

INFORMATIVO DE DIREITO PÚBLICO OSCAR DIAS CORRÊA – ADVOGADOS ASSOCIADOS
– MÊS 03/2023

RECURSOS HUMANOS

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. 2. LEI DO ESTADO DO PARANÁ QUE INSTITUIU, NO ÂMBITO DA ASSEMBLEIA LEGISLATIVA ESTADUAL, QUANTITATIVO DESPROPORCIONAL DE CARGOS COMISSIONADOS EM RELAÇÃO À QUANTIDADE DE CARGOS EFETIVOS PROVIDOS. 3. EXERCÍCIO DE FUNÇÕES TÍPICAS DE CARGOS EFETIVOS POR SERVIDORES OCUPANTES DE CARGOS DE PROVIMENTO POR COMISSÃO. 4. AFRONTA AO ART. 37, II E V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 5. MODULAÇÃO DE EFEITOS. ATRIBUIÇÃO DE EFICÁCIA PROSPECTIVA À DECISÃO. 6. AÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA PARA, NESSA PARTE, JULGAR PROCEDENTE EM PARTE O PEDIDO. 1. A exigência constitucional do concurso público não pode ser contornada pela criação arbitrária de cargos em comissão para o exercício de funções que não pressuponham o vínculo de confiança, o qual explica o regime de livre nomeação e exoneração que os caracteriza. Tratando-se do desempenho de atividades burocráticas, técnicas ou operacionais, é vedada a designação para cargos em comissão. Precedentes. 2. Necessidade da observância da proporcionalidade em sentido estrito, comparativamente à quantidade de cargos comissionados criados com a necessidade que eles visam suprir e com o número de servidores ocupantes de cargos efetivos no ente federativo que os criar. 3. Obrigatoriedade de que as atribuições dos cargos em comissão estejam descritas de forma clara e objetiva na lei que os cria. 4. Presença dos requisitos legais para atribuição de efeitos prospectivos à decisão. Manutenção dos atuais ocupantes dos cargos declarados inconstitucionais, pelo prazo de 12 (doze) meses, para que a Assembleia Legislativa possa realizar concurso público para o preenchimento de cargos efetivos na área administrativa ou proceder à extinção de parte dos mesmos. 5. Ação parcialmente conhecida para, nessa parte, julgar parcialmente procedente o pedido, de modo a declarar a inconstitucionalidade do art. 27 da Lei 16.390/2010, bem como do art. 10 da Lei 16.792/2001, concedendo o prazo de 12 (doze) meses para que sejam feitas as alterações legislativas necessárias à realização de concurso público para o preenchimento de cargo efetivo no lugar dos cargos comissionados do art. 10 da Lei 16.792/2001 ou proceder à extinção dos mesmos, mantendo os atuais ocupantes dos cargos até o decurso daquele interstício.” (STF - ADI 4814, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 05/12/2022, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 27-02-2023 PUBLIC 28-02-2023)

“Direito administrativo. Servidor público do Estado de Minas Gerais. Contratação temporária. Ausência de aprovação em concurso público. Lei complementar estadual nº 100/2007. Inconstitucionalidade declarada na ADI 4.876/MG. Nulidade do vínculo. Efeitos. Temas 308 e 916 da repercussão geral. Férias-prêmio não gozadas. Alegado direito à indenização em pecúnia. Inexistência. Precedentes. Questão constitucional. Potencial multiplicador da controvérsia. Repercussão geral reconhecida com reafirmação da jurisprudência. Recurso extraordinário a que se dá provimento. 1. A jurisprudência desta Suprema Corte consolidou-se no sentido de que os únicos efeitos aplicáveis aos contratos eivados de nulidade, com burla ao concurso público, consistem no recebimento, pelos agentes públicos assim contratados, do salário pelos dias trabalhados e na possibilidade de levantamento dos depósitos do FGTS. 2. Recurso extraordinário provido, para julgar improcedentes os pedidos deduzidos na inicial. Invertidos os ônus da sucumbência, observada eventual concessão dos benefícios da gratuidade da justiça. 3. Fixada a seguinte tese: Não tem direito à indenização de férias prêmio o servidor estadual cujo vínculo com a Administração Pública, decorrente da Lei Complementar mineira nº 100/2007, foi declarado nulo, por inobservância dos princípios constitucionais que regem o ingresso no serviço público.” (STF - (RE 1400775 RG, Relator(a): MINISTRA PRESIDENTE, Tribunal Pleno, julgado em 15/12/2022, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-039 DIVULG 02-03-2023 PUBLIC 03-03-2023)

“São incompatíveis com a Constituição Federal de 1988 a concessão e, ainda, a continuidade do pagamento de pensões mensais vitalícias não decorrentes do RGPS a dependentes de prefeitos e vice-prefeitos, em razão do mero exercício do mandato eletivo.” (STF - ADPF 783/ES, relator Ministro Dias Toffoli, julgamento virtual finalizado em 3/3/2023 (sexta-feira), às 23:59 -Fonte - *INFORMATIVO STF*. Brasília: Supremo Tribunal Federal, Secretaria de Altos Estudos, Pesquisas e Gestão da Informação, nº 1085/2023. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo1085.htm>. Data de divulgação: 10/3/2023).

