

ISSN 2675-6765



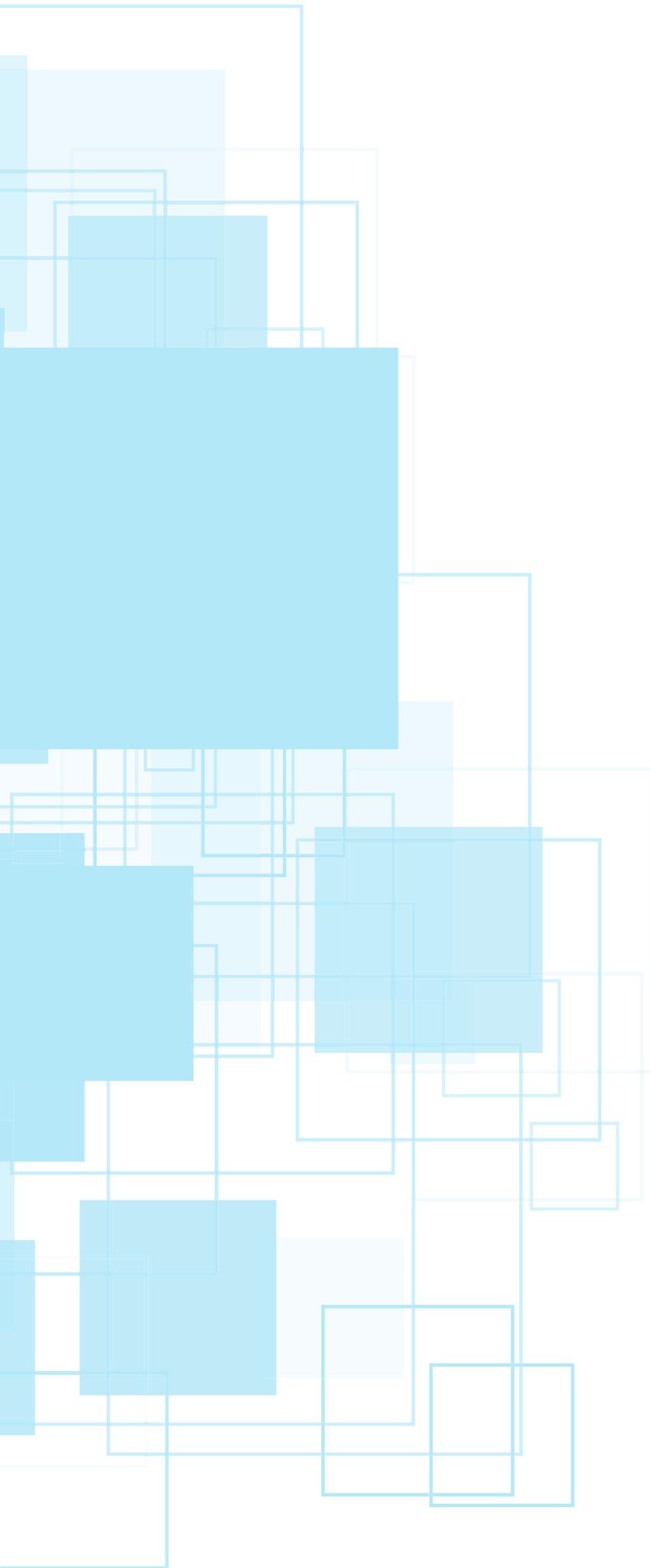
**TCEPR**

TRIBUNAL DE CONTAS  
DO ESTADO DO PARANÁ

REVISTA **DIGITAL**  
DO **TCEPR**

VOLUME XI/NÚMERO 41  
JULHO/SETEMBRO 2023

<https://revista.tce.pr.gov.br>



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

Revista Digital do Tribunal de Contas do Estado do Paraná [recurso eletrônico] / Tribunal de Contas do Estado do Paraná. - n. 1, (2012) - . Curitiba: Tribunal de Contas do Estado do Paraná, 2012- .

Trimestral

Resumo em português e espanhol

Disponível em <https://revista.tce.pr.gov.br/>

ISSN: 2675-6765

1. Administração pública - Paraná - Periódicos. 2. Finanças públicas – Paraná – Periódicos. 3. Controle externo – Paraná - Periódicos. 4. Paraná – Tribunal de Contas – Periódicos. I. Tribunal de Contas do Estado do Paraná.

CDD 351  
CDU 336.126.55(816.5)(05)

Opiniões e conceitos emitidos nos artigos, bem como a exatidão, adequação e procedência das citações bibliográficas, são de exclusiva responsabilidade dos autores, não refletindo, necessariamente, o posicionamento do Tribunal de Contas do Estado do Paraná.

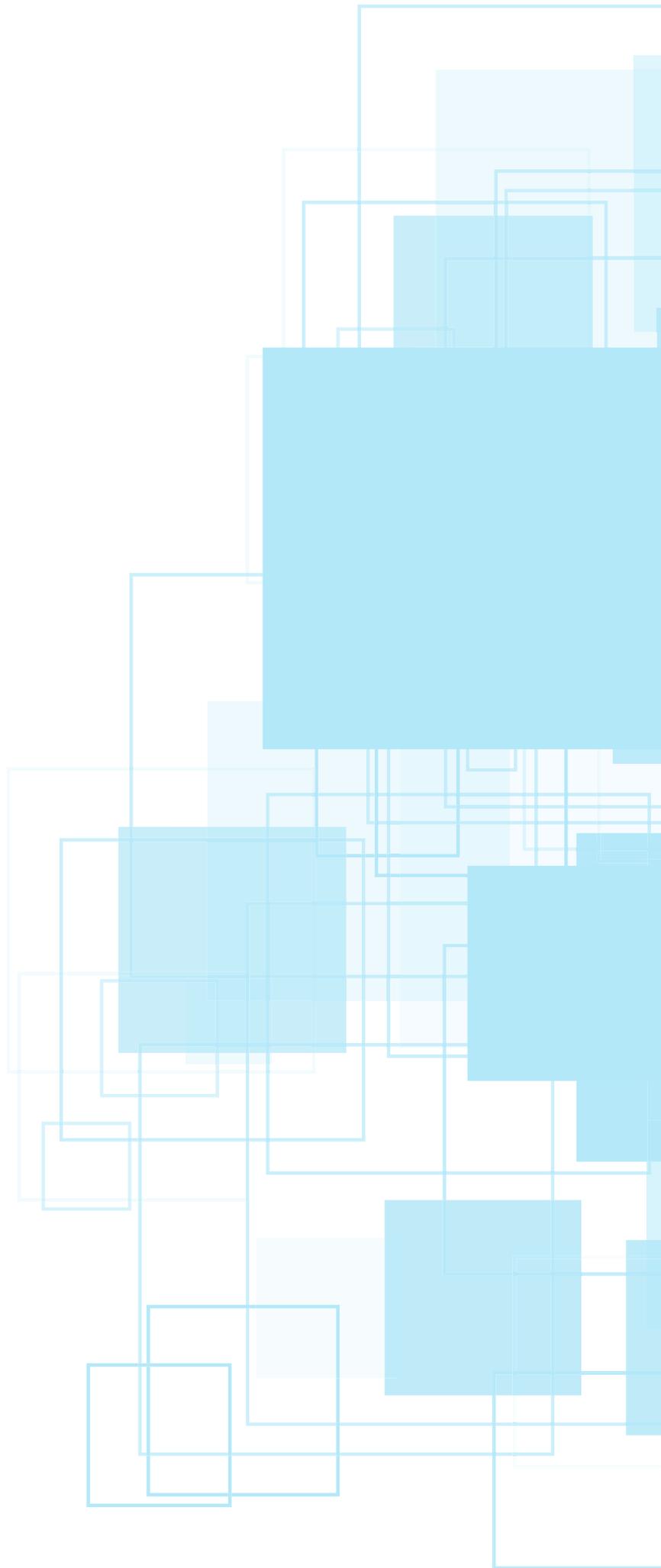
### **Conselho Editorial**

FERNANDO DO REGO BARROS FILHO  
CAROLINE GASPARIN LICHTENSZTEJN  
ADRIANE CURI  
CLAUDIO HENRIQUE DE CASTRO  
GUSTAVO LUIZ VON BAHTEN  
MARCELO EVANDRO JOHNSON  
SAULO LINDOFER PIVETA

Presidente  
Secretária

Organização: CAROLINE GASPARIN LICHTENSZTEJN  
Projeto gráfico: Núcleo de Imagem – TCEPR  
Diagramação: Núcleo de Imagem – TCEPR  
Capa: Núcleo de Imagem – TCEPR

Tribunal de Contas do Estado do Paraná  
Praça. Nossa Senhora de Salete, s/n – Centro Cívico - Curitiba – PR  
Secretaria do Conselho Editorial: [conselho.editorial@tce.pr.gov.br](mailto:conselho.editorial@tce.pr.gov.br)  
Telefone: (41) 3054-7555



# SUMÁRIO

<b>EDITORIAL</b> .....	8
<b>ARTIGOS</b> .....	10
<b>Reflexões sobre os ilícitos atípicos</b> .....	10
Cláudio Henrique de Castro	
<b>O Princípio da Eficiência na administração pública municipal com a edição de atos normativos na área de recursos humanos</b> .....	30
Rodolfo Roncon Ferrarini	
<b>ACÓRDÃOS</b> .....	40
<b>Retificação do Prejulgado nº 9</b> .....	40
Nepotismo – Súmula vinculante nº 13/STF – Extensão (TCEPR, Proc. nº 694431/19, Rel. Conselheiro FABIO DE SOUZA CAMARGO, TRIBUNAL PLENO, julgado em 17/08/23, DETC 3054 – 30/08/23)	
<b>Retificação do prejulgado nº 26</b> .....	63
Prescrição – Aplicação – Tribunal de Contas (TCEPR, Proc. nº 541097/17, Rel. Conselheiro IVAN LELIS BONILHA, TRIBUNAL PLENO, julgado em 12/07/23, DETC 3023 – 18/07/23)	
<b>Incidente de inconstitucionalidade</b> .....	77
Multa – Parcelamento (TCEPR, Proc. nº 684126/19, Rel. Conselheiro IVENS ZSCHOERPER LINHARES, TRIBUNAL PLENO, julgado em 31/08/23, DETC 3059 – 06/09/23)	
<b>Alimentação</b> .....	85
Fornecimento – Servidor público – Empregado terceirizado (TCEPR, Proc. nº 298886/22, Rel. Conselheiro AUGUSTINHO ZUCCHI, TRIBUNAL PLENO, julgado em 31/08/23, DETC 3059 – 06/09/23)	
<b>Alimentação escolar</b> .....	98
Despesa – Qualificação – Manutenção do ensino (TCEPR, Proc. nº 518991/22, Rel. Conselheiro IVENS ZSCHOERPER LINHARES, TRIBUNAL PLENO, julgado em 03/08/23, DETC 3055 – 31/08/23)	
<b>Aposentadoria</b> .....	113
Contagem recíproca – RGPS – RPPS (TCEPR, Proc. nº 376240/22, Rel. Conselheiro MAURÍCIO REQUIÃO DE MELLO E SILVA, TRIBUNAL PLENO, julgado em 18/10/23, DETC 3085 – 18/10/23)	
<b>Contratação temporária</b> .....	125
Concurso público – Aproveitamento (TCEPR, Proc. nº 519750/22, Rel. Conselheiro FABIO DE SOUZA CAMARGO, TRIBUNAL PLENO, julgado em 06/07/23, DETC 3021 – 14/07/23)	
<b>Contribuição previdenciária</b> .....	135
Regimes distintos – Base de cálculo (TCEPR, Proc. nº 67969/22, Rel. Conselheiro JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL, TRIBUNAL PLENO, julgado em 03/08/23, DETC 3042 – 14/08/23)	

<b>Convênio</b> .....	148
Verbas rescisórias – Pagamento (TCEPR, Proc. nº 401075/22, Rel. Conselheiro JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL, TRIBUNAL PLENO, julgado em 06/07/23, DETC 3023 – 18/07/23)	
<b>Diárias</b> .....	154
Vereador – Concessão – Veículo oficial (TCEPR, Proc. nº 180733/21, Rel. Conselheiro JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL, TRIBUNAL PLENO, julgado em 20/07/23, DETC 3030 – 27/07/23)	
<b>Diárias</b> .....	161
Vereador – viagem (TCEPR, Proc. nº 399402/22, Rel. Conselheiro JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL, TRIBUNAL PLENO, julgado em 03/08/23, DETC 3042 – 14/08/23)	
<b>Doação de imóveis</b> .....	167
Encargos – Requisitos legais (TCEPR, Proc. nº 475400/22, Rel. Conselheiro JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL, TRIBUNAL PLENO, julgado em 03/08/23, DETC 3040 – 10/08/23)	
<b>Lei das estatais</b> .....	176
Dispositivos – Interpretação – Aplicação (TCEPR, Proc. nº 35624/17, Rel. Conselheiro JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL, TRIBUNAL PLENO, julgado em 22/06/23, DETC 3017 – 10/07/23)	
<b>Licença prêmio</b> .....	227
Defensoria pública – Concessão – Previsão legal (TCEPR, Proc. nº 256059/22, Rel. Conselheiro IVENS ZSCHOERPER LINHARES, TRIBUNAL PLENO, julgado em 22/06/23, DETC 3014 – 05/07/23)	
<b>Pregão negativo</b> .....	243
Bens públicos – Concessão (TCEPR, Proc. nº 7595/22, Rel. Conselheiro JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL, TRIBUNAL PLENO, julgado em 22/06/23, DETC 3014 – 05/07/23)	
<b>Prorrogação de contrato</b> .....	250
Lei nº 8.666/93 – Lei nº 14.133/21 – Transição (TCEPR, Proc. nº 266330/22, Rel. Conselheiro MAURÍCIO REQUIÃO DE MELLO E SILVA, TRIBUNAL PLENO, julgado em 06/07/23, DETC 3021 – 14/07/23)	
<b>Servidor aposentado</b> .....	256
RGPS – Exoneração – Emenda Constitucional nº 103/2019 (TCEPR, Proc. nº 402144/22, Rel. Conselheiro IVAN LELIS BONILHA, TRIBUNAL PLENO, julgado em 06/07/23, DETC 3021 – 14/07/23)	
<b>Servidor público</b> .....	264
Readaptação profissional – Parâmetros (TCEPR, Proc. nº 435735/22, Rel. Conselheiro IVAN LELIS BONILHA, TRIBUNAL PLENO, julgado em 28/06/23, DETC 3014 – 05/07/23)	
<b>Servidor público</b> .....	269
Readaptação profissional – Remuneração – Contagem de tempo (TCEPR, Proc. nº 787704/22, Rel. Conselheiro MAURÍCIO REQUIÃO DE MELLO E SILVA, TRIBUNAL PLENO, julgado em 14/09/23, DETC 3014 – 05/07/23)	
<b>LEGISLAÇÃO EM DESTAQUE</b> .....	274
<b>LINKS DE INTERESSE</b> .....	288
<b>NORMAS EDITORIAIS</b> .....	290



## EDITORIAL

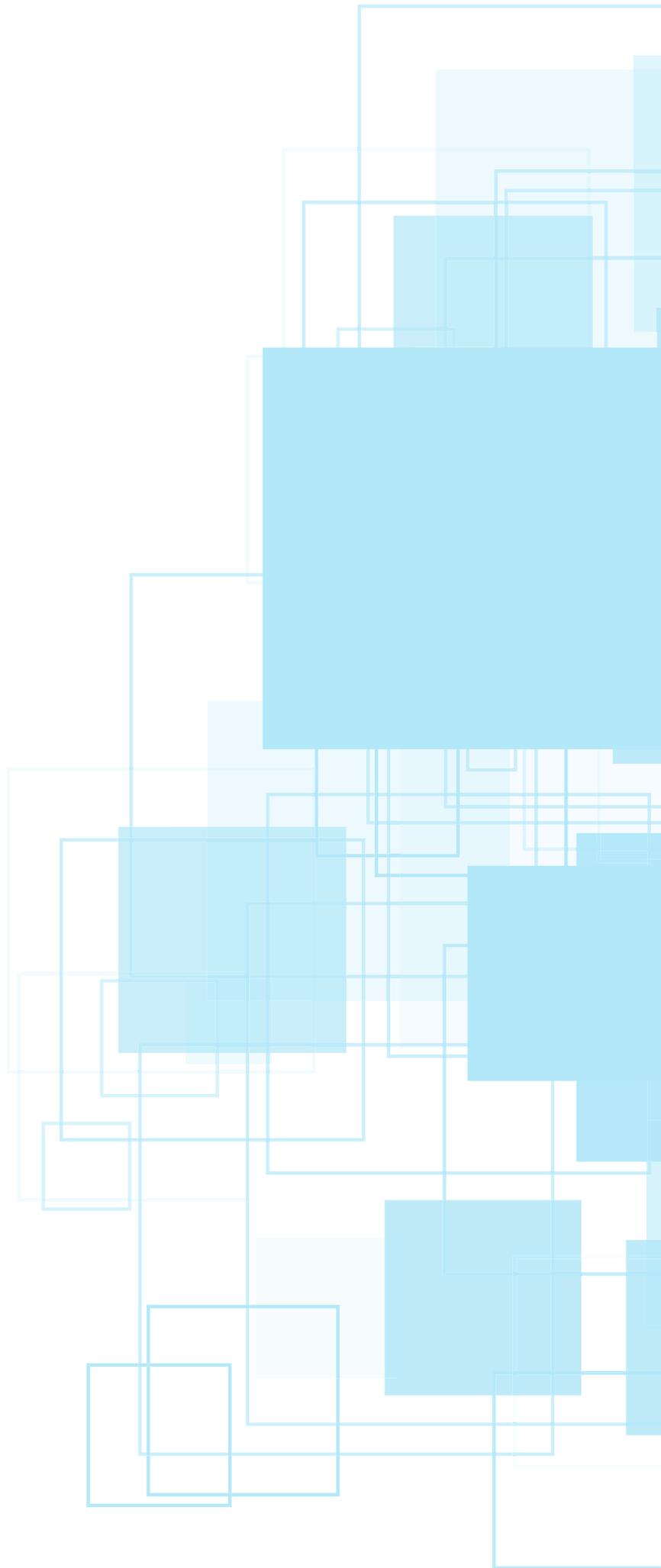
A 41ª edição da Revista Digital do Tribunal de Contas do Estado do Paraná segue realizando a missão de promover o debate acerca das melhores práticas de gestão pública e de controle externo. Controle interno, contabilidade, transferências voluntárias, verbas indenizatórias, regimes de previdência, terceirização e capacitação de servidores, licitações e contratos administrativos são alguns dos assuntos que possuem amplo espaço de discussão científica nesta Revista.

Esta edição é dedicada à análise de assuntos muito importantes à Administração Pública atualmente: a) a categoria jurídica do ilícito e b) o princípio da eficiência na Administração Pública. O primeiro artigo analisa os ilícitos atípicos nas categorias do abuso de direito, da fraude à lei e de outros tópicos presentes nas recentes modificações legislativas. Já o segundo busca apontar situações de aplicação do princípio da eficiência administrativa na administração municipal a partir da área específica de recursos humanos.

