\*): 5 UPF-MT.

<sup>2</sup> (\*) Assuntos com data de remessa variável em função da data da ocorrência do fato gerador. Os demais casos dizem respeito a assuntos com data limite para remessa fixada expressamente em normativos do TCE-MT.

**III. Assuntos de remessa bimestral:**

- a) RREO das organizações estaduais: 6 UPF-MT;
- b) informes do Sistema LRF-Cidadão: 6 UPF-MT.

**IV. Assuntos de remessa quadrimestral:**

- a) RGF das organizações estaduais: 6 UPF-MT;
- b) informes físicos quadrimestrais das organizações municipais: 6 UPF-MT;
- c) atos de admissão de pessoal (\*): 5 UPF-MT;

**V. Assuntos de remessa anual:**

- a) contas anuais: 10 UPF-MT;
- b) peças de planejamento – PPA, LDO e LOA: 6 UPF-MT;
- c) decisão do Legislativo sobre as contas do Executivo (\*): 10 UPF-MT;
- d) recadastramento anual: 6 UPF-MT;
- e) carga inicial do Sistema Aplic: 6 UPF-MT;
- f) informes de planejamento do Sistema Aplic: 6 UPF-MT.

**VI. Assuntos de remessa no início e fim de mandato:**

- a) declaração de bens (\*): 10 UPF-MT.

**§ 1º.** As inadimplências associadas a assuntos com data de remessa variável em função da data de ocorrência do fato gerador serão reconhecidas:

- I. pelas equipes técnicas, com a identificação e o registro da ocorrência do fato gerador da obrigação não cumprida no sistema informatizado; ou
- II. automaticamente, pelos Sistemas Aplic e Geo-Obras, no momento da regularização da inadimplência, com a identificação do assunto a que se refere, da data da ocorrência do fato gerador, do prazo estabelecido para a remessa e da data da efetiva regularização.

**§ 2º.** As inadimplências, associadas a assuntos com data limite para a remessa fixada expressamente nos normativos do TCE-MT, serão reconhecidas automaticamente pelos sistemas informatizados, no dia seguinte ao encerramento do prazo de remessa.

**§ 3º.** As multas por inadimplências serão geradas eletronicamente a partir do reconhecimento da inadimplência e informadas no site do TCE-MT, assim como todos os demais registros correspondentes.

**§ 4º.** A cada evento de inadimplência, o Tribunal expedirá comunicado eletrônico ao responsável, a quem caberá o acesso e o acompanhamento periódico e sistemático, no *sítio* do TCE-MT.

**§ 5º.** As multas por inadimplência na remessa de assuntos com data de remessa variável em função da data da ocorrência do fato gerador serão cobradas em:

- I. processo de representação de natureza interna, autuado para cada responsável:
  - a) no mês de maio de cada ano, englobando os eventos de inadimplências ocorridos nos meses de janeiro a abril;
  - b) no mês de setembro de cada ano, englobando os eventos de inadimplências ocorridos nos meses de maio a agosto;
- II. processo de contas anuais do jurisdicionado, com a identificação dos responsáveis, englobando os eventos de inadimplências ocorridos nos meses de setembro a dezembro, bem como aqueles ocorridos em meses anteriores, mas não cobrados por meio de processo de representação de natureza interna.

**§ 6º.** As multas por inadimplência na remessa de assuntos com data limite para a remessa fixada expressamente em normativos do TCE-MT serão cobradas pelo seu valor inicial mais atualização diária, em:

- I. processo de representação de natureza interna, autuado para cada responsável:
  - a) no mês de maio de cada ano, englobando os eventos de inadimplências regularizados nos meses de janeiro a abril;
  - b) no mês de setembro de cada ano, englobando os eventos de inadimplências regularizados nos meses de maio a agosto;
- II. processo de contas anuais do jurisdicionado, com a identificação dos responsáveis, englobando os eventos de inadimplências:
  - a) regularizados nos meses de janeiro a agosto, mas não cobrados por meio de processo de representação de natureza interna;
  - b) regularizados nos meses de setembro a dezembro;
  - c) não regularizados no exercício, pelo seu valor atualizado até 31/12.

**§ 7º.** A cada ano, será reiniciada a atualização diária das multas relativas a eventos de inadimplências não regularizados no exercício anterior.

**Art. 8º.** Estabelecer que as infrações administrativas contra as leis de finanças públicas, previstas na legislação específica, serão punidas com multa de 30% (trinta por cento) dos vencimentos anuais do agente que lhe der causa, sem prejuízo das demais sanções cabíveis.

**Art. 9º.** Esta Resolução Normativa entra em vigor em 1º de janeiro de 2011, revogando-se as disposições em contrário, especialmente a Resolução Normativa nº 08/2008, e aplicando os seus efeitos no julgamento das contas anuais da competência 2010 e seguintes, exceto nos casos estabelecidos no art. 7º, aplicáveis a partir da competência 2011.

Participaram da votação os Senhores Conselheiros Antonio Joaquim, José Carlos Novelli, Alencar Soares, Humberto Bosaipo, Waldir Júlio Teis e Domingos Neto.

**Publique-se.**

Sala das Sessões do Tribunal de Contas, em Cuiabá, 7 de dezembro de 2010.

**Conselheiro Valter Albano**

*Presidente*

**Gustavo Coelho Deschamps**

*Procurador Geral*





Inteiro Teor

*Resoluções  
de Consultas*

# Membros dos Conselhos Tutelares devem contribuir com Previdência



Cons. Antonio Joaquim

*“O Regulamento da Previdência Social, instituído pelo Decreto nº 3.048/99, determina que membro de Conselho Tutelar de que trata o art. 132 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, quando remunerado, é segurado obrigatório da Previdência Social.”*

Membro do Conselho Tutelar, quando remunerado, deve contribuir obrigatoriamente para o Regime Geral de Previdência Social, na qualidade de contribuinte individual. A orientação foi dada pelo TCE-MT e relatada pelo conselheiro Antônio Joaquim em resposta à consulta digital formulada pelo prefeito municipal de Campo Novo do Parecis, Sr. Mauro Valter Berf, relativa à retenção do INSS de Conselheiros Tutelares.

## Resolução de Consulta nº 64/2010

**Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo nº 15.424-5/2010.**

O Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso, nos termos do artigo 1º, inciso XVII, 48 e 49, todos da Lei Complementar nº 269/2009 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso) e dos artigos 29, inciso IX, 81, inciso IV, da Resolução nº 14/2007 (Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso), resolve, por maioria, acompanhando o voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer nº 6.177/2010 do Ministério Público de Contas, responder ao Conselente que: o membro do Conselho Tutelar, quando remunerado, deve contribuir obrigatoriamente para o Regime Geral de Previdência Social, na qualidade de contribuinte individual.

Arquivem-se os autos, conforme a Instrução Normativa nº 01/2000 deste Tribunal de Contas.

Participaram do julgamento os Senhores Conselheiros José Carlos Novelli, Alencar Soares e Domingos Neto, que votaram de acordo com o Relator. Vencido o Conselheiro Waldir Júlio Teis, cujo voto-vista foi lido pelo Auditor Substituto de Conselheiro Luiz Henrique Lima, conforme artigo 107, § 2º, da Resolução nº 14/2007. Vencido, também, o Auditor Substituto de Conselheiro Isaías Lopes da Cunha, que estava substituindo o Conselheiro Humberto Bosaipo, nos termos do artigo 104, inciso I, da Resolução nº 14/2007, que votou de acordo com o voto-vista. Presente, representando o Ministério Público de Contas, o Procurador Geral Gustavo Coelho Deschamps.

**Publique-se.**

## Relatório

Trata o presente processo de Consulta Digital formulada pelo prefeito municipal de Campo Novo do Parecis, Sr. Mauro Valter Berf, relativa à retenção do INSS de Conselheiros Tutelares, nos seguintes termos:

[...] apresentamos consulta formal acerca do aportamento feito por esse egrégio Tribunal às contas de gestão de 2008, o qual dispunha que o município não poderia reter o INSS dos valores pagos às conselheiras tutelares, no entanto nos pautamos no que está editado na Lei nº 8212/91, a qual traz disposições acerca da organização da Seguridade Social, e no Decreto nº 3.048, que aprovou o regulamento da Previdência Social, definindo que os conselheiros tutelares são segurados obrigatórios do INSS. Diante disso, solicitamos a Vossa Excelência qual o posicionamento a ser adotado pelo município de Campo Novo do Parecis, uma vez que as conselheiras tutelares são remuneradas, em que pese não sejam servidoras públicas municipais segundo a Legislação adotada pela Previdência Social; são, sim, seguradas obrigatórias devendo, para tanto, contribuir para a segurança social.

A Consultoria Técnica desta Corte, por meio do Parecer nº 96/2010, relata que a presente consulta foi elaborada por pessoa legítima, constituin-

do-se em matéria de competência deste Tribunal, ressaltando ainda que, embora tenha origem em uma situação concreta, foi apresentada em tese, atendendo os artigos 48 da Lei Complementar nº 269/2007-TCE/MT e 232 da Resolução nº 14/2007-TCE/MT.

Para tanto, após adentrar no mérito do questionamento e tecer algumas observações, sugere a aprovação da seguinte ementa:

**Resolução de Consulta nº \_\_\_\_/2010. Previdência. Conselheiro Tutelar. Vinculação ao RGPS.**

O membro do conselho tutelar, quando remunerado, deve contribuir obrigatoriamente para o Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte individual.

Na forma regimental, o Ministério Público de Contas, por intermédio do Parecer nº 6.177/2010, subscrito pelo Dr. William de Almeida Brito Júnior, opina pelo conhecimento da consulta ora analisada, sugerindo a aprovação da Resolução de Consulta pelo egrégio Tribunal Pleno, conforme versa o art. 81, IV, da Resolução nº 14/07-TCE/MT, e envio da referida Resolução à autoridade consultante após deliberação plenária.

**É o relatório.**

## Parecer da Consultoria Técnica nº 069/2010

Exmº Senhor Conselheiro:

Trata-se de consulta formulada pelo Senhor Mauro Valter Berf, prefeito do município de Campo Novo do Parecis, referente à retenção de INSS de conselheiros tutelares, nos seguintes termos:

[...] apresentamos consulta formal acerca do aportamento feito por esse egrégio Tribunal, nas contas de gestão do exercício de 2008, o qual dispunha que o município não poderia reter o INSS dos valores pagos às conselheiras tutelares, no entanto nos pautamos no que está editado na Lei nº 8.212/91, a qual traz disposições acerca da organização da Seguridade Social, e no Decreto nº 3.048, que aprovou o regulamento da Previdência Social definindo que os conselheiros tutelares são segurados obrigatórios do INSS. Diante disso, solicitamos a Vossa Excelência qual o

posicionamento a ser adotado pelo município de Campo Novo do Parecis, uma vez que as conselheiras tutelares são remuneradas, em que pese não sejam servidoras públicas municipais segundo a Legislação adotada pela Previdência Social; são, sim, seguradas obrigatórias devendo, para tanto, contribuir para a segurança social.

Não foram juntados documentos complementares aos autos.

**É o relatório.**

### 1. REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE

A consulta foi formulada com apresentação objetiva dos quesitos e por autoridade legítima, versa sobre matéria de competência deste Tribunal, preenchendo os requisitos de admissibilidade pres-

critos no art. 232 da Resolução nº 14/2007 (Regimento Interno).

No que tange ao requisito segundo o qual a consulta deve ser formulada em tese, verificou-se que a dúvida suscitada pelo consulente, embora tenha origem em uma situação concreta, foi formulada em tese.

Observa-se que não há prejulgado específico sobre o assunto no TCE-MT.

## 2. MÉRITO

A consulta trata da obrigatoriedade de membro de Conselho Tutelar, remunerado pela Prefeitura, de contribuir para o Regime Geral de Previdência Social, uma vez que não são servidores públicos municipais.

Os conselheiros tutelares prestam serviços que decorrem de lei, porém não se enquadram no conceito de agente político<sup>1</sup>, uma vez que, apesar de “eleitos” pela comunidade para mandato de três anos, suas funções não compõem o esquema fundamental do Poder Público. Também não se enquadram como servidores públicos comuns, pois não se submetem a concurso público em sentido estrito e, portanto, não gozam de estabilidade.

De acordo com a Lei nº 8.069/1993, que dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente, o Conselho Tutelar deve ser composto, no mínimo, de cinco membros, escolhidos pela comunidade. Determina, ainda, o art. 134 que Lei municipal disporá sobre eventual remuneração de seus membros.

O Regulamento da Previdência Social, instituído pelo Decreto nº 3.048/99, determina que membro de Conselho Tutelar de que trata o art. 132 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, quando remunerado, é segurado obrigatório da Previdência Social.

A Secretaria da Receita Federal do Brasil publicou a Instrução Normativa nº 971/2009, que determina no art. 9º:

**Art. 9º.** Deve contribuir obrigatoriamente na qualidade de contribuinte individual: [...]

**XXXIII.** o membro do Conselho Tutelar de que trata o art. 132 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, quando remunerado.

Em face dessas orientações, os membros dos Conselhos Tutelares, quando remunerados, devem contribuir para a seguridade social.

## 3. CONCLUSÃO

Considerando que não existe decisão específica que responda à dúvida do consulente, sugere-se que o egrégio Tribunal Pleno aprove a seguinte ementa, caso concorde com o entendimento delineado no presente Parecer (art. 234, § 1º, da Resolução nº 14/2007):

**Resolução de Consulta nº \_\_\_\_/2010. Previdência. Conselheiro Tutelar. Vinculação ao RGPS.**

O membro de conselho tutelar, quando remunerado, deve contribuir obrigatoriamente para o Regime Geral de Previdência Social, na qualidade de contribuinte individual.

Dessa forma, submete-se à apreciação do Conselheiro relator para decisão quanto à admissibilidade e eventual instrução complementar, sendo encaminhado, na sequência, ao Ministério Público de Contas para manifestação (art. 236 do RITC-MT).

Cuiabá-MT, 13 de agosto de 2010.

**Maria Edileuza dos Santos Metello**

*Técnica de Controle Público Externo*

**Bruna Henriques de Jesus Zimmer**

*Consultora de Estudos, Normas e Avaliação*

**Ronaldo Ribeiro de Oliveira**

*Secretário Chefe da Consultoria Técnica*

<sup>1</sup> Os titulares dos cargos estruturais na organização política do país são os ocupantes dos cargos que compõem o arcabouço constitucional do Estado e, portanto, o esquema fundamental do Poder. Sua função é a de formadores da vontade superior do Estado. Cf. MELLO, Celso Antônio Bandeira. Regime constitucional dos servidores públicos da Administração Direta e Indireta. São Paulo: RT, 1991.

## Razões do Voto

Egrégio Plenário,

Inicialmente, deve-se assinalar que a consulta ora analisada, para efeitos de admissibilidade, atende plenamente aos comandos normativos contidos nos artigos 48, da Lei Complementar nº 269/2007, e 232, da Resolução nº 14/2007, ressaltando ainda que, embora tenha origem em uma situação concreta, foi apresentada em tese.

Sendo assim, adentrando no mérito da questão arguida pelo consulente, é fundamental salientar que, com base no Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048/99) e no art. 9º da Instrução Normativa nº 971/2009 da Secretaria da Receita Federal, o membro do Conselho Tutelar, quando remunerado – faculdade essa prevista no art. 134 da Lei nº 8.069/1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente) –, deve contribuir obrigatoriamente para a seguridade social.

Dante do exposto, acolho o Parecer da Consultoria Técnica deste Tribunal e do Ministério Público de Contas e **voto**, com fundamento no art. 236, parágrafo único, da Resolução nº 14/2007 desta Casa, no sentido de responder ao consulente com o seguinte verbete:

**Resolução de Consulta nº \_\_\_\_/2010. Previdência. Conselheiro Tutelar. Vinculação ao RGPS.**

O membro do Conselho Tutelar, quando remunerado, deve contribuir obrigatoriamente para o Regime Geral de Previdência Social, na qualidade de contribuinte individual.

Em relação à proposição feita pelo Ministério Público de Contas, com base no Princípio da Economicidade, entendo que não é vantajoso que este Tribunal envie cópia do Parecer da Consultoria Técnica ao consulente, na medida em que o agente político, acessando o site deste Tribunal, terá acesso aos Pareceres e ao voto que integram este processo.

Por fim, vale registrar que esta deliberação não constitui prejulgado do fato ou do caso concreto.

**É o voto.**

Gabinete da Vice-Presidência, 27 de agosto de 2010.

**Conselheiro Antonio Joaquim**

*Relator*

# Administração Pública pode arcar com despesas de capacitação

*“Deverá ser demonstrado o interesse público, comprovando a pertinência do evento com a finalidade da entidade ou órgão e a compatibilidade da qualificação com as atribuições do servidor.”*

Cons. Antonio Joaquim

Em sua legislação, a Administração Pública deve regulamentar a oferta de cursos, aperfeiçoamentos e qualificações para seus servidores, demonstrando o interesse público e atendendo a requisitos, como a definição de critérios para a seleção dos servidores a serem beneficiados; a especificação das modalidades a serem oferecidas (capacitações, seminários, cursos, congressos e pós-graduação, entre outras); forma de resarcimento ao erário, caso haja desistência de participação no curso; comprovação da pertinência do evento com a finalidade da entidade ou órgão; e compatibilidade da qualificação com as atribuições do servidor. A resposta foi dada a uma consulta feita pelo presidente da Câmara Municipal de Jauru, Vilson Ramos da Silva, quando da possibilidade de a Administração Pública arcar com as despesas de capacitação de seus servidores, por meio de cursos de aperfeiçoamento e/ou graduação. Segundo o relator da consulta, conselheiro Antônio Joaquim, o pagamento total ou parcial das despesas dependerá da legislação de cada ente, podendo estar regulamentado pelo Estatuto dos Servidores ou por outro dispositivo legal (lei ou decreto), e dos recursos disponíveis para a realização de tais despesas, ressaltando-se que, se for contratada empresa ou pessoa física para ministrar o curso, deverão ser observadas as disposições da Lei nº 8.666/1993.

## Resolução de Consulta nº 68/2010

**Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo nº 20.581-8/2010.**

O Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso, nos termos do artigo 1º, inciso XVII, e 48 da Lei Complementar nº 269/2009 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso), resolve, por unanimidade, acompanhando o voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer nº 8.602/2010 do Ministério Público de Contas, responder ao consultante que: a Administração Pública deve regulamentar em sua legislação a oferta de cursos, aperfeiçoamentos e qualificações para seus servidores, demonstrando o interesse público e atendendo aos requisitos a seguir:

1. Definição de critérios para seleção dos servidores a serem beneficiados, especificação das modalidades a serem oferecidas (capacitações, seminários, cursos, congressos, pós-

-graduação, entre outras), e forma de resarcimento ao erário, caso haja desistência de participação no curso;

2. Comprovação da pertinência do evento com a finalidade da entidade ou órgão;
3. Compatibilidade da qualificação com as atribuições do servidor;
4. Atendimento às disposições da Lei nº 8.666/1993, nos casos em que for necessária a contratação; e
5. Existência de disponibilidade orçamentária e financeira para a realização da despesa.

Nos termos do artigo 107, § 2º, da Resolução nº 14/2007, o voto do Conselheiro Relator Antônio Joaquim foi lido pelo Auditor Substituto de

Conselheiro Isaias Lopes da Cunha. Participaram do julgamento os Senhores Conselheiros Alencar Soares e Domingos Neto. Participaram, ainda, do julgamento o Auditor Substituto de Conselheiro Luiz Henrique Lima, em substituição ao Conselheiro José Carlos Novelli, e o Auditor Substituto

de Conselheiro Luiz Carlos Pereira, em substituição ao Conselheiro Waldir Júlio Teis, conforme o artigo 104, inciso I, da Resolução nº 14/2007.

### **Publique-se.**

## **Relatório**

Trata o presente processo de Consulta formulada pelo presidente da Câmara Municipal de Jauru, Sr. Vilson Ramos da Silva, cujo teor solicita esclarecimentos acerca da possibilidade de a Administração Pública arcar com as despesas de capacitação de seus servidores, por meio de cursos de aperfeiçoamento e/ou pós graduação. Solicita ainda que tal análise seja efetuada tomando por base o Estatuto dos Servidores Federais e Estaduais.

A Consultoria Técnica desta Corte, por intermédio do Parecer nº 123/2010, relata que a presente consulta foi elaborada por pessoa legítima, constituindo-se matéria de competência deste Tribunal, apresentada em tese, conforme o disposto no art. 48 da Lei Complementar nº 269/2007 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso), bem como o disciplinado no artigo 232 do Regimento Interno deste Tribunal (Resolução nº 14/2007).

Nesse sentido, adentrando no mérito do questionamento e considerando que não há prejulgado sobre o assunto, sugere o seguinte verbete:

**Resolução de Consulta nº \_\_\_\_/2010. Pessoal. Despesa com cursos, aperfeiçoamento e qualificação para servidores. Possibilidade, atendidos aos requisitos.**

A Administração Pública deve regulamentar em sua legislação a oferta de cursos, aperfeiçoamentos e qualificações para seus servidores, demonstrando o interesse público e atendendo aos requisitos a seguir:

1. definição de critérios para seleção dos servidores a serem beneficiados, especificação das modalidades a serem oferecidas (capacitações, seminários, cursos, congressos, pós-graduação, entre outras), e forma de resarcimento ao erário, caso haja desistência de participação no curso;
2. comprovação da pertinência do evento com a finalidade de entidades ou órgão;
3. compatibilidade da qualificação com as atribuições do servidor;
4. atendimento às disposições da Lei nº 8.666/1993, nos casos em que for necessária a contratação;
5. existência de disponibilidade orçamentária e financeira para a realização da despesa.

Na forma regimental, o Ministério Público de Contas, por intermédio do Parecer nº 8.602/2010, opina, preliminarmente, pelo conhecimento da consulta ora analisada e, no mérito, para que a resposta à consulta seja feita nos termos da ementa elaborada pela Consultoria Técnica.

### **É o relatório.**

## **Parecer da Consultoria Técnica nº 123/2010**

Exmº Senhor Conselheiro:

Trata-se de consulta formulada pelo vereador Vilson Ramos da Silva, presidente da Câmara Municipal de Jauru, de fl. 02-TCE, referente a despesas com aperfeiçoamento, cursos e pós-graduação de seus servidores, nos seguintes termos:

O Estatuto dos Servidores e também o Plano de Cargos, Carreira e Salários dos Servidores de um ju-

risdicionado não definem regras para 'despesas com aperfeiçoamento, cursos e pós-graduação de seus servidores'. Qual o entendimento desta Corte para a aplicação deste benefício, tendo por base o Estatuto dos Servidores Federais e Estaduais?

Não foram juntados documentos complementares aos autos.

### **É o relatório.**

## 1. REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE

A consulta foi formulada por pessoa legítima, com apresentação objetiva do quesito, e versa sobre matéria de competência deste Tribunal, nos termos do art. 232 da Resolução nº 14/2007 (Regimento Interno do TCE-MT).

No que tange ao requisito segundo o qual a consulta deve ser formulada em tese, verifica-se que a dúvida suscitada pelo consulente, embora tenha origem em uma situação concreta, retrata uma situação em tese.

Salienta-se que a deliberação deste Tribunal de Contas em processos de consulta terá força normativa, quando tomada por maioria de votos dos membros do Tribunal Pleno, constituindo prejulgado de tese e vinculando o exame de feitos sobre o mesmo tema, a partir de sua publicação, conforme a inteligência do art. 232, § 2º, c/c o art. 238 da Resolução nº 14/2007.

Passa-se à análise, em tese, da consulta formulada.

## 2. MÉRITO

O Consulente solicita esclarecimentos acerca da possibilidade de a Administração Pública arcar com despesas de capacitação de seus servidores, por meio de cursos de aperfeiçoamento e/ou pós-graduação. Solicita ainda que tal análise seja efetuada tomando por base o Estatuto dos Servidores Federais e Estaduais.

Ressalta-se que não há prejulgado neste Tribunal de Contas sobre o assunto.

Tanto o Estatuto dos Servidores Federais – Lei nº 8.112/1990 – quanto o Estatuto dos Servidores Estaduais – Lei Complementar nº 04/1990 – não tratam da matéria suscitada pelo consulente, e possibilitam apenas que os servidores sejam licenciados para capacitação, sem prejuízo da remuneração, conforme transcrição dos artigos a seguir:

### Lei Federal nº 8.112/1990 – Estatuto dos Servidores Federais

**Art. 87.** Após cada quinquênio de efetivo exercício, o servidor poderá, no interesse da Administração, afastar-se do exercício do cargo efetivo, com a respectiva remuneração, por até três meses, para participar de curso de capacitação profissional (Redação dada pela Lei nº 9.527, de 10/12/97).

### Lei Complementar Estadual nº 04/1990 – Estatuto dos Servidores do Estado de Mato Grosso

**Art. 116.** A licença para qualificação profissional dar-se-á com prévia autorização do Governador do Estado e consiste no afastamento do servidor de

suas funções, sem prejuízo dos seus vencimentos, assegurada a sua efetividade para todos os efeitos de carreira, e será concedida para frequência de curso de formação, treinamento, aperfeiçoamento e especialização profissional ou em nível de pós-graduação e estágio, no país ou no exterior, se de interesse do Estado.

Verifica-se, ainda, que tais dispositivos legais estabelecem que as licenças serão remuneradas, mas, conforme informado acima, não definem quem arcará com as despesas referentes aos cursos de aperfeiçoamento. Todavia, a Constituição Federal, no § 2º do artigo 39, dispõe que a União, os Estados e o Distrito Federal manterão Escolas de Governo para a formação e o aperfeiçoamento dos servidores públicos, constituindo-se a participação nos cursos um dos requisitos para a promoção na carreira, facultada, para isso, a celebração de convênios ou contratos entre os entes federados.

Dessa forma, demonstra-se que o legislador, preocupado em capacitar os servidores para atingir a eficiência no setor público, determinou a criação e a manutenção das Escolas de Governo para a qualificação do quadro de pessoal. Nesse mesmo sentido, o Exmº Sr. Conselheiro Eduardo Carone Costa, do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, apresentou entendimento na Consulta nº 737.641, disposto a seguir:

Do exame dos preceitos normativos destacados, é possível averiguar que a ordem vigente estimula e incentiva a capacitação e o aperfeiçoamento dos servidores públicos, revelando-se prática consentânea com a Administração Pública contemporânea, cujos princípios e diretrizes, voltados para o alcance da eficiência e da qualidade dos serviços públicos, estão intimamente associados com a renovação da capacidade e da produtividade dos seus servidores. Nesse contexto, a promoção de cursos para os agentes administrativos é medida salutar e de extrema valia para a sociedade, a qual se torna diretamente beneficiada com o aprimoramento do conhecimento daqueles que prestam diretamente as atividades e os serviços públicos aos administrados. Todavia, convém não olvidar que, em se tratando de oferta de cursos e treinamentos feita com o emprego de recursos públicos, devem ser exigidas todas as cautelas e os cuidados afetos à área das despesas públicas, como, por exemplo, a previsão legal do gasto e a disponibilidade orçamentária e financeira.

### 2.1. Da criação das Escolas de Governo

No âmbito federal, em cumprimento ao dis-

posto na Constituição Federal, foi aprovado o Decreto nº 2.794, de 1º de outubro de 1998, posteriormente revogado pelo

Decreto nº 5.707, de 23 de fevereiro de 2006, que instituiu a Política e as Diretrizes para o Desenvolvimento de Pessoal da Administração Pública Federal Direta, Autárquica e Fundacional, e estabeleceu, no artigo 4º, que são consideradas escolas de governo as instituições destinadas, principalmente, à formação e ao desenvolvimento de servidores públicos, incluídas na estrutura da administração pública federal direta, autárquica e fundacional.

O artigo 3º do referido Decreto demonstra a importância de capacitar e qualificar o servidor público, a seguir apresentado:

**Art. 3º.** São diretrizes da Política Nacional de Desenvolvimento de Pessoal:

- I.** incentivar e apoiar o servidor público em suas iniciativas de capacitação voltadas para o desenvolvimento das competências institucionais e individuais;
- II.** assegurar o acesso dos servidores a eventos de capacitação interna ou externamente ao seu local de trabalho;
- III.** promover a capacitação gerencial do servidor e sua qualificação para o exercício de atividades de direção e assessoramento;
- IV.** incentivar e apoiar as iniciativas de capacitação promovidas pelas próprias instituições, mediante o aproveitamento de habilidades e conhecimentos de servidores de seu próprio quadro de pessoal;
- V.** estimular a participação do servidor em ações de educação continuada, entendida como a oferta regular de cursos para o aprimoramento profissional, ao longo de sua vida funcional;
- VI.** incentivar a inclusão das atividades de capacitação como requisito para a promoção funcional do servidor nas carreiras da administração pública federal direta, autárquica e fundacional, e assegurar a ele a participação nessas atividades;
- VII.** considerar o resultado das ações de capacitação e a mensuração do desempenho do servidor complementares entre si;
- VIII.** oferecer oportunidades de requalificação aos servidores redistribuídos;
- IX.** oferecer e garantir cursos introdutórios ou de formação, respeitadas as normas específicas aplicáveis a cada carreira ou cargo, aos servidores que ingressarem no setor público, inclusive aqueles sem vínculo efetivo com a administração pública;
- X.** avaliar permanentemente os resultados das ações de capacitação;

**XI.** elaborar o plano anual de capacitação da instituição, compreendendo as definições dos temas e as metodologias de capacitação a serem implementadas;

**XII.** promover entre os servidores ampla divulgação das oportunidades de capacitação; e

**XIII.** priorizar, no caso de eventos externos de aprendizagem, os cursos ofertados pelas escolas de governo, favorecendo a articulação entre elas e visando à construção de sistema de escolas de governo da União, a ser coordenado pela Escola Nacional de Administração Pública (Enap).

**Parágrafo único.** As instituições federais de ensino poderão ofertar cursos de capacitação, previstos neste Decreto, mediante convênio com escolas de governo ou desde que reconhecidas, para tanto, em ato conjunto dos Ministros de Estado do Planejamento, Orçamento e Gestão e da Educação.

O Decreto estabelece ainda no § 3º do artigo 10 que, nas licenças para capacitação, o órgão ou a entidade poderá custear a inscrição do servidor em ações de capacitação, além de definir no artigo 11 que, do total de recursos orçamentários aprovados e destinados à capacitação, os órgãos e as entidades devem reservar o percentual fixado a cada biênio pelo Comitê Gestor para atendimento aos públicos-alvo e a conteúdos prioritários, ficando o restante para atendimento das necessidades específicas.

No âmbito estadual, foi criada a Escola de Governo do Estado de Mato Grosso, por meio da Lei Complementar nº 156, de 19 de janeiro de 2004, sob a forma de entidade autárquica vinculada à Secretaria de Estado de Administração (SAD), com a finalidade de formular, estabelecer, propor, implementar, executar e avaliar, com exclusividade, as políticas de formação, capacitação, especialização, atualização e aperfeiçoamento, inicial e continuada, dos servidores públicos civis e militares do Estado de Mato Grosso, bem como produzir e divulgar conhecimentos, e, ainda, promover a fiel compatibilidade dos programas setoriais com as respectivas políticas públicas, definidas pelo Poder Executivo Estadual. Posteriormente, em 10 de março de 2008, foi publicada a Lei Complementar nº 310, extinguindo a autarquia e criando a Superintendência da Escola de Governo do Estado de Mato Grosso (EGO-MT), no entanto a finalidade da Escola de Governo permaneceu inalterada.

A participação de servidores estaduais em conferências, congressos, cursos, treinamentos e eventos similares foi regulamentada por meio do

Decreto nº 4.630/2002. O referido Decreto dispõe, no § 1º do artigo 2º, que, para a autorização da participação do servidor em tais eventos, deverá ser apresentado requerimento demonstrando a pertinência do evento para as atividades desenvolvidas pelo servidor, a indispensabilidade para seu aperfeiçoamento e atualização, e a relevância para a melhoria de seu desempenho e da Instituição. Destaca, ainda, que o servidor deverá repassar o conhecimento para os demais colegas e que deverá ressarcir o erário, caso haja desistência da participação.

Do exposto, verifica-se que tanto a União quanto o Estado de Mato Grosso cumprem mandamento constitucional ao regulamentarem a capacitação de seus servidores, custeando as despesas e definindo os critérios para a concessão de tal benefício.

## **2.2. Do custeio das despesas com aperfeiçoamento pelos Municípios**

Da análise da Constituição Federal, verifica-se que não houve determinação para que os Municípios instituíssem Escolas de Governo para capacitação de servidores, no entanto, na mesma linha do Estado e da União, há a necessidade de a Administração Pública Municipal qualificar seus servidores para que cumpram suas funções com eficiência e qualidade, conforme bem define o entendimento do Exmº Sr. Conselheiro Eduardo Carone Costa, do Tribunal de Contas de Minas Gerais, disposto no item 2.

Nessa mesma linha, o TCE-MG postulou entendimento na Consulta nº 716.047, conforme segue:

**Ementa:** Câmara Municipal. Custeio de cursos para seus servidores efetivos. Possibilidade. Observância da previsão legal do gasto, da disponibilidade orçamentária e financeira e do processo de licitação pública. Remessa, ao consulfente, de cópia das notas taquigráficas da consulta nº 737.641.

O Tribunal de Contas do Estado de Santa Catarina possui entendimento no mesmo sentido, conforme o Prejulgado nº 1.518 (Decisão nº 429/2004), disposto a seguir:

Pode o erário arcar com o pagamento de curso de aperfeiçoamento em matéria de trânsito em benefício de servidor lotado no departamento desta área de atuação e exercendo as funções de sinalização, engenharia de trâfego, de campo, policiamento, fiscalização e educação de trânsito, sendo de responsa-

bilidade do Município, se for servidor municipal, e do Estado, se estadual.

Do exposto acima, constata-se que o entendimento dominante é no sentido de possibilitar o aperfeiçoamento dos servidores municipais com recursos públicos.

O pagamento total ou parcial das despesas dependerá da legislação de cada ente, podendo estar regulamentado pelo Estatuto dos Servidores ou por outro dispositivo legal (lei ou decreto), e dos recursos disponíveis para a realização de tais despesas, ressaltando-se que, se for contratada empresa ou pessoa física para ministrar o curso, deverão ser observadas as disposições da Lei nº 8.666/1993.

A legislação definirá, ainda, os critérios para a seleção dos servidores a serem beneficiados, as modalidades a serem oferecidas (capacitações, seminários, cursos, congressos e pós-graduação, entre outras), e a forma de ressarcimento ao erário, caso haja desistência de participação no curso. Além disso, deverá ser demonstrado o interesse público, comprovando a pertinência do evento com a finalidade da entidade ou órgão e a compatibilidade da qualificação com as atribuições do servidor.

Destaca-se que as despesas com cursos não integram os gastos com pessoal, pois não possuem caráter remuneratório. Tal entendimento é reiterado pelo Tribunal de Contas de Minas Gerais na Consulta nº 737.641, conforme segue:

**Ementa:** Câmara Municipal. Despesas com Pessoal. Limite. Custeio de cursos de capacitação e treinamento para servidores. Não-inclusão

## **3. CONCLUSÃO**

Diante dos argumentos postos acima, e considerando que não há prejuízo sobre o assunto neste Tribunal de Contas, sugere-se que, ao julgar o presente processo e comungando este egrégio Tribunal Pleno do entendimento delineado neste Parecer, seja publicada a seguinte ementa (art. 234, § 1º, da Resolução nº 14/2007):

**Resolução de Consulta nº \_\_\_\_/2010. Pessoal. Despesa com cursos, aperfeiçoamento e qualificação para servidores. Possibilidade, atendidos aos requisitos.**

A Administração Pública deve regulamentar em sua legislação a oferta de cursos, aperfeiçoamentos e qualificações para seus servidores, demonstrando o interesse público e atendendo aos requisitos a seguir:

**1. Definição de critérios para a seleção dos servidores a serem beneficiados, especificação das modalidades**

a serem oferecidas (capacitações, seminários, cursos, congressos e pós-graduação, entre outras), e forma de resarcimento ao erário, caso haja desistência de participação no curso;

2. Comprovação da pertinência do evento com a finalidade da entidade ou órgão;
3. Compatibilidade da qualificação com as atribuições do servidor;
4. Atendimento às disposições da Lei nº 8.666/1993, nos casos em que for necessária a contratação;
5. Existência de disponibilidade orçamentária e financeira para a realização da despesa.

Posto isso, submete-se à apreciação do Conselheiro relator para decisão quanto à admissibili-

lidade e eventual instrução complementar, sendo encaminhado, na sequência, ao Ministério Público de Contas para manifestação (art. 236 do RITC-MT).

Cuiabá-MT, 5 de novembro de 2010.

**Jeane Ferreira Rassi**

*Assistente da Consultoria Técnica*

**Bruna Henriques de Jesus Zimmer**

*Consultora de Estudos, Normas e Avaliação*

**Ronaldo Ribeiro de Oliveira**

*Secretário Chefe da Consultoria Técnica*

## Razões do Voto

Egrégio Plenário,

Primeiramente, importa assinalar que a consulta ora analisada, para efeitos de admissibilidade, atende plenamente aos comandos normativos contidos nos artigos 48, da Lei Complementar nº 269/2007, e 232, da Resolução nº 14/2007.

Antes de adentrar no mérito, ressalta-se que a consulta formulada possui extrema importância na busca da eficiência, pois visa capacitar os servidores públicos.

Feita essa observação prévia, passarei a responder objetivamente à dúvida suscitada.

A título esclarecedor, vale frisar que o Estatuto dos Servidores Federais – Lei nº 8.112/1990 – e o Estatuto dos Servidores Estaduais – Lei Complementar nº 04/1990 – não tratam da matéria suscitada pelo conselente, e possibilitam apenas que os servidores sejam licenciados para capacitação, sem prejuízo da remuneração. Verifica-se, ainda, que tais dispositivos legais estabelecem que as licenças serão remuneradas, mas não definem quem arcará com as despesas referentes aos cursos de aperfeiçoamento.

Todavia, a Constituição Federal, no § 2º do artigo 39, dispõe que a União, os Estados e o Distrito Federal manterão Escolas de Governo para a formação e o aperfeiçoamento dos servidores públicos, constituindo-se a participação nos cursos um dos requisitos para a promoção na carreira, facultada, para isso, a celebração de convênios ou contratos entre os entes federados.

Dessa forma, demonstra-se que o legislador, preocupado em capacitar os servidores para atingir

a eficiência no setor público, determinou a criação e a manutenção das Escolas de Governo para a qualificação do quadro de pessoal no âmbito federal e estadual.

Na esfera estadual, foi criada a Superintendência da Escola de Governo do Estado de Mato Grosso (EGO-MT), em 10 de março de 2008, através da Lei Complementar nº 310/2008, com a finalidade de estabelecer, implementar, executar e avaliar, com exclusividade, as políticas de formação, capacitação, especialização, atualização e aperfeiçoamento, inicial e continuada, dos servidores públicos civis e militares do Estado de Mato Grosso.

No tocante, especificamente, ao custeio das despesas com aperfeiçoamento pelos Municípios, da análise da Constituição Federal, constata-se que não há determinação para que tais entes instituam Escolas de Governo para a capacitação de servidores; no entanto, na mesma linha do Estado e da União, sem sombra de dúvidas, há a necessidade de a Administração Pública Municipal qualificar seus servidores para que cumpram suas funções com eficiência e qualidade.

Nesse sentido, conforme asseverado pela consultoria técnica, a qual juntou, para comprovar a sua afirmação, dois julgados proferidos, respectivamente, pelos Tribunais de Contas de Santa Catarina (Decisão nº 429/2004) e Minas Gerais (Consulta nº 716.047), cabe pontuar que o entendimento dominante é no sentido de possibilitar o aperfeiçoamento dos servidores municipais com recursos públicos. O pagamento total ou parcial das despesas dependerá da legislação de cada

ente, podendo estar regulamentado pelo Estatuto dos Servidores ou por outro dispositivo legal (lei ou decreto), e dos recursos disponíveis para a realização de tais despesas, ressaltando-se que, se for contratada empresa ou pessoa física para ministrar o curso, deverão ser observadas as disposições da Lei nº 8.666/1993.

A legislação deverá definir, ainda, os critérios para a seleção dos servidores a serem beneficiados, as modalidades a serem oferecidas (capacitações, seminários, cursos, congressos, pós-graduação, entre outras) e a forma de resarcimento ao erário, caso haja desistência de participação no curso. Além disso, deverá ser demonstrado o interesse público, comprovando a pertinência do evento com a finalidade da entidade ou órgão e a compatibilidade da qualificação com as atribuições do servidor.

Nesse contexto, vale destacar também que as despesas com cursos não integram os gastos com pessoal, pois não possuem caráter remuneratório.

Diante do exposto, acolho o Parecer da Consultoria Técnica deste Tribunal e do Ministério Público de Contas e **voto**, com fundamento no art. 236, parágrafo único, da Resolução nº 14/2007 desta Casa, no sentido de responder ao consultante com o seguinte verbete:

**Resolução de Consulta nº \_\_\_\_/2010. Pessoal. Despesa com cursos, aperfeiçoamento e qualificação para servidores. Possibilidade, atendidos aos requisitos.**

A Administração Pública deve regulamentar, em sua legislação, a oferta de cursos, aperfeiçoamentos e qualificações para seus servidores, demonstrando o

interesse público e atendendo aos requisitos a seguir:

1. Definição de critérios para a seleção dos servidores a serem beneficiados, especificação das modalidades a serem oferecidas (capacitações, seminários, cursos, congressos, pós-graduação, entre outras), e forma de resarcimento ao erário, caso haja desistência de participação no curso;
2. Comprovação da pertinência do evento com a finalidade da entidade ou órgão;
3. Compatibilidade da qualificação com as atribuições do servidor;
4. Atendimento às disposições da Lei nº 8.666/1993, nos casos em que for necessária a contratação;
5. Existência de disponibilidade orçamentária e financeira para a realização da despesa.

Por fim, ressalto que esta deliberação não constitui prejulgado do fato ou do caso concreto.

**É o voto.**

Gabinete da Vice-Presidência, 16 de novembro de 2010.

**Conselheiro Antonio Joaquim**

*Relator*

# Manutenção de estradas do Estado e União por municípios

O Município somente poderá contribuir com despesas de construção de pontes e manutenção das estradas em rodovias que estiverem localizadas em área de domínio da União ou do Estado e se for presente o interesse público local. Além disso, é preciso observar os requisitos prescritos no artigo 62 da Lei de Responsabilidade Fiscal, entre eles: autorização expressa e específica na LDO; existência de dotação orçamentária específica na LOA e celebração de convênio com o ente competente. A resposta foi dada à consulta formulada pelo vereador Marcos de Sá Fernandes da Silva, presidente da Câmara Municipal de Santa Cruz do Xingu.

*“Se as estradas estiverem localizadas dentro de propriedades rurais particulares, o Município não pode, em regra, realizar despesas com construção e manutenção de pontes e estradas.”*



Cons. José Carlos Novelli

## Resolução de Consulta nº 01/2011

### Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo nº 22.789-7/2010.

O Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso, nos termos dos artigos 1º, inciso XVII, 48 e 49, todos da Lei Complementar nº 269/2009 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso) e dos artigos 29, inciso IX, 81, inciso IV, da Resolução nº 14/2007 (Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso), resolve, por unanimidade, acompanhando o voto do Conselheiro Relator acolhendo o Parecer nº 9.626/2010 do Ministério Público de Contas, em responder ao conselente que:

1. se as estradas estiverem localizadas em área de domínio da União ou do Estado, o Município somente poderá contribuir com despesas de construção de pontes e manutenção das estradas se presente o interesse público local e desde que observados os requisitos prescritos no artigo 62 da Lei de Responsabilidade Fiscal, quais sejam:
  - a) autorização expressa e específica na LDO;
  - b) existência de dotação orçamentária específica na LOA; e
  - c) celebração de convênio com o ente competente;

2. se as estradas estiverem localizadas em área de domínio do Município, é de sua responsabilidade promover a construção e manutenção das respectivas pontes e estradas; e
3. se as estradas estiverem localizadas dentro de propriedades rurais particulares, o Município não pode, em regra, realizar despesas com construção e manutenção de pontes e estradas. Cumpre observar que, de acordo com o artigo 232, § 2º, da Resolução nº 14/2007, o teor deste voto não constitui prejulgado do caso concreto. O inteiro teor desta decisão estará disponível no *site* <[www.tce.mt.gov.br](http://www.tce.mt.gov.br)>, para consulta. Após as anotações de praxe, arquivem-se os autos.

Participaram do julgamento os Senhores Conselheiros Antonio Joaquim, Alencar Soares, Humberto Bosaipo, Waldir Júlio Teis e Domingos Neto. Presente, representando o Ministério Público de Contas, o Procurador Geral Alisson Carvalho de Alencar.

**Publique-se.**

## Relatório

Trata o Processo nº 22.789-7/2010 de consulta subscrita pelo presidente da Câmara Municipal de Santa Cruz do Xingu, Sr. Marcos de Sá Fernandes da Silva, por meio da qual questiona:

É lícito o Município, dentro de sua jurisdição, executar com recursos próprios, obras de infraestrutura em projetos de assentamentos de reforma agrária do Incra, como construção de pontes e recuperação de estradas?

A Consultoria Técnica, por meio do Parecer nº 132/2010, manifesta-se no sentido de que os requisitos de admissibilidade foram observados, de acordo com o artigo 48 da Lei Complementar nº

269/2007 (Lei Orgânica) c/c o art. 232 da Resolução nº 14/2007 (Regimento Interno).

Por fim, sugere a inserção do verbete na Consolidação de Entendimentos deste Tribunal, nos termos previstos no relatório técnico.

O Ministério Público de Contas, mediante Parecer nº 9.626/2010, da lavra do Procurador Dr. Getúlio Velasco Moreira Filho, opina pela consolidação do verbete transcrita no parecer da Consultoria Técnica, bem como pelo envio da Resolução de Consulta à autoridade consulente, após a deliberação do egrégio Tribunal Pleno.

### É o relatório.

## Parecer da Consultoria Técnica nº 132/2010

Exmº Senhor Conselheiro:

Trata-se de consulta formulada pelo Vereador Marcos de Sá Fernandes da Silva, presidente da Câmara Municipal de Santa Cruz do Xingu, de fls. 02-TC, referente à possibilidade de o Município promover, com recursos próprios, a construção e manutenção de pontes e estradas localizadas em área destinada a assentamentos de reforma agrária, nos seguintes termos:

É lícito o Município, dentro de sua jurisdição, executar, com recursos próprios, obras de infraestrutura em projetos de assentamentos de reforma agrária do Incra, como construção de pontes e recuperação de estradas?

Não foram juntados documentos complementares aos autos.

### É o relatório.

## 1. REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE

A consulta foi formulada em tese e por autoridade legítima, com apresentação objetiva dos quesitos e indicação precisa da dúvida, além de versar sobre matéria de competência deste Tribunal, preenchendo, assim, os requisitos de admissibilidade prescritos no art. 232 da Resolução nº 14/2007 (Regimento Interno).

## 2. MÉRITO

### 2.1. Introdução

A dúvida suscitada pelo consulente encerra duas questões a serem enfrentadas por meio do presente Parecer:

a) Se há possibilidade e sob quais condições os Municípios podem arcar com despesas de competência de outros entes da Federação; e

b) Qual o ente responsável pelas despesas com manutenção de pontes e estradas rurais localizadas em assentamentos de reforma agrária.

### 2.2. Realização de despesas de competência de outros entes pelos Municípios

Por meio do presente capítulo, pretende-se discutir se há possibilidade de os Municípios contribuírem com o custeio de despesas de competência de outro ente da Federação e, se havendo tal possibilidade, quais as condições para tanto.

Este Tribunal de Contas já possui precedentes decorrentes de processos de consulta, porém os mesmos não respondem integralmente à dúvida suscitada pelo consulente, uma vez que não dispõem sobre a responsabilidade para construção de pontes e manutenção de estradas rurais localizadas nos limites territoriais do Município.

Segue transcrição das decisões deste Tribunal (2008, p. 28) sobre a matéria em tela:

**Acórdãos nº 2.619/2006 (DOE, 11/12/2006), 938/2004 (DOE, 25/10/2004) e 1.281/2001 (DOE, 21/09/2001). Despesa. Custeio de gastos de outros entes da Federação. Município. Possibilidade de contribuição, observados os requisitos.**

Em se tratando de indispensável atendimento da necessidade pública municipal, e não existindo outra possibilidade, pode o Município contribuir para o custeio de despesas de outro ente da Federação, desde que observadas as regras do artigo 62 da Lei de Responsabilidade Fiscal<sup>1</sup>.

O art. 62 da Lei Complementar nº 101/2000 prescreve o seguinte:

**Art. 62.** Os Municípios só contribuirão para o custeio de despesas de competência de outros entes da Federação se houver:

- I. autorização na Lei de Diretrizes Orçamentárias e na Lei Orçamentária Anual;
- II. convênio, acordo, ajuste ou congênere, conforme sua legislação.

O dispositivo supracitado veda que os Municípios contribuam para o custeio de despesas de competência de outros entes federativos, excepcionando os casos em que tais despesas estejam autorizadas pela Câmara Municipal e decorram de instrumento de convênio firmado com outro ente da Federação.

Se não forem preenchidos todos esses condicionantes, ao Município será vedado realizar qualquer despesa que foge de sua competência e represente atribuição de outro ente da Federação.

Nos ensinamentos de Mauro Roberto Gomes de Mattos<sup>2</sup> (2008, p. 381-382), o art. 62 da Lei de Responsabilidade Fiscal consagra o princípio da repartição de encargos entre os entes federativos e busca preservar os Municípios da transferência de atribuições de competência de outros entes federativos sem a transferência dos recursos necessários para sua efetivação.

Citando o administrativista Carlos Pinto Coelho Motta, o referido autor identifica essa situação como um “falso municipalismo”, por meio do qual a responsabilidade por determinados serviços públicos é transferida aos Municípios, os quais, mes-

mo sem condições, se veem obrigados a arcar com essas despesas.

Nesse sentido, segue a doutrina do autor supracitado:

O art. 62 da LRF não permite que os Municípios contribuam para o custeio de despesas de competência de outros entes da Federação, salvo se houver autorização na Lei de Diretrizes Orçamentárias e na Lei Orçamentária Anual (inciso I), bem como em convênio, acordo, ajuste ou congênere previsto na legislação municipal (inciso II).

Assim, o custeio, ou custeamento, que é o conjunto de despesas julgadas indispensáveis para manutenção de um serviço que for de competência de outros entes da Federação, não poderá mais receber contribuição do Município, pois a lei complementar em questão exige autorização específica, contidas nos incisos I e II do art. 62.

Como as despesas do Município, em termos genéricos, deverão ser empregadas na promoção do atendimento das necessidades da municipalidade, não é razoável que haja o desvio de recursos para a contribuição de despesas de competência de outros entes públicos da Federação. [...]

Esse texto visa salvaguardar e defender os interesses dos Municípios, ‘sabendo-se que não são raros serviços da União ou mesmo dos Estados impostos sem cobertura orçamentária’ à municipalidade, que, para não ficar carente de um determinado serviço, arca com as despesas, apesar de não ser de sua competência. [...] Visa esse comando legal impor a execução orçamentária das despesas previamente fixadas, impedindo que o Município custeie as de responsabilidade de outro ente, ou, em outras palavras, consagra o princípio de repartição de encargos.

Não é outro o entendimento de Pedro Lino<sup>3</sup> (2001, p. 196), que sustenta o seguinte:

Tem sido muito comum os Municípios realizarem grande quantidade de despesas de atribuição constitucional de outros entes, tais como aluguel de casas, alimentação de presos, ajuda de custo a agentes etc. Isso porque a qualidade – e, por vezes, a própria prestação – dos serviços depende dessa benesse, que, por outro lado, em muito compromete as finanças municipais. A LC nº 101, portanto, vai diretamente enfrentar tal prática, dando inclusive instrumental para que os Prefeitos possam reagir aos abusos oriundos de

<sup>1</sup> MATO GROSSO.Tribunal de Contas do Estado. *Consolidação de entendimentos técnicos: decisões em consultas*. 2. ed. Cuiabá: TCE, 2008.

<sup>2</sup> MATTOS, Mauro Roberto Gomes de. *Disposições Finais e Transitórias*. In: MARTINS, Ives Granda da Silva; NASCIMENTO, Carlos Valder do. *Comentários à Lei de Responsabilidade Fiscal*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

<sup>3</sup> LINO, Pedro. *Comentários à Lei de Responsabilidade Fiscal*. Lei Complementar nº 101/2000. São Paulo: Atlas, 2001.

agentes pedintes, ao impor condições prévias para realização de tais despesas [...].

Dessa forma, além de expressa autorização legislativa que há de ser duplo (tanto na LDO quanto na LOA, ou seja, somente após o prévio e integral controle político da sociedade), a despesa deve ter uma base obrigacional consubstanciada num convênio ou instrumento similar. Com isso, busca o legislador evitar assunção, pelo erário municipal, de obrigação à qual, a rigor, não deveria estar obrigado, ao menos no curso do exercício.

Se, por um lado, a Lei de Responsabilidade Fiscal pretende limitar a participação dos Municípios no custeio de despesas de outros entes da Federação, por outro, a referida norma não tem a pretensão de vedar, em absoluto, tal prática, pois, se presente o interesse público local, resta justificada a participação dos Municípios na realização dessas despesas em conjunto com o ente competente.

Nesse sentido, observa-se que até mesmo a Constituição Federal estimula a cooperação entre os entes federativos na promoção das políticas públicas, conforme inteligência de seus artigos 23 e 241, *in verbis*:

**Art. 23. [...]**

**Parágrafo único.** Leis complementares fixarão normas para a cooperação entre a União e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, tendo em vista o equilíbrio do desenvolvimento e do bem-estar em âmbito nacional. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006) [...] [grifo nosso].

**Art. 241.** A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios disciplinarão por meio de lei os consórcios públicos e os convênios de cooperação entre os entes federados, autorizando a gestão associada de serviços públicos, bem como a transferência total ou parcial de encargos, serviços, pessoal e bens essenciais à continuidade dos serviços transferidos. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998) [grifo nosso].

Nessa mesma linha, de que a cooperação dos Municípios no custeio de despesa de competência de outro ente da Federação deve se restringir aos casos em que esteja presente o interesse público local, segue a doutrina de Braga e outros<sup>4</sup> (2001, p. 274-275):

O federalismo clássico implica uma rígida separação vertical de competências e Poderes, que corresponde a uma filosofia política de divisão do Estado federal em compartimentos estanques, em que se determina a existência de campos de ação dos entes perfeitamente delimitados.

Por outro lado, o desenvolvimento histórico do federalismo vem buscando superar a separação formal e absoluta das competências, evitando, a partir da construção de áreas de atuação comuns, a divisão total entre o governo central e os governos dos Estados, ressaltando a atual interdependência e a mútua influência que cada nível de governo é capaz de exercer sobre o outro.

O artigo 62 da LRF portanto, deve ser interpretado como sendo uma autorização legislativa para a construção do federalismo cooperativo, pois é sobre a esfera municipal que recaem as maiores expectativas na prestação de serviços públicos que, em muitos casos, estão no âmbito da competência de outros entes da Federação. [...] [grifo nosso].

E continua o referido autor com a observação de que:

[...] o custeio pelo Município de despesas que são da competência de outros entes da Federação somente poderá ocorrer naquelas situações que envolvam claramente o atendimento de interesses locais. É o caso, por exemplo, de o Município reformar sua delegacia ou pavimentar trecho de estrada estadual ou federal que o corta. Não faz sentido, por exemplo, o Município transferir recursos para o Estado construir uma escola no Município vizinho [grifo nosso].

Por fim, cumpre afastar a eventual interpretação que venha considerar que a regra prescrita no art. 62 da LRF refira-se tão-somente a despesas de custeio, pois, conforme a literalidade do referido dispositivo legal, o mesmo se aplica à participação dos Municípios no “custeio de despesas” de competência de outros entes, e não apenas na contribuição para “despesas de custeio”.

Nesse sentido, não resta dúvida de que as condicionantes previstas no dispositivo legal supramencionado se aplicam a qualquer tipo de despesa de competência de outro ente da Federação, seja ela de custeio ou de investimento.

Colaciona-se abaixo precedente do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, que, em processo de consulta, admitiu a possibilidade de os Municípios arcarem com despesas de investimento de competência de outros entes federativos:

<sup>4</sup> BRAGA, Henrique; FERREIRA, Cláudio; FIGUEIREDO, Carlos Maurício; NÓBREGA, Marcos; RAPOSO, Fernando. *Comentários à Lei de Responsabilidade Fiscal*. 2. ed. São Paulo: RT, 2001.

**EMENTA:** MUNICÍPIO. REALIZAÇÃO E CUSTEIO DE OBRA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA EM RODOVIA ESTADUAL. POSSIBILIDADE, MEDIANTE CONVÊNIO, DESDE QUE PRESENTES A CONVENIÊNCIA, A OPORTUNIDADE, O INTERESSE PÚBLICO LOCAL, HAJA DOTAÇÃO ORÇAMENTÁRIA E DEFINIÇÃO DA RECIPROCIDADE DE DIREITOS E OBRIGAÇÕES. É possível que o gestor municipal assuma a execução de obra em imóvel não pertencente ao Município, devendo esse ato ser formalizado mediante convênio, desde que presentes a conveniência, a oportunidade, o interesse público local, a existência de dotação orçamentária, o estabelecimento da bilateralidade de direitos e obrigações e presentes os requisitos do artigo 62 da Lei Complementar nº 101/00 e do art. 116, § 1º, da Lei nº 8.666/93. (Minas Gerais. Tribunal de Contas do Estado. Consulta nº 777.729. Relator Conselheiro Eduardo Carone. Julgado em 09/09/2009.) [grifo nosso].

Diante do exposto, conclui-se que a possibilidade de os Municípios arcarem com despesas de custeio ou de investimento de competência de outros entes da Federação está condicionada ao cumprimento dos seguintes requisitos:

- a) Autorização expressa e específica na LDO;
- b) Existência de dotação orçamentária específica na LOA;
- c) Celebração de convênio ou instrumento similar com o ente responsável pela realização da respectiva despesa;
- d) Atendimento a interesse público local.

### 2.3. Responsabilidade pela manutenção de pontes e estradas rurais localizadas em assentamentos de reforma agrária

Feita a análise das condições para que o Município possa arcar com despesas de competência de outros entes, cumpre verificar se a despesa com manutenção de pontes e estradas rurais localizadas em áreas destinadas a programa de reforma agrária é de competência da União ou do Município.

Para tanto, é necessário esclarecer que a Constituição Federal, no capítulo destinado à política agrícola e fundiária e de reforma agrária, estabelece que compete à União desapropriar por interesse social, para fins de reforma agrária, o imóvel rural que não esteja cumprindo sua função social (art. 184) e que os beneficiários da distribuição de imóveis rurais pela reforma agrária receberão títulos de domínio ou de concessão de uso, inegociáveis pelo prazo de dez anos (art. 189).

Analisando esses dispositivos constitucionais, o procurador federal Daniel Leite da Silva<sup>5</sup> (2007) extrai da Carta Federal que existem duas formas de destinação das terras afetadas à reforma agrária:

- a) concessão de uso; ou
- b) outorga de título de domínio.

Na primeira, o Estado retém para si o domínio e a posse indireta do imóvel, transferindo ao particular a posse direta para que explore a terra. Na segunda, há a transferência da propriedade do bem público para o particular, uma vez que a outorga de título de domínio é modo especial de alienação de bem público.

Por sua vez, a Lei nº 8.629/93, que dispõe sobre a regulamentação dos dispositivos constitucionais relativos à reforma agrária, prescreve, em seu art. 13, que as terras rurais de domínio da União, dos Estados e dos Municípios ficam destinadas, preferencialmente, à execução de planos de reforma agrária, não se admitindo a existência de imóveis rurais de propriedade pública com objetivos diversos a esses, com exceção dos casos previstos no referido dispositivo legal.

Essa breve análise do ordenamento jurídico demonstra que os assentamentos rurais decorrentes de programa de reforma agrária não ocorrem exclusivamente em terras pertencentes à União, embora essa seja a regra, podendo ocorrer de tais assentamentos serem implantados em terras rurais de domínio dos Municípios.

Ademais, independentemente do domínio originário da terra, verificou-se que pode haver a transferência de sua propriedade para os beneficiários da reforma agrária, tratando-se, a partir de então, de área particular, hipótese na qual deverá se verificar se a área das estradas também foi transferida.

Diante do exposto, resta concluir que, se as estradas rurais mencionadas pelo conselente estiverem localizadas em propriedades particulares, o Município não poderá realizar despesas com sua manutenção. Se estiverem localizadas em terras da União ou do Estado, o Município só poderá contribuir com o custeio de despesas de construção de pontes e manutenção das estradas caso seja observado o disposto no art. 62 da LRF. Já no caso de tais estradas estarem localizadas em área de domínio do Município, compete a ele realizar tais despesas, independentemente de convênio firmado com outro ente da Federação.

<sup>5</sup> SILVA, Daniel Leite da. O regime jurídico do assentado pela reforma agrária e o extrativismo. *Jus Navigandi*, Teresina, a. 12, n. 1.588, 6 nov. 2007. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br.revista/texto/10619>>. Acesso em: 6 dez. 2010.

#### **2.4. Respostas à questão formulada pelo consultante**

Promovida essa breve análise sobre a contribuição dos Municípios para o custeio de despesas com construção de pontes e manutenção de estradas localizadas em área destinada a assentamentos de reforma agrária, passa-se à resposta da questão suscitada pelo consultante:

É lícito o Município, dentro de sua jurisdição, executar, com recursos próprios, obras de infraestrutura em projetos de assentamentos de reforma agrária do Incra, como construção de pontes e recuperação de estradas?

Em face do que foi analisado por meio do presente Parecer, podem ocorrer três situações distintas:

- a)** Se as estradas estiverem localizadas dentro de propriedades rurais particulares, cujo domínio tenha sido transferido para os beneficiários da reforma agrária, o poder público não pode, em regra, realizar despesas com construção e manutenção de pontes e estradas;
- b)** Se as estradas estiverem localizadas em área de domínio do Município, é de sua responsabilidade promover a construção e a manutenção das respectivas pontes e estradas;
- c)** Se as estradas estiverem localizadas em área de domínio da União ou do Estado, o Município somente poderá contribuir com despesas de construção e manutenção das respectivas pontes e estradas caso presente o interesse público local, e desde que observados os requisitos prescritos no art. 62 da Lei de Responsabilidade Fiscal, quais sejam:
  - i)** Autorização expressa e específica na LDO;
  - ii)** Existência de dotação orçamentária específica na LOA;
  - iii)** Celebração de convênio ou instrumento similar com o ente responsável pela realização da respectiva despesa.

### **3. CONCLUSÃO**

Diante dos argumentos postos acima, sugerimos que:

- a)** o presente Parecer seja encaminhado por meio eletrônico ao consultante, donde consta a resposta à questão por ele suscitada e a jurisprudência deste Tribunal acerca da matéria objeto de questionamento;
- b)** seja respondida a presente consulta, considerando que os prejuízos desta Corte não respondem à integralidade da dúvida apresentada;

c) e que, ao julgar o presente processo e, comungando este egrégio Tribunal Pleno do entendimento delineado neste Parecer, seja publicada a seguinte ementa (art. 234, § 1º, da Resolução n° 14/2007):

**Resolução de Consulta nº /2010. Despesa. Custeio de gastos de competência de outros entes da Federação. Construção de pontes e manutenção de estradas localizadas dentro de seus limites territoriais. Possibilidade, observados os requisitos.**

**1.** Se as estradas estiverem localizadas em área de domínio da União ou do Estado, o Município somente poderá contribuir com despesas de construção de pontes e manutenção das estradas se presente o interesse público local e desde que observados os requisitos prescritos no art. 62 da Lei de Responsabilidade Fiscal, quais sejam:

- a)** Autorização expressa e específica na LDO;
  - b)** Existência de dotação orçamentária específica na LOA;
  - c)** Celebração de convênio com o ente competente.
- 2.** Se as estradas estiverem localizadas em área de domínio do Município, é de sua responsabilidade promover a construção e a manutenção das respectivas pontes e estradas.
- 3.** Se as estradas estiverem localizadas dentro de propriedades rurais particulares, o Município não pode, em regra, realizar despesas com construção e manutenção de pontes e estradas.

Posto isso, submete-se à apreciação do Conselheiro relator para decisão quanto à admissibilidade e eventual instrução complementar, sendo encaminhado, na sequência, ao Ministério Público de Contas, para manifestação (art. 236 do RITC-MT).

Cuiabá-MT, 8 de dezembro de 2010.

**Bruno Anselmo Bandeira**

*Consultor de Orientação aos Jurisdicionados*

**Bruna Henriques de Jesus Zimmer**

*Consultora de Estudos, Normas e Avaliação*

**Ronaldo Ribeiro de Oliveira**

*Secretário Chefe da Consultoria Técnica*

## Razões do Voto

Preliminarmente, observo que a consulta preenche os requisitos de admissibilidade exigidos pelo art. 48 da Lei Complementar nº 269/2007 c/c o art. 232 da Resolução nº 14/2007-TCE/MT.

No mérito, o consultante indaga sobre a possibilidade de o Município executar, com recursos próprios, obras de infraestrutura em projetos de assentamentos de reforma agrária do Incra, que seria de competência de outro ente da Federação.

Conforme destacado pela equipe técnica, este Tribunal já se manifestou nos entendimentos previstos nos Acórdãos nºs 1.281/2001, 938/2004 e 2.619/2006, porém tais decisões não atendem integralmente a questão, razão pela qual se faz necessária a formalização de novo entendimento.

Analizando os dispositivos legais atinentes à matéria, temos a Lei Complementar nº 101/2000 (LRF), que, em seu art. 62, prevê que:

Os Municípios só contribuirão para o custeio de despesas de competência de outros entes da Federação se houver:

- I. autorização na Lei de Diretrizes Orçamentárias e na Lei Orçamentária Anual;
- II. convênio, acordo, ajuste ou congêneres, conforme sua legislação.

A Constituição Federal, em seus artigos 23, parágrafo único, e 241, dispõe o seguinte:

**Art. 23. [...]**

**Parágrafo único.** Leis complementares fixarão normas para a cooperação entre a União e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, tendo em vista o equilíbrio do desenvolvimento e do bem-estar em âmbito nacional.

**Art. 241.** A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios disciplinarão por meio de lei os consórcios públicos e os convênios de cooperação entre os entes federados, autorizando a gestão associada de serviços públicos, bem como a transferência total ou parcial de encargos, serviços, pessoal e bens essenciais à continuidade dos serviços transferidos.

No caso em análise, é importante frisar, conforme previsão legal, que os municípios podem arcar com despesas de custeio ou de investimento de competência de outros entes da Federação, mediante autorização expressa e específica na LDO; existência de dotação orçamentária específica na

LOA; celebração de convênio ou instrumento similar com o ente responsável pela realização da respectiva despesa e, principalmente, o atendimento do interesse público local.

Ademais, se as estradas rurais mencionadas pelo consultante estiverem localizadas em propriedades particulares, o Município não poderá realizar despesas com sua manutenção.

Caso contrário, se estiverem localizadas em terras da União ou do Estado, o Município só poderá contribuir com o custeio de despesas de construção de pontes e manutenção das estradas, caso seja observado o disposto no art. 62 da LRF.

Além disso, se as estradas estiverem localizadas em área de domínio do Município, compete a este realizar tais despesas, independentemente de convênio firmado com outro ente da Federação.

Pelo exposto, acolho o Parecer nº 9.626/2010 do Ministério Público de Contas e, no mérito, voto pela consolidação do entendimento, nos seguintes termos:

**Despesa. Custeio de gastos de competência de outros entes da Federação. Construção de pontes e manutenção de estradas localizadas dentro de seus limites territoriais. Possibilidade, observados os requisitos legais.**

**1.** Se as estradas estiverem localizadas em área de domínio da União ou do Estado, o Município somente poderá contribuir com despesas de construção de pontes e manutenção das estradas se presente o interesse público local e desde que observados os requisitos prescritos no art. 62 da Lei de Responsabilidade Fiscal, quais sejam:

- a)** Autorização expressa e específica na LDO;
- b)** Existência de dotação orçamentária específica na LOA;
- c)** Celebração de convênio com o ente competente.
- 2.** Se as estradas estiverem localizadas em área de domínio do Município, é de sua responsabilidade promover a construção e manutenção das respectivas pontes e estradas.
- 3.** Se as estradas estiverem localizadas dentro de propriedades rurais particulares, o Município não pode, em regra, realizar despesas com construção e manutenção de pontes e estradas.

Cumpre observar que, de acordo com o art. 232, § 2º, da Resolução nº 14/2007 RITC-MT, que o teor deste voto não constitui prejulgado do caso concreto.

**Publique-se.**

Informo que o teor desta decisão estará disponível no *site*: <www.tce.mt.gov.br>, para consulta.

Após os trâmites de praxe, arquivem-se os autos.

**É o voto.**

Gabinete de Conselheiro, em Cuiabá, 14 de dezembro de 2010.

**Conselheiro José Carlos Novelli**

*Relator*

# Uso diverso de transporte escolar adquirido com recursos específicos

O uso de veículos do transporte escolar é vedado para outras finalidades, quando for adquirido com recursos de programas educacionais de outra esfera de governo. Se adquiridos com recursos próprios, os carros podem ser usados, desde que haja regulamentação e atendimento do interesse público. Cabe ao Poder Público a definição da possibilidade de utilização dos veículos destinados ao transporte de escolares também para atividades extraclasses ou outras relacionadas ao ensino. Todavia, tal decisão deve considerar o quadro geral do serviço de transporte para a atividade principal de ensino, a fim de não prejudicar nenhum aluno.

