

Após o trânsito em julgado, archive-se.

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-3993/2013, ACORDAM os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão plenária realizada no dia dezesseis de dezembro de dois mil e catorze, à unanimidade, julgar regulares as contas do Fundo Municipal de Defesa dos Direitos da Criança e do Adolescente de São Gabriel da Palha, relativa ao exercício financeiro de 2012, sob a responsabilidade da senhora Sélia Gomes Rosa Martinelli, nos termos do art. 84, inciso I da Lei Complementar 621/2012, dando-se quitação à responsável, em conformidade com o art. 85 do mesmo diploma legal, e, por conseguinte, arquivar os presentes autos, nos termos do voto do Relator, Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo.

Composição Plenária

Presentes à sessão plenária de julgamento os Senhores Conselheiros Domingos Augusto Taufner, Presidente, Sebastião Carlos Ranna de Macedo, Relator, Sérgio Aboudib Ferreira Pinto, José Antônio Almeida Pimentel, Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun, Sérgio Manoel Nader Borges e a Conselheira em substituição Márcia Jaccoud Freitas. Presente, ainda, o Dr. Heron Carlos Gomes de Oliveira, Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral do Ministério Público Especial de Contas.

Sala das Sessões, 16 de dezembro de 2014.

**CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER**

**Presidente**

**CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO**

**Relator**

**CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO**

**CONSELHEIRO JOSÉ ANTÔNIO ALMEIDA PIMENTEL**

**CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN**

**CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES**

**CONSELHEIRA MÁRCIA JACCOUD FREITAS**

**Em substituição**

**Fui presente:**

**DR. HERON CARLOS GOMES DE OLIVEIRA**

**Procurador Especial de Contas em substituição ao**

**Procurador-Geral**

**Lido na sessão do dia:**

**ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR**

**Secretário-Geral das Sessões**

**ACÓRDÃO TC-1219/2014 - PLENÁRIO**

**PROCESSO - TC-3991/2013**

**JURISDICIONADO - FUNDO MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO BÁSICA DE SÃO GABRIEL DA PALHA**

**ASSUNTO - PRESTAÇÃO DE CONTAS ANUAL (EXERCÍCIO DE 2012)**

**RESPONSÁVEL - NIVALDO COMETTI**

**EMENTA: PRESTAÇÃO DE CONTAS ANUAL (EXERCÍCIO DE 2012) - REGULAR - QUITAÇÃO - ARQUIVAR.**

O EXMO. SR. CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO:

1 RELATÓRIO:

Tratam os autos de Prestação de Contas Anual do Fundo Municipal de Educação do exercício financeiro de 2012, sob a responsabilidade do senhor Nivaldo Cometti – Secretário Municipal.

A Prestação de Contas foi encaminhada ao TCEES, por meio do ofício OF.Nº. 183/2013 e autuada em 26/04/2013, no protocolo sob o número 5250, intempestivamente, portanto, em desacordo com o determinado no art. 105 da Resolução TC nº 182/02, vigente à época.

Em seguida os autos foram levados a 6ª Secretaria de Controle Externo que elaborou Relatório Técnico Contábil RTC 318/2014 [fls. 37/41], pautando-se na verificação dos demonstrativos contábeis, concluindo pela regularidade da prestação de contas do Fundo Municipal de Educação Básica, relativa ao exercício de 2012.

Através da Instrução Técnica Conclusiva - ITC 8086/2014, (fls. 43/44), o Núcleo de Estudos Técnicos e Análises Conclusivas – NEC, corrobora com a RTC 318/2014 concluindo nos seguintes termos:

“Assim, à vista das conclusões técnicas expressas no RTC 318/2014 e diante do preceituado no art. 319, parágrafo único, inciso IV, da Res. TC nº 261/2013, conclui-se opinando por Julgar REGULARES as contas do senhor Nivaldo Cometti – Secretário Municipal, frente ao Fundo Municipal de Educação Básica – FUNDEB – de São Gabriel da Palha, no exercício de 2012, na forma do inciso I do artigo 84 da Lei Complementar 621/2012, dando plena quitação ao responsável, nos termos do art. 85 do mesmo diploma legal.”

Vitória, 30 de Setembro de 2014.

Respeitosamente,

Júnia Paixão Martins Alvim – matrícula 203.040

Auditora de Controle Externo

Encaminhados os autos ao Ministério Público Especial de Contas para manifestação, o Excelentíssimo Procurador Luciano Vieira, opina para que seja a prestação de contas em exame julgada REGULAR, com fulcro no art.84, I, da Lei Complementar 621/2012.

É o relatório.

2 – FUNDAMENTAÇÃO:

Examinando os autos, verifico que o mesmo encontra-se devidamente instruído, portanto, apto a um julgamento de mérito, eis que observados todos os trâmites legais e regimentais.

Neste sentido, ante a documentação conduzida aos autos, com as manifestações da Área Técnica e do Ministério Público Especial de Contas, tornam-se desnecessárias maiores considerações, eis que as razões para sugerirem a REGULARIDADE das contas apresentadas, referentes ao exercício de 2012, são bastante razoáveis e coadunam-se com as normas atinentes à matéria.

Cumprido esclarecer que a sugestão para o julgamento pela REGULARIDADE das contas anuais foi procedida com base em análise limitada das informações orçamentárias, financeiras e patrimoniais encaminhadas a esta Corte de Contas e, por conseguinte, não envolve o resultado de eventuais processos de fiscalização oriundos de denúncias, representações e outros expedientes, e processos de tomada de contas especial que devem integrar processos específicos submetidos a apreciação ou julgamento deste Tribunal de Contas.

3 – DISPOSITIVO:

Face ao exposto, encampando o entendimento da Área Técnica e do Ministério Público Especial de Contas, VOTO:

3.1 para que sejam julgadas REGULARES as contas do Fundo Municipal de Educação Básica de São Gabriel da Palha, relativa ao exercício financeiro de 2012, sob a responsabilidade do senhor Nivaldo Cometti – Secretária Municipal, nos termos do art. 84, inciso I da Lei Complementar 621/2012, dando-se quitação ao responsável, em conformidade com o art. 85 do mesmo diploma legal.

Após o trânsito em julgado, archive-se.

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-3991/2013, ACORDAM os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão plenária realizada no dia dezesseis de dezembro de dois mil e catorze, à unanimidade, julgar regulares as contas do Fundo Municipal de Educação Básica de São Gabriel da Palha, relativa ao exercício financeiro de 2012, sob a responsabilidade do senhor Nivaldo Cometti, nos termos do art. 84, inciso I da Lei Complementar 621/2012, dando-se quitação ao responsável, em conformidade com o art. 85 do mesmo diploma legal, e, por conseguinte, arquivar os presentes autos, nos termos do voto do Relator, Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo.

Composição Plenária

Presentes à sessão plenária de julgamento os Senhores Conselheiros Domingos Augusto Taufner, Presidente, Sebastião Carlos Ranna de Macedo, Relator, Sérgio Aboudib Ferreira Pinto, José Antônio Almeida Pimentel, Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun, Sérgio Manoel Nader Borges e a Conselheira em substituição Márcia Jaccoud Freitas. Presente, ainda, o Dr. Heron Carlos Gomes de Oliveira, Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral do Ministério Público Especial de Contas.

Sala das Sessões, 16 de dezembro de 2014.

**CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER**

**Presidente**

**CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO**

**Relator**

**CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO**

**CONSELHEIRO JOSÉ ANTÔNIO ALMEIDA PIMENTEL**

**CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN**

**CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES**

**CONSELHEIRA MÁRCIA JACCOUD FREITAS**

**Em substituição**

**Fui presente:**

**DR. HERON CARLOS GOMES DE OLIVEIRA**

**Procurador Especial de Contas em substituição ao**

**Procurador-Geral**

**Lido na sessão do dia:**

**ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR**

**Secretário-Geral das Sessões**

**ACÓRDÃO TC-1220/2014 - PLENÁRIO**

**PROCESSO - TC-2526/2010 (APENSO: 2461/2010)**

**JURISDICIONADO - CÂMARA MUNICIPAL DE CACHOEIRO DE ITAPEMIRIM**

**ASSUNTO - RELATÓRIO DE AUDITORIA (EXERCÍCIO DE 2009)**

**RESPONSÁVEL - DAVID ALBERTO LÓSS**

**EMENTA: RELATÓRIO DE AUDITORIA (EXERCÍCIO DE 2009)**

**- 1) SOBRESTAR A ANÁLISE DO ITEM 4.7 DA INSTRUÇÃO TÉCNICA CONCLUSIVA - 2) CONTAS REGULARES COM RESSALVAS - 3) DETERMINAÇÕES - 4) RECOMENDAÇÃO - 5) TONAR INSUBSISTENTE O ACÓRDÃO TC-056/2011 - 6) ARQUIVAR.**

OXMO. SR. CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO;

1 RELATÓRIO

Cuidam os presentes autos de Relatório de Auditoria da Câmara Municipal de Cachoeiro de Itapemirim, exercício de 2009, de responsabilidade do Senhor David Alberto Lóss, Presidente da Câmara.

Em atendimento à Resolução TC nº 220, de 07 de dezembro de 2010, que alterou o Regimento Interno desta Corte no que tange ao procedimento de instrução e julgamento dos processos de Prestação de Contas, o Processo TC 2461/2010 teve análise apartada.

Por conseguinte, à época, cada um desses processos teve tramitação independente, culminando no julgamento tão somente das demonstrações contábeis apresentadas na Prestação de Contas Anual do exercício de 2009 (Acórdão TC 56/2011 – fls.375 a 376 daqueles autos), enquanto os atos de gestão ainda tramitavam para análise.

Com a revogação da Resolução Nº 220/2010 pela Resolução nº 226/2011, aprovada na 35ª sessão ordinária, ocorrida em 10 de maio de 2011, os processos de Prestação de Contas e de Auditoria Ordinária das Câmaras Municipais foram reunificados.

No mesmo sentido, a atual Lei Orgânica desta Corte de Contas, Lei Complementar nº 621/2012, estabelece no § 1º do art. 82, que “no julgamento das contas anuais (...) serão considerados os resultados dos procedimentos de fiscalização realizados, bem como os de outros processos que possam repercutir no exame da legalidade, legitimidade, economicidade, efetividade e razoabilidade dos atos de gestão.” Tal dispositivo encontra-se também reproduzido no Regimento Interno desta Casa (art. 135, § 5º da Resolução nº 261/2013).

Desta forma, iremos considerar para fins deste VOTO, as análises pertinentes aos dois processos: Processo nº 2461/2010 – Prestação de Contas Anual e Processo nº 2526/2010 – Relatório de Auditoria. Processo nº 2461/2010 – Prestação de Contas Anual

A Prestação de Contas Anual foi encaminhada a esta Corte de Contas (fls. 01 a 341).

A 6ª Secretaria de Controle Externo elaborou Instrução Contábil Conclusiva ICC 40/2010 (fls. 344 a 357), opinando pela regularidade das contas relativas ao exercício de 2009.

Em seguida foi elaborada Instrução Técnica Conclusiva ITC 59/2011 (fls. 359 a 361), que considerou regular a Prestação de Contas no que tange ao aspecto técnico-contábil.

O Ministério Público de Contas, por meio do Parecer PPJC 780/2011, da lavra do Excelentíssimo Procurador Geral Dr. Luis Henrique Anastácio da Silva (fls.336 a 367), manifestou-se de acordo com o posicionamento da área técnica.

O Conselheiro Relator à época corroborou integralmente com a área técnica e o Ministério Público de Contas e votou para que as contas fossem julgadas regulares (fls. 369 a 374).

Desta forma, foi exarado o Acórdão TC 56/2011 (fls. 375 a 377) pela regularidade das contas.

Processo nº 2526/2010 – Relatório de Auditoria

Cuidam os autos de Fiscalização Ordinária realizada na Câmara Municipal de Cachoeiro de Itapemirim, referente ao exercício de 2009, com base no Plano de Auditoria nº 92/2010 (fls. 01 a 04).

A 6ª Secretaria de Controle Externo elaborou o Relatório de Auditoria Ordinária RA-O 28/2010 (fls. 05 a 33) e juntou documentos às fls. 34 a 544.

Em seguida foi elaborada Instrução Técnica Inicial ITI 786/2010 (fls. 548 a 562), em razão da existência de possíveis irregularidades.

A então Controladoria Geral Técnica exarou Manifestação Técnica de Chefia 199/2010 (fls. 564 a 566) sugerindo a extração do item 8 da ITI, que cuida do “pagamento de verba indenizatória ao Presidente da Câmara”.

De acordo com o voto condutor de fls. 601 a 604, referido item foi suprimido da citação e conforme Decisão Preliminar TC 601/2010 (fls. 605), foi o Sr. David Alberto Lóss, Presidente da Câmara, citado para apresentar razões de justificativa em relação aos indícios de irregularidades apontados.

Regularmente citado (fls. 607/608), o responsável manifestou-se às fls. 611 a 623 e juntou documentos às fls. 624 a 720.

De sua vez, o Núcleo de Estudos Técnicos e Análises Conclusivas – NEC elaborou a Instrução Técnica Conclusiva ITC 1796/2013 (fls. 723 a 770), opinando pela irregularidade das contas.

Em seguida, os autos foram encaminhados ao Ministério Público

de Contas que emitiu o Parecer PPJC 426/2014 da lavra do Excelentíssimo Procurador Geral de Contas, Luis Henrique Anastácio da Silva (fls. 776 a 781), dissentindo da área técnica somente quanto ao item 4.7 da ITC – Pagamento de 13º salário aos vereadores. Quanto ao referido item, opinou o Excelentíssimo Procurador pelo sobrestamento até decisão no Recurso Extraordinário nº 650.898, que trata da matéria.

É o relatório.

2 FUNDAMENTAÇÃO

Compulsando os autos, verifico que o feito encontra-se devidamente instruído, portanto, apto a um julgamento de mérito, eis que observados todos os trâmites legais e regimentais.

Por conseguinte, ratifico o posicionamento da Área Técnica e do Ministério Público de Contas quanto aos demonstrativos contábeis e financeiros, pela Regularidade, tendo sido observados todos os limites constitucionais e legais, conforme Instrução Técnica Conclusiva ITC 59/2011 (fls.359 a 361), nos seguintes termos:

“(…) Versam os presentes autos sobre a análise de Prestação de Contas Anual do exercício de 2009, de responsabilidade do Senhor David Alberto Loss – Presidente da Câmara Municipal Cachoeiro de Itapemirim.

I – PRESTAÇÃO DE CONTAS ANUAL

A Prestação de Contas da Câmara Municipal de Cachoeiro de Itapemirim foi encaminhada a esta Corte de Contas no dia 29 de março de 2010, estando, portanto, dentro do prazo regimental, consoante art. 105, da Resolução TC nº 182/02.

Procedendo a análise, foi elaborada a Instrução Contábil Conclusiva ICC n.º 40/2010, fls. 344/349, na qual se concluiu pela REGULARIDADE das Contas, considerando o que preceitua a legislação pertinente sob o aspecto técnico contábil, haja vista ter apresentado adequadamente as demonstrações contábeis quanto aos seus aspectos relevantes, evidenciando, portanto, a posição orçamentária, financeira e patrimonial da Entidade.

II – RELATÓRIO DE GESTÃO FISCAL

Verificou-se no sistema LRFWEB a tempestividade da remessa e publicação do Relatório de Gestão Fiscal (RGF), referente ao 3º quadrimestre do exercício de 2009, que abrange todo período do exercício de 2009, estando, portanto, em consonância com os prazos prescritos no art. 3º da Resolução TC 193/03 e posteriores alterações; como também no art. 55, § 2º da LRF c/c o art. 148 da Resolução TC 182/02.

III – LIMITES CONSTITUCIONAIS E LEGAIS

Com o objetivo de verificar a regularidade dos procedimentos contábeis e financeiros, examinou-se aqueles relativos a limites de gastos com pessoal, gastos com a folha de pagamento, gasto total do Poder Legislativo, gasto total com subsídio de vereadores, tendo por base informações e documentações apresentadas pelo jurisdicionado, como parte integrante da Prestação de Contas Anual – PCA.

III.1. GESTÃO FISCAL - LIMITES DE DESPESAS COM PESSOAL

Base Legal: *arts. 19, 20 e 22 da Lei Complementar 101/00.*

III.1.1. Receita Corrente Líquida - RCL

Dos levantamentos efetuados, constatou-se que o município em análise obteve, a título de Receita Corrente Líquida – RCL para o exercício de 2009, o montante de R\$ 181.036.730,99. De posse da RCL, foram feitas as averiguações a respeito do *quantum* despendido pelo Poder Legislativo para gastos com Pessoal e Encargos, conforme a seguir.

III.1.2. Poder Legislativo

A despesa total efetuada pelo Poder Legislativo Municipal, a título de gasto com pessoal e encargos sociais, totalizou, no exercício de 2009, R\$ 5.934.895,70, correspondentes a 3,28% pontos percentuais da Receita Corrente Líquida, cumprindo, desta forma, os limites máximo e prudencial impostos pelos art. 20, inc. III, alínea “a” e 22, parágrafo único, da Lei Complementar nº 101/2000.

III.2. GASTOS DO PODER LEGISLATIVO

III.2.1. Gasto Total com Subsídios de Vereadores

Base Legal: *art. 29, inciso VII da CRF/88.*

A Câmara Municipal *sub examine* realizou gastos total com subsídio dos vereadores no exercício de 2009, totalizando R\$ 1.099.601,69 (Doc. 3) que, comparados com o limite constitucionalmente estabelecido, demonstraram o cumprimento ao regramento supracitado, como demonstramos a seguir.

III.2.2. Gastos com a Folha de Pagamento

Base Legal: *art. 29 -A, § 1º, da CRF/88 (redação dada pela EC 25/2000).*

Do exame dos números demonstrados pela Câmara em sua PCA para o exercício de 2009, constatamos que a despesa com folha de pagamento, incluído os subsídios dos vereadores, no exercício de 2009, totalizou R\$ 5.396.692,79 que, a ser confrontado com o

limite determinado constitucionalmente, resultou em cumprimento ao ditame da CRF.

### III.3.3. Gasto Total do Poder Legislativo

Base Legal: *art. 29 – A e incisos – redação dada pela EC 25/2000.*

Em observância às disposições contidas no regramento constitucional retrocitado, realizamos o cálculo concernente ao limite máximo permitido de gasto para o Poder Legislativo do município em comento, a fim de compará-lo ao montante gasto em 2009, que totalizou R\$ 9.225.158,90. O valor total do gasto esteve abaixo do limite constitucional fixado para a referida despesa.

#### CONCLUSÃO:

Diante de todo o exposto, considerando o que preceitua a legislação pertinente e com base no Artigo 59, inciso I, da Lei nº 32/93, opinamos no sentido de que seja considerada REGULAR a Prestação de Contas Anual da Câmara Municipal de Cachoeiro de Itapemirim, relativa ao exercício de 2009, sob responsabilidade do Sr. David Alberto Loss – Presidente. (...)"