Diante disso, a Revista Digital do Tribunal de Contas do Estado do Paraná continua como referência na capacitação de nosso público interno, jurisdicionados e de toda a população paranaense. Temas de relevante interesse científico, expressiva coletânea jurisprudencial e acurada seleção normativa fazem desta publicação um importante instrumento de estudo, reforçando a missão pedagógica do TCEPR e promovendo o contínuo aperfeiçoamento das nossas instituições.

Boa leitura a todos.

**FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES**  
**Conselheiro Presidente**



# ARTIGO

## REFLEXÕES SOBRE OS ILÍCITOS ATÍPICOS *REFLECTIONS ON ATYPICAL ILLICTS*

**Cláudio Henrique de Castro<sup>1</sup>**

Pós-doutor em Direito – PUCPR

Pós-doutor – UFSC

Pós-doutor – Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa (FDUL)

Doutor em Direito – UFSC

Mestre em Direito – UFPR

Especialista em Direito Administrativo – IDRFB

Especialista em Direito Penal e Criminologia – ICPC

Graduado em Direito – UFPR

Professor Adjunto do Curso de Direito – UTP

Pesquisador do Grupo *Ius Dicere* (Fontes do Direito Romano e Latim) – CAPES/UFSC

### RESUMO

O artigo analisa os ilícitos atípicos quanto as categorias do abuso de direito, inclusive nos direitos fundamentais; da fraude à lei; do desvio de poder e do desvio de finalidade; do jeitinho; da omissão na atuação administrativa visando a ineficácia da norma e dos ilícitos atípicos decorrentes da ineficácia constitucional.

### PALAVRAS-CHAVE

Ilícitos atípicos. Conceito. Motivação e categorias utilizadas.

### ABSTRACT

*The article analyzes the atypical offenses regarding the categories of abuse of rights, including fundamental rights; from fraud to law; misuse of power and misuse of purpose; the way; the omission in the administrative action aiming at the ineffectiveness of the norm and atypical offenses resulting from constitutional ineffectiveness.*

### KEYWORDS

*Atypical offenses. Concept. Motivation and used categories.*

## 1 A TIPICIDADE NO DIREITO

Na presente abordagem, nos limites que o artigo impõe, vamos apresentar uma breve superação dogmática para a discussão dos ilícitos atípicos, posto que o direito não se restringe apenas à tipicidade de seus conteúdos, sua dimensão é maior.

Começemos pelo passado, na Roma antiga os *mores maiorum* são um conjunto de regras vetustas comumente observadas de forma contínua e prolongada pelos

<sup>1</sup> Contato: [claudiocastro@tce.pr.gov.br](mailto:claudiocastro@tce.pr.gov.br)

romanos. A partir da Lei das XII Tábuas (450 a.C.),<sup>2</sup> há uma positivação de parte dos *mores maiorum*, para proteger os plebeus e o povo romano do arbítrio dos patrícios.

Neste quadrante, o direito escrito surge como garantidor da segurança jurídica, da previsibilidade e como elemento limitador do poder e em benefício do povo romano. Devemos notar que além das leis romanas, temos a figura dos magistrados, dos jurisconsultos, dos pretores e de todo um sistema com profunda participação popular que se conjuga neste cenário.<sup>3</sup>

A tipicidade no direito decorreria da certeza na qual a regra deve ser aplicada ao caso concreto, muito embora, os juristas romanos, foram avessos a essa previsibilidade cerrada, fundando seus direitos em princípios e nas grandes orientações jurisprudenciais.<sup>4</sup>

Saltando para o período imperial romano, as fontes populares perdem espaço e surgem as codificações imperiais<sup>5</sup> que formam a base do que, posteriormente, denominou-se de dogmatismo jurídico.<sup>6</sup>

Evidentemente, partindo-se do direito medieval, o direito germânico<sup>7</sup> e principalmente, do direito canônico,<sup>8</sup> podemos afirmar que o dogma religioso fundou o dogma jurídico.<sup>9</sup>

Na visão teológica medieval teríamos o princípio ordenador supremo, o *principium unitatis*, e a unidade é o bem em todas as coisas. E o múltiplo seria a fonte do ser mal, portanto, a luta e a discórdia seriam a expressão da multiplicidade, assim haveria a exigência da *ordinatio ad unum*, isto é, da subordinação da pluralidade pela unidade. Essa unidade suprema, seria o bem supremo de Deus, a sua fonte primária, e o Direito a Justiça seriam um bem, logo, fora da vontade divina ou contra ela não haveria Direito.<sup>10</sup>

Este histórico, no caso do sistema romano-germânico ocidental, trouxe a marcante característica da classificação dos direitos e do mundo conceitual na ciência do direito e não, propriamente, a possibilidade de pensarmos por *standarts*.<sup>11</sup>

2 PINTO, Eduardo Vera-Cruz. Introdução ao estudo do direito romano: as questões fundamentais. Lisboa: AAFDP, 2021, p. 264-265.

3 CASTRO, Cláudio Henrique de. Os jurisconsultos romanos e a justiça: do direito romano à contemporaneidade. Curitiba: Íthala, 2021, p. 27 e ss.

4 Idem, p. 43.

5 ORESTANO, Riccardo. Il potere normativo degli imperatori e le costituzioni imperiali: contributo alla teoria delle fonti del diritto nel período classico. Torino: Giappichelli, 1962, p. 92.

6 CASTRO, Cláudio Henrique de. Temas de processo civil romano e direito romano clássico. Curitiba: Íthala, 2021, p. 33 e ss.

7 BRUNNER, Heinrich. Historia del derecho germánico. 8. ed. por Claudius Von Chewerin. Traducida y anotada por José Luis Álvarez López. Barcelona: Labor, 1936, p. 282.

8 TUCCI, José Rogério Cruz e; AZEVEDO, Luiz Carlos de. Lições de processo civil canônico: história e direito vigente. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 159.

9 SURGIK, Aloisio. Gens *Gothorum*: as raízes bárbaras do legalismo dogmático. Curitiba: Edições Livro é Cultura, 2002, p. 135-140.

10 KELSEN, Hans. A teoria do estado de Dante Alighieri. Tradução de Luiz Felipe Brandão Osório. São Paulo: Contracorrente, 2021, p. 56-57.

11 STRACHE, Karl-Heinz. Pensare per standards: contributo alla tipologia. Traduzione di Pasquela Femia e Rocco Favale. Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 1995, p. 16-20.

Em resumo, criou-se um mundo jurídico de conceitos que foi amplamente cultivado pelo bacharelismo teórico e pelo dogmatismo.

Esse tipo de pensamento tipológico no direito, deita raízes no dogmatismo imperial romano-eclesiástico-medieval e na sua funcionalidade autoritária. Por isto adequado à América-Latina colonial, construída com regimes autoritários e de exceção.<sup>12</sup>

A lição histórica é que esse molde da tipicidade, se por um lado dogmatiza o direito, por outro, pode estabelecer garantias e deveres aos órgãos estatais, em face aos cidadãos.

## 2 PARA ALÉM DA TIPICIDADE

A proliferação das escolas do direito, o franco rebaixamento teórico e a ausência dos grandes temas da justiça nas academias e nas instituições jurídicas, diz respeito às recentes crises educacionais combinadas com a superficialização do ensino superior e a globalização.<sup>13</sup> A massificação com a mercantilização das escolas do direito, de conteúdos curriculares com foco na memorização,<sup>14</sup> trouxe a postura manualizada, indiferente e superficial do Direito.

O passado colonial-imperial-escravocrata<sup>15</sup> e os curtíssimos períodos históricos de democracia no Brasil,<sup>16</sup> também contribuíram para um direito dissociado do povo e dos grandes temas da contemporaneidade<sup>17</sup>.

Com efeito, o conhecimento jurídico é maior que os tipos legais, não um direito de professores eruditos, um direito aristocrático, mas um direito dos juristas<sup>18</sup> comprometidos com o seu tempo.<sup>19</sup>

Na Alemanha da década de 1930, a polícia, os acadêmicos e a administração da justiça apoiaram aquele “Estado constitucional de emergência”, fundante dos horrores nazistas.<sup>20</sup>

Portanto, o molde dogmático, sem a mediação dos juristas, pode conduzir a Estados cujo direito é um simulacro, uma fachada teórica e, nesse sentido, tem-se um Estado, tipicamente injusto, de exceção, do não direito.

Nas presentes análises buscaremos a reflexão sobre os ilícitos atípicos, levando-se em conta essa libertação dogmática, contudo, garantindo a previsibilidade e a segurança jurídica do ordenamento.

12 CLAVERO, Bartolomé. *Constitucionalismo global: por uma história verossímil dos direitos humanos*. Goiânia: Palavrear, 2017, p. 121.

13 SANTOS, Milton. *Por uma outra globalização: do pensamento único à consciência universal*. 2. ed., Rio de Janeiro: São Paulo: Record, 2000, p. 170-174.

14 PINTO, Eduardo Vera-Cruz. *Curso de direito romano*. v. 1. Cascais: Principia, 2010, p. 105.

15 GOMES, Laurentino. *Escravidão: da Independência do Brasil à Lei Áurea*. v. 3. Rio de Janeiro: Globo Livros, 2022, p. 531 e ss.

16 COMPARATO, Fábio Konder. *A oligarquia brasileira: visão histórica*. São Paulo: Contracorrente, 2017, p. 63 e ss.

17 CASTRO, Cláudio Henrique de. *Referendo popular na democracia sem povo*. Curitiba: Íthala, 2020, p. 128.

18 CASTRO, Cláudio Henrique de. *Os jurisconsultos e a justiça: do direito romano à contemporaneidade*. Curitiba: Íthala, p. 53.

19 PINTO, Eduardo Vera-Cruz. *Curso de direito romano*. v. 1. Cascais: Principia, 2010, p. 109.

20 MÜLLER, Ingo. *Los juristas del horror: la justicia de Hitler: el pasado que Alemania no puede dejar atrás*. Traducción del alemán por Carlos Armando Figueiredo. Bogotá-Colombia: Inversiones Rosa Mística, 2011, p. 71 e ss.

### 3 OS ILÍCITOS ATÍPICOS

Há direitos emergentes, em discussão social, e há direitos projetados, em fase de discussão legislativa, isto é, aqueles que ainda não compõem o ordenamento, mas podem vir a ser estatuídos algum dia. Este vagar tem marchas e contramarchas, e nesse ínterim há o perecimento de direitos e garantias ou o surgimento de novas tutelas. Em resumo, reduzem-se, inovam, alargam-se ou desaparecem os direitos.

Desde a morosidade processual, que nega direitos de forma interminável,<sup>21</sup> ou da demora para se instituírem a eficácia de direitos ou de garantias asseguradas constitucionalmente, seja por pressões de lobistas, do mercado rentista, ou de segmentos da elite do atraso,<sup>22</sup> por interesses inomináveis e desconhecidos; são coisas que precisam ser desveladas pelos juristas.

Neste quadro, tem-se as novas fraudes, não tipificadas, as condutas delituosas ocultas e inovadoras, os procedimentos sorrateiros, os expedientes maliciosos,<sup>23</sup> as brechas ou as lacunas legislativas autorizadoras de condutas que escapam das regulamentações típicas e que se aproveitam delas, ou que não recebem, propositadamente, tratamento normativo, para causarem danos coletivos e individuais, diretos e indiretos, em afronta aos direitos fundamentais ou ao ordenamento jurídico.

Para algumas destas situações, os endereços doutrinários tradicionais são os tipos abertos, criticados, em certa medida, pelo garantismo constitucional<sup>24</sup> que muitas vezes não conseguem dar conta em solucionar esses conflitos.

Um exemplo histórico recente é o da justiça de transição, nos regimes autoritários latino-americanos, da qual o Brasil foi o único país a deixar de punir os atores da ditadura empresarial militar de 1964 a 1985, pela autoanistia de 1979,<sup>25</sup> ou na esfera da misoginia e do machismo, prevalente em absolvições do tribunal do júri, por legítima defesa da honra, de homens que cometeram feminicídio.<sup>26</sup> E em tantos outros expedientes que ocultam, encobrem, garantem e redundam em impunidade. Em resumo, retira-se a tipicidade e a normatividade de algo que é altamente punível e reprovável.

A retirada póstuma das medalhas de mérito no trabalho concedidas pelo Estado ao ditador Francisco Franco, na Espanha, e ainda de possíveis 62 pessoas ligadas à ditadura “com as mãos manchadas de sangue”, recentemente, em decorrência da Lei de Memória Democrática. Este é um exemplo de algo que administrativamente seria

21 OST, François. O tempo do direito. Lisboa: Instituto Piaget, 2001, p. 15.

22 SOUZA, Jessé. A elite do atraso: da escravidão à Lava Jato. Rio de Janeiro: Leya, 2017, p. 78 e ss.

23 DEMO, Pedro. Intelectuais e vivaldinos. São Paulo: Almed, 1982, p. 42 e ss.

24 FERRAJOLI, Luigi. A democracia através de direitos: o constitucionalismo garantista como modelo teórico e como projeto político. Tradução de Alexandre Araújo de Souza *et alii*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 61-102.

25 STF é contra revisão da lei da anistia por sete votos a dois. STF, Brasília, DF, abr. 2010. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=125515&ori=1>. Acesso em: 28 set. 2023.

26 JULGAMENTO sobre tese da legítima defesa da honra em feminicídios prosseguirá em agosto: além do relator, cinco ministros votaram pela proibição do uso da tese. STF, Brasília, DF, 30 jun. 2023. Disponível em <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=509855&ori=1> Acesso em 7 jul. 2023.

intangível, mas o contexto do regime de exceção, obrigando a revisão histórica de atos administrativos maculados de vícios atípicos, quanto aos direitos fundamentais.<sup>27</sup>

Nesta toada, de exceções, podemos também incluir o jeitinho,<sup>28</sup> como forma de exercício de poder proveniente de laços familiares, econômicos, políticos ou de amizade em relações jurídicas, que deveriam ser genéricas e republicanas, mas que resultam em benefícios patrimonialistas e de exceção, como veremos adiante.

Por outro lado, estatuir um Estado de não direito<sup>29</sup> ou de exceção, com juízes legisladores, procuradores em busca de projeção política, ou de magistrados inquisidores de ocasião, em busca de punições infundadas, nas quais o *lawfare* e a experiência de operações policiais-penais midiáticas<sup>30</sup> mostram-se o caminho para as instituições totalitárias,<sup>31</sup> à margem das leis e do direito.<sup>32</sup>

A princípio, o termo ilícito atípico não seria a melhor conceituação para este modelo, pois há normas envolvidas na análise, que preveem condutas e devem ser conjugadas com o caso concreto. A melhor conceituação seria os ilícitos decorrentes e não, propriamente, atípicos.

Contudo, a ausência explícita da previsibilidade e da sanção representam um problema metodológico que deve ser resolvido com as consequências da nulidade, da revogação, da indenização por danos e com medidas processuais ou administrativas atípicas.

Da sanção atípica, preceito secundário é moldável segundo as condutas envolvidas, exclui-se a sanção penal propriamente dita, pois carente do tipo penal, embora haja a reprovabilidade.

Apesar de não dispor de uma norma explícita, há a alta dogmática na medida em que se refere a um ordenamento positivo<sup>33</sup> a desvelar e interpretar de forma sistemática e adequada ao caso concreto, examinando-se as categorias que a sustentam; abuso de direito, fraude à lei, entre outras.

Por exemplo, no conceito de passageiro indisciplinado, temos que é o passageiro que não respeita as normas de conduta em um aeroporto ou a bordo de uma aeronave ou que não respeita as instruções do pessoal de aeroporto ou dos membros da tripulação e, por conseguinte, perturba a ordem e a disciplina no

27 RETIRADAS condecorações a Franco e outros dirigentes da ditadura. Diário de Notícias e Lusa: DN/Lusa, [s.l.], 11 jul. 2023. Disponível em: <https://www.dn.pt/internacional/espanha-retira-condecoracoes-a-franco-e-outros-dirigentes-da-ditadura-16674576.html>. Acesso em 11 jul. 2023.

28 BARBOSA, Livia. O jeitinho brasileiro: a arte de ser mais igual do que os outros. Rio de Janeiro: Elsevier, 2006, p. 55.

29 CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Estado de direito. Lisboa: Gradiva, p. 12 e ss.

30 SOUZA, Jessé. A elite do atraso: da escravidão à Lava Jato. Rio de Janeiro: Leya, 2017, p. 181 e ss.

31 CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Estado de direito. Lisboa: Gradiva, p. 15 e ss.

32 LAVA jato não precisa seguir regras de casos comuns, decide TRF-4. Revista Consultor Jurídico, São Paulo, 23 set. 2016. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-set-23/lava-jato-nao-seguir-regras-casos-comuns-trf>. Acesso em 12 jul. 2023.

33 COLONNELLO, S. Ataoglu. Acto ilícito atípico. Eunomía: Revista em Cultura de la Legalidad, Madrid, n. 17, set. 2019. Disponível em: <https://e-revistas.uc3m.es/index.php/EUNOM/article/view/5034>. Acesso em: 28 set. 2023.

aeroporto ou a bordo da aeronave. Essa definição possui certo grau de abertura e indeterminação típica, pois não é possível estabelecer na regra todas as condutas que ensejam a indisciplina.<sup>34</sup>

As sanções são, *lato sensu*, de natureza constitucional, administrativa e civil, não rigorosamente atípicas, muito embora no sistema do *commow law* se admita a criação do tipo penal, pela via jurisprudencial.

Pode-se cogitar na licitude atípica, a exemplo de um parque no qual é proibida a entrada de veículos, mas que em dado horário, sem o trânsito de pedestres, monta-se uma exposição de carros antigos, que adentram neste espaço, ou da ambulância que transita para atender um paciente,<sup>35</sup> ou da proibição de cães em determinados locais, nos quais se excetuam os cães-guias.

Haveria então uma tolerância jurídica, pois questionável, nos referidos exemplos, tanto pelo risco ainda que diminuto dos veículos no parque, da ambulância no atendimento, ou do cão-guia em restaurantes, sem um compartimento asséptico, macular a norma de saúde pública.<sup>36</sup>

Com efeito, há a criação de uma nova norma proibitiva que surgirá das circunstâncias do caso concreto.<sup>37</sup>

Vejamos a súmula vinculante 13 do Supremo Tribunal Federal, que trata da proibição de nepotismo, que demonstra um alargamento principiológico-interpretativo da Constituição Federal, a partir dos casos concretos. Há outras práticas, não previstas na referida súmula, que podem caracterizar a mesma situação; como a troca da nomeação em cargos por favores administrativos dos mais variados, da corrupção processual, até da negociação em casos que envolvem benefícios, na esfera privada, aos gestores que nomeiam.<sup>38</sup>

Outro caso interessante é no direito desportivo no qual há a repressão daquelas jogadas em que um jogador ou a equipe, baseando-se nas regras do sistema

34 BRASIL. Decreto 11.195, de 8 de setembro de 2022. Dispõe sobre o Programa Nacional de Segurança da Aviação Civil contra Atos de Interferência Ilícita - PNAVSEC. Diário Oficial União: seção 1, Brasília, DF, ano 160, n. 172, p. 10-19, 9 set. 2022. (inciso LXXVIII do art. 5º). Disponível em: <https://legislacao.presidencia.gov.br/atos/?tipo=DEC&numero=11195&ano=2022&ato=4ffoXTq5kMZpWT718>. Acesso em: 25 set. 2023.