“REPRESENTAÇÃO. PREFEITURA MUNICIPAL. CONTRATAÇÕES TEMPORÁRIAS. USO REITERADO. AUSÊNCIA DE URGÊNCIA E TEMPORARIEDADE. VIOLAÇÃO À REGRA DO CONCURSO PÚBLICO. AGENTES COMUNITÁRIOS DE SAÚDE E AGENTE DE COMBATE. IMPOSSIBILIDADE DE CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. APLICAÇÃO DE MULTA. DETERMINAÇÃO. 1. Nos termos da jurisprudência consolidada nesta Casa, as contratações por tempo determinado devem ser: a) celebradas, nos termos do art. 37, IX, da CR/88, somente mediante esmerada demonstração da ocorrência de situações fáticas anômalas, transitórias e previamente definidas em lei, mas, dentro do prazo legal; b) precedidas de procedimento de escolha pública e impessoal, com critérios que possam apurar o mérito dos candidatos e que garanta a igualdade de oportunidade aos que possam e queiram exercer as atribuições respectivas, em atendimento aos princípios da impessoalidade, moralidade, publicidade, isonomia, competitividade

e do amplo acesso aos cargos, funções e empregos públicos, nos termos do art. 9º da Lei Federal n. 11.350/2006. 2. Conforme preceitua o art. 16 da Lei Federal n. 11.350/2006, é vedado o uso do instrumento da contratação temporária ou terceirizada de Agentes Comunitários de Saúde e de Agentes de Combate às Endemias, salvo na hipótese de combate a surtos epidêmicos, na forma da lei aplicável. 3. Nos termos do art. 85, II, da Lei Orgânica desta Casa, a constatação de infração às normas legais que regem as matérias apreciadas enseja a aplicação de multa aos responsáveis.” (TCEMG – Processo 1098360 – Consulta. Relator Conselheiro Wanderley Ávila. Deliberado em 28/2/2023. Publicado no DOC em 9/2/2023)

“CONSULTA. PREFEITURA MUNICIPAL. PRELIMINAR. ADMISSIBILIDADE. MÉRITO. LEI COMPLEMENTAR 191/2022. ABRANGÊNCIA DA EXPRESSÃO “SERVIDORES PÚBLICOS CIVIS E MILITARES DA ÁREA DE SAÚDE”. Aos servidores da Secretaria de Saúde, no período compreendido entre 28 de maio de 2020 a 31 de dezembro de 2022, independente da função que exerçam, poderão ser aplicadas as disposições da Lei Complementar n. 191/2022, que inseriu o § 8º ao artigo 8º da Lei Complementar n. 173/2020, para permitir o cômputo do tempo de serviço cumprido dentro do mencionado período, para fins de concessão de anuênios, triênios, quinquênios, licenças-prêmio e demais mecanismos equivalentes. Todavia, sem efeitos financeiros retroativos, posto que a norma assim o prevê expressamente.” (TCEMG – Processo 1114793 – Consulta. Relator Conselheiro Wanderley Ávila. Deliberado em 15/2/2023. Publicado no DOC em 8/3/2023)

“REPRESENTAÇÃO. PROCESSO SELETIVO. INSCRIÇÃO. PRAZO. EXIGUIDADE. TEMPO DE SERVIÇO PÚBLICO. REQUISITO. PARTICIPAÇÃO. IRREGULARIDADES. PROCEDÊNCIA PARCIAL. APLICAÇÃO DE MULTA. ARQUIVAMENTO. 1. A fixação de prazos exíguos para inscrição em procedimentos concorrenciais, ainda que em processo seletivo simplificado, não se compatibiliza com princípio do planejamento nem com o princípio do amplo acesso aos cargos públicos, porquanto pode afetar substancialmente o número de inscritos no certame. 2. O estabelecimento, no ato convocatório, de critérios que limitam a ampla participação de interessados, a exemplo da exigência de comprovação de tempo de serviço em instituições da municipalidade como requisito para concorrer às vagas disponíveis, representa afronta aos princípios da isonomia, impessoalidade e competitividade.” (TCEMG – Processo 1092343 – Representação. Relator conselheiro Cláudio Couto Terrão. Deliberado em 7/3/2023. Publicado no DOC em 16/3/2023).

“REPRESENTAÇÃO. PREFEITURA MUNICIPAL. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA DE PESSOAL PARA O EXERCÍCIO DE FUNÇÕES PERMANENTES. VIOLAÇÃO AO DISPOSTO NOS INCISOS II E IX DO ART. 37 DA CR/88. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS E À LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. PROCEDÊNCIA DA REPRESENTAÇÃO. APLICAÇÃO DE MULTA. DETERMINAÇÃO. 1. É vedada a contratação temporária de servidor para atividade permanente da Administração Pública, sem a demonstração da necessidade temporária de excepcional interesse público. 2. As irregularidades das admissões detectadas nos autos,

pertinentes à violação aos princípios e regras constitucionais ínsitas nos incisos II e IX do art. 37 da Constituição da República, bem como na legislação municipal de regência, ensejam a aplicação de multa aos responsáveis.” (TCEMG – Processo 1048057 – Representação. Relator conselheiro Wanderley Ávila. Deliberado em 7/3/2023. Publicado no DOC em 14/3/2023)