No que concerne ao Relatório de Auditoria, da análise das irregularidades examinadas na Instrução Técnica Conclusiva ITC 1796/2013 (fls. 723 a 770) discordo apenas quanto à conclusão dos itens 4.1, 4.2, 4.5 e 4.7 e no Parecer do Ministério Público de Contas (PPJC 426/2014 - 776 a 781), discordo apenas quanto à conclusão dos itens 4.1, 4.2, 4.5, nos seguintes termos:

- Instrução Técnica Conclusiva -

"(...) 4 ANÁLISE DAS IRREGULARIDADES

4.1 Ausência de Instrução Processual.

Base legal: Artigo 38, caput, da Lei 8.666/93.

Responsável: David Alberto Lóss - Presidente da Câmara Municipal de Cachoeiro de Itapemirim.

Auditoria

Abaixo transcrevemos a irregularidade apontada no item 1 da ITI 955/2010:

[...]

#### CONVITE 02/2009

OBJETO: Aquisição de materiais gráficos

VENCEDOR: *Gracal Gráfica Cachoeiro Ltda*

CONTRATO: 03/2009

VALOR: 1.150,00

VENCEDOR: *Digrapel Distribuidora de Papel e Gráfica Ltda*

CONTRATO: 04/2009

VALOR: R\$6.370,00

VENCEDOR: *CHP Artes Gráficas Ltda*

CONTRATO: 05/2009

VALOR: R\$ 297,00

#### CONVITE 03/2009

OBJETO: Fornecimento de material de cantina e limpeza

VENCEDOR: *RP Informática Ltda ME*

CONTRATO: 06/2009

VALOR: R\$ 7.258,00

VENCEDOR: *CP França CIA Ltda-ME*

CONTRATO: 07/2009

VALOR: R\$ 10.160,00

VENCEDOR: *GE Eletrônica Ltda ME*

CONTRATO: 08/2009

VALOR: R\$ 1.680,00

#### CONVITE 06/2009

OBJETO: Aquisição de material de cantina e limpeza

VENCEDOR: *Distribuidora Centro Sul Ltda*

CONTRATO: 09/2009

VALOR: R\$ 23.137,70

#### CONVITE 07/2009

OBJETO: Aquisição de material de expediente

VENCEDOR: *Livraria e Papelaria Atual Ltda*

CONTRATO: 10/2009

VALOR: R\$ 12.701,78

#### CONVITE 08/2009

OBJETO: Prestação de serviço de publicidade e propaganda.

VENCEDOR: *Power Marketing e Propaganda*

CONTRATO: 11/2009

VALOR: R\$ 80.000,00

O Relatório de Auditoria aponta, nos convites acima, ausência de autuação, registro de protocolo, numeração de folhas, autorização respectiva e indicação do recurso próprio para a despesa.

Há, portanto, indicativo de infringência ao artigo 38, caput, da Lei 8666/93, que estabelece o rito que principia todo o procedimento licitatório, como se transcreve:

Art. 38 – O procedimento da licitação será iniciado com a abertura de processo administrativo, devidamente autuado, protocolado e numerado, contendo a autorização respectiva, a indicação sucinta de seu objeto e do recurso próprio para a despesa, e ao qual serão

juntados oportunamente: (g.n)

Justificativas

O defendente, senhor David Alberto Lóss manifestou-se à fl. 612 que os convites nº 02, 03, 06, 07,08/20009, foram iniciados pelo Memorando/Contabilidade nº 001/2009 de 05 de janeiro de 2009 (cópia anexa), com registro de protocolo sob nº 10/2009. Dando início ao trâmite legal referente ao procedimento licitatório. Assim, observando o quesito registro de protocolo. Afirmou que em relação à autorização respectiva, deve-se observar que o Parecer Técnico da Procuradoria, estabelece a modalidade a ser utilizada (convite), possui um despacho do Diretor Administrativo, autorizando prosseguimento do processo, com a finalidade de atingir o objeto da licitação, configurando dessa forma, uma autorização expressa. Quanto à indicação do recurso próprio para a despesa, o defendente esclareceu que, está prevista na cláusula sexta da minuta do contrato dos convites acima relacionados (cópias anexas). O defendente ainda ressaltou que, foram seguidos os procedimentos de costume, ou seja, aqueles sempre utilizados pela Câmara Municipal, porém, ressaltando que atualmente, a Câmara está em fase de reestruturação administrativa e capacitação de seus servidores, para assim, rever e aperfeiçoar todos os procedimentos administrativos, e em todos os setores, para assim, alcançarmos todos os princípios basilares da Administração Pública, e com isso, conseguir fazer um melhor aproveitamento do erário público e conseqüentemente, valorizar cada vez mais a administração. Disse que especificamente, nas questões a respeito de licitação e contratos administrativos, a câmara proporcionou treinamento a seus servidores, visando o aprimoramento do setor específico, para assim, alcançar cada vez mais êxito e excelência nos procedimentos licitatórios, resultados já alcançados no exercício de 2010.

Análise

A presente irregularidade refere-se ao indicativo de infringência ao artigo 38, caput, da Lei 8666/93, que estabelece o rito que principia todo o procedimento licitatório, como se transcreve:

Art. 38 – O procedimento da licitação será iniciado com a abertura de processo administrativo, devidamente autuado, protocolado e numerado, contendo a autorização respectiva, a indicação sucinta de seu objeto e do recurso próprio para a despesa, e ao qual serão juntados oportunamente: (g.n)

Em conformidade com esse preceito trazemos à colação, o que diz as Orientações e jurisprudência do TCU - 4ª Edição, pg.139 e 140:

"Será iniciada a licitação com a abertura de processo administrativo, que contenha autorização para contratação, indicação sucinta do objeto e existência de recurso próprio para efetivação da despesa.

Na fase interna do procedimento de licitação pública será observada a seguinte sequência de atos preparatórios:

- solicitação expressa do setor requisitante interessado, com indicação de sua necessidade;

- aprovação da autoridade competente para início do processo licitatório, devidamente motivada e analisada sob a ótica da oportunidade, conveniência e relevância para o interesse público;

- autuação do processo correspondente, que devesse ser protocolizado e numerado;

- elaboração da especificação do objeto, de forma precisa, clara e sucinta, com base em projeto básico ou em termo de referência apresentado;

- elaboração de projeto básico, prévio e obrigatório nas licitações para contratação de obras e serviços, em caso de concorrência, tomada de preços e convite;

- elaboração de termo de referência, prévio e obrigatório nas licitações para contratação de bens e serviços comuns, em caso de pregão;

- estimativa do valor da contratação, por comprovada pesquisa de mercado, em pelo menos três fornecedores do ramo correspondente ao objeto da licitação;

- indicação dos recursos orçamentários para fazer face à despesa;

- verificação da adequação orçamentaria e financeira, em conformidade com a Lei de Responsabilidade Fiscal, quando for o caso; elaboração de projeto executivo, que pode ser concomitante com a realização da obra ou serviço;

- definição da modalidade e do tipo de licitação a serem adotados (g.n)."

Esses dispositivos retratam de forma clara que o procedimento licitatório caracteriza ato administrativo formal, praticado em qualquer esfera da Administração Pública.

E ainda destacam-se os ensinamentos arrolados pela doutrina quanto aos procedimentos para abertura do processo licitatório:

A lei determina que todos os atos da licitação sejam documentados por escrito. Mesmo quando os atos sejam formalizados verbalmente ou através de outras condutas, deverá ocorrer sua documentação

por escrito. Ademais, impõe-se que esses documentos sejam coletados em volume único e organizados sequencialmente (autos). A autuação, o protocolo e a numeração destinam-se a assegurar a seriedade e a confiabilidade da atividade administrativa. A documentação por escrito e a organização dos documentos em um único volume asseguram a fiscalização e o controle. A administração, os licitantes e mesmo outros cidadãos poderão verificar os eventos ocorridos reconstruindo historicamente a evolução dos fatos. JUSTEN FILHO, Marçal (in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos 12ª edição Ed. Dialética 2008, p. 486/487).

De posse dos autos, das justificativas e documentos acostados, a defesa alega que a instrução processual está assim representada, em síntese:

CConvite nº	AAutuação	RRegistro de Protocolo	AAutorização	Recurso Próprio para a Despesa
02/2009	MMemorando/Contabilidade nº 001/2009 de 05/01/2009, fl.625.	Nnº 10/2009 de 06/01/2009, fl.625.	DDespacho do Diretor Administrativo, fl.626.	CCláusula sexta da minuta do contrato do convite, fl.630.
03/2009	MMemorando/Contabilidade nº 001/2009 de 05/01/2009, fl. 631.	nnº 10/2009 de 06/01/2009, fl. 631.	DDespacho do Diretor Administrativo, fl.632.	CCláusula sexta da minuta do contrato do convite, fl.641.
06/2009	MMemorando/Contabilidade nº 001/2009 de 05/01/2009, fl.636.	Nnº 10/2009 de 06/01/2009, fl.636.	DDespacho do Diretor Administrativo, fl.637.	CCláusula sexta da minuta do contrato do convite, fl.647.
08/2009	MMemorando/Contabilidade nº 001/2009 de 05/01/2009, fl.648.	Nnº 10/2009 de 06/01/2009, fl.648.	-	CCláusula sexta da minuta do contrato do convite, fl.50.

Quanto à ausência de numeração de folhas, não houve justificativas do defendente.

Porém através da observação da legislação e das orientações doutrinárias, identifica-se que a autuação, o protocolo e a numeração destinam-se a assegurar a seriedade e a confiabilidade da atividade administrativa. E ainda que a documentação por escrito e a organização dos documentos em um único volume asseguram a fiscalização e o controle da legalidade do procedimento, assegurando assim, a possibilidade de exame da evolução do procedimento, pela Administração, os licitantes e, mesmo, outros cidadãos.

Ademais é de se notar que a não autuação e numeração dos processos dificultam o controle e propiciam a fácil inclusão e exclusão de peças juntadas aos processos.

Acerca do tema, indicação do recurso orçamentário para a despesa e autorização da autoridade competente, cumpre destacar o entendimento do Tribunal de Conta da União:

Faca constar, ao instaurar processo para licitação de obras, compras ou serviços, a indicação do recurso orçamentário para a despesa e a autorização da autoridade competente para iniciação do procedimento, em obediência aos artigos 7o, § 2o, inc. III, e § 9o, 14, caput, e 38, caput, da Lei no 8.666/1993. Acórdão 819/2005 Plenário-TCU

Quanto à indicação do recurso próprio para a despesa, o defendente esclareceu que, está prevista na cláusula sexta das minutas dos contratos, referente aos convites acima relacionados, conforme se identificou nas cópias acostada aos autos.

Todavia a legislação é clara ao estabelecer a necessidade de se indicar previamente os recursos que custeariam a despesa a ser executada.

Verifica-se, do Estatuto de Licitações e Contratos no âmbito da Administração Pública, em seu art. 7º, § 2º, III, e art. 38, caput, a importância dada pelo legislador ao planejamento financeiro orçamentário, quando da realização de contratação pelo Poder Público. Tais dispositivos têm por finalidade resguardar a própria Administração com relação à sua capacidade de quitar suas obrigações no futuro. Da forma como foi realizada, no caso concreto, representou somente o reconhecimento de obrigação da Câmara Municipal de Cachoeiro de Itapemirim em favor das empresas vencedoras dos certames.

Assim, em que pese à alegação do defendente, de que a câmara estava em fase de reestruturação administrativa e capacitação de seus servidores, pela análise do item resta evidenciado o

não cumprimento das formalidades legais, e, sendo a norma de aplicabilidade inescusável, uma vez que o rigor da lei é garantia da impessoalidade e da legalidade.

Pelo exposto, mantém-se a irregularidade.

4.2 Falta de Parecer Jurídico sobre as Minutas de Edital e Contratos. Base Legal: Art. 38 parágrafo único da Lei 8.666/93.

Responsável: David Alberto Lôss - Presidente da Câmara Municipal de Cachoeiro de Itapemirim.

Auditoria

Abaixo transcrevemos a irregularidade apontada no item 2 da ITI 955/2010:

Convites: 02/2009, 03/2008, 06/2009, 07/2009, 08/2009, 09/2009 e 11/2009.

[...]

A equipe de auditoria aponta, nos processos licitatórios em referência, ausência de parecer prévio da Procuradoria Jurídica da Administração, omissão que contraria o art. 38, parágrafo único da Lei 8666, que determina o exame e aprovação prévios das minutas do edital e do contrato.

Justificativas

Acerca da ausência de parecer prévio da Procuradoria Jurídica da Administração, entende o defendente (fl.613) que, como os editais (anexos) ou convites foram elaborados diretamente na Procuradoria da Casa, então, já estão precedidos de um parecer tácito. Alega o defendente que, como os editais já possuem este parecer tácito da Procuradoria, os contratos (que são anexos dos convites), também já seguem com o Parecer Tácito, sendo elaborados pelo setor jurídico da casa, não havendo necessidade de encaminhamento do contrato para parecer da procuradoria. E ainda afirma que todos os procedimentos licitatórios da Câmara Municipal sempre seguiram os mesmos rituais.

Análise

Entende o defendente, acerca da ausência de parecer prévio da Procuradoria Jurídica da Administração, que, como os editais (anexos) ou convites foram elaborados diretamente na Procuradoria da Casa, então, já estão precedidos de um parecer tácito.

De qualquer sorte, essa possível explicação não justifica a ausência de exame de aprovação das minutas dos editais de licitação como exige a legislação, uma vez que sua validade (do exame de aprovação) só se efetiva se os exame e aprovação advierem de órgão ou setor isento, em conformidade com o princípio administrativo da segregação de funções, e não de quem elaborou a documentação a ser examinada e aprovada.

Tal procedimento se conforma como irregular por infringir norma legal de natureza operacional contida no art. 38, parágrafo único da Lei nº 8.666/1993. A formalização é garantia de legalidade, sua ausência é indicio de irregularidade grave e fraudes.

Ademais não foram encontrados, nos processos de licitação em tela, pareceres jurídicos acerca das minutas de editais e contratos que deveriam ter sido previamente examinados e aprovados. Destaca-se que esses pareceres, exigidos no art. 38, parágrafo único, da Lei n. 8.666/1993, são mecanismos de prevenção de instrumentos defeituosos, sendo um ato de controle de suma importância.

Assim, pelo não cumprimento das formalidades legais, mantém-se a irregularidade.

4.3 Publicação Intempestiva dos Contratos

Base Legal: Parágrafo único do artigo 61 da Lei 8.666/93.

Auditoria

Abaixo transcrevemos a irregularidade apontada no item 3 da ITI 955/2010:

[...]

Convites: 02/2009, 03/2008, 06/2009, 07/2009 e 11/2009

O relatório de auditoria aponta, nos convites em referência, atraso na publicação resumida do instrumento contratual, em descumprimento ao artigo 61, parágrafo único da Lei de Licitações e Contratos, conforme segue:

Art. 61 [...]

Parágrafo único - A publicação resumida do instrumento de contrato ou de seus aditamentos na imprensa oficial, que é condição indispensável para sua eficácia, será providenciada pela Administração até o quinto dia útil do mês seguinte ao de sua assinatura, para ocorrer no prazo de vinte dias daquela data, qualquer que seja o seu valor, ainda que sem ônus, ressalvado o disposto no art. 26 desta Lei. (grifamos)

A equipe de auditoria constatou que;

Os contratos 03, 04 de 2009, relativos ao Convite 02/2009, foram assinados em 01/04/2009 e o 05/2009 em 04/05/2009 e publicados em 21/08/2009;

Os contratos 06, 07 e 08 de 2009, relativos ao Convite 03/2009, foram assinados em 01/05/2009 e publicados em 21/08/2009;

O contrato 09/2009, relativo ao Convite 06/2009, foi assinado em 10/06/2009 e publicado em 24/09/2009;  
 O contrato 10/2009, relativo ao Convite 07/2009, foi assinado em 10/06/2009 e publicado em 24/09/2009;  
 O contrato 14/2009, relativo ao Convite 11/2009, foi assinado em 27/11/2009 e publicado em 20/01/2010.

**Justificativas**

Segundo o defendente (fl. 614) os extratos dos contratos são encaminhados ao Diário Oficial do Município de Cachoeiro de Itapemirim sempre até o 5º dia útil do mês seguinte ao de sua assinatura, via internet, para assim serem publicados até o vigésimo dia, nos termos da lei de licitações. Porém admitiu o defendente que por motivos desconhecidos, alguns extratos não foram publicados e por descuido do setor competente, não foi observada tal falha na publicação tempestiva. Afirmou que a partir da constatação da não publicação, foram remetidos novamente tais extratos e assim, foram publicados nas datas citadas pelos auditores, tornando-os intempestivos. Ressaltou ainda o defendente que, a letra da lei traz que é condição indispensável para a eficácia dos contratos, sendo legítimo afirmar, que não houve nenhum prejuízo para a Administração Pública.

**Análise**

Aponta o relatório de auditoria que, nos convites 02/2009, 03/2008, 06/2009, 07/2009 e 11/2009, houve atraso na publicação resumida do instrumento contratual, em descumprimento ao artigo 61, parágrafo único da Lei de Licitações e Contratos, conforme segue:

Convite nº	Assinatura do Contrato	Publicação	Nº de dias decorridos até a publicação
02/2009	01/04/2009 e 04/05/2009	21/08/2009	142 e 109
03/2009	01/05/2009	21/08/2009	112
06/2009	10/06/2009	24/09/2009	106
07/2009	10/06/2009	24/09/2009	106
11/2009	27/11/2009	20/01/2010	54

Admitiu o defendente (fl. 614) que por motivos desconhecidos, os extratos não foram publicados e por descuido do setor competente, não foi observada tal falha na publicação tempestiva. Afirmou que a partir da constatação da não publicação, foram remetidos novamente tais extratos e assim, foram publicados nas datas citadas pelos auditores, tornando-os intempestivos.

Através da sua justificativa, o defendente tacitamente reconhece o não cumprimento do prazo de publicação na imprensa oficial, referentes aos contratos susmencionados. Explicou que a não observância do prazo legal se deu por falha do servidor responsável. Em que pese ser a alegação do responsável, é sabido que a publicação em tela é condição para eficácia dos atos. O contrato pode ser válido e perfeito, porém só produzirá efeitos plenos quando cumpridas as formalidades da publicação. A consequência imediata da extemporaneidade na publicação dos resumos de contratos regidos pela Lei 8.666/93 é justamente, a ofensa ao seu art. 61, parágrafo único.