35 ATIENZA, Manuel; MANERO, Juan Ruiz. Ilícitos atípicos: sobre o abuso de direito, fraude à lei e desvio de poder. Tradução de Janaina Roland Matida. Madri: Marcial Pons, 2014, p. 93.

36 COLONNELLO, S. Ataoglu. Ilícitos atípicos: uma crítica. In: SEMINÁRIO DE TEORIA DEL DERECHO DEL FIN DEL MUNDO, 4., 5-6 set. 2019, Santiago, Chile: Universidad Diego Portales. Tema: Derecho em teoria. p. 1-19. Disponível em: [https://derecho.uai.cl/assets/uploads/2020/09/1version\\_paper-seren-ataoglu.pdf](https://derecho.uai.cl/assets/uploads/2020/09/1version_paper-seren-ataoglu.pdf). Acesso em: 28 set. 2023.

37 ATIENZA, Manuel; MANERO, Juan Ruiz. Para una teoría general de los ilícitos atípicos. Jueces Para La Democracia., La Rioja, Espanha, v. 39, p. 43-49, 2000. Disponível em: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=174836>. Acesso em: 19 set. 2023.

38 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula nº 13, de 20 de agosto de 2008. A nomeação de cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, da autoridade nomeante ou de servidor da mesma pessoa jurídica investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento, para o exercício de cargo em comissão ou de confiança ou, ainda, de função gratificada na administração pública direta e indireta em qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, compreendido o ajuste mediante designações recíprocas, viola a Constituição Federal. Brasília, DF: Supremo Tribunal Federal. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudencia/sumariosumulas.asp?base=26&sumula=1227>. Acesso em 12 jul. 2023.

regulatório esportivo, aproveita-se da boa-fé do rival como ocorreu na partida entre o FC Shakhtar Donetsk da Ucrânia e o FC Nordsjaelland da Dinamarca, na qual o jogador da seleção ucraniana aproveitou-se de um saque neutro para marcar um gol. Curiosamente, o árbitro não anulou o gol, mas o corpo disciplinar da UEFA impôs a sanção de suspensão de uma partida ao jogador.<sup>39</sup>

Ou nas aparentes brechas legais que geraram no Brasil: o MacPicanha, sem picanha; o leite condensado com composto lácteo (amido, soro de leite ou água) ao invés de leite puro; a manteiga misturada com margarina; o óleo de oliva misturado com óleo de soja<sup>40</sup> e, os pães ou produtos integrais vendidos sem ingredientes integrais.<sup>41</sup>

No Espanha o Consórcio da Zona Franca de Barcelona tinha uma concessão administrativa para extrair areia das praias da costa de Barcelona. Uma companhia eléctrica era proprietária de uma central eléctrica situada junto à foz de uma ribeira e nas imediações de uma praia onde o Consórcio procedeu à extração de areia que produziu o desaparecimento das defesas naturais que protegiam a usina contra o transbordamento do rio e a ação do mar. Nesta situação, ocorreram tempestades particularmente fortes que causaram danos significativos à usina. A empresa proprietária entrou na Justiça pedindo indenização ao Consórcio, pedido que foi acatado pela Justiça.<sup>42</sup>

Com efeito, a natureza injustificada do dano determina o surgimento de uma nova regra que estabelece que, em circunstâncias deste caso, pois a ação de extração de areia é proibida e, em consequência, quem a executou deve indenizar os danos causados em consequência disso.<sup>43</sup>

Por conseguinte, nos ilícitos atípicos surge uma regra de oposição à eventual regra permissiva, diante do caso concreto.<sup>44</sup>

Vamos à fundamentação dos possíveis casos de ilícitos atípicos, lembrando que este rol é, metodologicamente, aberto.

## 4 O ABUSO DE DIREITO

A categoria do abuso do direito que consiste numa ofensa gravosa de um direito sobre o outro direito, proveniente do exercício de um direito, sendo mais correto se falar

39 PÉREZ TRIVIÑO, José Luis; TORRES, Cesar. Abuso del derecho y fair play en el deporte. InDret: Revista para el Análisis del Derecho, Barcelona, n. 3, p. 1-19, 2013. Disponível em: <https://indret.com/abuso-de-derecho-y-fair-play-en-el-deporte/>. Acesso em: 15 jul. 2023.

40 CASTRO, Cláudio Henrique de. O mundo da propaganda enganosa. Jornal Contraponto, Curitiba, 30 maio 2022. Disponível em: <https://contraponto.jor.br/o-mundo-da-propaganda-enganosa/>. Acesso em 12 jul. 2023.

41 BRASIL. Resolução RDC 493, de 15 de abril de 2021. Dispõe sobre os requisitos de composição e rotulagem dos alimentos contendo cereais para classificação e identificação como integral e para destaque da presença de ingredientes integrais. Disponível em: <https://www.gov.br/anvisa/pt-br/assuntos/educacaoepesquisa/webinar/alimentos/arquivos/apresentacao-webinar-sobre-rdc-493-21-cereais-integrais.pdf>. Acesso em 15 jul. 2023.

42 ATIENZA, Manuel; MANERO, Juan Ruiz. Ilícitos atípicos: sobre o abuso de direito, fraude à lei e desvio de poder. Tradução de Janaina Roland Matida. Madri: Marcial Pons, 2014, p. 49.

43 Idem, p. 49.

44 COLONNELLO, S. Ataoglu. Ilícitos atípicos: uma crítica. In: SEMINÁRIO DE TEORIA DEL DERECHO DEL FIN DEL MUNDO, 4., 5-6 set. 2019, Santiago, Chile: Universidad Diego Portales. Tema: Derecho em teoria. p. 1-19. Disponível em: [https://derecho.uai.cl/assets/uploads/2020/09/1version\\_paper-seren-ataoglu.pdf](https://derecho.uai.cl/assets/uploads/2020/09/1version_paper-seren-ataoglu.pdf). Acesso em: 28 set. 2023.

de conflito de direitos,<sup>45</sup> e ainda, ultrapassar de forma manifesta os limites normais do exercício do direito, no direito comparado, na dicção do art. 7º do Código Civil Espanhol.<sup>46</sup>

Neste diapasão, deve-se comprovar no caso concreto, o abuso do direito, que se caracteriza por um exercício abusivo que causa danos, que é exercido sem um fim sério, ilegítimo e encontra-se na esfera da anormalidade do exercício desse direito.<sup>47</sup>

O art. 334º do Código Civil Português trata do conceito do abuso do direito: é ilegítimo o exercício de um direito, quando o titular exceda manifestamente os limites impostos pela boa fé, pelos bons costumes ou pelo fim social ou econômico desse direito. Ou de forma sutil, o Código Civil brasileiro no art. 187; comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

Por conseguinte, há espaço para analisar a existência do ilícito atípico, por abuso de direito, em conceito jurídico, com grau de determinação<sup>48</sup> dependente da análise do caso concreto e da motivação justificadora de seu uso.

Há ainda o abuso de direito no aspecto processual, por exemplo a atuação processual abusiva ou o ajuizamento de caráter abusivo e excessivo, que vai além do caráter normal, com o fito de prejudicar, a parte contrária e o desenvolvimento do processo.<sup>49</sup>

## 5 ABUSO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS

Se o abuso de direito se caracteriza pelo exercício inadmissível do direito, o exercício abusivo de direitos fundamentais, enquanto forma de exercício inadmissível, expressa uma situação de fato que se situa fora do referido programa normativo ou domínio protegido pelo preceito constitucional referente ao direito em questão,<sup>50</sup>

Podemos citar o pretense direito à liberdade de expressão ou de opinião, evidentemente extrapolado, no ataque às instituições democráticas brasileiras, pela propagação do discurso de ódio, em paralisações defronte quartéis, na pregação da instauração de uma ditadura ou do suposto direito de professar uma ideologia totalitária-religiosa.<sup>51</sup>

45 SÁ, Fernando Augusto Cunha de. Abuso de direito. Coimbra: Almedina, 1997, p. 518 e ss.

46 ATIENZA, Manuel; MANERO, Juan Ruiz. Ilícitos atípicos: sobre o abuso de direito, fraude à lei e desvio de poder. Tradução de Janaina Roland Matida. Madri: Marcial Pons, 2014, p. 35.

47 Idem, p. 37.

48 SOUSA, António Francisco de. Conceitos indeterminados no direito administrativo. Coimbra: Almedina, 1994, p. 23 e ss.

49 ATIENZA, Manuel; MANERO, Juan Ruiz. Ilícitos atípicos: sobre o abuso de direito, fraude à lei e desvio de poder. Tradução de Janaina Roland Matida. Madri: Marcial Pons, 2014, p. 72.

50 OTERO, Paulo. Da dimensão constitucional dos acordos de financiamento: (litigation funding agreements) de ações populares indemnizatórias: um problema de abuso de direitos fundamentais. Revista da Ordem dos Advogados: ROA, Lisboa, v. 82, p. 701-740, jul./dez. 2022. Disponível em: <https://portal.oa.pt/media/138886/paulo-otero.pdf>. Acesso em: 10 jul. 2023.

51 FINCHLSTEIN, Federico. Uma breve história das mentiras fascistas. Tradução de Mauro Pinheiro. São Paulo: Vestígio, 2022, p. 63 e ss.

Isto é, o exercício abusivo dos institutos da democracia ou de um direito fundamental, não pode combater o próprio regime democrático, pois não é possível a tolerância em face da intolerância.

Nas palavras do Tribunal Constitucional alemão, “os inimigos da Constituição não podem lesar ou destruir o ordenamento constitucional ou a existência do estado, invocando liberdades que a Lei fundamental garante e protege” (BVerfGE, 30, 1, 19-20).<sup>52</sup>

Essa pretensa liberdade de expressão ou direito de opinião, fundada em direito fundamental caracteriza-se em ilícito atípico, caso não regulado em lei específica, o que não é o caso do Brasil, que possui lei protetora do estado democrático de direito<sup>53</sup> e os tipos penais da calúnia, da injúria e do crime de difamação.

Entre a democracia militante inaugurada pela Alemanha pós-guerra, com postura ativa no combate ao totalitarismo e a democracia vigilante do *soft law*. O Brasil ainda caminha a passos lentos para um estado democrático de direito pleno. Em poucas palavras, uma sociedade composta por abismos sociais e econômicos, desindustrializada, e o berço do rentismo cujos juros são os mais altos do planeta. Assim, tem-se o Banco Central como órgão dissociado de controles governamentais, consumado pela recente autonomia, de duvidosa constitucionalidade.<sup>54</sup>

Os exemplos mereceriam um estudo aprofundado, mas pela limitação do presente artigo, são para a ilustração e a compreensão do tema.

## 6 A FRAUDE À LEI

Neste caso temos alguém que se serve de normas jurídicas para finalidades não previstas na norma, isto é, um comportamento que viola o conteúdo do ordenamento jurídico, que o viola de forma fraudulenta, mas que formalmente respeita a sua disposição, aparentemente.<sup>55</sup>

Há um exemplo recente, do Supremo Tribunal da Guatemala que decidiu cassar o registro da ex-primeira-dama como candidata presidencial para as eleições, determinando que houve fraude à lei ao se divorciar do presidente em exercício

52 OTERO, Paulo. Da dimensão constitucional dos acordos de financiamento: (litigation funding agreements) de ações populares indemnizatórias: um problema de abuso de direitos fundamentais. Revista da Ordem dos Advogados: ROA, Lisboa, v. 82, p. 701-740, jul./dez. 2022. Disponível em: <https://portal.oa.pt/media/138886/paulo-otero.pdf>. Acesso em: 10 jul. 2023.

53 BRASIL. Lei 14.197, de 1º de setembro de 2021. Acrescenta o Título XII na Parte Especial do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), relativo aos crimes contra o Estado Democrático de Direito; e revoga a Lei nº 7.170, de 14 de dezembro de 1983 (Lei de Segurança Nacional), e dispositivo do Decreto-Lei nº 3.688, de 3 de outubro de 1941 (Lei das Contravenções Penais). Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, ano 159, n. 167, p. 3-4, 2 set. 2021. Disponível em: <https://legislacao.presidencia.gov.br/atos/?tipo=LEI&numero=14197&ano=2021&ato=c22g3aq5UMZpWT1f0>. Acesso em: 25 set. 2023.

54 STRECK, Lenio Luiz. A autonomia do Banco Central é compatível com a Constituição? Consultor Jurídico, [s.l.], 16 fev. 2023. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-fev-16/senso-incomum-autonomia-banco-central-compativel-constituicao>. Acesso em: 12 jul 2023.

55 ATIENZA, Manuel; MANERO, Juan Ruiz. Ilícitos atípicos: sobre o abuso de direito, fraude à lei e desvio de poder. Tradução de Janaina Roland Matida. Madri: Marcial Pons, 2014, p. 58.

apenas para evitar a proibição de concorrer, mesmo que esse ato não seja classificado como ilegal no ordenamento jurídico.<sup>56</sup>

Ainda, o exercício de poder normativo que extrapola suas atribuições, transborda seu poder legislativo, para açambarcar situações ilícitas, seja pela ausência de competência, seja por razões contrárias a princípios do ordenamento jurídico, contrárias à lei, ou à regulação. Há, neste sentido, uma nulidade constitutiva, que determina a inexistência do seu resultado.<sup>57</sup>

Com efeito, tem-se a diferença entre a simulação e a fraude, na primeira o negócio jurídico é simulado, com infração direta à regra, já na fraude se produz o resultado pretendido, conforme a regra, mas há uma conexão com o resultado inadequado.<sup>58</sup>

## 7 O DESVIO DE PODER E O DESVIO DE FINALIDADE

O esboço da doutrina do desvio de poder pelo Tribunal Administrativo francês, pode ser encontrado em *Vernes de May arrêt* de 1858, quando anulou uma decisão do Prefeito de Trouville que em uso de poderes de natureza policial, proibiu os banhistas de vestir e despir em locais que não sejam estabelecimentos municipais, mas não para fins proteção da segurança ou da moralidade pública, mas sim, a fim de favorecer os interesses econômicos do município.<sup>59</sup>

No desvio de poder, no exercício do poder se exige a intenção diversa da legal, exemplo dos famosos *arrêts Lesbats* de 15 de fevereiro de 1864 e de 17 de junho de 1866, nos quais o Conselho de Estado francês declarou que cometia excesso de poder, o prefeito que assegurava o monopólio de uma única empresa que tinha um contrato com a Companhia de Trem, para regular a permanência e circulação de veículos nas praças próximas à estação de trem.<sup>60</sup>

O resultado visado pelo agente constitui o objetivo do ato administrativo. E, com efeito, os motivos do ato administrativo objetivam a realização de um fim, que deve ser público,<sup>61</sup> não encoberto ou desviado.<sup>62</sup>

56 VERGARA, Alejandro. Proyectos de recursos naturales y el abuso del derecho como ilícito atípico. El Mercurio, Santiago, Chile, 2 mar. 2012. Seção Legal. Disponível em: <https://derecho.uc.cl/cn/noticias/derecho-uc-en-los-medios/12981-profesor-alejandro-vergara-proyectos-de-recursos-naturales-y-el-abuso-del-derecho-como-ilicito-atipico>. Acesso em: 14 jul. 2023.

57 ATIENZA, Manuel; MANERO, Juan Ruiz. Ilícitos atípicos: sobre o abuso de direito, fraude à lei e desvio de poder. Tradução de Janaina Roland Matida. Madri: Marcial Pons, 2014, p. 61.

58 Idem, p. 68.

59 MENDOZA, José A López. La desviación de poder. Estudios de Derecho Público. Buenos Aires, 2013. p. 299-317. Disponível em: <http://www.derecho.uba.ar/docentes/pdf/estudios-de-derecho/01-edp-preliminares-e-indice.pdf>. Acesso em 29 set. 2023.

60 ATIENZA, Manuel e MANERO, Juan Ruiz. Ilícitos atípicos: sobre o abuso de direito, fraude à lei e desvio de poder. Tradução de Janaina Roland Matida. Madri, Barcelona, Buenos Aires, São Paulo: Marcial Pons, 2014, p. 81 (apud MARIN, Carmen Chinchilla. La desviación de poder. 2 ed. Madrid: Civitas, 1999, p. 31).

61 TÁCITO, Caio. Temas de direito público: estudos e pareceres. Rio de Janeiro: Renovar, 1997, p. 187.

62 MENDOZA, José A López. La desviación de poder. Estudios de Derecho Público. Buenos Aires, 2013. p. 299-317. Disponível em: <http://www.derecho.uba.ar/docentes/pdf/estudios-de-derecho/01-edp-preliminares-e-indice.pdf>. Acesso em 29 set. 2023.

No desvio de poder há uma usurpação do poder, os fins são incompatíveis com a norma, no desvio de finalidade os fins possuem interesses, eminentemente, privados.

Em resumo, se o agente utiliza o ato administrativo para fim diverso do legal com interesses privados, além do desvio de poder, encontramos o desvio da finalidade do ato, por exemplo, processo administrativo ou judicial utilizado para punir desafetos políticos.

Pode haver desvio de finalidade por perseguir um pretensão fim público, como foi o caso da anulação pelo Tribunal Supremo espanhol que, em 27 de julho de 1986, fulminou o acordo da Comissão Provincial de Urbanismo de Sevilla que qualificou um terreno como não urbanizável, quando estava qualificado desde 1972 como solo urbano, a referida desqualificação pretendia pagar valor inferior aos que tinham sido expropriados.<sup>63</sup>

A pretensa faculdade discricionária, própria dos regimes de exceção, da hipertrofia de poderes, sem controle judicial ou *interna corporis* no próprio poder, pode e deve, num regime democrático, ser aferida, quanto a sua motivação e quanto ao seu fim.

Assim, a noção de conformidade com o direito deve implicar em abstrato uma aderência plena, perfeita, capilar, à norma, isto é, não apenas na existência daquele mínimo de interesse público, cuja falta é detectável mesmo pelo juízo de mera legitimidade.<sup>64</sup>

## 8 O JEITINHO

O jeitinho como elemento proveniente de autoridade ou amizade, em rituais de cartearço: “sabe com quem está falando” ou o pedido ou a quebra legal que deve ser atendida para a parentela ou amigos, em troca de favores. Este contempla um amplo espectro de atuação nas esferas públicas e privadas, ainda pouco estudado no direito.

Pode ser definido como a flexibilização da norma para *ajeitar* a situação jurídica de forma diversa da prevista em lei, com a prevalência de interesses pessoais, familiares, corporativos ou estamentais.<sup>65</sup>

Neste conceito estão abrangidos: o abuso de direito, o abuso de autoridade, o desvio de finalidade, o excesso de poder, a fraude à lei e até o cometimento de crimes.<sup>66</sup>

## 9 OMISSÃO NA ATUAÇÃO ADMINISTRATIVA VISANDO A INEFICÁCIA DA NORMA

A omissão deliberada em cumprir o mandamento constitucional-administrativo também pode se caracterizar em ilícito atípico, caso não se constate de forma

63 ATIENZA, Manuel; MANERO, Juan Ruiz. Ilícitos atípicos: sobre o abuso de direito, fraude à lei e desvio de poder. Tradução de Janaina Roland Matida. Madri: Marcial Pons, 2014, p. 89.