“Ação direta de inconstitucionalidade por omissão. Controle de norma municipal em face da Constituição da República. Admissibilidade. Lei complementar municipal nº 01/1990. Servidor público. Promoção e progressão funcional na carreira. Mora legislativa. Ausência. Representação rejeitada. - Não há falar em usurpação de competência do STF quando o Tribunal de Justiça realiza o controle abstrato de inconstitucionalidade de norma municipal, tendo como parâmetro norma da Constituição da República de observância obrigatória pelos demais entes da federação. - O plano de carreira, instituído segundo a classe de servidores públicos, configura instrumento de organização e eficiência para a Administração Pública, cabendo a cada ente federativo, de acordo com critério de conveniência e oportunidade, optar pela melhor forma de organização dos quadros, cargos e funções públicas. - Não há falar em mora legislativa quando se constata que o Município já editou norma legal dispondo sobre as hipóteses de progressão horizontal e vertical e os requisitos a serem preenchidos para o respectivo desenvolvimento na carreira dos servidores que integram o seu quadro funcional.” (TJMG - Ação Direta Inconstitucionalidade 1.0000.22.150498-8/000, Relator: Des. Edilson Olímpio Fernandes, Órgão Especial, j. em 8/2/2023, p. em 14/2/2023.”

RESPONSABILIDADE CIVIL

“CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONALIZAÇÃO DE REGRAS RÍGIDAS DE REGÊNCIA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, PROTEÇÃO AO PATRIMÔNIO PÚBLICO E RESPONSABILIZAÇÃO DOS AGENTES PÚBLICOS CORRUPOTOS PREVISTAS NO ARTIGO 37 DA CF. VEDAÇÃO À EXCLUSIVIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA PROPOSITURA DA AÇÃO POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA E DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO CIVIL (CF, ARTIGO 129, §1º). LEGITIMIDADE CONCORRENTE E DISJUNTIVA ENTRE FAZENDA PÚBLICA E MINISTÉRIO PÚBLICO. VEDAÇÃO À OBRIGATORIEDADE DE ATUAÇÃO DA ASSESSORIA JURÍDICA NA DEFESA JUDICIAL DO ADMINISTRADOR PÚBLICO. AÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. 1. Reconhecida a legitimidade ativa da Associação Nacional dos Procuradores dos Estados e do Distrito Federal – ANAPE e da Associação Nacional dos Advogados Públicos Federais – ANAFE para o ajuizamento das presentes demandas, tendo em conta o caráter nacional e a existência de pertinência temática entre suas finalidades institucionais e o objeto de impugnação. Precedentes. 2. Vedação constitucional à previsão de legitimidade exclusiva do Ministério Público para a propositura da ação por ato de improbidade administrativa, nos termos do artigo 129, §1º da Constituição Federal e, conseqüentemente, para oferecimento do acordo de não persecução civil. 3. A legitimidade da Fazenda Pública para o ajuizamento de ações por improbidade administrativa é ordinária, já que ela atua na defesa de seu próprio patrimônio público, que abarca a reserva moral e ética da Administração Pública brasileira. 4. A supressão da

legitimidade ativa das pessoas jurídicas interessadas para a propositura da ação por ato de improbidade representa uma inconstitucional limitação ao amplo acesso à jurisdição (CF, art. 5º, XXXV) e a defesa do patrimônio público, com ferimento ao princípio da eficiência (CF, art. 37, caput) e significativo retrocesso quanto ao imperativo constitucional de combate à improbidade administrativa. 5. A legitimidade para firmar acordo de não persecução civil no contexto do combate à improbidade administrativa exsurge como decorrência lógica da própria legitimidade para a ação, razão pela qual estende-se às pessoas jurídicas interessadas. 6. A previsão de obrigatoriedade de atuação da assessoria jurídica na defesa judicial do administrador público afronta a autonomia dos Estados-Membros e desvirtua a conformação constitucional da Advocacia Pública delineada pelo art. 131 e 132 da Constituição Federal, ressalvada a possibilidade de os órgãos da Advocacia Pública autorizarem a realização dessa representação judicial, nos termos de legislação específica. 7. Ação julgada parcialmente procedente para (a) declarar a inconstitucionalidade parcial, com interpretação conforme sem redução de texto, do caput e dos §§ 6º-A e 10-C do art. 17, assim como do caput e dos §§ 5º e 7º do art. 17-B, da Lei 8.429/1992, na redação dada pela Lei 14.230/2021, de modo a restabelecer a existência de legitimidade ativa concorrente e disjuntiva entre o Ministério Público e as pessoas jurídicas interessadas para a propositura da ação por ato de improbidade administrativa e para a celebração de acordos de não persecução civil; (b) declarar a inconstitucionalidade parcial, com interpretação conforme sem redução de texto, do § 20 do art. 17 da Lei 8.429/1992, incluído pela Lei 14.230/2021, no sentido de que não inexistente “obrigatoriedade de defesa judicial”; havendo, porém, a possibilidade de os órgãos da Advocacia Pública autorizarem a realização dessa representação judicial, por parte da assessoria jurídica que emitiu o parecer atestando a legalidade prévia dos atos administrativos praticados pelo administrador público, nos termos autorizados por lei específica; (c) declarar a inconstitucionalidade do art. 3º da Lei 14.230/2021. Em consequência, declara-se a constitucionalidade: (a) do § 14 do art. 17 da Lei 8.429/1992, incluído pela Lei 14.230/2021; e (b) do art. 4º, X, da Lei 14.230/2021.” (STF - ADI 7042, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 31/08/2022, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 27-02-2023 PUBLIC 28-02-2023)