De acordo com o relator da consulta pública feita pela prefeita municipal de Colniza, Nelci Capitam, conselheiro José Carlos Novelli, no que se refere aos municípios que recebem recursos de programas federais voltados ao transporte escolar, não é possível a utilização de veículos adquiridos por meio destes programas para atendimento de finalidades diversas daquelas vinculadas à educação, conforme dispõe expressamente o Manual de Regulação do Transporte Escolar, disponível no site <<http://www.fnde.gov.br/index.php/transp-consulta>>.

*“Entende-se que não seria adequada a possibilidade de utilização do transporte escolar para outras atividades não relacionadas ao ensino, mesmo nos períodos de ociosidade.”*

Cons. José Carlos Novelli

## Resolução de Consulta nº 27/2011

### Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo nº 784-6/2011.

O Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso, nos termos dos artigos 1º, inciso XVII, 48 e 49, todos da Lei Complementar nº 269/2009 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso) e dos artigos 29, inciso IX, 81, inciso IV, da Resolução nº 14/2007 (Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso), resolve, por maioria, acompanhando o voto oral do Conselheiro Revisor, que votou preliminarmente pelo conhecimento da presente consulta; e acolheu, no mérito o voto-vista do Auditor Substituto de Conselheiro Luiz Carlos Pereira, e de acordo com o Parecer emitido oralmente em sessão plenária, pelo Ministério Público de Contas, responder ao consultante que:

- é necessária a observância das regras pactuadas nos convênios, contratos ou outros instrumentos congêneres para aferir a possibilidade de utilização de veículos destinados ao transporte escolar para outras finalidades,

quando for adquirido com recursos de programas educacionais de outra esfera de governo;

- caso a aquisição dos veículos seja custeada com recursos próprios não vinculados, é possível que o município utilize da frota destinada ao transporte escolar para outras finalidades, podendo afastar por completo a utilização original, desde que obedeça à finalidade pública e haja regulamentação do seu uso em ato administrativo específico; e
- caso a aquisição dos veículos seja custeada com recursos próprios vinculados à manutenção e desenvolvimento de ensino, é possível que o município utilize da frota destinada ao transporte escolar para outras finalidades, desde que obedeça à finalidade pública, continue atendendo sua utilização original à qual esteja vinculada e haja regulamentação dos seus outros usos em ato administrati-

vo específico, observando os princípios da razoabilidade e finalidade, excluindo-se as despesas deste uso residual no cômputo do limite mínimo de aplicação nas ações de manutenção e desenvolvimento do ensino. O inteiro teor desta decisão está disponível no site <www.tce.gov.br>, para consulta.

Foi designado o Conselheiro José Carlos Novelli como Revisor, com base no artigo 69, § 3º, da Resolução nº 14/2007. Vencido o Auditor Substituto de Conselheiro Luiz Henrique Lima, que estava substi-

tuindo o Conselheiro Humberto Bosaiço, conforme artigo 104, inciso I, da Resolução nº 14/2007, que acolheu em parte o Parecer Ministerial, e no mérito pela resposta ao conselheiro nos termos do verbete sugerido em seu voto. Participaram do julgamento os Senhores Conselheiros Antonio Joaquim, Waldir Júlio Teis e Domingos Neto, os quais acompanharam o Conselheiro Revisor. Presente, representando o Ministério Público de Contas, o Procurador Geral Alisson Carvalho de Alencar.

#### **Publique-se.**

### **Relatório**

Trata-se de Consulta formulada pela Exm<sup>a</sup> Sr<sup>a</sup> Prefeita Municipal de Colniza, Sr<sup>a</sup> Nelci Capitani, em que objetiva Parecer técnico do egrégio Tribunal de Contas do Estado sobre a possibilidade jurídica de a Secretaria Municipal de Educação e Cultura ceder o veículo do transporte escolar para outros fins que não seja exclusivo do transporte de alunos da rede municipal e estadual, como, por exemplo, para o transporte de idosos e atletas municipais.

O Parecer técnico da Consultoria deste egrégio Tribunal sugere o conhecimento da vertente Consulta para que, no mérito, seja adotada a seguinte ementa, *in litteris*:

**Resolução de Consulta nº /2010. Educação. Veículos do Transporte Escolar. Utilização para outros fins. Impossibilidade, quando adquiridos com recursos vinculados a programas educacio-**

**nais de outras esferas de governo. Possibilidade, se adquiridos com recursos próprios, desde que haja regulamentação e atendimento do interesse público. Exclusão das despesas com o uso residual no cálculo do limite mínimo de aplicação na educação.**

**1.** É vedada a utilização de veículos destinados ao transporte escolar para outras finalidades, quando for adquirido com recursos de programas educacionais de outra esfera de governo.

O Parecer Ministerial, da lavra do D. Procurador de Contas, Dr. Getúlio Velasco Moreira Filho, ratifica o Parecer da Consultoria Técnica tanto em relação à admissibilidade quanto em relação à resposta de mérito da vertente Consulta.

#### **É o relatório.**

### **Parecer da Consultoria Técnica nº 001/2011**

Exm<sup>o</sup> Senhor Conselheiro:

Trata-se de consulta formulada pela prefeita municipal de Colniza, Sr<sup>a</sup> Nelci Capitam, de fl. 02-TC, referente à possibilidade de utilização de veículo destinado ao transporte escolar para outro fim que não seja transporte de alunos da rede pública municipal ou estadual, nos seguintes termos:

Poderá a Secretaria Municipal de Educação e Cultura ceder o veículo do transporte escolar para outros fins que não seja exclusivo do transporte de alunos

da rede municipal e estadual, como, por exemplo, o transporte de idosos e atletas municipais?.

Não foram juntados documentos complementares aos autos.

#### **É o relatório.**

#### **1. REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE**

A consulta foi formulada em tese, por pessoa legítima, além de versar sobre matéria de competência deste Tribunal, cumprindo as exigências pre-

vistas no art. 232 da Resolução nº 14/2007 (Regimento Interno do TCE-MT).

## 2. DO MÉRITO

A indagação trata da possibilidade de utilização dos veículos destinados ao transporte escolar para outras finalidades, como, por exemplo, o transporte de idosos e de atletas.

Antes de adentrar no objeto central da dúvida, é necessário destacar que o transporte escolar é serviço de vital importância para a garantia do acesso e a permanência do aluno na escola e, portanto, para a efetivação do direito constitucional à educação.

A própria Constituição Federal estabelece, no art. 206, inciso I, a igualdade de condições para acesso e permanência na escola e impõe ao Poder Público, dentre outras obrigações, o dever de garantir o atendimento ao educando, no ensino fundamental, aliado aos programas suplementares de material didático-escolar, transporte, alimentação e assistência à saúde (art. 208, inciso VII, da CF).

Esta obrigação é reproduzida pela Lei de Diretrizes e Bases da Educação (Lei Federal nº 9.394/96), ao dispor no inciso VI, art. 11, que compete ao município proporcionar o transporte escolar gratuito aos alunos da rede municipal, sendo possível o transporte de alunos da rede estadual mediante convênio.

O transporte escolar, conforme orienta o Ministério da Educação, por meio da cartilha do gestor denominada *Manual de Regulação do Transporte Escolar Rural*<sup>1</sup>, pode ser realizado diretamente pelo Poder Público ou por particular, mediante execução indireta.

Assim, podem os municípios prestar diretamente o serviço de transporte escolar, caso em que os veículos seriam próprios ou que o Poder Público detenha a posse, ou dos serviços serem terceirizados, por meio de contrato celebrado com pessoas físicas ou jurídicas para atender ao transporte escolar, observando as exigências previstas na Lei nº 8.666/93.

Em todas as hipóteses descritas, as despesas com as aquisições ou locações destes veículos podem ser custeadas pela parcela disponível do Fundeb referente aos 40% e, ainda, serem computadas na determinação do limite mínimo de aplicação de 25% (vinte e cinco por cento) em manutenção e desenvolvimento do ensino, estabelecido no art. 212 da CF/88.

No que se refere especificamente aos veículos próprios dos municípios voltados para o atendi-

mento do transporte escolar, há ainda a necessidade de distinção entre aqueles adquiridos com recursos próprios e aqueles adquiridos por meio de repasses financeiros de programas federais ou estaduais destinados ao transporte de estudantes, tais como: o Caminho da Escola e o Programa Nacional de Apoio ao Transporte do Escolar (Pnate).

Esta diferença é salutar para responder à indagação proposta pelo conselente, que se resume em saber se é possível a utilização de veículos destinados ao transporte escolar para uso em outras ações de interesse do município, como o transporte de idosos e de atletas.

No que se refere aos municípios que recebem recursos de programas federais voltados ao transporte escolar, verifica-se não ser possível a utilização de veículos adquiridos por meio destes programas para atendimento de finalidades diversas daquela vinculadas à educação, conforme dispõe expressamente o *Manual de Regulação do Transporte Escolar*, disponível no site <<http://www.fnde.gov.br/index.php/transp-consultas>>, no item 3.3.8.4., páginas 29 e 30, que assim diz:

Cabe ao Poder Público a definição da possibilidade de utilização dos veículos destinados ao transporte de escolares também para atividades extraclasses ou outras relacionadas ao ensino. Todavia, tal decisão deve considerar o quadro geral do serviço de transporte para a atividade principal de ensino, a fim de não prejudicar nenhum aluno. É necessário avaliação da utilização da frota existente para orientar o Poder público em sua decisão de permissão ou não da utilização dos veículos de transporte escolar para outras atividades secundárias relacionadas. Outro aspecto a ser destacado é a possibilidade de utilização dos veículos para atividades não relacionadas ao ensino nos horários em que os mesmos não estiverem sendo alocados para o transporte dos escolares. Como exemplo, pode-se citar: transporte de pessoas da comunidade para locais de trabalho ou hospitais. Tal ponto é conflitante, pois a utilização dos veículos nos períodos de ociosidade possibilita um emprego mais racional do equipamento. Todavia, aumenta sua depreciação, a necessidade de manutenção e as possibilidades de quebra. Dessa forma, entende-se que não seria adequada a possibilidade de utilização do transporte escolar para outras atividades não relacionadas ao ensino, mesmo nos períodos de ociosidade. Nos casos de veículos adquiridos por meio de recursos de programas de Governo destinados ao apoio ao transporte escolar, como o Pnate, não há possibilidade de utilização para outros fins que não o transporte escolar. Assim, a decisão pública deve ser bem pensada e, sobretudo, pautada na legalidade [grifo nosso].

<sup>1</sup> Disponível em: <<http://www.fnde.gov.br/portal/index.php/transp-consultas>>. Acesso em: 20 jan. 2011.

Assim, observa-se que a posição do Ministério da Educação, órgão provedor dos recursos de programas destinados ao apoio ao transporte escolar, é clara quanto à impossibilidade da utilização de veículos adquiridos por meio destes programas para ações ou atividades diversas. Há, desta forma, a vinculação do uso do veículo à sua fonte de aquisição.

Para aqueles veículos adquiridos pela Administração municipal com recursos próprios, especificamente aqueles lotados no serviço de transporte escolar e que foram vinculados à função programática nº 12 – Educação, entende-se não haver vedação à utilização residual para o atendimento de outras ações ou atividades do interesse do município.

Desta maneira, entende-se ser possível a utilização destes veículos para o atendimento de outras ações ou atividades do interesse do município, desde que atendidos os seguintes requisitos:

- a. A utilização residual deve atender e se justificar por interesse e finalidade públicos;
- b. Que haja disponibilidade do veículo, sem interrupção ou prejuízo das atividades escolares, como sua utilização em finais de semanas ou dias não letivos, por exemplo;
- c. As despesas de manutenção e de combustíveis dos veículos utilizados em outras atividades devem ser suportadas por créditos orçamentários alocados a estas atividades, excluindo-se, portanto, do cômputo dos gastos com educação;
- d. O uso do veículo deve atender às disposições das normas municipais que versam sobre a regulamentação do sistema administrativo “Transporte”, de elaboração obrigatória, conforme dispõe a Resolução TCE-MT/01/2007;
- e. O município deve dispor de controles internos capazes de apurar e apropriar, de forma transparente e inequívoca, as despesas com manutenção e combustíveis para cada função programática que se utilizar do veículo, evitando a apropriação errônea desta despesa no limite mínimo de aplicação (25% e 40% do Fundeb) em Manutenção e Desenvolvimento do Ensino.

Entende-se que esta regulamentação deverá ser disponibilizada à sociedade, inclusive para os membros do Conselho Municipal de Educação, para permitir o controle social e externo.

Atendidos os requisitos acima descritos, atende-se ao Princípio Constitucional da Eficiência consagrado no art. 37 da CF/88, pois a Administração não precisaria despender recursos para a locação de veículos a fim de satisfazer as solicitações

de outros órgãos municipais, otimizando a utilização de sua frota de veículos.

Nesta hipótese, a utilização destes veículos estaria sob o âmbito da competência e autonomia administrativa atribuídas aos municípios pelos artigos 2º e 18º da CF/88.

Não obstante o reconhecimento da discricionariedade da gestão nestes casos, ressalta-se que a utilização alternativa ou residual dos veículos que realizam o transporte escolar deve pautar-se por necessidades sociais que atendam aos interesses e finalidades públicas, sob pena do gestor incorrer em *desvio de poder ou finalidade*.

Para José dos Santos Carvalho Filho<sup>2</sup> (2008, p. 42-43), desvio de poder “é a modalidade de abuso em que o agente busca alcançar fim diverso daquele que a lei lhe permitiu”.

Pela lição de José Cretella Júnior<sup>3</sup> (1978, p. 106), é possível identificar o desvio de poder por

qualquer traço, interno ou externo, direto, indireto ou circunstancial que revele a distorção da vontade do agente público ao editar o ato, praticando-o não por motivo de interesse público, mas por motivo privado.

Neste sentido, já se posicionou esta Corte de Contas quando da decisão que acolheu a denúncia (processo nº 3.735-4/2008-TCE-MT, Acórdão nº 912/2010) que noticiava o uso irregular de veículos adquiridos para a educação e utilizado pelo prefeito municipal, onde o Ilmº Auditor Substituto de Conselheiro, Senhor Isaias Lopes da Cunha, votou:

[...] Em face do exposto, nos termos do artigo 1º, inciso XV, da Lei Complementar nº 269/2007 (Lei Orgânica TCE-MT), e artigo 29, incisos IX e X, da Resolução nº 14/2007 (Regimento Interno TCE-MT), acolho o Parecer nº 2.381/2010 do Ministério Público de Contas e voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL da presente denúncia, formalizada nos termos do art. 221, III, do Regimento Interno-TCE (Resolução nº 14/2007) à Ouvidoria Geral desta egrégia Corte de Contas em desfavor da Prefeitura Municipal de Nova Canaã do Norte, sob a gestão do Sr. Antônio Luiz Cezar de Castro, tendo em vista a comprovação do desvio de finalidade/poder na aquisição de um veículo com recursos da Secretaria Municipal de Educação para uso do Prefeito Municipal [grifos nossos].

<sup>2</sup> CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2008.

<sup>3</sup> CRETELLA JÚNIOR, José. *Anulação do ato administrativo por desvio de poder*. Rio de Janeiro: Forense, 1978.

Favorável à utilização de veículos escolares para outras atividades ou ações de interesse público, colaciona-se o entendimento do TCE-PR sobre o assunto, conforme julgado abaixo:

**Resolução nº 6.951/2003 do Tribunal Pleno – Consulta. Remuneração de Conselheiros Tutelares.**  
Lei Municipal deverá dispor sobre a matéria. Necessária previsão orçamentária. Possibilidade de ajuda financeira para APAE's e APMI's. Possibilidade da utilização de ônibus escolar municipal para transporte de universitários, para transporte de atletas que representam o município, bem como o auxílio no transporte de alunos do sistema especial de ensino [grifo nosso].

O Tribunal de Contas de Santa Catarina, por meio do Prejulgado nº 1.658, não fez a ressalva quanto aos veículos adquiridos com recursos próprios, entendendo, portanto, ser ilegal a destinação de veículos do transporte escolar para atividades diversas. Vejamos o prejulgado em comento.

#### **Prejulgado nº 1.658**

É proibido ao Município, através dos ônibus da Secretaria Municipal de Educação, adquiridos para o transporte de estudantes, inclusive aos residentes no interior da municipalidade, transportar cidadãos não estudantes, por ofender aos princípios da moralidade e imparcialidade administrativas, insculpidos no *caput* do art. 37 da Constituição Federal.

Não obstante a constatação de posicionamento diverso quanto a este ponto, entende-se que é possível a utilização residual, para atender outras necessidades da municipalidade, de veículos adquiridos com recursos próprios e que foram destinados ao transporte escolar, desde que seja obedecido o interesse público, que haja regulamentação da utilização da frota para outras áreas e que o custeio de despesas seja apropriado às outras áreas demandantes (Esporte, Cultura, Assistência Social, etc.), uma vez que tal utilização está sob o âmbito da competência e autonomia administrativa atribuídas aos municípios, previstas constitucionalmente.

Caso o Município não obedeça à finalidade pública, seja omissa quanto à regulamentação da utilização e/ou não exclua os gastos do cômputo do limite mínimo de despesas com educação exigidas constitucionalmente, poderá ser considerada a despesa não afeta à educação, quando da realização do controle externo por este Tribunal.

Quanto aos veículos doados, cedidos e comodatários, sua utilização para outras atividades que não a de transporte de estudantes dependerá das regras estipu-

ladas pelo instrumento pactuado serem permissivas. Não havendo previsão no acordo celebrado, o Poder Público poderá promover alteração do instrumento.

### **3. CONCLUSÃO**

Considerando que não existe prejulgado neste Tribunal sobre o assunto e ao julgar o presente processo e concordando este egrégio Tribunal Pleno com o entendimento delineado no presente Parecer, sugere-se a seguinte ementa (art. 234, § 1º, da Resolução nº 14/2007):

**Resolução de Consulta nº /2010. Educação. Veículos do Transporte Escolar. Utilização para outros fins. Impossibilidade, quando adquiridos com recursos vinculados a programas educacionais de outras esferas de governo. Possibilidade, se adquiridos com recursos próprios, desde que haja regulamentação e atendimento do interesse público. Exclusão das despesas com o uso residual no cálculo do limite mínimo de aplicação na educação.**

1. É vedada a utilização de veículos destinados ao transporte escolar para outras finalidades, quando forem adquiridos com recursos de programas educacionais de outra esfera de governo.
2. Caso a aquisição dos veículos seja custeada com recursos próprios, é possível que o município utilize da frota destinada ao transporte escolar para outras finalidades, desde que obedeça à finalidade pública, haja regulamentação do seu uso, não haja prejuízos ou interrupções ao transporte regular de estudantes, e que as despesas deste uso residual sejam excluídas no cômputo do limite mínimo de aplicação das ações de manutenção e desenvolvimento do ensino.

Dessa forma, submete-se à apreciação do Conselheiro relator para decisão quanto à admissibilidade e eventual instrução complementar, sendo encaminhado, na sequência, ao Ministério Público de Contas, para manifestação (art. 236 do RITC-MT).

Cuiabá-MT, 24 de janeiro de 2011.

**Bruna Zimmer**

*Técnica de Controle Público Externo*

**Edicarlos Lima Silva**

*Consultor Adjunto à Consultoria Técnica*

**Ronaldo Ribeiro de Oliveira**

*Secretário Chefe da Consultoria Técnica*

## Razões do Voto-vista

Os requisitos de admissibilidade das consultas nesta Corte de Contas estão descritos no artigo 48 da LOTCE-MT, c/c o art. 232 do RITCE-MT: devem ser formuladas por autoridade legítima; não podem tratar de casos concretos; devem conter a apresentação objetiva dos quesitos. Além disso, devem indicar precisamente a dúvida quanto à interpretação e aplicação de dispositivos legais e regulamentares concernentes à matéria de competência do Tribunal de Contas. Apesar desses requisitos, por força do parágrafo único do citado artigo da lei, podem ser conhecidas as consultas que versem sobre casos concretos, quando houver relevante interesse público na matéria abordada, mas, neste caso, a resposta será dada em tese.

Observem que o legislador mitigou apenas o requisito admissional da necessidade de formulação em tese pelo conselente. As demais condições devem sempre ser observadas pelo colegiado, sob pena de possível questionamento da própria natureza jurídica da consulta e de seu caráter normativo. Por essa razão, a consulta formulada ao Tribunal deve sempre apontar qual a dúvida quanto à interpretação e aplicação de dispositivos legais e regulamentares. Por conseguinte, é necessário indicar esses dispositivos no corpo da consulta para que se possa esclarecer a dúvida quanto à sua interpretação. Se o conselente for impreciso, com formulações genéricas e amplas, a resposta do Tribunal poderá se constituir em verdadeira inovação no mundo jurídico, atribuição que não está no escopo de sua competência, pelo menos em processo de consulta. Não é possível, portanto, que se admitam consultas por demais abrangentes. Nesse sentido, caminha pacificamente a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral, que utiliza processos da mesma natureza:

[...]. A teor da jurisprudência firmada por esta Cor-te, não se conhece da consulta quando formulada em termos amplos, sem a necessária especificidade. [...] (*Res. nº 22.555, de 19.6.2007, rel. Min. Ari Pargendler*).

Consulta. Eleições 2004. Não se conhece da consulta quando formulada em termos muito amplos, em virtude de ser possível uma diversidade de hipóteses que podem reclamar soluções distintas (*Res. nº 21.776, de 27/05/2004, rel. Min. Ellen Gracie; no mesmo sentido, a Res. nº 22.247, de 08/06/2006, rel. Min. Carlos Ayres Britto*).

Feitas essas considerações iniciais, preliminarmente, discordo do entendimento da unidade técnica, que sustentou que a consulta atendeu a todos os requisitos de admissibilidade, pois o conselente não apontou objetivamente a dúvida quanto à interpretação e aplicação de dispositivos legais e regulamentares.

De fato, o conselente sequer citou a lei ou dispositivo gerador da dúvida em questão. Na ocasião, a consulta foi formulada em termos muito amplos, o que traz um viés de consultoria jurídica, possibilitando uma diversidade de interpretações e soluções. No caso em comento, encontro dificuldade de responder ao questionamento porque não vislumbro qual a legislação será base da consulta. Será a LRF, a CRFB? Por essas razões, entendo que *a consulta não deve ser conhecida*.

Caso a Corte delibere de forma diversa, considerando que os requisitos de legitimidade e admissibilidade da presente consulta foram cumpridos em sua totalidade, em conformidade com os artigos 48 a 50, da Lei Orgânica do Tribunal de Contas, e 232 a 238, do Regimento Interno desta Corte, concordo em parte com a análise dos órgãos que me antecederam, pelas razões a seguir esposadas.

É notório que o transporte escolar é um serviço público de vital importância para assegurar o acesso e a permanência do aluno na escola, efetivando-se, assim, o direito constitucional à educação, previsto no artigo 208 da Carta Magna.

No mesmo sentido, está disposto na Lei de Diretrizes e Bases da Educação (Lei Federal nº 9.394/96), em seu artigo 11, que é competência do Município proporcionar o transporte escolar gratuito aos alunos de rede municipal, sendo possível a celebração de convênio para a prestação do serviço.

Pois bem. Pela leitura sistemática do art. 208 da Constituição Federal c/c o art. 11 da Lei nº 9.394/96, percebe-se que os Municípios podem prestar diretamente o serviço de transporte escolar ou, de forma indireta, por meio de convênio, atendendo-se as exigências previstas na Lei nº 8.666/93 (Lei de Licitações).

Por essa razão, antes de adentrar a análise da possibilidade jurídica de utilização do transporte escolar para atender outra finalidade, faz-se necessária uma distinção sobre a forma de aquisição de veículos destinados ao transporte escolar: com recursos próprios do Município ou com recursos advindos de programas federais em que haja celebração de convênio ou outro instrumento congênere.

Conforme colocado pelos analistas que me antecederam, na seara federal, o Ministério da Educação, por meio do *Manual de Regulação do Transporte Escolar Rural*, estabelece que as despesas na aquisição ou locação de veículos destinados ao transporte escolar podem ser custeadas pelo repasse de verba do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (Fundeb), mas considera inadequada a utilização do bem adquirido para outra finalidade, conforme a leitura do item 3.3.8.4 do referido manual, disponível no site <<http://www.fnde.gov.br/index.php/tranp-consultas>>, *in verbis*.

Cabe ao Poder Público a definição da possibilidade de utilização dos veículos destinados ao transporte de escolares também para atividades extraclasse ou outras relacionadas ao ensino. Todavia, tal decisão deve considerar o quadro geral do serviço de transporte para a atividade principal de ensino, a fim de não prejudicar nenhum aluno. É necessário avaliação da utilização da frota existente para orientar o Poder público em sua decisão de permissão ou não da utilização dos veículos de transporte escolar para outras atividades secundárias relacionadas. Outro aspecto a ser destacado é a possibilidade de utilização dos veículos para atividades não relacionadas ao ensino nos horários em que os mesmos não estiverem sendo alocados para o transporte dos escolares. Como exemplo, pode-se citar: transporte de pessoas da comunidade para locais de trabalho ou hospitais. Tal ponto é conflitante, pois a utilização dos veículos nos períodos de ociosidade possibilita um emprego mais racional do equipamento. Todavia, aumenta sua depreciação, a necessidade de manutenção e as possibilidades de quebra. Dessa forma, entende-se que não seria adequada a possibilidade de utilização do transporte escolar para outras atividades não relacionadas ao ensino, mesmo nos períodos de ociosidade. Nos casos de veículos adquiridos por meio de recursos de programas de Governo destinados ao apoio ao transporte escolar, como o Pnate, não há possibilidade de utilização para outros fins que não o transporte escolar. Assim, a decisão pública deve ser bem pensada e, sobretudo, pautada na legalidade [grifo nosso].

Observem que a recomendação do Ministério se destina aos gestores de órgãos ou entidades da União que celebrarem convênio com os municípios e a vedação à destinação diversa dos veículos deve constar do corpo do referido convênio. Em razão disso, não entendo que a referida vedação deva correr de vedação legal, não se aplicando, no caso, o disposto no art. 8º da LC nº 101/2000: Os recursos legalmente vinculados a finalidade específica

ca serão utilizados exclusivamente para atender ao objeto de sua vinculação, ainda que em exercício diverso daquele em que ocorrer o ingresso.

Conclui-se que, tratando-se de verba federal transferida ao Município para a aquisição de transporte escolar mediante convênio, o ente municipal não poderá dar ao bem outra finalidade que não aquela expressa no acordo celebrado, provavelmente por disposição expressa no próprio convênio e não por vedação legal. Em outras palavras, não me sinto confortável em sugerir a esta Corte de Contas verbete em que, *a priori*, determine a vedação à destinação diversa do veículo, porque o próprio Ministério da Educação pode alterar seu manual. Parece mais preciso afirmar que em convênios ou contratos celebrados com terceiros, tanto da esfera federal como da estadual, deverá o Município observar as regras neles compactuadas.

No caso dos veículos adquiridos pela Administração municipal com recursos próprios não previamente vinculados, com mais segurança, é possível afirmar que não há vedação à utilização residual do transporte escolar para o atendimento de outras ações ou atividades do Município, nem muito menos que se dê destinação diversa da inicial em caráter definitivo, desde que obviamente atendido o interesse público e tenha sua regulação em ato administrativo específico, conforme explicarei a seguir.

O ato administrativo, para Maria Sylvia Zanella Di Pietro<sup>1</sup> (2009, p. 196), é

a declaração do Estado ou de quem o represente, que produz efeitos jurídicos imediatos, com observância da lei, sob regime jurídico de direito público e sujeita a controle pelo Poder Judiciário.

Não entendo que a utilização dos veículos destinados ao transporte escolar para outras finalidades revestidas de interesse público, a exemplo do transporte de idosos e atletas, somente seria possível desde que haja lei regulamentadora e, ainda, o uso ocorra em período de férias escolares, momento este em que não haverá qualquer atividade escolar ou extraclasse relacionadas ao ensino.

Quando se trata de bens móveis da Administração Pública, sabemos que ações praticadas pelo gestor podem ser muito mais traumáticas do ponto de vista do patrimônio público e, mesmo assim, prescindem de autorização legal. Cito como exemplo a alienação de bens móveis e a redestinação lícita.

---

<sup>1</sup> PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. *Direito Administrativo*. 22. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

A alienação dos bens públicos, por sua vez, foi regulada no artigo 17 da Lei nº 8.666/1993, popular Lei de Licitações, assim transrito:

**Art. 17.** A alienação de bens da Administração Pública, subordinada à existência de interesse público devidamente justificado, será precedida de avaliação e obedecerá:

**I. quando imóveis, dependerá de autorização legislativa** para órgãos da administração direta e entidades autárquicas e fundacionais, e, para todos, inclusive as entidades paraestatais, dependerá de avaliação prévia e de licitação na modalidade de concorrência, dispensada esta nos seguintes casos: [...]

**II. quando móveis,** dependerá de avaliação prévia e de licitação, dispensada esta nos seguintes casos: [...] [grifos nossos].

Ora, como disse anteriormente, levando-se em conta que a alienação de bem móvel, a qual se reveste de um caráter mais específico da Administração Pública, não exige a edição de lei, a simples ampliação, ou mesmo a modificação da finalidade inicial não pode exigir essa obrigatoriedade. Entendo que compete ao Poder Executivo, por meio de atos administrativos, e não ao Poder Legislativo, exercer a direção superior da administração do seu ente, com fulcro no artigo 84, inciso II, da CRFB, de reprodução obrigatória nas constituições estaduais e leis orgânicas municipais.

**Art. 84.** Compete privativamente ao Presidente da República: [...]

**II.** exercer, com o auxílio dos Ministros de Estado, a direção superior da administração federal; [...].

Entender necessária lei em sentido estrito para mudarmos a destinação de um bem levaria ao engessamento da gestão pública. Pensemos no caso de se transferir os bens móveis utilizados na antiga sala de um Conselheiro para a de um outro setor do Tribunal. Parece cristalino que a exigência de lei para essa situação criaria um engessamento e uma limitação exacerbada ao poder discricionário do gestor público, que no exercício da sua atividade não atenderia o interesse público, já que ausente o requisito da legalidade. No caso descrito, parece razoável apenas a edição de ato administrativo que regule a utilização do bem. Da mesma forma é o caso de prefeito que queira utilizar de veículo que esteja ocioso durante um período para uma finalidade distinta da que exerce habitualmente.

Ao contrário do que parece, no caso de se modificar a destinação habitual de um bem para outra,

que não a constituída na lei permissiva da compra, não estar-se-ia alterando sua finalidade, e sim a forma de utilização do bem.

Complementando a ideia de que não há necessidade de lei para que seja modificada a destinação do bem – o interesse público, vale citar o instituto da tredestinação.

O professor José dos Santos Carvalho Filho<sup>2</sup> (2009, p. 841) ensina que:

Tredestinação significa *destinação desconforme com o plano inicialmente previsto*. A retrocessão se relaciona com a tredestinação *ilícita*, qual seja, aquela pela qual o Estado, desistindo dos fins da desapropriação, transfere a terceiro o bem desapropriado ou pratica desvio de finalidade, permitindo que alguém se beneficie de sua utilização.

Já a tredestinação *lícita*, que é de nosso interesse, se efetiva quando o Estado expropriante dá destinação diversa da planejada inicialmente, porém imbuído do interesse público. O citado autor traz como exemplo o caso de desapropriação para a construção de um posto de assistência médica que o Estado decide construir um estabelecimento de ensino. Nesse caso, entende o balizado estudioso que

o motivo expropriatório continua revestido de interesse público, tendo-se alterado apenas um aspecto específico situado dentro desse mesmo interesse público. Nenhuma ilicitude há, por conseguinte, na hipótese (*ibid.*, p. 842).

Nesse diapasão, a prescrição final do artigo 519 do CPC, dispõe que somente se a coisa expropriada não for utilizada em obras ou serviços públicos, caberá o direito de retrocessão. Neste caso, também não há necessidade de lei em sentido estrito.

Portanto, não é forçoso dizer que, se é possível, sem edição de lei, tolher o direito fundamental à propriedade, não seria desarrazoado, por ato administrativo, facultar ao Estado a possibilidade de dar uma destinação diversa da inicialmente proposta, uma vez atendido o interesse público.

Por fim, é salutar que, salvo melhor juízo, a imposição, por esta Corte de Contas, de uma limitação ao uso do bem – transporte escolar – pelo gestor público, sem fundamentação legal, invadirá a discricionariedade do ato administrativo, caracterizando uma extração de sua competência.

<sup>2</sup> CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 21. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

Caso a aquisição dos veículos seja custeada com recursos próprios vinculados, temos que observar alguns aspectos.

Inicialmente, conforme explanado, o parágrafo único do artigo 8º da LRF reza que os recursos legalmente vinculados a finalidade específica serão utilizados exclusivamente para atender ao objeto de sua vinculação, ainda que em exercício diverso daquele em que ocorrer o ingresso. Por sua vez, na escrituração das contas públicas, temos que a disponibilidade de caixa terá registro próprio, de modo que os recursos vinculados a órgão, fundo ou despesa obrigatória fiquem identificados e escriturados de forma individualizada – art. 50, inciso I, da LRF. Essas imposições legais impedem que os recursos financeiros sejam desviados para outros fins, como, por exemplo, ao invés de comprar o transporte escolar, faça-se uma reforma em determinado órgão, mesmo que não se compre a viatura naquele exercício. A utilização da viatura em outra finalidade me parece possível, desde que não se afaste a sua utilização a que esteja legalmente vinculada, bastando um novo ato administrativo que autorize o procedimento.

Considero oportuna a preocupação com a influência nos índices constitucionais de investimento em educação, na modificação total ou parcial da destinação do bem móvel. Entendo que deve existir uma separação do valor investido efetivamente em educação do valor desviado para outra função. A simulação ou burla ao limite constitucional deverá ser analisada no caso concreto.

### 3.1. Da Conclusão

Pelo exposto, considerando a fundamentação jurídica e a legislação que rege a matéria, **voto, preliminarmente, pelo não conhecimento da presente consulta**, nos termos do art. 232, § 3º, do Regimento Interno desta Corte de Contas, tendo em vista que os requisitos de admissibilidade não foram preenchidos em sua totalidade; caso não seja acolhida a preliminar, acompanho parcialmente o voto do Relator, sugerindo o seguinte verbete:

### Voto do Revisor

Voto, preliminarmente, pelo conhecimento da presente consulta; e, acolho, no mérito, o voto-vista do Auditor Substituto de Conselheiro Luiz Carlos Pereira, e de acordo com o Parecer emitido oralmente em sessão plenária, pelo Ministério Público de Contas, em responder ao consultante que:

### **Resolução de Consulta nº \_\_\_\_/2010. Educação. Veículos do Transporte Escolar. Utilização para outros fins.**

Quando adquiridos com recursos vinculados a programas educacionais de outras esferas de governo, devem-se observar as regras pactuadas. Possibilidade, se adquiridos com recursos próprios não vinculados, desde que haja regulamentação em ato administrativo e atendimento ao interesse público. Exclusão das despesas com o uso residual no cálculo do limite mínimo de aplicação na educação.

1. É necessária a observância das regras pactuadas nos convênios, contratos ou outros instrumentos congêneres para aferir a possibilidade de utilização de veículos destinados ao transporte escolar para outras finalidades, quando for adquirido com recursos de programas educacionais de outra esfera de governo;
2. Caso a aquisição dos veículos seja custeada com recursos próprios não vinculados, é possível que o município utilize da frota destinada ao transporte escolar para outras finalidades, podendo afastar por completo a utilização original, desde que obedeça à finalidade pública e haja regulamentação do seu uso *em ato administrativo específico*;
3. Caso a aquisição dos veículos seja custeada com recursos próprios vinculados à manutenção e ao desenvolvimento de ensino, é possível que o município utilize da frota destinada ao transporte escolar para outras finalidades, desde que obedeça à finalidade pública, continue atendendo sua utilização original à qual esteja vinculada e haja regulamentação dos seus outros usos *em ato administrativo específico*, observando os princípios da razoabilidade e finalidade, excluindo-se as despesas deste uso residual no cômputo do limite mínimo de aplicação nas ações de manutenção e desenvolvimento do ensino.

**Luiz Carlos Azevedo Costa Pereira**

*Auditor Substituto de Conselheiro*

1. é necessária a observância das regras pactuadas nos convênios, contratos ou outros instrumentos congêneres para aferir a possibilidade de utilização de veículos destinados ao transporte escolar para outras finalidades, quando for adquirido com recursos de pro-

- gramas educacionais de outra esfera de governo;
2. caso a aquisição dos veículos seja custeada com recursos próprios não vinculados, é possível que o município utilize da frota destinada ao transporte escolar para outras finalidades, podendo afastar por completo a utilização original, desde que obedeça à finalidade pública e haja regulamentação do seu uso em ato administrativo específico; e
3. caso a aquisição dos veículos seja custeada com recursos próprios vinculados à manutenção e ao desenvolvimento de ensino, é possível que o município utilize da frota destinada ao transporte escolar para outras finalidades, desde que obedeça à finalidade pública, continue atendendo sua utilização original à qual esteja vinculada e haja regulamentação dos seus outros usos em ato administrativo específico, observando os princípios da razoabilidade e finalidade, excluindo-se as despesas deste uso residual no cômputo do limite mínimo de aplicação nas ações de manutenção e desenvolvimento do ensino. O inteiro teor desta decisão está disponível no site <[www.tce.gov.br](http://www.tce.gov.br)>, para consulta.

**É o voto.**

**José Carlos Novelli**

*Conselheiro*

# Hipótese de pagamento de diárias para conselheiros tutelares

Consultado sobre o pagamento de diárias para conselheiros tutelares, que são eleitos e não possuem vínculo funcional com as prefeituras, o Pleno do Tribunal de Contas (TCE-MT) respondeu à consulta formulada pelo prefeito municipal de Aripuanã, Carlos Roberto Torremocha, que é possível a concessão de diárias a conselheiros tutelares para a realização de serviços públicos relevantes, mediante lei e regulamento de cada ente que estabeleça'm os procedimentos a serem adotados para solicitação, autorização, concessão, prestação de contas e definição de valores.

*“É digno frisar que a definição sobre o conceito de colaborador eventual não é unânime na doutrina, no entanto entende-se que seja a pessoa sem vínculo com o serviço público que presta serviço ou participa de eventos de interesse de órgão ou entidade do Poder Público, como, por exemplo, os conselheiros não-governamentais.”*



Cons. Alencar Soares

## Resolução de Consulta nº 46/2010

### Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo nº 1.458-3/2010.

O Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso, nos termos dos artigos 1º, inciso XVII, 48 e 49, todos da Lei Complementar nº 269/2009 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso), e artigos 29, inciso XI, 81, inciso IV, e 232, § 2º, todos da Resolução nº 14/2007 (Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso), resolve, por unanimidade, acompanhando o voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer nº 570/2010 do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, responder ao Consulente que: é possível a concessão de diárias a conselheiros tutelares, para a realização de serviços públicos relevantes, mediante lei e regulamento de cada ente, que estabeleçam os procedimentos a serem adotados para solicitação, autorização, concessão, prestação de contas e definição de valores.

O inteiro teor desta decisão está disponível no site <[www.tce.mt.gov.br](http://www.tce.mt.gov.br)>.

Após as anotações de praxe, arquivem-se os autos nos termos da Instrução Normativa nº 01/2000 deste Tribunal de Contas.

Participaram do julgamento os Senhores Conselheiros José Carlos Novelli, Humberto Bosaipo, Waldir Júlio Teis e Campos Neto.

Participou, ainda, do julgamento o Auditor Substituto de Conselheiro Luiz Carlos Pereira, em substituição ao Conselheiro Antonio Joaquim, conforme o artigo 104, inciso I, da Resolução nº 14/2007.

Presente, representando o Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, o Procurador Chefe Gustavo Coelho Deschamps.

**Publique-se.**

## Relatório

Tratam os autos digitais de consulta formulada pelo Prefeito Municipal de Aripuanã, Sr. Carlos Roberto Torremocha, pugnando pelo posicionamento deste Tribunal acerca da questão alusiva aos conselheiros tutelares, que são eleitos e não possuem vínculo funcional com a Prefeitura, mas que necessitam de diárias para deslocamento do município em decorrência do cumprimento de suas obrigações junto ao Conselho, nos seguintes termos:

Os Conselheiros Tutelares são eleitos e não possuem vínculo funcional com esta Prefeitura; sendo assim, levanta-se a questão sobre a legalidade de pagamento de diárias para os mesmos, quando estes necessitam se ausentar do município em decorrência do cumprimento de suas obrigações junto ao Conselho. Em caso vedação ao referido pagamento, qual a saída legal para o impasse?

Remetidos os autos à Consultoria de Estudos, Normas e Avaliação, destaca-se que os requisitos de admissibilidade da presente consulta foram preen-

chidos em sua totalidade, a consulta está formulada por autoridade legítima, constitui matéria de competência deste Tribunal e apresenta-se sob o prisma de tese, atendendo às regras previstas no art. 48 da Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso (Lei Complementar nº 269, de 22 de janeiro de 2007), bem como o disciplinado no artigo 232 do Regimento Interno deste Tribunal (Resolução nº 14, de 2 de outubro de 2007), concluindo pela resposta ao Consulente ao questionamento formulado e sugerindo verbete em forma de Resolução de Consulta.

O douto representante do Ministério Público de Contas, Dr. Gustavo Coelho Deschamps, Procurador Geral do Ministério Público de Contas, manifestou-se através do Parecer nº 570/2010, pelo conhecimento da consulta e acolhimento na íntegra do Parecer emitido pela Consultoria de Estudos, Normas e Avaliação, opinando pela remessa de cópia ao Consulente da Resolução que trata da matéria.

## É o relatório.

## Parecer da Consultoria Técnica nº 07/2010

Exmº Sr. Conselheiro:

Trata-se de consulta apresentada pelo Sr. Carlos Roberto Torremocha, prefeito municipal de Aripuanã-MT, por intervenção do Ofício nº 015/2010-GP, à fl. 02-TC, que solicita Parecer, nos seguintes termos:

Os Conselheiros Tutelares são eleitos e não possuem vínculo funcional com esta Prefeitura; sendo assim, levanta-se a questão sobre a legalidade de pagamento de diárias para os mesmos, quando estes necessitam se ausentar do município em decorrência do cumprimento de suas obrigações junto ao Conselho. Em caso vedação ao referido pagamento, qual a saída legal para o impasse?

Esta consulta foi elaborada por pessoa legítima, constituindo-se em matéria afeita à competência deste Tribunal e apresentada em tese, conforme o disposto no art. 48 da Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso (Lei Com-

plementar nº 269, de 22 de janeiro de 2007), bem como o disciplinado no art. 232 do Regimento Interno deste Tribunal (Resolução nº 14, de 2 de outubro de 2007).

Assim sendo, evidencia-se que, de acordo com o art. 50 da Lei Orgânica desta Corte de Contas, as decisões em consultas, após serem aprovadas pelo Tribunal Pleno, por maioria dos votos, e publicadas no Diário Oficial do Estado, adquirem força normativa e vinculante.

Nesse sentido, é digno de nota que o tema em discussão possui decisão semelhante em consulta neste egrégio Tribunal de Contas, consubstanciada na Resolução de Consulta nº 20/2009, disponível em: <<http://www.tce.mt.gov.br>>, como segue:

### **Resolução de Consulta nº 20/2009 (DOE, 20/05/2009). Despesa. Diária. Conselheiros não-governamentais. Concessão mediante lei.**

Os procedimentos para o pagamento de diárias a conselheiros não-governamentais para custeio de transporte, hospedagem e alimentação na realização

de serviços públicos relevantes, preconizados no inciso X do artigo 25 da Lei nº 9.051/2008, devem ser regulamentados, por Decreto que estabeleça os valores das diárias, forma de concessão e prestação de contas, podendo subsidiariamente adotar os procedimentos operacionais estabelecidos no Decreto nº 1.230/2008.

Faz-se mister esclarecer que a Decisão supracitada, ao especificar o art. 25, X, da Lei nº 9.051, de 12/12/2008, assim o fez por essa norma tratar, especificamente, da destinação dos recursos do Fundo Estadual de Assistência Social (Feas-MT) para o custeio de despesas no exercício das competências dos Conselheiros Estaduais de Assistência Social (Ceas-MT), naquele momento em análise.

A Resolução de Consulta nº 20/2009 baseia-se, preliminarmente, no Decreto nº 5.992, de 19/12/2006, que regulamentou a concessão de diárias no âmbito da administração federal direta, autárquica e fundacional, assim prevendo:

**Art. 10.** As despesas de alimentação e pousada de colaboradores eventuais, previstas no art. 4º da Lei nº 8.162, de 8 de janeiro de 1991, serão indenizadas mediante a concessão de diárias correndo à conta do órgão interessado, imputando-se a despesa à dotação consignada sob a classificação de serviços.

**§ 1º.** O dirigente do órgão concedente da diária estabelecerá o nível de equivalência da atividade a ser cumprida pelo colaborador eventual com a tabela de diárias.

É digno frisar que a definição sobre o conceito de colaborador eventual não é unânime na doutrina, no entanto entende-se que seja a pessoa sem vínculo com o serviço público quem presta serviço ou participa de eventos de interesse de órgão ou entidade do Poder Público, como, por exemplo, os conselheiros não-governamentais.

Vale ressaltar que Lei nº 8.069, de 13/07/1990, que dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências, assim prevê:

**Art. 131.** O Conselho Tutelar é órgão permanente e autônomo, não jurisdicional, encarregado pela sociedade de zelar pelo cumprimento dos direitos da criança e do adolescente, definidos nesta Lei.

**Art. 132.** Em cada Município haverá, no mínimo, um Conselho Tutelar composto de cinco membros, escolhidos pela comunidade local para mandato de três anos, permitida uma recondução. [...]

**Art. 134.** Lei municipal disporá sobre local, dia e horário de funcionamento do Conselho Tutelar,

inclusive quanto a eventual remuneração de seus membros.

**Parágrafo único.** Constará da lei orçamentária municipal previsão dos recursos necessários ao funcionamento do Conselho Tutelar.

**Art. 135.** O exercício efetivo da função de conselheiro constituirá serviço público relevante, estabelecerá presunção de idoneidade moral e assegurará prisão especial, em caso de crime comum, até o julgamento definitivo [grifos nossos].

Nesse contexto, considerando-se o caso em apreço, em resposta ao conselente, infere-se que é possível a concessão de diárias a conselheiros tutelares, para a realização de serviços públicos relevantes, mediante lei e regulamento de cada ente, que estabeleçam os procedimentos a serem adotados para solicitação, autorização, concessão e prestação de contas, valores, responsabilização e prazo para devolução de valores não utilizados, dentre outros.

Também poderão ser utilizados, para a regulamentação dessa matéria, o Decreto Federal nº 5.992, de 19/12/2006, e o Decreto Estadual nº 1.230, de 24/03/2008, de maneira subsidiária.

Posto isso, ao julgar o presente processo e comungando este egrégio Tribunal Pleno deste entendimento, sugere-se a seguinte ementa (art. 234, § 1º, da Resolução nº 14/2007):

**Resolução de Consulta nº \_\_\_\_/ano. Despesa. Diária. Conselheiros tutelares. Concessão mediante lei.**

É possível a concessão de diárias a conselheiros tutelares, para a realização de serviços públicos relevantes, mediante lei e regulamento de cada ente, que estabeleçam os procedimentos a serem adotados para solicitação, autorização, concessão, prestação de contas e definição de valores.

**É o Parecer que se submete à apreciação superior.**

Cuiabá-MT, 26 de janeiro de 2010.

**Renato Marçal de Mendonça**

*Técnico Instrutivo e de Controle*

**Ronaldo Ribeiro de Oliveira**

*Secretário Chefe da Consultoria Técnica*

## Razões do Voto

Primeiramente, profiro o juízo positivo de admissibilidade da presente consulta, formulada por autoridade legítima, o prefeito municipal de Aripuanã-MT e, por tratar de matéria de competência deste Tribunal de Contas, preenche os requisitos regimentais de admissibilidade, previstos no artigo 48 da Lei Complementar nº 269/2007 (Lei Orgânica – TCE) e artigo 232, I a IV, da Resolução nº 14/2007 (Regimento Interno – TCE).

Quanto ao mérito, evidencio que a Consultoria Técnica respondeu com muita propriedade a matéria questionada pela autoridade da Prefeitura Municipal de Aripuanã-MT, elucidando quanto ao amparo legal.

Assim, acompanho o entendimento prolatado pela equipe técnica. Considerando-se o caso em apreço, em resposta ao consulente, infere-se que é possível a concessão de diárias a conselheiros tutelares, para a realização de serviços públicos relevantes, mediante lei e regulamento de cada ente, que estabeleçam os procedimentos a serem adotados para solicitação, autorização, concessão e prestação de contas, valores, responsabilização e prazo para devolução de valores não utilizados, dentre outros.

Poderão ser utilizados, para a regulamentação dessa matéria, o Decreto Federal nº 5.992, de 19/12/2006, e o Decreto Estadual nº 1.230, de 24/03/2008, de maneira subsidiária.

Embora exista prejulgado conforme Resolução de Consulta nº 20/2009, a mesma tratou especificamente da destinação dos recursos do Fundo Estadual de Assistência Social (Feas-MT), para o custeio de despesas no exercício das competências dos Conselheiros Estaduais de Assistência Social (Ceas-MT).

### DISPOSITIVO

Posto isso, acolho o Parecer nº 570/2010 do Ministério Público de Contas e **voto** pelo conhecimento da presente Consulta formulada pela Prefeitura Municipal de Aripuanã-MT e, no mérito, que seja respondida em tese ao consulente, nos termos do Parecer Técnico nº 07/2010 da Consultoria de Estudos, Normas e Avaliação, a título de orientação ao Conselente; e, ainda, pela emissão na Consolidação de Entendimentos do verbete sugerido pela Consultoria, nos seguintes termos:

**Resolução de Consulta nº \_\_\_\_/ano. Despesa. Diária.  
Conselheiros tutelares. Concessão mediante lei.**  
É possível a concessão de diárias a conselheiros tute-

lares, para a realização de serviços públicos relevantes, mediante lei e regulamento de cada ente, que estabeleçam os procedimentos a serem adotados para solicitação, autorização, concessão, prestação de contas e definição de valores.

Após as anotações de praxe, informe ao Consultor da disponibilidade no *site* do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do referido Parecer Técnico da Consultoria de Estudos, Normas e Avaliação, conforme Decisão Plenária de 23/02/2010.

**É o voto que submeto à deliberação plenária.**

**Publique-se.**

Cuiabá-MT, 8 de junho de 2010.

**Alencar Soares Filho**

*Relator*

# Publicidade institucional deve ser feita para informar a população

É legal o pagamento de despesas para veiculação de publicidade institucional por rádio e televisão educativa desde que a matéria veiculada seja para informar ou conscientizar a população. A resposta foi dada pelo conselheiro relator, Alencar Soares, a uma consulta feita pelo presidente da Câmara Municipal de Juína, vereador João Batista Leite Gomes, quanto à possibilidade de rádio e televisão educativa receberem recursos para vinculação de publicidade institucional, desde que, é lógico, obedecam, além dos requisitos do Decreto nº 5.396/2005, as demais normas pertinentes ao caso.

*“A Carta Magna de 1988 confere destaque ao princípio da publicidade a ser observado pela Administração Pública, pois a transparência da atuação governamental é pressuposto e alicerce para que se permita o controle interno e externo da gestão.”*

Cons. Alencar Soares

## Resolução de Consulta nº 49/2010

### Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo nº 6.714-8/2010.

O Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso, nos termos dos artigos 1º, inciso XVII, 48 e 49, todos da Lei Complementar nº 269/2009 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso) e artigos 29, inciso XI, 81, inciso IV, e 232, § 2º, todos da Resolução nº 14/2007 (Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso), resolve, por unanimidade, acompanhando o voto do Conselheiro Relator, que acolheu a sugestão do Conselheiro Waldir Júlio Teis, no sentido de apenas inverter expressões contidas no verbete para o texto ficar mais claro e, de acordo com o Parecer nº 3.267/2010 do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, responder ao Conselente que: é legal o pagamento de despesas para veiculação de publicidade institucional por rádio e televisão educativa desde que a matéria veiculada seja para informar ou conscientizar a população conforme previsão do artigo 37, inciso I, da Constituição Federal, e que sejam observados os dispo-

sitivos da Lei nº 8.666/93. O inteiro teor desta decisão está disponível no site <[www.tce.mt.gov.br](http://www.tce.mt.gov.br)>.

Após as anotações de praxe, arquivem-se os autos nos termos da Instrução Normativa nº 01/2000 deste Tribunal de Contas.

Participaram do julgamento os Senhores Conselheiros José Carlos Novelli, Humberto Bosaipo, Waldir Júlio Teis e Campos Neto.

Participou, ainda, do julgamento o Auditor Substituto de Conselheiro Luiz Carlos Pereira, em substituição ao Conselheiro Antonio Joaquim, conforme o artigo 104, inciso I, da Resolução nº 14/2007.

Presente, representando o Ministério Pùblico junto ao Tribunal de Contas, o Procurador Chefe Gustavo Coelho Deschamps.

**Publique-se.**

## Relatório

Tratam os autos digitais de consulta formulada pelo Presidente da Câmara Municipal de Juína-MT, Sr. João Batista Leite Gomes, por intermédio do Ofício nº 106/CMJ/2010, às fls. 02, pugnando pelo posicionamento deste Tribunal acerca da possibilidade de rádio e televisão educativa receberem recursos para vinculação de publicidade institucional, obedecendo ao ordenamento legal.

Remetidos os autos à Consultoria de Estudos, Normas e Avaliação, destaca que os requisitos de admissibilidade da presente consulta foram preenchidos em sua totalidade; a consulta está formulada por autoridade legítima, é matéria de competência deste Tribunal e sob o prisma de tese, atendendo às regras previstas no artigo no art. 48 da Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso

(Lei Complementar nº 269, de 22 de janeiro de 2007), bem como o disciplinado no artigo 232 do Regimento Interno deste Tribunal (Resolução nº 14, de 2 de outubro de 2007), concluindo pela resposta ao Consulente ao questionamento formulado, sugerindo verbete em forma de Resolução de Consulta.

O douto representante do Ministério Público de Contas, Dr. Willian de Almeida Brito Júnior, Procurador do Ministério Público de Contas, manifestou-se através do Parecer nº 3267/2010, pelo conhecimento da consulta e acolhimento na íntegra do Parecer emitido pela Consultoria de Estudos, Normas e Avaliação, opinando pela remessa ao Consulente da Resolução de Consulta que trata da matéria.

### É o relatório.

## Parecer da Consultoria Técnica nº 056/2010

Exmº Sr. Conselheiro:

Trata-se de consulta formalizada pelo Sr. João Batista Leite Gomes, presidente da Câmara Municipal de Juína, que solicita desta Corte de Contas Parecer quanto à possibilidade de rádio e televisão educativa receberem recursos para vinculação de publicidade institucional, desde que, é lógico, obe-deçam, além dos requisitos do Decreto nº 5.396/2005, as demais normas pertinentes ao caso.

Não houve a juntada de outros documentos.

### É o relatório.

#### 1. REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE

A consulta foi formulada em tese, por autoridade de legítima, com a apresentação objetiva dos quesitos, além de tratar de matéria de competência deste Tribunal, preenchendo, portanto, os requisitos de admissibilidade prescritos no art. 48 da Lei Complementar nº 269/2007 (Lei Orgânica) c/c o art. 232 da Resolução nº 14/2007 (Regimento Interno).

#### 2. MÉRITO

A dúvida versa sobre a possibilidade de rádio e televisão educativa receberem recursos para veiculação de publicidade institucional.

De início, destaca-se que este Tribunal de Contas ainda não se manifestou sobre este assunto es-

pecífico em processos de consulta. No entanto, há prejulgados em que o Tribunal de Contas enfrentou temas correlatos, conforme os que seguem:

**Acórdãos nºs 1.591/2007 (DOE, 03/07/2007) e 556/2007 (DOE, 14/03/2007). Contrato. Publicidade. Rádio. Possibilidade de contratação para publicidade de matérias legislativas, desde que observadas as formalidades exigidas.**

É possível a contratação de empresa de rádio para dar publicidade às matérias legislativas, desde que atendidos os requisitos de natureza formal e material.

**Resolução de Consulta nº 36/2009 (DOE, 22/12/2009). Contrato. Publicidade. Rádio comunitária. Contratação para publicidade de matérias legislativas. Impossibilidade.**

Não é legal a participação de uma emissora comunitária de radiodifusão em licitação pública, bem como o recebimento pela mesma de contraprestação pecuniária por transmissão de comunicação institucional da Câmara Municipal.

**Acórdão nº 2.441/2007 (DOE, 01/10/2007). Publicidade. Orientação e conscientização. Meios eleitos pela administração, observados os limites impostos pelos princípios constitucionais.**

É permitida a realização de campanhas publicitárias por órgãos públicos para orientar ou conscientizar

a população acerca de fatos e/ou valores relevantes para a comunidade. Cabe ao administrador, no âmbito de seu poder discricionário e nos limites impostos pelos princípios constitucionais, escolher os meios que atendam adequadamente aos objetivos da administração, sem qualquer prejuízo aos princípios da moralidade e legalidade. A realização deverá ser planejada, controlada e transparente, inclusive quanto aos seus resultados.

Segue, portanto, a análise acerca da possibilidade de rádio e televisão educativas poderem receber recursos para veiculação de publicidade institucional.

A Carta Magna de 1988 confere destaque ao princípio da publicidade a ser observado pela Administração Pública, pois a transparência da atuação governamental é pressuposto e alicerce para que se permita o controle interno e externo da gestão.

Conforme salientado em decisão deste Tribunal (Acórdão nº 2.441/2007), é permitida a realização de campanhas publicitárias por órgãos públicos para orientar, informar ou conscientizar a população, conforme a previsão do art. 37, § 1º, da Constituição Federal, inclusive para dar cumprimento ao princípio da publicidade, também previsto constitucionalmente (art. 37, *caput*).

Resta, portanto, a análise quanto à possibilidade de veiculação desses conteúdos nas rádios e televisões consideradas educativas.

De início, observa-se que a Constituição Federal dispõe, em seu artigo 221, que a produção e a programação das emissoras de rádio e televisão devem, dentre outras medidas, dar preferência a programações educativas, artísticas, culturais e informativas e promover a cultura nacional e regional, bem como estimular a produção independente que objetive sua divulgação.

Assim, o conteúdo educativo deve ser perseguido por todo e qualquer tipo de emissora de rádio e televisão. No entanto, há aquelas consideradas educativas, por força da legislação federal.

Assim, dispõe o Decreto-lei nº 236/1967 que a televisão educativa se destinará à divulgação de programas educacionais, mediante a transmissão de aulas, conferências, palestras e debates. Destaca-se que este diploma legal não dispõe de forma expressa sobre as rádios educativas, mas tão-somente sobre as televisões educativas, conforme se infere da redação do art. 13, que transcrevemos:

**Art. 13.** A televisão educativa se destinará à divulgação de programas educacionais, mediante a transmissão de aulas, conferências, palestras e debates.

**Parágrafo único.** A televisão educativa não tem cará-

ter comercial, sendo vedada a transmissão de qualquer propaganda, direta ou indiretamente, bem como o patrocínio dos programas transmitidos, mesmo que nenhuma propaganda seja feita através dos mesmos.

Observa-se que o artigo afasta o caráter comercial e o patrocínio dos programas transmitidos pela televisão educativa, restando vedada a transmissão de qualquer propaganda, bem como o patrocínio dos programas transmitidos.

Neste rastro, a lei que regulamenta a qualificação das entidades como organizações sociais contém dispositivo que permite que as rádios e televisões educativas recebam recursos públicos para veicular publicidade institucional, a título de apoio cultural, conforme se infere do art. 19 da Lei nº 9.637/1998. Vejamos o dispositivo em comento:

**Art. 19.** As entidades que absorverem atividades de rádio e televisão educativa poderão receber recursos e veicular publicidade institucional de entidades de direito público ou privado, a título de apoio cultural, admitindo-se o patrocínio de programas, eventos e projetos, vedada a veiculação remunerada de anúncios e outras práticas que configurem comercialização de seus intervalos.

Tem-se, portanto, que o eventual recebimento de recursos públicos deve ser feito a título de apoio cultural, vedando-se a veiculação remunerada de anúncios e a comercialização dos intervalos, conforme consta da redação do artigo em comento.

Ressalta-se, contudo, que a Administração Pública deve observar as disposições da Lei nº 8.666/93, a fim de contratar com a rádio/televisão que apresentarem a melhor proposta.

Infere-se que é legal o recebimento de recursos para veiculação de publicidade institucional por rádio e televisão educativa, desde que a matéria veiculada tenha por escopo orientar, informar ou conscientizar a população, conforme previsão do art. 37, § 1º, da Constituição Federal, e que sejam observados os dispositivos da Lei nº 8.666/93.

Assim, ao julgar o presente processo e comunicando este egrégio Tribunal Pleno do entendimento delineado neste Parecer, sugere-se a seguinte ementa (art. 234, § 1º, da Resolução nº 14/2007):

**Resolução de Consulta nº \_\_\_\_/2010. Diversos. Publicidade. Orientação e conscientização. Rádio e televisão educativas. Possibilidade, desde que atendidos os requisitos legais.**

É legal o recebimento de recursos para veiculação de publicidade institucional por rádio e televisão edu-

cativa, desde que a matéria veiculada tenha por escopo orientar, informar ou conscientizar a população, conforme previsão do art. 37, § 1º, da Constituição Federal, e que sejam observados os dispositivos da Lei nº 8.666/93.

Posto isso, submete-se à apreciação do Conselheiro relator para decisão quanto à admissibilidade e eventual instrução complementar, sendo encaminhado na sequência ao Ministério Público junto ao Tribunal de Contas para manifestação (art. 236 do RITC-MT).

### Razões do Voto

Primeiramente, profiro o juízo positivo de admissibilidade da presente consulta, formulada por autoridade legítima, presidente da Câmara Municipal de Juína-MT, e, por se tratar de matéria de competência deste Tribunal de Contas, preenche os requisitos regimentais de admissibilidade, previstos no artigo 48 da Lei Complementar nº 269/2007 (Lei Orgânica – TCE) e artigo 232, I a IV, da Resolução nº 14/2007 (Regimento Interno – TCE).

Quanto ao mérito, evidencio que a Consultoria Técnica respondeu com muita propriedade a matéria questionada pela autoridade da Câmara Municipal de Juína-MT, elucidando-a quanto ao amparo legal.

Assim, acompanho o entendimento prolatado pela equipe técnica, considerando-se o caso em apreço, em resposta ao consultente que o Tribunal de Contas ainda não se manifestou sobre este assunto específico em processos de consulta. No entanto, há prejulgados em que o Tribunal de Contas enfrentou temas correlatos, conforme os Acórdãos nºs 1.591/2007 (DOE, 03/07/2007) e 556/2007 (DOE, 14/03/2007); Resolução de Consulta nº 36/2009 (DOE, 22/12/2009). Contrato. Publicidade. Rádio comunitária. Contratação para publicidade de matérias legislativas. Impossibilidade; Acórdão nº 2.441/2007 (DOE, 01/10/2007). Publicidade. Orientação e conscientização. Meios eleitos pela administração, observados os limites impostos pelos princípios constitucionais.

### 3. DISPOSITIVO

Posto isso, acolho o Parecer nº 3267/2010 do Ministério Público de Contas e **voto** pelo conhecimento da presente Consulta formulada pela Câmara Municipal de Juína-MT e, no mérito, que seja

**É o Parecer que se submete à apreciação superior.**

Cuiabá-MT, 30 de abril de 2010.

**Bruna Henriques de Jesus Zimmer**

*Consultora de Estudos, Normas e Avaliação*

**Ronaldo Ribeiro de Oliveira**

*Secretário Chefe da Consultoria Técnica*

respondida nos exatos termos do Parecer Técnico nº 056/2010 da Consultoria de Estudos, Normas e Avaliação a título de orientação ao consultente e, ainda, pela emissão na Consolidação de Entendimentos do verbete sugerido pela Consultoria, nos seguintes termos:

Sugiro, ao julgar o presente processo e, comungando este egrégio Tribunal Pleno deste entendimento, a seguinte ementa (art. 234, § 1º, da Resolução nº 14/2007):

**Resolução de Consulta nº \_\_/2010. Diversos. Publicidade. Orientação e conscientização. Rádio e televisão educativas. Possibilidade, desde que atendidos os requisitos legais.**

É legal o recebimento de recursos para veiculação de publicidade institucional por rádio e televisão educativa, desde que a matéria veiculada tenha por escopo orientar, informar ou conscientizar a população, conforme previsão do art. 37, § 1º, da Constituição Federal, e que sejam observados os dispositivos da Lei nº 8.666/93.

Após as anotações de praxe, informe ao consultente da disponibilidade no *sítio* do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do referido Parecer Técnico da Consultoria de Estudos, Normas e Avaliação, conforme Decisão Plenária de 23/02/2010.

**É o voto que submeto à deliberação plenária.**

Cuiabá, 8 de junho de 2010.

**Alencar Soares Filho**

*Relator*

# Contratação de pessoal para reposição de servidores exonerados

É possível o provimento de cargo público, admissão e contratação de pessoal a qualquer título para substituição de pessoal decorrente de exoneração, demissão ou dispensa, nas áreas de saúde, educação e segurança, desde que seja para realização de atividades finalísticas dessas áreas e que não haja aumento de gastos com pessoal, sob pena de ferir o princípio da eficiência, consagrado constitucionalmente. No entanto, é ilegal a contratação temporária de pessoal para substituir servidores em gozo de licença prêmio quando o Poder/órgão supera os 95% do limite de gastos com pessoal, uma vez que tais direitos só devem ser concedidos observando-se o interesse público, a conveniência e a oportunidade. Estas e outras considerações foram feitas pelo conselheiro Humberto Bosaipo em resposta à consulta feita pelo prefeito municipal de Sinop Juarez Costa.

*“É ilegal a nomeação de servidor comissionado quando o Poder/órgão ultrapassar 95% do limite de gastos com pessoal, ainda que sob o argumento de que haveria aumento da arrecadação com esta admissão, por afronta ao inciso IV do parágrafo único do art. 22 da LRF.”*



Cons. Humberto Bosaipo

## Resolução de Consulta nº 50/2010

### Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo nº 5.652-9/2010.

O Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso, nos termos dos artigos 1º, inciso XVII, 48 e 49, todos da Lei Complementar nº 269/2009 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso), e dos artigos 29, inciso XI, 81, inciso IV, da Resolução nº 14/2007 (Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso), resolve, por unanimidade, com exceção do item 1 em que o Auditor Substituto de Conselheiro Luiz Henrique Lima votou acompanhando o Parecer do Ministério Público, e de acordo, em parte, com o Parecer nº 3.352/2010 do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, acompanhando o voto do Relator, responder ao consulente que:

1. é possível o provimento de cargo público, admissão e contratação de pessoal a qualquer título para substituição de pessoal decorrente de exoneração, demissão ou dispensa, nas áreas de saúde educação e segurança, desde que seja para realização de atividades finan-

ísticas dessas áreas e que não haja aumento de gastos com pessoal, sob pena de ferir-se o princípio da eficiência consagrado constitucionalmente;

2. é ilegal a contratação temporária de pessoal para substituir servidores em gozo de licença prêmio quando o Poder/órgão supera os 95% do limite de gastos com pessoal, uma vez que tais direitos só devem ser concedidos observando-se o interesse público, a conveniência e oportunidade;
3. é ilegal a reposição de servidores exonerados, demitidos ou dispensados em áreas outras que não as de educação, saúde e segurança, inclusive em função do término de contratos temporários por excepcional interesse público, caso o Poder ou órgão estiver no limite prudencial de gastos com pessoal;
4. é ilegal a nomeação de servidor comissionado quando o Poder/órgão ultrapassar 95%

do limite de gastos com pessoal, ainda que sob o argumento de que haveria aumento da arrecadação com esta admissão, por afronta ao inciso IV do parágrafo único do artigo 22 da LRF; e

5. a simples criação de cargo, emprego e função, por si só, não acarreta aumento de gastos com pessoal, mas sim o seu provimento. Estas medidas tomadas em conjunto estão compreendidas nas vedações previstas no parágrafo único do artigo 22 da LRF. Após as anotações de praxe, arquivem-se os autos, conforme a Instrução Normativa nº 001/2000 deste Tribunal de Contas.

Participaram do julgamento os Senhores Conselheiros José Carlos Novelli, Waldir Júlio Teis e Campos Neto.

Participou, ainda, do julgamento o Auditor Substituto de Conselheiro Luiz Henrique Lima, em substituição ao Conselheiro Antonio Joaquim, conforme artigo 104, inciso I, da Resolução nº 14/2007, que se posicionou apenas em relação ao item 1, de acordo com o Parecer do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas.

Presente, representando o Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, o Procurado Chefe Gustavo Coelho Deschamps.

#### **Publique-se.**

### **Relatório**

Processo digital de Consulta, protocolizado em 29/03/2010, pela Prefeitura Municipal de Sinop, versando da aplicação das vedações impostas aos gestores que excederem o limite prudencial de gastos com pessoal, principalmente quanto à impossibilidade de criação de cargo emprego ou função (prevista no inciso II do art. 22 da LRF) e de dar provimento em cargo público, admitir ou contratar pessoal a qualquer título, ressalvada a reposição decorrente de aposentadoria ou falecimento de servidores das áreas de educação, saúde e segurança, nos moldes previstos no inciso IV do art. 22 da LRF.