64 ALESSI, Renato. A revogação dos atos administrativos. 2. ed. São Paulo: Contracorrente, 2022. p. 101.

65 CASTRO, Cláudio Henrique de. O jeitinho no direito administrativo brasileiro: e seus efeitos no desenvolvimento. Curitiba: Edição por demanda, 2011. p. 49.

66 COLTRO, Paolo; PERRELA, Nunzio. Oltre Gomorra: I rifiuti d'Italia. Nápoles: Edizioni Cento Autori, 2021, p. 100 e ss.

flagrante a prevaricação. Por exemplo, o esvaziamento da fiscalização ambiental, com o fito de promover invasões, garimpos ilegais ou cortes desautorizados na mata Atlântica ou Amazônica, para expansão imobiliária ou para o benefício de determinados grupos.<sup>67</sup>

A deliberada autorização na importação de agrotóxicos com o fim de beneficiar determinados países, interesses ou corporações.<sup>68</sup>

A alteração de norma orçamentária para beneficiar ou acertar determinada situação de gestor público, com fins à sua aprovação ou fechamento de contas.

E a criação inconstitucional do orçamento secreto e as emendas sigilosas de repasse de valores milionários por parlamentares em troca de apoio em votações no Congresso Nacional, que caracteriza a quebra da probidade e unicidade orçamentária.<sup>69</sup>

São as chamadas emendas impositivas, a formalização do toma-lá-dá-cá do fisiologismo, da extorsão política, e do clientelismo do Congresso Nacional, que se replica em assembleias legislativas estaduais e em câmaras municipais.

Os congressistas brasileiros possuem atualmente mais de 40 milhões de reais para distribuir nas suas bases eleitorais. Criou-se um ecossistema de reeleições continuadas, com a quebra da isonomia no jogo democrático e o desvirtuamento da função legislativa.<sup>70</sup>

Assinale-se também a gradual corrosão do estado laico no Brasil, com bancadas partidárias neopentecostais, que contribuem para uma nova moral congressual e afrontam o direito à liberdade de pensamento, este direito fundamental que possui escassos mecanismos de proteção.<sup>71</sup>

Enfim, toda situação na qual se comprove o dano coletivo ou individual decorrente da omissão no dever de agir, atuar, fiscalizar, prover e gerir a coisa pública proveniente de deveres legais impositivos.

## 10 ILÍCITOS TÍPICOS E ATÍPICOS SEM A EFICÁCIA CONSTITUCIONAL ESPERADA

Nesta categoria podemos enumerar as normas que são de *soft law* e não preenchem os requisitos mínimos para a defesa dos direitos fundamentais, que

67 PAES, Caio de Freitas. Desmatamento em alta, grileiros à solta, crises políticas: queimadas na Amazônia podem ser piores que as de 2019. 2020. Colabora, [s.l.], 10 jun. 2019. Disponível em: <https://projetcocolabora.com.br/ods15/desmatamento-e-grilagem-deixam-amazonia-em-chamas/>. Acesso em: 29 set. 2023.

68 BOMBARDI, Larissa. 1.25 milhão de intoxicados por agrotóxicos em 7 anos, estimam Fiocruz e Ministério da saúde. São Paulo, 2019. 1 vídeo (5:19 min). Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=tIRKoF2GqfY&t=5s..> Acesso em: 14 jul. 2020.

69 STF julga orçamento secreto inconstitucional. STF, Brasília, DF, 19 dez. 2023. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=499330&ori=1>. Acesso em: 11 jul. 2023.

70 GOVERNO oferece R\$ 40 mi em emendas para deputados que votarem pela reforma: segundo líderes, valor foi oferecido por Onyx e eleva em 65% manejo do orçamento por congressistas. Folha de São Paulo, São Paulo, SP, abr. 2019. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2019/04/governo-dara-r-40-mi-em-emendas-a-cada-deputado-que-votar-pela-reforma.shtml>. Acesso em 14/07/2023.

71 CASTRO, Cláudio Henrique de. A democracia direta por meio da democracia eletrônica. Curitiba: Íthala, 2023, p. 168 e ss.

possuem obstáculos de eficácia, seja pela inoperância ou leniência estatal, seja porque seu conteúdo é insuficiente para garantir os direitos fundamentais. Por exemplo, as leis de defesa das mulheres no Brasil, nas quais o quadro de violência e feminicídios está crescendo vertiginosamente<sup>72</sup> e as medidas típicas são em grande medida, insuficientes e ineficazes.<sup>73</sup>

Em outro passo, em relação à recursos públicos em descompasso com um estado de emergência pandêmica, do então Presidente (2018-2022)<sup>74</sup> que vetou o repasse de 8,6 bilhões para estados e municípios para compra de equipamentos de combate à covid-19.<sup>75</sup> Também o enfraquecimento institucional do poder judiciário por parte daquela presidência, que proferiu ameaças ao Supremo Tribunal Federal com elogiosas menções a personagens da ditadura militar (1964-85) e ao Ato Institucional nº 5.<sup>76</sup>

Por conseguinte, a inoperância, a flagrante omissão ou a leniência autorizam medidas judiciais ou administrativas, supletivas e atípicas para se suplantar um quadro danoso, do caso concreto.

Nesta mesma lição, o procurador-geral da república - PGR, segundo membros do Ministério Público, teria supostamente se omitido de seus deveres legais<sup>77</sup> que, *ipso facto*, autorizaria a corte constitucional brasileira a proferir medidas atípicas, em defesa do próprio tribunal, das instituições, e por isso, sem a iniciativa exclusiva do PGR.

Ainda nesta linha, como medida para colmatar omissões, o enquadramento, pelo Supremo Tribunal Federal, do crime de homofobia aos crimes de racismo, ao reconhecer a omissão legislativa.<sup>78</sup>

Outro tema importante, é o fenômeno das redes sociais que é instantâneo e não possui mediação adequada para evitar graves prejuízos na imagem e em ações

72 VELASCO, Clara; GRANDIN, Felipe; PINHONI, Marina; FARIAS, Victor. Brasil bate recorde de feminicídios em 2022, com uma mulher morta a cada 6 horas: Globo Notícias, [s.l.], 8 mar. 2023. Disponível em: <https://g1.globo.com/monitor-da-violencia/noticia/2023/03/08/brasil-bate-recorde-de-femicidios-em-2022-com-uma-mulher-morta-a-cada-6-horas.ghtml>. Acesso em 15 jul. 2023.

73 VIOLÊNCIA contra meninas e mulheres no 1º semestre de 2022. Fórum brasileiro de segurança pública, 2022. Disponível em <https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2022/12/violencia-contra-meninas-mulheres-2022-lsem.pdf?v=v2>. Acesso em 13/07/2023.

74 BRASIL. Presidência da República. Mensagem nº 320, de 2 de junho de 2020. Veta, parcialmente, por inconstitucionalidade, o Projeto de Lei de Conversão nº 10, de 2020 (MP nº 909/19), que “Extingue o fundo formado pelas reservas monetárias de que trata o art. 12 da Lei nº 5.143, de 20 de outubro de 1966; dispõe sobre a destinação dos recursos oriundos do fundo; revoga o art. 12 da Lei nº 5.143, de 20 de outubro de 1966; e dá outras providências. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, ano 158, n. 105, p. 453, 10 ago. 2022. Disponível em: <https://pesquisa.in.gov.br/imprensa/jsp/visualiza/index.jsp?data=03/06/2020&jornal=515&pagina=453&totalArquivos=524>. Acesso em 13/07/2023.

75 BOLSONARO veta repasse de R\$ 8,6 bilhões para estados e municípios. UOL, 3 jun. 2020. Disponível em: <https://congressoemfoco.uol.com.br/area/governo/bolsonaro-veta-repasse-de-r-86-bilhoes-para-estados-e-municipios/>. Acesso em 13 jul. 2023.

76 CASTRO, Cláudio Henrique de. As ameaças ao Supremo Tribunal Federal. ACONJUR-PR, 11 ago. 2021. Disponível em <https://www.aconjurpr.com.br/noticias/as-ameacas-ao-supremo-tribunal-federal-por-claudio-henrique-de-castro/>. Acesso em 13 jul. 2023.

77 PITTA, Iuri; JUNQUEIRA, Caio. Procuradores cobram ação de Aras por omissão de Bolsonaro contra bloqueio de rodovias. CNN Brasil. Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/politica/procuradores-cobram-acao-de-aras-por-omissao-de-bolsonaro-contra-bloqueio-de-rodovias/>. Acesso em: 13 jul. 2023.

78 STF enquadra homofobia e transfobia como crimes de racismo ao reconhecer omissão legislativa. STF, Brasília, DF, jun. 2019. Disponível em <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=414010>. Acesso em 13 jul. 2023.

ilegais contra pessoas e instituições. O ordenamento não contempla proteção ou inibe esta instantaneidade midiática. Em poucos segundos, algo, certo ou errado, legal ou ilegal, é postado nas redes e repercute em milhares e milhões de pessoas.<sup>79</sup>

Com efeito, a ausência de controles legais, uma regulamentação oficial e o cumprimento das regras nacionais destes aplicativos e mídias sociais criaram um estado de coisas paralelo às leis e às Constituições dos países, permitindo-se uma jurisdição administrativa contratual privada, sem limites ou parâmetros que respeitem o direito.<sup>80</sup>

Neste panorama, as redes sociais combinadas com *fake news* elegeram e, quase reelegeram, Trump nos E.U.A.<sup>81</sup> contribuíram, decisivamente, para o *Brexit*,<sup>82</sup> com profundos desequilíbrios em pleitos, pelo mundo afora.

Razão pela qual, sem a regulamentação adequada, neste contexto de anomia, o poder judiciário tem o dever de resolver de forma atípica e célere, os conflitos de massa advindos dessa autonomia privada, altamente rentável, das *big techs*.

Assim devemos diferenciar e não confundir o chamado ativismo judicial, expressão vaga e de significação aberta, com o dever do preenchimento de lacunas, das omissões legislativas ou da inação dos poderes, justamente, para o judiciário garantir os direitos fundamentais.

Esses ilícitos atípicos, evidentemente, conflitam com os direitos fundamentais; o direito à personalidade, à intimidade, à liberdade de expressão, dentre outros.

Tais situações devem ser tuteladas, ainda que de forma fracionada, monocrática ou colegiada, pelo poder judiciário ou na esfera administrativa dos poderes, dentro das suas competências. Aguardar o poder legislativo listar condutas cada vez mais complexas, é diferir ou dilatar, injustificadamente, a eficácia dos direitos fundamentais.

O ideal é que a construção paradigmática dos ilícitos atípicos seja elaborada, exclusivamente, pelas cortes constitucionais, com o fito de dar-lhes maior legitimidade institucional, ampla publicidade dos seus conteúdos valorativos. Contudo, isso não significa, que instâncias de primeiro grau, estejam impossibilitadas de adentrarem no tema.

79 CASTRO, Cláudio Henrique de. A democracia direta por meio da democracia eletrônica. Curitiba: Íthala, 2023, p. 204 e ss.

80 Idem, p. 204 e ss.

81 “Segundo denúncias de fraude eleitoral nos EUA na eleição de 2016 de Trump, a empresa Cambridge Analytica, por meio das curtidas dos usuários no Facebook, elaborou perfis psicológicos de usuários. Há um teste de personalidade Big Five ou “Os cinco grandes” que avalia cinco dos traços de personalidades dos usuários. Há evidências de que este algoritmo é, impressionantemente, preciso. Com apenas dez curtidas ele traça o perfil melhor que os amigos do usuário; com cento e cinquenta curtidas é mais preciso que os pais do usuário, e com trezentas curtidas consegue prever o teste de personalidade melhor que o parceiro do usuário.” Fonte: BBC News. Como a Cambridge Analytica analisou a personalidade de milhões de usuários no Facebook. 2018. 1 vídeo (4:13 min). Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=xISnHHbyOwA>. Acesso em: 5 ago. 2020.

82 ESTEVES, Fernando. Como as fake news conduziram os britânicos à confusão do Brexit. Polígrafo, 15 jan. 2019. Disponível em: <https://poligrafo.sapo.pt/internacional/artigos/como-as-fake-news-conduziram-os-britanicos-ao-chumbo-do-brexit>. Acesso em: 18 jul. 2023.

## 11 CONCLUSÕES

A guisa de concluir podemos afirmar que: a história do direito no sistema romano-germânico construiu uma visão dogmática tipológica que não impede a funcionalidade teórica viável para os ilícitos atípicos ou ilícitos decorrentes;

A utilização do conceito de ilícito atípico não afasta a segurança jurídica e a previsibilidade no ordenamento jurídico;

A motivação fático-jurídica, no caso concreto, é elemento fundamental para o estabelecimento dos ilícitos atípicos ou decorrentes.

As categorias que podem ser utilizadas nos ilícitos atípicos ou ilícitos decorrentes, podem ser: o abuso de direito, inclusive dos direitos fundamentais; a fraude à lei; o desvio de poder e o desvio de finalidade; o jeitinho; a omissão na atuação administrativa visando a ineficácia da norma e; os ilícitos atípicos resultantes da ineficácia constitucional ou legal;

A construção jurídica dos ilícitos atípicos ou decorrentes deve também ser ajustada e autoriza medidas processuais ou administrativas, com o fim de tutelar os direitos e garantias constitucionais afetados.

## REFERÊNCIAS

ALESSI, Renato. **A revogação dos atos administrativos**. 2. ed. São Paulo: Contracorrente, 2022. p. 101.

ATIENZA, Manuel; MANERO, Juan Ruiz. **Ilícitos atípicos**: sobre o abuso de direito, fraude à lei e desvio de poder. Tradução de Janaina Roland Matida. Madri: Marcial Pons, 2014.

ATIENZA, Manuel; MANERO, Juan Ruiz. Para uma teoria general de los ilícitos atípicos. **Jueces Para La Democracia**, La Rioja, Espanha, v. 39, p. 43-49, 2000. Disponível em: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=174836>. Acesso em: 19 set. 2023.

BARBOSA, Lívia. **O jeitinho brasileiro**: a arte de ser mais igual do que os outros. Rio de Janeiro: Elsevier, 2006.

BBC News. **Como a Cambridge Analytica analisou a personalidade de milhões de usuários no Facebook**. 2018. 1 vídeo (4:13 min). Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=x1SnHHby0wA>. Acesso em: 5 ago. 2020.

BOLSONARO veta repasse de R\$ 8,6 bilhões para estados e municípios. **UOL**, 3 jun. 2020. Disponível em: <https://congressoemfoco.uol.com.br/area/governo/bolsonaro-veta-repasse-de-r-86-bilhoes-para-estados-e-municipios/>. Acesso em 13 jul. 2023.

BRASIL. Decreto 11.195, de 8 de setembro de 2022. Dispõe sobre o Programa Nacional de Segurança da Aviação Civil contra Atos de Interferência Ilícita -

PNAVSEC. **Diário Oficial União:** seção 1, Brasília, DF, ano 160, n. 172, p. 10-19, 9 set. 2022. (inciso LXXVIII do art. 5º). Disponível em: <https://legislacao.presidencia.gov.br/atos/?tipo=DEC&numero=11195&ano=2022&ato=4ffoXTq5kMZpWT718>. Acesso em: 25 set. 2023.

BRASIL. Lei 14.197, de 1º de setembro de 2021. Acrescenta o Título XII na Parte Especial do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), relativo aos crimes contra o Estado Democrático de Direito; e revoga a Lei nº 7.170, de 14 de dezembro de 1983 (Lei de Segurança Nacional), e dispositivo do Decreto-Lei nº 3.688, de 3 de outubro de 1941 (Lei das Contravenções Penais). **Diário Oficial da União:** seção 1, Brasília, DF, ano 159, n. 167, p. 3-4, 2 set. 2021. Disponível em: <https://legislacao.presidencia.gov.br/atos/?tipo=LEI&numero=14197&ano=2021&ato=c22g3aq5UMZpWT1f0>. Acesso em: 12 jul. 2023.

BRASIL. Ministério da Saúde. Resolução RDC 493, de 15 de abril de 2021. Dispõe sobre os requisitos de composição e rotulagem dos alimentos contendo cereais para classificação e identificação como integral e para destaque da presença de ingredientes integrais. **Diário Oficial da União:** seção 1, Brasília, DF, ano 159, n. 74, p. 236, 22 abr. 2021. Disponível em: <https://www.in.gov.br/web/dou/-/resolucao-rdc-n-493-de-15-de-abril-de-2021-315225504>. Acesso em 15 jul. 2023.

BRASIL. Presidência da República. Mensagem nº 320, de 2 de junho de 2020. Veta, parcialmente, por inconstitucionalidade, o Projeto de Lei de Conversão nº 10, de 2020 (MP nº 909/19), que “Extingue o fundo formado pelas reservas monetárias de que trata o art. 12 da Lei nº 5.143, de 20 de outubro de 1966; dispõe sobre a destinação dos recursos oriundos do fundo; revoga o art. 12 da Lei nº 5.143, de 20 de outubro de 1966; e dá outras providências. **Diário Oficial da União:** seção 1, Brasília, DF, ano 158, n. 105, p. 453, 10 ago. 2022. Disponível em: <https://pesquisa.in.gov.br/imprensa/jsp/visualiza/index.jsp?data=03/06/2020&jornal=515&pagina=453&totalArquivos=524>. Acesso em: 3 jun. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula nº 13, de 20 de agosto de 2008.** A nomeação de cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, da autoridade nomeante ou de servidor da mesma pessoa jurídica investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento, para o exercício de cargo em comissão ou de confiança ou, ainda, de função gratificada na administração pública direta e indireta em qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, compreendido o ajuste mediante designações recíprocas, viola a Constituição Federal. Brasília, DF: Supremo Tribunal Federal. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudencia/sumariosumulas.asp?base=26&sumula=1227>. Acesso em 12 jul. 2023.

BRUNNER, Heinrich. **Historia del derecho germánico**. 8. ed. por Claudius Von Chewerin. Traducida y anotada por José Luis Álvarez López. Barcelona: Labor, 1936, p. 282 e ss.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Estado de direito**. Lisboa: Gradiva.

CASTRO, Cláudio Henrique de. **A democracia direta por meio da democracia eletrônica**. Curitiba: Íthala, 2023.

CASTRO, Cláudio Henrique de. As ameaças ao Supremo Tribunal Federal. **ACONJUR-PR**, 11 ago. 2021. Disponível em <https://www.aconjurpr.com.br/noticias/as-ameacas-ao-supremo-tribunal-federal-por-claudio-henrique-de-castro/>. Acesso em 13 jul. 2023.

CASTRO, Cláudio Henrique de. **O jeitinho no direito administrativo brasileiro**. Curitiba: Edição por demanda, 2011.

CASTRO, Cláudio Henrique de. O mundo da propaganda enganosa. **Jornal Contraponto**, Curitiba, 30 maio 2022. Disponível em: <https://contraponto.jor.br/o-mundo-da-propaganda-enganosa/>. Acesso em 12 jul. 2023.