LEI GERAL PROTEÇÃO DADOS

“O vazamento de dados pessoais não gera dano moral presumido.” REsp 1.880.529-SP, AREsp 2.130.619-SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 7/3/2023, DJe 10/3/2023. (Fonte – *Informativo 766* - Publicação: 14/6/2023).

CONTROLE INTERNO

“AUDITORIA DE CONFORMIDADE. PREFEITURA MUNICIPAL. PRELIMINAR. ILEGITIMIDADE PASSIVA PREFEITO MUNICIPAL. INDEFERIDA. MÉRITO. ACHADOS DE AUDITORIA. CONTROLES DOS SERVIÇOS DE TRANSPORTE E DA FROTA DO PODER EXECUTIVO MUNICIPAL DEFICIENTES. AUSÊNCIA DE CONTROLES SOBRE O DESLOCAMENTO,

CONSUMO DE COMBUSTÍVEIS, MANUTENÇÃO E HORAS/MÁQUINA TRABALHADAS. INFORMAÇÕES INCORRETAS PRESTADAS AO TRIBUNAL DE CONTAS, VIA SICOM. APLICAÇÃO DE MULTAS. RECOMENDAÇÕES E DETERMINAÇÕES AO ATUAL GESTOR. 1. O controle interno, instrumento fundamental para se administrar organizadamente, teve sua importância definitivamente reconhecida pela Constituição da República, a qual previu, expressamente, em seu art. 74, suas finalidades a serem perseguidas por todos os Poderes do Estado. 2. O descumprimento de dispositivos legais constitui irregularidade, cabendo a aplicação de sanção pecuniária aos agentes públicos responsáveis. 3. A ausência de controle formal da frota do Poder Executivo Municipal, em que não são realizadas conciliações relativas aos deslocamentos e ao custo financeiro dos abastecimentos, trocas de peças e lubrificantes, bem como das horas/máquinas trabalhadas, pode ensejar desvio de finalidade, perdas e malversação de recursos públicos. 4. Assegurar a fidedignidade das informações disponibilizadas a esta Corte de Contas, via Sistema Informatizado de Contas dos Municípios – SICOM, é medida elementar de transparência, e prática fundamental à viabilização plena do controle externo a cargo deste órgão de fiscalização. 5. Recomenda-se ao atual Chefe do Poder Executivo Municipal a adoção, por meio do sistema de controle interno da Prefeitura Municipal, de todas as providências necessárias para coibir a recorrência das irregularidades detectadas, frisando que, no art. 81, parágrafo único, da Constituição do Estado de Minas Gerais, impõe-se aos responsáveis pelo controle interno, diante da constatação de qualquer falha ou ilegalidade, dar imediata ciência ao Tribunal de Contas, sob pena de responsabilidade solidária.” (TCEMG – Processo 1092526 – Auditoria de Conformidade. Relator Conselheiro Substituto Hamilton Coelho. Deliberado em 14/2/2023. Publicado no DOC em 1/3/2023).

FINANÇAS PÚBLICAS

“CONSULTA. FOLHA DE PAGAMENTO. EMPENHO ORDINÁRIO. VALOR EXATO. PARCELA ÚNICA. EMPENHO POR ESTIMATIVA. INEXATIDÃO DO MONTANTE. REFORÇO. ANULAÇÃO PARCIAL. 1. É possível a utilização do empenho ordinário para o processamento da despesa com folha de pagamento, desde que atendido o disposto no § 1º do art. 4º do Decreto federal n. 64.752/69, ou seja, que se tenha o valor exato a ser pago e que o pagamento seja realizado em parcela única. 2. Outra alternativa é a utilização do empenho por estimativa no início do exercício financeiro, com fundamento no § 2º do art. 4º do Decreto federal n. 64.752/69, ante a inviabilidade, nesse momento, da apuração exata e definitiva do montante a ser gasto com a folha de pessoal ao longo de todo o ano. Caso insuficiente o valor estimado, o empenho é reforçado e, caso superior ao estimado, o empenho é parcialmente anulado.” (TCEMG – Processo 1114606 – Consulta. Relator conselheiro Cláudio Couto Terrão. Deliberado em 8/3/2023. Publicado no DOC em 16/3/2023)

SUS

“É constitucional a constituição de fundação pública de direito privado para a prestação de serviço público de saúde.” ADI 4.197/SE, relator Ministro Roberto Barroso, julgamento virtual finalizado em 28/2/2023 (terça-feira), às 23:59 (Fonte - *INFORMATIVO STF*. Brasília: Supremo Tribunal Federal, Secretaria de Altos Estudos, Pesquisas e Gestão da Informação, nº 1085/2023. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo1085.htm>. Data de divulgação: 10/3/2023).