Assim, trazemos a baila o que leciona o renomado jurista Jessé Torres Pereira Junior, em sua obra Comentários a Lei de Licitações e Contratos da Administração:

“A publicação na imprensa é condição suspensiva da eficácia do contrato. A lei determina que a publicação deverá ocorrer no prazo de vinte, contados do quinto dia útil do mês seguinte ao da assinatura. A administração tem o dever de promover a publicação dentro desse prazo. Nada impede que o faça em prazo menor, até mesmo pelo interesse em que os prazos contratuais iniciem seu curso imediatamente. E se o fizer em prazo superior? O descumprimento a esse prazo não vicia a contratação, nem desfaz o vínculo. Acarreta a responsabilidade dos agentes administrativos que descumpriram tal dever e adia o início do cômputo dos prazos contratuais” op. cit, p. 540, 8ª ed., 2002 (g.n).

Ao comentar o mesmo dispositivo, entende o Administrativista Marçal Justen Filho:

“O instrumento contratual somente produzirá efeitos, de regra, após a publicação na imprensa oficial.

A publicação na imprensa é condição suspensiva da eficácia do contrato.

A administração tem o dever de promover a publicação dentro desse prazo.

“Nada impede que o faça em prazo menor, até mesmo pelo interesse em que os prazos contratuais iniciem seu curso imediatamente. (g.n)”

Para Hely Lopes Meirelles, a publicidade do ato não constitui seu elemento formativo, mas, sim, “requisito de eficácia e moralidade”, uma vez que a “publicidade é a divulgação oficial do ato para conhecimento público e início de seus efeitos externos”.

Acerca do tema, cumpre ainda destacar o entendimento do Tribunal de Conta da União em relação à obrigatoriedade da publicação do extrato do contrato:

“É obrigatória a publicação de extrato de contrato no Diário Oficial da União, mesmo em se tratando de outros instrumentos hábeis, como, por exemplo, nota de empenho, carta-contrato, autorização de compra e ordem de execução de serviço”. TCU, Decisão nº 585/1994, Plenário, Rel. Min. Homero dos Santos, DOU de 28.09.1994 (g.n).

Evidente que este tipo de irregularidade (descumprimento de dispositivo legal), em regra, dá ensejo à responsabilização dos gestores públicos, todavia, considerando a existência de erro do servidor designado para a tarefa, e que, após constatação da não publicação, foram providenciadas as devidas publicações, mesmo que intempestivamente. E ainda, que os contratos já foram finalizados e, em princípio, não houve ocorrência de dano ao erário, portanto, não sendo razoável inferir-se pela possibilidade de aplicações de sanções. Assim, pelas circunstâncias então vigentes, afasta-se a irregularidade e sugere-se determinação à gestão atual da Câmara para que publique tempestivamente o resumo do instrumento de contrato ou de seus aditamentos na imprensa oficial.

**4.4 Falta de Agente Fiscalizador.**

Base Legal: Artigo 67, caput, da Lei 8.666/93.

**Auditoria**

Abaixo transcrevemos a irregularidade apontada no item 4 da ITI 955/2010:

[...]

Convites: 02/2009, 03/2008, 06/2009, 07/2009, 08/2009 e 11/2009 A equipe de auditoria relata que nos contratos em referência não foi encontrada designação de servidor para acompanhamento e fiscalização da execução contratual, a fim de garantir o efetivo atendimento do interesse público, conforme determina o comando normativo do artigo 67 da lei 8.666/93, que se transcreve:

Art. 67. 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. (g.n)

O relatório registra que a omissão prejudicou a aferição da execução dos contratos, importando em potencial risco para o erário.

**Justificativas**

O defendente alega (fl.615) que tais contratos possuem SIM, a designação de servidor responsável pela fiscalização e acompanhamento dos próprios. Nos convites referidos e nos outros, Na minuta dos contratos (Anexo III), a cláusula décima ou décima primeira (do acompanhamento e da fiscalização), faz referencia que será determinado algum servidor para a fiscalização do referido contrato. Disse que deste modo, já na formalização o Contrato Oficial, na referida cláusula, é disponibilizado o nome do servidor responsável. Deste modo é correto afirmar que nos Contratos Administrativos nº 06, 08, 09,10 e 11/2009 foi expressamente designado o senhor Cícero José de Souza Moura para responder como fiscal do contrato (cópias anexas). No Contrato Administrativo nº 14/2009, fora designado não um servidor específico para fiscalizar e sim a Procuradoria Legislativa da Casa, conforme preceitua a Cláusula 5.1, c.(cópias anexas) E com relação aos Contratos Administrativos nº 03, 04, 05, e 07/2009, o defendente admitiu que realmente não houve designação expressa de servidor para a fiscalização destes contratos, mas que não acarretou qualquer prejuízo, visto que o senhor Cícero Jose, foi o servidor responsável, já que o próprio foi designado para fiscalizar quase a totalidade dos contratos do exercício de 2009 e acabou por exercer na prática o papel de fiscal, pois quem realizou a liquidação das despesas referidas aos contratos. (cópia da liquidação anexa). Por fim conclui o defendente alegando que é importante frisar que não houve omissão de fiscalização e consequentemente não houve risco ao erário.

**Análise**

Acerca da falta de agente fiscalizador apontada pela auditoria, alega o defendente que os contratos referentes aos convites nº 06/2009, 08/2009 e 11/2009, possuem a designação de servidor responsável pela fiscalização e acompanhamento em cláusula dos contratos (décima ou décima primeira que trata do acompanhamento e da fiscalização), conforme documentação acostada aos autos, e com relação aos Contratos Administrativos nº 03, 04, 05, e 07/2009, o defendente admitiu que realmente não houve a designação expressa de servidor para a fiscalização destes contratos.

A exigência de fiscalização da execução dos contratos firmados pela Administração decorre do disposto no artigo 67 da Lei de Licitações e Contratos.

A fiscalização dos contratos figura-se como um dever da Administração ante o caráter vinculativo da norma supramencionada, nesse sentido

é a jurisprudência do Tribunal de Contas da União, ora colacionada: "Como é cediço, no âmbito dos contratos administrativos, a Administração tem o dever de acompanhar a perfeita execução do contrato, não podendo assumir a posição passiva de aguardar que o contratado cumpra todas as suas obrigações contratuais". (TCU, Acórdão nº 381/2009, Plenário, Rel. Min. Benjamin Zymler, DOU de 13.03.2009).

"No que diz respeito à presença efetiva de fiscais acompanhando a execução das obras, o TCU entende que se trata de um poder-dever da Administração e determinou, num caso concreto, a regularização da deficiência detectada na fiscalização dos contratos e a certificação de que os fiscais designados para tal função exercem efetivamente o acompanhamento das obras, nos termos do art. 67 da Lei n. 8.666/93".

(TCU, Acórdão nº 1.632/2009, Plenário, Rel. Min. Marcos Bemquerer Costa, DOU de 22.07.2009).

A designação de representante da Administração especificamente para a fiscalização do contrato, além de norma de observância obrigatória, reveste-se de medida salutar para a gestão dos contratos, sobre este aspecto, leciona o Professor Lucas Rocha Furtado, in verbis:

Em relação à questão jurídica, a primeira observação é no sentido de que a Administração Pública tem o dever de fiscalizar a execução dos contratos por ela firmados. Em face desse poder-dever da Administração, ela deverá designar representante (agente) para promover esse acompanhamento, nos termos do art. 67 da Lei nº 8.666/93. Esse representante deverá anotar tanto o cumprimento do objeto (ou partes do objeto) do contrato, como eventuais falhas ou irregularidades na sua execução.

Na eventualidade de esse representante verificar, por exemplo, fato que justifique a aplicação de multa, não será ele quem irá determinar a aplicação dessa multa. Cabe a ele tão somente promover as anotações necessárias, o mais detalhadamente possível, de modo a permitir que a autoridade competente determine a aplicação de penalidades, ou suste o pagamento a ser realizado. É importante observar, contudo, que a ausência de fiscalização ou a má fiscalização não eximem o contratado das suas responsabilidades perante a Administração Pública.

Igualmente relevante observar que a figura do fiscal do contrato não deve ser confundida com a do gestor do contrato.

Não obstante a não segregação dessas duas atribuições não possa ser considerada ilegal, ela deve ser evitada. Ao fiscal do contrato, como observado, cumpre verificar a correta execução do objeto da avença, de modo a legitimar a liquidação dos pagamentos devidos ao contratado, ou, conforme o caso, para orientar as autoridades competentes acerca da necessidade de serem aplicadas sanções ou de rescisão contratual. O gestor do contrato, a seu turno, é aquele a quem incumbe tratar com o contratado. Ou seja, o gestor do contrato tem a função de conversar com o contratado, de exigir que este último cumpra o que foi pactuado, de sugerir eventuais modificações contratuais.

Se o produto fornecido à Administração é inadequado, por exemplo, cumpre ao fiscal atestar a inexecução contratual, sendo papel do gestor exigir que a contratada substitua o produto defeituoso. Cumpre igualmente ao gestor comunicar à contratada a falta do material objeto do fornecimento ou recusar serviços, bens ou obras em desacordo com o pactuado (g.n).

Ressalta-se que a designação do representante da Administração para fiscalização do contrato deve ser realizada de maneira formal, ou seja, por ato próprio ou por termo nos autos do processo inerente à contratação, consoante afirmado em jurisprudência do Tribunal de Contas da União, senão vejamos:

Execução dos contratos – designação do gestor

Nota: O TCU determinou observância do disposto no art. 67 da Lei 8.666/93, quando da execução dos contratos, designando representante da Administração para acompanhar e fiscalizar a execução do contrato.

Fonte: TCU. Processo nº TC – 625.185/98-6. Acórdão nº 19/1999 – Plenário.

No mesmo sentido:

TCU recomendou: "(...) observe o art. 67 da Lei nº 8.666/93, atentando para a necessidade de designar formalmente servidor para acompanhamento e fiscalização de seus contratos (...)";

Fonte: TCU. Processo nº 006.796/2000-7. Acórdão nº 93/2004 – Plenário.

Em verdade, considerando os delineamentos da matéria, a omissão de fiscalizar os contratos importa em risco ao erário, apesar da alegação do defendente no sentido de que a fiscalização dos contratos foi exercida pelo senhor Cícero Jose, informalmente, visto que o próprio foi designado para fiscalizar quase a totalidade dos

contratos do exercício de 2009 e acabou por exercer na prática o papel de fiscal, pois foi quem realizou a liquidação das despesas referidas aos contratos, destaca-se que, não há registro nos autos de que os contratos foram devidamente fiscalizados.

Ademais, como se viu, a designação do fiscal do contrato – que tem a função específica de atestar e efetuar a execução do objeto contratado – deve ser feita de maneira formal, ademais, cabe esclarecer que as atividades de liquidação da despesa e fiscalização são distintas, já que esta se baseia no retro mencionado art. 67 da LLC e aquela encontra fulcro no art. 63 e parágrafos da Lei nº 4.320/64.

É certo que a administração descumpriu o artigo 67, caput, da Lei 8.666/93, não designando formalmente fiscal para os contratos em tela, porém, considerando que os contratos já foram finalizados que não se constatou ocorrência de dano ao erário, afasta-se a irregularidade, e sugere-se determinação à gestão atual da Câmara Municipal de Cachoeiro de Itapemirim, que doravante a execução dos contratos sejam acompanhada e fiscalizada por um representante da Administração especialmente designado, em cumprimento ao artigo 67, caput, da Lei 8.666/93.

4.5 Ausência de Repetição do Convite.

Base Legal: Artigo 3º e ao artigo 22, §7º, ambos da Lei 8.666/93.

Auditoria

Abaixo transcrevemos a irregularidade apontada no item 5 da ITI 955/2010:

[...]

CONVITE 11/2009

OBJETO: Contratação de Assessoria Jurídica para atuação em CPI Especial.

CONTRATO: 14/2009 - Marcela Machado Ferri Bernanrdes

VALOR: R\$ 18.000,00

O Relatório de Auditoria informa que no convite em referência, o licitante Everaldo Vasquez Lopes Butter foi desclassificado por não atender as exigências editalícias e o outro concorrente Sérgio de Lima Freitas não apresentou proposta. Ainda assim, com apenas uma proposta válida, a Administração deu prosseguimento ao processo, fato que, de acordo com a equipe de auditoria vai de encontro aos princípios da competitividade e busca da oferta mais vantajosa.

O correto seria a repetição do convite, salvo se a administração justificasse no processo a impossibilidade, seja por limitações do mercado ou manifesto desinteresse das partes, de se obter o número mínimo de licitantes, na forma prescrita pelo Art. 22, § 7º, que se transcreve:

Art. 22 (...)

§ 7º - Quando, por limitações do mercado ou manifesto desinteresse dos convidados, for impossível a obtenção do número mínimo de licitantes exigidos no § 3º deste artigo, essas circunstâncias deverão ser devidamente justificadas no processo, sob pena de repetição do convite. (g.n)

A equipe de auditoria embasa seu entendimento na Súmula 248 do Tribunal de Contas da União (que afirma ser de observância obrigatória para estados e municípios, por se tratar de aplicação de normas gerais de licitação de competência legislativa privativa da União Federal, na forma da Súmula 222, também do TCU).

Súmula Nº 248

Não se obtendo o número legal mínimo de três propostas aptas à seleção, na licitação sob a modalidade Convite, impõe-se a repetição do ato, com a convocação de outros possíveis interessados ressalvados as hipóteses previstas no parágrafo 7º, do art. 22, da Lei nº 8.666/1993.

Assim, há indício de infringência aos princípios da isonomia, da competitividade e busca da oferta mais vantajosa, além do art. 22, § 7º da Lei 8666/93, uma vez que não houve, por parte da administração, qualquer justificativa para a não repetição do convite. Justificativas

O defendente explica às fls. 616, que no Convite nº 11/2009, houve 02 (duas) propostas válidas das concorrentes, Marcela Ferri e Regina de Oliveira e que o terceiro concorrente foi desabilitado do procedimento. Ressaltou que para o procedimento foram convidados 04 (quatro) concorrentes e que somente 03 (três) compareceram. Disse ainda que o Convite referido foi publicado no quadro de avisos da Casa para divulgação e conhecimento de possíveis interessados, e que na ocasião não compareceu nenhum outro interessado em disputar o certame.

Adiante, o defendente citou a Súmula 248/TCU, que impõe mínimo de 03 (três) propostas aptas. E argumentou em sua defesa que o Convite nº 11/2009, possui o seguinte objeto: contratação de assessoria jurídica para atuação junto à Comissão Especial de Inquérito – CEI, comissão criada através da Resolução nº 218/2009, datada de 26 de outubro de 2009, e com o prazo de 90 dias. O

certame teve seu encerramento e homologação em 28 de novembro de 2009, ou seja, já teriam transcorrido 32 dias de CEI, restando apenas 58 dias para conclusão dos trabalhos. Disse que durante o período do certame, a CEI ficou estagnada por falta de assessoria jurídica, já que os vereadores requerem assessoria jurídica externa nos termos do art. 47 VI do regimento Interno da Câmara Municipal, que autoriza a contratação de assessoria técnica e profissionais especializados, evitando eventuais conflitos com a Procuradoria da Câmara (casos em que os interesses da Comissão Especial se contrapõem aos interesses da própria Câmara Municipal).

Explicou que, o certame foi realizado com 03 participantes e 02 propostas válidas, e declarado vencedor a melhor proposta. Desta maneira foi homologado o certame.

Observou o defendente que, já existia um caráter emergencial e urgente, devido ao prazo estabelecido para CEI, de 90 dias. Sendo justo ressaltar que, se tivesse que repetir tal convite, com novos convidados e observados todos os prazos e procedimentos de uma licitação, estariam correndo um seríssimo risco de não haver os trabalhos da CEI, sem contar o risco de que poderia ocorrer uma licitação deserta ou fracassada e piorar ainda mais a situação da CEI. Assim, devido a esta emergência foi homologado o certame e a CEI foi realizada plenamente, atendendo ao interesse da sociedade que clama pelo papel fiscalizador do Poder Legislativo.

Entende o defendente que a falha, se houve, está em não estar justificada no Processo a situação emergencial e urgente, para a homologação do certame com apenas duas propostas aptas. Conclui que pelo exposto, não houve infringência aos princípios da isonomia, da competitividade e da busca da oferta mais vantajosa.

#### Análise

Acerca da ausência de repetição do Convite nº 11/2009, o defendente acostou aos autos cópia da ata do processo licitatório fls. 695/696 e explicou às fls. 616, que no Convite nº 11/2009, houve 02 (duas) propostas válidas das concorrentes, Marcela Ferri e Regina de Oliveira e que o terceiro concorrente foi desabilitado do procedimento. Ressaltou que para o procedimento foram convidados 04 (quatro) concorrentes e que somente 03 (três) compareceram. Disse ainda que o Convite referido foi publicado no quadro de avisos da Casa para divulgação e conhecimento de possíveis interessados, e que na ocasião não compareceu nenhum outro interessado em disputar o certame. Adiante, acostou às fls. 697/698, cópia da Resolução nº 218/2009 que criou a Comissão Especial de Inquérito, com a finalidade de apurar irregularidades na construção e prestação de contas na construção do Hospital do Aquidaban, na qual consta que a comissão terá prazo de 90 dias para realização dos seus trabalhos, podendo ser prorrogados por igual período.

Inicialmente destaca-se que a lei estabeleceu que a licitação na modalidade convite somente se inicie com um número mínimo de três convidados (art.22, § 3º), mas que não se prossiga na contratação se não for possível obter no mínimo três propostas válidas, ou seja, três licitantes habilitados (art. 22, § 7º), ressalvadas limitações de mercado (inexistência de três pessoas físicas ou jurídicas do ramo, a quem enviar convites) ou manifesto desinteresse de convidados, devidamente justificadas no processo, o que não foi configurado no caso em tela.

Em análise específica a irregularidade ora em foco diz respeito à suposta realização de convite com prejuízo à competitividade, no Convite nº 11/2009 não houve o mínimo de três propostas válidas, o que, em tese, afronta o disposto nos artigos 3º, caput, e 22, §7º da Lei nº 8.666/93.

Convém trazer ao lume os dispositivos legais (previstos na Lei de Licitações e Contratos), que tratam, especificamente da modalidade de convite, senão vejamos:

Art. 22. São modalidades de licitação:

(...) omissis (...)

III - convite;

(...) omissis (...)

§ 3º - Convite é a modalidade de licitação entre interessados do ramo pertinente ao seu objeto, cadastrados ou não, escolhidos e convidados em número mínimo de 3 (três) pela unidade administrativa, a qual afixará, em local apropriado, cópia do instrumento convocatório e o estenderá aos demais cadastrados na correspondente especialidade que manifestarem seu interesse com antecedência de até 24 (vinte e quatro) horas da apresentação das propostas.

§ 6º - Na hipótese do § 3º deste artigo, existindo na praça mais de três possíveis interessados a cada novo convite realizado para objeto idêntico ou semelhante é obrigatório o convite a, no mínimo, mais um interessado, enquanto existirem cadastrados não convidados nas últimas licitações.

§ 7º - Quando, por limitações do mercado ou manifesto desinteresse dos convidados, for impossível a obtenção do número mínimo de licitantes exigidos no § 3º deste artigo, essas circunstâncias deverão ser devidamente justificadas no processo, sob pena de repetição do convite.