Encaminhado o feito à Consultoria Técnica, foi constatado que a consulta cumpriu com os requisitos de admissibilidade, conforme o art. 48 da

Lei Complementar nº 269/2007 c/c art. 232 da Resolução nº 14/2007 e, ao final, lavrou-se o Parecer nº 052/2010, onde tece considerações e, ao final, propõe ementa.

O Ministério Público de Contas prolatou o Parecer nº 3.352/2010, da lavra do Procurador de Contas Dr. Getúlio Velasco Moreira Filho, onde manifestou pelo conhecimento e consolidação de verbete, discordando em parte do Parecer da Consultoria Técnica, quanto a ser possível o provimento de cargo público, admissão e contratação de pessoal a qualquer título para substituição de pessoal decorrente de exoneração, demissão ou dispensa, nas áreas de saúde, educação e segurança.

#### **É o breve relatório.**

### **Parecer da Consultoria Técnica nº 052/2010**

Exmº Senhor Conselheiro:

Trata-se de consulta formulada pelo Senhor Juarez Costa, Prefeito Municipal de Sinop, às fls. 02 a 05 TC, referente ao entendimento deste Tribunal acerca da aplicação das vedações impostas aos gestores que excederem o limite prudencial de gastos com pessoal, principalmente quanto à impossibilidade de criação de cargo emprego ou função (prevista no inciso II do art. 22 da LRF) e de dar

provimento em cargo público, admitir ou contratar pessoal a qualquer título, ressalvada a reposição decorrente de aposentadoria ou falecimento de servidores das áreas de educação, saúde e segurança, nos moldes previstos no inciso IV do art. 22 da LRF.

Não foram juntados documentos complementares aos autos.

#### **É o relatório.**

## 1. REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE

A consulta foi formulada em tese, por autoridade legítima, com a apresentação objetiva dos quesitos, além de versar sobre matéria de competência deste Tribunal, preenchendo, portanto, os requisitos de admissibilidade prescritos no art. 48 da Lei Complementar nº 269/2007 (Lei Orgânica) c/c art. 232 da Resolução nº 14/2007 (Regimento Interno).

## 2. MÉRITO

A dúvida versa, em suma, sobre contenção de gastos com pessoal e as vedações impostas pela Lei de Responsabilidade Fiscal aos gestores que excederem o limite prudencial de gastos com pessoal, principalmente quanto à impossibilidade de criação de cargo, emprego ou função (prevista no inciso II do art. 22 da LRF) e de dar provimento em cargo público, admitir ou contratar pessoal a qualquer título, ressalvada a reposição decorrente de aposentadoria ou falecimento de servidores das áreas de educação, saúde e segurança, nos moldes previstos no inciso IV da LRF.

Registra-se que não há decisão em processo de consulta desta Corte de Contas sobre a questão em tela. No entanto, há algumas decisões que abordam indiretamente o assunto.

### **Acórdão nº 727/2005 (DOE, 09/06/2005). Despesa. Limite. Despesa com pessoal. Adequação ao limite. Adoção das medidas cabíveis.**

Caso a despesa total com pessoal do Poder ou órgão ultrapasse os limites definidos no artigo 20 da Lei de Responsabilidade Fiscal, o percentual excedente deverá ser eliminado nos dois quadrimestres seguintes, sem prejuízo das medidas previstas no artigo 22. Pelo menos um terço do excedente deverá ser eliminado já no primeiro quadrimestre seguinte, adotando-se, também, as providências previstas nos §§ 3º e 4º do artigo 169 da Constituição Federal. Outras medidas poderão ser adotadas visando ao ajuste da despesa total com pessoal, dentre as quais aumento da arrecadação de receitas próprias.

### **Resolução de Consulta nº \_\_\_\_/2009. Despesa. Limite. Despesa com pessoal. Superação do limite prudencial. Medidas.**

É prudente o gestor adotar as medidas previstas no art. 169, §§ 3º e 4º da CF, caso haja superação do limite prudencial com gastos de pessoal, mas ainda não alcançado o limite máximo definido no art. 20 da LRF, devendo-se buscar a efetivação da arrecadação das receitas próprias visando ao ajuste da despesa total com pessoal.

Incialmente, deve-se destacar que a Lei de Responsabilidade Fiscal veio regulamentar dispositivo constitucional, que delegou à lei complementar a edição de normas sobre finanças públicas e o estabelecimento dos limites para a realização das despesas com pessoal, conforme inteligência do art. 163, inciso I, e do *caput* do art. 169 da Constituição Federal.

Nesse sentido, a Lei Complementar nº 101/2000, conhecida como Lei de Responsabilidade Fiscal (LRF), dispõe em seus artigos de 18 a 23 sobre a definição, limites e controle das despesas com pessoal.

Pelos dispositivos citados, percebe-se que o legislador dedicou especial atenção a esse tipo de despesa, uma vez que o descontrole dos gastos com pessoal, além de gerar o desequilíbrio fiscal, inviabiliza a ação estatal, causando impactos negativos nos investimentos públicos básicos (saúde, educação, segurança, infraestrutura), nos meios de produção, na renda dos indivíduos e na capacidade de as empresas aumentarem a oferta de empregos<sup>1</sup>.

Ademais, o inchaço no setor público revela a existência de um modelo burocrático e ineficiente de gestão, que deve ser evitado com veemência pelos gestores públicos. Maior cautela e controle devem ter os gestores públicos nos momentos de crise econômica, uma vez que causam impactos significativos na arrecadação do município e, como consequência, nos limites de gastos do Poder/órgão.

No que tange aos gastos com pessoal, deve-se destacar que são três previstos pela LRF:

- a. o limite máximo, variável de acordo com o ente e/ou Poder ou órgão (art. 19 e 20, c/c o art. 23);
- b. o limite prudencial, que corresponde a 95% do limite (art. 19 e 20, c/c o art. 22, parágrafo único); e
- c. o limite pré-prudencial ou de alerta, que corresponde a 90% do limite máximo (art. 19 e 20, c/c o art. 59, § 1º, II)<sup>2</sup>.

Para a observância destes limites, deve o gestor público acompanhar, de forma sistemática, as despesas com pessoal, a fim de possibilitar a prevenção dos riscos e a correção dos desvios capazes de afetar o equilíbrio das contas públicas que porventura ocorram.

<sup>1</sup> DELGADO, José Augusto. A Lei de Responsabilidade Fiscal e os Tribunais de Contas. *Interesse Público*, São Paulo: Notadez, n. 7, p. 35, 2000.

<sup>2</sup> Aspectos relevantes da Lei de Responsabilidade Fiscal, p. 201.

É necessário destacar que o limite prudencial, ou seja, a superação de 95% do limite de gastos com pessoal, é situação que exige do gestor público providências no sentido de avaliar o quadro de pessoal existente e considerar possíveis mudanças administrativas a fim de retornar os gastos com pessoal a patamares mais seguros, sob o ponto de vista fiscal.

### 3. ABORDAGEM DOS QUESTIONAMENTOS

Feitas estas considerações, volta-se ao objeto da consulta, destacando-se que os questionamentos serão respondidos em bloco, conforme a correlação das matérias. Segue o dispositivo legal que serviu de fundamento para formulação das indagações pelo consultante:

**Art. 22.** A verificação do cumprimento dos limites estabelecidos nos arts. 19 e 20 será realizada no final de cada quadrimestre.

**Parágrafo único.** Se a despesa total com pessoal exceder a 95% (noventa e cinco por cento) do limite, são vedados ao Poder ou órgão referido no art. 20 que houver incorrido no excesso: [...]

**II.** criação de cargo, emprego ou função; [...]

**IV.** provimento de cargo público, admissão ou contratação de pessoal a qualquer título, ressalvada a reposição decorrente de aposentadoria ou falecimento de servidores das áreas de educação, saúde e segurança [...].

#### 3.1. Possibilidade de reposição de pessoal exonerado, demitido ou dispensado, inclusive em função do término de contratos temporários nas áreas de saúde, educação e segurança, e possibilidade de contratação temporária para a reposição de servidor em gozo de licença prêmio

O primeiro ponto a ser enfrentado refere-se à possibilidade de reposição de pessoal que não seja por aposentadoria ou falecimento de servidores públicos, mas por exoneração, demissão ou dispensa nas áreas de educação, saúde e segurança.

Seguindo a interpretação puramente literal do dispositivo, ou seja, atendo-se somente aos termos utilizados pelo legislador, tem-se que somente nos casos previstos expressamente na lei poderão ser repostos, caso o Poder ou órgão esteja no limite prudencial.

Dessa forma, somente nos casos de aposentadoria ou falecimento seria possível falar-se em provimento de cargo público, admissão ou contratação de pessoal a qualquer título, se a despesa total com pessoal exceder a 95% do limite.

Ocorre que a interpretação literal ou gramatical, como também é conhecida, não pode ser o único mecanismo utilizado pelo intérprete para precisar o conteúdo e o alcance de normas jurídicas. Isto porque, no dizer de Maria Helena Diniz<sup>3</sup> (1994, p. 141),

a clareza de um texto legal é coisa relativa. Uma mesma disposição pode ser clara em sua aplicação aos casos mais imediatos e pode ser duvidosa quando se a aplica a outras relações que nela possam enquadrar e às quais não se refere diretamente, e a outras questões que, na prática, em sua atuação, podem sempre surgir. Uma disposição poderá parecer clara a quem a examinar superficialmente, ao passo que se revelará tal a quem a considerar nos seus fins, nos seus precedentes históricos, nas suas conexões com todos os elementos sociais que agem sobre a vida do direito na sua aplicação a relações que, como produto de novas exigências e condições, não poderiam ser consideradas, ao tempo da formação da lei, na sua conexão com o sistema geral do direito positivo vigente.

Levando-se em consideração que o ordenamento jurídico deve ser analisado como um todo, ou seja, observando todos os dispositivos pertinentes ao mesmo objeto, além de buscar a intenção do legislador, tem-se que o escopo deste artigo é evitar o aumento de gastos com pessoal. Assim, qualquer conduta que acarrete aumento dessa despesa infringirá o art. 22, parágrafo único, da LRF.

Este é o entendimento de Caetano e outros<sup>4</sup> (2000, p. 69):

Verifica-se que essas restrições, impostas quando o Município atinge patamar de 95% do limite legal, têm todas o *caráter de contenção*. O objetivo não é impôr a diminuição de despesas, mas se tem o claro propósito de apenas evitar seu crescimento, diferentemente do que se verá com as vedações do art. 23. Assim, quando a lei impõe a vedação para contratação de horas extras (parágrafo único, V), por óbvio está impedindo a contratação além daquelas já regularmente prestadas e já ajustadas, exatamente para obstar o crescimento da despesa total com pessoal, de modo que não há impeditivo a se prosseguir com a execução dessas atividades no patamar anterior já contratado [grifos nossos].

<sup>3</sup> DINIZ, Maria Helena. *Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro Interpretada*. São Paulo: Saraiva, 1994.

<sup>4</sup> CAETANO, Walter Penninck. *O município e a Lei de Responsabilidade Fiscal*. São Paulo: Mageart, 2000.

Seguem esta mesma linha Figueiredo e outros<sup>5</sup> (2001, p. 162):

O inciso IV ressalva a vedação o provimento de cargo público mediante reposição de servidores por motivo de aposentadoria e falecimento, nas áreas de educação, saúde e segurança. O rigorismo da lei de decreto trará problemas para a Administração. Suponhamos o caso de uma escola pública onde uma quantidade muito grande de professores venha a pedir exoneração. Pela regra do artigo, não poderia dar-se a reposição. Tal regra é absurda. No entanto, se harmonizarmos o dispositivo com o artigo 205 da CF, decreto, com base no interesse público, na interpretação sistêmica e no princípio da razoabilidade, seríamos obrigados a aceitar essa reposição.

Destarte, desde que não haja aumento de gastos com pessoal, entende-se que é possível o provimento de cargo público, admissão ou contratação de pessoal a qualquer título, para substituição de pessoal decorrente de exoneração, demissão ou dispensa, nas áreas de saúde, educação e segurança, não sendo taxativas as hipóteses de reposição previstas no dispositivo em estudo.

No entanto, deve-se ressaltar que somente é possível admitir tal interpretação para aquelas atividades finalísticas, prestadas para o oferecimento dos serviços de educação, saúde e segurança, uma vez que não faria sentido permitir-se a substituição para atividades meio, puramente administrativas, não relacionadas diretamente com a consecução daquelas atividades. Permitir o inverso seria afrontar o princípio da eficiência e permitir o descontrole das contas públicas.

Esta mesma linha interpretativa pode ser utilizada para a reposição de pessoal em função do término de contratos temporários por excepcional interesse público, uma vez que a própria Constituição Federal admite a contratação temporária para atender excepcional interesse público (art. 37, inciso X).

Este foi entendimento exarado pelo Tribunal de Contas do Rio Grande do Sul, conforme se infere do Parecer nº 13/2004, abaixo:

[...] diante da inexistência de aumento da despesa com pessoal, o dispositivo legal em comento não impede que a Administração admita servidores nas áreas de educação, saúde e segurança para repor vagas decorrentes de exoneração, demissão ou dispensa

resultante do término de contratos temporários por excepcional interesse público, mesmo que atingido o 'limite prudencial', nas áreas de educação, saúde e segurança [grifo nosso].

Quanto ao questionamento sobre a contratação temporária para fazer frente a direito de servidores gozarem licença prêmio, entende-se que tal medida é inconstitucional, uma vez que a Administração Pública só deve conceder tais direitos observando-se o interesse público e de acordo com a conveniência e oportunidade, devendo, portanto, primar pela permanência dos servidores no quadro, principalmente quando se está diante de uma situação fiscal de risco.

**Conclusão:** É possível o provimento de cargo público, admissão e contratação de pessoal a qualquer título para substituição de pessoal decorrente de exoneração, demissão ou dispensa, nas áreas de saúde, educação e segurança, desde que não haja aumento de gastos com pessoal e desde que seja para a realização de atividades finalísticas dessas áreas, sob pena de ferir-se o princípio da eficiência, consagrado constitucionalmente.

Por outro lado, não é legal a contratação temporária para reposição de servidor em gozo de licença prêmio, uma vez que a Administração Pública não deve conceder tais direitos diante de situação fiscal de risco, sob pena de ferir o interesse público.

### **3.2. Possibilidade de reposição de pessoal, inclusive em função de término de contratos temporários, em áreas outras que não de educação, saúde e segurança**

Outro ponto que merece análise é se seria possível admitir a reposição de pessoal, desde que não acarrete aumento de gastos com pessoal, em outras áreas que não educação, saúde e segurança, inclusive em função de término de contratos temporários.

Entende-se que, neste caso, o legislador foi taxativo ao dispor sobre as áreas em que seria possível substituir os servidores públicos, por tratar-se de serviços essenciais à população. Neste sentido, é oportuna lição de Maria Sylvia Zanella Di Pietro<sup>6</sup> (2008, p. 168):

A exceção é plenamente justificável, por se tratar de serviços essenciais, que constituem dever do Estado, imposto pela própria Constituição (arts. 144, 196 e 205). O dispositivo ficaria mais completo se previsse também a reposição, nessas áreas, em outros casos

<sup>5</sup> FIGUEIREDO, Carlos Maurício. *Comentários à Lei de Responsabilidade Fiscal*. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001.

<sup>6</sup> DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Comentários à Lei de Responsabilidade Fiscal*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

de vacância, como os que decorrem de exoneração, dispensa ou demissão do servidor.

Apesar de a Constituição Federal elencar outros direitos que reclamam a atuação estatal para sua consecução, deve o gestor utilizar-se dos servidores já existentes nos quadros administrativos para cumprir o que determina a Carta Maior. Isto porque a atuação da Administração Pública ocorre nas áreas de saneamento, meio ambiente, cultura, lazer, assistência social, dentre outras previstas na Constituição Federal e é impossível o atendimento destas necessidades em sua totalidade diante da escassez de recursos públicos, sobretudo em épocas de crise econômica.

Caso a prestação destes serviços demande a reposição de servidores ou a criação de cargos, deverá o gestor diminuir os gastos com pessoal a ponto de reduzir até o máximo de 95% do limite fixado na lei, sob pena de ferir-se o equilíbrio fiscal princípio da eficiência, também alcançados em nível constitucional.

Seguindo-se este entendimento, considera-se ilegal a reposição de servidores exonerados, demitidos ou dispensados em áreas outras que não as de educação, saúde e segurança em função do término de contratos temporários por excepcional interesse público, desde que o Poder ou órgão ainda esteja no limite prudencial de gastos com pessoal.

### **3.3. Possibilidade de nomear servidor comissionado cuja função poderá aumentar arrecadação**

Entende-se que Poderes e/ou órgãos que ultrapassaram os 95% do limite de gastos com pessoal devem, de forma urgente e eficaz, reorganizar a sua estrutura administrativa de forma a obter a eficiência dos serviços, com menor custo possível.

Portanto, o aumento de arrecadação deve ser conseguido com os esforços dos servidores que já fazem parte da Administração Pública, sendo ilegal a nomeação de servidor fora das exceções já comentadas, até porque a nomeação de um servidor não é garantia de aumento da arrecadação, assim como não parece juridicamente aceito servidor comissionado exercer atividade de arrecadação, que guarda relação com atividade permanente e carece de cargo efetivo. É o que se depreende da leitura do art. 37, XXII, abaixo transcrito:

#### **Art. 37. [...]**

**XXII.** as administrações tributárias da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, atividades essenciais ao funcionamento do Estado, exercidas por servidores de carreiras específicas, terão

recursos prioritários para a realização de suas atividades e atuarão de forma integrada, inclusive com o compartilhamento de cadastros e de informações fiscais, na forma da lei ou convênio [grifos nossos].

Sob este aspecto, oportuna é a lição de Fortini<sup>7</sup>): “A vitalidade da função pública está na qualidade das pessoas que a exercem, não no seu número ascendente e descontrolado”.

Infere-se, pois, que não é legal a nomeação de servidor público fora das hipóteses do parágrafo único do art. 22 da LRF, ainda que sob o argumento de que tal nomeação aumentaria a arrecadação municipal.

### **3.4. Possibilidade de nomeações e criação de cargos para a área da educação face ao aumento da demanda e inclusão do município em programa federal**

Este ponto versa sobre a vedação imposta ao gestor tanto em criar cargo, emprego e função quanto à de dar provimento, ressalvadas as reposições permitidas pela lei, conforme já abordado nos itens anteriores.

Frise-se que, de acordo com o exposto neste Parecer, é possível o provimento de cargo público, admissão e contratação de pessoal a qualquer título para substituição de pessoal decorrente de aposentadoria, falecimento, bem como nos casos de vacância decorrentes de exoneração, demissão ou dispensa, nas áreas de saúde, educação e segurança, desde que seja para a realização de atividades finalísticas dessas áreas e que não haja aumento de gastos com pessoal. Nesses termos, é possível a reposição de pessoal, mas não é possível o acréscimo de servidores nos quadros da Administração Pública.

A criação de cargos, empregos e funções, por si só, não acarreta o aumento de gastos com pessoal, mas tão-somente a nomeação de servidores para o preenchimento destes. Esta é a interpretação dada por Maria Sylvia Zanella Di Pietro (*ibid.*, p. 168):

A segunda proibição é a que diz respeito à criação de cargo, emprego ou função. A vedação também é inócuia, uma vez que a simples criação do cargo, emprego ou função não implica aumento de despesa e sim o respectivo ato de provimento.

Contudo, o provimento, admissão e contratação de pessoal são medidas vedadas por aqueles Poder/

<sup>7</sup> FORTINI, Cristiana (Org.). *Servidor público: estudos em homenagem ao Professor Pedro Paulo de Almeida Dutra*. Belo Horizonte: Fórum, 2009.

órgão que exceder a 95% do limite de gastos com pessoal. Isto porque, como já fora dito, as vedações previstas no parágrafo único do art. 22 são medidas de contenção do aumento de gastos com pessoal e tem como objetivo evitar a superação dos limites definidos na LRF. O seu descumprimento dá ensejo a severas restrições e imposições previstas na Constituição Federal e na própria Lei de Responsabilidade Fiscal. Na lição de Figueiredo (*ibid.*, p. 161-162),

é uma espécie de sinal de advertência para quando o ente, órgão ou Poder estiver muito próximo do limite global. O atingimento desse limite prudencial não deve representar uma surpresa, pois a própria LRF (art. 59, § 1º, II) determina aos Tribunais de Contas ‘alertar’ os entes quando o comprometimento com despesas com pessoal ultrapassar 90% do limite.

A melhor medida a ser tomada pelo gestor é avaliar a estrutura administrativa de pessoal do Poder/órgão a fim de concluir qual a melhor saída para atendimento do interesse público. O que a Lei de Responsabilidade Fiscal não permite é o aumento de gastos com pessoal.

Portanto, compete ao gestor avaliar se é necessário realizar cortes e como estes devem ser feitos, a fim de permitir a contratação de pessoal para atender o aumento da demanda na área da educação, por exemplo.

### **3.5. Critério para definição das exonerações, demissões e dispensas**

Neste ponto, indaga o consultente sobre o “critério para definição das exonerações, demissões ou dispensas que admitem reposição, se temporal – e, neste caso, qual o período a ser considerado – ou de necessidade”.

Não restou bem clara a indagação formulada pelo consultente e, portanto, deixa-se de responder a este item, conforme prevê o art. 232, inciso III, do Regimento Interno, que transcrevemos:

**Art. 232.** A consulta formulada ao Tribunal de Contas, conforme o disposto no art. 48 e seguintes da Lei Complementar nº 269/07, deverá atender, cumulativamente, os seguintes requisitos: [...]

**III.** conter a apresentação objetiva dos quesitos, com indicação precisa da dúvida quanto à interpretação e aplicação de dispositivos legais e regulamentares.

## **4. CONCLUSÃO**

Como não há decisão em processo de consulta neste Tribunal que trate sobre estes temas específicos, sugere-se que, ao julgar o presente processo e comun-

gando este egrégio Tribunal Pleno do entendimento delineado neste Parecer, seja publicada a seguinte ementa (art. 234, § 1º, da Resolução nº 14/2007):

**Resolução de Consulta nº /2010. Despesa. Limite. Despesa com pessoal. Limite Prudencial. Interpretação das vedações previstas no parágrafo único do art. 22 da LRF.**

1. É possível o provimento de cargo público, admissão e contratação de pessoal a qualquer título para substituição de pessoal decorrente de exoneração, demissão ou dispensa, nas áreas de saúde, educação e segurança, desde que seja para a realização de atividades finalísticas dessas áreas e que não haja aumento de gastos com pessoal, sob pena de ferir-se o princípio da eficiência, consagrado constitucionalmente;
2. É ilegal a contratação temporária de pessoal para substituir servidores em gozo de licença prêmio quando o Poder/órgão superar os 95% do limite de gastos com pessoal, uma vez que tais direitos só devem ser concedidos observando-se o interesse público, a conveniência e a oportunidade;
3. É ilegal a reposição de servidores exonerados, demitidos ou dispensados em áreas outras que não as de educação, saúde e segurança, inclusive em função do término de contratos temporários por excepcional interesse público, caso o Poder ou órgão estiver no limite prudencial de gastos com pessoal;
4. É ilegal a nomeação de servidor comissionado quando o Poder/órgão ultrapassar 95% do limite de gastos com pessoal, ainda que sob o argumento de que haveria aumento da arrecadação com esta admissão, por afronta ao inciso IV do parágrafo único do art. 22 da LRF;
5. A simples criação de cargo, emprego e função, por si só, não acarreta aumento de gastos com pessoal, mas sim seu provimento. Estas medidas tomadas em conjunto estão compreendidas nas vedações previstas no parágrafo único do art. 22 da LRF.

Posto isso, submete-se à apreciação do Conselheiro relator para decisão quanto à admissibilidade e eventual instrução complementar, sendo encaminhado, na sequência, ao Ministério Público junto ao Tribunal de Contas para manifestação (art. 236 do RITC-MT).

Cuiabá-MT, 28 de abril de 2010.

**Bruna Henriques de Jesus Zimmer**

*Consultora de Estudos, Normas e Avaliação*

**Ronaldo Ribeiro de Oliveira**

*Secretário Chefe da Consultoria Técnica*

Parecer do Ministério Público de Contas nº 3.352/2010

Trata o presente processo de consulta formulada pelo Senhor Juarez Costa, Prefeito Municipal de Sinop, referente ao entendimento deste Tribunal acerca da aplicação das vedações impostas aos gestores que excederem o limite prudencial de gastos com pessoal, principalmente quanto à impossibilidade de criação de cargo, emprego ou função e de dar provimento em cargo público, admitir ou contratar pessoal a qualquer título, ressalvada a reposição decorrente de aposentadoria ou falecimento de servidores das áreas de educação, saúde e segurança, nos moldes previstos no inciso IV do art. 22 da LRF.

A Consultoria Técnica dessa Corte informou os autos com base na legislação específica e também na doutrina pátria, apontando o seguinte entendimento:

É possível o provimento de cargo público, admissão e contratação de pessoal a qualquer título para substituição de pessoal decorrente de exoneração, demissão ou dispensa, nas áreas de saúde, educação e segurança, desde que não haja aumento de gastos com pessoal e desde que seja para a realização de atividades finalísticas dessas áreas, sob pena de ferir-se o princípio da eficiência, consagrado constitucionalmente. [...]

Por outro lado, não é legal a contratação temporária para reposição de servidor em gozo de licença prêmio, uma vez que a Administração Pública não deve conceder tais direitos diante de situação fiscal de risco, sob pena de ferir o interesse público. [...]

Considera-se ilegal a reposição de servidores exonerados, demitidos ou dispensados em áreas outras que não as de educação, saúde e segurança em função do término de contratos temporários por excepcional interesse público, desde que o Poder ou órgão ainda esteja no limite prudencial de gastos com pessoal. [...]

É possível o provimento de cargo público, admissão e contratação de pessoal a qualquer título para substituição de pessoal decorrente de aposentadoria, falecimento, bem como nos casos de vacância decorrentes de exoneração, demissão ou dispensa, nas áreas de saúde, educação e segurança, desde que seja para realização de atividades finalísticas dessas áreas e que não haja aumento de gastos com pessoal. Nesses termos, é possível a reposição de pessoal, mas não é possível o acréscimo de servidores nos quadros da Administração Pública.

Por fim, sugeriu a consolidação do seguinte verbete:

**Resolução de Consulta nº \_\_\_\_/2010. Despesa. Limite. Despesa com pessoal. Limite Prudencial. Interpretação das vedações previstas no parágrafo único do art. 2 da LRF.**

1. É possível o provimento de cargo público, admissão e contratação de pessoal a qualquer título para substituição de pessoal decorrente de exoneração, demissão ou dispensa, nas áreas de saúde, educação e segurança, desde que seja para a realização de atividades finalísticas dessas áreas e que não haja aumento de gastos com pessoal, sob pena de ferir-se o princípio da eficiência, consagrado constitucionalmente;

2. É ilegal a contratação temporária de pessoal para substituir servidores em gozo de licença prêmio quando o Poder/órgão supera os 95% do limite de gastos com pessoal, uma vez que tais direitos só devem ser concedidos observando-se o interesse público, a conveniência e oportunidade;

3. É ilegal a reposição de servidores exonerados, demitidos ou dispensados em áreas outras que não as de educação, saúde e segurança, inclusive em função do término de contratos temporários por excepcional interesse público, caso o Poder ou órgão estiver no limite prudencial de gastos com pessoal;

4. É ilegal a nomeação de servidor comissionado quando o Poder/órgão ultrapassar 95% do limite de gastos com pessoal, ainda que sob o argumento de que haveria aumento da arrecadação com esta admissão, por afronta ao inciso IV do parágrafo único do art. 22 da LRF;

5. A simples criação de cargo, emprego e função, por si só, não acarreta aumento de gastos com pessoal, mas sim o seu provimento. Estas medidas tomadas em conjunto estão compreendidas nas vedações previstas no parágrafo único do art. 22 da LRF.

Vieram os autos com vista.

**É o sucinto relatório.**

A presente consulta atende aos requisitos de admissibilidade previstos no Regimento Interno dessa Corte, devendo ser conhecida.

No mérito, ressaltamos o entendimento do Parecer técnico, porém dele discordamos em parte, quanto a ser possível o provimento de cargo público, admissão e contratação de pessoal a qualquer

título para substituição de pessoal decorrente de exoneração, demissão ou dispensa, nas áreas de saúde, educação e segurança.

Discordamos dessa conclusão na medida em que o gestor público, quando contrata excepcionalmente para preenchimento dos cargos de médico e professor ou até mesmo de vigilância, o faz de forma temporária apenas, dentro do prazo estabelecido pela Lei Municipal ou ainda em conformidade com a Lei nº 8.745/93, e não pode, pois, prorrogar essa contratação além do prazo estabelecido, ainda mais quando se encontrar já no limite de despesa com pessoal, a teor do artigo 22 da Lei de Responsabilidade Fiscal.

E, se chegarmos à conclusão de que algum fato imprevisto ou imprevisível possa ocorrer, se o gestor quiser levá-lo em consideração para contratação, deverá justificar tal intento, quando excepcionalmente a própria lei autoriza esse tipo de contratação emergente desde que o fato ocorra. Porém, não se pode utilizar essa situação excepcional e imprevisível como justificativa plausível para contratar anteriormente, antes que o imprevisível ocorra, apenas levando em conta que essa excepcionalidade poderá eventualmente advir. Ora, se no caso proposto pela consultoria técnica, se uma grande quantidade de professores vier a pedir exoneração, após tal ocorrência, nascerá aqui o fato gerador para contratar-se excepcionalmente e aí sim, o gestor poderá utilizar-se das exceções da Lei nº 8.745/93 ou da Lei Municipal pertinente.

Mas, a priori, não podemos considerar todos os fatos imprevisíveis e extraordinários como aptos a autorizar a contratação excepcional no caso de demissão de um professor ou um médico, na medida quem o ordinário é que se presume que ocorra, ademais, para sua administração e na gestão de pessoal deve o prefeito municipal se cercar de planejamento para gestão das atividades normais e ordinárias.

O contrato excepcional não pode prorrogar-se além do tempo estabelecido na lei para sua contratação e ao assinar tal instrumento o gestor já deve ter tal premissa em mente e providenciar o quanto antes o ingresso regular de mão de obra através de concurso público para que esse cargo seja definitivamente preenchido nas áreas atávicas de saúde e educação.

Agora, se de forma inesperada algum fato extraordinário ocorrer, o gestor poderá se utilizar da Lei Municipal para socorrer-se a teor do que determina o artigo 37, inciso IX, da Constituição Federal, conforme as situações simétricas existentes na Lei nº 8.745/93.

Diante do exposto, o Ministério Públco de Contas opina pela consolidação do seguinte verbete:

**Resolução de Consulta nº \_\_\_\_/2010. Despesa. Límite. Despesa com pessoal. Limite Prudencial. Interpretação das vedações previstas no parágrafo único do art. 22 da LRF.**

1. É possível o provimento de cargo público, admissão e contratação de pessoal apenas para substituição de pessoal decorrente de exoneração, demissão ou dispensa, nas áreas de saúde, educação e segurança, *desde que essa contratação sirva para preencher o tempo final do contrato entabulado com o exonerado, demitido ou dispensado e mesmo assim apenas para cumprir o tempo remanescente da contratação e não para inaugurar outro termo contratual conforme dispuser a Lei Municipal*, não podendo ocorrer aumento de gastos com pessoal, sob pena de ferir-se o princípio do concurso público e da eficiência, ambos consagrados constitucionalmente;
2. É ilegal a contratação temporária de pessoal para substituir servidores em gozo de licença prêmio quando o Poder/órgão supera os 95% do limite de gastos com pessoal, uma vez que tais direitos só devem ser concedidos observando-se o interesse público, a conveniência e oportunidade;
3. É ilegal a reposição de servidores exonerados, demitidos ou dispensados em áreas outras que não as de educação, saúde e segurança, inclusive em função do término de contratos temporários por excepcional interesse público, caso o Poder ou órgão estiver no limite prudencial de gastos com pessoal;
4. É ilegal a nomeação de servidor comissionado quanto o Poder/órgão ultrapassar 95% do limite de gastos com pessoal, ainda que sob o argumento de que haveria aumento da arrecadação com esta admissão, por afronta ao inciso IV do parágrafo único do art. 22 da LRF;
5. A simples criação de cargo, emprego e função, por si só, não acarreta aumento de gastos com pessoal, mas sim o seu provimento. Estas medidas tomadas em conjunto estão compreendidas nas vedações previstas no parágrafo único do art. 22 da LRF.

**É o Parecer.**

Cuiabá, 11 de maio de 2010.

**Getúlio Velasco Moreira Filho**

*Procurador do Ministério Públco de Contas*

## Razões do Voto

### Egrégio Tribunal Pleno:

Em análise aos autos verifico que os requisitos de admissibilidade foram preenchidos em sua totalidade, em consonância aos ditames legais e regimentais, previstos no art. 48 da Lei Complementar nº 269/2007 (Lei Orgânica) e art. 232 da Resolução nº 14/2007 (Regimento Interno).

No mérito, acato o Parecer nº 052/2010 da Consultoria Técnica, e dirijo em parte do Parecer Ministerial nº 3.352/2010 do Ministério Público de Contas, da lavra do Procurador de Contas Dr. Getúlio Velasco Moreira Filho, e **voto** preliminarmente em conhecer a presente consulta, para, em seu mérito, responder ao conselheiro nos termos da íntegra do Parecer da Consultoria Técnica.

**Voto**, ainda, pela atualização da Consolidação de Entendimentos, para fazer constar o verbete da decisão colegiada, nos termos que se segue:

**Resolução de Consulta nº \_\_\_\_/2010. Despesa. Limite. Despesa com pessoal. Limite Prudencial. Interpretação das vedações previstas no parágrafo único do art. 22 da LRF.**

- 1.** É possível o provimento de cargo público, admissão e contratação de pessoal a qualquer título para substituição de pessoal decorrente de exoneração, demissão ou dispensa, nas áreas de saúde, educação e segurança, desde que seja para a realização de atividades finalísticas dessas áreas e que não haja aumento de gastos com pessoal, sob pena de ferir-se o princípio da eficiência, consagrado constitucionalmente;
- 2.** É ilegal a contratação temporária de pessoal para substituir servidores em gozo de licença prêmio quando o Poder/órgão supera os 95% do limite de gastos com pessoal, uma vez que tais direitos só devem ser concedidos observando-se o interesse público, a conveniência e oportunidade;
- 3.** É ilegal a reposição de servidores exonerados, demitidos ou dispensados em áreas outras que não as de educação, saúde e segurança, inclusive em função do término de contratos temporários por excepcional interesse público, caso o Poder ou órgão estiver no limite prudencial de gastos com pessoal;
- 4.** É ilegal a nomeação de servidor comissionado quanto o Poder/órgão ultrapassar 95% do limite de gastos com pessoal, ainda que sob o argumento de que haveria aumento da arrecadação com esta admissão, por afronta ao inciso IV do parágrafo único do art. 22 da LRF;

**5.** A simples criação de cargo, emprego e função, por si só, não acarreta aumento de gastos com pessoal, mas sim o seu provimento. Estas medidas tomadas em conjunto estão compreendidas nas vedações previstas no parágrafo único do art. 22 da LRF.

Gabinete do Conselheiro, em 8 junho de 2010.

**Conselheiro Humberto Bosaipo**

*Relator*

# É vedado aos municípios legislar sobre concursos de loteria

Compete exclusivamente à União legislar sobre concursos de prognósticos (sorteios de números ou quaisquer outros símbolos, loterias e apostas de qualquer natureza), sendo vedado aos municípios legislar sobre esse tema. O assunto foi objeto de consulta formulada pelo presidente da Câmara Municipal de Arenápolis quanto à possibilidade de criação e implantação de loteria (concurso de prognóstico), visando gerar fonte de receita para o município. A consulta foi respondida pelo conselheiro Humberto Bosaipo.

*"Infere-se que qualquer iniciativa dos entes municipais de legislar sobre concursos de prognósticos – sorteios de números ou quaisquer outros símbolos, loterias e apostas de qualquer natureza – sofre de vício insanável de constitucionalidade, haja vista ser este um assunto de competência exclusiva da União."*

Cons. Humberto Bosaipo

## Resolução de Consulta nº 15/2011

### Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo nº 8.523-5/2010.

O Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso, nos termos dos artigos 1º, inciso XVII, e 48 da Lei Complementar nº 269/2009 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso), e do artigo 29, inciso XI, e 81, inciso IV, da Resolução nº 14/2007 (Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso), resolve, por unanimidade, acompanhando o voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer nº 4.074/2010 do Ministério Público de Contas, responder ao consultante que: compete exclusivamente à União legislar sobre concursos de prognósticos (sorteios de números ou quaisquer outros símbolos, loterias e apostas de qualquer natureza), sendo vedado aos municípios legislar sobre esse tema.

Após as anotações de praxe, arquivem-se os autos.

Participaram do julgamento os Senhores Conselheiros Antonio Joaquim, José Carlos Novelli, Alencar Soares, Waldir Júlio Teis e Campos Neto. Nos termos do artigo 107, § 2º, da Resolução nº 14/2007, o voto do Conselheiro Relator Humberto Bosaipo foi lido pelo Auditor Substituto de Conselheiro Luiz Henrique Lima. Presente, representando o Ministério Público de Contas, o Procurador Geral Alisson Carvalho de Alencar.

**Publique-se.**

## Relatório

Processo digital de consulta, protocolizado em maio/2010, pela Câmara Municipal de Arenápolis, versando sobre a criação e implantação de loteria (concurso de prognósticos), visando gerar fonte de receita para o município.

Encaminhado o feito à Consultoria Técnica, foi constatado que o conselente, embora tenha legitimidade para consultar, apresentou caso concreto, já que os questionamentos remetem a projeto de lei para o município de Cuiabá, o que contraria o art. 48 da Lei Complementar nº 269/2007 e art. 232, inciso II, da Resolução nº 14/2007.

A Consultoria Técnica, considerando a relevância do assunto, respondeu à consulta em seu

Parecer nº 062/2010, fundamentada no parágrafo único do art. 48 da Lei Complementar nº 269/2007.

O Ministério Público de Contas prolatou o Parecer nº 4.074/2010, da lavra do Procurador de Contas Dr. Getúlio Velasco Moreira Filho, onde teceu considerações quanto ao feito e, ao final, ratificou o entendimento exarado pela consultoria técnica, considerando a competência do assunto ser da União e já existir decisão sumulada pelo Supremo Tribunal Federal.

### É o relatório.

## Parecer da Consultoria Técnica nº 062/2010

Exmº Sr. Conselheiro:

Pelos autos, o Sr. Leonido Ferreira da Cruz, presidente da Câmara Municipal de Arenápolis-MT, aduz consulta que inquire:

[...] PROJETO DE LEI sugerindo a criação e implantação de loteria municipal (concurso de pronósticos) como fonte de receita municipal.

Consulta: Este tipo de Projeto de Lei tem amparo legal?

Foram anexados ao processo:

- Ofício, datado de 28/04/2010, formalizando a consulta, às fls. 02 e 03-TC;
- Projeto das loterias municipais em todo o Estado de Mato Grosso, de fls. 04 a 06-TC;
- Minuta de projeto de lei para a criação da loteria municipal, no município de Cuiabá-MT de fls. 07 a 12-TC.

### 1. REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE

Ressalta-se que os questionamentos foram elaborados por pessoa legítima e sobre matéria de competência deste Tribunal, porém sob forma de caso concreto, contrariando-se o disposto no art. 232, II, do Regimento Interno deste Tribunal (Resolução nº 14, de 2 de outubro de 2007), bem como o disciplinado pelo art. 48 da Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso (Lei Complementar nº 269, de 22 de janeiro de 2007).

Todavia, considerando o parágrafo único do supracitado art. 48 – que prevê ao TCE-MT a possibilidade de conhecimento de consulta que verse sobre a interpretação ou aplicação da legislação em caso concreto, quando constatar-se relevante interesse público, desde que a resposta seja, sempre, em tese –, propõe-se responder ao questionamento em tese, conforme se segue.

Ademais, faz-se necessário evidenciar que as decisões em consultas aprovadas por maioria dos votos pelo Tribunal Pleno adquirem força normativa e vinculante, quando publicadas no Diário Oficial do Estado (art. 50 da Lei Complementar nº 269/2007).

### 2. MÉRITO

A princípio, informa-se que o caso concreto apresentado fundamenta-se na dúvida do conselente sobre a legalidade da sugestão de criação e implantação de loterias municipais – concursos de prognósticos – em todo o Estado de Mato Grosso, com o objetivo de aumentar a receita municipal.

Em consulta aos sites da Câmara Municipal de Cuiabá e da Assembleia Legislativa do Estado de Mato Grosso, não foi constatado nenhum projeto de lei alusivo à criação e implantação de loterias municipais no Estado.

Assim sendo, verifica-se, a seguir, o que a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 prescreve sobre esse tema:

**Art. 22.** Compete privativamente à União legislar sobre: [...]

**XX.** sistemas de consórcios e sorteios; [...]

**Parágrafo único.** Lei complementar poderá autorizar os Estados a legislar sobre questões específicas das matérias relacionadas neste artigo. [...]

**Art. 154.** A União poderá instituir:

**I.** mediante lei complementar, impostos não previstos no artigo anterior, desde que sejam não-cumulativos e não tenham fato gerador ou base de cálculo próprios dos discriminados nesta Constituição; [...]

**Art. 195.** A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: [...]

**III.** sobre a receita de concursos de prognósticos.

**§ 4º.** A lei poderá instituir outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão da seguridade social, obedecido o disposto no art. 154, I.

Nesse sentido, o Decreto nº 3.048, de 06/05/1999, que aprova o Regulamento da Previdência Social e dá outras providências, conceitua:

**Art. 212.** [...]

**§ 1º.** Consideram-se concurso de prognósticos todo e qualquer concurso de sorteio de números ou quaisquer outros símbolos, loterias e apostas de qualquer natureza no âmbito federal, estadual, do Distrito Federal ou municipal, promovidos por órgãos do Poder Público ou por sociedades comerciais ou civis.

Cumpre informar que este Tribunal de Contas não possui prejulgado sobre o assunto, contudo, em sintonia com as normas supracitadas, o Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais apresenta, em sua jurisprudência, a seguinte decisão:

**Consulta nº: 460.448**

**Número novo: 460.448**

**Data sessão: 26/08/1998** [...]

**Ementa:** Município. Instituição de concursos de números de prognósticos, vinculados a reforço da receita destinada à Previdência Social. Impossibilidade. Competência privativa da União. Legislação: CF/88, art. 22, XX; DL 204/67, arts. 1º, 32. [...]

**Assunto:** Consulta nº 460.448, formulada pela Prefeitura Municipal de Ribeirão das Neves, acerca da instituição de concursos de números de prognósticos, de natureza lotérica ou bingo, pelos municípios [...]

No mérito, cumpre-me esclarecer que a Constituição Federal dispõe, em seu art. 22, que compete pri-

vativamente à União legislar sobre: [...]

**'XX.** sistemas de consórcios e sorteios;’.

Ainda sob a égide da Constituição anterior, que dispunha no mesmo sentido, a União, através do Decreto-Lei nº 204, de 27/02/67, regulamentou a matéria, dispondo em seu art. 1º que ‘a exploração de loteria, como derrogação excepcional das normas do Direito Penal, constitui serviço público exclusivo da União, não suscetível de concessão e só será permitida nos termos do presente Decreto-Lei’.

Dispôs, ainda, o citado Decreto-Lei em seu art. 32 que seriam mantidas as loterias estaduais existentes na vigência do Decreto, não sendo mais permitida a criação de outras loterias estaduais.

Como o referido Diploma Legal continua em vigor, respondo ao conselente que não têm os Municípios competência para instituir concursos de prognósticos, que constituem serviços públicos exclusivos da União.

Nesse contexto, o Tribunal Regional Federal da Terceira Região deliberou:

**Agravo na suspensão de segurança nº 1.911-Sp  
(reg. Nº 96.03.085681-9)**

**Relator: Juiz Oliveira Lima** [...]

**Ementa:** Agravo. Suspensão de execução de liminar. Concursos de prognósticos de âmbito municipal. Competência legislativa privativa da União. Inexistência de grave lesão à economia municipal.

**I.** Descabe discutir no juízo de suspensão de segurança, quer o mérito do pedido, quer a juridicidade da liminar atacada, mas somente a possibilidade de a decisão hostilizada ocasionar risco de grave lesão à ordem, à segurança e à economia públicas.

**II.** É da competência privativa da União legislar sobre sistemas de consórcios e sorteios (art. 22, XX, da Constituição Federal).

**III.** A exploração de loteria constitui um serviço da União, executado pelo Conselho Superior das Caixas Econômicas Federais, através da Loteria Federal, com colaboração das Caixas Econômicas Federais (Decreto nº 204/67, artigos 1 e 2).

**IV.** Não tem como prosperar a alegação de grave lesão à economia, não se constituindo os jogos de loteria fonte de renda das pessoas de direito público interno municipais.

**V.** Agravo improvido.

Em semelhança, o Tribunal Regional Federal da Quarta Região emitiu o seguinte juízo:

**Acórdão**

**Classe: AG – Agravo de Instrumento**

**Processo: 96.04.08090-3 UF: RS**

**Data da Decisão: 06/11/1997**

**Órgão Julgador: Terceira Turma**

**Relator: Amir José Finocchiaro Sarti**

**Ementa:** Raspadinh. Legalidade. Exploração pelo município. Interesse público. Suspensão de liminar. As loterias municipais, aí compreendidos todos os concursos de prognósticos, sorteios, apostas, raspadinhos, etc. são ilegais, pois a exploração de loterias é serviço exclusivo da União e, excepcionalmente, dos Estados.

Em caso de competência legislativa concorrente, a lei municipal cede à autoridade maior da lei federal. A competência municipal para cuidar da saúde não vai ao ponto de autorizar a prática de atividades ilegais. O interesse público na saúde não é maior, num Estado de Direito, que o interesse público na preservação da ordem jurídica: a pretensa de promover a saúde pública, não se podem cometer ilegalidades.

#### **Acórdão**

**Classe: AMS – Apelação em Mandado de Segurança**

**Processo: 2001.04.01.065107-3 UF: PR**

**Data da Decisão: 27/08/2002**

**Órgão Julgador: Terceira Turma**

**Relatora: Marga Inge Barth Tessler**

**Ementa:** Constitucional e Processual Civil. Descrição. Inocorrência. Município. Legislação sobre concurso de prognósticos. Competência.

**1.** O apelo não pode ser considerado deserto, em virtude da dispensa do § 1º do art. 511 do CPC, redação dada pela Lei nº 9.756/98.

**2.** Mantida a sentença que julgou procedente o pedido e concedeu a segurança para impedir a prática de atos com base em legislação municipal sobre concursos de prognósticos, pois a competência para legislar sobre a matéria é exclusiva da União, nos moldes do art. 22, XX, da Constituição.

**3.** Os recursos a serem captados pela Previdência Social são matéria de competência privativa da União, nos termos do art. 195, § 4º, e art. 154, I, ambos da Constituição.

**4.** Apelação e remessa oficial improvidas.

Por fim, após reiteradas decisões sobre a matéria em pauta, o Supremo Tribunal Federal aprovou súmula com efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal (art. 103-A da Constituição Federal), como segue:

#### **Súmula Vinculante 2**

É inconstitucional a lei ou ato normativo estadual ou distrital que disponha sobre sistemas de consórcios e

sorteios, inclusive bingos e loterias.

Data de Aprovação: Sessão Plenária de 30/05/2007.

Dessa maneira, em resposta ao consultante, infere-se que qualquer iniciativa dos entes municipais de legislar sobre concursos de prognósticos – sorteios de números ou quaisquer outros símbolos, loterias e apostas de qualquer natureza – sofre de vício insanável de inconstitucionalidade, haja vista ser este um assunto de competência exclusiva da União.

O fato de o art. 195, III, da Constituição Federal prever que os recursos para a Seguridade Social podem advir de contribuições sociais incidentes sobre receitas de concursos de prognósticos não permite a interpretação de que os municípios estão autorizados a legislar sobre sistemas de sorteios ou concursos de prognósticos.

Enfim, considerando-se não haver prejuízo sobre o tema neste Tribunal, ao julgar o presente processo e comungando este egrégio Tribunal Pleno deste entendimento, sugere-se a seguinte ementa (art. 234, § 1º, da Resolução nº 14/2007):

**Resolução de Consulta nº /ano. Receita. Arrecadação. Concurso de prognósticos. Competência exclusiva da União.** Compete privativamente à União legislar sobre concursos de prognósticos (sorteios de números ou quaisquer outros símbolos, loterias e apostas de qualquer natureza), sendo vedado aos municípios legislar sobre esse tema.

#### **É o Parecer que se submete à apreciação superior.**

Cuiabá-MT, 30 de maio de 2010.

**Renato Marçal de Mendonça**

*Técnico Instrutivo e de Controle*

**Bruna Henriques de Jesus Zimmer**

*Consultora de Estudos, Normas e Avaliação*

**Ronaldo Ribeiro de Oliveira**

*Secretário Chefe da Consultoria Técnica*

## Razões do Voto

Egrégio Tribunal Pleno:

Em análise dos autos, verifico que os requisitos de admissibilidade não foram preenchidos em sua totalidade, já que a consulta em tela versou sobre caso concreto, porém, pela relevância da matéria e embasado no parágrafo único do art. 48 da Lei Complementar nº 269/2007 (Lei Orgânica) e § 2º do art. 232 da Resolução nº 14/2007 (Regimento Interno), conheço a presente consulta.

No mérito, acato os Pareceres nºs 062/2010 – da Consultoria Técnica – e o 4.074/2010 – do Ministério Público de Contas, da lavra do Procurador de Contas Dr. Getúlio Velasco Moreira Filho, ambos seguindo o delineamento constitucional do art. 22, inciso XX, da CF/88, que define a competência privativa da União para o tema, e **voto** preliminarmente em conhecer a presente consulta para, em seu mérito, responder ao consultante nos termos dos Pareceres da Consultoria Técnica e do Ministério Público de Contas. **Voto**, ainda, pela atualização da Consolidação de Entendimentos, para fazer constar o verbete da decisão colegiada, nos termos que se segue:

**Resolução de Consulta nº \_\_\_\_/ano. Receita. Arrecadação. Concurso de prognósticos. Competência exclusiva da União.**

Compete privativamente à União legislar sobre concursos de prognósticos (sorteios de números ou quaisquer outros símbolos, loterias e apostas de qualquer natureza), sendo vedado aos municípios legislar sobre esse tema.

Gabinete do Conselheiro, em 22 de março de 2011.

**Conselheiro Humberto Bosaipo**

*Relator*



Cons. Waldir Teis

# Merenda escolar não pode ser paga com recursos do FNDE

*"A merenda escolar deve ser custeada com recursos provenientes de contribuições sociais e outros recursos orçamentários, excluindo-a do orçamento aplicado no ensino."*

As despesas realizadas com merenda escolar não serão consideradas no cálculo das despesas com manutenção e desenvolvimento do ensino, pois há vedação explícita na Constituição Federal e na Lei nº 9.394/1996 (LDB) para a inclusão de tais despesas. A resposta foi dada pelo Pleno do Tribunal de Contas de Mato Grosso a uma consulta feita pelo prefeito de Tapurah Milton Geller a respeito das despesas com merenda escolar e o pagamento com transporte de pacientes para tratamento fora de domicílio.

O conselheiro relator Waldir Teis concluiu que as despesas com transporte de pacientes para tratamento fora de domicílio serão computadas no cálculo das despesas com ações e serviços públicos de saúde, previstos na Emenda Constitucional nº 29/2000, desde que atendam às disposições da Portaria SAS/GM nº 055/99, do Ministério da Saúde, em consonância com o Acordão TCE-MT nº 1.639/2005.

## Resolução de Consulta nº 18/2011

### Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo nº 22.459-6/2010.

O Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso, nos termos dos artigos 1º, inciso XVII, 48 e 49, todos da Lei Complementar nº 269/2009 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso), e dos artigos 29, inciso XI, e 81, inciso IV, da Resolução nº 14/2007 (Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso), resolve, por unanimidade, acompanhando o voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer nº 1.031/2011, do Ministério Público de Contas, responder ao consultante que:

1. as despesas realizadas com merenda escolar não serão consideradas no cálculo das despesas com manutenção e desenvolvimento do ensino, conforme dispõe a Constituição Federal e a Lei nº 9.394/1996 (LDB);
2. as despesas com transporte de pacientes e, quando for o caso, de acompanhantes para tratamento forem a domicílio, serão consideradas no cálculo das despesas com ações e serviços públicos de saúde, desde que sejam de responsabilidade específica do setor de saúde e atendam às disposições da Portaria

SAS/nº 055/1999 do Ministério da Saúde, devendo a Administração Pública promover o controle dessas despesas de forma a demonstrar o cumprimento destes requisitos.

Após as anotações de praxe, arquivem-se os autos. Encaminhe-se voto do Relator e Resolução de Consulta ao consultante no endereço eletrônico: [prefeito@tapurah.mt.com.br](mailto:prefeito@tapurah.mt.com.br).

Presidiu o julgamento, em substituição legal, o Conselheiro Antonio Joaquim – Vice-presidente. Participaram do julgamento os Senhores Conselheiros José Carlos Novelli, Alencar Soares e Domingos Neto. Participou, ainda, do julgamento, o Auditor Substituto de Conselheiro Luiz Henrique Lima, em substituição ao Conselheiro Humberto Bosaiço, conforme o artigo 104, inciso I, da Resolução nº 14/2007. Presente, representando o Ministério Público de Contas, o Procurador Geral Alisson Carvalho de Alencar.

**Publique-se.**

## Relatório

Trata-se de consulta processada em autos digitais, formulada pelo Senhor Milton Geller, prefeito municipal de Tapurah, encaminhada a este Tribunal por meio do Ofício nº 395/2010/GP/PMT, datado de 08 de novembro de 2010, na qual indaga:

1. Qual o entendimento desta Corte de Contas em relação às despesas realizadas para a aquisição de gêneros alimentícios para MERENDA ESCOLAR com recursos próprios, já que os recursos passados pelo FNDE são insuficientes para tal finalidade? Os valores gastos na merenda escolar extraídos dos recursos próprios poderão ser computados no limite de 25% (vinte e cinco por cento), previsto no art. 212 da Constituição Federal?
2. Saúde é *direito* do cidadão e *obrigação* do Estado. Diante deste princípio, as despesas com transporte de pacientes para tratamento fora de domicílio e, quando requerida pelo médico, também do acompanhante podem ser consideradas no cálculo do limite estabelecido na Emenda Constitucional nº 29 ou essa despesa é classificada como Assistência Social?

Em seguida, os autos foram tramitados para a Consultoria Técnica deste Tribunal, que emitiu o Parecer nº 129/2010, no qual apontou que com relação aos programas suplementares de alimentação e assistência à saúde, não há norma legal definindo especificamente quais são tais programas. Porém, cita que a doutrina entende que a merenda escolar surgiu para corrigir a subnutrição de alunos carentes, cuja aprendizagem fica retardada pela fome e pela falta de alimentação adequada, concluindo que os entes federativos devem aplicar parte de seus recursos para complementar a saúde e alimentação dos educandos.

Dessa forma, ressalta que as despesas com merenda escolar não devem ser incluídas nos percentuais mínimos de aplicação na manutenção e desenvolvimento do ensino, por conta da vedação explícita na Carta Magna e na Lei nº 9.394/96.

Com relação à segunda dúvida do consulente, a Consultoria Técnica ressalta que o art. 198 da Constituição Federal cria o Sistema Único de Saúde, e cita a Resolução nº 322/2003 do Conselho Nacional de Saúde, que apresenta diretrizes para a aplicação da Emenda Constitucional nº 29/2000.

Por fim, afirma que as despesas com transporte de pacientes para tratamento fora do domicílio serão computadas no cálculo das despesas com ações

e serviços públicos de saúde, previstos na Emenda Constitucional nº 29/2000, desde que atendam às disposições da Portaria mencionada, em consonância com o Acórdão nº 1.639/2005 desta Corte de Contas, que versa sobre esse assunto.

Assim, sugere que seja encaminhado o Acórdão citado, que responde parcialmente à segunda dúvida, e a inserção dos seguintes verbetes na consolidação de entendimentos deste Tribunal:

**Resolução de Consulta nº \_\_\_\_/2010. Educação. Limite. Artigo 212, CF. Despesa. Merenda Escolar. Vedação à inclusão no limite de gastos com manutenção e desenvolvimento do ensino.**

As despesas realizadas com merenda escolar não serão consideradas no cálculo das despesas com manutenção e desenvolvimento do ensino, conforme dispõe a Constituição Federal e a Lei nº 9.394/1996 (LDB).

**Resolução de Consulta nº \_\_\_\_/2010. Saúde. Limite. Artigo 198, CF. Despesa. Transporte de Pacientes e Acompanhantes para Tratamento Fora de Domicílio. Inclusão no limite estabelecido pela EC nº 29/2000.**

As despesas com transporte de pacientes e, quando for o caso, de acompanhantes para tratamento fora de domicílio serão computadas no cálculo das despesas com ações e serviços públicos de saúde, desde que sejam de responsabilidade específica do setor de saúde e atendam às disposições da Portaria SAS nº 055/99 do Ministério da Saúde, devendo a Administração Pública promover o controle dessas despesas de forma a demonstrar o cumprimento destes requisitos.

Em seguida, os autos digitais foram enviados ao Ministério Público de Contas, representado pelo eminent Procurador Geral Substituto de Contas Dr. Getúlio Velasco Moreira Filho, que emitiu o Parecer nº 1.031/2011, de 28/02/2011, no qual opinou pelo conhecimento da consulta e, no mérito, pelo envio de resposta ao consulente, nos termos propostos pela Consultoria Técnica.

**É o relatório.**

## Parecer da Consultoria Técnica nº 129/2010

Exmº Senhor Conselheiro:

Trata-se de consulta formulada pelo Sr. Milton Geller, prefeito municipal de Tapurah, de fl. 02-TCE, referente ao cômputo de gêneros alimentícios adquiridos com recursos próprios no limite de gastos de Educação, e de despesas de transporte de pacientes para tratamento médico fora do domicílio no limite de gastos da Saúde, nos seguintes termos:

- 1.** Qual o entendimento desta Corte de Contas em relação às despesas realizadas para a aquisição de gêneros alimentícios para MERENDA ESCOLAR com recursos próprios, já que os recursos repassados pelo FNDE são insuficientes para tal finalidade? Os valores gastos na merenda escolar extraídos dos recursos próprios poderão ser computados no limite de 25% (vinte e cinco por cento) previsto no artigo 212 da Constituição Federal?
- 2.** Saúde é *direito* do cidadão e *obrigação* do Estado. Diante deste princípio, as despesas com transporte de pacientes para tratamento fora de domicílio e, quando requerida pelo médico, também do acompanhante, pode ser considerada no cálculo do limite estabelecido na Emenda Constitucional nº 29 ou essa despesa é classificada como Assistência Social?

Não foram juntados documentos complementares aos autos.

### É o relatório.

#### **1. REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE**

A consulta foi formulada em tese, por pessoa legítima, com apresentação objetiva dos quesitos, além de versar sobre matéria de competência deste Tribunal, nos termos do art. 232 da Resolução nº 14/2007 (Regimento Interno do TCE-MT).

#### **2. DO MÉRITO**

O consulente solicita esclarecimentos acerca de despesas a serem incluídas nos limites constitucionais da saúde e da educação, especificamente sobre a inclusão de despesas de merenda escolar como despesas de manutenção e desenvolvimento do ensino e das despesas transporte de pacientes para tratamento fora do domicílio como despesas de ações e serviços de saúde.

Para melhor entendimento acerca das matérias

suscitadas, os questionamentos serão divididos em tópicos.

#### **2.1. Inclusão de despesas com merenda escolar na educação**

A Constituição Federal destinou a Seção I do Capítulo III, artigos de 205 a 214, para a definição de critérios e responsabilidades de cada ente para provimento da Educação.

No artigo 205, estabeleceu que é dever do Estado e da família promover a Educação e, para isso, definiu no artigo 208 que o dever do Estado será efetivado mediante a garantia de:

- I.** educação básica obrigatória e gratuita dos 4 (quatro) aos 17 (dezessete) anos de idade, assegurada inclusive sua oferta gratuita para todos os que a ela não tiveram acesso na idade própria;
- II.** progressiva universalização do ensino médio gratuito;
- III.** atendimento educacional especializado aos portadores de deficiência, preferencialmente na rede regular de ensino;
- IV.** educação infantil, em creche e pré-escola, às crianças até 5 (cinco) anos de idade;
- V.** acesso aos níveis mais elevados do ensino, da pesquisa e da criação artística, segundo a capacidade de cada um;
- VI.** oferta de ensino noturno regular, adequado às condições do educando;
- VII.** atendimento ao educando, em todas as etapas da educação básica, por meio de programas suplementares de material didático-escolar, transporte, alimentação e assistência à saúde.

No artigo 211, definiu as responsabilidades de cada ente, cabendo aos municípios a atuação prioritária no ensino fundamental e na educação infantil.

Frise-se que tanto a União quanto os estados e municípios têm a obrigatoriedade de promover a educação, cada um atuando no nível de ensino definido pela Carta Magna e destinando anualmente um percentual de sua receita para manutenção das despesas com ensino, que, conforme definido no artigo 212, para os estados e municípios, o percentual mínimo é de 25% da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências recebidas, nos seguintes termos.

**Art. 212.** A União aplicará, anualmente, nunca menos de dezoito, e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios vinte e cinco por cento, no mínimo, da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino. [...]

**§ 4º.** Os programas suplementares de alimentação e assistência à saúde previstos no art. 208, VII, serão financiados com recursos provenientes de contribuições sociais e outros recursos orçamentários [grifos nossos].

Com relação aos programas suplementares de alimentação e assistência à saúde, destaca-se que não há norma legal definindo o que são estes programas suplementares. Contudo a doutrina assim se manifesta:

O parágrafo em comentário visualiza, sobretudo, o atendimento ao educando nos programas suplementares de educação e a assistência à saúde.

Surgiu o programa da merenda escolar para corrigir a subnutrição de alunos carentes, cuja aprendizagem fica retardada pela fome e pela falta de alimentação adequada. O péssimo estado de saúde da população do Brasil decorre substancialmente da má alimentação. **É esta a razão pela qual os entes federativos devem aplicar parte dos seus recursos a fim de complementar a saúde e a alimentação dos educandos.**

Desta forma, por exemplo, os programas suplementares de alimentação, ao nosso ver, seriam aqueles instituídos com o intuito de complementar a alimentação que o educando teria em seu lar, de responsabilidade de seus pais e/ou responsáveis, considerando que a alimentação recebida no âmbito de sua residência, via de regra, seria insuficiente. Assim, tais programas suplementares de alimentação teriam sempre o escopo de suprir a deficiência alimentar porventura existente em casa<sup>1</sup> (FERREIRA, 1995, p. 138).

Os programas suplementares de alimentação e assistência à saúde, conforme o § 4º do art. 212, não serão financiados pelos recursos públicos destinados à educação, como reza o art. 68 da Lei nº 9.394/96, mas com recursos alocados de contribuições sociais e outros recursos. Portanto, os recursos que financiarão os programas suplementares de auxílio ao edu-

cando serão os do orçamento da seguridade social<sup>2</sup> (BASTOS e MARTINS, 1998, p. 645).

Desta forma, entende-se que a suplementariedade dos programas de alimentação e assistência à saúde refere-se à importância instrumental que tais ações têm em relação à política educacional, mas que, por não se voltarem à consecução dos objetivos básicos da educação, tais despesas não devem ser incluídas nos percentuais mínimos de aplicação em manutenção e desenvolvimento do ensino.

Nesse sentido, a própria Constituição Federal, em seu art. 212, § 4º, define que os programas suplementares de alimentação serão financiados com recursos provenientes de contribuições sociais e outros recursos orçamentários, excluindo-os do orçamento correspondente ao mínimo constitucional que deve ser aplicado no ensino.

Não se quer com essa afirmação retirar ou reduzir a importância das ações com alimentação escolar ou assistência social no processo educacional, haja vista a precária situação socioeconômica em que se encontra grande parte dos educandos do Brasil.

Inclusive, verificada a insuficiência dos recursos recebidos de outros entes da Federação destinados a programas suplementares de educação, é dever do Município complementar tais programas a fim de oferecer alimentação balanceada e de qualidade aos alunos da rede pública de ensino.

Porém, pretende-se frisar que estes programas de auxílio ao educando deverão ser custeados com o orçamento da seguridade social e, portanto, não devem ser incluídos nos gastos com manutenção e desenvolvimento do ensino.

Corroborando este entendimento, em 1996, foi aprovada a Lei nº 9.394, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional, chamada de LDB, regulamentando e detalhando as disposições da Constituição Federal. A referida lei definiu, no artigo 70, as despesas que poderão ser consideradas no cálculo, conforme se segue:

**Art. 70.** Considerar-se-ão como de manutenção e desenvolvimento do ensino as despesas realizadas com vistas à consecução dos objetivos básicos das instituições educacionais de todos os níveis, compreendendo as que se destinam a:

**I.** remuneração e aperfeiçoamento do pessoal docente e demais profissionais da educação;

<sup>1</sup> FERREIRA, Pinto. *Comentários à Constituição brasileira*. v. 7. São Paulo: Editora Saraiva, 1995.

<sup>2</sup> BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Grandra. *Comentários à Constituição do Brasil*: arts. 193 a 232. v. 8. São Paulo: Saraiva, 1998.

- II.** aquisição, manutenção, construção e conservação de instalações e equipamentos necessários ao ensino;
- III.** uso e manutenção de bens e serviços vinculados ao ensino;
- IV.** levantamentos estatísticos, estudos e pesquisas visando precípuamente ao aprimoramento da qualidade e à expansão do ensino;
- V.** realização de atividades-meio necessárias ao funcionamento dos sistemas de ensino;
- VI.** concessão de bolsas de estudo a alunos de escolas públicas e privadas;
- VII.** amortização e custeio de operações de crédito destinadas a atender ao disposto nos incisos deste artigo;
- VIII.** aquisição de material didático-escolar e manutenção de programas de transporte escolar.

No artigo 71, foram definidas as despesas que não poderão ser computadas, a seguir demonstradas:

- Art. 71.** Não constituirão despesas de manutenção e desenvolvimento do ensino aquelas realizadas com:
- I.** pesquisa, quando não vinculada às instituições de ensino, ou, quando efetivada fora dos sistemas de ensino, que não vise, precípuamente, ao aprimoramento de sua qualidade ou à sua expansão;
  - II.** subvenção a instituições públicas ou privadas de caráter assistencial, desportivo ou cultural;
  - III.** formação de quadros especiais para a administração pública, sejam militares ou civis, inclusive diplomáticos;
  - IV.** programas suplementares de alimentação, assistência médica-odontológica, farmacêutica e psicológica, e outras formas de assistência social;
  - V.** obras de infra-estrutura, ainda que realizadas para beneficiar direta ou indiretamente a rede escolar;
  - VI.** pessoal docente e demais trabalhadores da educação, quando em desvio de função ou em atividade alheia à manutenção e desenvolvimento do ensino [grifo nosso].

Para verificar se determinada despesa poderá ser computada como despesas do ensino, esta deverá estar enquadrada no artigo 70 da LDB, o que significa que não se enquadra no artigo 71.

No caso da merenda escolar, verifica-se que o artigo 70 não possibilita a realização de tais despesas, e ainda há vedação à realização de tal despesa no inciso IV do artigo 71, que impede a realização de despesas com programas suplementares de alimentação, assistência médica-odontológica, farmacêutica e psicológica, e outras formas de assistência social. A Constituição Federal já excluía tal despesa no § 4º do artigo 212, demonstrado acima.

Demonstra-se, portanto, que há vedação explícita na LDB para a inclusão de merenda escolar no cálculo das despesas com manutenção e desenvolvimento do ensino. Destaca-se que há programa específico para a realização de tal despesa, qual seja, o Programa Nacional de Alimentação Escolar (PNAE), conhecido como Merenda Escolar, que consiste na transferência de recursos financeiros do Governo Federal, em caráter suplementar, aos estados, Distrito Federal e municípios, para a aquisição de gêneros alimentícios destinados à merenda escolar.

Depreende-se, portanto, que tanto a Constituição Federal quanto a LDB impossibilitam que os valores destinados à alimentação escolar sejam computados no cálculo de gastos do índice constitucional de educação.

Deste raciocínio, conclui-se que tanto as despesas custeadas com os recursos recebidos da União (ou eventualmente do Estado) quanto aquelas pagas com recursos próprios com merenda escolar não devem ser incluídas nos gastos com educação.

Ratificando este entendimento, os Tribunais de Contas dos Estados de Minas Gerais e de Santa Catarina apresentaram as decisões a seguir:

#### **DECISÃO Nº 442.463 – TCE-MG**

Município. Aplicação de 25% da receita no ensino.

- I.** Despesas com merenda escolar, dentistas, psicólogos, médicos e outros profissionais que atendam aos alunos em idade escolar não constituirão despesas de manutenção e desenvolvimento do ensino.
- II.** Despesas que são consideradas como de manutenção e desenvolvimento do ensino são as constantes do art. 70 da Lei Federal nº 9.394/96 [grifo nosso].

#### **DECISÃO Nº 777.131 – TCE-MG**

Por outro lado, o art. 6º, inciso V, da referida instrução normativa, reforçando o disposto no inciso IV do art. 71 da Lei nº 9.394/96, elenca as despesas que não poderão ser apropriadas como despesas com o ensino, entre elas os programas suplementares de alimentação (como a merenda escolar), assistência médica-odontológica, farmacêutica e psicológica, e outras formas de assistência social, os quais serão financiados com recursos provenientes de contribuições sociais e outros recursos orçamentários, conforme previsto no art. 212, § 4º, da Constituição Federal.