LICITAÇÃO

“RECURSO ORDINÁRIO. REPRESENTAÇÃO. PREFEITURA MUNICIPAL. PRELIMINARES. ADMISSIBILIDADE. CONHECIMENTO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. INOCORRÊNCIA. RESPONSABILIZAÇÃO DO PREGOEIRO, SUBSCRITOR DO EDITAL. POSSIBILIDADE. INOBSERVÂNCIA DA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA. NÃO ACOLHIDA. NEGADO PROVIMENTO. MULTA MANTIDA. 1. Presentes os pressupostos que legitimam a presença da parte no polo passivo da ação de controle, desacolhe-se arguição de ilegitimidade. 2. Conquanto a legislação que rege a matéria não atribua explicitamente ao pregoeiro a competência de confeccionar o edital, tal conduta, consoante jurisprudência consagrada, não enseja vício de competência e, nessa hipótese, o subscritor do edital se responsabiliza pelo seu conteúdo. 3. Confirmada a legitimidade passiva da pregoeira e não havendo sido suscitados novos elementos de convicção acerca do mérito das irregularidades que motivaram a imposição da multa, nega-se provimento ao recurso.” (TCEMG – Processo 1120161 – Recurso Ordinário. Relator conselheiro substituto Hamilton Coelho. Deliberado em 8/3/2023. Publicado no DOC em 20/3/2023)

“REPRESENTAÇÃO. PREFEITURA MUNICIPAL. CONTRATAÇÕES DE SERVIÇOS TÉCNICO-ESPECIALIZADOS EM AUDITORIA E CONSULTORIA CONTÁBIL E FINANCEIRA. INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. PREJUDICIAL DE MÉRITO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. RECONHECIMENTO EM RELAÇÃO A UM DOS CONTRATOS. MÉRITO. SINGULARIDADE DO OBJETO. INVIABILIDADE DE COMPETIÇÃO. AUSÊNCIA DE ÍNDICE OFICIAL DE REAJUSTE. PROCEDÊNCIA PARCIAL. APLICAÇÃO DE MULTA. ARQUIVAMENTO. 1. O transcurso de mais de cinco anos entre a data da ocorrência dos fatos, objeto da representação, e o aperfeiçoamento da primeira causa interruptiva da prescrição autorizam o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva do Tribunal de Contas, nos termos do art. 110-C, inciso V, combinado com os arts. 110-E e 110-F, inciso I, ambos da Lei Orgânica. 2. Os serviços advocatícios e os de profissionais de contabilidade são, por sua natureza, técnicos e singulares, quando comprovada sua notória especialização, nos termos da lei. 3. A inexigibilidade de licitação empreendida com fundamento no art. 25, inciso II, da Lei 8.666/1993 deve obediência aos princípios do Direito Administrativo, exigindo a realização de um procedimento administrativo formal, destinado a justificar os preços e a escolha da contratação, com delineamento de seus parâmetros e objetivos. 4. Em regra, a ausência de cláusula com critérios para reajustamento dos preços não constitui, por si só, irregularidade em instrumentos contratuais com prazos de vigência limitados a 12 meses. 5.

A falta de previsão expressa de cláusula de reajuste de preços não impede que a administração promova o reequilíbrio econômico-financeiro do contrato, sob pena de enriquecer ilícitamente o erário. Ainda que não conste do instrumento original, é viável a concessão do reajuste, devidamente precedida da justificativa do índice adotado. 6. O reajuste irregular de preços, sem qualquer base em índices oficiais de correção monetária habitualmente utilizados nesse tipo de operação, é ilegal e configura dano ao erário.” (TCEMG – Processo 1053873 – Representação. Relator conselheiro substituto Telmo Passareli. Deliberado em 7/3/2023. Publicado no DOC em 14/3/2023)

“DENÚNCIA. PREFEITURA MUNICIPAL. PREGÃO PRESENCIAL. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS CONTINUADOS COM DEDICAÇÃO EXCLUSIVA DE MÃO DE OBRA TERCEIRIZADA. DESCLASSIFICAÇÃO DA EMPRESA. INEXEQUIBILIDADE DA PROPOSTA. PARCIALMENTE PROCEDENTE. APLICAÇÃO DE MULTA. A desclassificação da licitação por inexecuibilidade, sem oportunizar à licitante demonstrar a exequibilidade de sua proposta, bem como a sua capacidade de fornecer os bens ou executar os serviços de acordo com os critérios e condições exigidos no edital licitatório, implica em irregularidade e enseja a aplicação de multa aos gestores públicos.” (TCEMG – Processo 1110146 – Denúncia. Relator conselheiro Wanderley Ávila. Deliberado em 8/3/2023. Publicado no DOC em 14/3/2023)

Licitação. Qualificação técnica. Exigência. Responsável técnico. Declaração. É irregular a exigência, como requisito de habilitação, de declaração de pessoal técnico especializado de que participará dos serviços objeto da licitação (art. 30, §§ 1º, inciso I, e 10, da Lei 8.666/1993).” (TCU - Acórdão 150/2023 Plenário Auditoria, Relator Ministro Walton Alencar Rodrigues)