Ademais, deve-se sempre ter em conta, como preceito norteador de todo procedimento licitatório o teor do artigo 3º, caput, da Lei nº 8.666/93, in verbis:

Art. 3º. A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos (g.n).

Assim, ressalta-se que o § 7º, do art. 22, da LLC se refere a "número mínimo de licitantes" e não a "convidados". Dessa forma, no procedimento de Convite há que se ter não só um número mínimo de convidados, mas também, um número mínimo de três propostas habilitadas à seleção, em outras palavras, deve-se ter o mínimo de três participantes com propostas válidas no certame, sob pena de repetição do procedimento licitatório. Nesse sentido aponta a jurisprudência pátria, notadamente a emanada do Tribunal de Contas da União, senão vejamos:

Acórdão nº 1.730/05, Segunda Câmara (convite, número mínimo de três propostas válidas, considerações acerca da validade das propostas).

(...) a jurisprudência deste Tribunal é pacífica no sentido de exigir a presença de três propostas válidas para o regular desenvolvimento de licitação na modalidade convite, sob pena de repetição do ato.

Para tanto, considera-se válida a proposta apta à seleção, ou seja, aquela que efetivamente concorre com as demais, após a licitante ter atendido as condições de qualificação exigidas no ato convocatório.

(...) o próprio Estatuto de Licitações estabelece os procedimentos a serem adotados quando da impossibilidade da existência de três interessados no certame. De acordo com o art. 22, § 7º, da Lei nº 8.666/93, a renovação do procedimento somente deixará de ser obrigatória quando restar comprovada a ocorrência de limitação de mercado ou manifesto desinteresse dos convidados, desde que essas circunstâncias estejam devidamente justificadas no processo. Posto isso, constata-se a falha incorrida pela Gerência do IBAMA em Santa Catarina na condução do Convite nº 11/02. Das cinco empresas que participaram da licitação, três foram inabilitadas e uma desclassificada em razão de falha na formulação da proposta comercial. Assim, apenas a empresa Construir Engenharia, Construção e Montagens Ltda. apresentou proposta válida no procedimento licitatório realizado.

Acórdão nº 101/05, Plenário (convite, não repetição, número mínimo de propostas válidas, justificção).

9.4. determinar à Prefeitura de Orleans/SC que na aplicação de recursos públicos federais:

(...)

9.4.3. quando da realização de procedimento licitatório na modalidade convite, repita a licitação, convocando outros possíveis interessados, sempre que não seja obtido o número legal mínimo de três propostas habilitadas à seleção (artigo 22, § 3º, da Lei nº 8.666/93), ressalvada a aplicação dessa regra somente nas hipóteses de manifesto desinteresse dos participantes ou limitações do mercado (artigo 22, § 7º, da Lei nº 8.666/93), o que fica caracterizado quando, repetida a licitação, não houver, novamente, 3 licitantes habilitados, devendo tais circunstâncias ser justificadas no pertinente processo.

Contratação pública - Licitação - Modalidade - Convite - Número de licitantes - TCU

O TCU determinou que ao realizar licitações sob a modalidade de convite, somente convide as empresas do ramo pertinente ao objeto licitado, conforme exigido pelo art. 22, § 3º, da Lei nº 8.666/93 e repita o certame quando não obtiver três propostas válidas, ressalvadas as hipóteses de limitação de mercado ou manifesto desinteresse dos convidados, circunstâncias essas que devem estar justificadas no processo, consoante § 7º do mesmo artigo. (TCU, Acórdão nº 819/2005, Plenário, Rel. Min. Marcos Bemquerer Costa, DOU de 30.06.2005.)

Ressalte-se, que ante a reiteração das decisões e a pacificidade de entendimento, a matéria já foi, inclusive, sumulada pelo Egrégio

Tribunal de Contas da União, vejamos:

Súmula nº 248

Não se obtendo o número legal mínimo de três propostas aptas à seleção, na licitação sob a modalidade Convite, impõe-se a repetição do ato, com a convocação de outros possíveis interessados, ressalvadas as hipóteses previstas no parágrafo 7º, do art. 22, da Lei nº 8.666/1993. (TCU, Súmula nº 248, de 02.09.2005.)

O Superior Tribunal de Justiça comunga do mesmo entendimento adotado pelo Tribunal de Contas da União, in verbis:

Resp. nº 640.679/RS, Segunda Turma, DJU, 22 de maio 2006 (convite, número de participantes)

Ementa: Administrativo – Licitação – Modalidade convite – Número mínimo de participantes – Anulação do ato administrativo – Art. 49 da Lei nº 8.666/93.

1. Na licitação pela modalidade convite devem participar ao menos três concorrentes segundo o § 3º do art. 22 da Lei nº 8.666/93. Não preenchido o número mínimo de participantes pode a Administração anular o certame, com fulcro no art. 49 do mencionado diploma legal.

2. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido. Dessa forma, resta evidente que, em se tratando da modalidade licitatória Convite, é necessário três propostas válidas, assim entendidas como aquelas aptas à seleção após o licitante ter atendido às condições de qualificação exigidas no instrumento convocatório. Apenas se admite que o convite seja realizado com menos de três propostas válidas na hipótese prevista no § 7º, do artigo 22 da LLC, ou seja, quando ficar demonstrado e devidamente justificado que limitações do mercado ou desinteresse dos convidados tornando impossível a obtenção do número mínimo de licitantes.

No caso do Convite nº 11/2009, conforme se detém do teor da "Ata da décima primeira abertura do processo licitatório da Carta Convite" (fls.695/696), foram convidadas quatro participantes, sendo que apenas três apresentaram propostas, tendo sido desclassificada o licitante Everaldo Vasquez Lopes Butter, por não ter cumprido as exigências do Edital.

Nesse passo, resulta claro que a realização do Convite nº 11/2009 desatendeu à exigência legal da quantidade mínima de três propostas válidas.

O defendente entende que por se tratar de licitação cujo objeto era a contratação de assessoria jurídica para atuação junto à Comissão Especial de Inquérito – CEI, comissão criada através da Resolução nº 218/2009, datada de 26 de outubro de 2009, e com o prazo de 90 dias. E ainda concluiu que, a falha, se houve, está em não estar justificada no Processo a situação emergencial e urgente, para a homologação do certame com apenas duas propostas aptas.

Porém, o fato de haver urgência na contratação (situação emergencial) como alega o defendente, isso não se traduz em autorização para o descumprimento da lei. Uma vez que o caso em tela não se enquadra na situação de excepcionalidade (mercado limitado ou desinteresse dos convidados - § 7º, do art. 22 da LLC) conforme se verifica nos autos.

À luz do exposto, mantém-se a irregularidade.

4.6 Ausência de Empenho Global

Base Legal: Artigo 61 da Lei 4320/62 e parágrafo 1º, Art. 1º da Lei Complementar 101/2000.

Auditoria

Abaixo transcrevemos a irregularidade apontada no item 6 da ITI 955/2010:

[...]

O Relatório de Auditoria aponta que nas fichas financeiras dos credores C.P França e Cia Ltda e Distribuidora Cento Sul Ltda foi constatada a emissão de vários empenhos para uma mesma despesa, cujo valor total era reconhecido previamente pela Administração, conforme demonstra o quadro abaixo:

CREDOR	EMPENHOS	VALOR ADQUIRIDO/PAGO	LICITAÇÃO/VALOR HOMOLOGADO	
C. P. França e Cia Ltda	261	R\$ 1.530,00	Convite 03 - R\$ 5.310,00	
	304	R\$ 180,00		
	362	R\$ 1.250,00		
	416	R\$ 310,00		
	466	R\$ 600,00		
	482	R\$150,00		
	511	R\$ 680,00		
	607	R\$ 610,00		
	Total - R\$ 5.310,00			

Distribuidora Centro Sul Ltda	627	R\$ 2.282,04	Convite 06 - R\$ 23.137,60
	628	R\$ 1.982,60	
	657	R\$ 549,00	
	658	R\$ 391,60	
	668	R\$ 540,40	
	669	R\$ 93,60	
	805	R\$ 980,00	
	806	R\$ 567,60	
	807	R\$ 570,70	
	975	R\$ 314,00	
	976	R\$ 642,40	
	985	R\$ 357,00	
	986	R\$ 537,40	
	987	R\$ 539,50	
	988	R\$ 148,80	
989	R\$ 865,00		
Total - R\$11.631,64			

De acordo com a equipe de auditoria, essa prática evita a dedução total da despesa do saldo da dotação orçamentária, deixando um falso orçamento a maior para futuros empenhos e, assim, o comprometimento do equilíbrio financeiro, o que contraria o art. 61 da 4.320/64:

Art. 61. Para cada empenho será extraído um documento denominado "nota de empenho" que indicará o nome do credor, a representação e a importância da despesa bem como a dedução desta do saldo da dotação própria. (g.n.)

Essa prática também contraria o § 1º, do art. 1º da Lei de Responsabilidade Fiscal, uma vez que cria riscos de comprometimento financeiro do ente público, além da real capacidade orçamentária.

§ 1º A responsabilidade na gestão fiscal pressupõe a ação planejada e transparente, em que se previnem riscos e corrigem desvios capazes de afetar o equilíbrio das contas públicas, mediante o cumprimento de metas de resultados entre receitas e despesas e a obediência a limites e condições [...]. (g.n.)

Com base no art. 60 da Lei 4.320/64 e na doutrina majoritária, o empenho é dividido em três espécies: ordinário, por estimativa e global. Assim, para Afonso Gomes de Aguiar, em sua obra, Lei 4.320 Comentada ao alcance de todos, leciona:

"Empenho Ordinário é aquele utilizado pela autoridade competente para as despesas cujo valor exato da obrigação é conhecido. Empenho por estimativa, aquele utilizado na autorização das despesas cujo valor não se pode determinar no momento da constituição da obrigação; e o Empenho Global que é aquele utilizado para as despesas cujo valor global do dispêndio é previamente conhecido, mas que, por motivos de cláusulas contratuais ou outras decorrentes da própria natureza da despesa, está sujeita ao parcelamento." (g.n.)

No caso presente, há o conhecimento prévio dos valores a serem empenhados. Assim, o correto procedimento contábil para essas despesas seria a emissão de empenho global com a respectiva dedução orçamentária. A ausência desta emissão caracteriza infringência ao artigo 61 da Lei 4.320/64 e consequente infringência ao § 1º do art. 1º da Lei de Responsabilidade Fiscal.

Justificativas

Preliminarmente o defendente informou que o valor correto homologado na licitação referente ao convite nº 03/2009 é de R\$ 10.160,00(dez mil cento e sessenta reais) e não o valor de R\$ 5.310,00 (cinco mil trezentos e dez reais), informado no relatório de auditoria.

Adiante o defendente discordou da afirmação da auditoria, alegando que o procedimento contábil adotado esta previsto na Cláusula Terceira dos Contratos 07 e 09/2009, vez que, a intenção era justamente resguardar tal reflexo, como se pode observar a situação do convite 06/2009 (Distribuidora Centro Sul Ltda), o montante licitado foi de R\$ 23.137,60 (vinte e três mil cento e trinta e sete reais e sessenta centavos) e o montante utilizado foi de R\$ 11.631,64(onze mil seiscentos e trinta e um reais e sessenta e quatro centavos), e o Convite 03/2009 (C.P. França Cia Ltda- ME), o montante licitado foi R\$ 10.160,00(dez mil cento e sessenta reais) e o montante utilizado foi de R\$ 5.310,00(cinco mil trezentos e dez reais). Assim, alegou o defendente que da mesma maneira que os auditores racionaram que deixaria um falso orçamento a maior para um futuro empenho neste caso deixaria um falso valor a pagar, tendo que proceder a seu cancelamento em 31 de dezembro de 2009.

Entende o defendente que ainda é preciso considerar que o Poder Legislativo é uma unidade do Orçamento Municipal e que tal dotação, não seria utilizada para aquisições de outras unidades, uma vez que, como acima comprovado, conseguiu reduzir o consumo estipulado no Contrato Original.



Continuou afirmando que no caso concreto, acima esclarecidos, discorda que o valor do dispêndio era previamente conhecido, já que, os valores dispendidos foram menores que o contratado conforme procedimento licitatório.

Adiante alegou à fl. 618, que segundo a Lei 4.320/64, art. 60 § 3º, diz que é permitido o empenho global de despesas contratuais e outras, sujeitas a parcelamento, concretizando assim uma faculdade da administração e não uma obrigação, uma regra a ser sempre seguida.

Explicou que, no caso em tela, por se tratar de fornecimento de material de consumo o dispêndio anual exato, sem variação, não era previamente conhecido, podendo ser igual, menor ou até maior em casos de aditivos contratuais.

Narrou o defendente que devido às observações acima citadas, e somente para os casos de aquisição dessa natureza, prevista em contrato a Câmara Municipal fez a opção por empenho de acordo com a ordem de compra, expressamente em cláusula contratual, evitando assim, um falso saldo de dotação e um falso valor financeiro a pagar, atendendo plenamente ao § 1º, do art. 1º da Lei de Responsabilidade Fiscal. Argumentou ainda, que os auditores transcreveram somente uma parte do artigo, analisando somente a questão orçamentária, não analisando também o reflexo financeiro de se empenhar um valor que não tenha o dispêndio real previamente conhecido, conforme estabelece o dispositivo legal.

Conclui o defendente que desta maneira ficou demonstrado que o procedimento adotado visou proteger a questão orçamentária e financeira, não causando reflexos irreais nos demonstrativos contábeis, e ainda, não caracterizou infringência aos artigos citados pelos auditores. Citou que o mais importante é que não houve nenhuma aquisição sem empenho prévio, o que geraria afronta ao art. 60 da lei 4.320/64, que veda a realização de despesas sem prévio empenho, e, o que se discutiu, foi à modalidade de empenho, que discordou da interpretação dada pela auditoria.

Análise

O Relatório de Auditoria apontou que nas fichas financeiras dos credores C.P França e Cia Ltda e Distribuidora Cento Sul Ltda foi constatada a emissão de vários empenhos para uma mesma despesa, cujo valor total era reconhecido previamente pela Administração, e que essa prática evita a dedução total da despesa do saldo da dotação orçamentária, deixando um falso orçamento a maior para futuros empenhos e, assim, o comprometimento do equilíbrio financeiro, o que contraria o art. 61 da 4.320/64 e também o § 1º, do art. 1º da Lei de Responsabilidade Fiscal, uma vez que cria riscos de comprometimento financeiro do ente público, além da real capacidade orçamentária.

O defendente discordou da afirmação da auditoria, alegando que o procedimento contábil adotado esta previsto na Cláusula Terceira dos Contratos 07 e 09/2009, e que a intenção era justamente resguardar o reflexo da despesa do saldo da dotação orçamentária. O defendente observou que na situação do convite 06/2009 (Distribuidora Centro Sul Ltda), o montante licitado foi de R\$ 23.137,60 (vinte e três mil cento e trinta e sete reais e sessenta centavos) e o montante utilizado foi de R\$ 11.631,64 (onze mil seiscentos e trinta e um reais e sessenta e quatro centavos), e o Convite 03/2009 (C.P. França Cia Ltda- ME), o montante licitado foi R\$ 10.160,00 (dez mil cento e sessenta reais) e o montante utilizado foi de R\$ 5.310,00 (cinco mil trezentos e dez reais). Ainda acostou aos autos cópia da parte dos contratos em onde consta (cláusula terceira) que o regime de entrega será parcelado, de acordo com a necessidade da administração, representada pela ordem de compra (fls.700/707). Na sequência, alegou o defendente, que da mesma maneira que os auditores racionaram que deixaria um falso orçamento a maior para um futuro empenho neste caso deixaria um falso valor a pagar, tendo que proceder a seu cancelamento em 31 de dezembro de 2009.

O empenho, segundo muitos autores e estudiosos, pode ser classificado nas seguintes modalidades:

Global: para despesas contratuais e outras sujeitas a parcelamento com valor determinado, de acordo com o parágrafo 3º do artigo 60 da lei nº 4.320/64;

Ordinário: para atender às despesas cujo montante seja previamente conhecido e o pagamento deva ocorrer de uma só vez;

Por estimativa: deve ser feito por estimativa, o empenho da despesa cujo montante não se possa determinar, de conformidade com o parágrafo 2º do artigo 60 da lei nº 4.320/64.

E, conforme entendimento do TCU, em Licitações e Contratos, Orientações e Jurisprudência:

“Nota de empenho é documento que prova o comprometimento de verba orçamentária ou reserva de recursos em favor do contratado”. De acordo com o tipo de despesa a realizar-se, o empenho pode ser

ordinário, estimativo e global e se aplica a despesas:

ordinário – com valor exato, que devem ser liquidadas e pagas de uma só vez;

estimativo – cujo montante não possa ser determinado durante o exercício. O valor total da despesa e estimado, podendo ser liquidado e pago em parcelas mensais, por exemplo;

global – contratuais e outras cujo valor total e conhecido, mas o pagamento e efetuado em etapas ou parcelas etc, em conformidade com o cronograma de execução previamente estabelecido.

Temos a considerar que, conforme apurado pela equipe de auditoria e justificado pela defesa, no caso em tela, as despesas referem-se ao convite 06/2009 (Distribuidora Centro Sul Ltda), contrato nº 09/2009 no valor total licitado de R\$ 23.137,60 (vinte e três mil cento e trinta e sete reais e sessenta centavos) e o Convite 03/2009 (C.P. França Cia Ltda- ME), contrato nº 07/2009 no valor total licitado de R\$ 10.160,00 (dez mil cento e sessenta reais). Assim, observa-se que são despesas de natureza contratuais e sujeitas a parcelamento com valor determinado, o que em uma análise simples determinaria o uso da modalidade de empenho global.

Não e demais destacar que é recomendável constar no instrumento contratual o número da nota de empenho, visto que representa a garantia ao credor de que existe crédito orçamentário disponível e suficiente para atender a despesa objeto do contrato. Pois o empenho importa deduzir seu valor da dotação adequada à despesa a realizar, por força do compromisso assumido. E ainda, o ato de empenho também cria para o órgão público a obrigação de pagamento, garantindo ao fornecedor de bem, executor de obra ou prestador de serviço, a segurança quanto à percepção da integralidade do valor contratado.

Desta feita, cada empenho deve corresponder a uma despesa e, na hipótese de não se exaurir na totalidade o valor bloqueado do orçamento para o pagamento daquela despesa, o saldo do empenho deve ser cancelado, para retornar à correspondente rubrica orçamentária.