Como se vê, da exegese do dispositivo acima transcrito deflui-se que os programas suplementares de alimentação, incluída a merenda escolar, não poderão ser financiados com os recursos destinados à manutenção e desenvolvimento do ensino, mas sim

com aqueles provenientes de contribuições sociais, incluídas nessas as contribuições para o salário-educação, conforme define a Constituição da República de 1988.

#### **PREJULGADO 19 – TCE-SC**

Programas suplementares de alimentação e assistência à saúde prestados ao educando no ensino fundamental, deverão ser financiados com recursos provenientes de contribuições sociais e outros recursos orçamentários, não compreendidos entre aqueles de aplicação constitucional obrigatória em gastos com manutenção e desenvolvimento do ensino [grifos nossos].

Este Tribunal de Contas, ao emitir Parecer sobre as contas de governo da Prefeitura da Sinop do exercício de 2009, Processo nº 6.852-7/2010, decidiu, por maioria, que as despesas com merenda escolar não integram a base de cálculo para cumprimento do percentual mínimo aplicado com a manutenção e desenvolvimento do ensino.

Infere-se, portanto, que as despesas com merenda escolar, independente da origem do recurso utilizado, não devem ser computadas no cálculo de gastos do índice constitucional de educação.

#### **2.2. Inclusão das despesas com transporte de pacientes na Saúde**

O consultante indaga ainda se as despesas com transporte de pacientes para tratamento fora do domicílio e de acompanhantes poderão ser consideradas no cálculo de despesas com ações e serviços da saúde.

Para responder ao quesito, são feitas as considerações a seguir:

O direito à saúde é garantido pela Constituição Federal, que estabeleceu no artigo 198 a criação de um Sistema Único de Saúde (SUS), financiado com recursos do orçamento da seguridade social e com percentuais mínimos a serem definidos por lei complementar.

Apesar de a Constituição Federal dispor que lei complementar estabelecerá os percentuais mínimos a serem aplicados nas ações e serviços de saúde, tal lei ainda não foi criada, permanecendo os limites previstos no art. 77 do ADCT, que fixa, para os municípios, a aplicação de, no mínimo, quinze por cento do produto da arrecadação dos impostos a que se refere o art. 156 e dos recursos de que tratam os arts. 158 e 159, inciso I, alínea 'b', e § 3º.

Com relação às despesas que são consideradas para este cálculo, a Resolução nº 322/2003, do Conselho Nacional de Saúde, apresenta diretrizes

acerca da aplicação da Emenda Constitucional nº 29, de 13 de setembro de 2000. Na Quinta e na Sexta Diretrizes, são definidas as despesas a serem consideradas como ações e serviços públicos de saúde, conforme se segue:

**Quinta Diretriz:** Para efeito da aplicação da Emenda Constitucional nº 29, consideram-se despesas com ações e serviços públicos de saúde aquelas com pessoal ativo e outras despesas de custeio e de capital, financiadas pelas três esferas de governo, conforme o disposto nos artigos 196 e 198, § 2º, da Constituição Federal, e na Lei nº 8080/90, relacionadas a programas finalísticos e de apoio, inclusive administrativos, que atendam, simultaneamente, aos seguintes critérios:

- I. sejam destinadas às ações e serviços de acesso universal, igualitário e gratuito;
- II. estejam em conformidade com objetivos e metas explicitados nos Planos de Saúde de cada ente federativo;
- III. sejam de responsabilidade específica do setor de saúde, não se confundindo com despesas relacionadas a outras políticas públicas que atuam sobre determinantes sociais e econômicos, ainda que com reflexos sobre as condições de saúde.

**Parágrafo único.** Além de atender aos critérios estabelecidos no *caput*, as despesas com ações e serviços de saúde, realizadas pelos Estados, Distrito Federal e Municípios, deverão ser financiadas com recursos alocados por meio dos respectivos Fundos de Saúde, nos termos do art. 77, § 3º, do ADCT.

**Sexta Diretriz:** Atendido ao disposto na Lei nº 8.080/90, aos critérios da Quinta Diretriz e para efeito da aplicação da EC nº 29, consideram-se despesas com ações e serviços públicos de saúde as relativas à promoção, proteção, recuperação e reabilitação da saúde, incluindo:

- I. vigilância epidemiológica e controle de doenças;
- II. vigilância sanitária;
- III. vigilância nutricional, controle de deficiências nutricionais, orientação alimentar, e a segurança alimentar promovida no âmbito do SUS;
- IV. educação para a saúde;
- V. saúde do trabalhador;
- VI. assistência à saúde em todos os níveis de complexidade;
- VII. assistência farmacêutica;
- VIII. atenção à saúde dos povos indígenas;
- IX. capacitação de recursos humanos do SUS;
- X. pesquisa e desenvolvimento científico e tecnológico em saúde, promovidos por entidades do SUS;
- XI. produção, aquisição e distribuição de insumos

setoriais específicos, tais como medicamentos, imunobiológicos, sangue e hemoderivados, e equipamentos;

**XII.** saneamento básico e do meio ambiente, desde que associado diretamente ao controle de vetores, a ações próprias de pequenas comunidades ou em nível domiciliar, ou aos Distritos Sanitários Especiais Indígenas (DSEI), e outras ações de saneamento a critério do Conselho Nacional de Saúde;

**XIII.** serviços de saúde penitenciários, desde que firmado Termo de Cooperação específico entre os órgãos de saúde e os órgãos responsáveis pela prestação dos referidos serviços;

**XIV.** atenção especial aos portadores de deficiência;

**XV.** ações administrativas realizadas pelos órgãos de saúde no âmbito do SUS e indispensáveis para a execução das ações indicadas nos itens anteriores;

A Sétima Diretriz apresenta as despesas que não são consideradas como despesas com ações e serviços de saúde, elencadas a seguir:

**Sétima Diretriz:** Em conformidade com o dispositivo na Lei nº 8.080/90, com os critérios da Quinta Diretriz e para efeito da aplicação da EC nº 29, não são consideradas como despesas com ações e serviços públicos de saúde as relativas a:

**I.** pagamento de aposentadorias e pensões;

**II.** assistência à saúde que não atenda ao princípio da universalidade (clientela fechada);

**III.** merenda escolar;

**IV.** saneamento básico, mesmo o previsto no inciso XII da Sexta Diretriz, realizado com recursos provenientes de taxas ou tarifas e do Fundo de Combate e Erradicação da Pobreza, ainda que excepcionalmente executado pelo Ministério da Saúde, pela Secretaria de Saúde ou por entes a ela vinculados;

**V.** limpeza urbana e remoção de resíduos sólidos (lixo);

**VI.** preservação e correção do meio ambiente, realizadas pelos órgãos de meio ambiente dos entes federativos e por entidades não-governamentais;

**VII.** ações de assistência social não vinculadas diretamente à execução das ações e serviços referidos na Sexta Diretriz e não promovidas pelos órgãos de Saúde do SUS;

**VIII.** ações e serviços públicos de saúde custeados com recursos que não os especificados na base de cálculo definida na primeira diretriz.

Apresentada a legislação vigente, resta analisar se a despesa com transporte de pacientes enquadra-se nos quesitos da Quinta e/ou na Sexta Diretriz e se não há vedação na Sétima Diretriz.

Da análise das diretrizes, entende-se que o transporte de pacientes pode ser enquadrado como programas finalísticos e de apoio de ações e serviços públicos de saúde, desde que sejam destinados às ações e serviços de acesso universal, igualitário e gratuito, que estejam em conformidade com objetivos e metas explicitados nos Planos de Saúde de cada ente federativo e que sejam de responsabilidade específica do setor de saúde, conforme dispõe a Quinta Diretriz.

Ademais, o Ministério da Saúde, por meio da Portaria SAS/GM nº 055/99, que dispõe sobre a rotina do Tratamento Fora de Domicílio no Sistema Único de Saúde (SUS), incluiu as despesas de correntes de Tratamento Fora do Domicílio (TFD) na Secretaria de Saúde.

Assim, o tratamento fora do domicílio não é custeado com recursos da União, que apenas regulamenta a rotina a ser utilizada pelos demais entes, mas é financiado com recursos próprios do Município, que compõem a base de cálculo da Emenda Constitucional nº 29/2000.

A citada Portaria define que o TFD consiste no fornecimento de passagens para deslocamento exclusivamente dos usuários do SUS e de seus acompanhantes, quando necessário, e veda a autorização de TFD para acesso de pacientes a outro município para tratamentos que utilizem procedimentos assistenciais contidos no Piso da Atenção Básica (PAB). Além disso, a referida Portaria define os critérios obrigatórios para autorização do transporte de pacientes, conforme se segue.

**Art. 1º.** Estabelecer que as despesas relativas ao deslocamento de usuários do Sistema Único de Saúde (SUS) para tratamento fora do município de residência possam ser cobradas por intermédio do Sistema de Informações Ambulatoriais (SIA/SUS), observado o teto financeiro definido para cada município/estado.

**§ 1º.** O pagamento das despesas relativas ao deslocamento em TFD só será permitido quando esgotados todos os meios de tratamento no próprio município.

**§ 2º.** O TFD será concedido, exclusivamente, a pacientes atendidos na rede pública ou conveniada/contratada do SUS.

**§ 3º.** Fica vedada a autorização de TFD para acesso de pacientes a outro município para tratamentos que utilizem procedimentos assistenciais contidos no Piso da Atenção Básica (PAB).

**§ 4º.** Fica vedado o pagamento de diárias a pacientes encaminhados por meio de TFD que permaneçam hospitalizados no município de referência.

**§ 5º.** Fica vedado o pagamento de TFD em deslo-

camentos menores do que 50 km de distância e em regiões metropolitanas.

**Art. 2º.** O TFD só será autorizado quando houver garantia de atendimento no município de referência, com horário e data definidos previamente. [...]

**Art. 6º.** A solicitação de TFD deverá ser feita pelo médico assistente do paciente nas unidades assistenciais vinculadas ao SUS e autorizada por comissão nomeada pelo respectivo gestor municipal/estadual, que solicitará, se necessário, exames ou documentos que complementem a análise de cada caso.

**Art. 7º.** Será permitido o pagamento de despesas para deslocamento de acompanhante nos casos em que houver indicação médica, esclarecendo o porquê da impossibilidade do paciente se deslocar desacompanhado.

Sobre o tema, esta Corte de Contas postulou entendimento no Acórdão nº 1.639/2005, disposto a seguir:

**Acórdão nº 1.639/2005 (DOE, 09/11/2005). Saúde. Tratamento fora do município. Possibilidade de fornecimento de passagens, observando-se as regras do TFD.**

Compete ao Estado adotar as medidas necessárias para garantir o direito do cidadão à saúde, previsto na Constituição. Ao conceder as passagens para pacientes com tratamento fora do domicílio, o administrador público deve aplicar as regras procedimentais do Programa TFD – Tratamento Fora do Domicílio definidas pelo Município, em consonância com as diretrizes do Ministério da Saúde. Deverão ser observadas as normas de licitações para aquisição de passagens e combustíveis, bem como as regras contábeis/fiscais da Lei nº 4.320/1964 e da Lei de Responsabilidade Fiscal.

Do exposto, constata-se que as despesas com transporte de paciente para tratamento fora de domicílio e de acompanhantes poderão ser consideradas no cálculo de despesas a serem consideradas como ações e serviços públicos de saúde previstos na Emenda Constitucional nº 29/2000, desde que sejam destinados às ações e serviços de acesso universal, igualitário e gratuito, que estejam em conformidade com objetivos e metas explicitados nos Planos de Saúde de cada ente federativo e que sejam de responsabilidade específica do setor de saúde, além de observar as disposições da Portaria SAS/GM nº 055/99, do Ministério da Saúde, e o

Acórdão TCE-MT nº 1.639/2005.

Para tanto, a Administração Pública deve promover o controle dessas despesas de forma a demonstrar o cumprimento destes requisitos, sob pena de ser caracterizada como despesas assistenciais.

Caso não sejam respeitados estes dispositivos legais e o prejuízado deste Tribunal, tais despesas poderão ser excluídas do cálculo dos limites constitucionais exigidos para os gastos com ações e serviços públicos de saúde.

### 3. CONCLUSÃO

Assim, pelo exposto e em resposta ao consultente, tem-se que:

**1.** As despesas realizadas com aquisição de gêneros alimentícios a serem utilizados na Merenda Escolar não serão consideradas no cálculo das despesas com manutenção e desenvolvimento do ensino, pois há vedação explícita na Constituição Federal e na Lei nº 9.394/1996 (LDB) para a inclusão de tais despesas.

**2.** As despesas com transporte de pacientes para tratamento fora de domicílio serão computadas no cálculo das despesas com ações e serviços públicos de saúde, previstos na Emenda Constitucional nº 29/2000, desde que atendam às disposições da Portaria SAS/GM nº 055/99, do Ministério da Saúde, em consonância com o Acórdão TCE-MT nº 1.639/2005.

Destaca-se que, em relação ao item 1, não há prejuízo sobre o tema. Em relação ao item 2, entende-se que o Acórdão TCE-MT nº 1.639/2005 responde parcialmente ao questionamento.

Posto isso, ao julgar o presente processo e conmungando este egrégio Tribunal Pleno deste entendimento, sugere-se o encaminhamento eletrônico deste Parecer e a elaboração da seguinte ementa (art. 234, § 1º, da Resolução nº 14/2007):

**Resolução de Consulta nº \_\_\_\_/2010. Educação. Limite. Artigo 212, CF. Despesa. Merenda Escolar. Vedação à inclusão no limite de gastos com manutenção e desenvolvimento do ensino.**

As despesas realizadas com merenda escolar não serão consideradas no cálculo das despesas com manutenção e desenvolvimento do ensino, conforme dispõe a Constituição Federal e a Lei nº 9.394/1996 (LDB).

**Resolução de Consulta nº \_\_\_\_/2010. Saúde. Limite. Artigo 198, CF. Despesa. Transporte de pacientes e acompanhantes para tratamento fora de domicílio. Inclusão no limite estabelecido pela EC nº 29/2000.**

As despesas com transporte de pacientes e, quando for o caso, de acompanhantes para tratamento fora de domicílio serão computadas no cálculo das despesas com ações e serviços públicos de saúde, desde que sejam de responsabilidade específica do setor de saúde e atendam às disposições da Portaria SAS/GM nº 055/99 do Ministério da Saúde, devendo a Administração Pública promover o controle dessas despesas de forma a demonstrar o cumprimento destes requisitos.

Cuiabá-MT, 17 de dezembro de 2010.

**Jeane Ferreira Rassi Carvalho**

*Assistente da Consultoria Técnica*

**Bruna Henriques de Jesus Zimmer**

*Consultora de Estudos, Normas e Avaliação*

**Ronaldo Ribeiro de Oliveira**

*Secretário Chefe da Consultoria Técnica*

## Razões do Voto

### FUNDAMENTAÇÃO

Acerca da primeira dúvida do conselente, sobre os valores gastos com a merenda escolar serem considerados nos percentuais mínimos de aplicação na manutenção e desenvolvimento do ensino, a Constituição Federal estabelece, no art. 212, § 4º, que os programas suplementares de alimentação devem ser financiados com recursos provenientes de contribuições sociais e outros recursos orçamentários, sendo obrigação da municipalidade complementar tais programas.

Esse entendimento também está presente nos arts. 70 e 71 da Lei nº 9.364/96, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional. O artigo 70 trata das despesas que poderão ser consideradas no cálculo do mínimo de aplicação na manutenção e desenvolvimento do ensino, não estando a merenda escolar entre elas.

Já o artigo 71, inciso IV, da mencionada Lei, preceitua que não constituirão despesas de manutenção e desenvolvimento do ensino aquelas realizadas com:

[...] **IV.** programas suplementares de alimentação, assistência médica-odontológica, farmacêutica e psicológica, e outras formas de assistência social.

A merenda escolar se enquadra como um programa suplementar de alimentação, restando claro, de acordo com os dispositivos citados, que a legislação pátria impossibilita que os valores destinados à alimentação escolar sejam considerados no índice constitucional mínimo de educação, ou seja, nos 25% (vinte e cinco por cento) previstos pelo art. 212 da Carta Magna.

Concluindo, combinando os artigos 212, § 4º, da Constituição Federal com o disposto na Lei nº

9.364/93, a merenda escolar deve ser custeada com recursos provenientes de contribuições sociais e outros recursos orçamentários, excluindo-a do orçamento aplicado no ensino.

A segunda dúvida levantada pelo conselente versa sobre a possibilidade de considerar as despesas com transporte de pacientes para tratamento fora do domicílio e de acompanhantes (TFD) no cálculo de despesas com ações e serviços da saúde.

Ressalta-se que o art. 198, § 1º, da Constituição Federal, dispõe que o Sistema Único de Saúde será financiado com recursos do orçamento da segurança social, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, além de outras fontes.

O percentual mínimo a ser aplicado pelos municípios nas ações e serviços públicos de saúde é previsto pelo art. 77, inciso III, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, *in verbis*:

**Art. 77.** Até o exercício financeiro de 2004, os recursos mínimos aplicados nas ações e serviços públicos de saúde serão equivalentes: [...]

**III.** no caso dos Municípios e do Distrito Federal, quinze por cento do produto da arrecadação dos impostos a que se refere o art. 156 e dos recursos de que tratam os arts. 158 e 159, inciso I, alínea 'b' e § 3º.

A Resolução nº 322/2003, do Conselho Nacional de Saúde, trata das despesas que são consideradas para o cálculo do mínimo constitucional, apresentando Diretrizes para a aplicação da Emenda Constitucional nº 29/2000. As Diretrizes Quinta e Sexta definem as despesas consideradas como ações e serviços públicos de saúde.

A Quinta Diretriz da mencionada Resolução preceitua que tais despesas são as que atendam, simultaneamente, aos seguintes critérios:

- I.** sejam destinadas às ações e serviços de acesso universal, igualitário e gratuito;
- II.** estejam em conformidade com objetivos e metas explicitados nos Planos de Saúde de cada ente federativo;
- III.** sejam de responsabilidade específica do setor de saúde, não se confundindo com despesas relacionadas a outras políticas públicas que atuam sobre determinantes sociais e econômicos, ainda que com reflexos sobre as condições de saúde.

Ademais, de acordo com a Sétima Diretriz, as despesas com transporte de paciente e acompanhante para fora do domicílio não são consideradas como despesas de ações e serviços públicos de saúde, pois se enquadram nos incisos VII e VIII da Resolução nº 322/2003:

**Sétima Diretriz:** Em conformidade com o dispositivo na Lei nº 8.080/90, com os critérios da Quinta Diretriz e para efeito da aplicação da EC nº 29, não são consideradas como despesas com ações e serviços públicos de saúde as relativas a: [...]

**VII.** ações de assistência social não vinculadas diretamente à execução das ações e serviços referidos na Sexta Diretriz e não promovidas pelos órgãos de Saúde do SUS;

**VIII.** ações e serviços públicos de saúde custeadas com recursos que não os especificados na base de cálculo definida na primeira diretriz.

Assim, segundo as diretrizes citadas, serão consideradas no cálculo de despesas de ações e serviços de acesso universal, igualitário e gratuito, que estejam em conformidade com objetivos e metas explicitados nos Planos de Saúde de cada ente federativo e que sejam de responsabilidade específica do setor de saúde.

Além disso, o Acórdão nº 1.639/2005, desta Corte de Contas, ressalta que as despesas com transporte de paciente para tratamento fora do domicílio poderão ser consideradas no cálculo de despesas como ações e serviços públicos de saúde previstos na EC nº 29/2000, desde que estejam em conformidade com objetivos e metas explicitados nos Planos de Saúde de cada ente federativo e que sejam de responsabilidade específica do setor de saúde, devendo ser sempre observado pela municipalidade a Portaria SAS/GM nº 055/99, que dispõe sobre a rotina do Tratamento Fora do Domicílio no SUS.

Contudo, cabe à Administração Pública o controle dessas despesas para demonstrar o cumprimento destes requisitos, sob pena de serem caracterizadas como despesas assistenciais.

Conclui-se, portanto, que o tratamento fora do domicílio deve ser financiado com recursos próprios do Município, que compõem a base de cálculo da Emenda Constitucional mencionada.

Portanto, a posição a ser acompanhada é a defendida pela Consultoria Técnica e ratificada pelo Ministério Público de Contas, apenas com adequação de vocábulo.

Dessa forma, submeto a redação de verbete de Resolução Normativa de Consulta ao Tribunal Pleno, conforme as razões acima expostas, da forma como segue:

**Resolução de Consulta nº \_\_\_\_/2010. Educação. Limite. Artigo 212, CF. Despesa. Merenda Escolar. Vedação à inclusão no limite de gastos com manutenção e desenvolvimento do ensino.**

As despesas realizadas com merenda escolar não serão consideradas no cálculo das despesas com manutenção e desenvolvimento do ensino, conforme dispõe a Constituição Federal e a Lei nº 9.394/1996 (LDB).

**Resolução de Consulta nº \_\_\_\_/2010. Saúde. Limite. Artigo 198, CF. Despesa. Transporte de pacientes e acompanhantes para tratamento fora de domicílio. Inclusão no limite estabelecido pela EC nº 29/2000.**

As despesas com transporte de pacientes e, quando for o caso, de acompanhantes para tratamento fora de domicílio serão consideradas no cálculo das despesas com ações e serviços públicos de saúde, desde que sejam de responsabilidade específica do setor de saúde e atendam às disposições da Portaria SAS/GM nº 055/99 do Ministério da Saúde, devendo a Administração Pública promover o controle dessas despesas de forma a demonstrar o cumprimento destes requisitos.

Assim, estarão sendo atendidas as dúvidas do consultente nos termos do verbete acima, que é dotado de normatividade a partir de sua publicação e constitui prejuízamento de tese de casos futuros.

### **DISPOSITIVO DO VOTO**

Posto isso, acolho o Parecer do Ministério Público de Contas nº 1.031/2011, elaborado pelo eminent Procurador Geral Substituto de Contas Dr. Getúlio Velasco Moreira Filho, e **voto no sentido de conhecer a consulta e no mérito responder ao consultente** que as despesas realizadas com merenda escolar não serão consideradas no cálculo das despesas com manutenção e desenvolvimento do ensino, conforme dispõe a Constituição Federal

e a Lei nº 9.394/1996 (LDB). E as despesas com transporte de pacientes e, quando for o caso, de acompanhantes para tratamento fora de domicílio serão consideradas no cálculo das despesas com ações e serviços públicos de saúde, desde que sejam de responsabilidade específica do setor de saúde e atendam às disposições da Portaria SAS/GM nº 055/99 do Ministério da Saúde, devendo a Administração Pública promover o controle dessas despesas de forma a demonstrar o cumprimento destes requisitos.

Encaminhe-se o presente voto ao consulente através do endereço eletrônico [prefeito@tapurah.mt.gov.br](mailto:prefeito@tapurah.mt.gov.br).

**É como voto.**

Cuiabá-MT, 10 de março de 2011.

**Waldir Júlio Teis**

*Relator*

# Jornada Especial é aplicável a cargos públicos específicos

Consultado pelo prefeito municipal de Comodoro, Marcelo Beduschi, sobre a carga horária de trabalho a ser cumprida pelos assistentes sociais concursados, visto que a Lei Municipal de Planos e Cargos prevê a carga de 40 horas semanais e a Lei Federal nº 12.317/2010, que disciplina o cargo de Assistente Social, estabelece a carga horária de 30 horas semanais, o Pleno do Tribunal de Contas de Mato Grosso respondeu que a lei nacional que regulamenta o exercício de profissões específicas, nos termos do art. 22, inciso XVI, da Constituição Federal, e fixa carga horária máxima de trabalho é aplicável ao setor público, devendo cada ente adequar a jornada de trabalho destes profissionais.

O relator, conselheiro Campos Neto, ressaltou ainda que a jornada especial é aplicável aos cargos públicos específicos, voltados ao desempenho da profissão regulamentada. Não se aplica, por consequência, aos servidores que, embora possuam a qualificação técnica em uma profissão regulamentada, ocupem outros cargos.

*“Não se aplica ao servidor público ocupante de cargo comissionado ou função gratificada, pois se trata de cargos com dedicação exclusiva.”*



Cons. Domingos Neto

## Resolução de Consulta nº 17/2011

### Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo nº 20.950-3/2010.

O Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso, nos termos dos artigos 1º, inciso XVII, 48 e 49, todos da Lei Complementar nº 269/2009 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso), e dos artigos 29, inciso XI, e 81, inciso IV, da Resolução nº 14/2007 (Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso), resolve, por unanimidade, acompanhando o voto do Conselheiro Relator, e de acordo com o Parecer nº 9.748/2009 do Ministério Público de Contas, em responder ao consultante que:

1. A lei nacional que regulamenta o exercício de profissões específicas, nos termos do artigo 22, inciso XVI, da Constituição Federal, e fixa carga horária máxima de trabalho é aplicável ao setor público, devendo cada ente adequar a jornada de trabalho destes profissionais; e
2. A jornada especial é aplicável aos cargos públicos específicos, voltados ao desempenho da profissão regulamentada. Não se aplica, por consequência, aos servidores que, embora possuam a qualificação técnica em uma

profissão regulamentada, ocupem outros cargos. Da mesma forma, não se aplica ao servidor público ocupante de cargo comissionado ou função gratificada, pois se trata de cargos com dedicação exclusiva.

Após as anotações de praxe, arquivem-se os autos.

Presidiu o julgamento, em substituição legal, o Conselheiro Antonio Joaquim – Vice-Presidente. Participaram do julgamento os Senhores Conselheiros José Carlos Novelli, Alencar Soares e Waldir Júlio Teis. Participou, ainda, do julgamento o Auditor Substituto de Conselheiro Luiz Henrique Lima, em substituição ao Conselheiro Humberto Bosaipo, conforme o artigo 104, inciso I, da Resolução nº 14/2007. Presente, representando o Ministério Público de Contas, o Procurador Geral Alisson Carvalho de Alencar.

**Publique-se.**

## Relatório

Trata-se de consulta formulada pelo Sr. Marcelo Beduschi, Prefeito Municipal de Comodoro, por meio da qual indaga sobre a carga horária de trabalho a ser cumprida pelos Assistentes Sociais concursados no Município, visto que a Lei Municipal de Planos e Cargos prevê a carga de 40 horas semanais, enquanto que a Lei Federal nº 12.317/2010, que disciplina o cargo de Assistente Social, estabelece a carga horária de 30 horas semanais. Questiona, nos seguintes termos:

[...] Os profissionais de Assistência Social que são efetivos e que o Concurso Público anterior já previa 40 horas, e que atualmente trabalham com esta jornada de 40 horas, deverão se enquadrar na Lei nº 12.317?

Ou os ditames da Lei nº 12.317 valerão apenas para os próximos concursos e/ou contrato de trabalho?

A Lei nº 12.317 valerá pra Órgãos Públicos, visto a necessidade de estes profissionais atenderem em tempo integral, CRAS, CREAS e Conselho Tutelar?

A Consultoria Técnica desta Corte realizou juízo de admissibilidade da presente consulta, concluindo que a mesma foi formulada por autoridade legítima, com apresentação objetiva dos quesitos, e versa sobre matéria de competência deste Tribunal.

Quanto ao mérito da Consulta, a equipe técnica apontou a existência de prejulgado desta Casa sobre o tema – Resolução de Consulta nº 27/2009 –, porém sugere a revisão do referido entendimento, haja visto a ocorrência de alterações na legislação e na jurisprudência pátria, posteriores à consolidação do entendimento desta Casa.

Informou que a Lei Federal nº 12.317, de 2010, estabeleceu expressamente a carga horária de 30 horas para os profissionais da Assistência Social.

Apesar do referido tema não se encontrar pacificado na jurisprudência pátria, existindo inclusive a ADIN nº 4.468, em trâmite no STF, questionando a constitucionalidade da Lei nº 12.317/10, presume-se a constitucionalidade da mesma, até que o referido Tribunal se manifeste de forma definitiva.

A Consultoria Técnica entende que a legislação nacional que regulamenta as profissões deve ser aplicada ao setor público, cabendo aos entes públicos realizarem as adequações necessárias em suas normas, sob pena de infração ao art. 22, inciso XVI, da Constituição Federal.

Ressalta que a jornada reduzida só se aplica ao profissional ocupante do cargo de Assistente Social,

não estendendo o benefício ao profissional habilitado que se encontre lotado em outro cargo ou que esteja investido em cargo comissionado ou função gratificada, por tratar-se de cargos com dedicação exclusiva.

Concluiu pela revogação da Resolução de Consulta nº 27/2009, com a inserção do seguinte verbo na Consolidação de Entendimentos Técnicos deste Tribunal:

**Resolução de Consulta nº \_\_\_\_/2010. Pessoal. Direito Social. Jornada de trabalho. Profissões regulamentadas. Prevalência de Lei Nacional. Readequação da jornada de cada ente. Obrigatoriedade. Aplicação aos cargos públicos específicos.**

**1.** A lei nacional que regulamenta o exercício de profissões específicas, nos termos do art. 22, inciso XVI, da Constituição Federal, e fixa carga horária máxima de trabalho, é aplicável ao setor público, devendo cada ente adequar a jornada de trabalho destes profissionais.

**2.** A jornada especial é aplicável aos cargos públicos específicos, voltados ao desempenho da profissão regulamentada. Não se aplica, por consequência, aos servidores que, embora possuam a qualificação técnica em uma profissão regulamentada, ocupem outros cargos. Da mesma forma, não se aplica ao servidor público ocupante de cargo comissionado ou função gratificada, pois se trata de cargos com dedicação exclusiva.

O Ministério Público de Contas, por intermédio do Procurador de Contas, Dr. Alisson Carvalho de Alencar, emitiu o Parecer nº 9.748/2010, opinando pelo conhecimento da consulta e, no mérito, em respondê-la nos termos propostos pela Equipe Técnica desse egrégio Tribunal, ressalvando-se que a resposta aqui proferida deve ser sempre considerada em tese.

**É o relatório.**

## Parecer da Consultoria Técnica nº 124/2010

Exmº Sr. Conselheiro:

Os autos tratam de consulta formulada pelo Sr. Marcelo Beduschi, Prefeito Municipal de Comodoro, referente à carga horária de trabalho de assistente social estabelecida na Lei Federal nº 12.317, de 26/08/2010, nos seguintes termos:

- a)** Os profissionais de Assistência Social que são efetivos e que o Concurso Público anterior já previa 40 horas, e que atualmente trabalham com esta jornada de 40 horas, deverão se enquadrar na Lei nº 12.317?
- b)** Ou os ditames da Lei nº 12.317 valerão apenas para os próximos concursos e/ou contrato de trabalho?
- c)** A Lei nº 12.317 valerá para Órgãos Públicos, visto a necessidade de estes profissionais atenderem em tempo integral, CRAS, CREAS e Conselho Tutelar?

Somente foi juntado aos autos o Ofício nº 707/GP/2010, fls. 02 e 03-TC.

### 1. DOS REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE

Verifica-se que os requisitos de admissibilidade da presente consulta foram preenchidos em sua totalidade, pois o gestor é parte legítima para formular consulta que tratar de matéria de competência deste Tribunal, apresentada em tese, de acordo com o disposto no art. 232, do Regimento Interno (Resolução nº 14, de 02/10/2007).

Salienta-se que a deliberação deste Tribunal de Contas em processos de consulta terá força normativa, quando tomada por maioria de votos dos membros do Tribunal Pleno, constituindo prejulgado de tese e vinculando o exame de feitos sobre o mesmo tema, a partir de sua publicação, conforme o art. 232, § 2º, c/c o art. 238 da Resolução nº 14/2007.

### 2. DO MÉRITO

De início, ressalta-se que há prejulgado deste Tribunal de Contas sobre o assunto, contudo o posicionamento externado no verbete merece ser revisto, a fim de adequá-lo à legislação e à jurisprudência atualizada, conforme será demonstrado ao longo do Parecer.

A dúvida suscitada pelo consultante origina-se da aplicabilidade ou não, no âmbito municipal, da Lei Nacional nº 12.317, de 26/08/2010, que alterou a Lei nº 8.662, de 07/06/1993, dispondo

sobre a duração do trabalho do Assistente Social, como segue:

**Art. 1º.** A Lei nº 8.662, de 7 de junho de 1993, passa a vigorar acrescida do seguinte art. 5º-A:

**'Art. 5º-A.** A duração do trabalho do Assistente Social é de 30 (trinta) horas semanais'.

**Art. 2º.** Aos profissionais com contrato de trabalho em vigor na data de publicação desta Lei é garantida a adequação da jornada de trabalho, vedada a redução do salário.

**Art. 3º.** Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

O fato é que o assunto em questão é controverso e ganha magnitude desde a aprovação da Emenda Constitucional nº 34, de 31/12/2001, que alterou a Constituição Federal, dando-lhe a seguinte redação:

**Art. 37.** A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: [...] **XVI.** é vedada a acumulação remunerada de cargos públicos, exceto quando houver compatibilidade de horários, observado em qualquer caso o disposto no inciso XI. [...]

**c)** a de dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas; [...]

Acontece que, antes da aprovação da EC nº 34/2001, o Conselho Nacional de Saúde, pelas Resoluções nº 218, de 06/03/1997 e nº 287, de 8/10/1998, bem como o Conselho Federal de Serviço Social-CFSS, pela Resolução nº 383, de 29/03/1999, já haviam caracterizado o assistente social como profissional de saúde.

Desse modo, após a EC nº 34/2001, foi elaborado Projeto de Lei da Câmara nº 152, em 08/09/2008, que gerou a Lei Federal nº 12.317/2010, obedecendo, portanto, à iniciativa privativa da União para legislar sobre o assunto.

Faz-se mister frisar que, antes da aprovação da Lei nº 12.317/2010, algumas profissões da área de saúde já possuíam jornada igual ou inferior a 30 horas semanais:

**a)** técnicos em radiologia, com jornada de 24 horas semanais (Lei nº 7.394/85);

b) fisioterapeutas, fonoaudiólogos e terapeutas ocupacionais, com jornada de 30 horas semanais (Lei nº 8.856/94).

Sobre o assunto, é importante o posicionamento de Ivan Barbosa Rigolin<sup>1</sup> ao comentar o art. 19 do Estatuto dos Servidores Civis da União (Lei Federal nº 8.112/90), que trata da carga horária dos servidores federais:

Obriga-se pelo art. 19 cada servidor efetivo a prestar até quarenta horas semanais de trabalho, o que significa cinco dias de oito horas cada, bem conforme a tradição do serviço público brasileiro, encampada até mesmo pela Constituição Federal, art. 7º, XIII. Outras leis, entretanto, podem estabelecer duração diversa do trabalho, como seguramente o farão, e como já têm feito quando referentemente a profissões regulamentadas para as quais as leis federais preveem outras cargas horárias normais. É o caso dos Médicos, dos Professores, dos Mecanógrafos, dos As censoristas e e de outros profissionais [grifos nossos].

Entretanto, a Confederação Nacional de Saúde-CNS, entidade do setor patronal de saúde que representa os hospitais, clínicas, laboratórios e demais serviços de saúde do país, contestou, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade – ADI nº 4.468, de 05/10/2010, ajuizada no Supremo Tribunal Federal, os artigos 1º e 2º da Lei Federal nº 12.317/2010.

Pela ADI nº 4.468, a CNS solicita a declaração de inconstitucionalidade da Lei e a suspensão, em caráter liminar, dos dispositivos impugnados, por considerá-los incompatíveis com a sistemática constitucional dos direitos sociais e econômicos, por impedirem as negociações entre empregados e empregadores e por atentarem contra o equilíbrio econômico do setor de saúde brasileiro.

Em pesquisa no *sítio* do STF, observou-se que, até a data de 01/12/2010, não houve decisão liminar do Relator, presumindo-se a constitucionalidade da referida norma.

A controvérsia ocorre, principalmente, porque há, basicamente, duas linhas interpretativas.

A primeira entende que a Constituição da República delega aos entes federativos a competência para organizar sua estrutura administrativa, com a criação das carreiras, das atribuições, remunerações e jornadas de trabalho. Para estes, os entes não es-

tão obrigados a implantar a carga horária máxima prevista nas leis que regulamentam determinadas profissões.

A segunda vertente defende que compete à União legislar sobre a “organização do sistema nacional de emprego e condições para o exercício de profissões”, conforme dispõe o art. 22, inciso XVI, da Constituição Federal.

Entende-se que esta última corrente é mais bem fundamentada e coerente com recentes julgados do Supremo Tribunal Federal. Cita-se como exemplo a decisão proferida pela Ministra Cármel Lúcia, em 13/09/2010, no mandado de segurança referente à jornada de trabalho de Analista Judiciário com especialidade em Medicina, em exercício de cargo em comissão:

MS 29188 – MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. JORNADA DE TRABALHO DE ANALISTA JUDICIÁRIO ESPECIALIDADE MEDICINA. EXERCÍCIO DE CARGO EM COMISSÃO. LEI Nº 9.436/1997 E DECRETO-LEI Nº 1.445/1976. MEDIDA LIMINAR INDEFERIDA. PROVIDÊNCIAS PROCESSUAIS. [...] O Tribunal, como salientado pelo relator, tem regulamento a respeito, segundo o qual a duração do expediente dos servidores que exercam profissão regulamentada e não estejam investidos em função comissionada subordina-se à jornada estabelecida na respectiva legislação, ou seja, na legislação que regula a profissão.

Este foi o entendimento dado pelo também Ministro do STF Eros Grau, conforme decisão liminar proferida no Recurso Extraordinário nº 589.870, datado de 31/08/2009, que transcrevemos a seguir:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. Apelação Ação Ordinária. Servidor Público municipal. Pretensão da redução da jornada de trabalho para 30 horas semanais, nos termos da Lei nº 8.856/94, referente aos profissionais fisioterapeutas e terapeutas ocupacionais. Alegação de violação aos arts. 5º, *caput*, e II, art. 37, *caput*, e 22, I e VI, da CF.

Cabe à União legislar privativamente sobre as condições para o exercício de profissões. Assim, a Lei nº 8.856/1994 é norma geral aplicável a todos os profissionais da área, tanto do setor privado quanto no público. A recusa em conceder a redução de jornada pleiteada ofendeu o art. 22, XVI da CF. (STF, RE nº 589.870, rel. Min. EROS GRAU, julgado em 31/08/2009) [grifo nosso].

Nesse sentido, também decidiu o Tribunal de

1 RIGOLIN, Ivan Barbosa. *Comentários ao Regime Jurídico Único dos servidores públicos civis*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 60.

Contas do Estado de Santa Catarina no seguinte prejulgado:

#### **Prejulgado nº 1.095**

Compete ao Poder Público municipal dispor do pessoal (médicos, enfermeiros e outros profissionais) necessário para operacionalização de unidade pública de pronto-socorro de atendimento em tempo integral (24 horas), devendo promover adequação de cargos e admissão dos profissionais, respeitadas a carga horária máxima permitida em lei para cada categoria profissional [grifo nosso].

É importante mencionar as repercussões deste posicionamento, inclusive na elaboração dos editais de concurso público, consoante se observa do julgado abaixo:

MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 2ª REGIÃO – CREFITO. CARGA HORÁRIA. LEI Nº 8.856/94. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. REMESSA NECESSÁRIA NÃO PROVIDA.

**I.** A Lei nº 8.856, de 01.03.1994, que fixa a Jornada de Trabalho dos Profissionais Fisioterapeuta e Terapeuta Ocupacional, estabelece, em seu art. 1º, que os seus profissionais ficarão sujeitos à prestação máxima de 30 horas semanais de trabalho. Assim, revela-se ilegal cláusula do edital de concurso público que estabelece jornada de trabalho superior àquela fixada em lei.

**II.** A Administração Pública está adstrita à observância do princípio da legalidade, sendo essencial e informador do Estado de Direito. O *caput* do art. 37 da Constituição Federal estabelece a vinculação do atuar administrativo à legalidade, devendo obediência à lei, em toda a sua atuação, não podendo deliberar de forma diversa ao estatuído em Lei Federal (Lei nº 8.856/94).

**III.** Remessa necessária improvida. (REOMS 200750050003436, Desembargador Federal Antonio Cruz Netto, TRF2 – Quinta Turma Especializada, 13/02/2009)

Entende-se, pois, que a legislação nacional que regulamenta as profissões é aplicável ao setor público, devendo os entes públicos realizar as adequações necessárias em suas normas, sob pena de infração ao art. 22, inciso XVI, da Constituição Federal.

Merce ressalva, contudo, que a jornada especial se aplica aos *cargos públicos* específicos e voltados ao desempenho da profissão regulamentada. Não se aplica, por consequência, aos *servidores* que, embora possuam a qualificação técnica em uma

profissão regulamentada, ocupem outros cargos, ainda que estejam em desvio de função.

Também não se aplica a jornada reduzida àqueles investidos em cargo comissionado ou função gratificada, considerando tratar-se de cargos com dedicação exclusiva.

Desta forma, diante das recentes decisões do Supremo Tribunal Federal e das inovações legislativas sobre o assunto, sugere-se a revogação da Resolução de Consulta nº 27/2009, considerando a impossibilidade de estender a jornada aos fisioterapeutas e assistentes sociais, conforme consta da redação da decisão:

**Resolução de Consulta nº \_\_27/2009. Pessoal. Direito Social. Jornada de trabalho. Possibilidade de alteração. Inexistência de direito adquirido.**

1. Os concursados para os cargos de enfermeiro, fisioterapeuta, assistente social, psicólogo e dentista, com carga horária de 20 horas semanais, no âmbito do poder público municipal, podem ter jornada de trabalho aumentada para 40 horas semanais, por exemplo, até o limite de 44 horas (art. 39, §3º, c/c o art. 7º, inciso XIII, ambos da Constituição Federal), desde que justificável pelo interesse público e a administração estabeleça regra de transição;
2. Nessas regras, deve ser assegurado ao servidor público efetivo a possibilidade de opção pela nova jornada, com base na proteção constitucional atribuída ao ato jurídico perfeito (art. 5º, inciso XXXVI) e a acumulação legal de jornadas (art. 37, inciso XVI, alínea 'C', também da CF/88); e,
3. Havendo conflito entre a jornada prevista em lei regulamentadora de profissão e Lei da Administração Pública, deve prevalecer a regra específica que estabeleça a menor jornada, ou a regra específica em detrimento da regra genérica.

Feitas estas considerações, passa-se às respostas das indagações propostas pelo consultente:

**a)** Os profissionais de Assistência Social que são efetivos e que o Concurso Público anterior já previa 40 horas, e que atualmente trabalham com esta jornada de 40 horas, deverão se enquadrar na Lei nº 12.317?

**R:** Sim, tendo em vista que as leis que regulamentam profissões têm aplicabilidade no setor público, conforme entendimento da jurisprudência atualizada.

**b)** Ou os ditames da Lei nº 12.317 valerão apenas para os próximos concursos e/ou contrato de trabalho?

**R:** A aplicabilidade da norma é imediata, alcançando os profissionais que já pertencem aos quadros administrativos dos entes e os que ingressarem nos próximos concursos públicos.

**c)** A Lei nº 12.317 valerá para Órgãos Públicos, vis-

to a necessidade de estes profissionais atenderem em tempo integral, CRAS, CREAS e Conselho Tutelar?

**R:**Respondido no item 1.

### 3. CONCLUSÃO

Assim sendo, em resposta ao consultante, em face de ser presumível a constitucionalidade de toda lei promulgada e de prevalecer a lei nacional sobre o assunto em pauta, infere-se que os gestores públicos devem adequar a jornada dos assistentes sociais conforme os ditames da Lei nº 12.317/2010.

Posto isso, sugere-se a revogação da Resolução de Consulta nº 27/2009 e, comungando este Egrégio Tribunal Pleno deste entendimento, a publicação da seguinte ementa (art. 234, § 1º, da Resolução nº 14/2007):

**Resolução de Consulta nº \_\_\_\_/2010. Pessoal. Direito Social. Jornada de trabalho. Profissões regulamentadas. Prevalência de Lei Nacional. Readequação da jornada de cada ente. Obrigatoriedade. Aplicação aos cargos públicos específicos.**

1. A lei nacional que regulamenta o exercício de profissões específicas, nos termos do art. 22, inciso XVI, da Constituição Federal, e fixa carga horária máxima de trabalho, é aplicável ao setor público, de-

vendo cada ente adequar a jornada de trabalho destes profissionais.

2. A jornada especial é aplicável aos cargos públicos específicos, voltados ao desempenho da profissão regulamentada. Não se aplica, por consequência, aos servidores que, embora possuam a qualificação técnica em uma profissão regulamentada, ocupem outros cargos, da mesma forma que não se aplica ao servidor público ocupante de cargo comissionado ou função gratificada, pois se trata de cargos com dedicação exclusiva.

**É o Parecer que se submete à apreciação superior.**

Cuiabá-MT, 2 de dezembro de 2010.

**Renato Marçal de Mendonça**

Técnico Público de Controle

**Bruna Henriques de Jesus Zimmer**

Consultora de Estudos, Normas e Avaliação

**Ronaldo Ribeiro de Oliveira**

Secretário Chefe da Consultoria Técnica

### Razões do Voto

Os requisitos de admissibilidade da presente consulta constantes no art. 232 do Regimento Interno desta Corte foram devidamente preenchidos, razão pela qual a mesma deve ser conhecida, analisada e respondida.

O consultante questiona sobre a aplicabilidade ou não, no âmbito municipal da Lei Federal nº 12.317/10, que alterou a Lei nº 8.662/93, dispondo sobre a duração do trabalho do Assistente Social.

Quanto ao mérito, este egrégio Tribunal já se manifestou por meio da Resolução de Consulta nº 27/09. Porém, este prejulgado deve ser reanalizado à luz da nova Lei Federal nº 12.317, de 26/08/2010, e dos recentes entendimentos jurisprudenciais.

A Constituição Federal, em seu artigo 22, inciso XVI, estabelece que compete à União legislar sobre a “organização do sistema nacional de emprego e condições para o exercício de profissões” [grifo nosso].

As recentes decisões do Supremo Tribunal Federal, em relação a esta matéria, têm sido em consonância com o dispositivo constitucional mencionado, pois posicionou-se no sentido de que “os servidores que exerçam profissão regulamentada e não estejam investidos em função comissionada subordinam-se à jornada estabelecida na respectiva legislação, ou seja, na legislação que regulamenta a profissão” (MS 29.188, Decisão proferida pela Ministra Cármem Lúcia, em 13/09/2010) [grifo nosso].

O Ministro do STF Eros Grau proferiu decisão liminar no Recurso Extraordinário nº 589.870, datado de 31/08/2009, manifestando o seguinte entendimento:

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO.** Apelação Ação Ordinária. Servidor Público municipal. Pretensão da redução da jornada de trabalho para 30 horas semanais, nos termos da Lei nº 8.856/94, referente aos profissionais fisioterapeutas e terapeutas ocupacio-

nais. Alegação de violação aos arts. 5º, *caput*, e II, art. 37, *caput*, e 22, I e VI, da CF.

Cabe à União legislar privativamente sobre as condições para o exercício de profissões. Assim, a Lei nº 8.856/1994 é norma geral aplicável a todos os profissionais da área, tanto do setor privado quanto no público. A recusa em conceder a redução de jornada pleiteada ofendeu o art. 22, XVI, da CF (STF, RE nº 589.870, rel. Min. EROS GRAU, julgado em 31/08/2009) [grifo nosso].

Constata-se que a legislação federal que normatiza as profissões é aplicável ao setor público, sendo necessário que os entes públicos realizem as devidas adequações em suas normas, sob pena de infração ao art. 22, XVI, da Constituição Federal.

Registra-se, a título de conhecimento, que a Lei Federal nº 12.317/2010 é objeto de Ação Direta de Inconstitucionalidade, ainda sem apreciação de mérito pelo STF, presumindo-se a constitucionalidade da referida norma.

Conclui-se que as normas ditadas pela Lei Federal devem prevalecer em relação à matéria ora questionada. Portanto, os gestores públicos devem adequar a jornada de trabalho dos assistentes sociais de acordo com a Lei nº 12.317/2010, ou seja, 30 horas semanais. A jornada especial é aplicável aos cargos públicos específicos, voltados ao desempenho da profissão regulamentada. Não se aplica, por consequência, aos servidores que, embora possuam a qualificação técnica em uma profissão regulamentada, ocupem outros cargos. Da mesma forma, não se aplica ao servidor público ocupante de cargo comissionado ou função gratificada, pois se trata de cargos com dedicação exclusiva.

A Consultoria Técnica sugeriu a revogação de prejulgado de consulta desta Corte – Resolução de Consulta nº 27/09 –, cujo entendimento é anterior à edição da Lei nº 12.317, de 26/08/2010.

O Ministério Público de Contas concorda com o entendimento da equipe técnica.

Assim, acolho o Parecer do Ministério Público de Contas perante este Tribunal e ratifico o verbete sugerido pela Consultoria Técnica desta Corte.

### Voto

Pelo exposto, considerando as informações e a fundamentação jurídica constantes no presente processo e, tendo em vista a legislação que rege a matéria, **acolho** o Parecer nº 9.748/2010, do Ministério Público de Contas, e **voto** pelo conhecimento da presente consulta e que, no mérito, seja a mesma respondida nos termos deste voto com a inserção, na Consolidação de Entendimentos Téc-

nicos desta Corte de Contas, do seguinte verbete de resolução:

**Resolução de Consulta nº \_\_\_\_/2010. Pessoal. Direito Social. Jornada de trabalho. Profissões regulamentadas. Prevalência de Lei Nacional. Readequação da jornada de cada ente. Obrigatoriedade. Aplicação aos cargos públicos específicos.**

**1.** A lei nacional que regulamenta o exercício de profissões específicas, nos termos do art. 22, inciso XVI, da Constituição Federal, e fixa carga horária máxima de trabalho, é aplicável ao setor público, devendo cada ente adequar a jornada de trabalho destes profissionais.

**2.** A jornada especial é aplicável aos cargos públicos específicos, voltados ao desempenho da profissão regulamentada. Não se aplica, por consequência, aos servidores que, embora possuam a qualificação técnica em uma profissão regulamentada, ocupem outros cargos. Da mesma forma, não se aplica ao servidor público ocupante de cargo comissionado ou função gratificada, pois se trata de cargos com dedicação exclusiva.

Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso, em Cuiabá, fevereiro de 2011.

**Conselheiro Domingos Neto**

*Relator*

# Fracionamento de despesas exige estudos de viabilidade

*“O gestor deve zelar por uma precisa definição do objeto, programando suas contratações em observância ao princípio da anualidade da despesa.”*

Cons. Domingos Neto

O fracionamento de despesas é a prática ilegal do parcelamento do objeto com o intento de desfigurar a modalidade licitatória ou até mesmo dispensá-la. Para que essa prática não fique configurada e o parcelamento do objeto seja perfeitamente operacionalizado, é primordial a observância de vários preceitos legais. Entre eles, é preciso que se demonstre, por meio de estudos de viabilidade técnica e econômica, que o parcelamento é uma opção vantajosa ou viável naquela situação específica. No entanto, sempre que as aquisições envolverem objetos idênticos ou de mesma natureza, há que se utilizar de licitação pública e na modalidade apropriada, em função do valor global das contratações iguais ou semelhantes (mesma natureza) planejadas para o exercício. As orientações foram aprovadas pelo Pleno do TCE-MT através de consulta formulada pelo prefeito municipal de Rondonópolis, José Carlos Junqueira de Araújo, e relatada pelo conselheiro Campos Neto.

## Resolução de Consulta nº 21/2010

**Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo nº 12.599-7/2009.**

O Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso, nos termos dos artigos 1º, inciso XVII, 48 e 49, todos da Lei Complementar nº 269/2009 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso) e dos artigos 29, inciso XI, e 81, inciso IV, da Resolução nº 14/2007 (Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso), resolve, por unanimidade, acompanhando o voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer nº 7.756/2009 do Ministério Público de Contas, responder ao consultante que: o fracionamento de despesas é a prática ilegal do parcelamento do objeto com o intento de desfigurar a modalidade licitatória ou até mesmo dispensá-la. Para que essa prática não fique configurada e o parcelamento do objeto seja perfeitamente operacionalizado, é primordial a observância dos seguintes preceitos:

**1.** O parcelamento do objeto da contratação é uma determinação e não uma mera faculdade. Para não realizá-lo, é preciso que se demonstre que a opção não é vantajosa ou viável naquela situação específica, por meio

de estudos de viabilidade técnica e econômica, nos termos do § 1º do art. 23 da Lei nº 8.666/93;

- 2.** As parcelas integrantes de um mesmo objeto devem ser conjugadas para a determinação da modalidade licitatória ou dispensa. Todavia, em caráter excepcional, na forma do art. 23, § 5º, para obras e serviços de engenharia, há possibilidade de abandonar a modalidade de licitação para o total da contratação, quando se tratar de parcelas de natureza específica que possam ser executadas por pessoa ou empresa de especialidade diversa daquela do executor da obra ou serviço;
- 3.** As contratações (obras e serviços de engenharia) que tenham a mesma natureza (assemelhados), sendo parcelas de um único objeto, devem ser somadas para a determinação da obrigatoriedade da licitação ou definição da modalidade licitatória, a menos que não possam ser executados no mesmo local, conjunta e concomitantemente;

- 4.** Sempre que as aquisições envolverem objetos idênticos ou de mesma natureza, há que se utilizar de licitação pública e na modalidade apropriada em função do valor global das contratações iguais ou semelhantes (mesma natureza) planejadas para o exercício;
- 5.** Objetos de mesma natureza são espécies de um mesmo gênero, ou possuem similaridade na função, cujos potenciais fornecedores sejam os mesmos;
- 6.** A classificação orçamentária (elemento ou subelemento de despesas) e a identidade ou qualidade do fornecedor são insuficientes, isoladamente, para a determinação da obrigatoriedade de licitar ou a definição da modalidade licitatória;
- 7.** O lapso temporal entre as licitações é irrelevante para a determinação da obrigatoriedade de licitar ou a definição da modalidade licitatória;
- 8.** O gestor deve zelar por uma precisa definição do objeto, programando suas contratações em observância ao princípio da anualidade da despesa;
- 9.** O ramo de atividade da empresa licitante deve ser compatível com o objeto da licitação

e sua definição não está vinculada, necessariamente, ao subelemento de despesas; e

- 10.** A contratação que for autônoma, assim entendida aquela impossível de ter sido prevista (comprovadamente), mesmo que se refira a objeto idêntico ou de mesma natureza de contratação anterior, poderá ser realizada por dispensa em razão de pequeno valor ou adotada a modalidade licitatória, isoladamente.

Participaram do julgamento os Senhores Conselheiros Antonio Joaquim, José Carlos Novelli e Waldir Júlio Teis. Participaram, ainda, do julgamento, o Auditor Substituto de Conselheiro Luiz Carlos Pereira, em substituição ao Conselheiro Alencar Soares, e o Auditor Substituto de Conselheiro Luiz Henrique Lima, em substituição ao Conselheiro Humberto Bosaipo, conforme o artigo 104, inciso I, da Resolução nº 14/2007. Presente, representando o Ministério Público de Contas, o Procurador Geral Substituto Getúlio Velasco Moreira Filho.

#### **Publique-se.**

## **Relatório**

Trata-se de consulta formulada pelo Sr. José Carlos Junqueira de Araújo – Zé do Pátio, prefeito municipal de Rondonópolis, por meio da qual indaga sobre os limites e critérios a serem observados nas aquisições por dispensa de licitação, com fulcro no inciso II do artigo 24 da Lei nº 8.666/93, bem como nas aquisições contratadas mediante processo licitatório. Questiona se os valores definidos na referida Lei para contratação por dispensa e para as modalidades licitatórias estão atreladas às despesas em nível de subelemento, nos seguintes termos:

[...] para cada despesa classificada nos subelementos definidos pela Secretaria do Tesouro Nacional e por esse Tribunal de Contas corresponderá a um limite para compra direta, ou um limite para convite, ou um limite para tomada de preços, ou seja, cada subelemento representa um ramo de atividade, como nos exemplos mencionados no parágrafo anterior? Por outro lado, ainda existem dúvidas em relação ao limite de compra/serviços realizados dentro do limi-

te de R\$ 8.000,00 (oito mil reais), ou seja, aplica-se o raciocínio acima mencionado utilizando cada subelemento da despesa para definir a compra por tipo de despesa (ramo de atividade) e se esse limite de R\$ 8.000,00 (oito mil reais) deverá ser considerado para cada mês ou para cada exercício?

A Consultoria Técnica dessa Corte realizou juízo de admissibilidade da presente consulta, concluindo que a mesma foi formulada por autoridade legítima, com apresentação objetiva dos quesitos, e versa sobre matéria de competência deste Tribunal.

A informação da Consultoria Técnica foi dividida em 6 tópicos:

- 1.** Considerações iniciais;
- 2.** Fracionamento ou parcelamento da contratação;
- 3.** Fracionamento de despesas;
- 4.** Planejamento público;
- 5.** A escolha da modalidade licitatória; e
- 6.** Conclusão.

Ressalta-se no Parecer que o assunto trazido pelo consultante é relevante e recorrente, constituindo um dos aspectos controvertidos do estudo das licitações, qual seja, o fracionamento de despesas – prática caracterizada por dividir a despesa estimada visando realizar a contratação direta ou utilizar modalidade de licitação de menor complexidade que a prevista pela lei – que ainda é objeto de dúvidas e, não raramente, equívoco por grande parte dos operadores da legislação correlata, motivo pelo qual merece cuidadoso estudo de suas peculiaridades e abrangências.

A partir da análise, tece considerações sobre as regras gerais a que estão submetidas as licitações, normas estas previstas na Constituição Federal e na Lei n° 8.666/1993, bem como sobre as dispensas do procedimento de licitação, definição das modalidades, vedação e da utilização inadequada das mesmas.

Quanto ao fracionamento e parcelamento das contratações, asseverou que o parcelamento do objeto é determinação e não faculdade legal, contudo há necessidade de se preservar a modalidade licitatória em função do valor global das contratações.

Considera o fracionamento de despesas, prática ilegal, o parcelamento com o intuito de desfigurar a modalidade licitatória ou mesmo dispensá-la, restringindo a competição ou contratando-se diretamente, de forma indevida.

Da mesma forma, fez referência ao planejamento público, como instrumento balizador das ações da Administração Pública, orientado sempre pelo princípio da anualidade, esculpido na Lei n° 4.320/64, artigo 2°.

O Parecer fez menção à escolha da modalidade licitatória, que tem como parâmetro o valor do objeto, ou seja, o bem ou utilidade que se quer adquirir ou alienar, e não o elemento, subelemento ou identificação do credor, haja vista, conforme exemplificado pela equipe técnica, a grande variedade de objetos dentro de um elemento de despesas. Trouxe, a título de esclarecimento, referências doutrinárias e jurisprudenciais.

Destaca, ainda, que o lapso temporal entre as licitações é irrelevante na determinação da obrigatoriedade de licitar ou definir a modalidade de procedimento. Logo, segundo a Consultoria Técnica, o melhor critério para se definir a obrigatoriedade de licitar ou a definição da modalidade do procedimento é a natureza do objeto.

Concluiu pela resposta da presente consulta com a inserção do seguinte verbete na Consolidação de Entendimentos Técnicos deste Tribunal:

**Resolução de Consulta n° \_\_\_\_/2010. Licitação. Obrigatoriedade e definição da modalidade. Parcelamento do objeto. Fracionamento de despesas. Critérios.**

O fracionamento de despesas é a prática ilegal do parcelamento do objeto com intento de desfigurar a modalidade licitatória ou até mesmo dispensá-la. Para que essa prática não fique configurada e o parcelamento do objeto seja perfeitamente operacionalizado, é primordial a observância dos seguintes princípios:

1. O parcelamento da contratação é uma determinação e não uma mera faculdade. Para não realizá-lo, é preciso que se demonstre que a opção não é vantajosa ou viável naquela situação específica, por meio de estudos de viabilidade técnica e econômica, nos termos do § 1º do art. 23 da Lei n° 8.666/93;
2. As parcelas integrantes de um mesmo objeto devem ser conjugadas para a determinação da modalidade licitatória ou despesa. Todavia, em caráter excepcional, na forma do art. 23, § 5º, para obras e serviços de engenharia, há possibilidade de abandonar a modalidade de licitação para o total da contratação, quando se tratar de parcelas de natureza específica que possam ser executadas por pessoa ou empresa de especialidade diversa daquela do executor da obra ou serviço;
3. As contratações (obras e serviços de engenharia) que tenham a mesma natureza (assemelhados), mas que não sejam parcelas de um único objeto, devem ser somadas para a determinação da obrigatoriedade da licitação ou definição da modalidade licitatória, a menos que não possam ser executados no mesmo local, conjunta e concomitantemente;
4. Sempre que as aquisições envolverem objetos idênticos ou de mesma natureza, há que se utilizar de licitação pública e na modalidade apropriada em função do valor global das contratações iguais ou semelhantes (mesma natureza) planejadas para o exercício;
5. Objetos de mesma natureza são aqueles que possuem similaridade; são espécies de um único gênero, cujos potenciais fornecedores sejam os mesmos;
6. A classificação orçamentária (elemento ou subelemento de despesas) e a identidade ou qualidade do fornecedor são insuficientes, isoladamente, para a determinação da obrigatoriedade de licitar ou a definição da modalidade licitatória;
7. O lapso temporal entre as licitações é irrelevante para a determinação da obrigatoriedade de licitar ou a definição da modalidade licitatória;
8. O gestor deve programar suas contratações em observância ao princípio da anualidade da despesa;
9. O ramo de atividade da empresa licitante deve ser compatível com o objeto da licitação e sua definição

não está vinculada, necessariamente, ao subelemento de despesas.

**10.** A contratação que for autônoma, assim entendida aquela impossível de ter sido prevista (comprovadamente), mesmo que se refira a objeto idêntico ou de mesma natureza de contratação anterior, poderá ser realizada por dispensa em razão de pequeno valor ou adotar a modalidade licitatória, isoladamente.

O Ministério Público de Contas, por intermédio do Procurador de Contas, Dr. Alisson Carva-

lho de Alencar, emitiu o Parecer nº 7.756/2009, opinando pelo conhecimento da consulta e, no mérito, respondeu-a nos termos propostos pela Equipe Técnica desse egrégio Tribunal, ressalvando-se que a resposta aqui proferida deve ser sempre considerada em tese. Por conseguinte, sugere-se o encaminhamento de cópia do Parecer da Consultoria Técnica ao consulente.

### É o relatório.

#### Parecer da Consultoria Técnica nº 094/2009

Exmº Sr. Conselheiro:

Consulta este Sodalício, o Sr. José Carlos Junqueira de Araújo – Zé Carlos do Pátio, prefeito do município de Rondonópolis, acerca dos limites e critérios a serem observados nas aquisições por dispensa, com fulcro no inciso II do artigo 24 da Lei nº 8.666/93, bem como nas aquisições contratadas mediante processo licitatório. Indaga o gestor se os valores definidos na referida Lei para a contratação por dispensa e para as modalidades licitatórias estão atrelados às despesas em nível de subelemento. Segue transcrição de parte de seu questionamento:

Há que se fazer referência ao § 3º do art. 22 da referida lei, o qual estabelece: ‘convite é a modalidade entre interessados do ramo pertinente ao seu objeto [...]’, entendendo-se que a expressão ‘ramo pertinente’ refere-se aos diversos tipos de produtos consumidos pelo Poder Público, por exemplo: combustíveis, gêneros alimentícios, material de expediente, material de copa e cozinha, material hospitalar, medicamentos, peças para máquinas e veículos, pneus etc., deixando bem claro que cada produto representa um ramo de atividade, bem como cada tipo de serviço ou obra ou material permanente definido nos subelementos representa uma natureza distinta. Desta forma, consulta-se essa Egrégia Corte de Contas se, na definição dos diversos tipos de despesas, pode-se afirmar que para cada tipo de despesa classificada nos subelementos definidos pela Secretaria do Tesouro Nacional e por esse Tribunal de Contas corresponderá a um limite para compra direta, ou um limite para convite, ou um limite para tomada de preços, ou seja, cada subelemento representa um ramo de atividade, como nos exemplos mencionados no parágrafo anterior?

Por outro lado, ainda existem dúvidas em relação ao limite de compra/serviços realizados dentro do limite de R\$ 8.000,00 (oito mil reais), ou seja, aplica-se o raciocínio acima mencionado utilizando cada subelemento da despesa para definir a compra por tipo de despesa (ramo de atividade) e se esse limite de R\$ 8.000,00 (oito mil reais) deverá ser considerado para cada mês ou para cada exercício? [grifo nosso].

Não há documentos juntados aos autos.

### É o relatório.

Inicialmente, verifica-se que os requisitos de admissibilidade da presente consulta foram preenchidos em sua totalidade, uma vez que o gestor é parte legítima para formular consulta e trata-se de matéria de competência deste Tribunal formulada sobre o prisma da tese, atendendo, portanto, ao disposto no artigo 48 da Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso – Lei Complementar nº 269, de 22 de janeiro de 2007.

Ressalte-se que a decisão em processo de consulta, tomada por maioria de votos, terá força normativa, constituindo prejulgamento de tese a partir de sua publicação e vinculando o exame de feitos sobre o mesmo tema, conforme dicção do artigo 50 da Lei Complementar nº 269, de 22 de janeiro de 2007.

### Passa-se ao Parecer.

O assunto trazido pelo consulente é muito relevante e recorrente. Constitui um dos aspectos mais controvertidos do estudo das licitações. Trata-se do fracionamento de despesas – prática caracterizada por dividir a despesa estimada visando realizar a

contratação direta ou utilizar modalidade de licitação menos complexa que a prevista pela lei – que ainda é objeto de dúvidas e não raramente equívocos por grande parte dos operadores da legislação correlata, motivo pelo qual merece cuidadoso estudo de suas peculiaridades e abrangências.

Para melhor entendimento, o Parecer será dividido nos seguintes tópicos:

1. Considerações Iniciais;
2. Fracionamento ou Parcelamento da Contratação;
3. Fracionamento de Despesas;
4. Planejamento Público;
5. A Escolha da Modalidade Licitatória;
6. Conclusão.

### **1. Considerações Iniciais**

Como é cediço, a Constituição da República, em seu artigo 37, inciso XXI, estabelece que as aquisições, contratações e alienações da Administração Pública, como regra geral, deverão ser precedidas de procedimento licitatório, que garanta condições de igualdade entre os interessados – Princípio da Isonomia – e a escolha da proposta mais vantajosa para a Administração – Princípio da Economicidade.

A Lei nº 8.666/93, por sua vez, ao estabelecer as normas gerais de licitação, previu as ressalvas à regra geral – que é de se efetuar a licitação.

Neste rastro, o artigo 24, I e II, abriu a série das exceções ao estabelecer a dispensa de licitação para as obras de engenharia, no valor de até R\$ 15.000,00, e para as compras e outros serviços, no valor até R\$ 8.000,00. Não ovidemos que, para os consórcios públicos, sociedade de economia mista, empresa pública e autarquia ou fundação qualificadas, na forma da lei, como Agências Executivas, aplica-se o dobro dos valores acima, nos termos do parágrafo único do artigo 24 da Lei nº 8.666/93.

Malgrado valores limites para a contratação direta, pairam dúvidas acerca do lapso temporal entre as aquisições e o correto mecanismo a ser considerado para o atingimento de mencionados valores, se pelo elemento de despesas, subelemento, fornecedor, similaridade dos serviços ou aquisições, entre outros, sem que se configure fracionamento de despesas.

Cumpre trazer à mente que a Lei de Licitações e Contratos também definiu as modalidades licitatórias (com exceção da modalidade pregão – criada pela Lei nº 10.520/2002) em função da complexidade e dos valores envolvidos. Assim, o convite é a modalidade mais simples (menor valor) e a concorrência a modalidade mais complexa (maior valor).

Vedou, no entanto, a utilização inadequada de

modalidades, como estabelece o artigo 23, § 5º, da Lei nº 8.666/93, não podendo ser utilizado “convite” ou “tomada de preços”, conforme o caso, para parcelas de uma mesma obra ou serviço, ou ainda para obras e serviços da mesma natureza e no mesmo local onde possam ser realizadas conjunta e concomitantemente, sempre que o somatório de seus valores caracterizar o caso de “tomada de preços” ou “concorrência”, respectivamente.

Entretanto, novamente, repousa dúvidas acerca da correta composição desses limites para a definição da modalidade e o intervalo entre as aquisições, sem descumprimento da legislação.

Afinal, o fracionamento é legal ou ilegal? Em quais situações?

### **2. Fracionamento ou Parcelamento da Contratação**

Vejamos o que preconiza a Lei nº 8.666/93, em seu art. 15 , IV, e 23, § 1º:

**Art. 15.** As compras, sempre que possível, deverão: [...]

**IV.** ser subdivididas em tantas parcelas quantas necessárias para aproveitar as peculiaridades do mercado, visando economicidade;

**Art. 23.** [...]

**§ 1º.** As obras, serviços e compras efetuadas pela administração serão divididas em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis, procedendo-se à licitação com vistas ao melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e à ampliação da competitividade, sem perda da economia de escala [grifo nosso].

Os dispositivos acima aludem ao fracionamento ou parcelamento da contratação (expressões sinônimas)<sup>1</sup>, que nada mais é do que a repartição da execução de um certo objeto em diversos contratos<sup>2</sup>, com vistas a ampliar a competitividade e o universo de possíveis interessados, garantindo o cumprimento do princípio da eficiência e economicidade.