“Licitação. Registro de preços. Obras e serviços de engenharia. Vedação. O sistema de registro de preços não é aplicável à contratação de obras de engenharia, uma vez que o objeto não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas no art. 3º do Decreto 7.892/2013 e, também, porque, na contratação de obras, não há demanda por itens isolados, pois os serviços não podem ser dissociados uns dos outros.” (TCU - Acórdão 720/2023 Primeira Câmara Representação, Relator Ministro Walton Alencar Rodrigues)

Licitação. Documentação. Apresentação. Acesso à informação. Documento eletrônico. Comprasnet. A inserção, no Portal de Compras do Governo Federal, de documento de licitação em formato não editável, que não permite a pesquisa de conteúdo nos arquivos, infringe, além do princípio da transparência, a regra estabelecida no art. 8º, § 3º, inciso III, da Lei 12.527/2011 (Lei de Acesso à Informação).” (TCU - Acórdão 328/2023 Plenário Representação, Relator Ministro-Substituto Augusto Sherman)

“Licitação. Pregão. Intenção de recurso. Admissibilidade. Mérito. Vedação. No pregão, eletrônico ou presencial, o juízo de admissibilidade das intenções de recurso deve avaliar tão somente a presença dos pressupostos recursais (sucumbência, tempestividade, legitimidade, interesse e motivação),

constituindo irregularidade a denegação fundada em exame prévio do mérito do pedido.” (TCU - Acórdão 721/2023 Primeira Câmara Representação, Relator Ministro Walton Alencar Rodrigues)

“PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE ENGENHARIA ELÉTRICA. EXTENSÃO DE REDE DE ILUMINAÇÃO. AUSÊNCIA DE OPORTUNIDADE AO LICITANTE PARA DEMONSTRAR A EXEQUIBILIDADE DE SUA PROPOSTA. IRREGULARIDADE. APLICAÇÃO DE MULTA. INCOMPATIBILIDADE DO OBJETO LICITADO COM A MODALIDADE PREGÃO E SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS. APONTAMENTO JULGADO IMPROCEDENTE. AUSÊNCIA DE PUBLICAÇÃO DOS DOCUMENTOS DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO NO PORTAL DA TRANSPARÊNCIA. RECOMENDAÇÃO. 1. O agente público promotor do certame deve garantir ao licitante a oportunidade de demonstrar a exequibilidade da sua proposta, bem como a sua capacidade de fornecer os bens ou executar os serviços de acordo com os critérios e condições exigidos no edital licitatório, sob pena de aplicação de multa. 2. No que toca à modalidade licitatória, tem-se que a Lei n. 10.520/02 é clara ao designar, em seu art. 1º, parágrafo único, como bens e serviços comuns “aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado”. 3. O objeto do certame “modernização do parque de iluminação pública dos municípios consorciados” enquadra-se no conceito de “serviço comum”, uma vez que a regulamentação normativa que especifica e padroniza a prestação do serviço em questão oportuniza ao mercado a dominância da metodologia de sua realização. 4. No que tange à adoção do Sistema de Registro de Preço, a sua adequação deve ser avaliada tanto pela Administração Pública quanto pelo órgão de controle, ponderando-se no caso concreto as vantagens obtidas com a sua utilização e as situações descritas no regulamento específico do órgão ou, supletivamente, o previsto no art. 3º do Decreto Federal n. 7.892/13; valendo salientar que esse normativo não tem a pretensão de limitar as hipóteses, mas sim estabelecer um vetor de orientação, perante o qual se justificará a utilização do registro de preços, por trazer maiores benefícios à contratação. 5. Todos os documentos relativos às fases interna e externa dos certames devem ser disponibilizados no Portal da Transparência, em cumprimento aos requisitos de publicidade e transparência previstos na Lei n. 12.527/11.” (TCEMG - DENÚNCIA n. 1092539. Rel. CONS. WANDERLEY ÁVILA. Sessão do dia 07/03/2023. Disponibilizada no DOC do dia 18/04/2023. Colegiado. SEGUNDA CÂMARA.)

SANÇÃO ADMINISTRATIVA - LICITAÇÃO

“Responsabilidade. Declaração de inidoneidade. Acordo de leniência. Sanção. Suspensão. Requisito. Identificada a celebração de acordo de leniência em outras instâncias de controle envolvendo os mesmos fatos ilícitos que levaram o TCU a declarar a inidoneidade de empresa licitante (art. 46 da Lei 8.443/1992), é cabível a suspensão da eficácia da sanção, ainda que nenhuma informação contida no acordo tenha sido utilizada pelo Tribunal para aplicação da penalidade, mantendo-se essa medida enquanto a empresa estiver cumprindo as obrigações

assumidas no ajuste.” (TCU - Acórdão 254/2023 Plenário (Pedido de Reexame, Relator Ministro Antonio Anastasia)