Quanto à alegação de que o montante utilizado nos contratos foi significativamente menor, isso reflete uma deficiência no planejamento financeiro orçamentário, quando da realização de contratação pela Câmara Municipal, o que, justifica o apontamento da equipe de auditoria, pois tal procedimento cria riscos de comprometimento financeiro, além de não evidenciar a real capacidade orçamentária do ente público. Fato este que contraria o § 1º, do art. 1º da Lei de Responsabilidade Fiscal:

§ 1º A responsabilidade na gestão fiscal pressupõe a ação planejada e transparente, em que se previnem riscos e corrigem desvios capazes de afetar o equilíbrio das contas públicas, mediante o cumprimento de metas de resultados entre receitas e despesas e a obediência a limites e condições [...]. (g.n.)

Destaca-se que, tal dispositivo tem por finalidade resguardar a própria Administração com relação ao equilíbrio das contas públicas e consequentemente sua capacidade de quitar suas obrigações no futuro.

O defendente alegou em sua defesa, que somente para os casos de aquisição dessa natureza, prevista em contrato a Câmara Municipal fez a opção por empenho de acordo com a ordem de compra, expressamente em cláusula contratual, evitando assim, um falso saldo de dotação e um falso valor financeiro a pagar, atendendo plenamente ao § 1º, do art. 1º da Lei de Responsabilidade Fiscal. E ainda justificou alegando que Poder Legislativo é uma unidade do Orçamento Municipal e que tal dotação, não seria utilizada para aquisições de outras unidades, uma vez que, como acima comprovado, conseguiu reduzir o consumo estipulado no Contrato Original.

Impõe ressaltar que da leitura dos contratos (fls.700/707), depreende-se que as aludidas cláusulas contratuais preveem que os valores contratados foram fixos, sendo apenas o regime de entrega parcelado (de acordo com a emissão da ordem de compra), o que evidencia no mínimo, que a administração se equivocou quanto à modalidade de empenho aplicada ao caso concreto. Uma vez que, para o tipo de contratação em tela, não se aplica a exceção prevista na Lei nº 8.666/1993, que dispõe que para casos em que o instrumento de contrato for facultativo haverá a possibilidade de substituí-lo pela nota de empenho de despesa hipótese em que o empenho representa o próprio contrato.

Evidente que este tipo de irregularidade, em regra, pode criar riscos de comprometimento financeiro, além de não evidenciar a real capacidade orçamentária do ente público, o que dá ensejo à responsabilização do gestor público, todavia, considerando que os contratos já foram concluídos e que não foi relatado pela equipe de auditoria a ocorrência de prejuízo ao erário, assim, afasta-se a irregularidade, e sugere-se determinação à gestão atual da Câmara

Municipal de Cachoeiro de Itapemirim, que ao emitir notas de empenho, proceda a correta caracterização do instrumento, dentre as modalidades "global", "estimativo" e "ordinário"; reservando o primeiro para despesas contratuais, sujeitas a parcelamento, conforme o disposto no art. 60, § 3º, da Lei n.º 4.320/1964.

4.7 Pagamento de 13º salário aos vereadores.

Base Legal: Art. 39, § 4º da Constituição Federal.

Auditoria

Abaixo transcrevemos a irregularidade apontada no item 7 da ITI 955/2010:

[...]

Verificou-se o pagamento de 13º salário aos membros da Câmara Municipal, conforme consta em folha pagamento exclusiva para esse estípite no valor total de R\$ 60.642,42, contrariando literal disposição constitucional, expressa no parágrafo 4º do art. 39 da Constituição Federal.

§ 4º - O membro de Poder, o detentor de mandato eletivo, os Ministros de Estado e os Secretários Estaduais e Municipais serão remunerados exclusivamente por subsídio fixado em parcela única, vedado o acréscimo de qualquer gratificação, adicional, abono, prêmio, verba de representação ou outra espécie remuneratória, obedecido, em qualquer caso, o disposto no art. 37, X e XI.

Vale destacar que o Parecer-Consulta TCEES 09/2005 sustenta entendimento sobre a exclusão dos que exercem mandato eletivo e são remunerados por subsídio, à percepção de 13º salário e férias. Assim, entendemos que deve ser ressarcido ao erário municipal o valor integral pago de R\$ 60.652,42 (sessenta mil seiscentos e cinquenta e dois reais e quarenta e dois centavos), equivalente a 31.475,05 VRTE's.

Justificativas

Acerca do pagamento de 13º salário aos vereadores da Câmara Municipal, o defendente apresentou entendimentos doutrinários, súmulas e entendimento de outros Tribunais de Contas, que seguem citados:

Súmula nº 207, do STF, que diz que, "as gratificações habituais, inclusive a de natal, consideram-se tacitamente convencionadas, integrando o salário".

O doutrinador José Rubens Costa, assevera que o art. 39, §4º da CF/88 não impede a decomposição da remuneração dos agentes políticos em mais de doze parcelas anuais, pois a figura do "subsídio fixado em parcela única" serve apenas para atribuir um valor numérico como remuneração de agente político, para observância de teto máximo do subsídio de todos os agentes políticos e dos servidores públicos (art.37, XI da CF).

Também leciona Alcimar Lobato da Silva, "o 13º salário, previsto no art. 7º VIII da CF/88 é um direito concedido a todos os trabalhadores e servidores públicos, latu sensu, alcançado desta forma os agentes políticos, até porque a leitura dos direitos fundamentais deve ser ampliativa e não restritiva".

No mesmo sentido, disse que, muitos Tribunais de Contas comungam deste entendimento, de que é permitido o recebimento do 13º subsídio por parte dos detentores de mandato eletivo desde que previsto em norma regulamentadora do subsídio e observado tais princípios e limites.

Súmula nº 91 do TCE/MG, que diz que "o pagamento do 13º salário ao agente político, somente se legitima através de lei votada na legislatura anterior para produzir efeito no subsequente, tendo em vista o princípio da anterioridade constante do inciso V, do art. 29 da CF/88.

Argumentou que o conceito de agente político não é pacífico na doutrina administrativa. Celso Antônio Bandeira de Melo e José Antônio Carvalho Filho seguem linha restritiva na conceituação, manifestando-se no sentido de que ela abrange apenas os chefes do Poder e seus auxiliares diretos, ministros e secretários estaduais e municipais, e os membros das Casas Legislativas. Contrariando, Hely Lopes Meyrelles, amplia a categoria dos agentes políticos, ensinando que estão inseridos nesta qualificação, além dos citados anteriormente, também os "membros do ministério público (Procuradores da República e da Justiça, Promotores e Curadores Públicos); os membros de Tribunais de Contas (ministros e conselheiros); os representantes diplomáticos e demais autoridades que atuam com independência funcional no desempenho de atribuições governamentais, judiciais ou quase judiciais, estranhas ao quadro do serviço público".

Continuou alegando que no âmbito Estadual, os Deputados Estaduais recebem 13º salário (Lei nº 7.456/2003c. c. Lei nº 8.520/2006) Também os promotores e juízes. No plano Federal, o Presidente da República, o Vice-Presidente, os Ministros de Estado, os Membros do Congresso Nacional, da Magistratura, do Tribunal de Contas da União e de integrantes do corpo diplomático igualmente fazem jus,

no mês de dezembro de cada ano a importância correspondente ao 13º salário.

Adiante, o defendente argumentou que a aplicação da lei não pode ser diferenciada, respeitando-se o princípio da isonomia. Pois se Vereadores, agentes políticos, não podem receber o benefício do 13º salário, tampouco poderão recebê-lo os demais agentes políticos, sejam municipais, estaduais ou federais. E concluiu que o pagamento do 13º salário aos vereadores do Cachoeiro de Itapemirim, tem previsão legal (Resolução nº 190/2008) e constitucional. (anexos: Lei nº 7.456/2003, lei 8.520/2007 e Resolução nº 190/2008).

Análise

Versa o item sobre a irregularidade quanto ao pagamento de 13º salário aos membros da Câmara Municipal, a equipe de auditoria apontou que tais pagamentos contraria a literal disposição constitucional, expressa no parágrafo 4º do art. 39 da Constituição Federal. E ainda o previsto no Parecer-Consulta TCEES 09/2005, vigente à época, que sustentava entendimento sobre a exclusão dos que exercem mandato eletivo e são remunerados por subsídio, à percepção de 13º salário e férias.

Considerando os argumentos da defesa, destaca-se que em pesquisa à jurisprudência desta Corte de Contas, pode-se observar que, com base no disposto no PARECER/CONSULTA TC-002/2011, entendeu o Plenário desta Corte pela possibilidade de concessão da gratificação natalina condicionada à observância aos princípios da legalidade e da anterioridade e aos limites constitucionais, conforme disposto adiante:

PAGAMENTO DE DÉCIMO TERCEIRO SUBSÍDIO A VEREADORES - POSSIBILIDADE CONDICIONADA À OBSERVÂNCIA AOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E DA ANTERIORIDADE E AOS LIMITES CONSTITUCIONAIS E LEGAIS.

*Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-2963/2009, em que o Presidente da Câmara Municipal de Castelo no exercício de 2009, Sr. Gerson Antônio Piassi, formula consulta a este Tribunal, nos seguintes termos: 1) É possível o pagamento de décimo terceiro subsídio aos edis?*

*2) Se possível, em que termos isso é possível, ou seja, quais seriam os requisitos a serem observados para que tal pagamento seja considerado lícito?*

*3) Igualmente, se tais requisitos foram observados na legislatura passada, seria lícito também pagar aos edis da legislatura passada este direito, desde que não alcançado pela prescrição?*

*4) Em todos esses casos, é necessária a prévia previsão legal?*

Considerando que é da competência deste Tribunal decidir sobre consulta que lhe seja formulada, na forma estabelecida pelo Regimento Interno, conforme artigo 1º, inciso XVII, da Lei Complementar nº 32/93.

RESOLVEM os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão realizada no dia três de março de dois mil e onze, por maioria, preliminarmente, conhecer da presente consulta para, no mérito, respondê-la nos termos do voto condutor do Conselheiro Sérgio Aboudib Ferreira Pinto subsidiado pelo voto do Conselheiro José Antônio Almeida Pimentel, abaixo transcritos:

*Voto Condutor do Conselheiro Sérgio Aboudib Ferreira Pinto:*

"Solicitei vistas destes autos, da relatoria do Excelentíssimo Conselheiro Elyc de Souza, cujo objeto é uma Consulta formulada pelo Sr. Gerson Antônio Piassi, Presidente da Câmara Municipal de Castelo indagando sobre a possibilidade de pagamento de décimo terceiro subsídio aos Vereadores.

Segundo seus trâmites regulares, a presente Consulta foi encaminhada à 8ª Controladoria Técnica que elaborou o Parecer/Consulta nº 8/2010 manifestando-se no sentido da impossibilidade do pagamento da gratificação natalina aos agentes políticos, ainda que exista lei autorizativa, uma vez que não encontra amparo no texto constitucional, ou seja, a Constituição Federal não excepcionou seu pagamento em detrimento da norma que determina a parcela única. Para corroborar seu entendimento, a 8ª Controladoria Técnica citou precedentes do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais de Justiça de Minas Gerais, São Paulo, Mato Grosso do Sul e Rio Grande do Sul. A Controladoria Geral Técnica manifestou-se às fls. 21/22 e ponderou que existe outra corrente, em sentido oposto à adotada pela 8ª Controladoria Técnica, ou seja, pela possibilidade de pagamento de 13º subsídio aos agentes políticos. Citou para tanto julgados do STJ: Resp 837.188/DF e AgRg no Resp 742.171/DF. Asseverou que em ambos os julgados há o entendimento de que, em razão da não aplicação do art. 39, § 3º, da CF aos agentes políticos, o pagamento do 13º subsídio somente é possível quando houver expressa autorização legal. E na mesma linha de entendimento os Tribunais de Contas dos Estados do Rio Grande do Sul, de Santa Catarina e de Minas Gerais, acrescentando que, no caso dos vereadores, deverá ser respeitado o princípio

da anterioridade, além de observados os limites constitucionais pertinentes (art. 29, incisos VI e VII; art. 29-A, caput e § 1º, CF). Em razão da possibilidade de entendimentos diversos acerca do tema, o Relator enviou os autos ao Ministério Público de Contas para emissão de parecer. Através do Parecer nº 5696/2010, da lavra do Procurador Luiz Henrique Anastácio da Silva, o Ministério Público Especial de Contas manifestou-se no sentido da "impossibilidade do pagamento de décimo terceiro salário a exercentes de mandatos eletivos, dentre os quais incluem-se os vereadores". O eminente Relator proferiu voto acompanhando entendimento exarado pela 8ª Controladoria Técnica e pelo Ministério Público de Contas no sentido da impossibilidade do pagamento do 13º subsídio aos vereadores. Posiciono-me em divergência do voto do Relator e passo a expor minhas razões de voto. Manifesto meu entendimento no sentido de que o 13º salário é um direito social constitucionalmente garantido, e não sendo inviável seu pagamento aos ocupantes de cargos eletivos. Sem dúvida, sua instituição deve seguir os ditames do artigo 29, V e VI da Constituição Federal, (subsídios fixados por lei e obedecendo o princípio da anterioridade) que, a meu entender, não inviabilizam o direito debatido, mas apenas regulamentam sua instituição. Entendo que a remuneração dos ocupantes de cargo eletivo é realizada através de subsídio, fixado em parcela única, vedado o acréscimo de qualquer gratificação, adicional, abono, prêmio, verba de representação ou outra espécie remuneratória, tal como determinado pela Constituição Federal em norma reproduzida na Carta Estadual. Contudo, não verifico a disposição expressa no sentido de que não possam ser estendidos aos agentes políticos direito garantido aos servidores ocupantes de cargo público, dentre eles o décimo terceiro salário. A meu ver, o décimo terceiro salário não constitui acréscimo na remuneração, de forma a incidir a vedação constitucional. Sobre o tema, discorre Hely Lopes Meirelles: "Já vimos que os servidores públicos são estipendiados por meio de vencimento. Além dessa retribuição estipendiária, ainda, receber outras parcelas em dinheiro, constituídas pelas vantagens pecuniárias a que fizerem jus, na conformidade das leis que as estabelecem. Neste tópico, veremos a natureza e efeitos das vantagens pecuniárias, bem como as espécies e modalidades em que geralmente se repartem. Vantagens pecuniárias são acréscimos de estipêndio do servidor, concedidas a título definitivo ou transitório, pela decorrência do tempo de serviço (ex facto temporis), ou pelo desempenho de funções especiais (ex facto officii), ou em razão das condições anormais em que se realiza o serviço (propter laborem) ou, finalmente, em razão das condições pessoais (propter personam). As duas primeiras espécies constituem os adicionais (adicionais de vencimento e adicionais de função), as duas últimas formam a categoria das gratificações (gratificações de serviço e gratificações pessoais). Todas elas são espécies do gênero retribuição pecuniária, mas se apresentam com características próprias e efeitos peculiares em relação ao beneficiário e à Administração" (MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. São Paulo: Malheiros, 21ª edição, 1996, p.408). Penso que a verba em estudo tem a natureza de salário, tanto que assim denominada no art. 7º, VIII, da Constituição Federal. Neste ponto, destaco que não há na Constituição a determinação do pagamento de 12 subsídios anuais aos vereadores, sendo possível, ao meu ver, o pagamento do 13º, desde que autorizado por lei e obedecidos os limites impostos. Vale ressaltar que são quatro os limites impostos pela Constituição Federal que deverão ser observados quando do pagamento dos subsídios dos vereadores, são eles: O primeiro é o constante do art. 29, VI, da Constituição, que divide os Municípios brasileiros em 6 (seis) faixas populacionais. Fixa um limite remuneratório proporcional ao subsídio dos Deputados Estaduais, desde a faixa de Municípios com dez mil até Municípios com mais de quinhentos mil habitantes, estabelecendo respectivamente desde 20 % (vinte por cento) até 75% (setenta e cinco por cento) como teto dos subsídios dos Vereadores. A segunda limitação é a prevista no inciso VII do art. 29 da CF/88, segundo o qual a despesa com a remuneração dos Vereadores não pode ultrapassar 5% (cinco por cento) da receita de cada Município. A terceira limitação consta do art. 29-A da CF/88, onde diz que o total da despesa da Câmara 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", seguindo os referidos percentuais, indicados nos incisos I a IV. A quarta limitação está no § 1º daquele mesmo art. 29-A, segundo o qual a Câmara Municipal "não gastará mais que setenta por cento de sua receita com folha de pagamento, incluído o gasto com o subsídio de seus Vereadores. Vale ressaltar, ainda, que deve ser observada, a limitação que a Lei de Responsabilidade Fiscal

impõe ao Legislativo Municipal para a despesa total com seu pessoal (incluídos os Vereadores) – art. 20, inc. III, a, combinada com o art. 18 e com o art. 2º, inc.

IV, da LC nº 101/2000. Ao final, concluo meu raciocínio, sintetizando que o ordenamento jurídico vigente assegura de forma clara a legitimidade da concessão do décimo terceiro salário aos agentes políticos municipais, devendo para tanto serem observados os requisitos constitucionais e infraconstitucionais abordados, ou seja, a existência de norma autorizativa votada na legislatura anterior, em atendimento ao princípio da anterioridade, e, no caso dos Vereadores, a observância aos limites constitucionais referentes ao total da despesa do Legislativo Municipal e ao subsídio dos Vereadores (art. 29, VI e VII, art. 29-A, caput, e art. 29-A, §1º, da CR/88) e aos limites impostos pela Lei 101/2000 (art. 20, inc. III, a, combinada com o art. 18 e com o art. 2º, inc. IV). É como VOTO."

*Voto do Conselheiro José Antônio Almeida Pimentel:* Cuida-se de [...] Analisando a questão, percebo que é um tema muito debatido no âmbito doutrinário e jurisprudencial, pois abarca entendimentos antagônicos em diversos aspectos, conforme disposições elencadas pelos meus pares. Contudo, antes de me posicionar sobre o tema, quero tecer sucintas considerações que me levaram ao meu convencimento: 1 – O § 4º do art. 39 da Constituição Federal, introduzido pela Emenda nº 19/98, ao dispor que o membro de Poder, o detentor de mandato eletivo, os Ministros de Estado e os Secretários Estaduais e Municipais serão remunerados exclusivamente por subsídio fixado em parcela única, vedado o acréscimo de qualquer gratificação, adicional, abono, prêmio, verba de representação ou outra espécie remuneratória, tem como escopo corrigir distorções ocasionadas pelos termos "vencimento" e "remuneração", visando tornar mais clara a conceituação dos salários dos agentes públicos elencados. Desta forma, verifico que a emenda constitucional nº 19/98 não vedou a fixação de décimo terceiro salário aos agentes políticos, que são aqueles que formam a vontade do Estado, que estão na chefia de cada um dos poderes. Ressalto, que o fato de ter o trabalho remunerado por subsídio, não impede ao agente político de receber a gratificação natalina, visto que, não há natureza remuneratória na referida gratificação, ou seja, não integra a remuneração, chamada agora de subsídio. Ademais, em uma leitura garantista da Constituição Federal, entendo por força do inciso VIII do art. 7º, que o direito a percepção da décima terceira parcela salarial foi concedida a todos os "trabalhadores" e servidores públicos civis, o que alcança os agentes políticos, pois a análise dos direitos fundamentais deve ser realizada de forma ampliativa e não restritiva. 2 - Cumpre trazer posição do STJ, que no Recurso Especial nº 801.160/DF, dentre outras manifestações neste mesmo sentido, entendeu que aos agentes políticos poderão ser conferidos direitos sociais como o décimo terceiro salário, desde que haja expressa autorização em lei. Na mesma linha de entendimentos, segue o STF, porém ainda não proferiu decisão definitiva de mérito quanto à dissensão ora enfrentada. Ante o exposto, peço vênia ao eminente Relator, para discordar do seu entendimento e acompanhar o Conselheiro Sérgio Aboudib, no sentido de responder positivamente ao pagamento da parcela referente ao décimo terceiro salário aos membros do Poder Legislativo Municipal, com as ressalvas elencadas em seu respeitável voto, tais como, a existência de norma autorizativa votada na legislatura anterior, em atendimento ao princípio da anterioridade, e a observância aos limites constitucionais, referentes ao total de despesa do Legislativo Municipal."