Como visto no dispositivo legal, o fracionamento ou parcelamento da contratação é uma determinação e não uma mera faculdade. Para não

<sup>1</sup> Alguns autores não consideram fracionamento e parcelamento da contratação como sinônimos, a exemplo de Jorge Ulisses Jacoby Fernandes e Jessé Torres Pereira Júnior. Para Marçal Justen Filho, são sinônimos.

<sup>2</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à lei de licitações e contratos administrativos*. 12. ed. São Paulo: Dialética, 2008. p. 149.

realizá-la, é preciso que se demonstre o contrário, ou seja, que a opção não é vantajosa ou viável naquela situação específica.

Contudo, nem sempre a opção pelo parcelamento se mostrará o mais viável e recomendável. Há limites de ordem técnica e econômica.

De ordem técnica, porque o fracionamento em lotes deve respeitar a integridade qualitativa do objeto a ser executado. Assim, conforme Justen Filho (2008, p. 259), se a soma dos contratos isolados não corresponder ao mesmo resultado atingido por meio de um contrato único complexo, não se aplicará o dever de fracionamento. Mais precisamente, haverá vedação ao fracionamento, pois sua prática conduziria à obtenção de objeto distinto daquele pretendido pela Administração.

De ordem econômica, porque jamais o fracionamento poderia aumentar o preço unitário a ser pago pela Administração. Por isso, seria inviável e inconcebível promover fracionamento de contratação que acarretasse aumento dos custos (*ibid.*, p. 259). Aliás, a parte final do § 1º do art. 23, neste rastro, determina que a economia de escala deve ser levada em consideração no momento de decidir pelo parcelamento.

Nesse sentido, o TCU já se manifestou através da Decisão nº 348/1999, Plenário, rel. Ministro Benjamim Zymler:

Na forma do art. 23, § 1º, da Lei nº 8.666/93, deve a Administração buscar o parcelamento do objeto, com vistas a melhor aproveitar os recursos do mercado e, sobretudo, ampliar a competitividade do certame. Todavia, essa orientação exige que o parcelamento somente seja efetuado quando não resultar em perda de economia de escala. Não se pode esquecer e, nisso andou bem o legislador, que a licitação é o procedimento administrativo que visa, entre outros aspectos, a que a Administração contrate da forma mais vantajosa possível. Logo, não seria razoável, além de ser ilegal, que o parcelamento venha a ocasionar perda de escala e, por via de consequência, maiores custos para a Administração Pública [grifos nossos].

Vejamos um exemplo de parcelamento de contratação: imaginemos que uma determinada prefeitura queira construir três quadras poliesportivas na cidade. Nessa situação, a Administração, com o nobre anseio de redução de custos, após estudos de ordem técnica e econômica, ao invés de fazer uma única licitação em que um único fornecedor construiria todas as obras, dividiu a licitação em três lotes, ou seja, três contratações distintas (cada lote

– uma quadra poliesportiva), cujo conjunto corresponderia à satisfação integral do objeto planejado.

Nesta situação, para determinar se realmente o parcelamento foi a opção mais acertada, há duas análises a fazer: a divisão em lotes acarretou prejuízo para a satisfação integral do objeto? O parcelamento aumentou os custos para a Administração, pela perda de economia em escala, por exemplo?

Se, para as duas perguntas, a resposta for “não”, o parcelamento culminou na melhor alternativa.

Uma ressalva a ser observada nesses casos, entretanto, é a observância da modalidade licitatória em função da integralidade do objeto, ou seja, do valor total da contratação. Assim, voltando ao exemplo acima, caso o valor total estimado da obra fosse R\$ 180.000,00, mas cada lote correspondesse a R\$ 60.000,00, a administração deveria proceder à modalidade tomada de preços e não convite. Sobre o assunto, o Tribunal de Contas da União – TCU já se manifestou por meio do Acórdão nº 1.089/2003 – Plenário:

Ao efetuar o parcelamento previsto no art. 23, § 1º, da Lei nº 8.666/93, atente para a preservação da modalidade licitatória pertinente à totalidade do objeto parcelado, conforme preconizado nos §§ 2º e 5º do citado dispositivo legal [grifo nosso].

Lembremos que o fundamento jurídico do fracionamento da contratação, conforme o douto doutrinador Marçal Justen Filho (2005, p. 207)<sup>3</sup>, consiste na ampliação das vantagens econômicas para a Administração.

A possibilidade de participação de maior número de interessados não é o objetivo imediato e primordial, mas via instrumental para obter melhores ofertas (em virtude do aumento da competitividade). Logo, a Administração não pode justificar um fracionamento que acarretar elevação de custos através do argumento de benefício a um número maior de particulares.

E ainda: jurisprudência do TCU (apud JUSTEN FILHO, 2008, p. 259):

Nos termos do artigo 23, § 1º, da Lei nº 8.666/93, o fracionamento do objeto a ser licitado exige a demonstração da ampliação das vantagens econômicas para a Administração por meio da redução das despesas administrativas e da possibilidade de partici-

<sup>3</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à lei de licitações e contratos administrativos*. 11ªed. São Paulo : Dailéctica, 2005.

pação de maior número de interessados (Acórdão nº 3.008/2006, 1<sup>a</sup> C., rel. Min. Benjamim Zymler).

Em suma, ao se dissociar uma única contratação em vários contratos de objeto mais reduzido, almeja-se a ampliação de competitividade com vistas à redução dos custos, uma vez que promover licitações com valores menores e menos complexas, inclusive quanto às exigências na fase de habilitação, proporcionaria um número maior de participantes em condições de competir, além de privilegiar e fomentar a economia local. Frisamos, entretanto, que, ao adotar tal procedimento, deve ser preservada a modalidade licitatória cabível para a contratação global, nos termos do § 2º do artigo 23 da Lei nº 8.666/93.

**§ 2º.** Na execução de obras e serviços e nas compras de bens, parceladas nos termos do parágrafo anterior, a cada etapa ou conjunto de etapas da obra, serviço ou compra, há de corresponder licitação distinta, preservada a modalidade pertinente para a execução do objeto em licitação [grifo nosso].

Há que se esclarecer, tomando um aparte do tema, que o parcelamento ou fracionamento da contratação difere da programação parcial da obra ou serviço vedada pelo artigo 8º do mesmo diploma legal. No parcelamento da contratação, ocorre apenas a divisão do objeto em vários contratos, não significando a execução parcial deste objeto. O objeto será integralmente executado, só que no conjunto de diversos contratos<sup>4</sup>. Diferentemente, a programação parcial corresponde à redução da dimensão do objeto a ser executado, com a perspectiva de que a complementação ocorra no futuro.

Em remate deste tópico, quero emprestar as palavras do nobre doutrinador Jacoby (2008, p. 132)<sup>5</sup>: “De forma imperativa, o parcelamento é, agora, a regra, embora somente obrigatório se houver vantagem para a Administração”; e também do ilustre Jessé Torres Pereira Junior<sup>6</sup> (2003, p. 262):

- 
- 4 CARNEIRO, Daniel Carvalho. O parcelamento da contratação na lei de licitações. Disponível em: <[http://www.ffb.edu.br/\\_download/Dialogo\\_Jurídico\\_n3\\_07.PDF](http://www.ffb.edu.br/_download/Dialogo_Jurídico_n3_07.PDF)>. Acesso em: 5 ago. 2009.
- 5 FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. Contratação direta sem licitação: dispensa de licitação: inexigibilidade de licitação, inclusive o pregão: procedimentos exigidos para a regularidade da contratação direta. 7. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2008.
- 6 PEREIRA JUNIOR, Jessé Torres. Comentários à lei das licitações e contratações da administração pública. 6. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

Será ilegal o parcelamento que for adotado quando as peculiaridades do mercado indicarem que a compra da integralidade do objeto é o melhor caminho para obterem-se propostas mais vantajosas para a Administração, porque estudo técnico e econômico demonstrou que o parcelamento redundaria em pígio aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e perda de competitividade. Em outras palavras, não se parcela sem o aconselhamento de estudo técnico e econômico sobre o mercado específico do objeto a ser adquirido.

Deveras, ao optar pelo fracionamento ou parcelamento do objeto, há que se preservar a modalidade licitatória em função do valor global das contratações.

### 3. Fracionamento de Despesas

O “fracionamento de despesas” é a prática ilegal do parcelamento com intentos de desfigurar a modalidade licitatória ou até mesmo dispensá-la. Em outras palavras, é justamente quando não se preserva a modalidade pertinente para a execução total do objeto da licitação – restringindo a competição, por utilizar-se de modalidade mais simples –, ou contrata-se diretamente de forma indevida.

Como vimos no § 2º do artigo 23 da Lei nº 8.666/93, ao parcelar o objeto, é necessário preservar a modalidade correspondente ao valor global. Complementa esse dispositivo, ao mesmo tempo que particulariza – haja vista referir-se somente às obras ou serviços – o § 5º desse mesmo artigo.

#### Art. 23 [...]

**§ 5º.** É vedada a utilização da modalidade ‘convite’ ou ‘tomada de preços’, conforme o caso, para parcelas de uma mesma obra ou serviço, ou ainda para obras e serviços da mesma natureza e no mesmo local que possam ser realizadas conjunta e concomitantemente, sempre que o somatório de seus valores caracterizar o caso de ‘tomada de preços’ ou ‘concorrência’, respectivamente, nos termos deste artigo, exceto para as parcelas de natureza específica que possam ser executadas por pessoas ou empresas de especialidade diversa daquela do executor da obra ou serviço.

Conforme dicção do dispositivo acima, as licitações para parcelas de uma mesma obra ou serviço ou que tenha mesma natureza e que possam ser realizadas no mesmo local, conjunta e concomitantemente, devem preservar a modalidade apropriada ao conjunto delas.

Ressalte-se que não basta possuir a mesma natureza para incorrer na obrigatoriedade de pre-

servar a modalidade global; deve também ficar demonstrado que a obra ou serviço poderia ser realizada em conjunto e concomitantemente. Isso é imperioso ressaltar, haja vista que não raramente percebemos que alguns – almejando caracterizar o fracionamento de despesas –, simplesmente conjugam os valores das licitações ou contratações diretas com objeto de mesma natureza, sem considerar, entretanto, se era possível a realização no mesmo local, conjunta e concomitantemente.

Vale destacar os elucidativos comentários de Justen Filho (2008, p. 259):

Observe-se que os requisitos legais são cumulativos. A Lei não se refere a parcelas de mesma natureza ou que devam ser executadas no mesmo local. A preposição utilizada foi outra ('e'). Portanto, não basta a mesma natureza das prestações para produzir-se o somatório. É imperiosa a presença de ambos os requisitos: mesma natureza e execução no mesmo local. Lembre-se que a mesma fórmula cumulativa foi utilizada em dois dispositivos legais diversos (art. 23, § 5º e art. 24, inciso I) [...].

Então, se for impossível, por qualquer motivo, a execução conjunta e concomitante no mesmo local, não haverá o dever de considerar globalmente as contratações de objetos semelhantes, mas não idênticos. Mas essa ressalva não se aplica quando se tratar da primeira hipótese (parcelas de um mesmo objeto); eis que quanto a essas o § 2º do mesmo art. 23 estabelece o dever de respeitar a modalidade pertinente ao valor global [grifo nosso].

Em síntese, a segunda alternativa prevista no § 5º exige a presença cumulativa de três requisitos distintos, a saber: a) obras, serviços e compras da mesma natureza, mas que não sejam parcelas de um todo único; b) a serem executadas no mesmo local; c) que possam ser realizadas conjunta e concomitantemente.

No mesmo sentido é a lição de Pereira Junior (*ibid.*, p. 254), ao dizer que “a vedação tanto incidirá na licitação para parcelas da mesma obra ou serviço, quanto para obras e serviços distintos que, dada a identidade de sua natureza, possam ser realizados conjunta e concomitantemente”.

No entanto, há uma ressalva a ser observada, conforme estabelece a parte final do § 5º do artigo 23: na hipótese de tratar-se de parcela de natureza específica que possa ser executada por pessoas ou empresas de especialidade diversa daquela do executor da obra ou serviço, far-se-á licitação pela modalidade que corresponder ao valor próprio da parcela. É a chamada exceção (*ibid.*, p. 256).

No tocante à utilização de fracionamento de despesas para não realizar procedimento licitatório, é importante recorrermos mais uma vez à letra da Lei nº 8.666/93:

**Art. 24. [...]**

**I.** para obras e serviços de engenharia de valor até 10% (dez por cento) do limite previsto na alínea 'a' do inciso I do artigo anterior, desde que não se refiram a parcelas de uma mesma obra ou serviço ou ainda para obras e serviços da mesma natureza e no mesmo local que possam ser realizadas conjunta e concomitantemente;

**II.** para outros serviços e compras de valor até 10% (dez por cento) do limite previsto na alínea 'a' do inciso II do artigo anterior e para alienações, nos casos previstos nesta Lei, desde que não se refiram a parcelas de um mesmo serviço, compra ou alienação de maior vulto que possa ser realizada de uma só vez; [grifos nossos].

Cumpre trazer à mente que as dispensas previstas nos incisos I e II do artigo 24 da Lei de Licitações foram estabelecidas em razão do custo econômico da licitação ser superior ao benefício, ou seja, em face do “pequeno valor” das contratações, tornando-se inconveniente – embora possível – a realização de certame licitatório.

Ocorre que desnaturar a intenção legislativa para não realizar licitação é danoso e gravoso ao interesse público, pois macula os princípios norteadores das aquisições públicas, sobretudo a isonomia e a seleção da proposta mais vantajosa.

Assim, para fruição da dispensa a que se referem os incisos I e II do artigo 24 da Lei nº 8.666/93, vejamos os requisitos, pontualmente:

**Art. 24. [...]**

**I.** obras e serviços de engenharia (10% do limite previsto na alínea 'a' do inciso I do art. 23);

Este inciso estabeleceu o mesmo princípio e raciocínio presente no artigo 23, § 5º, referindo-se tão-somente a obras e serviços. A dispensa poderá ser realizada, desde que presentes um dos requisitos a seguir:

**1.** Desde que não se refiram a parcelas de uma mesma obra ou serviço: a dispensa não pode ser fruída caso o objeto a ser contratado seja parte integrante de uma mesma obra ou serviço, pois desta forma deveria seguir a modalidade apropriada para a totalidade.

**2.** Desde que não se refiram a obras e serviços da mesma natureza e no mesmo local que possam

ser realizadas conjunta e concomitantemente: não há possibilidade de se dispensar a licitação quando, embora não seja parcela de uma mesma obra ou serviço, tenha a mesma natureza ou semelhança com outras que poderiam ser realizadas no mesmo local em conjunto e concomitantemente, uma vez que, dessa feita, haveria necessidade de realizar licitação por meio de modalidade apropriada em função da totalidade dos valores.

**Art. 24. [...]**

**II.** para outros serviços e compras (10% do limite previsto na alínea 'a' do inciso II do art. 23);

Não se refiram a parcelas de um mesmo serviço, compra ou alienação de maior vulto que possa ser realizado de uma só vez: aqui, novamente, retoma-se a regra de que, para se dispensar um procedimento licitatório, não pode a aquisição referir-se a parcela de um mesmo serviço, compra ou alienação (ou que tenha a mesma natureza) que possam ser realizados de uma só vez. Assim, se a parcela que se quer contratar estiver dentro do limite de R\$ 8.000,00, porém referir-se ao mesmo objeto (ou mesma natureza) de outras contratações que, globalmente, ultrapassariam esse valor e que pudessem ser realizadas de uma só vez, há infração ao dispositivo legal.

Sobre o tema em debate, o doutrinador Justen Filho (2008, p. 259) preleciona elucidativo comentário em sua obra *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*, 12ª edição:

[...] é perfeitamente válido (eventualmente obrigatório) promover fracionamento de contratações. Não se admite, porém, que o fracionamento conduza à dispensa de licitação. É inadmissível que se promova dispensa de licitação fundando-se no valor de contratação que não é isolada. Existindo pluralidade de contratos homogêneos, de objeto similar, considera-se seu valor global – tanto para fins de aplicação do art. 24, incisos I e II, como relativamente à determinação da modalidade cabível da licitação.

Pelo exposto, mais uma vez, frisamos que o fracionamento ou parcelamento da contratação é possível e legal. Ilegal é praticar o “fracionamento de despesas”, que é a prática danosa do fracionamento de contratação com vistas a promover:

**a.** dispensa licitatória indevida, ou seja, realizar contratações com o mesmo objeto ou mesma natureza, que individualmente se enquadriariam nas hipóteses previstas no artigo 24, I e II, da Lei nº 8.666/93, mas que globalmente necessitaria de realização do certame;

**b.** utilização de modalidade de licitação mais simplificada indevidamente, contrariando o artigo 23, § 5º, da Lei nº 8.666/93.

**4. Planejamento Público**

O planejamento é o instrumento balizador das ações na Administração Pública e está sustentado em princípios, com destaque para aqueles insculpidos no artigo 2º da Lei nº 4.320/64, que norteiam a elaboração do Orçamento Anual, a saber: anualidade, universalidade e unidade.

O princípio da anualidade, também chamado de princípio da periodicidade, estabelece que as previsões das receitas e despesas devem referir-se a um exercício financeiro, que no Brasil coincide com o ano civil (artigo 34 da Lei nº 4.320/64).

Dessa forma, a Administração Pública, ao planejar seus gastos, deve considerar a vigência anual de seus créditos orçamentários e prever, antecipadamente, suas necessidades para o cumprimento de suas ações ao longo do exercício financeiro.

Do mesmo entendimento comunga o professor Jacoby Fernandes (2008, p. 134) ao prelecionar que a administração deve, em cada exercício, estimar o total de bens e materiais que deverá adquirir, agrupando-os pela natureza, semelhança ou afinidade, e promover a licitação.

Essa também é a orientação do TCU, professa na Decisão nº 753/1998 – Plenário<sup>7</sup>, de que a administração realize prévio planejamento das compras para todo o exercício, licitando de forma racionalizada, e em conjunto, materiais de uma mesma espécie, cujos fornecedores potenciais sejam os mesmos.

Vejamos ainda outra deliberação daquela Corte de Contas que homenageia o bom planejamento público:

**Decisão nº 310/2000 – Plenário<sup>8</sup>**

[...] quando da realização de suas despesas, proceda a um adequado planejamento de seus procedimentos licitatórios, em conformidade com a disponibilidade de créditos orçamentários e recursos financeiros, objetivando contratações mais abrangentes e abstendo-se de proceder a sucessivas contratações de serviço

<sup>7</sup> BRASIL. Tribunal de Contas da União. Processo nº TC-475.053/95-8. Decisão nº 753/1998 – Plenário. Relator: Ministro Carlos Átila Alves. Diário Oficial da União, Brasília- DF, 16 nov. 1998. Seção 1, p. 49-50.

<sup>8</sup> BRASIL. Tribunal de Contas da União. Decisão nº 310 – Plenário. Relator: Ministro Lincoln Magalhães da Rocha. Diário Oficial da União, Brasília-DF, 4 mai. 2000, p. 142.

e aquisições de pequeno valor, de igual natureza, semelhança ou afinidade, realizadas por dispensa de licitação fundamentada no inciso II do artigo 24 da Lei nº 8.666/93.

Pelo exposto, não há dúvidas em afirmar que o planejamento público deve ser orientado pelo princípio da anualidade. Neste rastro, as contratações seguem a mesma direção, devendo o gestor estimar as necessidades para todo o exercício.

### **5. A Escolha da Modalidade Licitatória**

Vejamos uma transcrição de parte da dúvida suscitada pelo consulente nos presentes autos:

[...] na definição dos diversos tipos de despesas, pode-se afirmar que, para cada tipo de despesa classificada nos subelementos definidos pela Secretaria do Tesouro Nacional e por esse Tribunal de Contas, corresponderá a um limite para compra direta, ou um limite para convite, ou um limite para tomada de preços, ou seja, cada subelemento representa um ramo de atividade, como nos exemplos mencionados no parágrafo anterior?

Por outro lado, ainda existem dúvidas em relação ao limite de compra/serviços realizados dentro do limite de R\$ 8.000,00 (oito mil reais), ou seja, aplica-se o raciocínio acima mencionado utilizando cada subelemento da despesa para definir a compra por tipo de despesa (ramo de atividade) e se esse limite de R\$ 8.000,00 (oito mil reais) deverá ser considerado para cada mês ou para cada exercício?

A preocupação do consulente, conforme vemos acima, está em obter um parâmetro objetivo para a definição da modalidade licitatória ou mesmo pela possibilidade de dispensa. Seria a classificação orçamentária (elemento ou subelemento de despesa) um critério aceitável para a definição da modalidade? Seria pela identidade ou qualidade do fornecedor? Seria o lapso temporal entre uma licitação e outra? Ou deve ser a natureza do objeto?

Convém, preliminarmente, esclarecer que a definição da modalidade tem por parâmetro o valor do objeto, ou seja, o bem ou utilidade que se quer adquirir ou alienar (bem móvel, imóvel, mercadoria, obra ou serviço) e não o elemento, subelemento ou identificação do credor. Senão vejamos:

O critério da classificação orçamentária não pode prosperar, uma vez que um único elemento e até mesmo um subelemento de despesa pode conter vários objetos distintos e nem sequer semelhantes. Vejamos, a título de ilustração, o elemento 30 – “material de consumo” definido pela Portaria nº

163/2001 do STN:

### **30 – Material de Consumo**

Despesas com álcool automotivo; gasolina automotiva; diesel automotivo; lubrificantes automotivos; combustível e lubrificantes de aviação; gás engarrafado; outros combustíveis e lubrificantes; material biológico, farmacológico e laboratorial; animais para estudo, corte ou abate; alimentos para animais; material de coundelaria ou de uso zootécnico; sementes e mudas de plantas; gêneros de alimentação; material de construção para reparos em imóveis; material de manobra e patrulhamento; material de proteção, segurança, socorro e sobrevida; material de expediente; material de cama e mesa, copa e cozinha, e produtos de higienização; material gráfico e de processamento de dados; aquisição de disquete; material para esportes e diversões; material para fotografia e filmagem; material para instalação elétrica e eletrônica; material para manutenção, reposição e aplicação; material odontológico, hospitalar e ambulatorial; material químico; material para telecomunicações; vestuário, fardamento, tecidos e aviamentos; material de acondicionamento e embalagem; suprimento de proteção ao voo; suprimento de aviação; sobressalentes de máquinas e motores de navios e esquadra; explosivos e munições e outros materiais de uso não-duradouro [grifo nosso].

Nota-se a grande variedade de objeto dentro de um único elemento de despesas, razão por que não seria o “elemento” um critério aceitável para a definição da modalidade.

O subelemento também não é um critério definitivo e o mais adequado para a escolha da modalidade, embora esteja mais próximo disso que o elemento de despesas. Utilizando, a título de exemplo, o subitem do elemento 30 “material gráfico e de processamento de dados”, sabemos da variedade de objetos que são assim classificados. Vejamos como a Portaria STN nº 448/2002 definiu o subelemento “material de processamento de dados”:

### **Material de Processamento de Dados**

Registra o valor das despesas com materiais utilizados no funcionamento e manutenção de sistemas de processamento de dados, tais como: cartuchos de tinta, capas plásticas protetoras para micros e impressoras, CD-ROM virgem, disquetes, etiqueta em formulário contínuo, fita magnética, fita para impressora, formulário contínuo, mouse PAD, peças e acessórios para computadores e periféricos, recarga de cartuchos de tinta, tonner para impressora a laser, cartões magnéticos e afins.

Como visto, mesmo dentro de um subelemento, há possibilidade de existirem vários objetos, que eventualmente não poderiam ser fornecidos por uma única empresa. Exemplo: “recarga de cartuchos de tinta” é um objeto que não raramente é fornecido por empresa distinta da que fornece “peças e acessórios para computador”.

Outra análise seria considerar a possibilidade de dois subelementos terem a mesma natureza e poderem ser fornecidos potencialmente pelos mesmos fornecedores, visto que, dessa forma, haveria necessidade de conjugar os valores para a determinação da modalidade apropriada.

Assim, apesar do subelemento ser o parâmetro que mais se aproximaria de uma regra geral, como vimos, ainda não contempla todas as peculiaridades.

No mesmo sentido, vale conferir o posicionamento do ilustre doutrinador Marçal Justen Filho (2008, p. 266):

Não há no texto legal a mínima indicação da relevância da classificação orçamentária do objeto para fins de conjugação de valores e determinação da modalidade cabível de licitação.

Os critérios utilizados para fins orçamentários podem ser diversos e, mesmo, abranger diferentes objetos. Aplicar a regra poderia produzir resultados despropositados [...].

Do mesmo entendimento comunga o Tribunal de Contas de Santa Catarina, conforme abstrai-se do prejulgado abaixo:

#### **Prejulgado 0689 TCE-SC**

O valor limite para compras e contratação de serviços por dispensa de licitação com base no art. 24, II, da Lei Federal nº 8.666/93, se refere ao respectivo objetivo da aquisição, não tendo direta correlação com o item orçamentário pela qual se dará aquisição [grifo nosso].

Da mesma forma que a classificação orçamentária, irrelevante é a identidade ou qualidade do fornecedor, por si só, ser parâmetro para a escolha da modalidade, uma vez que um mesmo fornecedor, não raramente, pode oferecer uma variedade de objetos distintos. Neste prisma, mais uma vez, importante lição nos traz Justen Filho (2008, p. 266-267):

[...] Alguns sustentam que haveria dever de promover o somatório quando os diversos objetos pudessem ser executados por um único e mesmo fornecedor. A regra não se encontra no § 5º e é extraída por uma interpretação extensiva. [...] Essa interpretação

não pode ser aceita, importando insuperável defeito lógico. [...] A possibilidade de ser executado pelo mesmo sujeito apenas apresenta relevância quando estiverem presentes os demais pressupostos legais: objetos semelhantes, executados no mesmo local, do modo concomitante ou conjunto.

Nada obstante a identidade ou qualidade do fornecedor ser irrelevante, isoladamente, para a determinação do fractionamento, uma valiosa atenção deve voltar-se para a verificação do ramo de atividade de ser pertinente ao objeto que se quer contratar. De mais a mais, se a Administração contrata fornecedor que não seja do ramo de atividade pertinente ao objeto, fica inibida de usar em defesa o Código de Defesa do Consumidor, conforme vem entendendo o Poder Judiciário (FERNANDES, 2008, p. 75).

Da mesma sorte, o lapso temporal entre as licitações é irrelevante na determinação da obrigatoriedade de licitar ou definir a modalidade do procedimento. Não há possibilidade de considerar que licitações são autônomas em função do tempo entre elas. “A licitação é um procedimento prévio à realização de despesas, sendo esta fixada por exercício. Não há por isso, argumento lógico para se pretender definir modalidade por trimestre, semestre, ou seja lá o que for” (ibid., p. 147).

Daí porque é ilegal – por ferir o princípio da anualidade da despesa – qualquer *mandamus* que estabeleça limite temporal entre as licitações para se desvincilar da obrigatoriedade de realizar licitação ou definir a modalidade apropriada ao conjunto das contratações do mesmo ou semelhante objeto.

Não resta dúvida de que a “natureza do objeto” é o melhor critério. Entretanto, cabe ainda análise de outras variáveis, que somente na apreciação de cada caso concreto se poderia aferir qualquer juízo acerca do melhor enquadramento da modalidade.

Informamos que, sobre o tema, este Tribunal possui um entendimento firmado no Acórdão nº 2.291/2002:

**Acórdão(s) nº 2.291/2002 (DOE, 17/12/2002).  
Licitações, contratos, convênios e congêneres.  
Licitação. Limite. Determinação da modalidade em função do valor total do objeto.**

O limite obrigatório para realização de licitação deverá ser observado em relação ao valor total do objeto, e não de cada parcela a ser paga, no caso de pagamentos parcelados.

Cumpre observar que o entendimento acima não previu a exceção à regra trazida no § 5º do ar-

tigo 23 da Lei nº 8.666/93, quando se tratar de parcela de natureza específica.

Em remate, é desaconselhável utilizar a classificação orçamentária ou a identidade do fornecedor, isoladamente, como critério para a escolha da modalidade licitatória ou dispensa a que se refere o art. 24, I e II, da Lei nº 8.666/93; tampouco o lapso temporal entre as licitações.

Certo mesmo é que a determinação da obrigatoriedade da licitação e da modalidade cabível devem fazer-se em face do montante conjunto de todas as contratações (exceto quando se tratar de parcelas de natureza específica que possam ser executadas por pessoa ou empresa de especialidade diversa daquela do executor da obra ou serviço), tendo por critério primordial a “natureza do objeto” aliada ao “princípio da anualidade”.

Anote-se que, por “natureza” dos bens e serviços, para fins de verificar a similaridade, deve-se entender espécie de um gênero<sup>9</sup>. Exemplificando: sabão, detergente e desinfetante não são idênticos entre si, mas guardam fortes traços de similaridade, pois são todos do gênero “materiais de limpeza”.

## 6. Conclusão

Como se viu, o tema trazido à baila não é dos mais singelos. As variáveis não permitem soluções aplicáveis de modo absoluto, razão porque a análise do caso concreto e das circunstâncias de cada hipótese se traduz na melhor maneira de julgar a ocorrência ou não de fracionamento de despesas.

Entretanto, à luz da Lei nº 8.666/93 e dos argumentos aqui trazidos, enriquecidos pelo doutrina dominante e pelos entendimentos firmados pelos Tribunais no Brasil, podemos estabelecer algumas regras gerais sobre o assunto que envolve o parcelamento das contratações, fracionamento de despesas de definição da modalidade licitatória:

**1. O parcelamento da contratação é uma determinação e não uma mera faculdade.** Para não realizá-la, é preciso que se demonstre que a opção não é vantajosa ou viável naquela situação específica, por meio de estudos de viabilidade técnica e econômica, nos termos do § 1º do art. 23 da Lei nº 8.666/93;

**2. As parcelas integrantes de um mesmo objeto de-**

vem ser conjugadas para a determinação da modalidade licitatória ou dispensa. Todavia, em caráter excepcional, na forma do art. 23, § 5º, para obras e serviços de engenharia, há possibilidade de abandonar a modalidade de licitação para o total da contratação, quando se tratar de parcelas de natureza específica que possam ser executadas por pessoa ou empresa de especialidade diversa daquela do executor da obra ou serviço;

3. Para as compras de mesma natureza, não existe a possibilidade de deixar de se adotar a modalidade prevista para a aquisição global;
4. As contratações (obras e serviços de engenharia) cujo objeto tenha a mesma natureza, mas que não sejam parcelas de um único objeto, devem ser somadas para a determinação da obrigatoriedade da licitação ou definição da modalidade licitatória, a menos que não possam ser executadas no mesmo local, conjunta e concomitantemente;
5. Sempre que as aquisições envolverem objeto idêntico ou de mesma natureza, há que se utilizar de licitação pública e na modalidade apropriada em função do valor global das contratações iguais ou semelhantes (mesma natureza) planejadas para o exercício;
6. Objetos de mesma natureza são aqueles que possuem similaridade; são espécies de um único gênero, cujos potenciais fornecedores sejam os mesmos;
7. A classificação orçamentária (elemento ou subelemento de despesas) e a identidade ou qualidade do fornecedor são insuficientes, isoladamente, para a determinação da obrigatoriedade de licitar ou a definição da modalidade licitatória;
8. O lapso temporal entre as licitações é irrelevante para a determinação da obrigatoriedade de licitar ou a definição da modalidade licitatória;
9. O gestor deve programar suas contratações em observância ao princípio da anualidade da despesa;
10. O ramo de atividade da empresa licitante deve ser compatível com o objeto da licitação e sua definição não está vinculada, necessariamente, ao subelemento de despesas;
11. A contratação que for autônoma, assim entendida aquela impossível (comprovadamente) de ter sido prevista, mesmo que se refira a objeto idêntico ou de mesma natureza de contratação anterior, pode ser desconsiderada para a conjugação dos valores, com vista a determinar a modalidade licitatória. Neste caso, pode-se adotar a dispensa ou adotar a modalidade licitatória, isoladamente.

Pelo exposto, ao julgar o presente processo e comungar esta egrégia Corte de Contas do entendimento esposado neste Parecer, sugerimos a in-

<sup>9</sup> Orientação jurídica a consulta formulada por assinante do ILC, cuja identificação foi propositalmente omitida, elaborada pela Consultoria Zênite. Disponível em: <[http://www.saeb.ba.gov.br/biblioteca\\_virtual/Legisla%C3%A7%C3%A3o/Pareceres/Parecer%20sobre%20fracionamento%20de%20compra%20Licit%C3%A7%C3%A3o.pdf](http://www.saeb.ba.gov.br/biblioteca_virtual/Legisla%C3%A7%C3%A3o/Pareceres/Parecer%20sobre%20fracionamento%20de%20compra%20Licit%C3%A7%C3%A3o.pdf)>. Acesso em: 31 ago. 2009.

serção dos seguintes verbetes na Consolidação de Entendimentos Técnicos deste Tribunal:

**Resolução de Consulta n° \_\_\_\_/2009. Licitação. Obrigatoriedade e definição da modalidade. Parcelamento do objeto. Fracionamento de despesas. Critérios.**

O fracionamento de despesas é a prática ilegal do parcelamento do objeto com intento de desfigurar a modalidade licitatória ou até mesmo dispensá-la. Para que essa prática não fique configurada e o parcelamento do objeto seja perfeitamente operacionalizado, é primordial a observância dos seguintes princípios:

- 1. O parcelamento da contratação é uma determinação e não uma mera faculdade.** Para não realizá-lo, é preciso que se demonstre que a opção não é vantajosa ou viável naquela situação específica, por meio de estudos de viabilidade técnica e econômica, nos termos do § 1º do art. 23 da Lei nº 8.666/93;
- 2. As parcelas integrantes de um mesmo objeto devem ser conjugadas para a determinação da modalidade licitatória ou dispensa.** Todavia, em caráter excepcional, na forma do art. 23, § 5º, para obras e serviços de engenharia, há possibilidade de abandonar a modalidade de licitação para o total da contratação, quando se tratar de parcelas de natureza específica que possam ser executadas por pessoa ou empresa de especialidade diversa daquela do executor da obra ou serviço;
- 3. As contratações (obras e serviços de engenharia) que tenham a mesma natureza (assemelhados), mas que não sejam parcelas de um único objeto, devem ser somadas para a determinação da obrigatoriedade da licitação ou definição da modalidade licitatória, a menos que não possam ser executados no mesmo local, conjunta e concomitantemente;**
- 4. Sempre que as aquisições envolverem objetos idênticos ou de mesma natureza, há que se utilizar de licitação pública e na modalidade apropriada, em função do valor global das contratações iguais ou semelhan-**

tes (mesma natureza) planejadas para o exercício;

**5. Objetos de mesma natureza são aqueles que possuem similaridade; são espécies de um único gênero, cujos potenciais fornecedores sejam os mesmos;**

**6. A classificação orçamentária (elemento ou subelemento de despesas) e a identidade ou qualidade do fornecedor são insuficientes, isoladamente, para a determinação da obrigatoriedade de licitar ou a definição da modalidade licitatória;**

**7. O lapso temporal entre as licitações é irrelevante para a determinação da obrigatoriedade de licitar ou a definição da modalidade licitatória;**

**8. O gestor deve programar suas contratações em observância ao princípio da anualidade da despesa;**

**9. O ramo de atividade da empresa licitante deve ser compatível com o objeto da licitação e sua definição não está vinculada, necessariamente, ao subelemento de despesas.**

**10. A contratação que for autônoma, assim entendida aquela impossível de ter sido prevista (comprovadamente), mesmo que se refira a objeto idêntico ou de mesma natureza de contratação anterior, poderá ser realizada por dispensa em razão de pequeno valor ou adotar a modalidade licitatória, isoladamente.**

**É o Parecer.**

Cuiabá-MT, 6 de novembro de 2009.

**Volmar Bucco Junior**

*Consultor Adjunto de Estudos, Normas e Avaliação*

**Osiel Mendes de Oliveira Carlos**

*Consultor de Estudos, Normas e Avaliação*

**Eduardo Amorim França**

*Secretário Chefe da Consultoria Técnica*

**Razões do Voto**

Os requisitos de admissibilidade da presente consulta constantes no art. 232 do Regimento Interno desta Corte foram devidamente preenchidos, razão pela qual a mesma deve ser conhecida, analisada e respondida.

Quanto ao mérito, a Consultoria Técnica manifestou-se em tese e de forma clara sobre o assunto questionado pelo Sr. Prefeito Municipal de Rondo-

nópolis, cumprindo com a função de orientação ao jurisdicionado que este Tribunal deve exercer.

De acordo com o exposto no Parecer, o assunto trazido à baila reveste-se de diversos aspectos controvertidos em seu estudo. Não raro, o fracionamento de despesas é objeto de dúvidas e equívocos por parte dos operadores da legislação correlata.

A Constituição da República, em seu artigo 37, inciso XXI, estabelece que as aquisições, contratações e alienações da Administração Pública, como regra geral, deverão ser precedidas de procedimento licitatório, que garanta condições de igualdade entre os interessados e a escolha da proposta mais vantajosa para a Administração, em atendimento aos princípios da Isonomia e Economicidade. Assim prescreve o diploma constitucional:

**Art. 37.** A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: [...]

**XXI.** ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os correntes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

Em sede infraconstitucional, a Lei nº 8.666/93 estabeleceu normas gerais de licitação, bem como exceções à regra geral de licitar, previstas no artigo 24, incisos I e II, que estabelece as dispensas de licitação, tanto para obras de engenharia como para compras e outros serviços, *in verbis*:

**Art. 24.** É dispensável a licitação:

**I.** para obras e serviços de engenharia de valor até 10% (dez por cento) do limite previsto na alínea ‘a’ do inciso I do artigo anterior, desde que não se refiram a parcelas de uma mesma obra ou serviço ou ainda para obras e serviços da mesma natureza e no mesmo local que possam ser realizadas conjunta e concomitantemente;

**II.** para outros serviços e compras de valor até 10% (dez por cento) do limite previsto na alínea ‘a’, do inciso II do artigo anterior e para alienações, nos casos previstos nesta Lei, desde que não se refiram a parcelas de um mesmo serviço, compra ou alienação de maior vulto que possa ser realizada de uma só vez.

Da mesma forma, a Lei nº 8.666/93 definiu as modalidades de licitação, com base nos valores e na complexidade do certame licitatório, vedando, também, a utilização inadequada de modalidades, conforme o disposto em seu art. 23, § 5º:

**Art. 23.** As modalidades de licitação a que se referem os incisos I a III do artigo anterior serão determinadas em função dos seguintes limites, tendo em vista o valor estimado da contratação: [...]

**§ 5º.** É vedada a utilização da modalidade ‘convite’ ou ‘tomada de preços’, conforme o caso, para parcelas de uma mesma obra ou serviço, ou ainda para obras e serviços da mesma natureza e no mesmo local que possam ser realizadas conjunta e concomitantemente, sempre que o somatório de seus valores caracterizar o caso de ‘tomada de preços’ ou ‘concorrência’, respectivamente, nos termos deste artigo, exceto para as parcelas de natureza específica que possam ser executadas por pessoas ou empresas de especialidade diversa daquela do executor da obra ou serviço.

Quanto aos institutos do Parcelamento e Fracionamento, é oportuno tecer alguns comentários que reforçam aqueles já espostados pela equipe técnica desta Corte.

O Parcelamento de objeto licitatório é regra estabelecida pelos §§ 1º e 2º do art. 23 da Lei nº 8.666/93, sendo seu objetivo ampliar o caráter competitivo dos certames e optimizar os recursos disponíveis no mercado.

Portanto, estando o gestor diante de objeto de natureza divisível, já tendo avaliado que a aquisição em parcelas não afeta o conjunto da contratação e que a mesma é técnica e economicamente viável, deve proceder ao parcelamento do objeto, seja licitando-o em lotes e/ou por preço unitário ou ainda, excepcionalmente, realizando licitações parceladas no decorrer do exercício financeiro, situação última que depende da demonstração de sua conveniência.

Por outro lado, o parcelamento do objeto não interfere na modalidade licitatória a ser adotada na sua contratação. Assim, ao parcelar o objeto, o gestor deve cuidar para que seja adotada a modalidade cabível ao conjunto da aquisição (total da obra, serviço ou compra), mesmo que o valor da licitação, quando considerada isoladamente, se enquadre em modalidade licitatória inferior ou em dispensa licitatória. Tal cuidado visa evitar o fracionamento da despesa, prática essa vedada pelo *caput* do art. 8º, § 5º do art. 23 e incisos I e II do art. 24 da Lei de Licitações.

A propósito, entende-se por “fracionamento da despesa” a conduta do gestor público que, pretendendo definir a modalidade de licitação inferior à devida ou deixar de realizar a licitação (dispensa) divide o objeto para lançar valor inferior (parcial) e realizar vários certames menores, para objetos similares ou para o mesmo objeto.

Em suma, enquanto o parcelamento do objeto é regra nas licitações públicas, o fracionamento da despesa configura crime (art. 89 e 93 da Lei nº 8.666/93), por ofender princípios constitucionais.

No tocante ao período a ser considerado para efeito de cálculo da modalidade licitatória ou da dispensa, não há parâmetros temporais objetivos fixados na Lei de Licitações. No entanto, o entendimento jurisprudencial e doutrinário dominantes aponta para a globalidade da aquisição, considerando-se a necessidade do órgão público durante todo o exercício financeiro (princípio da anualidade).

O doutrinador Carlos Pinto Coelho Motta, citado por Leila Tinoco Almeida<sup>1</sup> (2000), nos ensina:

Tenho entendido que tais limites para a chamada 'dispensabilidade' de licitação, tanto para compras e serviços como para obras e serviços de engenharia, valem para todo o exercício financeiro, permitindo-se, entretanto, o parcelamento do fornecimento ou da execução. Significa que o limite de valor, para objetos similares, só pode ser utilizado para fins de dispensa uma vez em cada exercício.

As razões desse entendimento são as seguintes: em primeiro lugar, os prazos do art. 39, parágrafo único, para licitação simultânea ou sucessiva, não mais se aplicam ao art. 24, I, como era definido pela redação originária da Lei nº 8.666/93. A Lei nº 8.883/94, alterando o referido parágrafo único do art. 39, exclui expressamente a aplicabilidade do limite da dispensa em intervalos temporais definidos para licitação simultânea ou sucessiva (30 e 120 dias).

Em segundo lugar, não há nenhum outro dispositivo, seja na Lei nº 8.666/93, seja na Lei nº 4.320/64, que autorize a aplicação do limite de dispensa para objeto similar por vezes sucessivas no mesmo exercício financeiro. Se não há autorização expressa, conclua-se pela vedação legal.

Acerca do assunto, elucidativos são os ensinamentos do Informativo de Licitações e Contratos<sup>2</sup>, *in verbis*:

LICITAÇÃO – FRACIONAMENTO – LEGALIDADE CONDICIONADA À IMPREVISIBILIDADE DA DESPESA. ORIENTAÇÃO JURÍDICA.

[...] A aferição da modalidade de licitação cabível e da possibilidade de realizar dispensa em razão do

valor é tema extremamente controvérsio. Vários critérios foram desenvolvidos pela doutrina especializada, no intuito de orientar a atuação administrativa: a identidade e a similaridade de objetos; a anualidade orçamentária; o elemento da despesa; a capacidade do particular que fornecerá o bem ou prestará o serviço.

Esta consultoria, embora esteja repensando com cautela seu posicionamento, postula, atualmente, pela mescla entre a identidade e a similaridade de objetos e a anualidade orçamentária, até em vista dos entendimentos das Cortes de Contas, em regra mais rigorosos.

Ao nosso ver, a Administração deverá identificar, dentro do que for previsível, os objetos de mesma natureza ou natureza similar a serem contratados ao longo do exercício financeiro, utilizando a modalidade pertinente ao somatório dos valores estimados; quando se estiver diante de contrato com possibilidade de prorrogação (art. 57, I, II e IV, da Lei nº 8.666/93), deve-se considerar todo o período de possível duração do contrato. Será possível dividir as contratações em tantas parcelas quantas forem econômica e tecnicamente viáveis, desde que respeitada a modalidade correspondente ao todo, nos termos do art. 23 da Lei e parágrafos.

Nesse sentido é a Pergunta e Resposta veiculada no ILC nº 65, jul./99, p. 548.

Com efeito, parece-nos ser esse o melhor entendimento, considerando o dever da Administração de prever e planejar seus gastos, aplicando os recursos públicos da melhor forma possível.

Anote-se que, por 'natureza' dos bens e serviços, para fins de verificar a similaridade, deve-se entender espécie de um gênero. Exemplificando: sabão, detergente e desinfetante não são idênticos entre si, mas guardam fortes traços de similaridade, pois são todos do gênero 'materiais de limpeza'.

Outra questão de grande relevância e que permeia o tema em estudo diz respeito ao planejamento dos gastos públicos.

O Tribunal de Contas da União, na mesma linha desta Corte de Contas, há muito tem chamado a atenção para a importância de um planejamento adequado das rotinas de compras e serviços pelo poder público, tendo por parâmetro as necessidades do ente durante todo o exercício financeiro. Vejamos:

Quando da realização de suas despesas, proceda a um adequado planejamento de seus procedimentos licitatórios, em conformidade com a disponibilidade de créditos orçamentários e recursos financeiros, ob-

1 ALMEIDA, Leila Tinoco da C. L. Dispensa e inexigibilidade de licitação: casos mais utilizados. *Jus Navigandi*, Teresina, a. 4, n. 43, 2000.

2 Disponível em: <[http://www.saeb.ba.gov.br/biblioteca\\_virtual/](http://www.saeb.ba.gov.br/biblioteca_virtual/)>. Acesso em: 31 ago. 2009.

jetivando contratações mais abrangentes e abstendo-se de proceder a sucessivas contratações de serviço e aquisições de pequeno valor, de igual natureza, semelhança ou afinidade, realizadas por dispensa de licitação fundamentada no inciso II do art. 24 da Lei nº 8.666/93 (TCU – Decisão nº 253/1998).

Evite a fragmentação de despesas, caracterizada por aquisições frequentes dos mesmos produtos ou realização sistemática de serviços da mesma natureza em processos distintos, cujos valores globais excedam o limite previsto para dispensa de licitação a que se referem os incisos I e II do art. 24 da Lei nº 8.666/1993 (Acórdão nº 1.386/2005-TCU).

Planeje adequadamente as aquisições e/ou contratações a fim de evitar o fracionamento da despesa, em observância ao art. 23, § 5º, da Lei nº 8.666/1993 (Acórdão nº 740/2004-Plenário TCU).

A dúvida do consulente acerca da utilização da classificação orçamentária (elementos e subelementos de despesa) como parâmetro para a definição da modalidade licitatória foi devidamente esclarecida pela consultoria técnica, na medida em que é o valor do objeto que deve servir de referência para a escolha do correto procedimento licitatório e não sua classificação orçamentária, tendo em vista a grande variedade de objetos dentro de um mesmo elemento ou subelemento de despesa.

Outrossim, registra-se que uma efetiva verificação de ocorrência de fracionamento licitatório dependerá de aferição em caso concreto, como bem esclarece o Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco, nos seguintes termos:

É casuística a análise para caracterização de fracionamento de despesa, inexistindo previsão legal quanto ao número de dispensas que deverá acontecer no mês ou no exercício financeiro. É mister que se observe o disposto nos incisos I e II do art. 24 da Lei Federal nº 8.666/93, com a alteração dada pela Lei nº 8.883/94, de modo que se fique claramente demonstrada a impossibilidade de se realizar a aquisição do bem ou serviço de uma única vez. Mas uma dispensa de licitação em pequenos intervalos de tempo e para os mesmos fins é indício de fracionamento, cabendo ao Tribunal de Contas no uso de suas prerrogativas legais decidir a respeito na apreciação do caso concreto (ALMEIDA, 2000).

Assim, acolho o Parecer do Ministério Público de Contas perante este Tribunal e ratifico o verbete sugerido pela Consultoria Técnica desta Corte.

### Voto

Pelo exposto, considerando as informações e a fundamentação jurídica constantes no presente processo e, tendo em vista a legislação que rege a matéria, acolho o Parecer nº 7.756/2009 do Ministério Público de Contas e voto pelo conhecimento da presente consulta e, no mérito, que seja a mesma respondida nos termos deste voto com a inserção, na Consolidação de Entendimentos Técnicos desta Corte de Contas, do seguinte verbete de Resolução:

**Resolução de Consulta nº \_\_\_\_/2010. Licitação. Obrigatoriedade e definição da modalidade. Parcelamento do objeto. Fracionamento de despesas. Critérios.**

O fracionamento de despesas é a prática ilegal do parcelamento do objeto com intento de desfigurar a modalidade licitatória ou até mesmo dispensá-la. Para que essa prática não fique configurada e o parcelamento do objeto seja perfeitamente operacionalizado, é primordial a observância dos seguintes preceitos:

1. O parcelamento do objeto da contratação é uma determinação e não uma mera faculdade. Para não realizá-lo, é preciso que se demonstre que a opção não é vantajosa ou viável naquela situação específica, por meio de estudos de viabilidade técnica e econômica, nos termos do § 1º do art. 23 da Lei nº 8.666/93;
2. As parcelas integrantes de um mesmo objeto devem ser conjugadas para a determinação da modalidade licitatória ou dispensa. Todavia, em caráter excepcional, na forma do art. 23, § 5º, para obras e serviços de engenharia, há possibilidade de abandonar a modalidade de licitação para o total da contratação, quando se tratar de parcelas de natureza específica que possam ser executadas por pessoa ou empresa de especialidade diversa daquela do executor da obra ou serviço;
3. As contratações (obras e serviços de engenharia) que tenham a mesma natureza (assemelhados), sendo parcelas de um único objeto, devem ser somadas para a determinação da obrigatoriedade da licitação ou definição da modalidade licitatória, a menos que não possam ser executados no mesmo local, conjunta e concomitantemente;
4. Sempre que as aquisições envolverem objetos idênticos ou de mesma natureza, há que se utilizar de licitação pública e na modalidade apropriada em função do valor global das contratações iguais ou semelhantes (mesma natureza) planejadas para o exercício;
5. Objetos de mesma natureza são espécies de um mesmo gênero; ou possuem similaridade na função, cujos potenciais fornecedores sejam os mesmos;

6. A classificação orçamentária (elemento ou subelemento de despesas) e a identidade ou qualidade do fornecedor são insuficientes, isoladamente, para a determinação da obrigatoriedade de licitar ou definição da modalidade licitatória;
7. O lapso temporal entre as licitações é irrelevante para a determinação da obrigatoriedade de licitar ou definição da modalidade licitatória;
8. O gestor deve zelar por uma precisa definição do objeto, programando suas contratações em observância ao princípio da anualidade da despesa;
9. O ramo de atividade da empresa licitante deve ser compatível com o objeto da licitação e sua definição não está vinculada, necessariamente, ao subelemento de despesas.
10. A contratação que for autônoma, assim entendida aquela impossível de ter sido prevista (comprovadamente), mesmo que se refira a objeto idêntico ou de mesma natureza de contratação anterior, poderá ser realizada por dispensa em razão de pequeno valor ou adotada a modalidade licitatória, isoladamente.

Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso,  
em Cuiabá, fevereiro de 2011.

**Conselheiro Domingos Neto**

*Relator*

# Dispensa de licitação para realizar concurso público

É legal a contratação de uma empresa para a realização de concurso público por dispensa se a situação se enquadrar em uma das hipóteses estabelecidas no artigo 24 da Lei de Licitações, preenchendo todos os requisitos que o legislador expressamente indicou para cada situação, sendo indispensável a formalização de processo administrativo. A resposta foi dada a uma consulta formulada pelo presidente da Câmara Municipal de Pontes e Lacerda, Claudinei Sella, sobre a possibilidade de contratação de uma empresa para a realização de um concurso público com pagamento vinculado às inscrições dos candidatos interessados. Em seu relatório, o conselheiro Domingos Neto orientou o jurisdicionado que é ilegal o depósito das receitas decorrentes das inscrições dos candidatos para o concurso público diretamente na conta bancária da empresa contratada, por afrontar os princípios da oportunidade, da universalidade, do orçamento bruto e da unidade de caixa, além de configurar omissão de receitas e violação aos princípios constitucionais da moralidade e eficiência, devendo o Poder Público ter o controle e prestar contas das receitas e despesas que irá realizar.

*“Cabe ao Poder Legislativo a despesa com a realização de concurso público. É possível a realização de concurso público em conjunto, pela Câmara Municipal e a Prefeitura, com rateio das despesas.”*

Cons. Domingos Neto

## Resolução de Consulta nº 22/2011

### Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo nº 16.517-4/2010.

O Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso, nos termos dos artigos 1º, inciso XVII, 48 e 49, todos da Lei Complementar nº 269/2009 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso) e dos artigos 29, inciso XI, e 81, inciso IV, da Resolução nº 14/2007 (Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso), por unanimidade, acompanhando o voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer nº 7.719/2010 do Ministério Público de Contas, respondeu ao consulente que:

#### CÂMARA MUNICIPAL DE PONTES E LACERDA. CONSULTA. LICITAÇÃO. DISPENSA. CONTRATAÇÃO DE EMPRESAS PARA REALIZAÇÃO DE CONCURSO PÚBLICO.

É legal a contratação de empresas para realização de concurso público por dispensa se a situação se enquadrar em uma das hipóteses estabelecidas no artigo 24 da Lei de Licitações, preenchendo

todos os requisitos que o legislador expressamente indicou para cada situação, sendo indispensável a formalização de processo administrativo.

#### CONCURSO PÚBLICO. PAGAMENTO. DEPÓSITO DAS RECEITAS AUFERIDAS COM AS INSCRIÇÕES DOS CANDIDATOS AO CONCURSO PÚBLICO DIRETAMENTE À CONTRATADA. IMPOSSIBILIDADE.

1. É ilegal o depósito das receitas decorrentes das inscrições dos candidatos ao concurso público diretamente na conta bancária da empresa contratada, por afrontar os princípios da oportunidade, da universalidade, do orçamento bruto e da unidade de caixa, além de configurar omissão de receitas e violação aos princípios constitucionais da moralidade e eficiência, devendo o Poder Público ter o controle e prestar contas das receitas e despesas que irá realizar; e

**2.** É legal a celebração de contrato de risco para contratação de empresa realizadora de concurso público, devendo a Administração Pública prever, no edital e no contrato, valor fixo ou variável, de acordo com o número de inscritos ou de acordo com as receitas auferidas com as inscrições dos candidatos, limitando esta remuneração a um valor máximo dos serviços prestados, observando as normas orçamentárias e financeiras que exigem a previsão das despesas a serem pagas.

#### **CÂMARA MUNICIPAL. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA REALIZAÇÃO DE CONCURSO PÚBLICO. INCLUSÃO NO LIMITE.**

- 1.** As receitas decorrentes das inscrições de concurso público realizadas pela Câmara Municipal pertencem ao Município, contabilizadas pelo Poder Executivo;
- 2.** Cabe ao Poder Legislativo a despesa com a realização de concurso público para preenchimento de cargos dos seus quadros; e
- 3.** É possível a realização de concurso público

em conjunto, pela Câmara Municipal e a Prefeitura. Neste caso, havendo o rateio das despesas, somente a parcela paga pelo Legislativo integrará o limite de gastos com a Câmara Municipal.

Após as anotações de praxe, arquivem-se os autos.

Participaram do julgamento os Senhores Conselheiros Antonio Joaquim e Waldir Júlio Teis. Participaram, ainda, do julgamento, o Auditor Substituto de Conselheiro Luiz Carlos Pereira, em substituição ao Conselheiro Alencar Soares, e o Auditor Substituto de Conselheiro Luiz Henrique Lima, em substituição ao Conselheiro Humberto Bosaipo, conforme o artigo 104, inciso I, da Resolução nº 14/2007. Presente, representando o Ministério Público de Contas, o Procurador Geral Substituto Getúlio Velasco Moreira Filho.

#### **Publique-se.**

#### **Relatório**

Trata-se de consulta formulada pelo Sr. Claudinei Sella, Presidente da Câmara Municipal de Pontes e Lacerda-MT, por meio do Ofício nº 106/GP/2010, que indaga sobre a possibilidade de contratação de empresa para realização de concurso público com pagamento vinculado às inscrições dos candidatos interessados. Questiona, nos seguintes termos:

- [...] **1.** Tais empresas poderão ser contratadas apenas com uma dispensa de licitação?  
**2.** As inscrições poderão ser depositadas diretamente na conta da contratada?  
**3.** Esses valores fariam parte do limite do duodécimo?

A Consultoria Técnica dessa Corte realizou juízo de admissibilidade da presente consulta, concluindo que a mesma foi formulada por autoridade legítima, com apresentação objetiva dos quesitos, e versa sobre matéria de competência deste Tribunal.

Quanto ao mérito da Consulta, a equipe técnica apontou a existência de prejulgado desta Casa sobre o tema – Resolução de Consulta nº 003/2007, *in verbis*.

#### **Resolução de Consulta nº 03/2007 (DOE, 23/10/2007). Licitação. Dispensa. Processo Administrativo. Necessidade de formalização.**

É indispensável a formalização de processo administrativo na contratação de bens ou serviços mediante dispensa de licitação (inclusive quando se tratar de valor inferior a R\$ 8.000,00). Esse critério visa assegurar o cumprimento dos princípios atinentes à licitação e das exigências gerais previstas na Lei nº 8.666/1993.

Ressalta, no que tange à dispensa licitatória, que tal prática trata de exceção à regra Constitucional da obrigatoriedade da licitação e que só é possível quando demonstrado um dos casos excepcionais previstos no art. 24 da Lei de Licitações. Destaca que a situação de excepcionalidade deve ser demonstrada pelo gestor no caso concreto, por meio de um processo de dispensa licitatória, devidamente motivado nos termos do art. 26 c/c o art. 24, VIII, da Lei nº 8.666/93, e em consonância com a Resolução de Consulta nº 03/2007 do TCE-MT.

Quanto ao depósito de inscrições de concurso diretamente na conta do prestador de serviço, é vedado pelo princípio da universalidade, consagrado pela Constituição Federal e pela Lei nº 4.320/64.

Lembra que o Princípio Contábil da Unidade de Tesouraria não autoriza a fragmentação de caixas especiais e o Princípio da Oportunidade – que estabelece que os registros contábeis devem ser feitos de imediato e com a extensão correta dos valores que representam – também desautoriza depósitos diretos na conta do prestador de serviço.

O recebimento das inscrições de concursos públicos deve ser feito em conta bancária do Tesouro, sob a responsabilidade do Executivo Municipal, de acordo com o entendimento do TCU, Súmula 214.

Em relação à celebração de contrato de risco pela Administração Pública, menciona que há decisão desta Corte (Acórdão nº 557/2007) no sentido da sua possibilidade.

Colacionou, ainda, o Acórdão nº 1.053/2007, em que esta Corte admitiu o pagamento de remuneração variável à empresa prestadora de serviço, de acordo com o número de inscritos em concurso público.

Em relação aos gastos do Poder Legislativo com a contratação de empresa para realizar concurso público, abordaram o assunto sob o aspecto das receitas oriundas da inscrição do concurso e das despesas decorrentes do pagamento da empresa contratada. No enfoque da receita, a Consultoria lembrou que a Câmara Municipal não possui receita própria e que, portanto, as inscrições do concurso devem ser depositadas na conta do Tesouro municipal (Executivo), ficando sua contabilização a cargo do Poder Executivo. Em relação às despesas com a contratação da empresa que realizará o concurso, estas deverão estar previstas no orçamento da Câmara e, portanto, compõem os limites de gastos previstos no *caput* do art. 29-A da Constituição Federal.

Destaca que é possível a realização de concurso da Câmara em conjunto com a Prefeitura Municipal, devendo estar previstos, de forma individualizada, os cargos de cada Poder, conforme entendimento desta Casa esposado no Acórdão nº 259/2007.

Manifesta-se no sentido da inserção do seguinte verbete na Consolidação de Entendimentos Técnicos deste Tribunal:

**Resolução de Consulta nº \_\_\_\_/2010. Licitação. Dispensa. Contratação de empresa para realização de concurso público.**

É legal a contratação de empresa para realização de concurso público por dispensa se a situação se enquadrar em uma das hipóteses estabelecidas no artigo 24 da Lei de Licitações, preenchendo todos os re-

quisitos que o legislador expressamente indicou para cada situação, sendo indispensável a formalização de processo administrativo.

**Resolução de Consulta nº \_\_\_\_/2010. Concurso Público. Pagamento. Depósito das receitas auferidas com as inscrições dos candidatos ao concurso público diretamente à contratada. Impossibilidade.**

1. É ilegal o depósito das receitas decorrentes das inscrições dos candidatos ao concurso público diretamente na conta bancária da empresa contratada, por afrontar os princípios da oportunidade, da universalidade, do orçamento bruto e da unidade de caixa, além de configurar omissão de receitas e violação aos princípios constitucionais da moralidade e eficiência, devendo o Poder Público ter o controle e prestar contas das receitas e despesas que irá realizar.

2. É legal a celebração de contrato de risco para contratação de empresa realizadora de concurso público, devendo a Administração Pública prever, no edital e no contrato, valor fixo ou variável, de acordo com o número de inscritos ou de acordo com as receitas auferidas com as inscrições dos candidatos, limitado esta remuneração a um valor máximo dos serviços prestados, observando as normas orçamentárias e financeiras que exigem a previsão das despesas a serem pagas.

**Resolução de Consulta nº \_\_\_\_/2010. Câmara Municipal. Contratação de empresa para realização de concurso público. Inclusão no limite.**

1. As receitas decorrentes das inscrições de concurso público realizadas pela Câmara Municipal pertencem ao Município, contabilizadas pelo Poder Executivo.

2. Cabe ao Poder Legislativo a despesa com a realização de concurso público para preenchimento de cargos dos seus quadros.

3. É possível a realização de concurso público em conjunto da Câmara Municipal com a Prefeitura. Neste caso, havendo o rateio das despesas, somente a parcela paga pelo Legislativo integrará o limite de gastos da Câmara Municipal.

O Ministério Público de Contas, por intermédio do Procurador de Contas, Dr. Alisson Carvalho de Alencar, emitiu o Parecer nº 7.719/2010, opinando pelo conhecimento da consulta para, no mérito, respondê-la nos termos propostos pela Consultoria Técnica.

**É o relatório.**

## Parecer da Consultoria Técnica nº 110/2010

Exmº Senhor Conselheiro:

Trata-se de consulta formulada pelo Senhor Claudinei Sella, Presidente da Câmara Municipal de Pontes e Lacerda, de fl. 02-TC, referente à contratação de empresa para realização de concurso sem custo para a administração pública, tendo como remuneração apenas as inscrições dos candidatos interessados. Para tanto, propõe as seguintes questões:

1. Tais empresas poderão ser contratadas apenas com uma dispensa de licitação?
2. As inscrições poderão ser depositadas diretamente na conta da contratada?
3. Esses valores fariam parte do limite do duodécimo?

Não foram juntados documentos complementares aos autos.

### É o breve relatório.

#### 1. DOS REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE

A consulta foi formulada em tese, proposta por pessoa legítima, além de versar sobre matéria de competência deste Tribunal, preenchendo, portanto, os requisitos de admissibilidade exigidos pelo art. 232 da Resolução nº 14/2007 (Regimento Interno do TCE-MT).

#### 2. DO MÉRITO

Três questões foram colocadas pelo consultante e serão analisadas separadamente.

Inicialmente, a possibilidade de dispensa de licitação para contratação de empresa para realização de concurso público, a possibilidade de serem feitos depósitos das inscrições diretamente na conta da contratada e, finalmente, se a despesa com a contratação faria parte do limite de duodécimo.

Além disso, o consultante menciona que a remuneração da empresa contratada será feita exclusivamente pelos valores das inscrições pagas pelos candidatos interessados, tema que, pela divergência doutrinária e importância, também será abordado neste Parecer.

Insta destacar que há prejulgados neste Tribunal de Contas referentes às questões propostas pelo consultante que, embora não respondam por completo às dúvidas apresentadas, têm relação com o objeto da consulta e serão apresentados ao longo deste Parecer.

#### 2.1. Da dispensa de licitação

A obrigatoriedade de procedimento licitatório nas contratações de serviços e aquisições de bens feitos pela Administração tem sua origem na Constituição Federal, regulamentada pela Lei nº 8.666/93, permitindo esta, também com fundamento constitucional, a previsão da exceção de não licitar, mediante dispensa ou inexigibilidade.

Desta forma, para que a situação possa implicar em dispensa de licitação, deve o fato concreto enquadrar-se em uma das hipóteses estabelecidas no artigo 24 da Lei de Licitações, preenchendo todos os requisitos que o legislador expressamente indicou para cada situação.

A opção pela dispensa de licitação deve ser justificada pela Administração, comprovando a conveniência e o interesse público, sendo que a opção pela dispensa deve ser oportuna sob todos os aspectos para o Poder Público.

Observa-se que a lei enumerou expressamente as hipóteses de dispensa de licitação, sendo este rol taxativo.

Além disso, ressalte-se que, nestes casos relacionados pela legislação, há a discricionariedade da administração na escolha da dispensa ou não do certame, devendo-se levar em conta o interesse público. Muitas vezes, o administrador opta pela dispensa, posto que, como afirma o Prof. Marçal Justen Filho<sup>1</sup> (2005, p. 234), “os custos necessários à licitação ultrapassarão benefícios que dela poderão advir”.

Dessa forma, uma vez constatada uma das situações previstas no rol dos incisos do art. 24 da Lei nº 8.666/93, o procedimento deverá ser formalizado, nos termos do art. 26 do mesmo estatuto.

Este é o entendimento sedimentado neste Tribunal de Contas, conforme Resolução de Consulta nº 03/2007, *in verbis*:

#### Resolução de Consulta nº \_\_03/2007 (DOE, 23/10/2007). Licitação. Dispensa. Processo Administrativo. Necessidade de formalização.

É indispensável a formalização de processo administrativo na contratação de bens ou serviços mediante dispensa de licitação (inclusive quando se tratar de valor inferior a R\$ 8.000,00). Esse critério visa assegurar o cumprimento dos princípios atinentes à licitação e

<sup>1</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à *Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. 11. ed. São Paulo: Dialética, 2005.

das exigências gerais previstas na Lei nº 8.666/1993.

No caso apresentado pelo conselente, a hipótese mais provável de dispensa de licitação seria aquela prevista no inciso VIII do art. 24 da Lei de Licitações, que trata da aquisição, por pessoa jurídica de direito público interno, de bens produzidos ou serviços prestados por órgão ou entidade que integre a Administração Pública e que tenha sido criado para esse fim específico em data anterior à vigência da citada Lei, desde que o preço praticado seja compatível com o de mercado.

Frise-se que é possível a dispensa de licitação nestes casos, quando a proposta for compatível com o preço praticado no mercado. Sobre este ponto, importante é a lição de Marçal Justen Filho (*ibid.*, p. 249), que assim assevera:

A regra é a Administração desembolsar o mínimo possível para obter certa utilidade. Se a iniciativa privada dispõe de ofertas mais vantajosas para executar certo objeto, a Administração não pode realizar despesas mais elevadas, sob a única justificativa de que está recorrendo aos préstimos de entidade administrativa.

Assim e em resposta ao conselente, a empresa poderá ser contratada por dispensa se a situação se enquadrar em uma das hipóteses estabelecidas no artigo 24 da Lei de Licitações, preenchendo todos os requisitos que o legislador expressamente indicou para cada situação, sendo indispensável a formalização de processo administrativo.

Caso a dispensa seja realizada com base no inciso VIII do art. 24 da Lei nº 8.666/93, devem-se comprovar os requisitos gerais da dispensa e os específicos previstos neste inciso, principalmente que o valor praticado pela pessoa jurídica de direito público interno é compatível com o preço de mercado.

## **2.2. Da forma de pagamento da contratada**

O segundo ponto questionado é quanto à possibilidade do *valor das inscrições ser depositado diretamente na conta da contratada*, tendo em vista que a remuneração do contratado seria feita exclusivamente pelas taxas de inscrições realizadas.

De início, observa-se que a Constituição Federal, em seu artigo 165, § 5º, determinou que a lei orçamentária deve abranger:

- a)** o orçamento fiscal de todos os Poderes, órgãos, fundos e entidades da administração direta e indireta, inclusive fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público;
- b)** o orçamento de investimento das empresas

estatais em que o poder público tenha maioria do capital social, com direito ao voto; e

**c)** o orçamento da seguridade social, abrangendo todas as entidades e órgãos da Administração direta ou indireta, bem como os fundos e fundações instituídos e mantidos pelo Poder Público.

Além disso, a Lei nº 4.320/64 dispõe que a Lei de Orçamento conterá a discriminação da receita e despesa, de forma a evidenciar a política econômico-financeira e o programa de trabalho do Governo, obedecidos os princípios da unidade, *universalidade* e anualidade (art. 2º). A citada lei prescreve também que o Orçamento compreenderá *todas* as receitas, inclusive as de operações de crédito em lei e *todas* as despesas próprias dos órgãos de Governo e da administração centralizada ou que por intermédio deles se devam realizar (arts. 3º e 4º).

A previsão constitucional e os dispositivos da Lei nº 4.320/64 citados acima consagraram o princípio da universalidade, que preceitua que

o orçamento único deve conter todas as receitas e todas as despesas pelos seus valores brutos, compreendendo um plano financeiro global, não devendo existir despesas ou receitas estranhas ao controle da atividade econômica estatal<sup>2</sup> (JUND, 2008, p. 73).

Neste rastro, as receitas e despesas insertas na Lei de Orçamento devem ser contabilizadas pelos seus totais, vedadas quaisquer deduções, conforme impõe o princípio do orçamento bruto, positivado no art. 6º da Lei nº 4.320/65.