CASTRO, Cláudio Henrique de. **Os jurisconsultos romanos e a justiça**: do direito romano à contemporaneidade. Curitiba: Íthala, 2021.

CASTRO, Cláudio Henrique de. **Referendo popular na democracia sem povo**. Curitiba: Íthala, 2020, p. 128.

CASTRO, Cláudio Henrique de. **Temas de processo civil romano e direito romano clássico**. Editora Íthala, 2021.

CLAVERO, Bartolomé. **Constitucionalismo global**: por uma história verossímil dos direitos humanos. Goiânia: Palavrear, 2017.

COLONNELLO, S. Ataoglu. Acto ilícito atípico. **Eunomía: Revista em Cultura de la Legalidad**, Madrid, n. 17, set. 2019. Disponível em: <https://e-revistas.uc3m.es/index.php/EUNOM/article/view/5034>. Acesso em: 28 set. 2023.

COLONNELLO, S. Ataoglu. Ilícitos atípicos: uma crítica. In: SEMINÁRIO DE TEORIA DEL DERECHO DEL FIN DEL MUNDO, 4., 5-6 set. 2019, Santiago, Chile: Universidad Diego Portales. Tema: Derecho em teoria. p. 1-19. Disponível em: [https://derecho.uai.cl/assets/uploads/2020/09/1version\\_paper-seren-ataoglu.pdf](https://derecho.uai.cl/assets/uploads/2020/09/1version_paper-seren-ataoglu.pdf). Acesso em: 28 set. 2023.

COLTRO, Paolo; PERRELA, Nunzio. **Oltre Gomorra**: I rifiuti d'Italia. Nápoles: Edizioni Cento Autori, 2021.

COMPARATO, Fábio Konder. **A oligarquia brasileira**: visão histórica. São Paulo: Contracorrente, 2017, p. 63 e ss.

DEMO, Pedro. **Intelectuais e vivaldinos**. São Paulo: Almed, 1982.

ESTEVES, Fernando. Como as fake news conduziram os britânicos à confusão do Brexit. **Polígrafo**, 15 jan. 2019. Disponível em: <https://poligrafo.sapo.pt/internacional/artigos/como-as-fake-news-conduziram-os-britanicos-ao-chumbo-do-brexit>. Acesso em: 18 jul. 2023.

FERRAJOLI, Luigi. Tradução de Alexandre Araújo de Souza *et alli*. **A democracia através de direitos**: o constitucionalismo garantista como modelo teórico e como projeto político. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

FINCHELSTEIN, Federico. **Uma breve história das mentiras fascistas**. Tradução de Mauro Pinheiro. São Paulo: Vestígio, 2022.

GOMES, Laurentino. **Escravidão**: da Independência do Brasil à Lei Áurea. v. 3. Rio de Janeiro: Globo Livros, 2022, p. 531 e ss.

GOVERNO oferece R\$ 40 mi em emendas para deputados que votarem pela reforma: segundo líderes, valor foi oferecido por Onyx e eleva em 65% manejo do orçamento por congressistas. **Folha de São Paulo**, São Paulo, SP, abr. 2019. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2019/04/governo-dara-r-40-mi-em-emendas-a-cada-deputado-que-votar-pela-reforma.shtml>. Acesso em: 14 jul. 2023.

JULGAMENTO sobre tese da legítima defesa da honra em feminicídios prosseguirá em agosto. **STF**, Brasília, DF, 30 jun. 2023. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=509855&ori=1>. Acesso em: 7 jul. 2023.

KELSEN, Hans. **A teoria do estado de Dante Alighieri**. Tradução de Luiz Felipe Brandão Osório. São Paulo: Contracorrente, 2021.

MENDOZA, José A López. La desviación de poder. **Estudios de Derecho Público**. Buenos Aires, 2013. p. 299-317. Disponível em: <http://www.derecho.uba.ar/docentes/pdf/estudios-de-derecho/01-edp-preliminares-e-indice.pdf>. Acesso em 29 set. 2023.

MÜLLER, Ingo. **Los juristas del horror**: la justicia de Hitler: el pasado que Alemania no puede dejar atrás. Traducción del alemán por Carlos Armando Figueiredo. Bogotá-Colombia: Inversiones Rosa Mística, 2011, p. 71 e ss.

ORESTANO, Riccardo. **Il potere normativo degli imperatori e le costituzioni imperiali**: contributo alla teoria delle fonti del diritto nel período classico. Torino: Giappichelli, 1962.

OST, François. **O tempo do direito**. Lisboa: Instituto Piaget, 2001.

OTERO, Paulo. Da dimensão constitucional dos acordos de financiamento: (litigation funding agreements) de ações populares indemnizatórias: um problema de abuso de direitos fundamentais. **Revista da Ordem dos Advogados: ROA**, Lisboa, v. 82, p. 701-740, jul./dez. 2022. Disponível em: <https://portal.oa.pt/media/138886/paulo-otero.pdf>. Acesso em: 10 jul. 2023.

PAES, Caio de Freitas. Desmatamento em alta, grileiros à solta, crises políticas: queimadas na Amazônia podem ser piores que as de 2019. 2020. **Colabora**, [s.l.], 10 jun. 2019. Disponível em: <https://projetocolabora.com.br/ods15/desmatamento-e-grilagem-deixam-amazonia-em-chamas/>. Acesso em: 14 jul. 2023.

PÉREZ TRIVIÑO, José Luis; TORRES, Cesar. Abuso del derecho y fair play en el deporte. **InDret: Revista para el Análisis del Derecho**, Barcelona, n. 3, 2013, p.1-19. Disponível em <https://core.ac.uk/download/pdf/39073328.pdf>. Acesso em 12/07/2023 Acesso em 15 jul. 2023.

PINTO, Eduardo Vera-Cruz. **Curso de direito romano**. v. 1. Cascais: Principia, 2010.

PINTO, Eduardo Vera-Cruz. **Introdução ao estudo do direito romano**: as questões fundamentais. Lisboa: AAFDP, 2021.

PITTA, Iuri; JUNQUEIRA, Caio. Procuradores cobram ação de Aras por omissão de Bolsonaro contra bloqueio de rodovias. **CNN Brasil**. Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/politica/procuradores-cobram-acao-de-aras-por-omissao-de-bolsonaro-contr-bloqueio-de-rodovias/>. Acesso em: 13 jul. 2023.

RETIRADAS condecorações a Franco e outros dirigentes da ditadura. **Diário de Notícias e Lusa: DN/Lusa**, [s.l.], 11 jul. 2023. Disponível em: <https://www.dn.pt/internacional/espanha-retira-condecoracoes-a-franco-e-outros-dirigentes-da-ditadura-16674576.html>. Acesso em 11 jul. 2023.

SÁ, Fernando Augusto Cunha de. **Abuso de direito**. Coimbra: Almedina, 1997.

SANTOS, Milton. **Por uma outra globalização**: do pensamento único à consciência universal. 2. ed., Rio de Janeiro. São Paulo: Record, 2000.

SEM freios: Lava Jato não precisa seguir regras de casos comuns, decide TRF-4. **Consultor Jurídico**, [s. l.], 23 set. 2016. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2016-set-23/lava-jato-nao-seguir-regras-casos-comuns-trf>. Acesso em 12 jul. 2023.

SOUSA, António Francisco de. **Conceitos indeterminados no direito administrativo**. Coimbra: Almedina, 1994.

SOUZA, Jessé. **A elite do atraso**: da escravidão à Lava Jato. Rio de Janeiro: Leya, 2017.

STF é contra revisão da lei da anistia por sete votos a dois. **STF**, Brasília, DF, 29 abr. 2010. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=125515&ori=1>. Acesso em: 7 jul. 2023.

STF enquadra homofobia e transfobia como crimes de racismo ao reconhecer omissão legislativa. **STF**, Brasília, DF, 13 jun. 2019. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=414010>. Acesso em: 13 jul. 2023.

STF julga orçamento secreto inconstitucional. STF, Brasília, DF, 19 dez. 2023. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=499330&ori=1>. Acesso em: 11 jul. 2023.

STRACHE, Karl-Heinz. **Pensare per standards**: contributo alla tipologia. Traduzione di Pasquela Femia e Rocco Favale. Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 1995.

STRECK, Lenio Luiz. A autonomia do Banco Central é compatível com a Constituição? **Consultor Jurídico**, 16 fev. 2023. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2023-fev-16/senso-incomum-autonomia-banco-central-compativel-constituicao>. Acesso em 12 jul. 2023.

SURGIK, Aloísio. **Gens Gothorum**: as raízes bárbaras do legalismo dogmático. Curitiba: Edições Livro é Cultura, 2002.

TÁCITO, Caio. **Temas de direito público**: estudos e pareceres. Rio de Janeiro: Renovar, 1997.

TUCCI, José Rogério Cruz. AZEVEDO, Luiz Carlos de. **Lições de processo civil canônico**: história e direito vigente. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

VELASCO, Clara; GRANDIN, Felipe; PINHONI, Marina; FARIAS, Victor. Brasil bate recorde de feminicídios em 2022, com uma mulher morta a cada 6 horas. **Globo Notícias**, Rio de Janeiro, RJ, 8, mar. 2023. Disponível em: <https://g1.globo.com/monitor-da-violencia/noticia/2023/03/08/brasil-bate-recorde-de-feminicidios-em-2022-com-uma-mulher-morta-a-cada-6-horas.ghtml>. Acesso em: 15 jul. 2023.

VERGARA, Alejandro. Proyectos de recursos naturales y el abuso del derecho como ilícito atípico. **El Mercurio**, Santiago, Chile, 2 mar. 2012. Seção Legal. Disponível em: <https://derecho.uc.cl/cn/noticias/derecho-uc-en-los-medios/12981-profesor-alejandro-vergara-proyectos-de-recursos-naturales-y-el-abuso-del-derecho-como-ilicito-atipico>. Acesso em: 14 jul. 2023.

VIOLÊNCIA contra meninas e mulheres no 1º semestre de 2022. [s.l.]: Fórum Brasileiro de Segurança Pública, 2022. Disponível em: <https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2022/12/violencia-contra-meninas-mulheres-2022-1sem.pdf?v=v2>. Acesso em: 13 jul. 2023.

## ARTIGO

# O PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA MUNICIPAL COM A EDIÇÃO DE ATOS NORMATIVOS NA ÁREA DE RECURSOS HUMANOS

**Rodolfo Roncon Ferrarini<sup>1</sup>**

Especialista em Direito do Trabalho e Direito Previdenciário – IDCC  
Especialista em Gestão Pública – Faculdade Futura  
Graduado em Direito – PUCPR

### RESUMO

A edição de atos administrativos na área de recursos humanos, em particular dos atos normativos, pode contribuir para disciplinar a atuação dos servidores públicos, direcionando por consequência a administração pública no caminho da eficiência, uma vez que o desempenho de grande parte das atividades se concretizam por meio dos servidores, os quais materializam a prestação dos serviços públicos disponibilizados a sociedade. No âmbito municipal, o desempenho das atividades públicas é mais visível aos cidadãos, uma vez que a estrutura governamental está mais próxima da sociedade, razão pela qual a atuação ineficiente dos servidores se torna mais evidente, sendo necessário deste modo a edição de atos normativos que coordenarão a atuação dos agentes públicos, promovendo sua regulamentação e tendo impacto na administração pública eficiente.

### PALAVRAS-CHAVE

Administração Pública. Eficiência. Atos Normativos. Recursos Humanos.

### ABSTRACT

*The edition of administrative acts in the area of human resources, in particular normative acts, can contribute to disciplining the performance of public servants, consequently directing the public administration on the path of efficiency, since the performance of a large part of the activities takes place through servers, which materialize the provision of public services made available to society. At the municipal level, the performance of public activities is more visible to citizens, since the governmental structure is closer to society, which is why the inefficient performance of public servants becomes more evident, thus making it necessary to issue normative acts that they will coordinate the actions of public agents, promoting their regulation and having an impact on efficient public administration.*

### KEYWORDS

*Public Administration. Efficiency. Normative Acts. Human Resources.*

<sup>1</sup> Contato: [rodolfo\\_ferrarini@hotmail.com](mailto:rodolfo_ferrarini@hotmail.com)

## 1 INTRODUÇÃO

O significado da palavra eficiência aponta para a virtude ou característica de ser competente, produtivo, de conseguir o melhor rendimento com o mínimo de erros e/ou dispêndios, estando ligada ao perfil dos profissionais modernos que desejam alcançar seus objetivos com o menor consumo de recursos e com maior agilidade.

Neste contexto, partindo do significado de eficiência, seria ilógico dissociá-la da administração pública, que busca em síntese administrar os bens do Estado em prol da sociedade com o uso racional dos materiais disponíveis, combatendo os desperdícios nas diversas áreas de atuação, assegurando o atendimento das necessidades da coletividade.

Desta forma, o conceito de eficiência está inserido na administração pública, seja no âmbito federal, estadual ou municipal, sendo este último objeto de análise neste instrumento em razão da sua proximidade com o cidadão, uma vez que a atuação eficiente ou ineficiente no âmbito do Município pode afetar de forma mais significativa a população.

Entretanto, a atuação do órgão público ocorre por meio de pessoas, denominados servidores públicos, responsáveis por materializar a atuação da administração pública em suas diversas áreas, tendo impacto direto no desenvolvimento das atividades estatais mais eficientes ou ineficientes.

Por conta disso, objetivando a eficiência na administração pública municipal, há necessidade de promover a organização e o funcionamento de toda a estrutura, que pode ocorrer com a edição de atos normativos disciplinadores da atuação dos agentes, em particular dos indivíduos detentores de cargos públicos.

Deste modo, dentro da dinâmica de atuação da administração pública municipal, merece destaque a área de recursos humanos, cuja função não estará direcionada apenas ao recrutamento de mão de obra, mas também em todo o controle e desenvolvimento funcional dos servidores, os quais são responsáveis pelo funcionamento dos órgãos públicos.

Todavia, uma atuação desorganizada dos servidores ou até mesmo incompatível com as responsabilidades dos cargos públicos, poderá resultar no distanciamento da administração do princípio da eficiência, razões pelas quais atos normativos regulamentadores são instrumentos necessários para direcionar as atividades da administração pública.

Assim, para compreender a eficiência na administração pública municipal, tendo por base a edição de atos normativos na área de recursos humanos, se faz necessário adentrar inicialmente ao conceito do princípio da eficiência, passando a descrição do que viria a ser o servidor público, descrevendo o entendimento acerca dos atos administrativos e suas espécies, bem como os exemplos destes atos editados pela administração pública.

## 2 DO PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA

Os princípios representam a base do ordenamento jurídico, são utilizados como instrumentos de análise dos diferentes tipos de normas, conferindo unidade e harmonia em muitos casos ao complexo normativo, atenuando possíveis conflitos e tensões.

Quanto ao princípio da eficiência, cabe destacar inicialmente que o mesmo está previsto na Constituição Federal, no *caput* do artigo 37, aplicável a administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, juntamente com os princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade.

Fachin (2008) relembra que “a Emenda Constitucional 19, de 4 de junho de 1998, que instituiu a denominada reformar administrativa, elevou a eficiência ao *status* de princípio constitucional (art. 37), que deve nortear toda a atuação da administração pública”.

Neste contexto, cabe destacar os ensinamentos da autora Maria Sylvia Zanella Di Pietro<sup>2</sup> sobre o tema:

O princípio da eficiência apresenta, na realidade, dois aspectos: pode ser considerado em relação ao modo de atuação do agente público, do qual se espera o melhor desempenho possível de suas atribuições, para lograr os melhores resultados; e em relação ao modo de organizar, estruturar, disciplinar a Administração Pública, também com o mesmo objetivo de alcançar os melhores resultados na prestação do serviço público. (DI PIETRO, 2012, p. 84).

Ademais, com atuação eficiente o poder público poderá atingir seus objetivos com menor gasto de tempo e de recursos financeiros, possibilitando maior nível de satisfação e de utilidade, contribuindo com maior qualidade na prestação dos serviços disponibilizados a sociedade (JUNIOR e NERY, 2013).

De maneira geral, o princípio da eficiência orienta a administração pública no desenvolvimento de suas atividades com maior presteza, exigindo maior qualidade e agilidade na prestação dos serviços, a qual tem sido frequentemente questionada tanto pela população quanto pelos órgãos de controle.

Desta forma, verifica-se a relevância do princípio da eficiência na esfera pública, haja vista ter sido atribuída ao mesmo a posição de princípio constitucional, sendo equiparado aos outros princípios que regem a administração pública (art. 37 da Constituição Federal), não ficando a margem como mero conceito, mas passando a ter força constitucional.

Ainda, tendo por base os conceitos apresentados acerca da eficiência, pode-se verificar também a importância do princípio da eficiência não apenas no aspecto

2 DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella, Direito Administrativo. 25.ed. São Paulo: Atlas, 2012.

de conservação de recursos ou materiais, mas também em relação ao próprio desenvolvimento das atividades por parte dos agentes públicos.

Em síntese, todos os serviços prestados pela administração pública deverão estar alinhados aos conceitos trazidos pelo princípio da eficiência, que orienta o setor administrativo em benefício da coletividade, com a busca constante da qualidade e da eficiência em servir (TEIXEIRA e RIBEIRO, 2017).

Neste contexto, ao se referir a administração pública e ao princípio da eficiência, obviamente estão inseridos os servidores públicos, e como bem destaca Fachin (2008), “o que se espera de cada servidor público é ser eficiente no exercício de suas funções”, complementando que “eficiente é o trabalho de qualidade, que produz bons resultados, gerando certo grau de satisfação ao público”.

Por fim, destaca-se ainda a importância do princípio da eficiência na administração pública atual, pelo fato de que não basta assegurar o respeito ao princípio da legalidade, pois em se tratando de serviços públicos disponibilizados a sociedade, se faz necessário também uma atuação eficiente com o objetivo de menor gasto de tempo e de recursos.

Todavia, ressalta-se que o princípio da eficiência não pode se sobrepor ao princípio da legalidade, não se justificando a atuação da administração pública sem respaldo legal, entretanto ambos os princípios devem atuar de maneira conjunta para assegurar direitos e garantias fundamentais, que deverão ser observadas por aqueles que exercem funções públicas.

Com isso, dentro da legalidade e com observância da eficiência, deve-se buscar uma melhor organização e estruturação da atuação dos agentes públicos, que podem ser materializadas pela edição de atos normativos na área de recursos humanos, cuja finalidade será a de coordenar a atuação dos servidores públicos, promovendo a aplicação de dispositivos legais e melhorando o desempenho das atividades.

### 3 DOS SERVIDORES PÚBLICOS

Antes de adentrar ao estudo do princípio da eficiência na administração pública com a edição de atos normativos, se faz necessário estabelecer o conceito acerca da figura do servidor público, que se apresenta como peça fundamental dentro do funcionamento do órgão estatal e que será determinante para uma atuação eficiente.

De acordo com Di Pietro (2012), “são servidores públicos, em sentido amplo, as pessoas físicas que prestam serviços ao Estado e às entidades da Administração Indireta, com vínculo empregatício e mediante remuneração paga pelos cofres públicos”.