Vencido o Conselheiro Elcy de Souza que, acompanhando o entendimento da 8ª Controladoria Técnica e da Procuradoria Especial de Contas, votou pela impossibilidade de pagamento de décimo terceiro salário aos vereadores municipais.

[...]

Ante o exposto, corroborando do entendimento da Área Técnica e do Parecer do Ministério Público Especial de Contas, VOTO para que este Plenário CONHEÇA da presente CONSULTA, para, no mérito, responder ao Sr. Gerson Antônio Piassi, Presidente da Câmara Municipal de Castelo, nos termos das manifestações exaradas pela 8ª Controladoria Técnica e pelo Ministério Público Especial de Contas, subsidiados pelo presente Voto e encaminhando cópias ao Consultente."

Presentes à sessão plenária da apreciação os Srs. Conselheiros Umberto Messias de Souza, Presidente, Elcy de Souza, Relator, Marcos Miranda Madureira, Sérgio Aboudib Ferreira Pinto, José Antônio Almeida Pimentel e os Conselheiros em Substituição Marco Antonio da Silva e João Luiz Cotta Lovatti. Presente, ainda, o Dr. Domingos Taufner, Procurador-Geral do Ministério Público Especial de Contas.

Sala das Sessões, 03 de março de 2011.

Não obstante, merece destaque que se trata de questão ainda pendente de decisão pelo Supremo Tribunal Federal que, ao apreciar o Recurso Extraordinário nº 650.898, em que se enfrenta a controvérsia quanto ao pagamento de gratificação de férias, décimo terceiro salário e verba indenizatória a agente político detentor de mandato eletivo. Em sede de pronunciamento preliminar, foi reconhecida a repercussão geral da questão constitucional suscitada. Dessa forma, a decisão final de mérito a ser proferida naqueles autos, ainda pendente, se aplicará às instâncias inferiores, em casos idênticos.

Deve-se também esclarecer que a existência do Parecer em Consulta 02/2011 constitui prejulgamento da tese, e não do fato ou caso concreto. Conforme previsto na Lei Complementar Estadual 621/2012 (Lei Orgânica do TCEES):

Art. 122. O Plenário decidirá sobre consultas quanto às dúvidas suscitadas na aplicação de dispositivos legais e regulamentares concernentes à matéria de sua competência, que lhe forem formuladas pelas seguintes autoridades:

[...]

§ 4º O parecer em consulta possui caráter normativo e constitui prejulgamento da tese, mas não de fato ou caso concreto.

§ 5º Não obstante a existência de prejulgado sobre matéria objeto de consulta poderá o Tribunal de Contas alterar ou revogar parecer em consulta anterior pela maioria absoluta de seus membros (g.n.). Como visto a possibilidade de se conceder décimo terceiro salário aos agentes políticos municipais está ainda pendente de entendimento pacífico, porém no âmbito do Tribunal de Contas do Estado, o enunciado do Parecer Consulta 02/2011, considera possível o pagamento da parcela referente ao décimo terceiro salário aos membros do Poder Legislativo Municipal, condicionado à observância aos princípios da legalidade da anterioridade e aos limites constitucionais e legais.

Resta-nos, então, enfrentar a questão acerca da Legalidade da Resolução Municipal nº 190/2008, para tratar da matéria.

Quanto ao tema, é importante considerar vários aspectos, dentre eles destacamos:

A previsão constitucional de que a matéria deverá observar os critérios estabelecidos na respectiva Lei Orgânica. Assim, trazeremos a colação o previsto na Lei orgânica e no Regimento Interno do Município de Cachoeiro de Itapemirim:

Lei Orgânica do Município de Cachoeiro de Itapemirim:

Art. 42 – Compete privativamente à Câmara Municipal:

[...]

VII – fixar a remuneração do Prefeito, do Vice-Prefeito e dos Vereadores, em cada legislatura, para vigorar na seguinte, sujeita aos impostos gerais, inclusive o de renda e os extraordinários, tendo em vista a legislação federal e os recursos financeiros do Município;

[...]

Art. 53 – Os decretos legislativos e as resoluções serão elaborados na forma prescrita no Regimento Interno da Casa.

Assim, prevê o Regimento Interno da Câmara Municipal:

Art. 9º - Compete à Mesa:

I - propor projetos de resolução que:

a) criem, modifiquem ou extingam cargos, empregos ou funções da Câmara e fixem os respectivos vencimentos, os quais, em consonância com o Art. 37, alínea XII da Constituição Federal, não poderão ultrapassar o valor máximo dos subsídios mensais fixados para os Vereadores, a fim de que não sejam ultrapassados os limites impostos pela EC nº19 e pela Lei Complementar nº 101/2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal);

b) fixem ou atualizem a remuneração do Prefeito e dos Vereadores, e a verba de representação do Vice-Prefeito e do Presidente da Câmara, obedecido o inciso VII do art. 42 da LOM;

[...]

Art. 133 – Os projetos de resolução destinar-se-ão a regular matérias de caráter político ou administrativo de competência privativa da Câmara e assuntos de sua economia interna, com efeitos exclusivamente internos.

Parágrafo único – Aplicar-se-ão aos projetos de resolução as normas específicas aos decretos legislativos.

A previsão constante do mesmo dispositivo constitucional quanto à observação obrigatória do que dispõe a constituição Federal, *in verbis*:

Art. 29

V – subsídios do Prefeito, do Vice-Prefeito e dos Secretários Municipais fixados por lei de iniciativa da Câmara Municipal, observado o que dispõem os arts. 37, XI, 39, § 4º, 150, II, 153, III, e 153, § 2º, I;

VI – o subsídio dos Vereadores será fixado pelas respectivas Câmaras Municipais em cada legislatura para a subsequente,

observado o que dispõe esta Constituição, observados os critérios estabelecidos na respectiva Lei Orgânica e os seguintes limites máximos:

Art. 37

X – a remuneração dos servidores públicos e o subsídio de que trata o § 4º do art. 39 somente poderão ser fixados ou alterados por lei específica, observada a iniciativa privativa em cada caso, assegurada revisão geral anual, sempre na mesma data e sem distinção de índices;

39, § 4º

§ 4º - O membro de Poder, o detentor de mandato eletivo, os Ministros de Estado e os Secretários Estaduais e Municipais serão remunerados exclusivamente por subsídio fixado em parcela única, vedado o acréscimo de qualquer gratificação, adicional, abono, prêmio, verba de representação ou outra espécie remuneratória, obedecido, em qualquer caso, o disposto no art. 37, X e XI.

Verifica-se, pois, que o art. 29, VI, em momento algum exclui a regra legal instituída no artigo 37, X, da CRF/88 para a fixação de subsídios de vereador. Em seu conteúdo, resta tão somente demonstrada a preocupação de que as Câmaras Municipais, por ocasião da fixação de subsídios, observem as demais disposições da constituição.

Nesta esteira de entendimento, as alterações legais não tem o condão de invalidar todas as regras intrinsecamente vinculadas ao artigo 29, VI, da CRF/88 que igualmente, tratam da fixação de subsídio. Deste modo, impõe externar entendimento do Supremo Tribunal Federal:

“A fixação dos subsídios de vereadores é de competência exclusiva da Câmara Municipal, a qual deve respeitar as prescrições estabelecidas na Lei Orgânica Municipal, na Constituição do respectivo Estado, bem como na CF.” (RE 494.253-AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, julgamento em 22-2-2011, Segunda Turma, DJE de 15-3-2011.)

Porém, não é demais acrescentar a colação outro entendimento acerca da matéria em questão, do mesmo Supremo Tribunal Federal, que, em julgamento de Ação Direta de Inconstitucionalidade 3.306/2011, entendeu irregular a fixação de subsídios por meio de resolução da Câmara Distrital, conteúdo que se aplica, integralmente e pelos mesmos fundamentos, às Câmaras Municipais:

As resoluções da Câmara Distrital não constituem lei em sentido formal, de modo que vão de encontro ao disposto no texto constitucional, padecendo, pois, de patente inconstitucionalidade, por violação aos arts. 37, X; 51, IV; e 52, XIII, da CF.” (ADI 3.306, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgamento em 17-3-2011, Plenário, DJE de 7-6-2011.) (g.n.)

Por fim, consideramos pertinente trazer a colação entendimentos de outros Tribunais de Contas ao enfrentarmos a matéria:

Resolução Consulta nº 20/2012 –TP do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso:

Ementa: TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MATO GROSSO. CONSULTA. REEXAME DE TESE PREJULGADA. REVOGAÇÃO DO ACÓRDÃO Nº 328/2005. AGENTE POLÍTICO. SUBSÍDIO. VEREADOR. FIXAÇÃO. FORMA. RESOLUÇÃO OU DECRETO LEGISLATIVO. MANUTENÇÃO DO ATO NORMATIVO ANTERIOR, EM CASO DE NÃOFIXAÇÃO:

1) Os subsídios dos vereadores podem ser fixados por Resolução ou Decreto Legislativo, conforme dispuserem as normas municipais, tendo em vista que a Constituição Federal dispõe que os subsídios dos vereadores serão fixados pelas respectivas Câmaras Municipais (artigo 29, inciso VI). 2) Os subsídios dos vereadores deverão ser fixados em cada legislatura para a seguinte. Quando isso não ocorrer, é válido o ato normativo que fixou os subsídios para a legislatura anterior.

[...]

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo nº 15.674-4/2012.

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

3.697/2012 do Ministério Público de Contas, em revogar o Acórdão nº 328/2005, e responder ao consulente que: 1) os subsídios dos vereadores podem ser fixados por Resolução ou Decreto Legislativo, conforme dispuserem as normas municipais, tendo em vista que a Constituição Federal dispõe que os subsídios dos vereadores serão fixados pelas respectivas Câmaras Municipais (artigo 29, inciso VI); e, 2) os subsídios dos vereadores deverão ser fixados em cada legislatura para a seguinte. Quando isso não ocorrer, é válido o ato

normativo que fixou os subsídios para a legislatura anterior;

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

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS - Consulta nº 796.063

Ementa: CONSULTA - MUNICÍPIO - 13º SALÁRIO - DIREITO SOCIAL CONSTITUCIONAL - LEGITIMIDADE DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO AO PREFEITO, VICE-PREFEITO E ECRETÁRIOS MUNICIPAIS - AUTORIZAÇÃO NORMATIVA - PAGAMENTO AOS VEREADORES - REGULAMENTAÇÃO POR LEI OU RESOLUÇÃO DA CÂMARA MUNICIPAL - PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE - BASE DE CÁLCULO DO PAGAMENTO DE 13º SALÁRIO AO SECRETÁRIO MUNICIPAL DETENTOR DE CARGO EFETIVO - CONFORMIDADE COM SISTEMA REMUNERATÓRIO - VEDAÇÃO DA PERCEPÇÃO CUMULATIVA.

1. É legítimo o pagamento de 13º salário a Prefeito, Vice-Prefeito e secretários municipais, desde que haja autorização normativa, por meio de lei municipal, editada em consonância com o inciso V do art. 29 da CR/88.

2. É devido o pagamento de 13º salário a Vereadores, desde que haja regulamentação por lei ou resolução, observados o princípio da anterioridade e os limites constitucionais previstos nos arts. 29, VI e VII, 29-A, *caput* e § 1º, da CR/88.

[...]

Conclusão: em face de todo o exposto, respondo às indagações do consulente nos seguintes termos:

1) podem os agentes políticos municipais perceber gratificação natalina, desde que:

a) em relação ao pagamento ao Prefeito, Vice-Prefeito e Secretários Municipais, haja adequada autorização normativa por meio de lei da Câmara Municipal, editada em consonância com o inciso V do art. 29 da CR/88;

b) no tocante ao pagamento aos vereadores, haja devida regulamentação, que pode se dar por meio da edição de lei ou de resolução da Câmara Municipal, conforme entendimento prevalecente desta Corte, nos termos da Consulta nº 803.574, observado o princípio da anterioridade e os limites constitucionais previstos nos arts. 29, VI e VII, 29-A, *caput* e § 1º, da CR/88.

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

O TCE-SP, com base numa questão enfrentada pelo Tribunal de Justiça de São Paulo, na Ação Direta de Inconstitucionalidade no 125.269.0/9-00 (2006), afirma que, por se tratar de ato *interna corporis*, que normatiza matéria de competência específica da Câmara, a Resolução é a espécie legislativa apropriada à fixação do subsídio do Edil, admitindo-se a lei somente se assim estiver previsto na Lei Orgânica do Município.

Deste modo, observa-se que o tema é controverso, porém ao ser enfrentado pelos Tribunais de Contas acima destacados, prevaleceu o entendimento pela sua legalidade, quando observados os critérios estabelecidos na respectiva Lei orgânica, tendo em vista que a Constituição Federal dispõe que os subsídios dos vereadores serão fixados pelas respectivas Câmaras Municipais (artigo 29, inciso VI). Em verdade, resta evidenciado que, quanto à fixação dos subsídios e a consequente concessão do décimo terceiro subsídio a vereadores através de resolução da câmara de vereadores, o entendimento ainda não está consolidado.

Contudo, é bom lembrar que este Tribunal não tem ainda uma jurisprudência consolidada sobre o tema, nem editou, nos termos dos artigos 187 e seguintes do Regimento Interno, prejudgados que servem de alicerce para súmulas jurisprudenciais.

Por todo o exposto, considerando os delineamentos da matéria e ainda, que o caso em tela aborda tema desprovido de entendimento pacífico por esta Corte de Contas, mantém-se a irregularidade.

4.8 Ausência de Controle Interno.

Base Legal: Artigo 70 da CF/88 e artigo 70 da Constituição do Estado do ES

Auditoria

Abaixo transcrevemos a irregularidade apontada no item 8 da ITI 955/2010:

[...]

A Equipe de Auditoria constatou a inexistência de lei instituidora de sistema de controle interno no poder legislativo, contrariando o comando contido nos artigos 70 da Constituição Federal e 70 da Constituição do Estado do Espírito Santo.

Justificativas

Quanto à inexistência de lei instituidora de sistema de controle interno no poder legislativo, o defendente justificou que, a Câmara Municipal vem buscando a cada dia um aperfeiçoamento e uma qualificação administrativa, para alcançar uma excelência no trato das coisas públicas. E que a partir do biênio 2009/2010, vem passando por

diversas modificações, e está investindo na qualificação do quadro de servidores, visando um futuro afinado com os princípios basilares que movem a administração pública. Informou ainda que uma das medidas coroadas para alcançar este aperfeiçoamento, foi a criação da Central de Controle Interno, que surgiu através da Resolução nº 230 de 27 de abril de 2010 (anexa), artigo. 12 e parágrafos e assim, será estruturado no exercício de 2011.

Análise

Cuida o presente tópico da ausência de controle interno na Câmara Municipal de Cachoeiro de Itapemirim. O sistema de controle interno está previsto constitucionalmente e compreende a fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial, quanto à legalidade, legitimidade e economicidade, levadas a efeito em toda a Administração direta e indireta, por força dos artigos 70 e 74 da Constituição Federal, do artigo 70 da Constituição do Estado do Espírito Santo e do art. 54 da Lei orgânica do Município de Cachoeiro de Itapemirim, que dispõe acerca da necessária atuação do controle interno na fiscalização municipal.

Oportunizada defesa, o justificante alega que providências já foram tomadas, e que a Câmara Municipal vem buscando a cada dia um aperfeiçoamento e uma qualificação administrativa, para alcançar uma excelência no trato das coisas públicas. Acostou aos autos cópia da Resolução nº 230 de 27 de abril de 2010, qual consta no artigo 12 e parágrafos a criação da Central de Controle Interno. Informou ainda, à época que o mesmo seria estruturado no exercício de 2011. Destaca-se que, o Relatório de Auditoria em análise refere-se ao exercício de 2010, período financeiro em que o Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo optou através da Resolução nº 227/2011, por orientar os jurisdicionados quanto à necessidade de implementação do controle interno, nos moldes do que dispõe os artigos 70 e 74 da Constituição Federal e o art. 59 da Lei Complementar nº 101/2000. Remetendo-nos à Resolução TC 227/2011, vê-se que foi assinado o prazo de seis meses, a partir de 05/09/2011 (data da última republicação no Diário Oficial), para a implantação do sistema de controle interno, sob pena de serem julgadas as contas ou de ser emitido parecer prévio contrário à sua aprovação, conforme art. 2º vejamos:

Art. 2º. Determinar aos Poderes e órgãos do Estado e dos Municípios do Espírito Santo, que ainda não tenham implantado sistema de controle interno, que o façam no prazo de 6 (seis) meses a contar da publicação desta Resolução, mediante lei específica, observando as recomendações apresentadas no Guia mencionado no artigo anterior.

Parágrafo único. A falta de instituição e manutenção do sistema de controle interno poderá ensejar à irregularidade das contas e/ou a emissão de parecer prévio contrário à sua aprovação, sem prejuízo das penalidades previstas em lei ao respectivo responsável, por omissão no seu dever legal.

Posteriormente, novo prazo foi concedido até agosto de 2013, através da Resolução TC nº 257/2013, que alterou o art. 2º da Resolução TC nº 227/2011. No entanto, a fixação do referido prazo por Resolução não exime à Administração da observância dos artigos 70 e 74, da Constituição Federal, advindos desde 05/10/1988, bem como o artigo 59, da Lei Complementar Federal 101/2000, conforme ressalta o art. 14, da Resolução TC 227/2011:

Art. 14. Os prazos estabelecidos, nesta Resolução, para implementação do sistema de controle interno não eximem os Poderes e Órgãos, referidos no *caput* do art. 3º, de observarem a legislação vigente na execução das respectivas atividades.

Nesse sentido, afasta-se a irregularidade.