Sebastião de Sant'Anna e Silva, citado por Sérgio Jund (*ibid.*, p. 74), afirma que esta regra pretende impedir a inclusão de importâncias líquidas no orçamento, decorrentes do saldo verificado pelo confronto entre as receitas e despesas de determinado serviço público.

Frise-se que, da mesma forma que a previsão orçamentária deve abranger todas as receitas e despesas, a execução do orçamento deve abranger todas as receitas efetivamente arrecadadas e todas as despesas realizadas, sob pena de descontrole das ncontas públicas.

Outro ponto a ser observado é que a Lei nº 4.320/64 prevê que o recolhimento das receitas deve ser feito em observância ao princípio de unidade de tesouraria, sendo vedada a fragmentação de caixas especiais (art. 56).

<sup>2</sup> JUND, Sérgio. AFO – Administração financeira e orçamentária: teoria e 750 questões. 3. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008.

Além disso, ressalta-se que o princípio contábil da *oportunidade* estabelece que os registros contábeis devem ser feitos de imediato e com a extensão correta dos valores que representam, independentemente das causas que os originaram.

Desta forma, é ilegal que a receita pública decorrente do pagamento das taxas de inscrições do concurso viesse a ser depositada diretamente na conta bancária da empresa organizadora do concurso público.

Assim, o recebimento das inscrições de concursos públicos deve ser feito em contas bancárias do Tesouro.

A existência de crédito – taxa de inscrição em concurso público – não contabilizado configura omissão de receita, comprometendo o planejamento público e o controle fiscal, responsabilidades inafastáveis e inadiáveis do gestor público. Destaca-se que a omissão de receita viola o art. 165 da Constituição Federal, conforme salientado anteriormente.

Além disso, o recebimento das taxas de inscrição diretamente pela empresa contratada pode configurar ato de improbidade administrativa, conforme previsão do art. 10, inciso II, da Lei nº 8.429/92. Vejamos:

**Art. 10.** Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º desta lei, e notadamente: [...]

**II.** permitir ou concorrer para que pessoa física ou jurídica privada utilize bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1º desta lei, sem a observância das formalidades legais ou regulamentares aplicáveis à espécie; [...].

O Tribunal de Contas da União também possui entendimento consolidado no sentido de considerar vedado o recebimento direto pelo contratado das taxas de inscrições feitas pelos candidatos, conforme a Súmula nº 214, que transcrevemos:

#### Súmula nº 214

Os valores correspondentes às taxas de inscrição em concursos públicos devem ser recolhidos ao Banco do Brasil S. A., à conta do Tesouro Nacional, por meio de documento próprio, de acordo com a sistemática de arrecadação das receitas federais prevista no Decreto-lei nº 1.755, de 31/12/79, e integrar as tomadas ou prestações de contas dos responsáveis ou dirigentes de

órgãos da Administração Federal Direta, para exame e julgamento pelo Tribunal de Contas da União.

Frise-se que, em consonância com a Súmula citada, datada de 1982, o TCU possui recentes e reiteradas decisões neste sentido:

**1.** Consistência desrespeito ao princípio da unidade e universalidade do orçamento, a captação de receita e a realização de despesas para a promoção de concurso público, delegadas a pessoa jurídica de direito privado.

[VOTO]

Os valores recebidos a título de inscrição, a meu ver, são indubitavelmente recursos públicos, visto serem de recolhimento compulsório para os interessados e serem vinculados a uma prestação do Estado, ou seja, são efetivamente taxas, espécie de tributo. Além disso, destinam-se a cobrir uma despesa de caráter eminentemente público: a realização de concurso para o cargo de Juiz Substituto.

Essa circunstância evoca a existência de ilegalidades concernentes à administração financeira desses recursos e à inobservância do princípio da licitação e da isonomia.

No que concerne ao primeiro aspecto, entendo que a estruturação ‘atípica’ da captação de receita e da realização de despesas se consubstanciou em desrespeito aos princípios da unidade e da universalidade do orçamento, que preceituam que todas as receitas e despesas públicas devem estar consignadas num único documento e numa única conta, vedando-se controles financeiros, contábeis ou orçamentários ‘paralelos’, como se conclui da leitura do art. 165 da Constituição Federal, do art. 2º da Lei nº 4.320/64, do art. 2º do Decreto nº 93.872/86, do Decreto-lei nº 1.755/79 e da Súmula nº 214 desta Corte. [...] ACORDAM [...] em:

**9.1.** determinar ao Tribunal Regional Federal – TRF/2ª Região que: [...]

**9.1.2.** abstenha-se de firmar novas avenças que tenham como objeto a delegação da administração financeira da realização de concursos públicos, por contrariar o disposto no art. 165 da Constituição Federal, no art. 2º da Lei nº 4.320/64, no art. 2º do Decreto nº 93.872/86 e no Decreto-lei nº 1.755/79;

**9.1.3.** adote providências no sentido de, na hipótese da existência de superávit na confrontação das receitas de taxas de inscrições com as despesas decorrentes da promoção do certame em tela, repassar o saldo remanescente para a Conta Única do Tesouro Nacional, nos termos do Decreto-lei nº 1.755/79 e legislação correlata; (Informações AC-1906-38/07-P Sessão: 12/09/07)

**9.2.** determinar à Escola Superior de Guerra - ESG que:

**9.2.1.** em cumprimento ao disposto no art. 164, § 2º, da Constituição Federal, recolha à conta única do Tesouro Nacional todo e qualquer ingresso de caráter originário ou derivado, ordinário ou extraordinário e de natureza orçamentária ou extraorçamentária, seja geral ou vinculado, que tenha sido decorrente, produzido ou realizado direta ou indiretamente pelos órgãos competentes; (Informações AC-3189-31/08-2 Sessão: 02/09/08).

Desta forma e em resposta ao conselente, é vedado o recebimento direto pelo contratado das taxas de inscrições feitas pelos candidatos, por afrontar os princípios da oportunidade, da universalidade, do orçamento bruto e da unidade de caixa, além de constituir omissão de receita e violação aos princípios constitucionais da moralidade e eficiência, devendo o Poder Público ter o controle das receitas e despesas que irá realizar.

### **2.3. Administração Pública e contrato de risco**

Embora não tenha sido objeto de questionamento, o conselente fez menção à celebração do contrato de risco firmado pela Administração Pública ao informar que a contratada seria remunerada exclusivamente pelas taxas de inscrição do concurso público. Por ser tema polêmico na doutrina e jurisprudência, merece algumas considerações.

Inicialmente, ressalta-se que este Tribunal de Contas sedimentou entendimento de que é possível a celebração deste tipo de contrato pela Administração Pública, atendidos os requisitos legais, conforme prejuízado abaixo:

**Acórdão nº 557/2007 (DOE, 14/03/2007). Contrato. Recuperação de Créditos. Possibilidade de contratação de risco, observadas as condições.**

É possível a celebração de contrato de risco para a prestação de serviços visando à recuperação de créditos do Estado, estabelecendo remuneração com base em percentual incidente sobre créditos recuperados. Neste caso, é necessário que haja previsão de valores globais ou máximos do contrato a ser firmado, observando as normas orçamentárias e financeiras que exigem a previsão das despesas a serem pagas. O pagamento deverá ser efetivado somente após o efetivo ingresso dos recursos recuperados nas contas públicas. A contratação de risco sem a demonstração dos valores a serem pagos somente é possível quando o contratado seja exclusivamente remunerado pelos honorários de sucumbência devidos pela parte vencida,

no montante determinado em juízo, visto que, neste caso, não há egresso de recursos públicos.

O prejuízado acima tratou da celebração de contrato de risco para a recuperação de créditos do Estado, mas considera-se igualmente possível a pactuação com cláusula de risco para realização de concurso público, com a remuneração feita integralmente com os recursos obtidos pelas inscrições pagas pelos candidatos.

Da mesma forma, entende-se que é necessário que haja previsão no edital e no contrato dos valores globais ou máximos a serem pagos pelo ente público, sob pena de afronta aos princípios da probidade administrativa, julgamento objetivo e vinculação ao instrumento convocatório (previstos no art. 3º da Lei nº 8.666/93), além de violação aos princípios constitucionais da moralidade e eficiência.

É possível, ainda, que a remuneração seja variável de acordo com o número de inscritos ou em valor fixo, definido no edital e no contrato, conforme prejuízado deste Tribunal de Contas abaixo:

**Acórdão nº 1.053/2007 (DOE, 28/05/2007). Previdência. RPPS. Concurso público. Possibilidade de realização direta ou por empresa especializada, contratada mediante licitação. Possibilidade de remuneração do contrato com base em valores fixos ou variáveis, atendidas as condições. Posse dos aprovados: competência do dirigente máximo.**

O concurso público para admissão de pessoal pode ser realizado diretamente pelo RPPS ou por empresa especializada, contratada mediante procedimento licitatório. A modalidade licitatória dependerá do valor estimado do contrato.

O pagamento à contratada ocorrerá conforme previsão contratual, sendo possível a remuneração em valores fixo ou variável, em conformidade com o número de inscritos, por exemplo. Neste caso, é imprescindível que a Administração Pública faça previsão dos valores globais ou máximos do contrato a ser firmado, estimando o montante a ser arrecadado com as inscrições pagas, em cumprimento às normas orçamentárias e financeiras pertinentes.

Para dar posse aos candidatos aprovados, é autoridade competente o dirigente máximo do órgão ou da instituição, salvo se existir previsão diversa na legislação. Caso o Fundo de Previdência possua natureza contábil, a autoridade competente será o chefe do Poder Executivo [grifo nosso].

Segue este entendimento o Tribunal de Contas do Estado de Santa Catarina, que exige a previsão no edital do valor máximo a ser pago à instituição

realizadora do concurso público, conforme decisão seguinte:

Somente é admissível o contrato de risco (*ad extum*) na Administração Pública quando o Poder Público não despender qualquer valor, sendo a remuneração do contratado exclusivamente o valor das inscrições em concurso público pago pelos interessados. A Concorrência é a modalidade de licitação adequada para a celebração deste tipo de contrato, onde o critério de julgamento será a oferta do menor valor por inscrição, limitado a um valor máximo especificado pela Administração no edital (TCE-SC, prejulgado nº 1.213).

É preciso considerar que, eventualmente, o valor arrecadado com as taxas de inscrições sejam superiores ao limite previsto no contrato. Desta forma, por precaução, é necessária a previsão no edital e no contrato de que, havendo diferença a maior referente ao valor do serviço contratado e as receitas obtidas com as inscrições realizadas, esta diferença não deverá ser revertida ao particular.

Sobre este assunto, o próprio TCU, ao contratar com a empresa que realizou concurso público para ingresso de servidores nos seus quadros, previu cláusula determinando que eventuais valores que superassem o teto previsto no contrato deveriam permanecer nos cofres públicos. Vejamos:

**8.2.11.** Os valores das taxas de inscrição serão depositados em conta única do Tesouro Nacional, por meio de GRU (Guia de Recolhimento da União), na Unidade Gestora 154079 e Gestão 15257 – Centro de Seleção e Promoção de Eventos – CESPE, Banco do Brasil S/A – 001, Agência: 1607-1, Conta Corrente: - 997380632. [...]

**8.5.** Caso o valor pertinente à arrecadação das taxas de inscrição seja superior ao preço do serviço acertado neste contrato, esta diferença a maior deverá ser revertida ao Tesouro Nacional (Contrato nº 01/2007 – ISC/TCU – Concurso Público para Técnico e Analista de Controle Externo).

Assim, entende-se que é legal a celebração de contrato de risco para a contratação de empresa realizadora de concurso público, devendo a Administração Pública prever, no edital e no contrato, valor fixo ou variável, de acordo com o número de inscritos ou de acordo com as receitas auferidas com as inscrições dos candidatos, limitando esta remuneração a um valor máximo dos serviços, observando as normas orçamentárias e financeiras que exigem a previsão das despesas a serem pagas.

No caso dos contratos remunerados exclusivamente pelas receitas auferidas das inscrições dos candidatos, deverá constar cláusula disposta que eventuais valores que superem o teto previsto pertençam ao Poder Público.

### **2.3. Limite de gastos imposto ao Poder Legislativo Municipal**

Para responder a esta indagação, é necessário, primeiramente, esclarecer que a Câmara Municipal não possui receita própria, conforme prejulgado deste Tribunal de Contas, e que as inscrições devem ser depositadas em conta do Tesouro municipal (Poder Executivo). Vejamos a redação da referida decisão:

#### **Resolução de Consulta nº 28/2010. Receita. Arrecadação. Receita originária. Câmara Municipal. Possibilidade de cobrança de tarifa pela utilização do plenário por terceiros.**

- 1.** O poder legislativo não pode auferir receitas originárias.
- 2.** Somente pode receber repasse de duodécimo dentro dos limites constitucionais.
- 3.** O imóvel destinado ao funcionamento do poder legislativo, quando próprio, é de domínio do município respectivo.
- 4.** Deve ser afetado para uso especial desse órgão e somente pode ser utilizado por terceiros gratuitamente mediante finalidade pública de interesse coletivo, respeitados os limites de gastos desse poder.
- 5.** Se for utilizado esporadicamente por terceiros, sem finalidade pública, o município deve cobrar por isso, na forma da lei específica [grifo nosso].

De igual forma, não compete ao Poder Legislativo auferir receitas derivadas, ou seja, aquelas decorrentes da exploração compulsória do patrimônio do particular pelo Estado.

A Câmara Municipal somente pode receber receitas decorrentes dos repasses de duodécimos, observando sempre os limites constitucionais. Sendo assim, as receitas obtidas com o pagamento das inscrições dos candidatos pertencerão ao município e serão contabilizadas pelo Poder Executivo.

No que concerne à realização das despesas, é sabido que o constituinte limitou a despesa total do Poder Legislativo Municipal.

Neste limite, deverão estar incluídas todas as despesas realizadas pela Câmara Municipal, inclusive as destinadas ao pagamento de instituição para organização e realização de concurso público.

É necessário considerar que, embora a receita não pertença à Câmara Municipal, se a contratação para

realização do concurso público for feita diretamente pelo Poder Legislativo, a despesa deverá ser incluída nos limites de gastos previstos no *caput* do art. 29-A.

É possível, contudo, que a Câmara Municipal realize concurso em conjunto com a Prefeitura Municipal, devendo estar previstos, de forma individualizada, os cargos de cada Poder, conforme já decidiu este Tribunal de Contas, por meio da decisão abaixo:

**Acórdão nº 259/2007 (DOE, 22/02/2007). Pessoal. Admissão. Provimento de cargo efetivo. Concurso público. Possibilidade de procedimento único para preenchimento de cargos da Câmara e da Prefeitura Municipal.**

É possível a realização de um único concurso público para preenchimento de cargos da Câmara e da Prefeitura Municipal. Devem estar dispostos no edital, de forma clara, as vagas e os cargos referentes a cada Poder.

Neste caso, havendo rateio das despesas, somente a parcela paga pelo Legislativo deverá integrar o limite de gastos da Câmara Municipal.

### 3. CONCLUSÃO

Posto isso, sugerimos que, ao julgar o presente processo e comungando este egrégio Tribunal Pleno deste entendimento, sugere-se a seguinte ementa (art. 234, § 1º, da Resolução nº 14/2007):

**Resolução de Consulta nº \_\_\_/2010. Licitação. Dispensa. Contratação de empresa para realização de concurso público.**

É legal a contratação de empresa para realização de concurso público por dispensa se a situação se enquadra em uma das hipóteses estabelecidas no artigo 24 da Lei de Licitações, preenchendo todos os requisitos que o legislador expressamente indicou para cada situação, sendo indispensável a formalização de processo administrativo.

**Resolução de Consulta nº \_\_\_/2010. Concurso Público. Pagamento. Depósito das receitas auferidas**

**com as inscrições dos candidatos ao concurso público diretamente à contratada. Impossibilidade.**

**1.** É ilegal o depósito das receitas decorrentes das inscrições dos candidatos ao concurso público diretamente na conta bancária da empresa contratada, por afrontar os princípios da oportunidade, da universalidade, do orçamento bruto e da unidade de caixa, além de configurar omissão de receitas e violação aos princípios constitucionais da moralidade e eficiência, devendo o Poder Público ter o controle e prestar contas das receitas e despesas que irá realizar.

**2.** É legal a celebração de contrato de risco para contratação de empresa realizadora de concurso público, devendo a Administração Pública prever, no edital e no contrato, valor fixo ou variável, de acordo com o número de inscritos ou de acordo com as receitas auferidas com as inscrições dos candidatos, limitando esta remuneração a um valor máximo dos serviços prestados, observando as normas orçamentárias e financeiras que exigem a previsão das despesas a serem pagas.

**Resolução de Consulta nº \_\_\_/2010. Câmara Municipal. Contratação de empresa para realização de concurso público. Inclusão no limite.**

**1.** As receitas decorrentes das inscrições de concurso público realizadas pela Câmara Municipal pertencem ao Município, contabilizadas pelo Poder Executivo.

**2.** Cabe ao Poder Legislativo a despesa com a realização de concurso público para preenchimento de cargos dos seus quadros.

**3.** É possível a realização de concurso público em conjunto da Câmara Municipal com a Prefeitura. Neste caso, havendo o rateio das despesas, somente a parcela paga pelo Legislativo integrará o limite de gastos da Câmara Municipal.

Cuiabá, 28 de setembro de 2010.

**Bruna Henriques de Jesus Zimmer**

*Consultora de Estudos, Normas e Avaliação*

**Ronaldo Ribeiro de Oliveira**

*Secretário Chefe da Consultoria Técnica*

### Razões do Voto

Os requisitos de admissibilidade da presente consulta foram cumpridos em sua totalidade, em conformidade com os artigos 48, da Lei Orgânica do Tribunal de Contas, e 232, inciso II, do Regi-

mento Interno desta Corte, razão pela qual merece ser conhecida, analisada e respondida.

Quanto ao mérito, a Consultoria Técnica manifestou-se em tese e de forma clara sobre o assunto

questionado pelo Sr. Prefeito Municipal de Pontes de Lacerda, cumprindo com a função de orientação ao jurisdicionado que este Tribunal deve exercer.

O gestor indaga sobre a possibilidade de contratação de empresa para realização de concurso público com pagamento vinculado às inscrições dos candidatos interessados. Questiona, nos seguintes termos:

- [...] **1.** Tais empresas poderão ser contratadas apenas com uma dispensa de licitação?
- 2.** As inscrições poderão ser depositadas diretamente na conta da contratada?
- 3.** Esses valores fariam parte do limite do duodécimo?

No que atine à contratação de empresa, por meio de dispensa de licitação, para realização de concurso público, é oportuno destacar que não há impedimento para esta prática, desde que observada as normas e procedimentos previstos na Lei nº 8.666/93, em especial os artigos 24 e 26.

Este Tribunal de Contas já se manifestou sobre o tema, conforme a Resolução de Consulta nº 03/2007, *in verbis*.

**Resolução de Consulta nº \_\_03/2007 (DOE, 23/10/2007). Licitação. Dispensa. Processo Administrativo. Necessidade de formalização.** É indispensável a formalização de processo administrativo na contratação de bens ou serviços mediante dispensa de licitação (inclusive quando se tratar de valor inferior a R\$ 8.000,00). Esse critério visa assegurar o cumprimento dos princípios atinentes à licitação e das exigências gerais previstas na Lei nº 8.666/1993.

Para que a situação possa configurar hipótese de dispensa de licitação, deve a contratação pretendida enquadrar-se no rol taxativo estabelecido no artigo 24 da Lei de Licitações, preenchendo todos os requisitos que o legislador expressamente indicou para cada situação.

No caso apresentado pelo consulente, a hipótese mais provável de dispensa de licitação seria aquela prevista no inciso VIII do art. 24 da Lei de Licitações, que trata da aquisição, por pessoa jurídica de direito público interno, de bens produzidos ou serviços prestados por órgão ou entidade que integre a Administração Pública e que tenha sido criado para esse fim específico, em data anterior à vigência da citada Lei.

Vale lembrar que a opção pela dispensa de licitação deve ser justificada pela Administração e for-

malizada em processo administrativo. Outra condição de validade é que a proposta seja compatível com o preço praticado no mercado, nos termos do artigo 26 da referida Lei.

Assim, a contratação de empresa para realização de concurso público, por meio de dispensa de licitação, é possível, desde que cumpridos os requisitos legais.

Sobre a forma de pagamento dessa contratação e a possibilidade de depósito direto das inscrições na conta da contratada, esclarece-se que o recebimento das inscrições de concursos públicos deve ser feito em contas bancárias do Tesouro, e a remuneração da contratada pode ser feita com os recursos obtidos pelas inscrições pagas pelos candidatos.

No tocante às receitas obtidas com as inscrições dos candidatos no concurso público, as mesmas pertencem ao Município, em cuja conta deverão ser depositadas. Sua contabilização, portanto, fará parte dos registros do Poder Executivo, conforme entendimento consolidado por esta Corte de Contas na Resolução de Consulta nº 28/2010, *in verbis*.

**Resolução de Consulta nº \_\_28/2010. Receita. Arrecadação. Receita originária. Câmara Municipal. Possibilidade de cobrança de tarifa pela utilização do plenário por terceiros.**

- 1.** O Poder Legislativo não pode auferir receitas originárias.
- 2.** Somente pode receber repasse de duodécimo dentro dos limites constitucionais.
- 3.** O imóvel destinado ao funcionamento do Poder Legislativo, quando próprio, é de domínio do Município respectivo.
- 4.** Deve ser afetado para uso especial desse órgão e somente pode ser utilizado por terceiros gratuitamente mediante finalidade pública de interesse coletivo, respeitados os limites de gastos desse Poder.
- 5.** Se for utilizado esporadicamente por terceiros, sem finalidade pública, o Município deve cobrar por isso, na forma da lei específica.

Quanto às despesas com a contratação de empresa para realizar concurso, estas deverão estar previstas nas peças de planejamento e no orçamento da Câmara e, portanto, devem integrar o total dos repasses de duodécimo daquele órgão. Mesmo no caso de realização de concurso em conjunto com a Prefeitura Municipal (Acórdão nº 259/07 do TCE-MT), a parte dos gastos cabível à Câmara deverá estar prevista em seu orçamento, compondo o limite do seu duodécimo.

Em relação à celebração de Contrato de Risco pela Administração Pública, há decisões desta Corte de Contas favoráveis, conforme o Acórdão nº 557/2007:

**Acórdão nº 557/2007 (DOE, 14/03/2007). Contrato. Recuperação de Créditos. Possibilidade de contratação de risco, observadas as condições.**

É possível a celebração de contrato de risco para a prestação de serviços visando à recuperação de créditos do Estado, estabelecendo remuneração com base em percentual incidente sobre créditos recuperados. Neste caso, é necessário que haja previsão de valores globais ou máximos do contrato a ser firmado, observando as normas orçamentárias e financeiras que exigem a previsão das despesas a serem pagas. O pagamento deverá ser efetivado somente após o efetivo ingresso dos recursos recuperados nas contas públicas.

Que o pagamento à contratada seja realizado após o efetivo ingresso dos recursos nas contas públicas e que haja previsão de valores globais ou máximos, no edital e no contrato, de maneira que o montante arrecadado além desse limite representará receita exclusiva do Município.

Portanto, admitida a celebração de contrato de risco, o pagamento à contratada só poderá ocorrer após o efetivo ingresso da receita nas contas públicas. Tal entendimento sustenta-se no princípio constitucional da universalidade (art. 195 da CF/88) que estabelece à Administração Pública um plano financeiro global, onde não se admite a existência de despesas ou receitas estranhas ao controle da atividade econômica estatal.

Diante do exposto, acolho o Parecer do Ministério Público de Contas perante este Tribunal e ratifico o verbete sugerido pela Consultoria Técnica desta Corte.

### Voto

Pelo exposto, considerando a fundamentação jurídica constante no presente processo e a legislação que rege a matéria, acolho o Parecer nº 7.719/2010 do Ministério Público de Contas, voto pelo conhecimento da presente consulta e, no mérito, com base nos arts. 235, §1º, e 236, Parágrafo único, do Regimento Interno do TCE-MT, seja a mesma respondida nos termos deste voto com a inserção, na Consolidação de Entendimentos Técnicos desta Corte de Contas, do seguinte verbete de Resolução:

**Resolução de Consulta nº \_\_\_\_/2010. Licitação. Dispensa. Contratação de empresa para realização de concurso público.**

É legal a contratação de empresa para realização de concurso público por dispensa se a situação se enquadrar em uma das hipóteses estabelecidas no artigo 24 da Lei de Licitações, preenchendo todos os requisitos que o legislador expressamente indicou para cada situação, sendo indispensável a formalização de processo administrativo.

**Resolução de Consulta nº \_\_\_\_/2010. Concurso Público. Pagamento. Depósito das receitas auferidas com as inscrições dos candidatos ao concurso público diretamente à contratada. Impossibilidade.**

1. É ilegal o depósito das receitas decorrentes das inscrições dos candidatos ao concurso público diretamente na conta bancária da empresa contratada, por afrontar os princípios da oportunidade, da universalidade, do orçamento bruto e da unidade de caixa, além de configurar omissão de receitas e violação aos princípios constitucionais da moralidade e eficiência, devendo o Poder Público ter o controle e prestar contas das receitas e despesas que irá realizar.
2. É legal a celebração de contrato de risco para contratação de empresa realizadora de concurso público, devendo a Administração Pública prever, no edital e no contrato, valor fixo ou variável, de acordo com o número de inscritos ou de acordo com as receitas auferidas com as inscrições dos candidatos, limitado esta remuneração a um valor máximo dos serviços prestados, observando as normas orçamentárias e financeiras que exigem a previsão das despesas a serem pagas.

**Resolução de Consulta nº \_\_\_\_/2010. Câmara Municipal. Contratação de empresa para realização de concurso público. Inclusão no limite.**

1. As receitas decorrentes das inscrições de concurso público realizadas pela Câmara Municipal pertencem ao Município, contabilizadas pelo Poder Executivo.
2. Cabe ao Poder Legislativo a despesa com a realização de concurso público para preenchimento de cargos dos seus quadros.
3. É possível a realização de concurso público em conjunto da Câmara Municipal com a Prefeitura. Neste caso, havendo o rateio das despesas, somente a parcela paga pelo Legislativo integrará o limite de gastos da Câmara Municipal.

Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso, em Cuiabá, março de 2011.

**Conselheiro Domingos Neto**

*Relator*

# Cálculo para aposentadoria por invalidez proporcional à contribuição



Conselheiro Substituto  
Luiz Henrique Lima

*“A aposentadoria por invalidez, seja por servidor ou magistrado, deve ser calculada proporcionalmente ao tempo de contribuição, salvo se o beneficiário for acometido com alguma das doenças previstas na legislação específica, percebendo, nestes casos, proventos integrais.”*

A aposentadoria por invalidez, seja por servidor ou magistrado, deve ser calculada proporcionalmente ao tempo de contribuição, salvo se o beneficiário for acometido com alguma das doenças previstas na legislação específica, percebendo, nestes casos, proventos integrais. Na época, a resposta foi dada pelo presidente do Tribunal de Justiça, desembargador José Silvério Gomes, em consulta sobre a forma de cálculo para pagamento de direitos trabalhistas a magistrados e a servidores que se aposentam por falta de saúde ou compulsoriamente, e que não atendem completamente às exigências legais de tempo de serviço/contribuição e idade, bem como acerca da inclusão das verbas referentes ao auxílio-moradia e auxílio-transporte.

## Resolução de Consulta nº 24/2011

### Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo nº 6.890-0/2010.

O Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso, nos termos dos artigos 1º, inciso XVII, 48 e 49, todos da Lei Complementar nº 269/2009 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso) e dos artigos 29, inciso XI, e 81, inciso IV, da Resolução nº 14/2007 (Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso), resolve por unanimidade, acompanhando o voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer nº 5.015/2010 do Ministério Público de Contas, responder ao consulente que:

**1.** a aposentadoria por invalidez, seja por servidor ou magistrado, deve ser calculada proporcionalmente ao tempo de contribuição, salvo se o beneficiário for acometido com alguma das doenças previstas na legislação específica, percebendo, nestes casos, provenientes integrais;

- 2.** os proventos de aposentadoria de servidores titulares de cargos efetivos e magistrados que se aposentarem compulsoriamente serão calculados proporcionalmente ao tempo de contribuição (art. 40, § 1º, inciso II, da CF); e
- 3.** é legal o recebimento de auxílio-moradia e do auxílio-transporte pelos servidores e magistrados na atividade, quando destinados a reembolsar as despesas com moradia e transporte, uma vez que se tratam de verbas indenizatórias e transitórias, não podendo, portanto, incorporarem aos subsídios, ressalvados os casos em que há decisão judicial determinando o pagamento das referidas verbas. O inteiro teor desta decisão estará disponível no site <[www.tce.gov.br](http://www.tce.gov.br)>, para consulta.

Após as anotações de praxe, arquivem-se os autos.

Relatou a presente decisão o Auditor Substituto de Conselheiro Luiz Henrique Lima, que estava substituindo o Conselheiro Humberto Bosaipo. Participaram do julgamento os Senhores Conselheiros Antonio Joaquim, José Carlos Novelli e Waldir Júlio Teis. Participaram, ainda, do julgamento o Auditor Substituto de Conselheiro Luiz

Carlos Pereira, em substituição ao Conselheiro Alencar Soares e o Auditor Substituto de Conselheiro Isaias Lopes da Cunha, em substituição ao Conselheiro Domingos Neto, conforme o artigo 104, inciso I, da Resolução nº 14/2007. Presente, representando o Ministério Público de Contas, o Procurador Geral Alisson Carvalho de Alencar.

### **Publique-se.**

## **Relatório**

Trata-se de Consulta formulada pelo Presidente do Tribunal de Justiça, Exmo Desembargador José Silvério Gomes, à fl. 02-TC, indagando acerca da forma de cálculo para pagamento de direitos trabalhistas a magistrados e a servidores que se aposentam por falta de saúde ou compulsoriamente, e que não atendem completamente às exigências legais de tempo de serviço/contribuição e idade, bem como acerca da inclusão das verbas referentes ao auxílio-moradia e auxílio-transporte nas aposentadorias para os servidores e magistrados.

Solicitada pela Consultoria Técnica instrução complementar por parte da Secretaria de Controle Externo de Atos de Pessoal, para analisar e instruir os processos de concessão de aposentadoria e pensão, esta se manifestou nos autos acerca do tema, consignando, *in litteris*.

**1.** O servidor ou magistrado que se encontrar incapaz para o exercício de suas atividades e insuscetíveis de recuperação poderá requerer a aposentadoria com proventos proporcionais, independentemente de atender completamente as exigências legais de tempo de serviço/contribuição e idade integrais, se acometido com as doenças previstas em lei.

Para os proventos das aposentadorias concedidas a partir de 20 de fevereiro de 2004 que forem concedidas com base na média contributiva, será considerada a média aritmética simples das maiores remunerações ou subsídios utilizados como base para as contribuições do servidor aos regimes de previdência a que esteve vinculado, correspondente a oitenta por cento de todo período contributivo desde a competência julho de 1994, ou desde a do início da contribuição, se posterior àquela competência.

**2.** A aposentadoria compulsória concedida a magistrado, por interesse público, decorrente de ato punitivo da administração judiciária (art. 93, inciso VIII,

da Constituição da República, e art. 42, inciso V, da Lei Complementar nº 35/79) deve ser calculada proporcionalmente ao tempo de serviço do magistrado, tendo como base o tempo de 35 anos para homens e 30 para mulheres, convertendo-se anos e meses em dias, considerando o ano civil 365 dias.

**3.** Sobre a inclusão de verbas referentes ao auxílio-transporte e auxílio-moradia nas aposentadorias, assim como a utilização da média contributiva para servidores e magistrados, informou a citada Secretaria de Controle Externo que a Consultoria Técnica deste Tribunal já emitiu Parecer nº 90/2009.

Após este Parecer, a Consultoria Técnica examinou Parecer registrando a inexistência de decisão específica que responda à dúvida do consulente, e propôs a este egrégio Tribunal Pleno que aprove a seguinte ementa, *in litteris*:

**Resolução de Consulta nº \_\_\_\_/2010. Previdência. Benefício. Forma de cálculo. Aposentadoria por invalidez e compulsória. Auxílio-moradia e Auxílio-transporte.**

**1.** A aposentadoria por invalidez, seja por servidor ou magistrado, deve ser calculada proporcionalmente ao tempo de contribuição, salvo se o beneficiário for acometido com alguma das doenças previstas na legislação específica, percebendo, nestes casos, proventos integrais.

**2.** Os proventos de aposentadoria de servidores titulares de cargos efetivos e magistrados que se aposentarem compulsoriamente serão calculados proporcionalmente ao tempo de contribuição (art. 40, § 1º, inciso II, da CF).

**3.** É legal o recebimento de auxílio-moradia e do auxílio-transporte pelos servidores e magistrados na atividade, quando destinados a reembolsar as despesas com moradia e transporte, uma vez que se tratam

de verbas indenizatórias e transitórias, não podendo, portanto, incorporarem aos subsídios, ressalvados os casos em que há decisão judicial determinando o pagamento das referidas verbas.

O Parecer da D. Procuradoria de Contas, da la-  
vra do Procurador Dr. Gustavo Coelho Deschamps,

opinou pelo conhecimento da presente consulta e, no mérito, que seja respondida nos termos do verbo proposto pela Consultoria Técnica dessa Corte, ressalvando-se que a resposta deve ser considerada em tese.

### É o relatório.

#### Parecer da Consultoria Técnica nº 063/2010

Exmº Senhor Conselheiro:

Retorna a esta Consultoria Técnica consulta formulada pelo presidente do Tribunal de Justiça, desembargador José Silvério Gomes, à fl. 02-TC, referente ao entendimento deste Tribunal sobre os seguintes questionamentos:

1. A fórmula de cálculo com a utilização da média contributiva e pagamento de direitos trabalhistas a magistrados e a servidores que se aposentam por falta de saúde ou compulsoriamente que não atendem completamente as exigências legais de tempo de serviço/contribuição e idade;
2. A inclusão das verbas referentes ao auxílio-moradia e auxílio-transporte nas aposentadorias para os servidores e magistrados.

Inicialmente, a Consultoria Técnica solicitou instrução complementar da Secretaria de Controle Externo de Atos de Pessoal, setor competente para analisar e instruir os processos de concessão de aposentadoria e pensão, nos moldes do art. 234, inciso II, e § 2º do RITC-MT.

Em resposta, a competente Secretaria assim concluiu:

1. O servidor ou magistrado que se encontrar incapaz para o exercício de suas atividades e insuscetíveis de recuperação poderá requerer a aposentadoria com proventos proporcionais, independentemente de atender completamente as exigências legais de tempo de serviço/contribuição e idade integrais, se acometido com as doenças previstas em lei. Para os proventos das aposentadorias concedidas a partir de 20 de fevereiro de 2004 que forem concedidas com base na média contributiva, será considerada a média aritmética simples das maiores remunerações ou subsídios utilizados como base para as contribuições do servidor aos regimes de previdência

a que esteve vinculado, correspondente a oitenta por cento de todo período contributivo desde a competência julho de 1994, ou desde a do início da contribuição, se posterior àquela competência.

2. A aposentadoria compulsória concedida a magistrado, por interesse público, decorrente de ato punitivo da administração judiciária (art. 93, inciso VIII, da Constituição da República, e art. 42, inciso V, da Lei Complementar nº 35/79) deve ser calculada proporcionalmente ao tempo de serviço do magistrado, tendo como base o tempo de 35 anos para homens e 30 para mulheres, convertendo-se anos e meses em dias, considerando o ano civil 365 dias.
3. Sobre a inclusão de verbas referentes ao auxílio-transporte e auxílio-moradia nas aposentadorias, assim como a utilização da média contributiva para servidores e magistrados, informou a citada Secretaria de Controle Externo que a Consultoria Técnica deste Tribunal já emitiu o Parecer nº 90/2009.

Após este breve relatório, segue manifestação final.

#### 1. Aposentadoria por invalidez e compulsória. Forma de cálculo.

A primeira indagação proposta versa sobre a forma de utilização da média contributiva e pagamento de direitos trabalhistas a magistrados e servidores que se aposentaram por falta de saúde ou compulsoriamente, sem atender integralmente as exigências de tempo de serviço/contribuição e idade.

Ressalte-se, de início, que os proventos da inatividade devem ser calculados conforme a lei vigente ao tempo em que houve o preenchimento dos requisitos necessários à aposentação. Esta é a orientação sedimentada pelo Supremo Tribunal Fe-

deral por meio da Súmula 359, que transcrevemos abaixo com a redação atual:

Ressalvada a revisão prevista em lei, os proventos da inatividade regulam-se pela lei vigente ao tempo em que o militar, ou o servidor civil, reuniu os requisitos necessários (SÚMULA 359).

No que concerne à aposentadoria por falta de saúde ou invalidez permanente, a Constituição Federal garante aos servidores proventos proporcionais ao tempo de contribuição, exceto se decorrente de acidente em serviço, moléstia profissional ou doença grave, contagiosa ou incurável, na forma da lei (art. 40, § 1º, inciso I).

Deve-se destacar que os magistrados seguem estas mesmas regras, por força do art. 93, inciso VI, da Constituição Federal, que prevê a aposentadoria dos magistrados e a pensão de seus dependentes nos moldes do disposto no art. 40.

Dessa forma, a regra é a de que o cálculo dos proventos de aposentadoria para servidores e magistrados que se aposentam por motivo de saúde deve ser proporcional ao tempo de contribuição. A exceção ocorre para aqueles acometidos por determinadas doenças, previstas em lei, que, por sua gravidade ou pelo risco de contaminação, a lei permite a aposentadoria com proventos integrais.

No Estado de Mato Grosso, como bem destacou a Secretaria de Controle Externo de Atos de Pessoal, a Lei Complementar Estadual nº 04/90, em seu art. 213, § 1º, considera como doenças graves, contagiosas ou incuráveis as seguintes: tuberculose ativa, alienação mental, neoplasia maligna, cegueira posterior ao ingresso no serviço público, hanseníase, cardiopatia grave, doença de Parkinson, paralisia irreversível e incapacitante, espondiloartrose anquilorante, nefropatia grave, estado avançado do mal de Paget, osteíde deformante, síndrome da imunodeficiência adquirida.

Assim, para estes casos e outros que porventura forem previstos em lei, é devida a aposentadoria com proventos integrais, independentemente de atender completamente as exigências legais de tempo de serviço/contribuição e idade, conforme o art. 217 da Lei Complementar Estadual nº 04/90:

**Art. 217.** O servidor aposentado com provento proporcional ao tempo de serviço, se acometido de qualquer das moléstias especificadas no artigo 213, § 1º, passará a perceber provento integral.

Neste sentido, já decidiu o STF:

**Aposentadoria – Invalidez – Proventos – Moléstia grave.** O direito aos proventos integrais pressupõe lei em que especificada a doença. Precedente citado: RE 175.980/SP (DJ, 20/02/98). (RE 353.595, Rel. Min. Marco Aurélio, julgamento em 03/05/05, 1ª Turma; DJ, 27/05/05).

Assim, infere-se que a aposentadoria por invalidez do servidor e magistrado deve ser calculada proporcionalmente ao tempo de contribuição, salvo se o beneficiário for acometido com algumas das doenças previstas na legislação específica, percebendo, nestes casos, proventos integrais.

No caso da aposentadoria pela média contributiva, bem asseverou a Secretaria de Controle de Atos de Pessoal, em seu Parecer nº 53/2010:

Para os proventos das aposentadorias concedidas a partir de 20 de fevereiro de 2004, será considerada a média aritmética simples das maiores remunerações ou subsídios, utilizados como base para as contribuições do servidor aos regimes de previdência a que esteve vinculado; correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo desde a competência julho de 1994 ou desde a do início da contribuição, se posterior àquela competência.

No que concerne à aposentadoria compulsória, estabelece a Constituição da República que, ao completar setenta anos de idade, os servidores titulares de cargos efetivos e magistrados receberão proventos proporcionais ao tempo de contribuição (art. 40, § 1º, inciso II, da CF).

Ressalta-se que é entendimento pacífico que os servidores vitalícios também estão sujeitos à aposentadoria compulsória, conforme dispõe a Súmula 36 do STF: “Servidor vitalício está sujeito à aposentadoria compulsória, em razão da idade”.

Para aqueles que irão aposentar-se pela média contributiva, a base de cálculo é a média aritmética simples das maiores remunerações ou subsídios, utilizados como base para as contribuições do servidor aos regimes de previdências a que esteve vinculado, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo desde a competência julho de 1994 ou desde o início da contribuição, se posterior àquela competência.

Deve-se destacar que há ainda a aposentadoria compulsória concedida a magistrado por interesse público, decorrente de processo disciplinar fundado em decisão de maioria absoluta do respectivo Tribunal ou do Conselho Nacional de Justiça (art. 93, VIII, da CF). Para estes casos, o Conselho Nacional de Justiça entendeu que a aposentadoria

compulsória deve ser calculada proporcionalmente ao tempo de serviço do magistrado, conforme decisão abaixo:

**Aposentadoria como sanção. Modo de cálculo dos proventos. Pedido de Providências. Consulta. Magistrado. Aposentadoria como sanção disciplinar. Modo de cálculo.**

O tempo a ser considerado, para fixação do valor dos proventos de aposentadoria voluntária ou involuntária (inclusive compulsória), será o tempo do serviço, excluídas as contagens fictícias, só se considerando o tempo de contribuição a partir da vigência de norma regulamentadora do novo regime previdenciário dos servidores efetivos, extensivo à Magistratura Nacional (CNJ – PP 200830000000346 – Rel. Designado Cons. Antônio Umberto de Souza Júnior – 69ª Sessão – j. 09/09/2008 – DJU, 26/09/2008).

**2. Inclusão das verbas referentes ao Auxílio-moradia e Auxílio-transporte**

A indagação versa sobre a inclusão das verbas referentes ao auxílio-moradia e auxílio-transporte nos proventos de aposentadorias de servidores e magistrados.

Não se pode esquecer que, conforme dito anteriormente, os proventos da inatividade devem ser calculados obedecendo à lei vigente em que houve o preenchimento dos requisitos necessários à aposentação.

Deve-se apontar, ainda, que o sistema previdenciário brasileiro está sedimentado no princípio contributivo, ou seja, a previdência deve se sustentar com seus próprios recursos, que consistem nas contribuições vertidas para o sistema. É o que se depreende da leitura do art. 40, *caput*, juntamente com o art. 93, inciso VI, todos da Constituição Federal:

**Art. 40.** Aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, é assegurado regime de previdência de caráter contributivo e solidário, mediante contribuição do respectivo ente público, dos servidores ativos e inativos e dos pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo [grifo nosso].

**Art. 93.** Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, disporá sobre o Estatuto da Magistratura, observados os seguintes princípios: [...]

**VI.** a aposentadoria dos magistrados e a pensão de seus dependentes observarão o disposto no art. 40; [...].

Nos termos do caráter contributivo previsto constitucionalmente, a base de cálculo das contribuições previdenciárias deve ser o somatório das verbas que serão levadas para a inatividade, ou seja, o servidor ou magistrado só poderá aposentar-se com as parcelas pelas quais efetivamente houve recolhimento previdenciário.

O Supremo Tribunal Federal já decidiu que somente as parcelas incorporáveis sofram a incidência de contribuição previdenciária, conforme consta do julgado abaixo:

**Agravio regimental no recurso extraordinário. Contribuição social incidente sobre o abono de incentivo à participação em reuniões pedagógicas. Impossibilidade.**

Somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofram a incidência da contribuição previdenciária (RE 589.441-AgR, Rel. Min. Eros Grau, julgamento em 09/12/2008, Segunda Turma; DJE, 06/02/2009).

Feitas estas considerações gerais e tendo em vista a existência de diplomas legais específicos para a magistratura, elaborou-se a resposta em separado, para que se obtenha maior clareza sobre cada situação.

Segue, portanto, a análise deste questionamento sobre a inclusão das referidas verbas aos proventos de magistrados e, posteriormente, a resposta quanto aos servidores efetivos.

**2.1. Magistrados**

O auxílio-moradia e auxílio-transporte são vantagens previstas aos magistrados, conforme dispõe a Lei Orgânica da Magistratura Nacional, Lei Complementar nº 35/79, em seu art. 65, nos seguintes termos:

**Art. 65.** Além dos vencimentos, poderão ser outorgadas aos magistrados, nos termos da lei, as seguintes vantagens:

**I.** ajuda de custo, para despesas de transporte e mudança;

**II.** ajuda de custo, para moradia, nas localidades em que não houver residência oficial à disposição do Magistrado. [...]

**§ 3º.** Caberá ao respectivo Tribunal, para aplicação do disposto nos incisos I e II deste artigo, conceder ao Magistrado auxílio-transporte em até 25% (vin-

te e cinco por cento), auxílio-moradia em até 30% (trinta por cento), calculados os respectivos percentuais sobre os vencimentos e cessando qualquer benefício indireto que, ao mesmo título, venha sendo recebido. (VETADO). (Execução suspensa pela Res/SF nº 31/93).

Para os magistrados mato-grossenses, a Lei Complementar Estadual nº 242/2006 prevê, no art. 5º, que as verbas indenizatórias do *auxílio-moradia, auxílio-transporte* e outras previstas na legislação quando da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 41/2003, calculadas doravante sobre o subsídio, não seriam computadas para efeito dos limites remuneratórios de que trata o art. 37, XI, da Constituição Federal. Vejamos o teor do citado dispositivo:

**Art. 5º.** As verbas indenizatórias do auxílio-moradia, auxílio-transporte e outras previstas na legislação quando da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 41/2003, calculadas doravante sobre o subsídio, não serão computadas para efeito dos limites remuneratórios de que trata o art. 37, XI, como autoriza o § 11 do referido artigo, todos da Constituição Federal, com alteração introduzida pela Emenda Constitucional nº 47, de 5 de junho de 2005.

Esta Corte de Contas, nos termos da Resolução de Consulta nº 29/2009, concluiu pela legalidade do pagamento de verbas de caráter indenizatório instituídas por lei, como é o caso do auxílio-transporte e do auxílio-moradia, aos magistrados mato-grossenses da ativa, desde que tenha como por escopo indenizar os magistrados pelos gastos realizados pelo exercício de seu cargo, devendo cessar o recebimento quando não mais existente o fato gerador, da seguinte forma:

Diante de sua natureza, as indenizações não são passíveis de incorporação à remuneração dos servidores, bem como não estão sujeitas à incidência de contribuição previdenciária e descontos relativos ao imposto sobre a renda. [...]

Deste modo, parece lícito concluir que é legal o pagamento de verbas de caráter indenizatório instituídas por lei, como é o caso do auxílio-transporte e do auxílio moradia aos magistrados mato-grossenses, desde que se objetive apenas restituir o Magistrado por gastos em razão do exercício das atribuições do cargo, devendo o gestor fazer cessar o pagamento quando não mais presente o seu fato gerador.

Nesses termos, aprovou-se, por meio da Resolução de Consulta nº 29/2009, ementa que firmou os seguintes entendimentos sobre o recebimento do auxílio-moradia e auxílio-transporte:

**3.** É legal o recebimento do auxílio-transporte pelos magistrados de Mato Grosso, pois tal verba indenizatória tem previsão na Loman e na legislação estadual, sendo, inclusive, paga aos membros do Ministério Público do Estado de Mato Grosso, porém seu pagamento encontra-se suspenso por força de decisão do Conselho Nacional de Justiça nos autos de Correição nº 8.231/2007;

**4.** É legal o recebimento de auxílio-moradia pelos magistrados de Mato Grosso, conforme previsão expressa na Loman e na legislação estadual, sendo, inclusive paga aos membros do Ministério Público do Estado de Mato Grosso, contudo, ressalva-se que o pagamento está sendo efetuado aos magistrados mato-grossenses por forças de decisões do Supremo Tribunal Federal nos Mandados de Segurança nºs 27.460-3, 27.511-1 e 27.665-7.

Assim, concluiu o TCE-MT, conforme referido na Resolução de Consulta supracitada e com base na Lei Orgânica da Magistratura (Loman), que os magistrados têm direito aos auxílios-moradia e transporte enquanto presentes os fatos geradores. Seguem os dispositivos da Loman que tratam do recebimento destas verbas indenizatórias:

**Art. 65.** Além dos vencimentos, poderão ser outorgadas aos magistrados, nos termos da lei, as seguintes vantagens:

- I.** ajuda de custo, para despesas de transporte e mudança;
- II.** ajuda de custo, para moradia, nas localidades em que não houver residência oficial à disposição do Magistrado.

No caso dos magistrados mato-grossenses, os auxílios foram incorporados aos proventos de aposentadoria por conta de previsão no Código de Organização Judiciária (Coje), consubstanciada na Lei Estadual nº 4.964/85, que assim dispõe em seu artigo 197:

**Art. 197.** Todas as vantagens percebidas pelo Magistrado, na data de sua aposentadoria, ficarão incorporadas aos proventos, bem como as que, em leis posteriores, forem concedidas ao Magistrado em atividade.

É imperioso ressaltar que tal dispositivo não foi

repcionado pela Constituição Federal de 1988, pois permite que vantagens recebidas por magistrados, pelas quais nunca houve incidência de contribuição previdenciária, fossem levadas à inatividade, ferindo o princípio contributivo, previsto no art. 40, o qual fundamenta todo o sistema previdenciário brasileiro.

Neste contexto, há inúmeras decisões do Conselho Nacional de Justiça e do Supremo Tribunal Federal considerando ilegais o recebimento de tais parcelas aos proventos de aposentadorias e pensões, conforme passa-se a expor.

De acordo com decisão do Conselho Nacional de Justiça<sup>1</sup>, que se manifestou de forma específica aos magistrados mato-grossenses, a concessão deste auxílio-moradia de forma indiscriminada é ilegal, jamais podendo ser incorporada no subsídios:

Dessa forma, concluo que a concessão do auxílio-moradia, nos termos da Loman e do art. 215 da Lei Complementar Estadual nº 4.964, de 26/12/85, pelo Tribunal de Justiça de Mato Grosso, somente deverá ser considerada legal quando indenizatória e transitória, para magistrados de 1º grau que não possuam residência própria ou oficial na Comarca, jamais, porém, podendo incorporar-se aos subsí-

1 Sobre a competência do Conselho Nacional de Justiça, segue artigo da Constituição Federal, acrescido do art. 103-B [...] § 4º. Compete ao Conselho o controle da atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário e do cumprimento dos deveres funcionais dos juízes, cabendo-lhe, além de outras atribuições que lhe forem conferidas pelo Estatuto da Magistratura: I. zelar pela autonomia do Poder Judiciário e pelo cumprimento do Estatuto da Magistratura, podendo expedir atos regulamentares, no âmbito de sua competência, ou recomendar providências; II. zelar pela observância do art. 37 e apreciar, de ofício ou mediante provocação, a legalidade dos atos administrativos praticados por membros ou órgãos do Poder Judiciário, podendo desconstituir-los, revê-los ou fixar prazo para que se adotem as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, sem prejuízo da competência do Tribunal de Contas da União; III. receber e conhecer as reclamações contra membros ou órgãos do Poder Judiciário, inclusive contra seus serviços auxiliares, serventias e órgãos prestadores de serviços notariais e de registro que atuem por delegação do poder público ou oficializados, sem prejuízo da competência disciplinar e correccional dos tribunais, podendo avocar processos disciplinares em curso e determinar a remoção, a disponibilidade ou a aposentadoria com subsídios ou proventos proporcionais ao tempo de serviço e aplicar outras sanções administrativas, assegurada ampla defesa; [...] V. rever, de ofício ou mediante provocação, os processos disciplinares de juízes e membros de tribunais julgados há menos de um ano; [...].

dios. Nessas hipóteses, nos termos constitucionais e legais – por se tratar de verba indenizatória – não estará sujeita ao teto remuneratório constitucional (CNJ – PCA 440 – Rel. Cons. Alexandre de Moraes – 6ª Sessão Extraordinária – j. 06/03/2007 – DJU, 15/03/2007 – Parte do voto do relator) [grifos nossos].

Em outra oportunidade, manteve este mesmo entendimento:

O auxílio-moradia está previsto na Loman (art. 65, II), devendo ser mantido o seu pagamento – porém nos moldes compatíveis com o seu imanente caráter indenizatório. Nesta esteira, a Res. 13 do CNJ, em seu art. 8º, inciso I, alínea 'b', determina a sua não-sujeição ao teto remuneratório, em razão de sua natureza indenizatória. Porém, o seu pagamento de forma indiscriminada deve ser coibido. O próprio Coje, em seu artigo 57, dispõe que o auxílio-moradia deve ser pago ao 'magistrado em efetivo exercício, que não dispuser de residência oficial' (CNJ – PCA 486 – Rel. Cons. Eduardo Lorenzoni – 13ª Sessão Extraordinária – j. 05/06/2007 – DJU, 21/06/2007 – Ementa não oficial) [grifos nossos].

Desta forma, por ter caráter indenizatório e transitório, tal verba não deve ser levada para a inatividade, conforme decisão do Conselho Nacional de Justiça (CNJ).

O STF também se posicionou no mesmo sentido, conforme julgado abaixo:

A *ratio* subjacente ao art. 65, II, da Loman, que também está presente na própria deliberação emanada do E. CNJ, apoia-se na circunstância de que a ajuda de custo, para moradia, destina-se a indenizar, de modo estrito, o magistrado que não dispõe, na localidade em que exerce a jurisdição, de casa própria ou de residência oficial ou, ainda, de imóvel posto à sua disposição pelo poder público. O que não parece razoável, contudo, é deferir-se auxílio-moradia a juízes que já se achem aposentados, não mais estando, em consequência, no efetivo exercício da função jurisdicional, pois a situação de inatividade funcional descharacterizaria a própria razão de ser que justifica a percepção da mencionada ajuda de custo (MS 28.135-MC, Rel. Min. Ellen Gracie, decisão monocrática proferida pelo Min. Celso de Mello, no exercício da presidência, julgamento em 17/07/2009; DJE, 05/08/2009) [grifo nosso].

Ademais, tais parcelas fogem do limite remuneratório previsto no art. 37, inciso XI, da Constitui-

ção Federal, por se tratarem de verbas de natureza indenizatória, de caráter transitório, sendo lícito o seu recebimento apenas no exercício do cargo e desde que obedecidos os requisitos legais de cada parcela, especificadamente.

Informa-se, contudo, que os magistrados mato-grossenses insurgiram-se contra as decisões do CNJ que determinaram a supressão do auxílio-moradia por meio de vários Mandados de Segurança junto ao Supremo Tribunal Federal.

De forma geral, o STF concedeu e, posteriormente, manteve as liminares (Mandados de Segurança nºs 27.460-3, 27.511-1 e 27.665-7) que determinaram a continuidade no pagamento do auxílio-moradia, pois não houve a observância do contraditório e ampla defesa, suspendendo, portanto, os efeitos da decisão proferida pelo Conselho Nacional de Justiça para os magistrados que ingressaram com ações judiciais. Ressalta-se, contudo, que as ações de Mandado de Segurança foram arquivadas, sem que a Corte Suprema houvesse apreciado a constitucionalidade no recebimento destas parcelas pelos magistrados aposentados.

Entende-se, portanto, que somente será legal o recebimento do auxílio-moradia por parte dos magistrados aposentados que estiverem amparados por decisões judiciais.

Portanto, até a decisão final do CNJ e dos Tribunais Superiores, tal verba poderá ser paga aos magistrados mato-grossenses, inclusive aos inativos, que foram alcançados por decisões judiciais, conforme decidiu o STF nos processos citados.

Como regra geral, merece destaque, também, que o TCU possui vários julgados denegando registro aos atos concessórios de aposentadorias e pensões em que o auxílio-moradia foi incorporado aos proventos e aos benefícios, haja vista que esta verba não tem caráter remuneratório. Vejamos algumas dessas decisões:

[...] **6.** Diante do que dispõem as Resoluções do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) nos 13 e 14, atualmente em vigor, ambas de 21/03/2006, não permanecem dúvidas de que o auxílio-moradia é verba de natureza indenizatória. Tais normativos tratam da regulamentação do limite de remuneração disposto no art. 37, inciso XI, da CF/1988 c/c a Lei nº 11.143/2005.

**7.** A Resolução CNJ nº 13 tratou da aplicação do teto constitucional aos membros da magistratura, dispondo, dentre outros preceitos, que os magistrados são remunerados por meio de subsídio, em parcela única, vedado o acréscimo de qualquer gratificação, adicio-

nal, abono, prêmio, verba de representação ou outra espécie remuneratória, de qualquer origem (art. 3º).

**8.** O art. 8º daquela Resolução dispôs expressamente as verbas indenizatórias que ficaram excluídas da incidência do teto remuneratório constitucional, quais sejam: ajuda de custo para mudança e transporte; auxílio-moradia; diárias; auxílio-funeral; indenização de férias não gozadas; indenização de transporte; outras parcelas indenizatórias previstas na Lei Orgânica da Magistratura Nacional (Loman).

**9.** De outro lado, a Resolução CNJ nº 14 cuidou da aplicação do teto constitucional aos servidores do Poder Judiciário e para a magistratura estadual, nos Estados que não adotam o subsídio. O art. 4º desta Resolução igualmente descreveu as verbas indenizatórias que não são computadas para efeito do cálculo do teto constitucional, repetindo aquelas previstas no art. 8º da Resolução CNJ nº 13, acrescida das seguintes: auxílio-alimentação; auxílio-reclusão; auxílio-transporte e licença-prêmio convertida em pecúnia.

**10.** Por certo, assim, diante do que definem as mencionadas normas, o auxílio-moradia não tem caráter remuneratório, não se incorporando aos vencimentos dos servidores e, por conseguinte, aos proventos dos inativos.

**11.** Essa questão já foi enfrentada por esta Casa no julgamento do TC 014.466/2002-2, que tratou de Representação formulada por unidade técnica do TCU sobre possíveis irregularidades praticadas pelo TRT-3ª Região [Acórdão 251/2004-Plenário]. [...]

**13.** Com efeito, a Lei nº 10.474/2002 não autoriza a inclusão nos proventos dos inativos da parcela referente ao auxílio-moradia. Verifico que essa lei limitou-se a definir que a remuneração da magistratura da União absorveria todos e quaisquer reajustes remuneratórios percebidos ou incorporados pela categoria, a qualquer título, por decisão administrativa e judicial. Contudo, como visto, o auxílio-moradia tem natureza jurídica de indenização [grifos nossos].

**Informações AC-2381-27/07-1 Sessão: 14/08/07**  
**Grupo: II Classe: V Relator: Ministro MARCOS BEMQUERER COSTA – Registro de Atos – Representação.**

Título: INCORPORAÇÃO A VENCIMENTOS, PROVENTOS OU PENSÃO.

Texto: O auxílio-moradia é verba de natureza indenizatória, sendo ilegal sua incorporação aos vencimentos, proventos e em benefício pensional.

Controle: 2117 4 2 2 5.00 0.

Datas: Última alteração do texto: 29/10/08.

No que tange ao recebimento do auxílio-transporte, há decisões da Corte Suprema entendendo ser ilegal o recebimento mensal e permanente desta indenização a magistrados. Vejamos trecho destes julgados:

[...] Inicialmente, observo que o art. 65, I, da Loman, dispõe que poderá ser paga aos magistrados, além dos vencimentos, 'ajuda de custo, para despesas de *transporte* e mudança'. Tal dispositivo, à primeira vista, não autoriza o pagamento mensal de *auxílio-transporte*. Tanto é assim, que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da Representação 1.417/DF, Rel. Ministro Moreira Alves, declarou a constitucionalidade do § 3º, do art. 65 da Loman (introduzido pela LC54/86), o qual concedia *auxílio-transporte* aos magistrados. No mesmo sentido: MS 20.939/MG, Rel. Min. Aldir Passarinho. De outro lado, exercendo um juízo de cognição sumária, constato que o art. 8º, I, 'f', da Resolução nº 13/2006, do CNJ, exclui da incidência do teto remuneratório constitucional a 'indenização de *transporte*', consubstanciada na autorização de reembolso das despesas comprovadas com deslocamento de servidores e magistrados, mas não o pagamento mensal e permanente de 'auxílio-transporte'. Isto posto, ausente o *fumus boni iuris* indefiro o pedido liminar, sem prejuízo de melhor exame da questão quando do julgamento do mérito do presente mandado de segurança (Ministro RICARDO LEWANDOWSKI – MS nº 27.935 MT MC DJE 066, 07/04/09).

Desta forma, se o auxílio-transporte não deve ser incorporado na atividade, também não poderá ser levado para a inatividade.

É importante mencionar que a constitucionalidade do § 3º do art. 65 da Loman, a que faz menção a decisão acima, ocorreu porque o referido dispositivo tratava do percentual de cada verba que deveria incidir sobre os vencimentos dos magistrados (no caso, 25% de auxílio-transporte e 30% de auxílio-moradia). Esta previsão em lei nacional, conforme entendimento do STF, violou a competência dos entes federativos em regulamentar tal matéria. Posteriormente, o Senado Federal determinou a suspensão deste dispositivo, por meio da Resolução nº 31/93.

Merece destaque, contudo, que o direito ao recebimento do auxílio-moradia e auxílio-transporte na atividade foi mantido (art. 65, incisos I e II, da Loman), e devem ser calculados com base nos percentuais definidos pela legislação específica dos Estados Federados.

Assim, respondendo-se de forma objetiva à dúvida do consultante, conclui-se que é legal o recebimento de auxílio-moradia e do auxílio-transporte na atividade, quando destinados a reembolsar as despesas com moradia e transporte, uma vez que se trata de verbas indenizatórias e transitórias, não podendo, portanto, se incorporarem aos subsídios, ressalvados os casos em que há decisão judicial determinando o pagamento das referidas verbas.

## 2.2. Servidores

Neste tópico, será analisada a inclusão de verbas referentes ao auxílio-moradia e auxílio-transporte nas aposentadorias e pensões dos servidores do Poder Judiciário.

A Lei Estadual nº 8.814/2008, que institui o Sistema de Desenvolvimento de Carreiras e Remuneração (SDCR) dos Servidores do Poder Judiciário do Estado de Mato Grosso, não prevê o pagamento de auxílio-moradia e auxílio-transporte, devendo-se aplicar, de forma subsidiária, o Estatuto dos Servidores Públicos Estaduais, conforme prevê o art. 66:

**Art. 66.** Aplica-se, subsidiariamente a esta lei, o Estatuto dos Servidores Públicos Civis do Estado de Mato Grosso.

De forma expressa, a Lei Complementar nº 04/90 (Estatuto dos Servidores Públicos Estaduais) vedava a incorporação de indenizações aos vencimentos ou proventos dos servidores. Vejamos a redação do dispositivo:

**Art. 70.** Além do vencimento, poderão ser pagas ao servidor as seguintes vantagens:

**I.** indenizações;

**II.** gratificações e adicionais.

Parágrafo único. A indenização não se incorpora ao vencimento ou provento para qualquer efeito.

Este mesmo diploma não prevê o pagamento de auxílio-moradia, mas regulamenta o recebimento de indenização de transporte em seu artigo 81. Vejamos a redação deste dispositivo:

### Subseção III

#### Da Indenização de Transporte

**Art. 81.** Conceder-se-á indenização de transporte ao servidor que realizar despesas com a utilização do meio próprio de locomoção para execução de serviços externos, por força das atribuições próprias do cargo, conforme regulamento.

Não há como incorporarem-se as referidas parcelas aos proventos de aposentadorias dos servidores, conforme dispõe o parágrafo único do art. 70 do Estatuto dos Servidores Públicos do Estado de Mato Grosso.

É oportuno ressaltar que o TCE-MT possui julgados que tratam acerca do tema, ainda que de forma indireta, nos seguintes termos:

**Acórdão nº 925/2007 (DOE, 27/04/2007). Modifica parcialmente Acórdão nº 145/2004 (DOE, 02/04/2004). Previdência. Contribuição. Verba de natureza indenizatória. Não-inclusão na base de cálculo da contribuição e benefício, salvo se houver manifesta opção do servidor.**

Os proventos serão calculados sobre a remuneração do servidor, sem os acréscimos de natureza indenizatória, salvo se este manifestar expressamente seu interesse em contribuir sobre todo o montante recebido, para fins de aposentadoria. Nesse caso, os proventos serão calculados sobre a média aritmética da remuneração.

**Acórdão nº 3.153/2006. Previdência. Contribuição. Hora extraordinária. Não-inclusão na base de cálculo da contribuição.**

As horas extraordinárias não integram a base de contribuição à Previdência, visto que tal verba não será levada para a inatividade.

**Resolução de Consulta nº \_\_09/2008 (DOE, 17/04/2008). Previdência. Contribuição. Média contributiva dos proventos de aposentadoria. Inclusão das parcelas remuneratórias que compõem a base de cálculo da contribuição previdenciária. Possibilidade de devolução de contribuição sobre parcela de caráter não-permanente (observada a legislação e as condições). Cálculo de proventos de aposentadoria pela média aritmética simples nos casos previstos na legislação.**

1. As parcelas remuneratórias que compõem a base de cálculo da contribuição do servidor, definidas pela legislação do ente federativo, integrarão o cálculo da média contributiva dos proventos de aposentadoria, ressalvando que as parcelas pagas em decorrência de local de trabalho, função de confiança, ou cargo em comissão – se a lei local previr sua inclusão – devem ter autorização expressa do servidor para integrarem a contribuição. [...]

4. A média aritmética simples estabelecida pela Lei Federal nº 10.887/2004 será utilizada somente nos cálculos de proventos das aposentadorias previstas no artigo 40, § 1º, incisos I, II e III, e § 5º, da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda

Constitucional nº 41/2003 e na regra de transição prevista no artigo 2º da mesma emenda.

Destarte, os servidores que se aposentarem pela média contributiva só poderão levar para a inatividade as verbas remuneratórias que serviram de base de cálculo para contribuição do servidor, ressalvadas as verbas pagas em decorrência de local de trabalho, função de confiança, ou cargo em comissão – quando a lei local previr sua inclusão – e que devem ter autorização expressa do servidor para integrarem a contribuição.

Sobre este assunto, o TCU tem reiteradamente decidido pela denegação do registro das aposentadorias e pensões de servidores federais que incluem verbas indenizatórias nos proventos dos inativos. Vejamos:

A parcela de 'Auxílio-moradia' não compõe o teto constitucional, sendo certo, assim o entendemos, que esse tipo de verba somente é aplicável ao servidor em atividade. Assim sendo, as concessões ora em exame não merecem prosperar, por falta de amparo legal e por não guardarem consonância com a jurisprudência desta Corte de Contas (Decisão nº 57/1994-1C, Ata nº 5/1994) [grifo nosso].

Segue este mesmo entendimento o STF, conforme se denota dos julgados abaixo:

**EMENTA: SERVIDORES INATIVOS. AUXÍLIO-MORADIA. VANTAGEM CONCEDIDA POR LEI PARA OS SERVIDORES NO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE POLICIAL. INEXTENSIBILIDADE AOS INATIVOS. ARTIGO 40, § 4º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. A lei instituidora de vantagem funcional, que tem por pressuposto o exercício da atividade policial, não se estende a quem já se encontrava inativado. O que a norma inscrita no § 4º do art. 40 da Constituição da República deseja é que os benefícios ou vantagens de natureza geral sejam estendidos aos aposentados, mas não aqueles que dependem do atendimento de condição inscrita na lei. Recurso conhecido e provido. (RE 19101-8/DF, de 31/10/1997 (Relator Ministro Ilmar Galvão) [grifo nosso].**

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE CONTRA A DISPOSIÇÃO LEGAL QUE PROIBE A INCORPOERAÇÃO AO PROVENTO DE APOSENTADORIA DA GRATIFICAÇÃO ESPECIAL ATRIBUIDA AOS SERVIDORES EM EXERCÍCIO EM ZONAS DE FRONTEIRA E EM DETERMINADAS LOCALIDADES,**

POR OFENSA AO § 4º DO ART. 40 DA CONSTITUIÇÃO.

1. O art. 17, *caput*, da Lei nº 8.270, de 17/12/91, criou gratificação especial para os servidores federais em exercício nas regiões de fronteira e em determinadas localidades com condições de vida equivalentes.
2. A alínea 'b' do parágrafo único do mesmo artigo e o § 4º do art. 1º do Decreto nº 493, de 10/04/92, não permitem, de forma expressa, a incorporação da gratificação aos proventos de aposentadoria ou disponibilidade e, por omissão, também não permitiram sua incorporação aos vencimentos. Desta forma, a gratificação só é devida *sí et in quantum* os servidores têm exercício nos locais indicados. Como a gratificação não se incorpora aos vencimentos, não pode, sob a invocação do princípio da isonomia, ser incorporada aos proventos. A extensão aos aposentados dos benefícios e vantagens posteriormente criados, como prevê o par. 4. do art. 40 da Constituição, e relativa aos de caráter geral, o que exclui situação particulares, como é o caso da gratificação que se destina a compensar o servidor enquanto dura o exercício de trabalho normal em locais anormais, assim considerados pela Lei e pelo Decreto. Nem todos os benefícios concedidos aos servidores em atividade são compatíveis com a situação do aposentado, como é o caso das férias anuais e da gratificação paga 'durante o exercício' em locais adversos. Toda incorporação e extensão de vantagens deve ser feita 'na forma da lei', e a Lei, no caso, não previu qualquer extensão ou incorporação.
3. Ação direta de constitucionalidade julgada improcedente, porque são constitucionais a alínea 'b' do parágrafo único do art. 17 da Lei nº 8.270/91 e o § 4º do art. 1º do Decreto nº 493/92 em face do § 4º do art. 40 da Constituição Federal [grifo nosso].