Para Neto e Torres (2018), “servidores públicos são os agentes públicos que possuem vínculo com a Administração Pública direta, autárquica ou fundacional e recebem remuneração paga pelo erário”.

Assim, servidor público é aquele que possui ligação com a Administração Pública direta ou indireta, ocupando cargo com atribuições e remuneração estabelecidas em lei, com vencimentos pagos pelos recursos financeiros públicos, desenvolvendo as atividades estatais e prestando serviços à população.

#### 4 DOS ATOS ADMINISTRATIVOS

Os atos praticados pela Administração Pública no exercício de sua competência para criar, regular ou modificar direitos e obrigações, recebe a denominação de atos administrativos ou atos da Administração, como se refere Di Pietro (2012), que utiliza essa expressão por apresentar sentido mais amplo.

Desta forma, são realmente amplas as formas de conceituar os atos administrativos, possuindo os mais diversificados métodos para classificação, sendo oportuno destacar que para sua validade se fazem necessários atributos, como a presunção de legitimidade e veracidade, imperatividade, autoexecutoriedade e tipicidade, bem como os elementos para sua existência, como competência, forma, objeto, motivo e finalidade.

Quanto aos atributos, presume-se que os atos administrativos estão em conformidade com a lei, se impõe a terceiros independentemente de sua concordância, são postos em execução pela própria Administração e devem corresponder a figuras previamente definidas em lei.

Em relação aos elementos, os atos administrativos devem ser editados por sujeito cuja a lei atribuiu a competência para a prática do ato, devendo observar as formas previstas em lei, bem como produzir efeito jurídico e apresentar um motivo ou fundamento para tal, sem esquecer obviamente do resultado ou finalidade que se busca alcançar com a edição do ato.

Além disso, os atos administrativos podem ser classificados por espécies, dentre os quais estão inseridos os atos normativos, que abrangem decretos, portarias, resoluções, regimentos, dentre outros instrumentos editados pela Administração Pública na sua atribuição de normatizar.

Neto e Torres (2018) resumem que “os atos normativos devem ser expedidos sempre que a lei necessitar de uma melhor orientação para seu cumprimento, sendo correto afirmar que nem toda lei precisa ser regulamentada, mas toda lei pode ser regulamentada”.

Neste sentido, buscando a eficiência na administração pública municipal, em particular na área de recursos humanos, atos normativos podem ser editados para regulamentar previsões legais, tornando-as mais claras e praticáveis, como no caso das avaliações de servidores em estágio probatório, necessárias para aquisição da estabilidade.

Em grande parte das legislações estatutárias está prevista a necessidade de cumprimento do período de estágio probatório pelos servidores que ingressaram

em cargo efetivo por meio de concurso público, contudo, existe uma lacuna quanto aos critérios que serão observados neste período de avaliações, a qual poderá ser preenchida com a edição de ato normativo específico regulamentando o tema, bem como a própria avaliação e a forma de pontuação, dentre outros fatores a serem observados para realização da avaliação final e concessão de estabilidade.

Outra forma de promover a eficiência da administração pública está na regulamentação de critérios para concessão de adicionais por titulação, presentes em diversas legislações municipais que regulamentam planos de cargos, carreiras e salários, quando se concede determinada vantagem financeira ao servidor quando da conclusão de curso de graduação ou de pós-graduação em nível de especialização, mestrado e doutorado.

## 5 DAS AVALIAÇÕES DOS SERVIDORES EM ESTÁGIO PROBATÓRIO

Considerando que o princípio da eficiência deve servir de instrumento para orientar a administração pública, seja no âmbito federal, estadual ou municipal, os servidores são figuras determinantes no desenvolvimento das atividades.

Todavia, em vários momentos os servidores podem contribuir de forma negativa, dificultando ou até mesmo impossibilitando que as atividades sejam desenvolvidas de tal forma que propiciem a eficiência.

Neste contexto, a estabilidade no serviço público é apontada como grande desincentivo a uma maior eficiência da administração pública, em que pese sua falta poderia causar maiores danos do que benefícios ao ente federativo, especialmente no âmbito municipal.

Entretanto, estabelecer procedimentos de avaliação dos servidores durante o estágio probatório propiciaria mecanismos de controle para auxiliar a administração pública na sua caminhada dentro do princípio da eficiência, na medida que apresentaria ao avaliado um panorama de sua atuação, indicando-o em quais aspectos suas atividades não estão de acordo com as práticas consideradas eficientes.

Além disso, as avaliações permitem que se possa aferir se o servidor possui ou não os requisitos necessários para o exercício do cargo público, proporcionando ferramentas para que a administração pública possa analisar, e se assim entender, não conferir ao servidor a estabilidade.

Di Pietro (2012) esclarece que “o período compreendido entre o início do exercício e a aquisição da estabilidade é denominado de estágio probatório e tem por finalidade apurar se o servidor apresenta condições para o exercício do cargo, referentes à moralidade, assiduidade, disciplina e eficiência”.

Neste sentido, se considerarmos como exemplo o artigo 20 da Lei Federal nº 8112/1990, que dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União,

das autarquias e das fundações públicas federais, a qual provavelmente serviu de parâmetro para diversas legislações nos âmbitos dos Estados e dos Municípios, verificar-se-á que uma série de fatores são estabelecidos para avaliação do servidor em estágio probatório, como assiduidade, disciplina, capacidade de iniciativa, produtividade e responsabilidade.

Todavia, são fatores amplos que necessitam de instrumentos normativos como atos administrativos, com a finalidade de tornar mais claros quais critérios subsidiários estarão inseridos nestes fatores, para que se possa concluir se o servidor apresentou, por exemplo, disciplina ou não no desempenho de suas funções públicas.

Por conta disso, a edição de atos normativos na área de recursos humanos, como decretos, portarias ou regulamentos, com a finalidade de disciplinar os critérios de avaliação dos servidores em estágio probatório, poderão contribuir para auxiliar a administração pública municipal na busca por uma atuação eficiente.

Todavia, pode-se questionar como uma regulamentação de avaliações de servidores em estágio probatório poderia propiciar uma administração pública eficiente, e a resposta pode estar no próprio objetivo do instrumento do estágio, que consiste em um período no qual o servidor será avaliado semestralmente ou anualmente, tendo acesso ao conteúdo da avaliação, com a possibilidade de evoluir em sua atuação, uma vez que o objetivo final será a concessão de estabilidade ou não.

Neste sentido, inexistindo a regulamentação das avaliações do estágio probatório, ou tendo sido editada ato normativo com imperfeições ou omissões, não haverá instrumentos suficientes para uma análise fidedigna da atuação do servidor, e por consequência estar-se-á concedendo a estabilidade a um indivíduo que talvez não possua qualidades mínimas para o desempenho de suas funções, resultando na ineficiência da administração pública.

Fachin (2008) relembra que “adquirida a estabilidade, o servidor público não poderá ser exonerado do cargo. Tal regra, no entanto, admite algumas exceções, expressamente previstas na Constituição”.

A Constituição Federal em seu artigo 41, trouxe apenas três hipóteses de perda de cargo do servidor estável, razões pelas quais as avaliações do estágio probatório têm ainda mais relevância, pois superada essa fase de exame do desempenho das atividades do servidor, ficam mais escassos os mecanismos de controle disponíveis a administração pública, e conseqüentemente mais distante da eficiência administrativa.

## **6 DOS ADICIONAIS POR TITULAÇÃO CONCEDIDOS AOS SERVIDORES**

Outro mecanismo que pode contribuir para a eficiência da administração pública municipal, refere-se à qualificação dos servidores públicos, responsáveis pela prestação dos servidores de forma mais ágil e com o menor uso de recursos.

Em sua maioria os planos de cargos, carreiras e salários dispõem sobre o tema com a concessão de adicionais quando da conclusão pelos servidores de graduações e/ou pós-graduações em nível de especialização, mestrado ou doutorado, logicamente quando estas não forem requisitos para ingresso no cargo público.

Deste modo, dentro do conceito da eficiência na administração pública está inserida a qualificação dos servidores, que em alguns casos não pode ser oferecida pelo próprio órgão, como por exemplo, quando há escassez de recursos financeiros ou pela própria estrutura administrativa, realidade vivenciada especialmente no âmbito municipal.

Por conta disso, em alguns casos opta-se pela concessão de adicionais para aqueles servidores públicos que venham a concluir cursos de graduação ou de pós-graduação em nível de especialização, mestrado ou doutorado, representando a princípio um incentivo para que busquem as referidas qualificações.

Todavia, uma vez que serão concedidos adicionais pelas qualificações alcançadas pelo servidor, pode a administração pública municipal estabelecer critérios para tais concessões, haja vista o objetivo esperado estar centrado na possibilidade de que o servidor empregue os conhecimentos adquiridos no âmbito de seu local de trabalho, resultando por consequência na prestação do serviço de maneira mais qualificada, propiciando em tese que sua atuação seja eficiente.

Neste sentido, pode-se editar atos normativos na área de recursos humanos, como decretos, portarias ou regulamentos, que estabeleçam como critérios para concessão dos adicionais por titulações que as mesmas estejam relacionadas diretamente com as funções desenvolvidas pelo servidor em seu local de trabalho ou com as descrições das atividades do cargo público ocupado, buscando assim qualificações que contribuam para o desempenho das funções públicas.

Por conta disso, será logicamente razoável que a administração pública municipal estabeleça parâmetros para concessão dos adicionais por titulações aos servidores públicos, uma vez que estes serão remunerados pelo erário.

Assim, a edição de atos normativos que regulamentem previsões legais de concessão de adicionais por titulações aos servidores, pode contribuir para que estes busquem qualificação dentro dos critérios estabelecidos pela administração pública, possibilitando que os conhecimentos adquiridos sejam empregados no próprio órgão público, resultando na qualidade e na eficiência em servir a sociedade.

## 7 CONCLUSÃO

A administração pública, em particular a municipal, deve desenvolver suas atividades em consonância com os ditames do princípio da eficiência, não havendo mais espaço para a prestação de serviços à população sem agilidade, sem qualidade, sem aproveitamento dos recursos e materiais.

Neste sentido, uma vez que a atuação da administração pública municipal se concretiza por meio de pessoas, obviamente os servidores públicos estarão inseridos nesta busca pela materialização do princípio da eficiência nas atividades desenvolvidas pelo órgão público.

Contudo, a administração eficiente exige organização, estruturação de instrumentos normativos que disciplinem o desempenho das atividades, se apresentem como normas de controle das atividades dos servidores, sem os quais não será possível tornar a administração eficiente.

Por conta disso, atos normativos na área de recursos humanos impactarão diretamente na atuação dos servidores, orientando-os no desempenho de suas funções públicas, inibindo ou diminuindo possíveis desvios que eventualmente possam ocorrer e prejudicar a atuação estatal.

Deste modo, a edição de ato normativo regulamentando as avaliações e demais procedimentos referentes ao estágio probatório, pode representar um dos instrumentos para direcionar a atuação do servidor, auxiliando a administração pública na análise acerca das características necessárias para o desempenho das funções do cargo público.

Ademais, ao final do estágio probatório será verificado pela administração pública se o servidor possui os requisitos necessários para que seja concedida a estabilidade ou não, e como verificado anteriormente, uma vez estável as hipóteses constitucionais de perda do cargo público por parte do servidor são restritas, limitando os mecanismos de controle a disposição da administração pública.

Em contrapartida, já que a regulamentação das avaliações do estágio probatório representa instrumento de controle por parte da administração pública, há também a possibilidade de qualificar o servidor e conseqüentemente agregar qualidade na prestação dos serviços disponibilizados a população, o que poderá contribuir para eficiência administrativa.

Neste sentido, ante a limitação de recursos financeiros da administração pública, em particular no âmbito municipal, a concessão de adicionais pela qualificação do servidor por titulações, quando da conclusão de cursos de graduação ou de pós-graduação em nível de especialização, mestrado ou doutorado, representa a possibilidade de que os conhecimentos adquiridos sejam empregados no próprio órgão público.

Por esta razão, ao editar ato normativo regulamentando os critérios para concessão de adicionais por titulações, a administração pública municipal poderá direcionar a qualificação buscada pelos servidores, justificando-se tal conduta pelo fato do adicional concedido ser remunerado pelo erário público.

Além disso, a expansão do conhecimento auxiliará na atuação do servidor que pode buscar o desempenho de suas funções com menor consumo de materiais

e com menor tempo, aplicando maior qualidade nos serviços prestados, que consequentemente resultará no desempenho das atividades públicas de forma eficiente.

Assim, o objetivo da edição de atos normativos na área de recursos humanos é orientar e organizar a atuação dos servidores públicos, para que as suas funções sejam desempenhadas de forma coordenada, com melhor aproveitamento do tempo e dos recursos, materializando deste modo o princípio da eficiência na administração pública, em especial na esfera municipal.

## REFERÊNCIAS

BALTAR NETO, Fernando Ferreira; TORRES, Ronny Charles Lopes de. **Direito administrativo**. 8. ed. ver. atual. e ampl. Salvador: Editora JusPodivm, 2018.

BECKERT, Mara; NARDUCCI, Viviane. **Gestão de pessoas nas organizações públicas**. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2018.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm). Acesso em: 21 jun. 2023.

BRASIL. **Lei nº 8.112 de 11 de dezembro de 1990**. Dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e fundações públicas federais. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8112cons.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8112cons.htm). Acesso em: 21 jun. 2023.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 25. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

FACHIN, Zulmar. **Curso de direito constitucional**. 3. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Método, 2008.

JUNIOR, Nelson Nery; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Constituição federal comentada e legislação constitucional**. 4. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2013.

TEIXEIRA, Juliane Marise Barbosa; RIBEIRO, Maria Tereza Ferrabule. **Gestão de pessoas na administração pública: teorias e conceitos**. 1. ed. Curitiba: InterSaberes, 2017.

# ACÓRDÃOS

## RETIFICAÇÃO DO PREJULGADO Nº 9 NEPOTISMO – SÚMULA VINCULANTE Nº 13/STF – EXTENSÃO

PROCESSO Nº : 694431/19  
ASSUNTO : PREJULGADO  
ENTIDADE : TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ  
INTERESSADO : TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ  
RELATOR : CONSELHEIRO FABIO DE SOUZA CAMARGO

### ACÓRDÃO Nº 2486/23 - TRIBUNAL PLENO

**EMENTA:** Revisão do Prejulgado n.º 09. Súmula Vinculante n.º 13 – STF. Nepotismo. Entendimento ainda não pacificado quanto ao alcance da Súmula para cargos de natureza política. Repercussão Geral RE n.º 1133118 pendente de julgamento. Proposta de atualização textual dos enunciados 1 e 20. Manutenção da redação originária dos demais enunciados.

#### 1 DO RELATÓRIO

Tratam os autos de revisão do Prejulgado n.º 9, instaurada em decorrência da necessidade de sua atualização às modificações interpretativas trazidas pelo Supremo Tribunal Federal sobre a aplicabilidade da Súmula Vinculante n.º 13.

Mediante Portaria n.º 933/19, foi designada uma Comissão para reanálise dos termos do Prejulgado n.º 9, a qual, pelo Ofício n.º 20/2019 – 5ICE (peça 2), apresentou o resultado de seus estudos propondo modificações em determinados enunciados para adequação da interpretação, por parte deste Tribunal, da Súmula Vinculante n.º 13.

Para a realização da presente revisão a Comissão se baseou nos entendimentos interpretativos fixados pelo Supremo Tribunal Federal, Conselho Nacional de Justiça e Conselho Nacional do Ministério Público sobre

a aplicabilidade e extensão do enunciado da Súmula Vinculante n.º 13 do STF, já que “a modificação interpretativa do precedente vinculante (*in casu* o alcance do texto da SV 13) poderá fundar-se, entre outros motivos, na revogação ou modificação da lei em que ele se baseou, ou em alteração econômica, política, cultural ou social referente à matéria decidida (peça 2, fl. 2).

Para tanto, a Comissão considerou os seguintes julgados como paradigmas (peça 2, fls. 3/4), vejamos:

em situações envolvendo o Poder Judiciário, considera-se necessária a **presença de vínculo de subordinação** entre dois cargos de comissão de assessoramento, **exercidos por parentes**, para configurar o nepotismo (Pedidos de Providências CNJ 294, 374, 602 e 1.264). Ressalte-se, inclusive, que no âmbito do Poder Judiciário Nacional, o Conselho Nacional de Justiça editou o ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 1, que, exige a presença de vínculo de subordinação entre dois cargos de comissão de assessoramento, exercidos por parentes, para configurar o nepotismo; **não sendo possível considerar hipótese de nepotismo situações de manutenção de assessores sem vínculos hierárquicos entre si, mas sim subordinados a terceiras pessoas**”.

(Reclamação 28.292 e 28.164. São Paulo – Relator: Min. Alexandre de Moraes)  
Em **conclusão de julgamento**, a Segunda Turma, por maioria, reputou improcedente pedido formulado em reclamação na qual se discutia a prática de nepotismo em face de nomeação de servidor público. No caso, servidor público teria sido nomeado para ocupar **o cargo de assessor de controle externo de tribunal de contas de Município**. Nesse mesmo órgão, seu tio, parente em linha colateral de 3º grau, já exerceria o cargo de assessor-chefe de gabinete de determinado conselheiro – v. Informativo 796. A Turma observou que não haveria nos autos elementos objetivos a configurar o nepotismo, uma vez que a incompatibilidade dessa prática com o art. 37, – *caput*, da CF **não decorreria diretamente da existência de relação de parentesco entre pessoa designada e agente político ou servidor público**, mas da presunção de que a escolha para ocupar cargo de direção, chefia ou assessoramento fosse direcionada a pessoa com relação de parentesco com alguém com potencial de interferir no processo de seleção. Assim, em alguma medida, violaria o princípio da impessoalidade - princípio que se pretendia conferir efetividade com a edição do Enunciado 13 da Súmula Vinculante — vedar o acesso de qualquer cidadão a cargo público somente em razão da existência de relação de parentesco com servidor que não tivesse competência para selecioná-lo ou nomeá-lo para o cargo de chefia, direção ou assessoramento pleiteado, ou que não exercesse ascendência hierárquica sobre aquele que possuísse essa competência. Ressaltou que, na espécie, não haveria qualquer alegação de designações recíprocas mediante ajuste. Além disso, seria incontroversa a ausência de relação de parentesco entre a autoridade nomeante - conselheiro do tribunal de contas — e a pessoa designada. Ademais, ao se analisar a estrutura administrativa da Corte de Contas **não se verificara a existência de hierarquia entre os cargos de chefe de gabinete da presidência e de assessor de controle externo**. Vencido o Ministro Gilmar Mendes (relator).

(Reclamação 18564/SP, Relator Min, Gilmar Mendes)  
(grifados no original)

Afirmou a necessidade de consignar, no texto originário, a expressão “subordinação direta”, a ser aferido na caracterização das diversas facetas do nepotismo. Destacando (peça 2, fl. 3):

Isso porque quando inexistente **ascendência hierárquica** ou **influência** do membro ou servidor determinante da incompatibilidade na nomeação ou designação para exercício de cargo ou função de confiança, não há que se falar na vulneração aos princípios da impessoalidade e da moralidade e, por conseguinte, na caracterização da vedação expressa no enunciado da Súmula Vinculante nº 13 do Supremo Tribunal Federal - STF.  
(grifado no original)

Apresentou as decisões paradigmas utilizadas como motivação jurídica para a revisão do presente Prejulgado e manifestou a necessidade de ajuste, também, quanto ao

entendimento fixado no Prejulgado sobre as nomeações para cargos de natureza política que incluem os secretários estaduais e municipais, à diretriz traçada pela excelsa Suprema Corte, que tem afastado a aplicação da Súmula Vinculante, excetuados os casos de inequívoca falta de razoabilidade, por manifesta ausência de qualificação técnica ou inidoneidade moral (peça 2, fl. 5).