5 CONCLUSÃO / RESPONSABILIDADES

5.1 Após a análise dos fatos constantes dos presentes autos que versam sobre o Relatório de Auditoria Ordinária RAO 28/2010 na Câmara Municipal de Cachoeiro de Itapemirim, relativo ao exercício de 2009, entende-se que devem ser mantidas as irregularidades analisadas nos seguintes itens desta Instrução Técnica Conclusiva:

5.1.1 Ausência de Instrução Processual (item 2.1 desta ITC)

Base Legal: Artigo 38, *caput*, da Lei 8.666/93.

Responsável: David Alberto Lóss - Presidente da Câmara Municipal.

5.1.2 Falta de Parecer Jurídico sobre as Minutas de Edital e Contratos (item 2.2 desta ITC)

Base Legal: Art. 38 parágrafo único da Lei 8.666/93.

Responsável: David Alberto Lóss - Presidente da Câmara Municipal.

5.1.3 Ausência de Repetição do Convite (item 2.5 desta ITC)

Base Legal: Artigo 3º e ao artigo 22, §7º, ambos da Lei 8.666/93.

Responsável: David Alberto Lóss - Presidente da Câmara Municipal.

5.1.4 Pagamento de 13º salário aos vereadores (item 2.7 desta ITC)

Base Legal: Art. 39, § 4º da Constituição Federal.

Responsável: David Alberto Lóss - Presidente da Câmara Municipal.

Ressarcimento: passível de devolução ao erário municipal o

valor integral pago de R\$ 60.652,42 (sessenta mil, seiscentos e cinquenta e dois reais e quarenta e dois centavos), equivalente a 31.475,05 VRTE's.

5.2. Ressalta-se que, durante a tramitação do presente processo, foi editada por esta Corte de Contas a Resolução TC 220/2010, que alterava o artigo 109 do Regimento Interno e determinava a tramitação e julgamento em separado da Prestação de Contas Anual e dos Atos de Gestão, consubstanciados nos Relatórios de Auditoria e outros.

Com amparo em tal normativo, decidiu o Plenário desta Corte de Contas, tendo como base o inciso I do art. 59 da Lei Complementar 32/93, julgar REGULARES as contas apresentadas pelo responsável, senhor David Alberto Lóss, Presidente da Câmara de Cachoeiro de Itapemirim e, com base no artigo 60 do mesmo diploma, dar-lhe quitação, o que está consubstanciado no ACÓRDÃO TC-056/2011, proferido nos autos do processo de Prestação de Contas TC 2461/2010.

Tendo em vista que a Resolução TC 220/2010 foi revogada pela Resolução TC 226/2011, restabeleceu-se a tramitação dos processos de Prestação de Contas Anual, aos quais, à exceção das contas dos executivos estadual e municipais, são apensados os relatórios de auditoria (e outros) para fins de julgamento das contas, que no nosso sentir, a partir da edição da pré-falada Resolução, significa que se tenha em foco, no momento do julgamento, toda a completude do universo traduzido pela prestação de contas, ou seja, os resultados da análise do balanço anual, do exame dos balancetes mensais, das auditorias realizadas, dos relatórios de gestão fiscal e dos demais demonstrativos e documentos solicitados, relativos ao exercício em exame.

Cumprido, ainda, registrar que, em casos análogos, o pleno desta Corte de Contas decidiu por tornar insubsistente o Acórdão anteriormente proferido, substituindo-o, como se vê no Acórdão TC 451/2011 no processo TC 2468/2010 de Prestação de Contas da Junta Comercial do Espírito Santo e no Acórdão TC 494/2011 no processo de Prestação de Contas da Câmara Municipal de Santa Leopoldina, tendo em vista a superveniência da Resolução TC 226/2011.

5.3. Diante de todo o exposto, pelos elementos constantes dos presentes autos, considerando as irregularidades que aqui se apresenta, e diante do preceituado no art. 79, inciso III, da Res. TC 182/02, conclui-se opinando por:

5.3.1. Preliminarmente:

5.3.1.1. Tornar insubsistente o Acórdão TC-056/2011 que julgou as contas do senhor David Alberto Lóss, Presidente da Câmara Municipal de Cachoeiro de Itapemirim, do exercício de 2009;

5.3.1.2. Rejeitar as razões de justificativas apresentadas pelo senhor David Alberto Lóss, Presidente da Câmara Municipal de Cachoeiro de Itapemirim, em razão da irregularidade disposta no item 3.1.1, 3.1.2, 3.1.3 e 3.1.4 desta Instrução Técnica Conclusiva sugerindo a aplicação de multa ao responsável com amparo no artigo 62 e na forma do artigo 96, inciso II, da Lei Complementar Estadual nº 32/93;

5.3.1.3. Julgar irregulares as contas do senhor David Alberto Lóss - Presidente da Câmara Municipal de Cachoeiro de Itapemirim no exercício de 2009, em razão da irregularidade disposta no item 3.1.1, 3.1.2 e 3.1.3 pelo cometimento de infração que causou dano injustificado ao erário disposto no item 3.1.4 condenando ao ressarcimento no valor de R\$ 60.652,42 (sessenta mil, seiscentos e cinquenta e dois reais e quarenta e dois centavos), equivalente a 31.475,05 VRTE's, com amparo no artigo 84, inciso III, alíneas "c", "d" e "e" da Lei Complementar 621/2012;

5.3.2. Determinar, com amparo no inciso III, do artigo 57 da LC 621/2012, à gestão atual da Câmara Municipal de Cachoeiro de Itapemirim:

5.3.2.1. Que publique tempestivamente o resumo do instrumento de contrato ou de seus aditivos na imprensa oficial.

5.3.2.2. Que doravante a execução dos contratos sejam acompanhada e fiscalizada por um representante da Administração especialmente designado, em cumprimento ao artigo 67, caput, da Lei 8.666/93;

5.3.2.3. Que ao emitir notas de empenho, proceda a correta caracterização do instrumento, dentre as modalidades "global", "estimativo" e "ordinário"; reservando o primeiro para despesas contratuais, sujeitas a parcelamento, conforme o disposto no art. 60, § 3º, da Lei n.º 4.320/1964.(...)"

- Parecer do Ministério Público -

"(...) II - ANÁLISE FÁTICO-JURÍDICA

Denota-se dos autos que as contas em exame encontram-se maculadas de graves irregularidades, por violação a princípios de direito administrativo, tal como o da legalidade.

Para evitar repetições desnecessárias, ante à completude da ITC

1796/2013, tecem-se apenas argumentos adicionais, conforme segue. Sublinhe-se que utilizaremos a numeração da ITC.

4.1 Ausência de instrução Processual (item 1 da ITI 955/2010)

Aponta o Relatório de Auditoria, nos procedimentos administrativos listados nas fls. 725/726, a ausência de autuação, registro de protocolo, numeração de folhas, autorização respectiva e indicação do recurso próprio para a despesa.

Ao que parece, houve, por parte do responsável, equívoco na interpretação da lei, pois ao determinar que o procedimento de licitação fosse devidamente autuado, protocolado e numerado, o *caput* do art. 38 exigiu tanto a organização dos documentos em autos quanto a numeração de suas páginas de forma sequencial. Dessarte, há todo um procedimento que deve ser fielmente observado pelo responsável.

Sobre o tema, leciona Jessé Torres Pereira Junior:

Os autos do processo administrativo da licitação devem receber tratamento formal idêntico aos do processo judicial. Serão autuados (capeados, com a respectiva identificação), protocolado e numerados (em sequência crescente, correspondendo a capa ao número 1) (PEREIRA JUNIOR, Jessé Torres. *Comentários à Lei das Licitações e Contratações da Administração Pública*. 6. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 38).

Desse modo, as manifestações do gestor não possuem o condão de modificar o entendimento do corpo técnico, mantendo, assim, a irregularidade do item.

4.2 Falta de Parecer Jurídico sobre as Minutas de Edital e Contratos (Item 2 da ITI 955/2010)

No tocante ao item, a equipe de auditoria aponta que nos convites 02/2009, 03/2009, 06/2009, 07/2009, 08/2009, 09/2009 e 11/2009, há ausência de parecer prévio da Procuradoria Jurídica da Administração, violando, destarte, o art. 38, § único da Lei Federal n.º 8.666/93.

As razões de defesa não prosperam.

Em observância ao que dispõe o parágrafo único do art. 38 da Lei Federal n.º 8.666/93, o parecer jurídico, elaborado por profissional da área jurídica devidamente habilitado, pertencente ao quadro efetivo do órgão, é elemento essencial para a regularidade do procedimento licitatório, consoante se denota de pacífica jurisprudência do Tribunal de Contas da União:

Faça constar do processo licitatório parecer conclusivo da consultoria jurídica acerca das minutas dos editais, bem como de contratos, etc. à luz do art. 38, parágrafo único, da Lei nº 8.666/1993. Acórdão 265/2010 Plenário

Observe a exigência legal que determina a juntada ao processo administrativo dos pareceres técnicos ou jurídicos emitidos sobre a licitação, em atendimento ao art. 38, inciso VI da Lei nº 8666/1993. Acórdão 2574/2009 Plenário

Junte, aos autos dos procedimentos licitatórios, os pareceres técnicos ou jurídicos que tenham sido emitidos, conforme art. 38, VI, da Lei nº 8.666/1993. Acórdão 2387/2007 Plenário

Submeta as minutas de editais de licitação, de instrumentos contratuais e de seus aditivos ao prévio exame e aprovação da assessoria jurídica, conforme preceitua o art. 38, parágrafo único, da Lei nº 8.666/1993, incluindo o parecer devidamente assinado no processo correspondente. Decisão 955/2002 Plenário

*No mesmo sentido, o Acórdão TC-020/2010, verbis:*

RELATÓRIO DE AUDITORIA - EXERCÍCIO DE 2006 - PREFEITO: ANTONICO GOTTARDO - ATOS IRREGULARES - RESSARCIMENTO - MULTA - PREFEITO: EDSON FIGUEIREDO MAGALHÃES - ATOS IRREGULARES - MULTA.

[...]

1.1. Ausência de parecer jurídico em procedimentos licitatórios - infringência ao artigo 38, inciso VI e parágrafo único, da Lei nº 8.666/93;

Saliente-se, ademais, que a dispensa de parecer prévio de assessoria jurídica para convite não afasta a obrigatoriedade do exame prévio das minutas de contrato decorrente, haja vista a análise exigida independer da modalidade de licitação a realizar-se.

Pela manutenção da irregularidade.

4.5 Ausência de repetição do certame (item 5 da ITI 955/2010)

A equipe auditora, mediante a análise dos procedimentos licitatórios listados no item em análise na ITC 1796/2013, verificou a ausência de competidores, ou seja, nos procedimentos não haviam 03 (três) propostas válidas, infringindo-se, assim, os arts. 3º e 22, § 7º, da Lei nº. 8.666/93.

A questão é pacífica, não demandando maiores delongas ou diyações, senão vejamos:

SÚMULA 248 - TCU - Não se obtendo o número legal mínimo de três propostas aptas à seleção, na licitação sob a modalidade Convite, impõe-se a repetição do ato, com a convocação de outros possíveis

interessados, ressalvadas as hipóteses previstas no parágrafo 7º, do artigo 22, da Lei 8.666/93.(grifo nosso) No caso ora sob análise, verifica-se que o objeto do certame era de fácil contratação, devido, sobretudo, a existência de amplo número de empresas hábeis e especializadas na realização de concursos públicos, não se justificando a continuidade do certame, sem o número mínimo de licitantes.

Frente ao exposto, mantém-se a irregularidade face ao descumprimento do artigo 22, § 3º e §7º, da Lei nº 8.666/93.

Contratação Pública – Licitação – Modalidade – Convite – Número de licitantes – TCU

O TCU determinou que ao realizar licitações sob a modalidade de convite somente convide as empresas do ramo pertinente ao objeto licitado, conforme exigido pelo art. 22, §3º, da Lei nº 8666/93 e repita o certame quando não obtiver três propostas válidas, ressalvadas as hipóteses de limitação de mercado ou manifesto desinteresse dos convidados, circunstâncias essas que devem estar justificadas no processo, consoante §7º do mesmo artigo. (TCU, Acórdão nº 819/2005, Plenário, Rel. Min. Marcos Bemquerer Costa, DOU de 30.06.2005.)

E, ainda, uníssono e pacífico é o entendimento do TCEES sobre a matéria:

ACÓRDÃO TC-626/2009

PROCESSO - TC-1610/2006

INTERESSADO - SERVIÇO AUTÔNOMO DE LIMPEZA PÚBLICA DE ARACRUZ

ASSUNTO - RELATÓRIO DE AUDITORIA - EXERCÍCIO DE 2005

RELATÓRIO DE AUDITORIA - EXERCÍCIO DE 2005 - RESPONSÁVEL: NILSON PIMENTEL PRALON – ATOS IRREGULARES - MULTA.

ACORDAM os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão realizada no primeiro dia de dezembro de dois mil e nove, por unanimidade, acolhendo o voto do relator, Conselheiro Elcy de Souza, julgar irregulares os atos de gestão ora analisados, praticados pelo Sr. Nilson Pimentel Pralon, Diretor Geral do Serviço Autônomo de Limpeza Pública de Aracruz no exercício de 2005, com base no artigo 59, inciso III, alínea "a", da Lei Complementar nº 32/93, apenando-o com multa no valor correspondente a 2.000 (dois mil) VRTE, de acordo com o artigo 62 da Lei Complementar nº 32/93, devendo essa quantia ser recolhida ao Tesouro Estadual, nos termos do artigo 169 do Regimento Interno deste Tribunal, tendo em vista os seguintes procedimentos irregulares:

[...]

2.2. Ausência de repetição do certame – infringência ao artigo 22, § 7º, da Lei nº 8.666/93;

No mesmo sentido, os Acórdãos TC-151/2009, 011/2008.

Ademais, assinala-se que o responsável não demonstrou a ocorrência de algumas das escusas legais para a não repetição do certame, o que deveria estar devidamente comprovado nos autos do procedimento licitatório.

Pela manutenção da irregularidade.

Com relação aos itens 4.3 Publicação intempestiva dos contratos, 4.4 Falta de Agente Fiscalizador e 4.6 Ausência de Empenho Global, as manifestações do gestor revelam por afastar a irregularidade dos pontos, anuindo, assim, a exposição jurídica consoante os termos lançados pelo corpo técnico.

4.7 Pagamento de 13º salário aos vereadores

No ponto, concluiu a área técnica pela manutenção da irregularidade referente ao pagamento de 13º salário aos vereadores.

O tema ainda não encontra posição consolidada nessa Corte de Contas.

Em breve relato, o Parecer em Consulta TC 09/2005 asseverava que aos ocupantes de mandato eletivo não se aplica o art. 39, §3º, da Constituição Federal (CF), sendo-lhes vedada, assim, a percepção de 13º salário.

Por conseguinte, lado outro, o Processo TC 2963/2009 culminou com a prolação do Parecer Consulta n.º 002/11, afirmando que em razão da não aplicação do art. 39, § 3º, da Constituição Federal aos agentes políticos, há possibilidade de pagamento de 13º salário desde que haja expressa autorização legal.

O Parecer Consulta divergiu da manifestação da área técnica, que, nos moldes dos presentes autos, filiou-se à corrente que defende a irrestrita "impossibilidade do pagamento de 13º subsídio aos agentes políticos, explicitando, sobretudo, precedentes do Superior Tribunal de Justiça (STJ) e dos Tribunais de Justiça de Minas Gerais, São Paulo, Rio Grande do Sul e Mato Grosso do Sul, em consonância também com os nossos Pareceres em Consulta TC 14/2002 e 09/2005, dos quais se extrai que aos ocupantes de mandato eletivo não se aplica o art. 39, §3º, da Constituição Federal (CF)".

Nesta linha, este Parquet protocolizou a Representação TC

3090/2011, requerendo o reconhecimento da inconstitucionalidade do Parecer Consulta nº 2/11, para vedar o pagamento de décimo terceiro subsídio aos Vereadores. Ocorre que esses autos foram sobrestados até decisão no Recurso Extraordinário n. 650.898, que trata de matéria correlata e ao qual foi conferida repercussão geral. Desse modo, como acima explanado e diante das divergências jurisprudencial e doutrinária existentes, consoante manifestado pelo corpo técnico e os processos *sob análise* nessa Corte de Contas, não se direcionando para entendimento consolidado e, com fundamento nessa controvérsia, propõe este órgão do Parquet de Contas o SOBRESTAMENTO do item em análise até decisão no Recurso Extraordinário n. 650.898.

Nesse diapasão, nos termos do Acórdão TC n. 601/2008, pelos próprios fundamentos ali encartados, opinando, contudo, pelo sobrestamento tão somente da análise do item 6 até decisão do RExt. n. 650.898, consoante precedente consignado no Processo TC 167/2012 em que foi proferido Acórdão parcial de mérito. Senão vejamos:

"ACÓRDÃO TC-231/2013

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-167/2012, ACORDAM os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão realizada no dia vinte e cinco de junho dois mil e treze:

1. Preliminarmente, à unanimidade, pelo voto condutor do Conselheiro Eduardo Perez, encampado pelo Relator, Conselheiro em substituição Marco Antonio da Silva, pela expedição de Acórdão parcial, sobrestando a análise do item referente ao subsídio dos vereadores até deliberação final do incidente de inconstitucionalidade instaurado no Processo TC-706/2010, que trata do mesmo assunto; (...)"

III - CONCLUSÃO:

Ante o exposto, o Ministério Público de Contas pugna seja proferido, de imediato, ACÓRDÃO parcial de mérito:

- para tornar insubsistente o r. Acórdão TC-056/2011;

- pelo não acolhimento das razões trazidas pelo Ordenador de Despesa, mantendo-se as irregularidades dos itens 4.1, 4.2 e 5.5 da ITC 1796/2013, com a aplicação de multa com amparo no artigo 96 da Lei Complementar Estadual nº 32/93, por se tratar de pretensão punitiva e ser esta a legislação aplicável à época dos fatos apurados;

- pelo sobrestamento da análise do item 4.7 Pagamento de 13º Salário aos Vereadores no valor de 31.475,05 VRTE – infringência ao artigo 39, § 4º, da Constituição Federal –, até decisão no Recurso Extraordinário n. 650.898, que trata de matéria correlata; e,

- sejam expedidas as determinações da área técnica constante na fl. 770. (...)"

Conforme já mencionado, quanto aos itens 4.1, 4.2 e 4.5 da Instrução Técnica Conclusiva e do Parecer do Ministério Público de Contas acima transcritos, discordo apenas da conclusão pela manutenção das irregularidades, já que entendo devam ser afastadas e feitas determinações ao gestor, nos seguintes termos:

Item 4.1 – Ausência de Instrução Processual

Entendo que os contratos já foram finalizados e não se constatou ocorrência de dano ao erário, razão pela qual afasto a irregularidade e determino ao atual gestor da Câmara que cumpra as formalidades legais, instruindo corretamente os procedimentos licitatórios de acordo com o disposto no art. 38, *caput* da Lei nº 8666/93: autuação, registro de protocolo, numeração de folhas, autorização e indicação do recurso próprio para a despesa, de forma prévia.