Desta forma, as indenizações de moradia e transporte, quando previstas aos servidores públicos, se destinam tão-somente a compensar gastos pelo exercício de trabalho a serem concedidas obedecendo aos requisitos e critérios previstos em lei, não sendo lícita a incorporação e/ou extensão destas vantagens aos inativos, em observância ao princípio contributivo previsto no art. 40 da Constituição Federal.

De forma resumida, e respondendo à dúvida do consultante quanto à indagação acerca da legalidade da inclusão das verbas referentes ao auxílio-moradia e auxílio-transporte a magistrados e servidores, entende-se que as verbas destinadas a indenizar gastos com transportes e moradia previstos em lei,

aplicadas aos servidores e magistrados em atividade, não podem ser incorporadas nos proventos de aposentadorias e pensões de servidores e magistrados, ressalvados os casos específicos em que houver decisão judicial determinando o seu pagamento.

### 3. CONCLUSÃO

Considerando que não há decisão em processo de consulta neste Tribunal que retrate este assunto de forma específica, sugere-se que, ao julgar o presente processo e comungando este egrégio Tribunal Pleno do entendimento delineado neste Parecer, seja publicada a seguinte ementa (art. 234, § 1º, da Resolução nº 14/2007):

**Resolução de Consulta nº \_\_\_\_/2010. Previdência. Benefício. Forma de cálculo. Aposentadoria por invalidez e compulsória. Auxílio-moradia e Auxílio-transporte.**

1. A aposentadoria por invalidez, seja por servidor ou magistrado, deve ser calculada proporcionalmente ao tempo de contribuição, salvo se o beneficiário for acometido com alguma das doenças previstas na legislação específica, percebendo, nestes casos, proventos integrais.
2. Os proventos de aposentadoria de servidores titulares de cargos efetivos e magistrados que se aposentarem compulsoriamente serão calculados proporcionalmente ao tempo de contribuição (art. 40, § 1º, inciso II, da CF).
3. É legal o recebimento de auxílio-moradia e do auxílio-transporte pelos servidores e magistrados na atividade, quando destinados a reembolsar as despesas com moradia e transporte, uma vez que se trata de verbas indenizatórias e transitórias, não podendo, portanto, se incorporarem aos subsídios, ressalvados os casos em que há decisão judicial determinando o pagamento das referidas verbas.

Posto isso, submete-se à apreciação do Conselheiro relator para decisão quanto à admissibilidade e eventual instrução complementar, sendo encaminhado, na sequência, ao Ministério Público de Contas, para manifestação (art. 236 do RITC-MT).

Cuiabá-MT, 1º de julho de 2010.

**Bruna Henriques de Jesus Zimmer**

*Consultora de Estudos, Normas e Avaliação*

**Ronaldo Ribeiro de Oliveira**

*Secretário Chefe da Consultoria Técnica*

## Razões do Voto

Egrégio Tribunal Pleno:

Preliminarmente, conheço da Consulta na medida em que foi formulada em tese e por autoridade legítima, com apresentação objetiva dos quesitos, além de versar sobre matéria de competência deste Tribunal, preenchendo, assim, os requisitos de admissibilidade prescritos no art. 232 da Resolução nº 14/2007 (Regimento Interno).

Consubstanciam os autos de consulta acerca do questionamento quanto à forma de cálculo para pagamento de direitos trabalhistas a magistrados e a servidores que se aposentam por falta de saúde ou compulsoriamente que não atendem completamente às exigências legais de tempo de serviço/contribuição e idade, bem como acerca da inclusão das verbas referentes ao auxílio-moradia e auxílio-transporte nas aposentadorias para os servidores e magistrados.

No mérito, acato o Parecer nº 063/2010, da Consultoria Técnica, bem como o Parecer Ministerial nº 5.015/2010, do Ministério Público de Contas, da lavra do Procurador Dr. Gustavo Coelho Deschamps, e voto preliminarmente em conhecer a presente consulta, para, em seu mérito, responder ao consultente nos termos do Parecer da Consultoria Técnica, com ajuste na redação do item 3.

Voto, ainda, pela atualização da Consolidação de Entendimentos, para fazer constar o verbete da decisão colegiada, nos termos que se segue:

**Resolução de Consulta nº \_\_\_\_/2010. Previdência. Benefício. Forma de cálculo. Aposentadoria por invalidez e compulsória. Auxílio-moradia e Auxílio-transporte.**

**1.** A aposentadoria por invalidez, seja por servidor ou magistrado, deve ser calculada proporcionalmente ao tempo de contribuição, salvo se o beneficiário for acometido com alguma das doenças previstas na legislação específica, percebendo, nestes casos, proventos integrais.

**2.** Os proventos de aposentadoria de servidores titulares de cargos efetivos e magistrados que se aposentarem compulsoriamente serão calculados proporcionalmente ao tempo de contribuição (art. 40, § 1º, inciso II, da CF).

**3.** É legal o recebimento de auxílio-moradia e do auxílio-transporte pelos servidores e magistrados na atividade, quando destinados a reembolsar as despesas com moradia e transporte, uma vez que se trata

de verbas indenizatórias e transitórias, não podendo, portanto, serem incorporadas aos subsídios ou proventos, ressalvados os casos em que há decisão judicial determinando o pagamento das referidas verbas.

Após as anotações de praxe, encaminhem-se ao consultente cópias deste relatório e voto, bem como a íntegra do Parecer nº 063/2010 da Consultoria e, ao final, encaminhem-se ao Serviço de Arquivo para arquivamento dos autos, nos termos da Instrução Normativa nº 01/2000.

Por derradeiro, destaco que, nos termos do art. 232, parágrafo 2º, da Resolução nº 14/2007 RTC-MT, o teor deste voto não constitui prejulgado de caso concreto.

### É como voto.

Cuiabá, 25 de março de 2011.

**Luiz Henrique Lima**  
Auditor Substituto de Conselheiro

*Relator em substituição legal*

# Tratamento de dependente químico custeado com recurso do SUS

*“As ações na área de Assistência Social, não vinculadas diretamente à execução das ações e serviços referidos na Sexta Diretriz da Resolução nº 322/2003, do CNS, e não promovidas pelo SUS, não podem ser contabilizadas como despesas com ações e serviços de saúde.”*

Conselheiro Substituto  
Luiz Henrique Lima

As internações de dependentes químicos em entidades voltadas à recuperação e reabilitação configuram ações de saúde e podem ser pagas com recursos do Sistema Único de Saúde (SUS). No entanto, o município possui autonomia para elaborar programas específicos voltados à recuperação de dependentes químicos em ações a serem desenvolvidas na área de Assistência Social. A consulta foi formulada pelo prefeito de Nova Mutum, Lírio Lautenschlanger, quanto ao pagamento de internações de dependentes químicos, determinadas judicialmente.

## Resolução de Consulta nº 28/2011

**Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo nº 14.264-6/2010.**

O Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso, nos termos dos artigos 1º, inciso XVII, 48 e 49, todos da Lei Complementar nº 269/2009 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso) e dos artigos 29, inciso XI, e 81, inciso IV, da Resolução nº 14/2007 (Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso), resolve por unanimidade, acompanhando o voto do Conselheiro Relator e de acordo, com o Parecer nº 6.149/2010, retificado oralmente em sessão plenária, pelo Ministério Público de Contas, em responder ao conselente que:

1. as internações de dependentes químicos em entidades voltadas à recuperação e reabilitação configuram ações de saúde;
2. o município possui autonomia para elaborar programas específicos voltados à recuperação de dependentes químicos em ações a

serem desenvolvidas na área de Assistência Social; e

3. as ações a serem desenvolvidas na área de Assistência Social não vinculadas diretamente à execução das ações e serviços referidos na Sexta Diretriz da Resolução nº 322/2003, do Conselho Nacional de Saúde (CNS), e não promovidas pelos órgãos de Saúde do SUS, não podem ser contabilizadas como despesas com ações e serviços de saúde, e seus recursos devem ser oriundos de outras fontes que não a do específico Fundo de Saúde do respectivo ente federativo, sob pena de apresentar-se em descompasso com o art. 77, § 3º, do ADCT e com a Resolução nº 322, do CNS.Saúde; e por fim, pela emissão na Consolidação de Entendimentos do verbete da decisão colegi-

da, nos termos acima exarados. O inteiro teor desta decisão estará disponível no site <[www.tce.mt.gov.br](http://www.tce.mt.gov.br)>.

Relatou a presente decisão o Auditor Substituto de Conselheiro Luiz Henrique Lima, que estava substituindo o Conselheiro Humberto Bosaipo. Participaram do julgamento os Senhores Conselheiros Antonio Joaquim, José Carlos Novelli,

Waldir Júlio Teis e Domingos Neto. Participou, ainda, do julgamento, o Auditor Substituto de Conselheiro Luiz Carlos Pereira, em substituição ao Conselheiro Alencar Soares, conforme o artigo 104, inciso I, da Resolução nº 14/2007. Presente, representando o Ministério Público de Contas, o Procurador Geral Alisson Carvalho de Alencar.

### **Publique-se.**

## **Relatório**

Trata-se de consulta formulada pelo prefeito do município de Nova Mutum, Sr. Lírio Lautenschlanger, na qual questiona:

1. As internações de dependentes químicos, quando determinadas judicialmente, devem ser custeadas com verbas destinadas às ações de Saúde ou com verbas destinadas às ações de Assistência Social, a cargo da Secretaria de Ação e Promoção Social?
2. Elucidada a primeira questão, a segunda questão que se põe é: havendo decisões judiciais determinando internação de dependentes químicos, estas devem ser cumpridas *incontinenti*, ou deve ser previamente celebrado convênio com a instituição determinada pelo Juiz?

Com a inicial, o Consulente colacionou documentos em anexo, consubstanciados em Atas de Audiências, nas quais há registro de ordem judicial, emanada em desfavor do Município, determinando a internação de paciente em determinada Instituição de Recuperação de Dependentes Químicos.

O Parecer da D. Consultoria Técnica deste egrégio Tribunal registrou a inexistência de decisão específica que responda à dúvida do consulente e propondo ao egrégio Tribunal Pleno que aprove a seguinte ementa, *in litteris*.

### **Resolução de Consulta nº /2010. Saúde. Despesas com internação de dependentes químicos.**

1. As internações de dependentes químicos em entidades voltadas à recuperação e reabilitação configuram ações de saúde, devendo se considerar, contudo, que o município possui autonomia para elaborar programas específicos voltados à recuperação de dependentes químicos em ações a serem desenvolvidas na área de Assistência Social.
2. A participação complementar de instituições privadas poderá ser formalizada mediante contrato, firmado entre ente público e instituições privadas com ou sem fins lucrativos, quando o objeto for a compra de serviços de saúde, ou convênio, firmado entre ente público e instituição privada sem fins lucrativos, quando o objeto envolver interesse comum em firmar parceria em prol da prestação de serviços assistenciais à saúde, nos moldes da legislação do SUS.

O Parecer da D. Procuradoria de Contas, da lavra do D. procurador de Contas Getúlio Velasco Moreira Filho, opinou pelo conhecimento da presente consulta, e no mérito, pela aprovação da Resolução de Consulta nos termos da proposta apresentada pela Consultoria Técnica.

### **É o relatório.**

## **Parecer da Consultoria Técnica nº 093/2010**

Exmº Sr. Conselheiro:

Tratam os autos de consulta formulada pelo Sr. Lírio Lautenschlanger, prefeito de Nova Mutum -MT, que traz a seguinte indagação:

As internações de dependentes químicos, quando determinadas judicialmente, devem ser custeadas com verbas destinadas às ações de Saúde ou com verbas destinadas às ações de Assistência Social, a cargo da Secretaria de Ação e Promoção Social?

Elucidada a primeira questão, a segunda questão que se põe é: havendo decisões judiciais determinando internação de dependentes químicos, estas devem ser cumpridas *incontinenti*, ou deve ser previamente celebrado convênio com a instituição determinada pelo Juiz?

Não foram anexados aos autos outros documentos.

### **É o breve relatório.**

#### **1. DOS REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE**

Esta consulta, em sua primeira parte, foi constituída em tese, uma vez que se refere à classificação contábil de despesas destinadas ao pagamento de internações de dependentes químicos, que poderá repercutir nos limites mínimos de gastos com saúde, nos moldes do art. 198, § 2º, da Constituição Federal.

A segunda indagação, contudo, refere-se à forma de cumprimento de decisões judiciais, se a internação deve ser imediata ou se deve ser celebrado convênio com instituição determinada pelo Juiz. Para responder este quesito, seria necessário manusear a decisão prolatada a fim de melhor compreender a determinação judicial. Vale lembrar que o descumprimento de decisão judicial é crime previsto no art. 330 do Código Penal.

Contudo, tal medida afastaria o exame abstrato da dúvida e aproximaria a apreciação do caso concreto, atuando este Tribunal de Contas como órgão de assessoramento, o que seria incompatível com suas atribuições legais e constitucionais.

Dessa forma, será abstrata a análise do teor das decisões judiciais, atendo-se somente às formas admitidas pela legislação para satisfação da demanda social de recuperação de dependentes químicos.

Portanto, no primeiro momento, buscar-se-á responder a seguinte indagação: as internações de dependentes químicos, quando determinadas judicialmente, devem ser custeadas com verbas destinadas às ações de Saúde ou com verbas destinadas às ações de Assistência Social, a cargo da Secretaria de Ação e Promoção Social? Posteriormente, serão levantados os instrumentos legais para oferecimento dos serviços de internação de dependentes químicos, seja pela própria Administração Pública, seja por particulares.

Cumpre observar que os demais requisitos estão de acordo com o previsto no art. 232, II, do Regimento Interno deste Tribunal (Resolução nº 14, de 2 de outubro de 2007).

Passa-se à análise, em tese, da consulta formulada.

### **2. DO MÉRITO**

#### **2.1. Natureza das despesas com internações de dependentes químicos**

A consulta trata da classificação funcional das despesas com internações de dependentes químicos: se devem ser incluídas nas ações de saúde ou nas ações de assistência social.

Destaca-se que o TCE-MT ainda não se manifestou formalmente sobre esta matéria em processo de consulta.

Inicialmente, salienta-se que foi instituído, por meio da Lei nº 11.343/2006, o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas (Sisnad) que prescreve, dentre outras disposições, sobre medidas para prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas.

Esta lei considera que são atividades de atenção ao usuário e dependente de drogas e respectivos familiares aquelas que visem à melhoria da qualidade de vida e à redução dos riscos e dos danos associados ao uso de drogas (art. 18, Lei nº 11.343/2006). Já as atividades de reinserção social do usuário e do dependente de drogas e respectivos familiares, de acordo com o art. 19 da Lei nº 11.343/2006, são aquelas voltadas à sua integração ou reintegração em redes sociais.

Percebe-se, portanto, que a recuperação de dependentes químicos envolve ações multidisciplinares que podem ser desenvolvidas pelos serviços de saúde ou de assistência social, a depender da natureza da atividade.

Assim, pela definição legal, é possível considerar que as atividades de reinserção social do dependente químico e de familiares são afetas às ações de assistência social, assim como as atividades de atenção que visem à melhoria da qualidade de vida dos envolvidos. As atividades de atenção ao usuário voltadas à redução dos riscos e dos danos associados ao uso de drogas estão mais voltadas às ações de saúde.

Ressalte-se que, para o desenvolvimento de programas de atenção ao usuário e dependente de drogas, as redes dos serviços de saúde da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios deverão prever, de forma adequada, as despesas necessárias nos respectivos orçamentos (art. 23 da Lei nº 11.343/2006), respeitando os princípios e diretrizes do Sistema Único de Saúde e da Política Nacional de Assistência Social (art. 22 da Lei nº 11.343/2006).

É oportuna a análise das normas expedidas pelo Ministério da Saúde e do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, a fim de compreender como são organizados os serviços voltados à recuperação e inclusão social de dependentes químicos, para, a partir destas normas, compreender a natureza das ações voltadas à recuperação e inclusão social de dependentes químicos e poder classificar a despesa delas decorrentes.

No que concerne aos serviços de saúde, consta do Regulamento do Sistema Único de Saúde (Portaria nº 2.048/2009) o Programa de Atenção Integral a Usuários de Álcool e outras Drogas, o qual prevê como componentes a atenção básica; a atenção aos Centros de Atenção Psicossocial para Atenção aos Usuários de Álcool e outras Drogas (CAPSad), ambulatórios e outras unidades extra-hospitalares especializadas; atenção hospitalar de referência; e rede de suporte social, como associações de ajuda mútua e entidades da sociedade civil, complementar à rede de serviços disponibilizados pelo SUS (art. 444 da citada Portaria).

Para o componente de atenção hospitalar de referência, estão incluídos os procedimentos do Serviço de Internação Hospitalar que seguem, com a indicação dos tempos de permanência:

**Art. 450.** Os seguintes procedimentos específicos para a atenção hospitalar aos usuários de álcool e outras drogas realizados em Serviço Hospitalar de Referência para Atenção Integral aos Usuários de Álcool e outras Drogas (SHRad) previamente habilitados, estão inseridos na tabela de procedimentos do SIH-SUS:

**I.** tratamento de intoxicação aguda, em Serviço Hospitalar de Referência para a Atenção Integral aos Usuários de Álcool e outras Drogas (SHRad), com o tempo de permanência de 24 (vinte e quatro) a 48 (quarenta e oito) horas;

**II.** tratamento da síndrome de abstinência do álcool, em Serviço

Hospitalar de Referência para a Atenção Integral aos Usuários de Álcool e outras Drogas (SHRad), com o tempo de permanência de 3 (três) a 7 (sete) dias; e

**III.** tratamento de dependência do álcool, com a presença de intoxicação aguda com evolução para a instalação de síndrome de abstinência grave, ou ainda outros quadros de síndrome de abstinência seguidos por complicações clínicas, neurológicas e psiquiátricas, em Serviço Hospitalar de Referência para a Atenção Integral aos Usuários de Álcool e outras Drogas (SHRad), com o tempo de permanência de 3 (três) a 15 (quinze) dias.

**Parágrafo único.** Ficam mantidos os procedimentos

já contemplados na tabela SIH-SUS, relativos à atenção hospitalar a usuários de álcool e outras drogas.

Infere-se que o Sistema Único de Saúde não fornece serviços de internação para tratamento de dependentes químicos por período superior a quinze dias, contudo proporciona um incentivo adicional de cinquenta mil reais aos Municípios e Estados que implantarem novos serviços ou realizarem a adequação dos já existentes, de acordo com o previsto no art. 458 da Portaria nº 2.048/2009, que transcrevemos:

**Art. 458.** Os Municípios e os Estados que implantarem novos serviços ou realizarem a adequação dos já existentes deverão receber um incentivo adicional de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais).

Parágrafo único. O incentivo de que trata o *caput* deste artigo será transferido aos Municípios após avaliação e inclusão das respectivas unidades no Programa Nacional de Atenção Comunitária Integrada a Usuários de Álcool e outras Drogas, pela Assessoria Técnica da Secretaria de Atenção à Saúde (ASTEC/SAS/MS).

Desta forma, no caso das internações para dependentes químicos, os programas estão relacionados às ações de saúde, embora possam conter atividades de reinserção social mais afetas à assistência social, conforme ressaltado anteriormente.

Com relação às ações assistenciais, dispõe a Lei nº 8.742/93, que trata da organização da Assistência Social, sobre os objetivos a serem perseguidos pelo Estado na elaboração destas Políticas de Seguridade Social, conforme redação abaixo:

**Art. 2º.** A assistência social tem por objetivos:

- I.** a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
- II.** o amparo às crianças e adolescentes carentes;
- III.** a promoção da integração ao mercado de trabalho;
- IV.** a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
- V.** a garantia de 1 (um) salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Esta lei dispõe também que compete à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios fixar suas respectivas Políticas de Assistência Social (art. 8º). Aos municípios, compete a execução

de serviços assistenciais das atividades continuadas que visem à melhoria de vida da população e cujas ações, voltadas para as necessidades básicas, observem os objetivos, princípios e diretrizes previstas na Lei Nacional de Assistência Social (Lei nº 8.742/93).

Desta forma, cabe aos Municípios definir, no âmbito local, as ações a serem realizadas para a execução de serviços assistenciais das atividades continuadas voltadas à atenção e à reinserção de dependentes químicos, sempre observando as diretrizes previstas na Lei Nacional de Assistência Social.

Conclui-se, com base na legislação trazida neste Parecer, que as internações de dependentes químicos em entidades voltadas à recuperação e reabilitação estão mais afetas às ações de saúde do que às de Assistência Social.

No entanto, deve-se considerar que o município possui autonomia para a elaboração das leis de planejamento, podendo constar na lei orçamentária programa específico para recuperação de dependentes químicos em ações a serem desenvolvidas pelas equipes de Assistência Social do município.

## **2.2. Instrumentos legais para oferecimento dos serviços de internação aos dependentes químicos**

De acordo com a Constituição Federal, as ações e serviços de saúde são de relevância pública, cabendo ao poder público executá-los diretamente ou através de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado (art. 197 da CF).

A forma de participação complementar das entidades privadas está regulamentada no art. 199 da CF, que, pela importância, transcrevemos:

**Art. 199.** A assistência à saúde é livre à iniciativa privada.

**§ 1º.** As instituições privadas poderão participar de forma complementar do sistema único de saúde, segundo diretrizes deste, mediante contrato de direito público ou convênio, tendo preferência as entidades filantrópicas e as sem fins lucrativos.

**§ 2º.** É vedada a destinação de recursos públicos para auxílios ou subvenções às instituições privadas com fins lucrativos.

**§ 3º.** É vedada a participação direta ou indireta de empresas ou capitais estrangeiros na assistência à saúde no País, salvo nos casos previstos em lei.

Pelo texto constitucional, infere-se que o Poder Público pode valer-se tanto do convênio como contrato para formalização da avença com as instituições privadas para que estas atuem de forma complementar ao Sistema Único de Saúde.

Na lição de José dos Santos Carvalho Filho<sup>1</sup> (2008, p. 210), o convênio e o contrato têm em comum a existência de vínculo jurídico fundado na manifestação de vontade das partes, mas possuem algumas diferenças: “No contrato, os interesses são opostos e diversos; no convênio, são paralelos e comuns. Neste tipo de negócio jurídico, o elemento fundamental é a cooperação, e não o lucro, que é o almejado pelas partes no contrato”.

De acordo com as normativas do SUS, a participação complementar das instituições privadas junto ao SUS foi regulamentada por meio da Portaria GM nº 1.034/10, do Ministério da Saúde, que estabelece os requisitos para fins de contratação das entidades privadas, dentre os quais se destacam:

- a. comprovação da necessidade de complementação dos serviços públicos de saúde e de que não é possível a ampliação de tais serviços;
- b. participação complementar formalizada mediante *contrato*, firmado entre ente público e instituições privadas com ou sem fins lucrativos, quando o objeto for a compra de serviços de saúde, ou *convênio*, firmado entre ente público e instituição privada sem fins lucrativos, quando o objeto envolver interesse comum em firmar parceria em prol da prestação de serviços assistenciais à saúde;

Desta forma, o contrato deverá ser utilizado quando o objeto for a compra de serviços de saúde e poderá ser firmado com instituições privadas com ou sem fins lucrativos. Por outro lado, o convênio é o instrumento a ser utilizado quando o objeto envolver interesse comum em firmar parceria em prol da prestação de serviços assistenciais à saúde, podendo ser firmado entre o ente e instituição privada sem fins lucrativos.

## **3. CONCLUSÃO**

Considerando que não existe decisão específica que responda a dúvida do conselente, sugere-se que o egrégio Tribunal Pleno aprove a seguinte ementa, caso concorde com o entendimento delineado no presente Parecer (art. 234, § 1º, da Resolução nº 14/2007):

**Resolução de Consulta nº \_\_\_\_/2010. Saúde. Despesas com internação de dependentes químicos.**

<sup>1</sup> CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 20. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

**1.** As internações de dependentes químicos em entidades voltadas à recuperação e reabilitação configuram ações de saúde, devendo-se considerar, contudo, que o município possui autonomia para elaborar programas específicos voltados à recuperação de dependentes químicos em ações a serem desenvolvidas na área de Assistência Social.

**2.** A participação complementar de instituições privadas poderá ser formalizada mediante contrato, firmado entre ente público e instituições privadas com ou sem fins lucrativos, quando o objeto for a compra de serviços de saúde, ou convênio, firmado entre ente público e instituição privada sem fins lucrativos, quando o objeto envolver interesse comum em firmar parceria em prol da prestação de serviços assistenciais à saúde, nos moldes da legislação do SUS.

Dessa forma, submete-se à apreciação do Conselheiro relator para decisão quanto à admissibilidade e eventual instrução complementar, sendo encaminhado, na sequência, ao Ministério Público de Contas, para manifestação (art. 236 do RITCMT).

### **É o Parecer que se submete à apreciação superior.**

Cuiabá-MT, 12 de julho de 2010.

**Bruna Henriques de Jesus Zimmer**

*Consultora de Estudos, Normas e Avaliação*

**Ronaldo Ribeiro de Oliveira**

*Secretário Chefe da Consultoria Técnica*

### **Razões do Voto**

De acordo com a manifestação da Consultoria Técnica e o parecer ministerial, referidas despesas “configuram ações de saúde”, não obstante “o município possua autonomia para elaborar programas específicos voltados à recuperação de dependentes químicos em ações a serem desenvolvidas na área de Assistência Social”.

No que pertine à proceduralização das referidas internações, tanto a Consultoria Técnica quanto o parecer ministerial consignaram entendimento de que é juridicamente possível a participação complementar de instituições privadas mediante formalização de contrato

firmado entre ente público e instituições privadas com ou sem fins lucrativos, quando o objeto for a compra de serviços de saúde; ou convênio, firmado entre ente público e instituição privada sem fins lucrativos, quando o objeto envolver interesse comum em firmar parceria em prol da prestação de serviços assistenciais à saúde, nos moldes da legislação do SUS.

Anoto, inicialmente, que este último entendimento exarado pela Consultoria extrapola os limites da consulta, indo até mesmo de encontro ao parecer negativo de admissibilidade da segunda parte do questionamento formulado – atinente à necessidade de prévia celebração de convênio com

instituição para internação de dependentes químicos determinada judicialmente, pois, de acordo com o próprio parecer técnico e ministerial a consulta não deveria, nesta parte, ser conhecida, uma vez que, “para responder este quesito, seria necessário manusear a decisão prolatada”, e “tal medida afastaria o exame abstrato da dúvida e aproximaria a apreciação do caso concreto”.

Assim, conheço tão-somente a indagação acerca da correta classificação funcional da despesa pública com as internações de dependentes químicos, quando determinadas judicialmente e passo sobre ela a discorrer.

Como é de trivial sabença, a classificação das despesas públicas por função serve como agregador dos gastos públicos por área de ação governamental nas três esferas, independente dos programas.

*In casu*, o ato de definir que a despesa pública para o custeamento de tratamento ambulatório de dependentes químicos constitui uma ação e/ou serviço governamental de saúde representa, à luz do princípio da juridicidade, tarefa constitucionalmente imposta ao legislador que tem o dever de, mediante lei, definir o que se enquadra nos conceitos de ações e serviços de saúde.

Ante esta omissão legislativa, o Conselho Nacional de Saúde (CNS), órgão consultivo do Ministério da Saúde, editou a Resolução nº 322/2003, reconhecida pela Secretaria do Tesouro Nacional

como fonte normativa para aplicação da EC nº 29/2002<sup>1</sup>. A referida Resolução enumera, da seguinte forma, os critérios necessários para que uma despesa seja enquadrada como gasto com saúde:

**Quinta Diretriz:** Para efeito da aplicação da Emenda Constitucional nº 29, consideram-se despesas com ações e serviços públicos de saúde aquelas com pessoal ativo e outras despesas de custeio e de capital, financiadas pelas três esferas de governo, conforme o disposto nos artigos 196 e 198, § 2º, da Constituição Federal e na Lei nº 8.080/90, relacionadas a programas finalísticos e de apoio, inclusive administrativos, que atendam, simultaneamente, aos seguintes critérios:

**I.** sejam destinadas às ações e serviços de acesso universal, igualitário e gratuito;

**II.** estejam em conformidade com objetivos e metas explicitados nos Planos de Saúde de cada ente federativo;

**III.** sejam de responsabilidade específica do setor de saúde, não se confundindo com despesas relacionadas a outras políticas públicas que atuam sobre determinantes sociais e econômicos, ainda que com reflexos sobre as condições de saúde [grifos nossos].

**Sexta Diretriz:** Atendido ao disposto na Lei nº 8.080/90, aos critérios da Quinta Diretriz e para efeito da aplicação da EC 29, consideram-se despesas com ações e serviços públicos de saúde as relativas à promoção, proteção, recuperação e reabilitação da saúde, incluindo:

**I.** vigilância epidemiológica e controle de doenças;

**II.** vigilância sanitária;

**III.** vigilância nutricional, controle de deficiências nutricionais, orientação alimentar, e a segurança alimentar promovida no âmbito do SUS;

**IV.** educação para a saúde;

**V.** saúde do trabalhador;

**VI.** assistência à saúde em todos os níveis de complexidade;

**VII.** assistência farmacêutica;

**VIII.** atenção à saúde dos povos indígenas;

**IX.** capacitação de recursos humanos do SUS;

1 A Secretaria do Tesouro Nacional, por meio da Portaria nº 577/2008, aprovou o Manual Técnico de Demonstrativos Fiscais, válido para o exercício de 2009, do qual é parte integrante o manual direcionado ao preenchimento do relatório resumido da execução orçamentária, constando, na página 209 deste último, que "as diretrizes acerca da aplicação da Emenda Constitucional nº 29/2000 estão dispostas na Resolução nº 322, do Conselho Nacional de Saúde, de 8 de maio de 2003".

**X.** pesquisa e desenvolvimento científico e tecnológico em saúde, promovidos por entidades do SUS;

**XI.** produção, aquisição e distribuição de insumos setoriais específicos, tais como medicamentos, imunobiológicos, sangue e hemoderivados, e equipamentos;

**XII.** saneamento básico e do meio ambiente, desde que associado diretamente ao controle de vetores, a ações próprias de pequenas comunidades ou em nível domiciliar, ou aos Distritos Sanitários Especiais Indígenas (DSEI), e outras ações de saneamento a critério do Conselho Nacional de Saúde;

**XIII.** serviços de saúde penitenciários, desde que firmado Termo de Cooperação específico entre os órgãos de saúde e os órgãos responsáveis pela prestação dos referidos serviços.

**XIV.** atenção especial aos portadores de deficiência.

**XV.** ações administrativas realizadas pelos órgãos de saúde no âmbito do SUS e indispensáveis para a execução das ações indicadas nos itens anteriores; [grifos nossos].

Destaco, ainda, que esta Resolução do CNS já foi reconhecida pelo Tribunal de Contas da União como fonte normativa para direcionamento dos gastos do Sistema Único de Saúde, conforme se extrai de parte do voto, *in litteris*:

**9.4.** determinar à Prefeitura Municipal de São José SC que:

**9.4.1.** nas despesas custeadas com recursos do Sistema Único de Saúde-SUS:

**9.4.1.1.** observe as disposições do artigo 33 da Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990, e da Resolução nº 322, de 8 de maio de 2003 do Conselho Nacional de Saúde (Acórdão nº 1.306/2007 – Plenário) [grifo nosso].

No mesmo lance, no âmbito federal, verifica-se que esta normativa do Conselho Nacional de Saúde (CNS) também é adotada como parâmetro para aferição da extensão conceitual das despesas com ações e serviços públicos de saúde e respectiva fixação das despesas nesta função estatal. É o que se extrai da Nota Técnica nº 59/2008 SIOPS/AESD/SE/MSO, cujo objetivo é demonstrar a metodologia utilizada para a coleta de dados de gastos em ações e serviços públicos em saúde, para o Governo Federal, *in litteris*.

Demonstrativo da despesa com Saúde: visualização por subfunção. O conceito de despesas com ações e serviços públicos – ASPS utilizado na metodologia é o estabelecido pela EC nº 29/00 e pela RES/CNS 322/03.

Neste caso, para que seja possível extrair e elaborar o quadro utilizando-se do Siafi é necessário aplicar os seguintes critérios e filtros, visando excluir as despesas que não são consideradas ASPS:

1. Selecionar as Unidades Orçamentárias integrantes do Ministério da Saúde;
2. Excluir a fonte de recurso do Fundo Especial de Combate e Erradicação da Pobreza;
3. Excluir os projetos/atividades que se referem ao pagamento de benefícios previdenciários;
4. Excluir os grupos de despesas que se referem ao refinanciamento da Dívida Mobiliária da União.

Ainda anoto que, em 2009, o Ministério Público Federal (MPF) no Distrito Federal enviou recomendação aos Ministros da Fazenda, do Planejamento e da Saúde, para garantir que a União aplique em ações e serviços públicos de saúde os recursos mínimos definidos pela Emenda Constitucional nº 29/2000, apontando naquela oportunidade que

somente podem ser qualificadas como ações e serviços públicos de saúde, no âmbito do SUS, aquelas que sejam de acesso universal e igualitário por toda a população beneficiária, que estejam em conformidade com objetivos e metas explicitados nos Planos de Saúde de cada ente federativo e sejam de responsabilidade específica do setor saúde, e que, em hipótese alguma, se confundem com despesas relacionadas a outras políticas públicas que atuam sobre determinantes sociais e econômicas, ainda que com reflexos sobre as condições de saúde, havendo que se estabelecer um divisor de águas, pois, do contrário, permitir-se-á ao Governo embutir gastos que, mesmo de forma indireta e reflexa, interfiram na qualidade de saúde dos cidadãos. Assim, devem ser excluídos do cômputo os gastos com fatores determinantes e condicionantes, sob pena de tornar absolutamente inócuas a aplicação mínima de recursos estabelecida constitucionalmente. Como exemplo, podemos citar a alimentação que é fator determinante e condicionante da saúde, mas não atividade típica<sup>2</sup> [grifos nossos].

No que tange ao requisito atinente a “estar em conformidade com os objetivos e metas explicitados nos Planos de Saúde”, destaco que, no âmbito

federal, a Portaria nº 2.048/2009, ao regulamentar o Sistema Único de Saúde, fez constar, entre suas ações integrantes, o Programa de Atenção Integral a Usuários de Álcool e outras Drogas, o qual prevê como componentes a atenção básica: a atenção aos Centros de Atenção Psicossocial para Atenção aos Usuários de Álcool e outras Drogas (CAPSad), ambulatórios e outras unidades extra-hospitalares especializadas; a atenção hospitalar de referência; e rede de suporte social, como associações de ajuda mútua e entidades da sociedade civil, complementar à rede de serviços disponibilizados pelo SUS (art. 444 da citada Portaria). Para o componente de atenção hospitalar de referência, estão incluídos os procedimentos do Serviço de Internação Hospitalar.

Na mesma ótica, o Plano Estadual de Saúde de Mato Grosso<sup>3</sup>, vigência 2008-2011, colocou a Rede de Atenção Especializada aos Dependentes Químicos como sendo o 2º objetivo a ser atingido dentro da 4ª diretriz, que visa a atenção à organização da Rede de Atenção à Saúde, nos seguintes termos, *in litteris*:

A Rede de Atenção Especializada aos Portadores de Transtornos Mentais, Dependentes Químicos, será ampliada e estruturada com serviços substitutivos: Centros de Atenção Psicossocial (CAPS), Serviços Residenciais Terapêuticos (SRT), Hospital Dia (HD), e outros dispositivos, priorizando municípios com população igual ou maior que 20.000 Habitantes. As equipes desta rede serão qualificadas com foco na humanização da atenção e gestão dos serviços [grifos nossos].

Do exposto, conclui-se que a execução de despesas com programas e ações dirigidas à assistência médica, psiquiátrica, ambulatorial e clínica, dos dependentes químicos constitui cumprimento de mister constitucional imposto aos entes da Federação por força dos artigos 23 e 198 da Constituição Federal de 1988. Tais programas e ações constituem serviço público de saúde mediante garantia de acesso universal, igualitário e gratuito; estão em conformidade com objetivos e metas ao menos explicitados no Plano Estadual de Saúde; e, portanto, devem ser contabilmente classificados como ações e serviços de saúde, repercutindo, por conseguinte, nos limites mínimos de gastos com saúde, nos moldes do art. 198, § 2º, da Constituição Federal.

<sup>2</sup> Disponível em: <[http://noticias.pgr.mpf.gov.br/noticias/noticias-do-site/copy\\_of\\_geral/mpf-df-cobrainvestimentosdo-governo-em-saude](http://noticias.pgr.mpf.gov.br/noticias/noticias-do-site/copy_of_geral/mpf-df-cobrainvestimentosdo-governo-em-saude)>. Acesso em: 23 mar. 2011.

<sup>3</sup> Plano Estadual de Saúde de Mato Grosso, 2008-2011. Disponível em: <[http://www.saude.mt.gov.br/adminpublicacao/arquivo/PES\\_2008\\_2011.pdf](http://www.saude.mt.gov.br/adminpublicacao/arquivo/PES_2008_2011.pdf)>. Acesso em: 23 mar. 2011.

Na segunda parte de sua orientação consultiva, a Consultoria Técnica consigna entendimento de que à luz de sua autonomia federativa, ao Município é dado o poder de “elaborar programas específicos voltados à recuperação de dependentes químicos em ações a serem desenvolvidas na área de Assistência Social”.

Neste ponto, também não me dissocio do entendimento, mas tão-somente acresço uma orientação contábil orçamentária acerca do cômputo dos dispêndios relacionados a estes “programas específicos voltados à recuperação de dependentes químicos em ações a serem desenvolvidas na área de Assistência Social”, como gastos com saúde, por entender ser de suma importância.

Mais uma vez volto-me à orientação normativo-conceitual traçada pela Resolução nº 322/2003, do Conselho Nacional de Saúde (CNS), que, na *Sétima Diretriz*, à luz do disposto na Lei nº 8.080/90, e para efeito da aplicação da EC nº 29, destaca as despesas que não devem ser consideradas como despesas com ações e serviços públicos de saúde, elencando entre elas as despesas com:

- I.** pagamento de aposentadorias e pensões;
- II.** assistência à saúde que não atenda ao princípio da universalidade (clientela fechada);
- III.** merenda escolar;
- IV.** saneamento básico, mesmo o previsto no inciso XII da Sexta Diretriz, realizado com recursos provenientes de taxas ou tarifas e do Fundo de Combate e Erradicação da Pobreza, ainda que excepcionalmente executado pelo Ministério da Saúde, pela Secretaria de Saúde ou por entes a ela vinculados;
- V.** limpeza urbana e remoção de resíduos sólidos (lixo);
- VI.** preservação e correção do meio ambiente, realizadas pelos órgãos de meio ambiente dos entes federativos e por entidades não-governamentais;
- VII.** ações de assistência social não vinculadas diretamente a execução das ações e serviços referidos na Sexta Diretriz e não promovidas pelos órgãos de Saúde do SUS;
- VIII.** ações e serviços públicos de saúde custeadas com recursos que não os especificados na base de cálculo definida na primeira diretriz [grifo nosso].

Verifica-se, pois, que *as ações de assistência social não vinculadas diretamente a execução das ações e serviços referidos na Sexta Diretriz retrocitada, e não promovidas pelos órgãos de Saúde do SUS não podem ser computadas como despesas com saúde*. Assim, eventuais gastos oriundos de programas específicos voltados à recuperação de dependentes químicos

em ações a serem desenvolvidas na área de Assistência Social, executados por outras Secretarias, não podem receber verbas alocadas no Fundo de Saúde a que alude o artigo 77 do ADCT<sup>4</sup>. Ou seja, os referidos gastos, não contabilizados como ações e serviços de saúde, devem ser oriundos de outras fontes que não a do específico Fundo de Saúde do respectivo ente federativo, sob pena de apresentar-se em descompasso com o art. 77, § 3º, do ADCT, e com a Resolução nº 322, do CNS.

#### Voto

Isto posto, acolho parcialmente o parecer ministerial, da lavra do D. Procurador de Contas, Dr. Getúlio Velasco Moreira Filho, para conhecer parcialmente da vertente consulta, e mérito responder ao consultante nos termos que se segue:

**Resolução de Consulta nº \_\_\_\_/2010. Saúde. Despesas com internação de dependentes químicos. Classificação Funcional. Ações e Serviços de Saúde. Ações de assistência social não vinculadas diretamente a execução das ações e serviços de saúde voltadas à reinserção social de dependentes químicos. Vedações de recebimento de verbas alocadas no Fundo de Saúde.**

- 1.** As internações de dependentes químicos em enti-

4 É que a citada Resolução nº 322/2003, do CNS, prescreve mais uma condição a ser atendida pelos gastos contabilizados como de saúde, além dos critérios anteriormente já enumerados, *in litteris*: “**Quinta Diretriz: [...] Parágrafo único.** Além de atender aos critérios estabelecidos no *caput*, as despesas com ações e serviços de saúde, realizadas pelos Estados, Distrito Federal e Municípios, deverão ser financiadas com recursos alocados por meio dos respectivos Fundos de Saúde, nos termos do Art. 77, § 3º, do ADCT” [grifo nosso].

Em verdade, esta exigência de alocação destas despesas em um Fundo de Saúde reflete a disposição contida no art. 77, § 3º, do ADCT, *in litteris*: “**Art. 77. [...] § 3º. Os recursos dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios destinados às ações e serviços públicos de saúde e os transferidos pela União para a mesma finalidade serão aplicados por meio de Fundo de Saúde** que será acompanhado e fiscalizado por Conselho de Saúde, sem prejuízo do disposto no art. 74 da Constituição Federal” [grifos nossos].

A análise do art. 77 do ADCT traz em si uma lógica que não pode ser desconsiderada: no mesmo passo que define o percentual mínimo da receita líquida de impostos e transferências a ser aplicado pelos Estados em ações e serviços de saúde, já impõe que esses mesmos recursos sejam alocados em um específico Fundo de Saúde, de modo a possibilitar tanto a melhor administração dos valores quanto a adequada fiscalização dos gastos realizados.

dades voltadas à recuperação e reabilitação configuram ações de saúde.

**2.** O município possui autonomia para elaborar programas específicos voltados à recuperação de dependentes químicos em ações a serem desenvolvidas na área de Assistência Social.

**3.** As ações a serem desenvolvidas na área de Assistência Social não vinculadas diretamente à execução das ações e serviços referidos na Sexta Diretriz da Resolução nº 322/2003, do Conselho Nacional de Saúde (CNS), e não promovidas pelos órgãos de Saúde do SUS, não podem ser contabilizados como despesas com ações e serviços de saúde, e seus recursos devem ser oriundos de outras fontes que não a do específico Fundo de Saúde do respectivo ente federativo, sob pena de apresentar-se em descompasso com o art. 77, § 3º, do ADCT e com a Resolução nº 322, do CNS.

**Voto**, ainda, pela atualização da Consolidação de Entendimentos, para fazer constar o verbete da decisão colegiada, nos termos acima exarados.

**É como voto.**

Cuiabá, 25 de março de 2011.

**Luiz Henrique Lima**  
Auditor Substituto de Conselheiro

*Relator em substituição legal*



Conselheiro Substituto  
Luiz Carlos Pereira

# Inconstitucionalidade de lei que taxa emissão de certidão negativa

*“Quanto à legalidade e constitucionalidade da cobrança de taxa para emissão de Certidão Negativa, o Código Tributário Municipal prevê tal cobrança, porém a Constituição Federal assegura a obtenção gratuita de certidão a todos.”*

Consultado pelo prefeito municipal de Sapezal, João César Borges Maggi, sobre a legalidade e a constitucionalidade da cobrança de taxa para emissão de certidão negativa, o Pleno do Tribunal de Contas de Mato Grosso respondeu que é inconstitucional a previsão em lei que autorize o ente público a cobrar taxa para a emissão de certidão que vise à defesa de direito e esclarecimento de situações de interesse pessoal, nos termos do art. 5º, XXXIV, ‘b’, da Constituição Federal, e art. 10, VI, ‘b’, da Constituição do Estado de Mato Grosso.

## Resolução de Consulta nº 9/2011

### Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo nº 20.227-4/2010.

O Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso, nos termos dos artigos 1º, inciso XVII, 48 e 49, todos da Lei Complementar nº 269/2009 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso) e dos artigos 29, inciso XI, e 81, inciso IV, da Resolução nº 14/2007 (Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso), resolve, por maioria, acompanhando o voto-vista do Revisor, e de acordo, em parte, com o Parecer nº 8.541/2010 do Ministério Público de Contas, responder ao consultante que: a cobrança de taxa para emissão de certidão negativa, prevista no Código Tributário Municipal de Sapezal, não se aplica quando este tributo visa a defesa de direito e esclarecimento de situações de interesse pessoal, nos termos do artigo 5º, inciso XXXIV, alínea ‘b’, da Constituição Federal, e artigo 10, inciso VI, alínea ‘b’, da Constituição do Estado de Mato Grosso.

Presidiu o julgamento, em substituição legal, o Conselheiro José Carlos Novelli – Corregedor

Geral. Foi designado o Auditor Substituto de Conselheiro Luiz Carlos Pereira como Revisor, com base no artigo 69, § 3º, da Resolução nº 14/2007. Participaram do julgamento os Senhores Conselheiros Humberto Bosaipo e Waldir Júlio Teis, os quais votaram de acordo com o voto-vista. Participaram, ainda, do julgamento, o Auditor Substituto de Conselheiro Luiz Henrique Lima, em substituição ao Conselheiro Antonio Joaquim, e o Auditor Substituto de Conselheiro Isaias Lopes da Cunha, em substituição ao Conselheiro José Carlos Novelli, conforme o artigo 104, inciso I, da Resolução nº 14/2007, os quais também votaram de acordo com o voto-vista. Vencido o Conselheiro Relator Domingos Neto, que votou acolhendo os termos do verbete da Consultoria Técnica deste Tribunal de Contas. Presente, representando o Ministério Público de Contas, o Procurador Geral, em substituição legal, William de Almeida Brito Júnior.

**Publique-se.**

## Relatório

Trata-se de consulta formulada pelo Sr. João César Borges Maggi, prefeito municipal de Sapezal, por meio da qual indaga sobre a legalidade e constitucionalidade da cobrança de taxa para emissão de certidão negativa, nos seguintes termos:

[...] quanto à legalidade e constitucionalidade da cobrança de taxa para emissão de Certidão Negativa, tendo em vista que o Código Tributário Municipal prevê tal cobrança, porém a Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XXXIV, alínea 'b', assegura a obtenção de certidão a todos, independente de pagamento de taxas.

A Consultoria Técnica dessa Corte realizou juízo de admissibilidade da presente consulta, concluindo que a mesma foi formulada por autoridade legítima, com apresentação objetiva dos quesitos, e versa sobre matéria de competência deste Tribunal. Não obstante a consulta tenha origem em uma situação concreta, a mesma pode ser respondida em tese, devendo ser conhecida nos termos do § 2º do art. 232 da Resolução nº 14/07.

No mérito, manifestou-se no sentido de que é direito líquido e certo de qualquer cidadão a obtenção de certidão para defesa de um direito, desde que demonstrado seu legítimo interesse. Isso em razão da garantia à imunidade tributária (art. 5º, XXXIV, b) assegurada a todo cidadão.

Ressaltou que, no âmbito estadual, essa mesma garantia de gratuidade está prevista na Constituição do Estado de Mato Grosso em seu artigo 10, VI, b.

Concluiu pela resposta da presente consulta, com a inserção do seguinte verbete na Consolidação de Entendimentos Técnicos deste Tribunal:

**Resolução de Consulta nº \_\_\_\_/2010. Tributos. Taxa para emissão de certidão. Lei autorizativa. Inconstitucionalidade.**

É inconstitucional a previsão em lei que autorize o ente a cobrança de taxa para emissão de certidão que vise à defesa de direito e esclarecimento de situações de interesse pessoal, nos termos do art. 5º, XXXIV, 'b', da Constituição Federal, e art. 10, VI, 'b', da Constituição do Estado de Mato Grosso.

O Ministério Públíco de Contas, por meio do Parecer nº 8.541/2010, exarado pelo Dr. Alisson Carvalho de Alencar, manifestou-se pelo conhecimento da consulta face o patente interesse público do tema.

No mérito, o ilustre membro do *Parquet* destacou que a garantia constitucional à obtenção gratuita de certidões, na defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal (art. 5º, XXXIV, 'a' e 'b'), não é absoluta e deve ser interpretada considerando a autonomia administrativa que assegura à instituição a arrecadação dos tributos de sua competência e a aplicação das rendas locais (art. 30, inciso III, CF).

Nesse sentido, salientou que o direito às certidões está condicionado, pelo próprio dispositivo constitucional, à existência de interesse pessoal do solicitante, e que a Lei Federal nº 9.501/95 (CTN) vem estabelecer preceitos que visam impedir que sejam solicitados documentos sem interesse.

Acerca do assunto, apresentou entendimentos jurisprudenciais do STF na ADI nº 2.969, de 29/03/07 (DJ, 22/06/07).

Ressalta, ainda, para a dimensão jurídica do termo "certidão", apresentado no artigo 1º, inciso XV, do Decreto-lei nº 201/1967 e para a necessidade do preenchimento de requisitos pelo interessado, quais sejam:

- a) a existência de legítimo interesse;
- b) ausência de sigilo; e
- c) existência de atos certificáveis.

**É o relatório.**

## Parecer da Consultoria Técnica nº 119/2010

Exmº Sr. Conselheiro:

Os autos tratam de consulta formulada pelo Exmº Sr. João Cesar Borges Maggi, prefeito municipal de Sapezal-MT, referente à cobrança de taxa para emissão de certidões, nos seguintes termos:

[...] quanto à legalidade e constitucionalidade da cobrança de taxa para emissão de Certidão Negativa, tendo em vista que o Código Tributário Municipal prevê tal cobrança, porém a Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XXXIV, alínea 'b', assegura

a obtenção de certidão a todos, independente de pagamento de taxas.

Somente foi juntado aos autos o Ofício nº 230/2010/GP, às fls. 02-TC.

## 1. DOS REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE

A consulta foi formulada por pessoa legítima, com apresentação objetiva dos quesitos, e versa sobre matéria de competência deste Tribunal, nos termos do art. 232 da Resolução nº 14, de 02/10/2007 (Regimento Interno do TCE-MT).

Quanto ao requisito pelo qual a consulta deve ser formulada em tese, verificou-se que a dúvida suscitada pelo consultante, embora tenha origem em uma situação concreta, retrata uma situação em tese.

Salienta-se que a deliberação deste Tribunal de Contas em processos de consulta terá força normativa, quando tomada por maioria de votos dos membros do Tribunal Pleno, constituindo prejulgado de tese e vinculando o exame de feitos sobre o mesmo tema, a partir de sua publicação, conforme o art. 232, § 2º, c/c o art. 238 da Resolução nº 14/2007.

## 2. DO MÉRITO

A princípio, cumpre destacar que o tema em apreço não possui entendimento consolidado nesta Corte de Contas. Contudo, a Constituição Federal assim regulamenta a matéria:

**Art. 5º.** Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...]

**XXXIV.** são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas: [...]

**b)** a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal; [grifos nossos].

É digno de nota que esse entendimento, de que o direito a certidões é exercitável independentemente do pagamento de taxas, expressa-se consolidado em decisões do Supremo Tribunal Federal, como segue:

ADI 2969 / AM-AMAZONAS  
AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

Relator(a): Min. CARLOS BRITTO

Julgamento: 29/03/2007 Órgão Julgador: Tribunal

Pleno [...]

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 178 DA LEI COMPLEMENTAR N° 19, DE 29 DE DEZEMBRO DE 1997, DO ESTADO DO AMAZONAS. EXTRAÇÃO DE CERTIDÕES, EM REPARTIÇÕES PÚBLICAS, CONDICIONADA AO RECOLHIMENTO DA 'TAXA DE SEGURANÇA PÚBLICA'. VIOLAÇÃO À ALÍNEA 'B' DO INCISO XXXIV DO 5º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

RE 607200 / SC-SANTA CATARINA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator: Min. AYRES BRITTO

Julgamento: 28/06/2010 [...]

PRECEDENTES – RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.

– O direito à certidão traduz prerrogativa jurídica, de extração constitucional, destinada a viabilizar, em favor do indivíduo ou de uma determinada coletividade (como a dos segurados do sistema de previdência social), a defesa (individual ou coletiva) de direitos ou o esclarecimento de situações.

– A injusta recusa estatal em fornecer certidões, não obstante presentes os pressupostos legitimadores dessa pretensão, autorizará a utilização de instrumentos processuais adequados, como o mandado de segurança ou a própria ação civil pública.

Nesse contexto, é direito líquido e certo, a qualquer pessoa, a obtenção de certidão para defesa de um direito, desde que demonstrado seu legítimo interesse.

Assim sendo, salvo nas hipóteses constitucionais de sigilo, a Administração é obrigada a fornecer as informações solicitadas sobre situações já ocorridas, sob pena de responsabilização política, civil e criminal.

Nessa premissa, José Celso de Mello Filho, citado por Alexandre de Moraes<sup>1</sup> (2005, p. 163), aponta como pressupostos necessários para a utilização do direito de certidão:

legítimo interesse (existência de direito individual ou da coletividade a ser definido); ausência de sigilo; res habilis (atos administrativos e atos judiciais são objetos certificáveis). Como salienta o autor, “é evidente que a administração pública não pode certificar sobre documentos inexistentes em seus registros” e indicação de finalidade.

<sup>1</sup> MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 17. ed. São Paulo: Atlas, 2005.

### 3. CONCLUSÃO

Dessa maneira, em resposta ao conselente, infere-se que é inconstitucional a previsão em lei que autorize o ente a cobrar taxa daqueles que venham a utilizar-se de serviço público que resulte na expedição de documento ou prática de ato de sua competência.

Nesse sentido, a Constituição Federal (art. 5º, XXXIV, 'b') assegura como direito fundamental a imunidade tributária em relação aos cidadãos para esclarecimentos de interesses pessoais e na defesa de seus direitos. Em consonância com tais preceitos, a Constituição do Estado de Mato Grosso, em seu artigo 10, VI, 'b', também garante a gratuidade na "obtenção de certidões em repartições públicas para a defesa de direitos e esclarecimento de situação de interesse pessoal e coletivo".

Posto isso, ao julgar o presente processo e comungando este egrégio Tribunal Pleno deste entendimento, sugere-se a seguinte ementa (art. 234, § 1º, da Resolução nº 14/2007):

**Resolução de Consulta nº \_\_\_\_/2010. Tributos. Taxa para emissão de certidão. Lei autorizativa. Inconstitucionalidade.**

É inconstitucional a previsão em lei que autorize o ente a cobrança de taxa para emissão de certidão que vise à defesa de direito e esclarecimento de situações de interesse pessoal, nos termos do art. 5º, XXXIV, 'b', da Constituição Federal, e art. 10, VI, 'b', da Constituição do Estado de Mato Grosso.

**É o Parecer que se submete à apreciação superior.**

Cuiabá-MT, 8 de outubro de 2010.

**Renato Marçal de Mendonça**

*Técnico Público de Controle*

**Bruna Henriques de Jesus Zimmer**

*Consultora de Estudos, Normas e Avaliação*

**Ronaldo Ribeiro de Oliveira**

*Secretário Chefe da Consultoria Técnica*

### Razões do Voto-vista

Os requisitos de admissibilidade das consultas nesta Corte de Contas estão descritos no artigo 48 da LOTCE-MT, c/c o art. 232 do RITCE-MT: devem ser formuladas por autoridade legítima; não podem tratar de casos concretos; devem conter a apresentação objetiva dos quesitos. Além disso, devem indicar precisamente a dúvida quanto à interpretação e aplicação de dispositivos legais e regulamentares concernentes à matéria de competência do Tribunal de Contas. Apesar desses requisitos, por força do parágrafo único do citado artigo da lei, podem ser conhecidas as consultas que versem sobre casos concretos, quando houver relevante interesse público na matéria abordada, mas, neste caso, a resposta será dada em tese.

Observem que o legislador mitigou apenas o requisito admissional da necessidade de formulação em tese pelo conselente. As demais condições devem sempre ser observadas pelo colegiado, sob pena de possível questionamento da própria natureza jurídica da consulta e de seu caráter normativo. Por essa razão, a consulta formulada ao Tribunal deve sempre apontar qual a dúvida quanto à interpretação e aplicação de dispositivos legais e

regulamentares. Por conseguinte, é necessário indicar esses dispositivos no corpo da consulta para que se possa esclarecer a dúvida quanto à sua interpretação. Se o conselente for impreciso, com formulações genéricas e amplas, a resposta do Tribunal poderá se constituir em verdadeira inovação no mundo jurídico, atribuição que não está no escopo de sua competência, pelo menos em processo de consulta. Não é possível, portanto, que se admitam consultas por demais abrangentes. Nesse sentido, caminha pacificamente a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral, que utiliza processos da mesma natureza:

[...] A teor da jurisprudência firmada por esta Corte, não se conhece da consulta quando formulada em termos amplos, sem a necessária especificidade. [...] (Res. nº 22.555, de 19/06/2007, rel. Min. Ari Pargendler).

Consulta. Eleições 2004. Não se conhece da consulta quando formulada em termos muito amplos, em virtude de ser possível uma diversidade de hipóteses que podem reclamar soluções distintas (Res. nº

21.776, de 27/05/2004, rel. Min. Ellen Gracie; no mesmo sentido, a Res. nº 22.247, de 8/06/2006, rel. Min. Carlos Ayres Britto.)

Feitas essas considerações iniciais, preliminarmente, discordo do entendimento da unidade técnica, que sustentou que a consulta teria origem em situação concreta. Não podemos deixar de reconhecer que ela foi formulada em tese, na medida em que apresentou dúvida sobre o código tributário municipal de Sapezal. Os problemas para a admissibilidade são outros.

Em primeiro lugar, apesar de tratar de situação em tese, o consultante não apontou objetivamente os dispositivos legais, fazendo referência genérica sobre a matéria prevista no código tributário municipal.

Em segundo lugar, a dúvida suscitada consiste na legalidade e constitucionalidade de artigos (não indicados, diga-se de passagem) do código municipal, que autoriza a cobrança de taxa para emissão de certidão negativa pelo ente municipal. Se entendermos possível resposta à consulta nestes termos, estariamos fazendo verdadeiro controle constitucional concentrado, pois a manifestação da Corte constitui normativo em tese.

Conforme disposto pela Súmula nº 347 do Supremo Tribunal Federal, é competência da Corte de Contas, no exercício de suas atribuições constitucionais, apreciar a constitucionalidade das leis e dos atos emanados do Poder Público, deixando de aplicar norma infraconstitucional que esteja em desacordo com a Carta Magna.

Todavia, nesse contexto, há que se distinguir o controle concentrado, de competência do STF ou do TJ, quando forem impugnados leis e atos normativos estaduais, por exemplo, do controle difuso ou incidental, que estaria mais próximo do que trata a súmula da nossa Suprema Corte.

O controle concentrado de constitucionalidade de lei ou ato normativo foi assim denominado por se concentrar em único Tribunal. Não há discussão de nenhum interesse subjetivo, concreto. Logo, este sistema possui natureza objetiva.

Segundo o doutrinador Pedro Lenza, em seu *Direito Constitucional Esquematizado*, o controle concentrado de constitucionalidade pode ser verificado nas seguintes situações:

- a) ADIn ou ADI (ação direta de inconstitucionalidade genérica – art. 102, I, 'a');
- b) ADPF (arguição de descumprimento de preceito fundamental) – art. 102, § 1º;
- c) ADIn por omissão – art. 103, § 2º;
- d) ADIn intervintiva – art. 36, III (com modifica-

ções introduzidas pela Emenda nº 45/2004);

e) ADECON ou ADC (ação declaratória de constitucionalidade) – art. 102, I, 'a', e as alterações introduzidas pela EC nº 03/93 e 45/2004.

O artigo 102, inciso I, da Carta Magna, dispõe que:

Compete ao Supremo Tribunal processar e julgar, originariamente, a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual e a ação declaratória de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal.

Ademais, cumpre esclarecer que a Constituição Federal, em seu artigo 103, estabelece, de forma taxativa, os legitimados para propor ação de inconstitucionalidade de lei e declaratória de inconstitucionalidade. Senão vejamos:

**Art. 103.** Podem propor a ação direta de inconstitucionalidade e a ação declaratória de constitucionalidade:

- I. o Presidente da República;
- II. a Mesa do Senado Federal;
- III. a Mesa da Câmara dos Deputados;
- IV. a Mesa de Assembleia Legislativa ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal;
- V. o Governador de Estado ou do Distrito Federal;
- VI. o Procurador Geral da República;
- VII. o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil;
- VIII. partido político com representação no Congresso Nacional;
- IX. confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional.

O sistema de controle de constitucionalidade difuso é exercido incidentalmente em processo na análise de caso concreto com natureza subjetiva, por envolver interesses das partes. Assim, permite a todo e qualquer juiz analisar o controle de constitucionalidade. Este, por sua vez, não julga a inconstitucionalidade de uma lei ou ato normativo, apenas aprecia a questão e deixa de aplicá-la por achar inconstitucional àquele caso específico que está julgando.

Saliente-se que o art. 97 da Constituição Federal consagra uma cláusula chamada de “cláusula de reserva de plenário”, onde nela especifica que, ao ser declarada a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, esta deve ser feita pela maioria absoluta da totalidade dos membros do Tribunal, sob pena de nulidade da decisão.

Pois bem. Não há dúvida de que a Constituição Federal garante às Cortes de Contas a apreciação de leis e atos emanados do Poder Público. Ocorre que essa competência atribuída ao Tribunal de Contas se esgota na forma difusa ou incidental, pois o controle concentrado de constitucionalidade é reservado ao Pretório Excelso. De fato, se o controle concentrado for realizado pela Corte de Contas estará configurada a usurpação de competência das referidas Cortes em declarar a constitucionalidade ou não de lei ou ato normativo federal ou estadual.

A resposta sugerida pela unidade técnica induz o tribunal à alegação de que a lei que autoriza a cobrança da taxa especificada é inconstitucional. Estou convencido de que não pode o TCE tratar da matéria em sede de consulta. O TSE abordou o tema em resposta à Consulta nº 11.449:

Consulta. Seu não-conhecimento, pois, através dela, o consultante pretende obter a declaração de inconstitucionalidade de lei em tese, incursionando sobre ela para salientar as correlatas e consequentes lesões ao direito individual, circunstância esta que, imprimido à consulta natureza fática e concreta, a afasta da temática estabelecida no art. 23, XII, do Código Eleitoral.

Da forma que se encontra a resposta proposta, estamos dizendo, em termos genéricos, que é inconstitucional a previsão em lei que autorize ao ente a cobrança de taxa para emissão de certidão que vise à defesa de direito e esclarecimento de situações de interesse pessoal. Ora, entendendo essa possibilidade, estaríamos propondo, diria até doutrinariamente, em termos abrangentes, sem especificar os dispositivos da lei municipal de Sapézal, um normativo que orientaria não apenas o seu jurisdicionado e sim o próprio legislador, coisa que sequer o STF ousa, em razão do princípio da separação dos Poderes.

A Suprema Corte, ao fazer o controle concentrado, o faz em relação a determinado normativo, podendo afastá-lo do mundo jurídico. As outras leis e atos normativos de outros entes, que não foram objetivamente fulminadas pelo controle concentrado, continuam a vigor mesmo que sejam cópia daquela outra norma. Lembrem que a figura da transcendência dos motivos determinantes permite que se utilize o conteúdo de determinada ADI, por exemplo, para fundamento de impugnação de outra lei. Mas o processo não é automático, é necessária uma reclamação ao STF. Entender a resposta à consulta, nesses termos, viola a sua própria natureza. Por essas razões, entendo que a consulta tem

caráter normativo para os jurisdicionados sujeitos à jurisdição da lei questionada e caráter jurisprudencial para os demais jurisdicionados do TCE de Mato Grosso.

Da mesma forma, salvo melhor juízo, a resposta à consulta, não pode ser contra a lei, pois estaríamos fazendo um controle que a nós não é permitido em sede de consulta. Por essas razões entendo, preliminarmente, que a consulta não deve ser admitida pelas razões expostas.

Caso a Corte delibere de forma diversa, considerando que os requisitos de legitimidade e admissibilidade da presente consulta foram cumpridos em sua totalidade, em conformidade com os artigos de 48 a 50 da Lei Orgânica do Tribunal de Contas, e de 232 a 238 do Regimento Interno desta Corte, concordo em parte com a análise dos órgãos que me antecederam e apenas sugiro a referência à lei inquinada, pelas razões esposadas anteriormente.

## DA CONCLUSÃO

Pelo exposto, considerando a fundamentação jurídica e a legislação que rege a matéria, voto, preliminarmente, pelo não conhecimento da presente consulta, e, caso o Plenário delibere contrariamente a esse entendimento, voto pela inclusão do seguinte verbete na Consolidação de Entendimentos Técnicos deste Tribunal, pelas razões esposadas anteriormente:

### **Resolução de Consulta nº \_\_\_\_/2010. Tributos.**

#### **Taxa para emissão de certidão. Lei autorizativa.**

A cobrança de taxa para emissão de certidão negativa, prevista no Código Tributário Municipal de Sapézal, não se aplica quando este tributo vise à defesa de direito e esclarecimento de situações de interesse pessoal, nos termos do art. 5º, XXXIV, 'b', da Constituição Federal, e art. 10, VI, 'b', da Constituição do Estado de Mato Grosso.

Cuiabá-MT, 1º de maio de 2011.

**Luiz Carlos Azevedo Costa Pereira**

Auditor Substituto de Conselheiro

*Relator em substituição legal*





*Artigos*

# Da criação do regime diferenciado de contratações públicas para as obras da Copa 2014 e Olimpíadas de 2016



William de Almeida Brito Júnior  
Procurador do Ministério Público de  
Contas de Mato Grosso  
[wiliam@tce.mt.gov.br](mailto:wiliam@tce.mt.gov.br)

Atualmente, há praticamente um consenso acerca da necessidade de atualização e modernização da legislação que regula as licitações e contratações realizadas pelo Poder Público, principalmente com o objetivo de conferir maior agilidade e eficiência na execução das obras de infraestrutura necessárias para a manutenção do crescimento da economia nacional.

Não há dúvidas também de que é imperiosa a aceleração das obras que visam preparar o país para a realização dos dois maiores eventos esportivos do planeta, que são a Copa do Mundo de Futebol de 2014 e as Olimpíadas de 2016.

Todavia, não merece elogio a maneira como está sendo criado o estatuto jurídico de licitações e contratos públicos, específico para as obras relacionadas a estes eventos.

O Congresso Nacional está prestes a votar a criação do Regime Diferenciado de Contratações Públicas (RDC), que será aplicável às licitações e contratos públicos necessários à realização dos Jogos Olímpicos e Paraolímpicos de 2016, da Copa das Confederações de 2013 e Copa do Mundo de Futebol de 2014.

A matéria está sendo tratada no Projeto de Lei de Conversão nº 11/2011, apresentado em 4 de maio de 2011 pela Deputada Federal Jandira Feghali (PC do B-RJ), que tem por objetivo converter em Lei a Medida Provisória nº 521/2010.

Todavia, algumas considerações merecem ser feitas acerca do modo de criação e regulamentação deste regime especial de licitações e contratos destinados às obras que serão realizadas por ocasião dos mencionados eventos esportivos.

Causa espanto a maneira pela qual o Poder Executivo Federal está tentando

aprovar este regime diferenciado de contratação pública.

A inusitada estratégia adotada pelo Governo foi de propor a criação de um novo regime de licitação e contratação pública para as obras relacionadas às Olimpíadas e à Copa do Mundo, no bojo da conversão em lei de uma Medida Provisória que versa exclusivamente sobre o aumento da bolsa paga aos médicos residentes e à prorrogação do prazo de pagamento da gratificação para os servidores ou empregados requisitados pela Advocacia Geral da União.

Trata-se de verdadeira teratologia legislativa a regulamentação de tema vasto e complexo, na “carona” de uma inofensiva Medida Provisória que tinha por escopo tratar de uma questão simples: o aumento do valor de uma bolsa paga a médicos residentes.

Por mais que o Poder Executivo Federal tenha pressa na agilização das obras relacionadas aos eventos internacionais, a criação de um novo estatuto jurídico de licitações e contratos não deve ser aprovada a toque de caixa, sem maiores discussões, ainda mais por meio de uma Medida Provisória que sequer tratava do assunto.

O projeto de estatuto jurídico sobre o Regime Diferenciado de Contratações Públicas possui nada menos do que 48 (quarenta e oito) artigos, versando sobre temas polêmicos: a adoção de novos regimes de execução contratual como a famigerada “contratação integrada” (o mesmo contratante seria responsável pela elaboração do projeto básico, executivo e a execução da obra); a inversão das fases de licitação ( julgamento de propostas antes da habilitação dos licitantes); a dispensa da publicação de extrato do edital



de licitação na imprensa oficial e privada nas licitações de determinados valores; a utilização de novos critérios de julgamento (como o “melhor conteúdo artístico”); e a possibilidade de acréscimos ilimitados nos valores dos contratos por exigências apresentadas pelas entidades internacionais de administração do desporto nos projetos básicos e executivos das obras e serviços.

Tais temas deveriam ser tratados em projeto de lei ordinária, com a devida discussão entre os Deputados e Senadores, nada impedindo que o Chefe do Poder Executivo utilize de sua prerrogativa de solicitar urgência constitucional na tramitação do projeto, nos termos do art. 64, § 1º, da Constituição Federal.

Não se constrói um estatuto jurídico de licitações e contratos públicos de afo-

gadilho, sem maiores discussões, ainda mais por se tratar da aplicação de bilhões de reais em recursos públicos na construção da infraestrutura necessária para a realização dos eventos esportivos em questão.