Para tanto, a Comissão considerou os seguintes julgados como paradigmas (peça 2, fls. 4/5), vejamos:

Direito Administrativo. Agravo interno em reclamação. Nepotismo. Súmula Vinculante 13. 1. O Supremo Tribunal Federal tem afastado a aplicação da Súmula Vinculante 13 a cargos públicos de natureza política, ressalvados os casos de inequívoca falta de razoabilidade, por manifesta ausência de qualificação técnica ou inidoneidade moral. Precedentes. 2. Não há nos autos qualquer elemento que demonstre a ausência de razoabilidade da nomeação. [Rcl 28.024 AgR, rel. min. **Roberto Barroso**, 1ª T, j. 29-5-2018, DJE 125 de 25-6-2018.]

7. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem majoritariamente afastado a aplicação da Súmula Vinculante 13 aos cargos de natureza política, conceito no qual se incluem os secretários municipais ou estaduais. (...) 8. Registro que as hipóteses de nepotismo cruzado, fraude à lei ou **inequívoca falta de razoabilidade da indicação, por manifesta ausência de qualificação técnica ou idoneidade moral do nomeado**, vem sendo ressalvadas da aplicação desse entendimento pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. No entanto, os documentos que instruem os autos não constituem prova inequívoca a respeito da presença de tais circunstâncias. De forma específica, os comprovantes de escolaridade que instruem os autos (docs. 47, 48 e 49) não corroboram a alegação de que a qualificação técnica dos nomeados seria manifestamente insuficiente para o exercício dos cargos públicos para os quais foram nomeados. [Rcl 29.099, rel. min. **Roberto Barroso**, dec. monocrática, j. 4-4-2018, DJE 66 de 9-4-2018.]

Em princípio, a questão parece enquadrar-se no teor da Súmula Vinculante 13: o interessado é parente de segundo grau, em linha colateral, da vice-prefeita do Município, que, embora não seja a autoridade nomeante, encaixa-se na categoria de “servidor da mesma pessoa jurídica investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento”, se compreendida de forma ampla. Resta saber, portanto, se a circunstância de se tratar de cargo de natureza política impediria a incidência do enunciado. 6. Na Rcl 6.650 MC-AgR/PR (rel. min. Ellen Gracie), esta Corte afirmou a “[i]mpossibilidade de submissão do reclamante, Secretário Estadual de Transporte, agente político, às hipóteses expressamente elencadas na Súmula Vinculante 13, por se tratar de cargo de natureza política”. No entanto, não se pode perder de vista que se estava em sede cautelar, de modo que a matéria não foi conhecida de forma exauriente e aprofundada. Tanto assim que, nessa ocasião, alguns ministros observaram que a caracterização do nepotismo não estaria afastada em todo e qualquer caso de nomeação para cargo político, cabendo examinar cada situação com a cautela necessária. (...) 7. Notas semelhantes foram feitas quando do julgamento do precedente que resultou na edição da Súmula Vinculante (RE 579.951/RN, rel. min. Ricardo Lewandowski). Além do relator, os ministros

Cármen Lúcia e Cezar Peluso registraram a possibilidade de se caracterizar o nepotismo em algumas dessas situações — o que só se poderia examinar no caso concreto. 8. Estou convencido de que, em linha de princípio, a restrição sumular não se aplica à nomeação para cargos políticos. **Ressalvaria apenas as situações de inequívoca falta de razoabilidade, por ausência manifesta de qualificação técnica ou de inidoneidade moral.** [Rcl 17.627, rel. min. Roberto Barroso, dec. monocrática, j. 8-5-2014, DJE 92 de 15-5-2014.] (grifados no original)

Por fim, com relação ao enunciado 1 do Prejulgado: “São nulos os atos caracterizados como nepotismo”, a Comissão formalizou proposta de complemento da atual redação, fundamentando no art. 21 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, qual seja (grifado no original):

Art. 21. A decisão que, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, decretar a **invalidação de ato**, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa **deverá indicar de modo expresso suas consequências jurídicas e administrativas.**

Frisando, ainda, que a anulação tem efeito ex tunc e que, embora o ato inválido não possa criar direito, uma vez que ato nulo não gera direito adquirido, os efeitos já produzidos em relação aos terceiros de boa-fé devem ser resguardados.

As propostas da Comissão para os enunciados 1, 4, 5, 6, 14, 15 e 20, estão expostas no quadro abaixo. Para os demais enunciados, a Comissão propôs a manutenção da atual redação:

TEXTO ORIGINAL	PROPOSTA COMISSÃO
1. São nulos os atos caracterizados como nepotismo;	1. São nulos os atos caracterizados como nepotismo, devendo a decisão de modo expresso indicar as consequências da referida anulação.
4. Para a caracterização do nepotismo direto as circunstâncias são de ordem objetiva, bastando a constatação da relação de parentesco com autoridade nomeante.	Para a caracterização do nepotismo presumido (objetivo) a manutenção de familiar ocupante de cargo em comissão ou função de confiança dar-se-á mediante aferição da <i>subordinação direta</i> entre o nomeado e a autoridade ou servidor determinante da incompatibilidade.
5. Sobre a vedação para ocupantes de cargo de direção e chefia leva em conta o fato de que a influência na indicação é inerente à condição de exercício da função de direção e chefia e equipara seus ocupantes às autoridades referidas no item 1 do Relatório, gerando a incompatibilidade em todos os níveis e unidades, dentro do mesmo órgão ou pessoa jurídica.	Sobre a vedação para ocupantes de cargo de direção e chefia leva em conta o fato de que a influência na indicação <i>deve ser aferida mediante a subordinação direta</i> à condição de exercício da função de direção e chefia e equipara seus ocupantes às autoridades referidas no item 1 do Relatório, gerando a incompatibilidade em todos os níveis e unidades, dentro do mesmo órgão ou pessoa jurídica.

TEXTO ORIGINAL	PROPOSTA COMISSÃO
<p><b>6.</b> Na avaliação da subordinação hierárquica e do nível de influência do cargo de direção ou assessoramento, deverão ser consideradas natureza e as atribuições do cargo, independentemente da respectiva nomenclatura dele, o organograma do órgão ou pessoa jurídica e o poder de indicação.</p>	<p>Nos casos de subordinação direta, a avaliação da hierarquia e do nível de influência do cargo de direção ou assessoramento, deverão ser consideradas natureza e as atribuições do cargo, independentemente da respectiva nomenclatura dele, o organograma do órgão ou pessoa jurídica e o poder de indicação.</p>
<p><b>14.</b> As vedações pela prática de nepotismo não se aplicam quando a designação ou nomeação tiverem sido anteriores ao ingresso da autoridade ou do servidor gerador da incompatibilidade – o denominado ‘nepotismo superveniente’ –, ressalvado o caso de subordinação hierárquica; não se inserem na exceção novas designações ou funções gratificadas que impliquem em modificação da situação anterior, em benefício do admitido ou do servidor.</p>	<p>As vedações pela prática de nepotismo não se aplicam quando a designação ou nomeação tiverem sido anteriores ao ingresso da autoridade ou do servidor gerador da incompatibilidade – o denominado ‘nepotismo superveniente’ –, ressalvado o caso de subordinação hierárquica <i>direta</i>; não se inserem na exceção novas designações ou funções gratificadas que impliquem em modificação da situação anterior, em benefício do admitido ou do servidor.</p>
<p><b>15.</b> De igual forma, não há impedimento quando o início da união estável ou casamento forem posteriores ao tempo em que ambos os cônjuges ou companheiros já estavam no exercício dos cargos ou funções, vedada a subordinação hierárquica ou tentativa de burla às regras de incompatibilidade.</p>	<p>De igual forma, não há impedimento quando o início da união estável ou casamento forem posteriores ao tempo em que ambos os cônjuges ou companheiros já estavam no exercício dos cargos ou funções, vedada a subordinação hierárquica <i>direta</i> ou tentativa de burla às regras de incompatibilidade.</p>
<p><b>20.</b> Nomeação de Secretários de Estado e Secretários Municipais, por se tratar de agentes políticos, não são alcançados pela Súmula, pelo menos a princípio, conforme entendimento do Ministro Cezar Peluso, em notícia veiculada no endereço eletrônico do Supremo Tribunal Federal, em 25 de setembro de 2008, ressalvando-se que os Ministros do Supremo Tribunal Federal se preparam para rever a extensão da Súmula nº 13, em especial no que trata das nomeações de familiares para cargos políticos, como Secretários e Ministros de Estado, já que entendem que a criação de cargos e secretarias para dar asilo a parentes ameaçados pela Súmula é ilegal.</p>	<p>Nomeação de Secretários de Estado e Secretários Municipais, por se tratar de agentes políticos, não são alcançados pela Súmula, pelo menos a princípio, ressalvados os casos de inequívoca falta de razoabilidade, por manifesta ausência de qualificação técnica ou inidoneidade moral, até ulterior definição da matéria em sede de repercussão geral reconhecida no RE nº 1.133.118.</p>

A Coordenadoria de Gestão Municipal destacou que a proposta da Comissão se fixa em duas principais alterações, quais sejam (Instrução n.º 2645/21 – CGM, peça 14):

- a) A inserção da expressão “subordinação direta” em diversos itens do referido Prejulgado, em razão de três precedentes do Supremo Tribunal Federal emitidos em 2018 que ponderaram, naqueles casos concretos, a inexistência de ascendência hierárquica ou influência entre a pessoa designada e a autoridade com a qual tem parentesco;
- b) A exclusão dos agentes políticos, como Secretários de Estado ou de Município, dentre os nomeados com parentesco, excetuados os casos de manifesta ausência de qualificação técnica ou idoneidade moral.

Destacou que a posição do Supremo Tribunal Federal tem evoluído depois da edição da Súmula Vinculante n.º 13, em 2008, manifestando-se de forma controversa sobre a matéria, “ora entendendo necessária a presença de vínculo de subordinação hierárquica, ora entendendo que tal vínculo era desnecessário para a configuração do nepotismo”, enfatizando que:

Nesse quadro, não se pode afirmar, como consistente e definitiva na atualidade, a posição do Supremo Tribunal Federal trazida aos autos, a ponto de, neste momento, promovermos uma alteração no Prejulgado nº 9, nos moldes aqui sugeridos, como adiante se verá.

Ressalta que o conceito de nepotismo traz “a ideia central de um agente público ter o poder de nomear parentes ou amigos para ocupação de cargos, ou ainda conceder favores a eles” (peça 14, fl. 5), concluindo que o “reconhecimento da ausência de poder da autoridade nomeante na interferência direta ou indireta para a nomeação de parentes foi a pedra de toque nos julgados trazidos” e considerando que esse deve ser o “farol” a nos orientar sobre as alterações a serem levadas à efeito no Prejulgado n.º 09.

A Unidade Técnica discorda do opinativo da Comissão pelo fato de não haver uma definição do que a proposta entende por “subordinação direta”, concluindo que esta expressão “colocada no contexto do Prejulgado nº 9, como sugerido, parece não expressar a *ratio legis* da Súmula Vinculante nº 13”.

Exemplificou, no seguinte sentido (peça 14, fl. 14):

É que, imaginando que, apenas a subordinação direta – como sugere a exordial – seja o vértice para a existência do nepotismo, a ocorrência da subordinação indireta o excluiria, como alertou o TST no julgado destacado. É dizer, caso um subordinado, nomeasse o filho de seu superior (subordinação indireta), não se poderia falar de nepotismo.

Naturalmente, esta situação é manifestamente contrária ao que diz, precisamente, a Súmula Vinculante nº 13, cujo Prejulgado nº 9 pretende disciplinar.

Desse modo, o conceito jurídico de subordinação direta, que nos dá o Direito do Trabalho, ramo do direito que o definiu, não nos parece ser possível de ser incorporado no Prejulgado nº 9, para fins de identificação do nepotismo. Assim, salvo se houver, no corpo do Prejulgado nº 9, a definição específica do que se entende por “subordinação direta”, cujo conceito deve se coadunar com a Súmula Vinculante nº 13, não parece adequada a sua substituição/inclusão no texto do referido prejulgado, conforme sugerido.

E colacionou os julgados que entendeu relevantes quanto à demonstração de relação hierárquica entre os parentes e acredita ser o posicionamento do Supremo Tribunal Federal. Veja-se julgados destacados pela Coordenadoria (peça 14, fls. 15/16):

Agravo regimental na reclamação. Súmula Vinculante nº 13. Ausência de configuração objetiva de nepotismo. Agravo regimental ao qual se nega provimento. 1. Ao editar a Súmula Vinculante nº 13, **embora não se tenha pretendido esgotar todas as possibilidades de configuração de nepotismo na Administração Pública, foram erigidos critérios objetivos de conformação, a saber: i) ajuste mediante designações recíprocas, quando inexistente a relação de parentesco entre a autoridade nomeante e o**

**ocupante do cargo de provimento em comissão ou função comissionada; ii) relação de parentesco entre a pessoa nomeada e a autoridade nomeante; iii) relação de parentesco entre a pessoa nomeada e o ocupante de cargo de direção, chefia ou assessoramento a quem estiver subordinada e iv) relação de parentesco entre a pessoa nomeada e a autoridade que exerce ascendência hierárquica ou funcional sobre a autoridade nomeante.** 2.

A incompatibilidade da prática enunciada na Súmula Vinculante nº 13 com o art. 37, caput, da CF/88 não decorre diretamente da existência de relação de parentesco entre pessoa designada e agente político ou servidor público ocupante de cargo em comissão ou função comissionada, mas da presunção de que a escolha para ocupar cargo de direção, chefia ou assessoramento tenha sido direcionada a pessoa com relação de parentesco com alguém que tenha potencial de interferir no processo de seleção. 3. Agravo regimental não provido. (Rcl 19529 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-072 DIVULG 15-04-2016 PUBLIC 18-04-2016).

Mandado de segurança. Ato do Conselho Nacional de Justiça. Competência reconhecida para fiscalizar os princípios que regem a Administração Pública. Servidor não efetivo ocupante de cargo de nomeação e exoneração “ad nutum” que é cônjuge, companheiro ou parente até o terceiro grau, inclusive, de servidor efetivo do mesmo órgão. Ausência de prova concreta de subordinação entre os dois servidores ou entre a autoridade nomeante e o servidor de referência para a configuração objetiva do nepotismo. Nepotismo não configurado. Segurança concedida. 1. Competência do Conselho Nacional de Justiça para promover a fiscalização dos princípios constitucionais da Administração Pública consagrados pelo art. 37, caput, da Constituição Federal, entre eles os princípios da moralidade e da impessoalidade, os quais regem a vedação ao nepotismo. **2. A norma depreendida do art. 37, caput, da CF/88 para a definição de nepotismo – em especial os princípios da moralidade, da impessoalidade e da eficiência - não tem o condão de diferenciar as pessoas tão somente em razão de relação de matrimônio, união estável ou parentesco com servidor efetivo do poder público, seja para as selecionar para o exercício de cargos de direção, chefia ou assessoramento no âmbito da Administração Pública, seja para excluir sua aptidão para o desempenho dessas funções.** 3. Ausência de prova concreta de subordinação entre os dois servidores ou entre a autoridade nomeante e o servidor de referência para a configuração objetiva do nepotismo. 4. Segurança concedida para anular a decisão do CNJ na parte em que determinou a exoneração da impetrante”. (MS 28485, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 11/11/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-238 DIVULG 03-12-2014 PUBLIC 04-12-2014).(grifados no original)

Por esta razão, a Coordenadoria de Gestão Municipal sugeriu o uso da expressão ascendência hierárquica no lugar de subordinação direta sugerido pela Comissão, para que a revisão do Prejulgado n.º 09 ficasse em consonância com as interpretações do Supremo Tribunal Federal quanto ao alcance da Súmula Vinculante n.º 13.

A Unidade Técnica justificou o seu opinativo em contrariedade à Comissão (peça 14, fls. 13/14):

4. A expressão “subordinação direta”, colocada no contexto do Prejulgado nº 9, como sugerido, parece não expressar a ratio legis da Súmula Vinculante nº 13, caso utilizado o conceito justrabalhista da expressão.

É que, imaginando que, apenas a subordinação direta – como sugere a exordial – seja o vértice para a existência do nepotismo, a ocorrência da subordinação indireta o excluiria, como alertou o TST no julgado destacado.

É dizer, caso um subordinado, nomeasse o filho de seu superior (subordinação indireta), não se poderia falar de nepotismo.

Naturalmente, esta situação é manifestamente contrária ao que diz, precisamente, a Súmula Vinculante nº 13, cujo Prejulgado nº 9 pretende disciplinar.

Entende a Unidade que os julgados paradigma estão ligados diretamente a dois fatores: (i) existência de ascendência hierárquica; (ii) poder de influência e/ou interferência na escolha do ocupante do cargo. Explica que “Vínculo hierárquico é a ligação que um cargo guarda em relação a outro em linha reta – independente de quantos graus haja entre eles”. Enfatiza que os precedentes citados que justificam a alteração proposta não mencionam a “subordinação direta”, mas, precisamente, a ausência de relação hierárquica entre o nomeado e o parente. Relação hierárquica é expressão muito mais abrangente que “subordinação direta”, concluindo que se não há ascendência hierárquica, não há nepotismo.

Reforça que, em casos de potencial influência no processo decisório para a nomeação de servidor, ainda que não haja vínculo hierárquico entre o nomeante e o nomeado, se o servidor ou autoridade tem poder de interferir no processo de seleção a fim de nomear parente seu, é fator relevante na identificação do nepotismo.

Exemplificou da seguinte forma: “É o caso, por exemplo, de membro de banca de concurso que aprova um parente seu para ocupar cargo público. Ou servidor que homologa resultado de concurso público no qual seu filho seja aprovado, ainda que a autoridade nomeante seja o prefeito”.

Por fim, a Coordenadoria de Gestão Municipal opinou, item a item quanto às propostas da Comissão para alteração do Prejulgado n.º 9, utilizando a expressão “ascendência hierárquica” no lugar de “subordinação direta”. Para os demais enunciados, a Coordenadoria opinou pela manutenção do texto original. Vejamos:

TEXTO ORIGINAL	PROPOSTA COMISSÃO	PROPOSTA CGM
1. São nulos os atos caracterizados como nepotismo;	1. São nulos os atos caracterizados como nepotismo, <b>devendo a decisão de modo expreso indicar as consequências da referida anulação.</b>	1. Manutenção da redação atual.
4. Para a caracterização do nepotismo direto as circunstâncias são de ordem objetiva, bastando a constatação da relação de parentesco com autoridade nomeante.	4. Para a caracterização do nepotismo presumido (objetivo) a manutenção de familiar ocupante de cargo em comissão ou função de confiança dar-se-á mediante aferição da <b>subordinação direta</b> entre o nomeado e a autoridade ou servidor determinante da incompatibilidade.	4. Para a caracterização do nepotismo presumido (objetivo) a manutenção de familiar ocupante de cargo em comissão ou função de confiança dar-se-á mediante aferição da <b>ascendência hierárquica</b> entre o nomeado e a autoridade ou servidor determinante da incompatibilidade.