“Responsabilidade. Declaração de inidoneidade. Acordo de leniência. Prova emprestada. Sanção. Dispensa. Reconhecidas a primazia e a efetiva utilidade do acordo de leniência para o exercício da competência do TCU, em razão das informações e provas trazidas à jurisdição de contas, pode o Tribunal – em observância à coerência e à unidade da atuação estatal e com fundamento nos arts. 16 e 17 da Lei 12.846/2013 e no art. 4º, *caput* e § 2º, da Lei 12.850/2013, aplicados por analogia – deixar de declarar a inidoneidade da empresa leniente para participar de licitação na Administração Pública Federal (art. 46 da Lei 8.443/1992).” (TCU - Acórdão 309/2023 Plenário (Representação, Relator Ministro Vital do Rêgo)

“Direito Processual. Sobrestamento de processo. Acordo de leniência. Declaração de inidoneidade. Requisito. Prescrição. Suspensão. Para fins de aplicação da sanção de declaração de inidoneidade (art. 46 da Lei 8.443/1992), é cabível o sobrestamento da apreciação da responsabilidade de empresa celebrante de acordo de leniência abrangendo os mesmos fatos em apuração no TCU, até que haja manifestação dos órgãos públicos signatários do acordo quanto ao cumprimento ou descumprimento das obrigações pactuadas, ainda que nenhuma informação contida no ajuste tenha sido utilizada pelo TCU em sua atividade fiscalizatória. Em consequência do sobrestamento, deve ser suspensa a prescrição da pretensão punitiva do Tribunal (art. 7º, inciso V, da Resolução TCU 344/2022).” (TCU - Acórdão 234/2023 Plenário Representação, Relator Ministro Vital do Rêgo)

“Responsabilidade. Débito. Desconsideração da personalidade jurídica. Abrangência. Sócio. Os efeitos da desconsideração da personalidade jurídica alcançam não apenas os sócios de direito, mas também os sócios ocultos que exerçam de fato a gerência da pessoa jurídica.” (TCU - Acórdão 229/2023 Plenário Tomada de Contas Especial, Relator Ministro-Substituto Augusto Sherman)

PROCESSO LEGISLATIVO

“Ação direta de inconstitucionalidade. Município de Esmeraldas. Lei nº 2.656/20. Norma que proíbe a atribuição de função de cobrança de passagens aos motoristas de ônibus. Interferência na gestão do contrato de concessão de serviço público. Iniciativa privativa do chefe do Poder Executivo. Vício de iniciativa. Art. 90, inciso XIV, e 165, § 1º, ambos da Constituição do Estado de Minas Gerais. Procedência da ação. - Nos moldes do entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE 1.075.713, "compete ao Chefe do Poder Executivo a iniciativa de leis que interfiram na gestão de contratos de concessões de serviços públicos". - É inconstitucional a Lei nº 2.656/20, do Município de Esmeraldas, de iniciativa da Câmara Municipal, que proibiu a atribuição de função de cobrador de passagens aos motoristas no serviço público de transporte coletivo de passageiros, pois a referida norma gera indevida interferência na gestão de contratos de concessão de serviços públicos, cuja iniciativa é privativa do Chefe do

Poder Executivo. (TJMG - [Ação Direta Inconst 1.0000.21.085722-3/000](#), Relator: Des. Moreira Diniz, Órgão Especial, j. em 13/3/2023, p. em 16/3/2023).

“Ação direta de inconstitucionalidade. Art. 14, § 6º, da LOM e inciso III do art. 252 do Regimento Interno da Câmara Municipal de Matipó. Quórum de 2/3 (dois terços) para alienação de imóveis. Violação ao princípio da simetria. Representação acolhida. - O Princípio da Suficiência da Maioria foi positivado na Constituição Cidadã e reproduzido na Carta Estadual de 1989, que estabeleceu, ainda, em rol taxativo, as excepcionais situações em que ele não se aplica. Em virtude do Princípio da Simetria, tal paradigma deve ser repetido no âmbito municipal, de modo a garantir a estrita observância do sistema de freios e contrapesos estabelecido pelos constituintes. (TJMG - [Ação Direta Inconst 1.0000.22.015611-1/000](#), Relator: Des. Belizário de Lacerda, Órgão Especial, j. em 8/3/2023, p. em 22/3/2023).”

RESPONSABILIDADE GESTOR

“Responsabilidade. Licitação. Homologação. Compra. Superfaturamento. Pesquisa de preço. Não é cabível imputar débito a gestor que homologou processo de compra em que o superfaturamento das aquisições era de difícil percepção ao homem médio. Se a pesquisa de preço foi elaborada pelo setor competente do órgão contratante, não há por que responsabilizar o gestor, a menos que haja algum elemento no processo que indique que ele tinha condições de questionar a pesquisa realizada.” (TCU - Acórdão 378/2023 Plenário Recurso de Reconsideração, Relator Ministro Aroldo Cedraz).