Item 4.2 – Falta de Parecer Jurídico sobre as Minutas de Edital e Contratos

Entendo que os contratos já foram finalizados e não se constatou ocorrência de dano ao erário, razão pela qual afasto a irregularidade e determino ao atual gestor da Câmara que observe o disposto no art. 38, parágrafo único da Lei 8666/93, a fim de garantir que as minutas de editais de licitação, bem como os contratos sejam previamente examinados e aprovados por assessoria jurídica da Administração, de forma expressa e através de parecer acostado aos autos.

Item 4.5 – Ausência de Repetição do Convite

Entendo que o contrato já foi finalizado e não se constatou ocorrência de dano ao erário, razão pela qual afasto a irregularidade e determino ao atual gestor da Câmara que observe o disposto nos arts. 3º e 22, § 7º da Lei 8666/93, a fim de, sendo impossível a obtenção do número mínimo de licitantes, as circunstâncias sejam justificadas no processo, caso contrário, seja repetido o procedimento licitatório. Quanto ao item 4.7 – Pagamento de 13º salário aos vereadores - discordo da área técnica e corroboro o entendimento do Ministério Público de Contas pelo sobrestamento da análise do item.

É preciso trazer à baila o posicionamento adotado por esta Corte de Contas nos autos do Processo nº 3090/2011. Trata-se de

representação formulada pelo Ministério Público de Contas com intuito de ver declarada a inconstitucionalidade do Parecer Consulta nº 002/2011 (Processo TC-2963/2009), de modo a vedar o pagamento de décimo terceiro subsídio a vereadores.

Considerando o Recurso Extraordinário nº. 650.898, que tramita no Supremo Tribunal Federal, contestando a decisão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, acerca de lei municipal concedendo gratificação de férias, décimo terceiro subsídio e verba de representação para prefeito e vice-prefeito, o Plenário deste Tribunal de Contas decidiu, à unanimidade (Decisão TC 2339/2013) sobrestar os autos até ulterior manifestação do STF.

Desta forma, verifica-se que os presentes autos também tratam da matéria referente ao pagamento de décimo terceiro subsídio a parlamentares e que o Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral do Resp. nº 650.898.

Assim, entendo, por coerência, ser necessário também sobrestar a decisão quanto a este item, nos presentes autos, até que a Corte Maior exare posicionamento definitivo sobre a questão.

No que concerne à conclusão exarada nos autos da Prestação de Contas Anual TC 2461/2010, é preciso tecer considerações.

A Resolução TC nº 220/2010 estabeleceu a submissão de todos os jurisdicionados (ordenadores de despesas) desta Corte a dois julgamentos em um único exercício financeiro, com formação de dois acórdãos: um referente somente à Prestação de Contas (Demonstrativos Contábeis) e o outro ao Relatório de Auditoria (que em tese seriam analisados os atos de gestão). Por esta razão, à época, o julgamento realizado naqueles presentes autos abarcou tão somente as demonstrações contábeis apresentadas na Prestação de Contas Anual do exercício de 2009 (Acórdão TC 56/2011 – fls. 375 a 377). Naquele momento, os atos de gestão ainda tramitavam para análise.

Entretanto, no exercício de 2011, esta Corte, acertadamente revendo a normatização sobre o tema, revogou a Resolução TC nº 220/2010, restabelecendo, pela Resolução TC nº 226/2011, que os relatórios de auditoria referentes aos atos de gestão constituem parte integrante da Prestação de Contas (à exceção das contas dos Chefes do Executivo Estadual e Municipais).

Assim, no momento do julgamento das contas, toda a completude do universo traduzido pela prestação de contas, ou seja, os resultados da análise do balanço anual, das auditorias realizadas, do exame dos balancetes mensais, dos relatórios de gestão fiscal e dos demais demonstrativos e documentos solicitados, relativos ao exercício em exame são levados em consideração.

Neste sentido, no exercício de 2011, logo após a revogação da Resolução TC nº 220/2010, o Plenário acolheu a nulidade dos Acórdãos que julgaram somente a Prestação de Contas sob a égide de tal Resolução, sem considerar o disposto no Relatório de Auditoria. Trata-se dos seguintes precedentes: Acórdão TC 451/2011 (Processo nº 2468/2010 da Junta Comercial do Estado do Espírito Santo) e Acórdão TC 494/2011 (Processo nº 2231 da Câmara de Santa Leopoldina).

Ocorre que, a partir do exercício de 2013, o Plenário alterou posicionamento, mantendo a apreciação ou julgamento em separado, ou seja, não acolheu a nulidade dos Acórdãos que continham somente a Prestação de Contas julgadas sob a égide da Resolução TC nº 220/2010. Trata-se dos Acórdãos TC nºs 166/2013, 212/2013, 514/2013 e 117/2014.

Importante esclarecer, neste momento que, mesmo durante a vigência da regra prevista na Resolução TC nº 220/2010, já exarava meu posicionamento, em cumprimento ao princípio da legalidade estrita, que em todos os processos de minha relatoria se fizesse pensar às prestações de contas os respectivos processos atinentes a atos de gestão, tudo consoante preceitos estabelecidos nos arts 36 e 39 da nossa Lei Complementar nº 32/93, vigente à época, (que determinavam que os resultados das fiscalizações levadas a efeito pelo Tribunal de Contas deveriam instruir o julgamento das contas). Desta forma, mantendo meu posicionamento (que não se alterou mesmo com a edição da Resolução nº 220/2010), entendo ser necessário tornar insubsistente o Acórdão TC nº 56/2011, proferido nos autos do processo de Prestação de Contas Anual da Câmara Municipal de Cachoeiro de Itapemirim TC 2461/2010, a fim de que seja substituído, para que, considerando o Relatório de Auditoria substanciado nos presentes autos, as contas sejam julgadas REGULARES COM RESSALVAS.

Por fim, ressalte-se que a atual Lei Orgânica desta Corte de Contas, Lei Complementar nº 621/2012, estabelece no § 1º do art. 82, que "no julgamento das contas anuais (...) serão considerados os resultados dos procedimentos de fiscalização realizados, bem como os de outros processos que possam repercutir no exame da legalidade, legitimidade, economicidade, efetividade e razoabilidade

dos atos de gestão." Tal dispositivo encontra-se também reproduzido no Regimento Interno desta Casa (art. 135, § 5º da Resolução nº 261/2013).

### 3 DISPOSITIVO

Ante o exposto, obedecidos todos os trâmites processuais e legais, discordando do entendimento da Área Técnica apenas quanto à conclusão dos itens 4.1, 4.2, 4.5 e do item 4.7 e do Ministério Público de Contas, do mesmo modo, apenas quanto à conclusão dos itens 4.1, 4.2, 4.5, VOTO:

3.2 Por sobrestar a análise do item 4.7 da Instrução Técnica Conclusiva - Pagamento de 13º salário aos vereadores, por prudência, até que a Corte Maior exare posicionamento definitivo sobre a questão, nos autos do Recurso Extraordinário nº. 650.898 (ao qual foi conferida repercussão geral);

3.3 Por julgar REGULARES COM RESSALVAS as contas do senhor David Alberto Lóss, Presidente da Câmara Municipal no exercício 2009, na forma do inciso II do artigo 84 da Lei Complementar 621/2012, determinando ao gestor:

3.3.1 Que publique tempestivamente o resumo do instrumento de contrato ou de seus aditamentos na imprensa oficial.

3.3.2 Que doravante a execução dos contratos seja acompanhada e fiscalizada por um representante da Administração especialmente designado, em cumprimento ao artigo 67, caput, da Lei 8.666/93.

3.3.3 Que ao emitir notas de empenho, proceda a correta caracterização do instrumento, dentre as modalidades "global", "estimativo" e "ordinário"; reservando o primeiro para despesas contratuais, sujeitas a parcelamento, conforme o disposto no art. 60, § 3º, da Lei n.º 4.320/1964.

3.3.4 Que cumpra as formalidades legais instruindo corretamente os procedimentos licitatórios de acordo com o disposto no art. 38, caput da Lei nº 8666/93: autuação, registro de protocolo, numeração de folhas, autorização e indicação do recurso próprio para a despesa, de forma prévia.

3.3.5 Que observe o disposto no art. 38, parágrafo único da Lei 8666/93, a fim de garantir que as minutas de editais de licitação, bem como os contratos sejam previamente examinados e aprovados por assessoria jurídica da Administração, de forma expressa e através de parecer acostado aos autos.

3.3.6 Que observe o disposto nos arts. 3º e 22, § 7º da Lei 8666/93, a fim de repetir o procedimento licitatório ou justificar no processo as circunstâncias, caso seja impossível a obtenção do número mínimo de licitantes.

3.4 Por recomendar ao responsável que proceda à implantação de um sistema de controle interno, nos termos e prazos propostos pela Resolução TC 227/2011, que estabelece o Guia de Orientação para Implantação do Sistema de Controle Interno na Administração Pública Estadual e Municipal.

3.5 Por tornar insubsistente o ACÓRDÃO TC 56/2011, proferido nos autos do Processo TC 2461/2010 de Prestação de Contas da Câmara Municipal de Cachoeiro de Itapemirim, que, julgou REGULARES as contas, para que seja substituído, a fim de que as contas sejam julgadas REGULARES COM RESSALVAS.

### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-2526/2010, ACORDAM os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão plenária realizada no dia dezesseis de dezembro de dois mil e catorze, à unanimidade, nos termos do voto do Relator, Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo:

1. Preliminarmente, sobrestar a análise do item 4.7 da Instrução Técnica Conclusiva - Pagamento de 13º salário aos vereadores -, por prudência, até que a Corte Maior exare posicionamento definitivo sobre a questão, nos autos do Recurso Extraordinário nº. 650.898 (ao qual foi conferida repercussão geral);

2. Considerar regulares com ressalvas os atos de gestão do senhor David Alberto Lóss, Presidente da Câmara Municipal no exercício 2009, na forma do inciso II do artigo 84 da Lei Complementar 621/2012;

3. Determinar ao gestor:

I) que publique tempestivamente o resumo do instrumento de contrato ou de seus aditamentos na imprensa oficial;

II) que doravante a execução dos contratos seja acompanhada e fiscalizada por um representante da Administração especialmente designado, em cumprimento ao artigo 67, caput, da Lei 8.666/93;

III) que ao emitir notas de empenho, proceda a correta caracterização do instrumento, dentre as modalidades "global", "estimativo" e "ordinário"; reservando o primeiro para despesas contratuais, sujeitas a parcelamento, conforme o disposto no art. 60, § 3º, da Lei n.º 4.320/1964;

IV) que cumpra as formalidades legais instruindo corretamente os procedimentos licitatórios de acordo com o disposto no art. 38, caput



da Lei nº 8666/93; autuação, registro de protocolo, numeração de folhas, autorização e indicação do recurso próprio para a despesa, de forma prévia;

V) que observe o disposto no art. 38, parágrafo único da Lei 8666/93, a fim de garantir que as minutas de editais de licitação, bem como os contratos sejam previamente examinados e aprovados por assessoria jurídica da Administração, de forma expressa e através de parecer acostado aos autos; e

VI) que observe o disposto nos arts. 3º e 22, § 7º da Lei 8666/93, a fim de repetir o procedimento licitatório ou justificar no processo as circunstâncias, caso seja impossível a obtenção do número mínimo de licitantes.

4. Recomendar ao gestor responsável que proceda à implantação de um sistema de controle interno, nos termos e prazos propostos pela Resolução TC 227/2011, que estabelece o Guia de Orientação para Implantação do Sistema de Controle Interno na Administração Pública Estadual e Municipal;

5. Tornar insubsistente o Acórdão TC-56/2011 proferido nos autos do Processo TC 2461/2010 de Prestação de Contas da Câmara Municipal de Cachoeiro de Itapemirim que julgou REGULARES as contas, para que seja substituído, a fim de que as contas sejam julgadas REGULARES COM RESSALVAS;

6. Arquivar os presentes autos, após o trânsito em julgado.

Composição Plenária

Presentes à sessão plenária da deliberação os Senhores Conselheiros Domingos Augusto Taufner, Presidente, Sebastião Carlos Ranna de Macedo, Relator, Sérgio Aboudib Ferreira Pinto, José Antônio Almeida Pimentel, Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun, Sérgio Manoel Nader Borges e a Conselheira em substituição Márcia Jaccoud Freitas. Presente, ainda, o Dr. Heron Carlos Gomes de Oliveira, Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral do Ministério Público Especial de Contas.

Sala das Sessões, 16 de dezembro de 2014.

**CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER**

**Presidente**

**CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO**

**Relator**

**CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO**

**CONSELHEIRO JOSÉ ANTÔNIO ALMEIDA PIMENTEL**

**CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN**

**CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES**

**CONSELHEIRA MÁRCIA JACCOUD FREITAS**

**Em substituição**

**Fui presente:**

**DR. HERON CARLOS GOMES DE OLIVEIRA**

**Procurador Especial de Contas em substituição ao**

**Procurador-Geral**

**Lido na sessão do dia:**

**ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR**

**Secretário-Geral das Sessões**

#### **ACÓRDÃO TC-1221/2014 - PLENÁRIO**

**PROCESSO - TC-2446/2012**

**JURISDICIONADO - CÂMARA MUNICIPAL DE RIO BANANAL**

**ASSUNTO - PRESTAÇÃO DE CONTAS ANUAL - EXERCÍCIO DE 2011**

**RESPONSÁVEL - EDIVALDO FABRIS**

**EMENTA: PRESTAÇÃO DE CONTAS ANUAL - EXERCÍCIO DE 2011 - 1) RECONHECIMENTO DA BOA-FÉ, LIQUIDAÇÃO TEMPESTIVA DO DÉBITO, AUSÊNCIA DE OUTRA IRREGULARIDADE GRAVE NAS CONTAS - SANEAMENTO DO PROCESSO - REGULAR COM RESSALVA - QUITAÇÃO - 2) ARQUIVAR - 3) REMETER/RETORNAR OS AUTOS DOS PROCESSOS ADMINISTRATIVOS ANEXADOS À SEFAZ.**

O EXMO. SR. CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO;

1 RELATÓRIO

Versam os presentes autos sobre a Prestação de Contas Anual da Câmara Municipal de Rio Bananal, exercício de 2011, sob a responsabilidade do senhor Edivaldo Fabris, Presidente da Câmara Municipal à época.

Nos termos do meu VOTO (f. 269-285), a Decisão Preliminar TC 111/2014 – Plenário (f. 286) deliberou, na 34ª sessão plenária ordinária, à unanimidade, no sentido de notificar o responsável para que, em 30 dias improrrogáveis, recolhesse a importância de 645,35 VRTE, alertando-o que, nos termos do artigo 157, 4º do Regimento Interno, a liquidação tempestiva atualizada do débito, saneia o processo e converte o julgamento das contas para “regular com ressalvas”, com quitação ao responsável.

Segue Termo de Notificação Nº 2250/2014 (f.287) e juntada da AR às fls. 288 desses autos, na data de 13 de novembro de 2014.

Na data de 18 de novembro de 2014, tempestivamente portanto, o gestor encaminha a este Tribunal expediente (f.289-292), de protocolo nº 016404, informando o depósito efetuado no valor de R\$1.626,93 à municipalidade, acompanhado de comprovante do depósito às fls. 290.

Quanto a esse débito a Secretaria do Ministério Público de Contas certifica, no Termo de Verificação nº 051/2014, que o senhor Edivaldo Fabris efetuou o pagamento de 645,35 VRTE atualizado monetariamente (f. 295-296).

Às fls. 297 despacho dos autos a este Gabinete para conhecimento e providências.

É o relatório.

#### **2 FUNDAMENTAÇÃO**

O exame dos autos evidencia o cumprimento de todas as formalidades e etapas, bem como a observância dos princípios constitucionais e legais que regem o processo administrativo.

Tendo verificado o recolhimento do débito imputado ao gestor nos termos da Decisão Preliminar TC 111/2014 – Plenário (f. 286), impõe-se que se dê ao gestor a devida quitação, tendo em vista a exatidão do valor recolhido conforme o Termo de Verificação nº 051/2014 (f. 295-296).

O Regimento Interno deste Tribunal de Contas – Resolução TC 261/2013 – criou uma hipótese de saneamento do processo em que, na resposta à citação, se reconhecida a boa-fé do agente responsável e ausência de irregularidade grave nas contas, o Tribunal por meio de decisão preliminar que rejeitar as alegações de defesa concederá prazo para pagamento da importância devida.

A Decisão Preliminar TC 111/2014 concretizou essa primeira fase e, nesta oportunidade, comprovado o recolhimento integral e atualizado, cumpre-se o requisito autorizador da aplicação do parágrafo 4º, no sentido de que o Tribunal julgue as contas Regulares com Ressalva, e dê quitação ao responsável.

#### **3 DISPOSITIVO**

Ante o exposto, considerando a rejeição das alegações de defesa do responsável e o recolhimento da importância devida a título de ressarcimento, na forma do art. 157, §4º da Resolução TC 261/2013, VOTO pelo saneamento do processo para que sejam julgadas REGULARES COM RESSALVA as contas do Senhor Edivaldo Fabris, na qualidade de Presidente da Câmara Municipal de Rio Bananal, no exercício de 2011.

Que os autos dos processos administrativos anexados retornem à Secretaria de Fazenda Estadual.

À Secretaria- Geral das Sessões para ciência ao interessado.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-2446/2012, ACORDAM os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão plenária realizada no dia dezesseis de dezembro de dois mil e catorze, à unanimidade, Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo:

1. Tendo em vista o recolhimento da importância devida, na forma do art. 157, §4º, do Regimento Interno, sanear o processo para que sejam julgadas regulares com ressalva as contas do Senhor Edivaldo Fabris, na qualidade de Presidente da Câmara Municipal de Rio Bananal, no exercício de 2011, dando-se, pois, quitação ao citado responsável;

2. Arquivar os presentes autos, após o trânsito em julgado;

3. Remeter/retornar os autos dos processos administrativos anexados à Secretaria de Estado da Fazenda.

Composição Plenária

Presentes à sessão plenária de julgamento os Senhores Conselheiros Domingos Augusto Taufner, Presidente, Sebastião Carlos Ranna de Macedo, Relator, Sérgio Aboudib Ferreira Pinto, Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun, Sérgio Manoel Nader Borges e a Conselheira em substituição Márcia Jaccoud Freitas. Presente, ainda, o Dr. Heron Carlos Gomes de Oliveira, Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral do Ministério Público Especial de Contas.

Sala das Sessões, 16 de dezembro de 2014.

**CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER**

**Presidente**

**CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO**

**Relator**

**CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO**

**CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN**

**CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES**

**CONSELHEIRA MÁRCIA JACCOUD FREITAS**

**Em substituição**

**Fui presente:**

**DR. HERON CARLOS GOMES DE OLIVEIRA**

**Procurador Especial de Contas em substituição ao**