Além do mais, não se pode olvidar que a urgência alegada pelo Poder Executivo na aprovação do novo estatuto jurídico foi criada por ele próprio, considerando que a escolha do Brasil como sede da Copa do Mundo de Futebol de 2014 se deu no ano de 2007, ou seja, há, aproximadamente, 4 (quatro) anos, razão pela qual a proposta de alteração na Lei de Licitações e Contratações Públicas já deveria ter sido apresentada há certo tempo.

Por questão lógica, a ninguém é lícito alegar, em seu benefício, a sua própria torpeza.

★

# O fiscal do contrato



**Simone Aparecida Pelegrini**  
Auditor Público Externo  
[simonea@tce.mt.gov.br](mailto:simonea@tce.mt.gov.br)

## 1. Introdução

Na contratação de terceiros pela Administração Pública, em geral, a regra é realizar processo licitatório e formalizar contrato administrativo para sua execução, para obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações, concessões, permissões e locações.

Desde o início da execução do contrato administrativo, é obrigatório, por parte da Administração Pública, o acompanhamento e a fiscalização do objeto contratado<sup>1</sup>, para que o contrato seja fielmente executado pelas partes. Nesse momento, surge, de forma clara, a figura do fiscal do contrato, conforme o artigo 67<sup>2</sup> da Lei Federal nº 8.666/93.

O fiscal do contrato é um servidor especialmente designado pela Administração Pública através de Portaria e deverá anotar em registro próprio todas as ocorrências relacionadas à execução do contrato. Este registro pode ser eletrônico ou manual, planilhas ou livro ata, da maneira mais simples e objetiva possível. Quando necessário, deverá informar ao gestor as faltas e os defeitos observados na execução do contrato, seja na prestação do serviço ou na entrega dos bens<sup>3</sup>.

Este artigo tem como finalidade valorizar e demonstrar, de forma simples e objetiva, a importância do fiscal do contrato para que as contratações da Administração Pública sejam fielmente executadas pelas partes e que a finalidade pública dos

recursos seja de fato alcançada.

Segundo o Manual de Licitações & Contratos do TCU (2006, p. 346),

o acompanhamento e fiscalização do contrato é instrumento poderoso que o gestor dispõe para defesa do interesse público. É dever da Administração acompanhar e fiscalizar o contrato para verificar o cumprimento das disposições contratuais, técnicas e administrativas, em todos os seus aspectos. A execução do contrato deve ser fiscalizada e acompanhada por representante da Administração, de preferência do setor que solicitou o bem ou serviço. A Administração deve manter, desde o início até o final do contrato, profissional ou equipe de fiscalização habilitada, com a experiência técnica necessária ao acompanhamento e controle do serviço que está sendo executado. Os fiscais podem ser servidores da própria Administração ou contratados especialmente para esse fim.

## 2. Definição do problema

Durante a realização de auditorias, quando o enfoque é a execução dos contratos pela Administração Pública, é comum encontrar contratos administrativos sem a designação do fiscal do contrato correspondente ou ainda com designação meramente formal, sem que o fiscal do contrato atue de verdade no processo. Existe até alegação por parte de alguns gestores de que seria excesso de zelo da Administração nomear um fiscal para cada contrato.

Primeiramente, esta ausência é uma ilegalidade, pois a legislação sobre contratos não estabeleceu uma faculdade ao gestor; firmou uma determinação no artigo 67 da Lei Federal nº 8.666/93.

Ensina o professor Marçal Justen Filho (2008, p. 748) que:

o regime de Direito Administrativo atribui à Administração o poder dever de

<sup>1</sup> Artigo 58, inciso III, da Lei Federal no 8.666/93.

<sup>2</sup> Art. 67, caput. A execução do contrato deverá ser acompanhada e fiscalizada por um representante da Administração especialmente designado, permitida a contratação de terceiros para assisti-lo e subsidiá-lo de informações pertinentes a essa atribuição.

<sup>3</sup> Art. 67, § 1º. O representante da Administração anotará em registro próprio todas as ocorrências relacionadas com a execução do contrato, determinando o que for necessário à regularização das faltas ou defeitos observados.

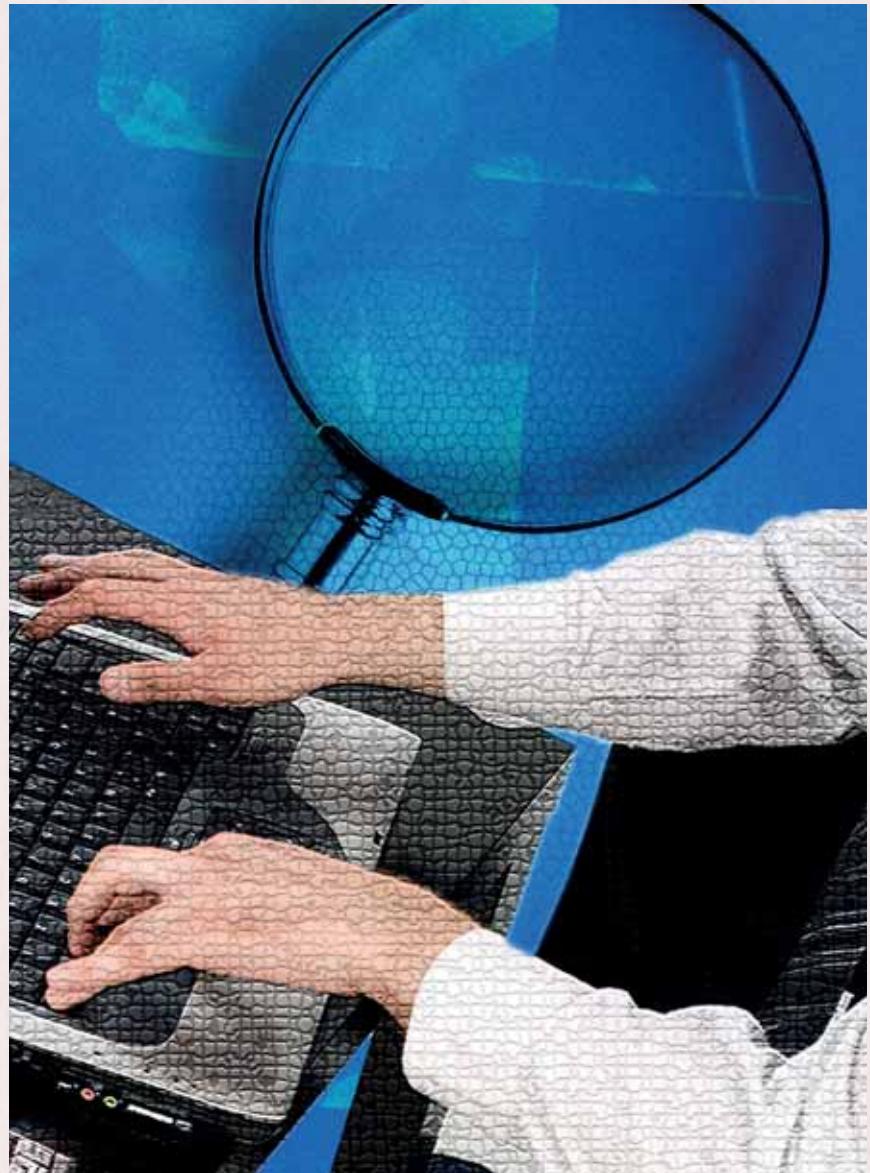
fiscalizar a execução do contrato (art. 58, III). Compete à Administração designar um agente seu para acompanhar diretamente a atividade do outro contratante. O dispositivo deve ser interpretado no sentido de que a fiscalização pela Administração não é mera faculdade assegurada a ela. Parte-se do pressuposto, inclusive, de que a fiscalização induz o contratado a executar de modo mais perfeito os deveres a ele impostos.

A função do fiscal do contrato é exigir que os contratos administrativos sejam fielmente executados pelas partes, buscando a finalidade pública e a boa aplicação do dinheiro público. É certo que não são todos os contratos que necessitam de acompanhamento por parte do fiscal do contrato. Sobre isto, ainda da obra do professor Marçal (*ibid.*, p. 748, extrai-se o seguinte ensinamento:

Haverá casos nos quais será dispensável aplicação tão estrita do texto legal. A regra será atendida quando a atividade de fiscalização puder realizar-se satisfatoriamente no momento da entrega da prestação. Em muitos casos, basta o controle de qualidade desenvolvido na ocasião do recebimento da prestação. Em outros casos, a fiscalização é inviável e o disposto não tem qualquer aplicação. Assim, por exemplo, não haveria sentido designar um agente para acompanhar a elaboração de um trabalho jurídico do advogado contratado pela Administração. A fiscalização poderia desenvolver-se sob outras modalidades, tais como a exigência de relatórios mensais, etc. Enfim, o disposto apresenta relevância e aplicabilidade especialmente às hipóteses de obras e serviços de engenharia.

### Como fazer?

O objetivo deste artigo é demonstrar, de forma simples e objetiva, os procedimentos mínimos que devem ser adotados por um gestor preocupado com o atendimento da legislação e com a boa aplicação do dinheiro público. Desta forma, cita-se, de maneira exemplificativa, quais passos o gestor deverá tomar para a correta designação de um fiscal de contrato.



### Designação

Deve o gestor se preocupar com a escolha do fiscal do contrato antes da designação, pois deve ser um servidor que tenha capacidade técnica e conhecimento do objeto contratado. Por exemplo, no caso de obras e serviços de engenharia, o ideal é que o fiscal do contrato seja um engenheiro, pois este tem o domínio técnico do objeto contratado. Caso o gestor não possua em seu quadro de servidores um engenheiro, poderá contratar terceiros para assisti-lo e subsidiá-lo na fiscalização do objeto contratado, considerando a relevância e o valor contratado pela Administração Pública.

O primeiro passo é a especial designação de um servidor público para a fiscalização do contrato. Esta designação deverá ser feita através de Portaria, devidamente publicada, que contenha os dados do servidor e os do contrato administrativo que será fiscalizado (número, objeto, prazo, empresa contratada, etc.).

### Preparação

Com o objetivo de buscar o fiel cumprimento do contrato, o gestor deve munir o fiscal do contrato com todos os documentos necessários para que este execute sua função da melhor forma possível. O fiscal do contrato deve ter acesso

ao processo licitatório, ao termo de referência, ao projeto básico, ao contrato firmado e seus aditamentos, enfim, deve ter toda documentação necessária para que tenha domínio efetivo do objeto a ser fiscalizado.

### Acompanhamento

Caberá ao fiscal registrar, formalmente e periodicamente, as ocorrências durante toda a vigência do contrato, positivas e negativas. No caso de ocorrências negativas, o fiscal do contrato deverá cientificar o gestor e sugerir as medidas necessárias para a regularização das faltas ou defeitos observados e, se necessário, sugerir as penalidades cabíveis, como a notificação da empresa contratada ou, ainda, a aplicação da multa correspondente.

A frequência para a execução da fiscalização do contrato dependerá do objeto contratado. No caso da contratação de serviço de limpeza e conservação, a fiscalização poderá ser diária ou semanal, e poderá ser executada de forma simplificada através de check-list desenvolvida com base no termo de referência do contrato.

### 3. Responsabilidade do fiscal do contrato

A principal função a ser desempenhada pelo servidor designado como fiscal do contrato é exigir o fiel cumprimento do contrato e a qualidade nos bens ou serviços entregues<sup>4</sup>, com base no termo de referência e nas cláusulas estabelecidas no contrato. Deve anotar em registro próprio todas as ocorrências, a fim de demonstrar a execução da fiscalização do contrato.

Na ocorrência de falhas na execução, deve notificar o responsável indicado pela contratada<sup>5</sup>, para a regularização, estabelecendo prazo para solução, e deve cientificar o gestor do cumprimento ou não da

notificação apresentada, para que o gestor tome as devidas providências.

O acompanhamento do prazo de vigência do contrato também é uma responsabilidade do fiscal do contrato. Deve este, ao identificar que o contrato está por findar, recomendar ao gestor que prorrogue o contrato ou realize novo processo licitatório, para a contratação do mesmo objeto.

Por fim, durante toda a execução do contrato (vigência), o fiscal deve comparar os preços pagos pela Administração Pública com os praticados efetivamente no mercado local, a fim de propor alteração contratual de reajuste de preços, para que a Administração Pública não pague por bens ou serviços com preços acima dos praticados no mercado local. As oscilações de preço ocorrem com frequência em alguns produtos como o leite, hortifrutigranjeiros, combustíveis, etc.

### 4. Conclusão

A finalidade principal deste arquivo é tentar contribuir para que os recursos públicos despendidos nos pagamentos dos contratos administrativos sejam bem aplicados e atendam à sua finalidade. Entende-se que a figura do fiscal do contrato foi instituída para isto.

O resultado esperado é a fiel execução do contrato pelas partes e uma gestão pública ética, transparente, que atue em prol dos cidadãos.



### Referências

ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente. *Direito Administrativo*. 5. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2004.

BANDEIRA DE MELO, Celso Antonio. *Curso de Direito Administrativo*. 19. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2005.

CÓDIGOS E LEIS. Disponíveis em: <[www.planalto.gov.br/legislacao](http://www.planalto.gov.br/legislacao)>. Acesso em: 20 abr. 2011.

JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários a Lei de Licitações e contratos administrativos*. 12. ed. São Paulo: Dialética, 2008.

TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. *Licitações e contratos: orientações básicas – Tribunal de Contas da União*. 3. Ed. Brasília: TCU/Secretaria de Controle Interno, 2006.

<sup>4</sup> Lei nº 8.666/93 – Art. 69. O contratado é obrigado a reparar, corrigir, remover, reconstruir ou substituir, às suas expensas, no total ou em parte, o objeto do contrato em que se verificarem vícios, defeitos ou incorreções resultantes da execução ou de materiais empregados.

<sup>5</sup> Lei nº 8.666/93 – Art. 68. O contratado deverá manter preposto, aceito pela Administração, no local da obra ou serviço, para representá-lo na execução do contrato.

# Determinação de amostragem em exames de auditoria utilizando-se de métodos quantitativos

## 1. Introdução

A utilização de métodos quantitativos pelos profissionais da área de auditoria vem se expandindo rapidamente, com os mesmos deixando de usar apenas a chamada “experiência ou julgamento profissional” para estabelecer o tamanho da amostragem do objeto de análise dos exames de auditoria a realizar-se, fato muito comum até recentemente. Seguramente, este fato deu-se em decorrência dos avanços tecnológicos ocorridos em alta velocidade em um passado recente, com o consequente acesso facilitado para a utilização de *softwares* específicos, que servem como ferramenta auxiliar para os profissionais. Já é possível e desejável que se faça o uso de técnicas científicas para o cálculo das amostragens visando à elaboração de um trabalho mais qualificado e consistente tecnicamente, recomendando que devem ser complementadas pela percepção do profissional, com base em sua experiência profissional.

## 2. O processo de Auditoria

O produto do exame de Auditoria vem a ser a emissão de um Parecer pelo auditor, onde o mesmo expressa sua *opinião* sobre o objeto de análise (patrimônio, procedimentos, gestão), que pode ser as demonstrações contábeis como um todo ou de algumas áreas específicas, como receitas, despesas, imobilizado, estoques, etc. Portanto, trata-se de um julgamento efetuado com base em amostragens representativas do universo de cada área analisada.

O parâmetro que norteia os trabalhos do profissional da Auditoria é o *nível de segurança* que o *sistema de controles internos* adotado pela Entidade oferece. Quan-

to mais negativa for a análise do grau de segurança oferecido pelos controles internos utilizados pela entidade, maior deverá ser a quantidade da amostragem em que o auditor realizará os exames. Inversamente, quanto mais confiável for a qualidade dos controles internos, menor será o universo a ser examinado.

A Auditoria difere de uma perícia, pois esta analisa integralmente os fatos e operações, para determinar com precisão os dados reais.

Efetua um levantamento das normas e procedimentos (formais e informais) adotados e praticados pela Entidade, avaliando a qualidade e a segurança do sistema de Controles Internos, através de entrevistas e fluxogramação do sistema operacional em vigor e os praticados efetivamente.

Controles Internos compreendem o conjunto coordenado de métodos e medidas para salvaguardar o patrimônio da empresa, verificar a exatidão dos dados, promover a eficiência operacional e administrativa, tendo como objetivos:

- a comprovação da veracidade das informações e relatórios financeiros e operacionais;
- a prevenção de fraudes;
- a localização de erros e desperdícios;
- o estímulo à eficiência do pessoal, mediante o acompanhamento através de relatórios;
- a salvaguarda de seus ativos.

O processo auditório inicia-se propriamente com o planejamento da auditoria, após o levantamento de informações sobre o negócio da Entidade, peculiaridades e grau de complexidade operacional, volume de operações, se-



**Valdir Cereali**  
Auditor Público Externo  
[vcereali@fce.mt.gov.br](mailto:vcereali@fce.mt.gov.br)

guindo as normas aplicáveis ao setor e outras práticas indicadas para a atividade, onde são considerados todos os fatores relevantes na execução dos trabalhos, como o setor de atuação da empresa, entre outros aspectos, destacando-se o conhecimento detalhado do sistema contábil e de controles internos da Entidade e seu grau de confiabilidade; os riscos de auditoria (possibilidade de o auditor vir a emitir uma opinião tecnicamente inadequada sobre o objeto analisado); e a natureza, a oportunidade e a extensão dos procedimentos de auditoria a serem aplicados.

Podemos entender que os procedimentos de auditoria tratam das técnicas utilizadas para realizar os exames (como inspeção física, observação, cálculos matemáticos, confirmações internas e externas, etc.), através de provas seletivas, testes e amostragens, cabendo ao auditor determinar a amplitude dos exames necessários para a obtenção dos elementos de convicção necessários para fundamentar sua opinião.

Para verificar o nível dos controles internos, o auditor deverá:

- identificar todas as normas e procedimentos adotados formalmente pela entidade;
- verificar se o sistema identificado está sendo seguido na prática;
- avaliar as possíveis falhas e erros identificados de imediato; e
- determinar a amplitude dos procedimentos de auditoria a serem utilizados.

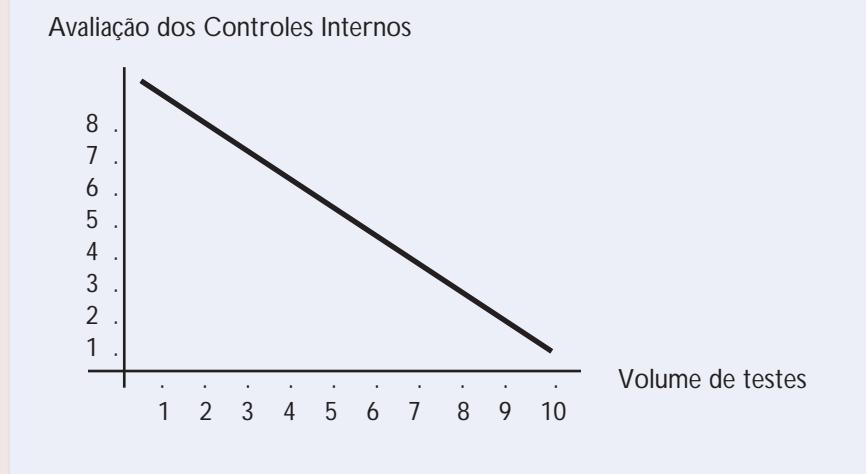
Na maioria das vezes, o auditor estabelece um percentual das amostragens, objeto dos exames apenas pelo seu julgamento, experiência, etc., sem utilizar outras ferramentas auxiliares, que deem maior sustentação e credibilidade ao seu trabalho, seja em termos de consistência técnica, seja, sobretudo, no caso de ser necessário fundamentar a qualidade de seu trabalho perante entidades normatizadoras da profissão ou legais.

É interessante um método já disseminado na área (Quadro 1), que estabelece um peso para a avaliação dos controles internos, em uma escala de zero a oito, e do volume dos testes a serem aplicados,

de dois pontos, totalizando dez. Se a nota da avaliação dos controles internos for 8,0 (oito), a quantidade dos testes a serem efetuados será 2,0 (dois), equivalente a 20%

(vinte por cento) do universo do objeto a ser auditado. Caso a nota seja 7,0 (sete), o volume dos exames será 30% (trinta por cento), e assim sucessivamente.

### Avaliação do sistema de controle interno e volume de testes



Fonte: CREPALDI, 2000, p. 200.

### 3. Determinação da amostragem estatística

Nos livros de auditoria publicados, não existe um padrão que sirva como parâmetro para a determinação da amostragem estatística. O que se constata é que a sua quase totalidade é muito superficial, não oferecendo alternativas para o auditor calcular a amostragem sem que ele não tenha que consultar literatura que verse especificamente sobre métodos quantitativos ou matemática aplicada.

A respeito de amostragem estatística, Attie (1998, p. 63) diz:

Ao determinar a extensão de um teste de auditoria ou método de seleção de itens a serem testados, o auditor pode empregar técnicas de amostragem estatística.

Crepaldi (2000, p. 184) incentiva a adoção de um teste matemático, nominando vários tipos de testes, como teste exploratório, números aleatórios, sem todavia demonstrar sua aplicação. Menciona que “o teste estatístico permite projetar seu resultado dentro de certos

limites de aceitabilidade e confiança, criando bases profissionalmente defensáveis do auditor”.

#### 3.1. Estratificação

Jund (2001, p. 267) menciona os fatores que devem ser levados em consideração para determinar ou calcular uma amostragem:

- População objeto da amostra;
- Estratificação da amostra;
- Tamanho da amostra;
- Risco da amostragem;
- Erro tolerável; e
- Erro esperado.

Um aspecto importante é a estratificação – separação dos dados em classes ou extratos –, que deverá preceder a aplicação do teste adotado. Esta técnica é importante quando os dados apresentam extremos acentuados, ou seja, dados não-uniformes, como períodos de tempo longo ou valores grandes e pequenos. Exemplo:

- Estratificar as contas a receber entre os valores de R\$ 100,00 até R\$ 1.000,00; entre R\$ 1.001,00 até

R\$ 3.000,00; e entre R\$ 3.001,00 até R\$ 10.000,00.

- Estratificar os dados entre o período de 01/01 até 31/03; e entre 01/04 e 30/06.

Após a estratificação dos dados, que objetiva possibilitar colher a amostragem representativa das quantidades versus valores, ou período versus valores, o teste estatístico é aplicado em cada extrato ou classe.

### 3.2. Amostragem estatística

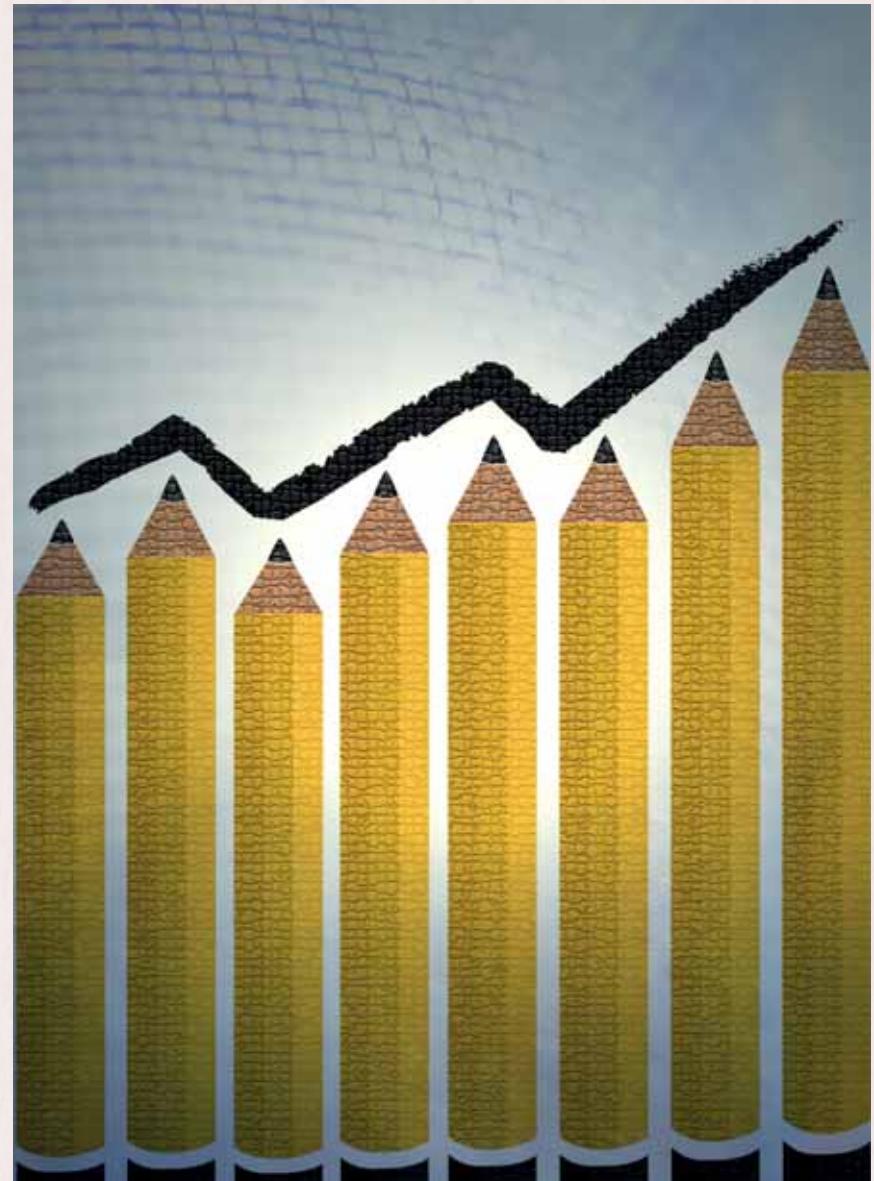
Conforme Stevenson (1981, p. 158), “a inferência estatística envolve a formulação de certos julgamentos sobre um todo após examinar apenas uma parte, ou amostra dele”. Cita que “a finalidade da amostragem é fazer generalizações sobre todo um grupo sem precisar examinar cada um de seus elementos”.

Quanto ao pensamento que, à primeira vista, pode parecer melhor examinar um todo e não apenas uma parte ou amostra deste todo, ele (*ibid.*, p. 160) diz que “na prática, o contrário é que é quase sempre válido: a amostragem é preferível ao censo”.

Stevenson, citado por Pinho (2000, p. 160), apresenta algumas vantagens do uso da amostragem:

- Tamanho da população: uma população infinita torna o censo inviável;
- Capacidade de atualização da amostra: o estudo de uma população por completo demanda tempo, levando à perda de utilidade pela defasagem das informações;
- Testes destrutivos: quando os itens examinados são destruídos pelos experimentos, a aplicação do censo levaria toda a população ao extermínio.

Trazendo as vantagens citadas para o campo da Auditoria e considerando que o Parecer é baseado em evidências, daí a maioria dos exames serem realizados com base em amostragens, já que a análise integral da movimentação ocorrida no período inviabiliza a Auditoria, face aos custos que seriam extremamente elevados. Outro fator ponderável é que o volume de dados que a maioria das empresas movimenta anualmente nos principais setores é grande, como contas a receber,



contas a pagar e estoques, entre outros. Nestes casos, é perfeitamente aceitável o uso da amostragem.

O não-uso de amostragem é recomendável para as contas que possuem altos valores e poucos itens, que, no caso, devem ser auditadas integralmente; por exemplo, veículos.

### 3.3. Determinação da quantidade da amostragem

Pressupondo que todos os passos descritos foram percorridos (levantamento dos controles internos; planejamento da auditoria; estratificação da população objeto do exame), devemos efetuar o cálculo

da amostragem estatística de cada extrato ou camada.

No nosso exemplo, estamos considerando que, em um trabalho de Auditoria a se realizar, o objetivo é selecionar uma amostragem por estimativa das Despesas Pagas em determinado período. Estas apresentavam a seguinte composição:

- Valor total pago: R\$ 305.440,00;
- Quantidade de despesas pagas: R\$ 1.328,00;
- Média dos pagamentos efetuados: R\$ 230,00;
- Baseado em sua experiência, com esta aliada ao conhecimento que o

- auditor tem da Entidade a ser auditada, decide-se aceitar um erro padrão de 2.
- Efetuando uma amostragem aleatória de 30 despesas pagas, foi calculado o desvio padrão dessa

amostragem, obtendo-se o valor de 23.

- Com base na avaliação da qualidade dos controles internos, o auditor determina que tenha um grau de confiança de 95%.

### Cálculo da amostragem

#### Fórmula

$$N = \left[ Z \cdot \frac{S_x}{e} \right]^2$$

Onde: N = tamanho da amostra = 1.328  
Z = desvio padrão de 95% = 1,96  
S<sub>x</sub> = desvio padrão das amostras = 23  
e = erro aceitável = 2

$$N = \left[ 1,96 \cdot \frac{23}{2} \right]^2$$

$$N = 508 \text{ amostras}$$

O total de amostras que preenchem as premissas é de 508 despesas pagas que deverão ser examinadas, considerando que o exemplo foi definido como se porventura se tratasse de uma população inteira. Caso fizesse a estratificação de uma população, deveria ser calculada uma amostragem para cada extrato ou classe. Poderia também ser de um extrato ou classe, podendo alterar as variáveis, como nível de confiança, desvio padrão ou erro aceitável mediante teste de uma amostragem aleatória de cada classe.

Sobre a quantidade determinada pelo cálculo matemático, o auditor efetua uma avaliação da adequação do número através da consideração de fatores subjetivos, para definir com maior segurança a amostragem que será objeto do exame de auditoria.

#### 4. Considerações finais

Verificamos que a aplicação de métodos quantitativos para calcular a amostragem estatística e determinar o total de amostras que o auditor deve analisar é uma ferramenta auxiliar de grande valor para o auditor, principalmente por oferecer sustentação e dar credibilidade ao seu trabalho.

Outro aspecto importante é que os dados se tornam mais objetivos, saindo

daquela subjetividade de que o auditor deve se achar (e/ou se acha) um profissional capacitado para determinar o percentual de amostras baseado apenas em seu julgamento.

Acreditamos que, se o profissional de Auditoria adotar a amostragem estatística como ponto de partida para a determinação da amostragem e ajustar a quantidade encontrada matematicamente com as informações sobre a qualidade dos controles internos, estará efetuando um trabalho mais consciente e seguro. ★

#### Referências

- ATTIE, William. *Auditoria – conceitos e aplicações*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 1998.
- CREPALDI, Silvio Aparecido. *Auditoria contábil – teoria e prática*. São Paulo: Atlas, 2000.
- JUND, Sérgio. *Auditoria – conceitos, normas, técnicas e procedimentos*. Rio de Janeiro: Impetus, 2001.
- PINHO, Ruth Carvalho de Santana. O uso da amostragem estatística através de computadores para o profissional de auditoria. In: CONGRESSO BRASILEIRO DE CONTABILIDADE, 16., out. 2000, Goiânia-GO. *Anais...* Goiânia-GO: [s.n.], out. 2000.
- STEVENSON, William J. *Estatística aplicada à administração*. São Paulo: Harbra, 1981.

# Os Tribunais de Contas não se inserem na estrutura do Poder Legislativo

Passados mais de vinte anos da promulgação da nossa atual Carta Política, a posição institucional dos Tribunais de Contas (TC) ainda suscita dúvidas. Tal fato deve-se à redação dúbia de nossa Constituição, que inseriu as normas relativas ao TCU no capítulo referente ao Parlamento Nacional, fato esse que ocasionou interpretações equivocadas de estudiosos da matéria.

Outro ponto que aumentou substancialmente as dúvidas relacionadas à posição institucional dos TC foi a promulgação da Lei Complementar nº 101/2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal), que dispõe, em seu art. 20, que os Tribunais de Contas estão incluídos nos limites de gastos com pessoal do Poder Legislativo.

Entretanto, após uma análise criteriosa do texto constitucional, a dúvida suscitada não prevalece. A Constituição Federal de 1988, em seu art. 44, deixa claro que o Poder Legislativo é exercido pelo Congresso Nacional e é composto pela Câmara dos Deputados e pelo Senado Federal, não fazendo menção alguma, no caso federal, ao Tribunal de Contas da União (TCU), ou seja, o TCU não está inserido organicamente na estrutura do Poder Legislativo.

O ilustre Ministro do Supremo Tribunal Federal Carlos Ayres Britto (2005, p. 60), grande estudioso das Cortes de Contas, possui o mesmo entendimento ao dispor que:

[...] começo por dizer que o Tribunal de Contas da União *não é órgão do Congresso Nacional, não é órgão do Poder Legislativo*. Quem assim me autoriza a falar é a Cons-

tituição Federal, com todas as letras do seu art. 44, *litteris* ‘*O Poder Legislativo é exercido pelo Congresso Nacional, que se compõe da Câmara dos Deputados e do Senado Federal*’. Logo, o Parlamento brasileiro não se compõe do Tribunal de Contas da União. Da sua estrutura orgânica ou formal deixa de fazer parte a Corte Federal de Contas e o mesmo é de se dizer para a dualidade Poder Legislativo/Tribunal de Contas, no âmbito das demais pessoas estatais de base territorial e natureza federada [grifos nossos].

Dos autos do MS nº 24.510-7/DF, transcreve-se o seguinte trecho do voto do referido ministro:

Quando a Constituição diz caber ao Tribunal de Contas da União auxiliar o Congresso Nacional, no exercício da função de controle externo, não está dizendo ser ele mero órgão auxiliar, mas sim que o controle externo, a cargo do Congresso Nacional, não se fará senão com o auxílio do TCU, prestigiando a participação desse Tribunal, verdadeiramente tida pela Constituição como inafastável e imprescindível, sem daí se deduzir um vínculo de subalternidade hierárquica.

Pascoal (2005, p. 136) também dispõe sobre o tema da seguinte maneira:

O Tribunal de Contas é um órgão constitucional dotado de autonomia administrativa e financeira, sem qualquer relação de subordinação com os Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário. Embora as competências dos Tribunais de Contas estejam constitucionalmente inseridas no



**Victor Augusto Godoy**  
Auditor Público Externo  
*vagodoy@tce.mt.gov.br*



Capítulo I do Título IV, dedicado ao Poder Legislativo, este fato não enseja uma interpretação no sentido de que haja qualquer subordinação administrativa.

Alexandre de Moraes, citado por Vicente Paulo (2007, p. 450), assevera que o TCU auxilia e orienta o Parlamento Nacional, porém a ele não é subordinado.

No entanto, existe uma pequena parte da doutrina nacional que entende ser o TCU órgão integrante do Poder Legislativo. Como exemplo, a ilustre administrativista Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2001, p. 148), em comentários à Lei de

Responsabilidade Fiscal, dispõe que o Tribunal de Contas integra o Poder Legislativo, no entanto não se aprofunda no esclarecimento dessa afirmação:

O Tribunal de Contas foi incluído no limite fixado para o Poder Legislativo, já que exerce funções auxiliares deste em matéria de fiscalização contábil, financeira e orçamentária. Ainda que tenha independência no exercício de suas atribuições, para fins administrativos, financeiros e orçamentários, integra o Poder Legislativo.

Assim como Di Pietro, Alexandrino (2007, p. 544), disponde sobre as atri-

buições dos Tribunais de Contas, afirma a dificuldade em pontuar a posição dos Tribunais de Contas perante os outros Poderes. No entanto, assevera que, conforme a posição dominante da doutrina, os Tribunais de Contas são órgãos da estrutura do Poder Legislativo e auxiliares desse Poder. Porém, assim como Di Pietro, o referido doutrinador não adentra com profundidade no tema.

Pascoal (2005, p. 137) encerra a dúvida relativa à posição institucional dos Tribunais de Contas com maestria ao trazer decisão plenária do STF (realizada em 26/06/1984), que assim dispôs:

O Tribunal de Contas não é preposto do Legislativo. A função que exerce recebe diretamente da Constituição Federal, que lhe define as atribuições.

Ora, se já na ordem constitucional anterior o STF já possuía esse entendimento, com a nova ordem constitucional, que enalteceu ainda mais o papel fundamental dos TC, essa posição ganha muito mais força.

No entanto, muito mais grave do que a posição institucional são as interpretações que fragilizam o papel relevante do Tribunal de Contas da União ao dispor que o TCU é mero órgão auxiliar do Poder Legislativo. Tal fato decorre, com certeza, de análises superficiais do disposto no art. 71 da Constituição Federal, que, em sua redação, dispõe que “o controle externo, a cargo do Congresso Nacional, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas da União”.

O texto constitucional deve ser analisado sistematicamente e, assim o fazendo, a própria Constituição atribui ao TCU competências próprias e privativas, nos seus artigos 33, § 2º, e 71, ou seja, as competências do TCU não são delegadas pelo Congresso Nacional.

Britto (2005, p. 62) assevera que:

Diga-se mais: além de não ser órgão do Poder Legislativo, o Tribunal de Contas da União não é órgão auxiliar do Parlamento Nacional, naquele sentido de inferioridade hierárquica ou subalternidade funcional. Como salta à evi-

dência, é preciso medir com a trena da Constituição a estatura de certos órgãos públicos para se saber até que ponto eles se põem como instituições autônomas e o fato é que o TCU desfruta desse altneario *status normativo* da autonomia. Donde o acréscimo de ideia que estou a fazer: quando a Constituição diz que o Congresso Nacional exercerá o controle externo ‘com o auxílio do Tribunal de Contas da União’ (art. 71), tenho como certo que está a falar de ‘auxílio’ do mesmo modo como a Constituição fala do Ministério Público perante o Poder Judiciário. Quero dizer: não se pode exercer a jurisdição senão com a participação do Ministério Público.

O que não se deve confundir é *função* e *competência*. A Constituição Federal, em nenhum dos seus duzentos e cinquenta artigos, traz a expressão *órgão auxiliar* e, sim, dispõe que a *função Controle Externo* está a cargo do Congresso Nacional e, quando no exercício dessa função, será auxiliado pelo Tribunal de Contas da União.

Odete Medauar, citada por Valdecir Pascoal (2005, p. 136), dispõe que:

Tendo em vista que a própria Constituição assegura ao Tribunal de Contas as mesmas garantias de independência do Poder Judiciário, impossível considerá-lo subordinado ao Legislativo ou inserido na estrutura do Legislativo. Se a sua função é de atuar em auxílio ao Legislativo, sua natureza, em razão das próprias normas da Constituição, é a de órgão inde-

pendente desvinculado da estrutura de qualquer dos três Poderes.

Entendimento semelhante é do mestre Celso Antônio Bandeira de Mello, citado por Pascoal (2005, p. 137), que assevera:

Tem-se, pois, que, embora o Texto Constitucional nos afirme, no artigo 6º, que são Poderes da União, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário, o certo é que, paralelamente a esses três conjuntos orgânicos, criou-se outro conjunto orgânico que não se aloja em nenhum dos três Poderes da República. Previu-se um órgão – o Tribunal de Contas – que não está estruturalmente, organicamente, albergado dentro desses três aparelhos em que se divide o exercício do Poder. Como o Texto Constitucional desdenhou designá-lo como Poder, é inútil ou improícuo perguntarmo-nos se seria ou não um Poder. Basta-nos uma conclusão, a meu ver irrefutável: o Tribunal de Contas, em nosso sistema, é um conjunto orgânico perfeitamente autônomo.

Resumidamente, os TC auxiliam o Poder Legislativo em sua imprescindível tarefa de exercer o controle político sobre o Executivo, dentro de um sistema de *checks and balances* presente na sistemática da separação dos Poderes, porém não é órgão auxiliar do Legislativo, e mais, os TC vão além de aspectos de controle político para formas de controle especializado baseadas em critérios razoavelmente objetivos, como legalidade e a eficiência. ★

## Referências

ALEXANDRINO, Marcelo. *Direito Administrativo*. 13. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2007.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília: Senado, 1988.

\_\_\_\_\_. Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992. Dispõe sobre a Lei Orgânica do Tribunal de Contas da União e dá outras providências. *Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil*, Brasília-DF, 17 jul. 1992.

BRITTO, Carlos Ayres. *O regime constitucional dos Tribunais de Contas*. O novo Tribunal de

Contas: órgão protetor dos direitos fundamentais. 3. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2005.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Comentários à Lei de Responsabilidade Fiscal*. São Paulo: Sarai-va, 2001. p. 148-149.

PASCOAL, Valdecir Fernandes. *Direito Financeiro e Controle Externo: teoria, jurisprudência e 370 questões*. 4. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2005.

PAULO, Vicente. *Direito Constitucional descomplicado*. 1. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2007. p. 450-455.

# A composição da receita tributária no ordenamento jurídico brasileiro à luz da limitação imposta no art. 29-A da Constituição Federal



Enio Robson Rodrigues Ribeiro  
Advogado – OAB-DF 31.620  
[enio.robson@gmail.com](mailto:enio.robson@gmail.com)

A Carta Política de 1988, em seu Título III, dispõe sobre a organização político-administrativa do Estado, destinando o Capítulo IV aos Municípios. Em tal capítulo, ficam estabelecidas regras específicas, dentre as quais a limitação ao repasse de verbas do Poder Executivo ao Poder Legislativo, que será em grau decrescente, proporcional à população de cada município. Nesse contexto, uma população com até 100.000 habitantes, por exemplo, terá um repasse para gastos com despesas não superiores a 7%, enquanto uma população com mais de 8.000.001 habitantes terá o repasse reduzido para 3,5%, conforme se observa pela dicção do artigo 29-A da CF, incluído pela Emenda Constitucional nº 25/2000 (BRASIL, 1988), *in verbis*:

**Art. 29-A.** O total da despesa do Poder Legislativo Municipal, incluídos os subsídios dos Vereadores e excluídos os gastos com inativos, não poderá ultrapassar os seguintes percentuais, relativos ao somatório da receita tributária e das transferências previstas no § 5º do art. 153 e nos arts. 158 e 159, efetivamente realizado no exercício anterior:

**I.** 7% (sete por cento) para Municípios com população de até 100.000 (cem mil) habitantes;

**II.** 6% (seis por cento) para Municípios com população entre 100.000 (cem mil) e 300.000 (trezentos mil) habitantes;

**III.** 5% (cinco por cento) para Municípios com população entre 300.001 (trezentos mil e um) e 500.000 (quinhentos mil) habitantes;

**IV.** 4,5% (quatro inteiros e cinco décimos por cento) para Municípios com população entre 500.001 (quinquenta mil e um) e 3.000.000 (três milhões) de habitantes;

**V.** 4% (quatro por cento) para Municípios com população entre 3.000.001 (três milhões e um) e 8.000.000 (oitão milhões) de habitantes;

**VI.** 3,5% (três inteiros e cinco décimos por cento) para Municípios com população acima de 8.000.001 (oitão milhões e um) habitantes.

Os percentuais acima citados, conforme se observa, recairão sobre o somatório das receitas tributárias e das transferências previstas no § 5º do art. 153 e nos arts. 158 e 159. No tocante às transferências, não há qualquer dúvida quanto ao seu enquadramento, já que a própria Constituição republicana dirimiu qualquer objeção. Ocorre que, em se tratando de receitas tributárias, há uma grande celeuma doutrinária e jurisprudencial sobre quais espécies tributárias se enquadrariam dentro desse gênero.

Para resolver esse dilema, faz-se necessária uma interpretação sistemática sobre as espécies de tributos previstos na Constituição e na legislação vigente, bem como no posicionamento da Suprema Corte.

Primeiramente, é salutar dizer que, em grande parte, a manutenção e o sustento das finanças do Estado brasileiro dependem de recursos advindos de particulares. Essa relação jurídica, que

legitima tal obtenção de recursos, é a tributação estatal.

A Carta Magna, quando trata da tributação e do orçamento, em seu art. 145, institui como tributos os impostos, as taxas e as contribuições sociais:

**Art. 145.** A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir os seguintes tributos:

**I.** impostos;

**II.** taxas, em razão do exercício do poder de polícia ou pela utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos à sua disposição;

**III.** contribuição de melhoria, decorrente de obras públicas (*ibid.*).

No mesmo sentido, está disposto no art. 5º do Código Tributário Nacional (BRASIL, 1966), conforme termos a seguir: “Os tributos são impostos, taxas e contribuições de melhoria”. Ressalte-se que a legislação tributária anterior à Constituição foi elaborada sob a égide da doutrina clássica da “escola tricotómica”. Por uma interpretação literal do direito positivo, entender-se-ia que só há três espécie tributárias no ordenamento jurídico brasileiro.

Esse tratamento dado pela Constituição, seguindo o raciocínio estabelecido pelo CTN, entretanto, engendrou inúmeras dúvidas em relação aos tipos de tributos, pois muito embora não tenha definido como tributo na seção que se refere ao Sistema Tributário Nacional, permite que a União institua empréstimos compulsórios (art. 148) e contribuições sociais (art. 149) e, ainda, que os Municípios e o Distrito Federal, na forma da lei, instituam a contribuição para o custeio do serviço de iluminação pública (art. 149-A).

**Art. 148.** A União, mediante lei complementar, poderá instituir empréstimos compulsórios:

**I.** para atender a despesas extraordinárias, decorrentes de calamidade pública, de guerra externa ou sua iminência;

**II.** no caso de investimento público de caráter urgente e de relevante interesse

nacional, observado o disposto no art. 150, III, “b”.

**Parágrafo Único.** A aplicação dos recursos provenientes de empréstimo compulsório será vinculada à despesa que fundamentou sua instituição.

**Art. 149.** Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

**Art. 149-A.** Os Municípios e o Distrito Federal poderão instituir contribuição, na forma das respectivas leis, para o custeio do serviço de iluminação pública, observado o disposto no art. 150, I e III (BRASIL, 1988).

A Suprema Corte, em ilustre e competente decisão, quando do julgamento da ADI nº 447, de relatoria do Ministro Octávio Gallotti, por sua vez, entendeu que as espécies previstas no art. 148, 149 e 149-A, todos da CF, são tributos, esposando a teoria pentapartite ou quinquipartite. Eis os termos da decisão:

**Art. 149-A.** Os Municípios e o Distrito Federal poderão instituir contribuição, na forma das respectivas leis, para o custeio do serviço de iluminação pública, observado o disposto no art. 150, I e III. As diversas espécies tributárias, determinadas pela hipótese de incidência ou pelo fato gerador da respectiva obrigação (CTN, art. 4º), são: a) os impostos (CF, art. 145, I, arts. 153, 154, 155 e 156); b) as taxas (CF, art. 145, II); c) as contribuições, que são: c.1) de melhoria (CF, art. 145, III); c.2) sociais (CF, art. 194), que, por sua vez, podem ser: c.2.1) de segurança social (CF, art. 195, CF, 195, § 4º); e c.2.2) salário educação (CF, art. 212, § 5º); e c.3) especiais: c.3.1.) de intervenção no domínio econômico (CF, art. 149); e c.3.2) de

interesse de categorias profissionais ou econômicas (CF, art. 149). Constituem, ainda, espécie tributária: d) os empréstimos compulsórios (CF, art. 148) (BRA-SIL, 1993).

Por conseguinte, faz-se mister apontar a singela distinção que a doutrina faz entre vinculação de tributos e vinculação da arrecadação dos tributos, que é o principal alicerce da teoria tripartite. Tributos vinculados são os que têm seu fato gerador vinculado a alguma atividade específica do estado relativa ao contribuinte. Caso não o tenha, será tributo não vinculado. Por sua vez, os tributos de arrecadação vinculada são aqueles cuja receita de arrecadação está previamente destinada, afetada a determinado órgão, fundo ou despesa.

Nessa linha de raciocínio, tem-se que *os impostos* são tributos não vinculados, de arrecadação não vinculada, enquanto *a taxa* – que é definida pelo Código Tributário Nacional, em seu art. 77, como o tributo que possui fato gerador vinculado a exercício regular do poder de polícia, ou a utilização, efetiva ou potencial, de serviço público específico e divisível, prestado ao contribuinte ou posto à sua disposição – deve ser considerada como tributo vinculado de arrecadação não vinculada, ainda que o contribuinte não utilize o serviço prestado, sendo necessária somente a disponibilização e a possibilidade de individualização (divisão) do serviço. Da mesma forma ocorre com a *contribuição de melhoria*, a qual é instituída em face da valorização mobiliária decorrente do custo de obras públicas, o que a classifica como tributo vinculado à realização de obras públicas, mas cuja arrecadação não é vinculada. Quanto às outras duas espécies acima citadas, ambas são tributos vinculados e de arrecadação vinculada, como se depreende da literalidade dos artigos da Constituição Federal.

Percebe-se, assim, que a vinculação da arrecadação é a principal característica que a escola tricotómica utiliza para o enquadramento dos tributos. Todas as espécies que tiverem destinação da arrecadação vinculada não podem ser con-

sideradas como tributo e, consequentemente, não poderão ser enquadradas no gênero receita tributária. Note-se, com a *devida vénia*, que não foi esse o posicionamento firmado pela Suprema Corte.

Ato contínuo, cumpre investigar o tratamento a ser dado à Cosip, uma vez que a mesma não existia à época em que o tema foi enfrentado pelo Supremo Tribunal Federal. Antes da criação da Cosip, os municípios brasileiros vinham instituindo taxas de iluminação pública para financiamento desse serviço, sendo que o Supremo Tribunal Federal assentou jurisprudência no sentido de que a referida taxa era inconstitucional, pois os serviços de iluminação pública não preenchiam os requisitos de especificidade e divisibilidade, necessários para o financiamento por meio de taxa.

Diante da inconstitucionalidade declarada pelo STF, o Congresso Nacional aprovou a Emenda Constitucional nº 32/2000, permitindo que os Municípios e o Distrito Federal instituam a contribuição para o custeio do serviço de iluminação pública. Por ser posterior à decisão do STF, que considerou os empréstimos compulsórios e as contribuições sociais como tributos, não houve tratamento nesse julgamento sobre essa nova espécie tributária. Muito se postula para que essa modalidade tributária não seja considerada como tributo. Contudo, na ilustre decisão do RE nº 573.675/SC (BRASIL, 2009), de relatoria do ministro Ricardo Lewandowski, a espécie “contribuição de iluminação pública” foi considerada de natureza tributária.

**EMENTA: Constitucional. Tributário. Re interposto contra decisão proferida em ação direta de inconstitucionalidade estadual. Contribuição para o custeio do serviço de iluminação pública (Cosip). Art. 149-A da constituição federal. Lei complementar nº 7/2002, do município de São José, Santa Catarina. Cobrança realizada na fatura de energia elétrica. Universo de contribuintes que não coincide com o de beneficiários do**

**serviço. Base de cálculo que leva em consideração o custo da iluminação pública e o consumo de energia. Progressividade da alíquota que expressa o rateio das despesas incorridas pelo município. Ofensa aos princípios da isonomia e da capacidade contributiva. Inocorrência. Exação que respeita os princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Recurso extraordinário improvido.**

**I.** Lei que restringe os contribuintes da Cosip aos consumidores de energia elétrica do município não ofende o princípio da isonomia, ante a impossibilidade de se identificar e tributar todos os beneficiários do serviço de iluminação pública.

**II.** A progressividade da alíquota, que resulta do rateio do custo da iluminação pública entre os consumidores de energia elétrica, não afronta o princípio da capacidade contributiva.

**III.** Tributo de caráter *sui generis*, que não se confunde com um imposto, porque sua receita se destina a finalidade específica, nem com uma taxa, por não exigir a contraprestação individualizada de um serviço ao contribuinte.

**IV.** Exação que, ademais, se amolda aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

**V.** Recurso extraordinário conhecido e improvido.

Ora, essa é uma decisão que aponta para uma nova concepção em relação aos tributos, rumo a uma teoria hexapartite. Nesse diapasão, a receita tributária seria composta dos seguintes tributos:

1. Impostos;
2. Taxas;
3. Contribuições de melhoria;
4. Empréstimos compulsórios;
5. Contribuições sociais; e
6. Contribuições de iluminação pública.

Ademais, percebo que esse entendimento é pertinente quando considerado o princípio da isonomia, principalmente se aplicado ao art. 29-A da Constituição, conforme explicitação a seguir.

Na hipótese, *v. g.* de um prefeito não criar a contribuição de iluminação pública que lhe é facultada pela Constituição, as receitas tributárias seriam somente impostos, taxas e contribuições de melhoria (as outras duas espécies se aplicam exclusivamente à União). Logo, o valor a ser repassado à Assembleia teria seu valor reduzido. Se o prefeito criasse, entretanto, a contribuição e ela não fosse considerada para fins de receita tributária, estar-se-ia diante de uma hipótese de repasse igualmente em valor abaixo para a Assembleia. Por fim, se, de forma distinta, houvesse a inclusão da contribuição entre as espécies da receita tributária, então o repasse feito seria um valor maior.

Nesses termos, a fim de que contribuição de iluminação pública não se torne uma manobra política dos prefeitos, fica evidente que as receitas tributárias, previstas no art. 29-A da Carta Política, devam compreender essa espécie tributária na base de cálculo do repasse do duodécimo para o Poder Legislativo. ★

### Referências

BRASIL. Código Tributário Nacional. Lei 5.172, de 25 de outubro de 1966. *Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil*, Poder Executivo, Brasília-DF, 25 out. 1966. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L5172.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L5172.htm)>. Acesso em: 13 mai. 2011.

\_\_\_\_\_. Constituição Federal. *Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil*, Poder Executivo, Brasília-DF, 5 out. 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituição.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituição.htm)>. Acesso em: 13 mai. 2011.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. Constitucional. ADI nº 447. Requerente: Partido Socialista Brasileiro – PSB. Relator: Ministro Octávio Gallotti. Brasília-DF, 5 mar. 1993. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/jurisprudencia/>>. Acesso em: 14 mai. 2011.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. Constitucional. ADI nº 447. Recorrente: Ministério Público do Estado de Santa Catarina. Recorrido: Município de São José. Relator: Ministro Ricardo Lewandowski. Brasília-DF, 22 mai. 2009. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/jurisprudencia/>>. Acesso em: 14 mai. 2011.

# A legalidade e a retroatividade na aplicação de multa pelas Cortes de Contas

A Carta Magna brasileira confere ao Congresso Nacional, auxiliado pelo Tribunal de Contas da União (TCU), a competência para realizar o controle externo da União e das entidades da administração direta ou indireta por meio da fiscalização contábil, financeira, operacional e patrimonial, quanto à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas (BRASIL, 1988). Percebe-se que o TCU, pela sistemática constitucional, é um órgão autônomo e independente, com competências voltadas ao controle externo, diversas das conferidas ao Congresso Nacional.

A distinção entre tais competências relativas ao controle externo pode ser percebida tão-somente pela literalidade da Norma Maior. Alexandrino e Paulo (2008, p. 178) explicam de forma comezinha que “o Tribunal de Contas da União possui atribuições constitucionais próprias de apreciação, fiscalização e julgamento de contas públicas, enumeradas no art. 71 da Constituição Federal”.

Nesse sentido, cabe ao Tribunal de Contas, dentre inúmeras outras, a função de julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos no âmbito da União e aplicar aos responsáveis, em caso de irregularidade de contas, as sanções previstas em lei, a qual estabelecerá, entre outras cominações, multa proporcional ao dano causado ao erário.

Sobre a reserva de lei exigida Constituição Federal para a imputação de sanção, deve-se compreender os pontos supracitados e, posteriormente, analisar

a cominação de multa pelas Cortes de Contas.

A aplicação de sanção remete à interpretação analógica dada, na esfera administrativa, ao princípio da anterioridade previsto no artigo 5º, inciso XXIX da Norma Superior, *in verbis*: “não há crime sem lei que o define, nem pena sem prévia cominação legal” (BRASIL, 1988). Esse princípio, juntamente com o da legalidade na Administração Pública, previsto no artigo 37 da mesma norma (*ibid.*), informa a imprescindibilidade de lei para a aplicação de sanção pelos gestores públicos.

Ainda no contexto da legalidade, pode ser feita uma análise sobre qual a espécie normativa que legitima a criação de sanções no ordenamento jurídico brasileiro.

No seu artigo 59, a Constituição prevê que o processo legislativo compreende a elaboração de:

- [...] **I.** emendas à Constituição;
- II.** leis complementares;
- III.** leis ordinárias;
- IV.** leis delegadas;
- V.** medidas provisórias;
- VI.** decretos legislativos;
- VII.** resoluções (*ibid.*).

Quando, porém, evoca o princípio da legalidade, o texto constitucional se refere à *lei em sentido estrito (stricto sensu)*, entendida como *norma jurídica aprovada pelo Legislativo e sancionada pelo Executivo*.

Muito embora o rol apresentado preveja as espécies normativas existentes em todo o ordenamento, somente algumas



**Hermes Teseu Bispo Freire Júnior**  
Acadêmico de Direito do 5º ano (UFMT);  
estagiário do TCE-MT, junto ao  
Auditor Substituto de Conselheiro  
Luiz Carlos de Azevedo Costa Pereira  
[hermesf@tce.mt.gov.br](mailto:hermesf@tce.mt.gov.br)

podem ser consideradas como normatizações válidas para dispor sobre sanções. Isso porque o princípio da legalidade traz implícito certos requisitos quando da elaboração da lei. Dentre eles, cita-se a competência e a matérias tratadas, descritos na própria Carta Política.

Nesse esteio, o texto constitucional, ao se referir à legalidade, atine a *lei em sentido estrito*, entendida como *norma jurídica aprovada pelo Legislativo e sancionada pelo Executivo, que abrange tão-somente as leis complementares (aqueelas com quórum de maioria absoluta) e as leis ordinárias (aqueelas com quórum de maioria simples)*.

Os Tribunais de Contas dos Estados e do Distrito Federal, dos Tribunais e Conselhos de Contas dos Municípios seguirão, por sua vez, o mesmo procedimento legal utilizado pelo Tribunal de Contas da União, pelo que determina o artigo 75 da Constituição Republicana. Por conseguinte, o Congresso Nacional, bem como as Assembleias Estaduais e as Câmaras Municipais, ao aprovarem uma lei de organização dos Tribunais, deverão se valer de lei *stricto sensu*. Eis que se conclui que o tipo legal para se criar, estatuir e impor sanções, inclusive multa, será de *lei complementar ou lei ordinária*.

Feitas essas considerações, parte-se agora ao estudo minucioso sobre a espécie de sanção multa, a qual está expressamente especificada no artigo 71, inciso VIII, da Constituição e frequentemente é aplicada pelas Cortes de Contas. Ela pode ser considerada como uma pena pecuniária, uma sanção legal desfavorável, consistente no pagamento de valor em pecúnia. João Roberto Parizzato, citado por Cláudio Renato do Canto Farag (2011), conceitua multa como “pena pecuniária imposta a alguém em virtude de infringência de determinada obrigação legal ou contratual”.

Noutro giro, faz-se mister esclarecer que as multas podem ser aplicadas em quaisquer esferas, seja cível, penal ou administrativa, desde que respeitados, respectivamente, os valores mínimos estipulados em lei, a tipicidade penal e a previsão legal. Os Tribunais de Contas, como órgãos constitucionais, têm

suas atividades regidas pelas normas relativas à esfera administrativa, assim a multa proferida por ele será de caráter administrativo.

A aplicação de multa, na seara das Cortes de Contas, foi muito bem esclarecida na opinião de Leonardo de Araújo Ferraz (2011), assessor da Corregedoria do Tribunal de Contas de Minas Gerais, que assim explica: “as multas aplicadas pelos Tribunais de Contas podem ter duas repercussões, a de multa-sanção e de multa-coerção”. A primeira se refere à aplicação de multa por irregularidade de contas; já a segunda refere-se ao não-cumprimento de obrigações públicas impostas pela legislação, como no caso do envio periódico de relatórios.

Desta feita, é salutar dizer que, por mais que a disposição acerca da sanção no âmbito do controle externo tenha de ser através de lei em sentido estrito, o tipo de lei, se complementar ou ordinário, não é faculdade do Poder Legislativo, é somente opção política do Poder Constituinte originário ou decorrente. Em regra, deve ser elaborada por lei ordinária e somente uma disposição contrária nos dispositivos da Carta Maior poderá determinar que seja elaborada lei complementar.

Ainda que haja essa limitação constitucional para a imposição de sanções aos administrados, é preciso ressaltar que a regulamentação do Poder Executivo ou administrativa, voltada, pura e simplesmente, a padronizar a discricionariedade do gestor público, poderá ser processada por quaisquer das espécies previstas no artigo 59 da Constituição. Neste caso, não haveria inovação jurídica criadora de novo tipo de sanção; tratar-se-ia apenas de uma regulamentação qualitativa da atividade administrativa. Isso explica a possibilidade do Plenário de um Tribunal, através de instrução normativa, determinar a dosimetria da sanção, desde que na proporção que a lei, em sentido estrito, permitisse.

Nesse diapasão, é proveitoso falar da *revogação* em face de leis *stricto sensu* que extingam, instituam novas possibilidades ou alterem a forma de aplicação das multas. Para isso, deve-se sempre

ter em conta que a multa aplicada pelas Cortes de Contas são, necessariamente, administrativas, muito embora seja estipulada para sancionar ou coagir o administrador. Sendo administrativa, não cumpre falar em retroatividade de lei para beneficiar réu, já que não se reveste de natureza penal.

Entretanto, uma ressalva pode ser colocada à supracitada assertiva. Quando se compara a multa das Cortes de Contas com as multas fiscais e tributárias, verifica-se que o Código Tributário Nacional, em seu artigo 106, inciso II, legisla de forma diferenciada, *in verbis*:

a lei aplica-se a ato ou fato pretérito: tratando-se de ato não definitivamente julgado: **a)** quando deixe de defini-lo como infração; **b)** quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo; **c)** quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática (BRASIL, 1966).

Nesse sentido, se a lei nova for mais benéfica ao contribuinte, ou se deixar de considerar o ato ou o fato pretérito praticados como infração, aplicar-se-ia a lei mais nova a casos pretéritos ainda não julgados. A isso se dá o nome de retroatividade da lei mais benéfica, da *lex favor*, tal qual ocorre na esfera penal. Considerando que as multas tributárias são também multas administrativas, não é difícil dizer que há certa atecnia legislativa no que se refere ao Código Tributário.

Ocorre que, por se tratar de sanção administrativa, não há possibilidade de se considerar a retroatividade benigna, tendo em vista que essa hipótese somente foi abrangida para a esfera penal, sendo que assim dispõe o artigo 5º, inciso XL, da Constituição: “a lei *penal* não retroagirá, salvo para beneficiar o réu” (BRASIL, 1988) [grifo nosso]. Portanto, é fácil vislumbrar que a legislação tributária está passível de alteração. Certamente, essa previsão na Constituição deu-se, precipuamente, para evitar que o

direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada fossem desprezados em face de novas leis. Eis o ensinamento do balizado professor Pablo Gagliano (2004, p. 78-79):

O respeito ao *ato jurídico perfeito, ao direito adquirido e coisa julgada*, imposto constitucionalmente (art. 5º, XXXVI, da CF), concretiza o princípio de que *as leis civis não têm retroatividade*, uma vez que seus efeitos esbarram nessas situações.

Faz-se mister, ainda, uma análise de caso *in concreto* para elucidar a situação. No Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso, em 2010, foi publicada a Resolução Normativa nº 17/2010, a qual revogava a Resolução Normativa nº 8. A nova Resolução alterou o Regimento Interno do TCE-MT, atualizou a classificação das irregularidades para a gestão de 2010 e estabeleceu a graduação de valores para a imputação de multas aos responsáveis.

Seu artigo 9º dispõe da seguinte forma:

Esta Resolução entra em vigor em 1º de janeiro de 2011, revogando as disposições em contrário, especialmente a Resolução Normativa nº 8/2008, e aplicando os seus efeitos no julgamento das contas anuais da competência de 2010 e seguintes, exceto nos casos estabelecidos no art. 7º, aplicáveis a partir da competência de 2011.

Refletindo essa previsão, primeiramente, infere-se que a Resolução somente entrou em vigor em 1º de janeiro de 2011, ou seja, até 31 de dezembro de 2010, qualquer que fosse o caso em julgamento pelas Cortes de Contas, aplicar-se-ia a Resolução anterior. O segundo ponto refere-se à revogação expressa da normativa anterior, a qual foi absolutamente abolida do mundo jurídico. Pôrém, quanto aos efeitos, surgem alguns questionamentos. Os efeitos da nova Resolução são imediatos, aplicam-se aos casos atuais. Quanto aos casos de 2010, o artigo possibilita a incidência sobre os casos ainda a serem julgados, desde que o fato tenha ocorrido no ano de 2010.

Essa hipótese, se analisada superficialmente, apontaria uma inconstitucionalidade, já que prevê a retroatividade administrativa. Contudo, trata-se de uma Resolução, ato normativo revestido do poder regulamentar e discricionário do gestor público, não se caracterizando hipótese de irretroatividade. José dos Santos Carvalho Filho (2009, p. 82) assim esclarece:

É nessa valoração do órgão administrativo sobre a conveniência e oportunidade da transferência que está a discricionariedade do poder de polícia, algumas vezes processado por excesso de poder ou por desvio de poder.

A retroatividade só seria verificada, portanto, no caso de conflitos de leis formais, *stricto sensu*. O gestor pode aplicar a multa, pois é legalmente permitida. Sua dosagem pode ser padronizada pelos superiores, a fim de que se tenha um melhor atendimento aos interesses públicos, um maior grau de imparcialidade e de igualdade no tratamento. Porém a política adotada pelos superiores pode ser alterada, revogada a qualquer momento, desde que haja um interesse nisso, inclusive imputando a casos ocorridos sob a vigência de Resolução anterior, pois se trata de mera política interna.

Por fim, o artigo 9º excetua essa possibilidade de efeito pretérito para alguns casos da nova Resolução. Isso se deveu principalmente pelo fato de o gestor se preocupar em dar tratamento igualitário aos indiciados quando da elaboração da Resolução. Ora, até o ano de 2010, o Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso não tinha regulado algumas hipóteses de multa previstas na sua Lei Orgânica. Para evitar uma desigualdade de tratamento, por ser *regulamento* novo, de caso que nunca foi julgado por essa Corte de Contas, preferiu-se essa exceção. Observa-se também que não se trata de hipótese nova de aplicação de multa, trata-se apenas de regulação nova de tipo já previsto em lei complementar (Lei Orgânica).

Por tudo que se expõe, vê-se que o tratamento da legalidade no âmbito

da Administração Pública é tema de grande embate acadêmico, pois implica análise de inúmeras situações complexas distintas e de outras implicações. As sanções aplicadas pelos Tribunais são um exemplo bastante interessante, pois permitem abranger muitos institutos do direito a partir de um ponto central, levando às mais variadas linhas de raciocínio. No que concerne especificamente à multa, sanção constitucional necessária à atuação do Tribunal de Contas, depreende-se de tudo que foi apresentado que ela deverá estar prevista em lei complementar ou ordinária, a qual regule a organização dessa instituição, bem como deve ser reconhecida como sanção administrativa, não afetada por retroatividade, ainda que mais benéfica ao indiciado.

#### Referências

- ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente de. *Resumo de Direito Constitucional descomplicado*. Rio de Janeiro: Impetus, 2008.
- BRASIL. Lei 5.172, de 25 de outubro de 1966. Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios.
- \_\_\_\_\_. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília-DF: Senado, 1988.
- CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 21. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.
- FARAG, Cláudio Renato do Canto. *Multa pelo aumento ou excesso de consumo de energia elétrica – limites constitucionais*. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/2025/multa-pelo-aumento-ou-excesso-de-consumo-de-energia-eletrica>>. Acesso em: 20 abr. 2011.
- FERRAZ, Leonardo de Araújo. *Incompreensão da distinção entre multa-sanção e multa-coerção e a proliferação de recursos no âmbito dos Tribunais de Contas*. Disponível em: <[http://200.198.41.151:8081/tribunal\\_contas/2007/02/-sumario?next=20](http://200.198.41.151:8081/tribunal_contas/2007/02/-sumario?next=20)>. Acesso em: 20 abr. 2011.
- GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de Direito Civil* – parte geral. v. 1. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.
- MATO GROSSO. Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso. Resolução Normativa nº 17/2010.

# TCE mais ágil e transparente

Os vídeos da sessão plenária agora disponíveis  
15 minutos após o julgamento de cada processo.



Para acompanhar, acesse  
[www.tce.mt.gov.br/midia/aovivo](http://www.tce.mt.gov.br/midia/aovivo)



Tribunal de Contas  
Mato Grosso  
INSTRUMENTO DE CIDADANIA

# Novo Portal TCE.

## Mais completo e fácil de acessar.



### Informação, interatividade, transparência.

O Portal do TCE-MT ficou mais completo e fácil de navegar. Nele, é possível saber tudo sobre receitas e despesas das cidades e municípios do nosso Estado, decisões sobre contas anuais, licitações, vídeos, notícias e tudo o que é importante para você. E tem mais: no Espaço do Jurisdicionado, há dados sobre processos e julgamentos, e no Espaço do Controle Externo, todos os colaboradores do TCE-MT encontram padrões de relatórios, normas e orientações normativas.



Acesse e saiba mais.



Tribunal de Contas  
Mato Grosso

INSTRUMENTO DE CIDADANIA

0800-6472011

APRENDA ESSA  
LIÇÃO:  
TODA OBRA PÚBLICA  
TEM GARANTIA  
DE 5 ANOS.



Escola, rodovia ou hospital mal construídos? Não aceite, pois o Código Civil prevê garantia de 5 anos. O gestor tem o dever legal de exigir o reparo de qualquer defeito em obra pública. Quem contrata e quem constrói são responsáveis pela qualidade do serviço.

Fiscalize e denuncie. [www.tce.mt.gov.br/0800-6472011](http://www.tce.mt.gov.br/0800-6472011)



Tribunal de Contas  
Mato Grosso

INSTRUMENTO DE CIDADANIA