DIREITO TRIBUTÁRIO

“Direito Tributário. Recurso extraordinário. Repercussão geral. Execução fiscal. Prescrição intercorrente. Art. 40 da Lei nº 6.830/1980 e art. 146, III, b, da CF/1988. 1. Recurso extraordinário interposto pela União, em que pleiteia seja reconhecida a constitucionalidade do art. 40, caput e § 4º, da Lei nº 6.830/1980, que versa sobre prescrição intercorrente em execução fiscal. Discute-se a validade da norma, no âmbito tributário, diante da exigência constitucional de lei complementar para dispor acerca da prescrição tributária (art. 146, III, b, da CF/1988). 2. Diferença entre prescrição ordinária tributária e prescrição intercorrente tributária. 3. A prescrição consiste na perda da pretensão em virtude da inércia do titular (ou do seu exercício de modo ineficaz), em período previsto em lei. Em matéria tributária, trata-se de hipótese de extinção do crédito tributário (art. 156, V, do CTN). 4. A prescrição ordinária tributária (ou apenas prescrição tributária) se inicia com a constituição definitiva do crédito tributário e baliza o exercício da pretensão de cobrança pelo credor, de modo a inviabilizar a propositura da demanda após o esgotamento do prazo de 5 (cinco) anos. A prescrição intercorrente tributária, por sua vez, requer a propositura prévia da execução fiscal, verificando-se no curso desta. Nesse caso, há a perda da pretensão de prosseguir com a cobrança. 5. A prescrição intercorrente obedece à natureza jurídica do crédito subjacente à demanda. Se o prazo prescricional ordinário é de 5 (cinco) anos, o prazo de prescrição intercorrente será também

de 5 (cinco) anos. 6. Desnecessidade de lei complementar para dispor sobre prescrição intercorrente tributária. A prescrição intercorrente tributária foi introduzida pela Lei nº 6.830/1980, que tem natureza de lei ordinária. O art. 40 desse diploma não afronta o art. 146, III, b, da CF/1988, pois o legislador ordinário se limitou a transpor o modelo estabelecido pelo art. 174 do CTN, adaptando-o às particularidades da prescrição intercorrente. Observa ainda o art. 22, I, da CF/1988, porquanto compete à União legislar sobre direito processual. 7. O prazo de suspensão de 1 (um) ano (art. 40, § 1º, da Lei nº 6.830/1980) busca estabilizar a ruptura processual no tempo, de modo a ser possível constatar a probabilidade remota ou improvável de satisfação do crédito. Não seria consistente com o fim do feito executivo que, na primeira dificuldade de localizar o devedor ou encontrar bens penhoráveis, se iniciasse a contagem do prazo prescricional. Trata-se de mera condição processual da prescrição intercorrente, que pode, portanto, ser disciplinada por lei ordinária. 8. Termo inicial de contagem da prescrição intercorrente tributária. Não é o arquivamento dos autos que caracteriza o termo a quo da prescrição intercorrente, mas o término da suspensão anual do processo executivo. 9. Recurso extraordinário a que se nega provimento, com a fixação da seguinte tese de julgamento: “É constitucional o art. 40 da Lei nº 6.830/1980 (Lei de Execuções Fiscais – LEF), tendo natureza processual o prazo de 1 (um) ano de suspensão da execução fiscal. Após o decurso desse prazo, inicia-se automaticamente a contagem do prazo prescricional tributário de 5 (cinco) anos”. (STF - RE 636562, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 22/02/2023, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-s/n DIVULG 03-03-2023 PUBLIC 06-03-2023)

“É constitucional a incidência de ISS sobre a cessão de direito de uso de espaços em cemitérios para sepultamento, pois configura operação mista que, como tal, engloba a prestação de serviço consistente na guarda e conservação de restos mortais inumados.” (STF - ADI 5.869/DF, relator Ministro Gilmar Mendes, julgamento virtual finalizado em 17/2/2023 (sexta-feira), às 23:59 Fonte - *INFORMATIVO STF*. Brasília: Supremo Tribunal Federal, Secretaria de Altos Estudos, Pesquisas e Gestão da Informação, nº 1083/2023. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo1083.htm> Data de divulgação: 28/2/2023).

EDUCAÇÃO

“Apelação cível. Ação civil pública. Aluna portadora de necessidade especial. Disponibilização de professor de apoio. Necessidade comprovada. Dever do estado. Fixação de multa. Possibilidade. Recurso desprovido. - A Constituição Brasileira assenta ser dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à educação, competindo ao Estado, ainda, garantir atendimento educacional especializado aos portadores de deficiência, preferencialmente na rede regular de ensino (art. 208, III, CR). - Por sua vez, o Decreto Federal nº 6.949/2009, bem como o art. 28 da recente Lei nº 13.146/2015 estabelecem o dever do Poder Público de adotar medidas individualizadas e coletivas em ambientes

que maximizem o desenvolvimento acadêmico e social dos estudantes com deficiência, favorecendo o acesso, a permanência, a participação e a aprendizagem em instituições de ensino.

- Comprovada a necessidade da criança de ser assistida por professor especializado durante o período em que permanecer na sala de aula, deve ser mantida incólume a sentença que condenou o Estado a disponibilizar referido profissional. - É cabível a fixação de multa diária contra a Fazenda Pública com o objetivo de assegurar o adimplemento da obrigação de fazer, mantendo-se o valor fixado na sentença, por não ser excessivo.” (TJMG - [Apelação Cível 1.0000.22.223975-8/001](#), Relator: Des. Wilson Benevides, 7ª Câmara Cível, j. em 16/3/2023, p. em 17/3/2023).