TEXTO ORIGINAL	PROPOSTA COMISSÃO	PROPOSTA CGM
<p>5. Sobre a vedação para ocupantes de cargo de direção e chefia leva em conta o fato de que a influência na indicação é inerente à condição de exercício da função de direção e chefia e equipara seus ocupantes às autoridades referidas no item 1 do Relatório, gerando a incompatibilidade em todos os níveis e unidades, dentro do mesmo órgão ou pessoa jurídica.</p>	<p>5. Sobre a vedação para ocupantes de cargo de direção e chefia leva em conta o fato de que a influência na indicação <b>deve ser aferida mediante a subordinação direta</b> à condição de exercício da função de direção e chefia e equipara seus ocupantes às autoridades referidas no item 1 do Relatório, gerando a incompatibilidade em todos os níveis e unidades, dentro do mesmo órgão ou pessoa jurídica.</p>	<p>5. Sobre a vedação para ocupantes de cargo de direção e chefia leva em conta o fato de que a influência na indicação deve ser aferida mediante a <b>ascendência hierárquica e a posição de interferência na</b> condição de exercício da função de direção e chefia e equipara seus ocupantes às autoridades referidas no item 1 do Relatório, gerando a incompatibilidade em todos os níveis e unidades, dentro do mesmo órgão ou pessoa jurídica.</p>
<p>6. Na avaliação da subordinação hierárquica e do nível de influência do cargo de direção ou assessoramento, deverão ser consideradas natureza e as atribuições do cargo, independentemente da respectiva nomenclatura dele, o organograma do órgão ou pessoa jurídica e o poder de indicação.</p>	<p>6. <b>Nos casos de subordinação direta</b>, a avaliação da hierarquia e do nível de influência do cargo de direção ou assessoramento, deverão ser consideradas natureza e as atribuições do cargo, independentemente da respectiva nomenclatura dele, o organograma do órgão ou pessoa jurídica e o poder de indicação.</p>	<p>6. Manutenção da redação atual.</p>
<p>14. As vedações pela prática de nepotismo não se aplicam quando a designação ou nomeação tiverem sido anteriores ao ingresso da autoridade ou do servidor gerador da incompatibilidade – o denominado ‘nepotismo superveniente’ –, ressalvado o caso de subordinação hierárquica; não se inserem na exceção novas designações ou funções gratificadas que impliquem em modificação da situação anterior, em benefício do admitido ou do servidor.</p>	<p>14. As vedações pela prática de nepotismo não se aplicam quando a designação ou nomeação tiverem sido anteriores ao ingresso da autoridade ou do servidor gerador da incompatibilidade – o denominado ‘nepotismo superveniente’ –, ressalvado o caso de subordinação hierárquica <b>direta</b>; não se inserem na exceção novas designações ou funções gratificadas que impliquem em modificação da situação anterior, em benefício do admitido ou do servidor.</p>	<p>14. Manutenção da redação atual.</p>
<p>15. De igual forma, não há impedimento quando o início da união estável ou casamento forem posteriores ao tempo em que ambos os cônjuges ou companheiros já estavam no exercício dos cargos ou funções, vedada a subordinação hierárquica ou tentativa de burla às regras de incompatibilidade.</p>	<p>15. De igual forma, não há impedimento quando o início da união estável ou casamento forem posteriores ao tempo em que ambos os cônjuges ou companheiros já estavam no exercício dos cargos ou funções, vedada a subordinação hierárquica <b>direta</b> ou tentativa de burla às regras de incompatibilidade.</p>	<p>15. Manutenção da redação atual.</p>

TEXTO ORIGINAL	PROPOSTA COMISSÃO	PROPOSTA CGM
<p><b>20.</b> Nomeação de Secretários de Estado e Secretários Municipais, por se tratar de agentes políticos, não são alcançados pela Súmula, pelo menos a princípio, conforme entendimento do Ministro Cezar Peluso, em notícia veiculada no endereço eletrônico do Supremo Tribunal Federal, em 25 de setembro de 2008, ressaltando-se que os Ministros do Supremo Tribunal Federal se preparam para rever a extensão da Súmula nº 13, em especial no que trata das nomeações de familiares para cargos políticos, como Secretários e Ministros de Estado, já que entendem que a criação de cargos e secretarias para dar asilo a parentes ameaçados pela Súmula é ilegal.</p>	<p><b>20.</b> Nomeação de Secretários de Estado e Secretários Municipais, por se tratar de agentes políticos, <b>não são alcançados pela Súmula</b>, pelo menos a princípio, ressalvados os casos de inequívoca falta de razoabilidade, por manifesta ausência de qualificação técnica ou inidoneidade moral, até ulterior definição da matéria em sede de repercussão geral reconhecida no RE nº 1.133.118.</p>	<p><b>20.</b> Manutenção da redação atual.</p>

A Coordenadoria de Gestão Estadual ratificou a fundamentação da Coordenadoria de Gestão Municipal e opinou pela inclusão das seguintes alterações no Prejulgado n.º 9 (Instrução n.º 1046/21 – CGE, peça 15):

- I – que ao termo **“subordinação direta”** haja uma definição específica, no intuito de se evitar que hipóteses de **“subordinação indireta”** não sejam abarcadas;
- II – que sejam observados os **critérios objetivos de conformação** previstos nos **precedentes do STF**, já elencados nesta Instrução e neste protocolado e, dentre estes requisitos, seja observada a **ascendência hierárquica** e a **natureza política** no caso concreto;
- III – entende, aliás, que **“subordinação direta”** ou **“indireta”** é instituto diverso de **“ascendência hierárquica”** e na análise do caso poderia ocorrer qualquer dos institutos simultaneamente a depender da ótica de perspectiva;
- IV – aos **“agentes políticos”** existe **posição dualista** no ordenamento jurídico brasileiro sobre o assunto, conforme precedentes acima mencionados. Assim, a ocorrência de nepotismo deve ser observada à luz do caso concreto e das provas que o acompanham;
- V – no tocante à **modulação dos efeitos** entende que haja **eficácia temporal prospectiva** e, **no caso concreto, a modulação temporal**, de acordo com o Enunciado n. 55 – FPPC ou até que haja precedente mais específico sobre o assunto;
- VI – quanto às demais alterações e proposições ofertadas pela Comissão e expostas no Ofício 20/2019 – 5ª ICE (peça 2) esta Unidade nada tem a opor; (grifado no original)

O Ministério Público de Contas (Parecer n.º 37/22 – PGC, peça 16) afirma que o aprofundado exame efetivado pela Coordenadoria de Gestão Municipal

exprime o contexto jurisprudencial em que se inserem seus apontamentos” ponderando “de maneira fundamentada a superioridade técnica do uso das expressões “ascendência hierárquica” e “poder de influência” na apreensão das nomeações irregulares por nepotismo, manifestando-se pela possibilidade de **revisão do prejulgado** ora versado, nos exatos termos da proposta formulada na **Instrução n.º 2645/21-CGM** (pç. 14) (grifado no original).

É o breve relato.

## 2 DA FUNDAMENTAÇÃO E VOTO

Preliminarmente, destaco que a instauração deste expediente ocorreu ao final de 2019 e, em que pese a adequação textual do Prejulgado n.º 9 não ter sido formalmente realizada até o presente momento, a interpretação deste Tribunal tem se dado em consonância com as interpretações do Supremo Tribunal Federal à Súmula Vinculante n.º 13, a qual transcrevo a seguir:

A nomeação de cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, da autoridade nomeante ou de servidor da mesma pessoa jurídica investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento, para o exercício de cargo em comissão ou de confiança ou, ainda, de função gratificada na administração pública direta e indireta em qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, compreendido o ajuste mediante designações recíprocas, viola a Constituição Federal.

Um agente público que incide na prática de nepotismo comete ato de improbidade administrativa, nos termos do art. 11, inciso XI, da Lei n.º 8.429/1992<sup>1</sup>, por conta da violação aos princípios da moralidade e da impessoalidade, não sendo necessário falar em dano ao erário.

O Ministério Público dispõe de alguns mecanismos para coibir a prática do nepotismo, tais como, ação civil pública, recomendações e reclamação perante o Supremo Tribunal Federal para garantir o cumprimento da Súmula Vinculante n.º 13.

De acordo com o art. 7º, § 1º da Lei n.º 11.417, de 19/12/2006, que regulamenta o art. 103-A da Constituição Federal, contra omissão ou ato da administração pública que contrarie Súmula Vinculante, o uso da reclamação só será admitido após esgotamento das vias administrativas<sup>2</sup>.

1 Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública a ação ou omissão dolosa que viole os deveres de honestidade, de imparcialidade e de legalidade, caracterizada por uma das seguintes condutas:

XI - nomear cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, da autoridade nomeante ou de servidor da mesma pessoa jurídica investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento, para o exercício de cargo em comissão ou de confiança ou, ainda, de função gratificada na administração pública direta e indireta em qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, compreendido o ajuste mediante designações recíprocas;

2 Art. 7º Da decisão judicial ou do ato administrativo que contrariar enunciado de súmula vinculante, negar-lhe vigência ou aplicá-lo indevidamente caberá reclamação ao Supremo Tribunal Federal, sem prejuízo dos recursos ou outros meios admissíveis de impugnação.

§ 1º Contra omissão ou ato da administração pública, o uso da reclamação só será admitido após esgotamento das vias administrativas.

Nota-se que a Súmula Vinculante n.º 13 possui uma formulação estreita, abordando o conhecido pela doutrina como nepotismo direto. Por esta razão, comporta inúmeras interpretações a partir da análise de cada caso concreto, balizado pelos princípios constitucionais.

Ocorre que, o Prejulgado n.º 09 possui 20 enunciados, os quais, mesmo que ampliados e/ou revisados, não serão capazes de por si só abordar todas as interpretações possíveis, uma vez que a regra estreita a interpretação. Explico.

Verifiquei que a principal motivação para a revisão deste Prejulgado se deu em virtude das diversas interpretações dada pelos julgadores quanto ao alcance da Súmula Vinculante n.º 13, quais sejam: (i) Súmula Vinculante 13 e não exaurimento das possibilidades de nepotismo; (ii) agente político e nepotismo; (iii) nepotismo e conselheiro de Tribunal de Contas; (iv) servidor público efetivo sem cargo de direção, chefia ou assessoramento e relação de parentesco com servidor comissionado no mesmo órgão; (v) caracterização objetiva de nepotismo em razão de parentesco para nomeação na mesma pessoa jurídica; (vi) necessidade de se demonstrar potencial de interferência em seleção de candidato a cargo de direção, chefia ou assessoramento para configuração de nepotismo; (vii) lei estadual que prevê hipóteses de exceção ao nepotismo; (viii) lei municipal que veda participação em licitações em decorrência de parentesco; (ix) servidores concursados e norma antinepotismo; (x) competência do TCU para apurar ato que configura nepotismo cruzado, (xi) nepotismo e conceito de parentesco por afinidade segundo o Código Civil/2002 e; (xii) nepotismo e conselheiro fiscal de Instituto de Previdência Municipal.

Sendo que, para cada uma das interpretações mencionadas acima, o Supremo Tribunal Federal selecionou julgados, em sua grande maioria, de Reclamação e Mandado de Segurança, que servem como paradigma de julgamento.

O próprio Supremo Tribunal Federal alerta que não pretendeu esgotar todas as possibilidades de configuração de nepotismo na Administração Pública ao editar a Súmula Vinculante 13, dada a impossibilidade de se preverem e de se inserirem, na redação do enunciado, todas as molduras fático-jurídicas reveladas na pluralidade de entes da Federação com as peculiaridades de organização em cada caso. *Verbis*.

**Ao editar a Súmula Vinculante 13, a Corte não pretendeu esgotar todas as possibilidades de configuração de nepotismo na Administração Pública,** dada a impossibilidade de se preverem e de se inserirem, na redação do enunciado, todas as molduras fático-jurídicas reveladas na pluralidade de entes da Federação (União, Estados, Distrito Federal, Territórios e Municípios) e das esferas de Poder (Executivo, Legislativo e Judiciário), com as peculiaridades de organização em cada caso. Dessa perspectiva, é certo que a edição de atos regulamentares ou vinculantes por autoridade competente para orientar a atuação dos demais órgãos ou entidades a ela vinculados **quanto à configuração do nepotismo não retira a possibilidade de, em cada caso concreto,** proceder-se à avaliação das circunstâncias à luz do art. 37, *caput*, da CF/1988.

(MS 31.697, voto do relator Ministro **Dias Toffoli**, 1ª T, julgamento 11/3/2014, DJE 65 de 2/4/2014)

**A redação do enunciado da Súmula Vinculante 13 não pretendeu esgotar todas as possibilidades de configuração de nepotismo da Administração Pública**, uma vez que a tese constitucional nele consagrada consiste na proposição de que essa irregularidade decorre diretamente do *caput* do art. 37 da Constituição Federal, independentemente da edição de lei formal sobre o tema.

(Reclamação 15.451 AgR, relator Ministro **Dias Toffoli**, P, julgamento 27/2/2014, DJE 66 de 3/4/2014)  
(grifei)

Portanto, em que pese a edição da Súmula Vinculante e a revisão deste expediente, ainda assim, necessário considerar o caso concreto, observadas as suas particularidades para realizar o julgamento.

Ademais, vejamos os julgados selecionados pelo Supremo Tribunal Federal quanto a configuração de nepotismo:

Ao editar a Súmula Vinculante 13, embora não se tenha pretendido esgotar todas as possibilidades de configuração de nepotismo na Administração Pública, **foram erigidos critérios objetivos de conformação, a saber: i) ajuste mediante designações recíprocas, quando inexistente a relação de parentesco entre a autoridade nomeante e o ocupante do cargo de provimento em comissão ou função comissionada; ii) relação de parentesco entre a pessoa nomeada e a autoridade nomeante; iii) relação de parentesco entre a pessoa nomeada e o ocupante de cargo de direção, chefia ou assessoramento a quem estiver subordinada e iv) relação de parentesco entre a pessoa nomeada e a autoridade que exerce ascendência hierárquica ou funcional sobre a autoridade nomeante.** 2. A incompatibilidade da prática enunciada na Súmula Vinculante 13 com o art. 37, *caput*, da CF/1988 não decorre diretamente da existência de relação de parentesco entre pessoa designada e agente político ou servidor público ocupante de cargo em comissão ou função comissionada, mas da presunção de que a escolha para ocupar cargo de direção, chefia ou assessoramento tenha sido direcionada a pessoa com relação de parentesco com alguém que tenha potencial de interferir no processo de seleção.

(Reclamação 19529 AgR, relator Ministro **Dias Toffoli**, 2ª T, julgamento 15/3/2016, DJE 72 de 18/4/2016) Em sede reclamatória, com fundamento na Súmula Vinculante 13, é **imprescindível a perquirição de projeção funcional ou hierárquica do agente político ou do servidor público de referência no processo de seleção para fins de configuração objetiva de nepotismo na contratação de pessoa com relação de parentesco com ocupante de cargo de direção, chefia ou assessoramento no mesmo órgão**, salvo ajuste mediante designações recíprocas. 3. Reclamação julgada improcedente. Cassada a liminar anteriormente deferida.

(Reclamação 18564, relator Ministro **Gilmar Mendes**, red p/ o ac min **Dias Toffoli**, 2ª T, julgamento 23/2/2016, DJE 161 de 3/8/2016)  
(grifei)

O que tem ocorrido, também, e foi destacado pelo STF<sup>3</sup>, em notícia no site institucional, é que “Magistrados em todo o país vêm analisando, caso a caso, se

3 <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=460488>

a nomeação de um filho, irmão, esposa ou qualquer outro parente até terceiro grau para ocupar um cargo de secretário municipal ou estadual, por exemplo, é considerada nepotismo”.

Isso porque, quando da edição da Súmula Vinculante n.º 13 observou-se o disposto no art. 37, inciso V, da Constituição Federal e toda a discussão, para a elaboração da Súmula, ficou centrada na nomeação para cargos em comissão e função de confiança da administração pública, não tendo sido discutido a nomeação para cargos políticos, previsto no art. 84 do mesmo regramento jurídico, que prevê a nomeação do primeiro escalão do chefe do Executivo.

Com isso, a interpretação e aplicação que se tem dado em casos de nomeação de parente, cônjuge ou companheira para cargos de natureza eminentemente político, é de que não está subordinada à Súmula Vinculante n.º 13. Conforme se extrai da Reclamação n.º 30466 de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, colacionada à Reclamação n.º 31.732 de relatoria do Ministro Marco Aurélio:

Ementa: NOMEAÇÃO PARA CARGOS POLÍTICOS DO PRIMEIRO ESCALÃO DO PODER EXECUTIVO. CRITÉRIOS FIXADOS DIRETAMENTE PELO TEXTO CONSTITUCIONAL. EXCEPCIONALIDADE DA APLICAÇÃO DA SV 13 NO CASO DE COMPROVADA FRAUDE. INOCORRÊNCIA. NOMEAÇÃO VÁLIDA. DESPROVIMENTO.PRECEDENTES.

1. Legitimidade recursal concorrente reconhecida (RE 985.392 RG, REL. MIN. GILMAR MENDES, DJE DE 10/11/2017).
2. O texto constitucional estabelece os requisitos para a nomeação dos cargos de primeiro escalão do Poder Executivo (Ministros), aplicados por simetria aos Secretários estaduais e municipais.
3. Inaplicabilidade da SV13, salvo comprovada fraude na nomeação, conforme precedentes (Rcl. 7590, Relator Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 30/9/2014, DJe de 14/11/2014, Rcl 28.681 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. ALEXANDRE DE MORAES, Dje de 7/2/18; Rcl 28.024 AgR, Primeira Turma, Rel, Min. ROBERTO BARROSO, Dje de 29/5/18).
4. Agravos regimentais aos quais se nega provimento. (Rcl 30.466, de minha relatoria, 1ª Turma, Dje de 26/11/2018).

A temática encontra-se em debate no Recurso Extraordinário – RE n.º 1133118, Tema 1000, em que se discute “à luz dos arts. 2º, 18, 29, 30, inc. I, 37, caput, 39 e 169 da Constituição da República, a constitucionalidade de norma que prevê a possibilidade de nomeação de cônjuge, companheiro ou parente, em linha reta colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, da autoridade nomeante, para o exercício de cargo político”.

Por se tratar de objeto do Recurso Extraordinário – RE n.º 1133118, cujo julgamento servirá de paradigma para todas as instâncias da Justiça brasileira e que aguarda julgamento, reputo necessário aguardar o julgamento daquele para proceder a devida revisão do Prejulgado n.º 09 quanto ao alcance da Súmula Vinculante n.º 13 para cargos de natureza política.

Mesmo porque, o próprio Supremo Tribunal Federal avalia, caso a caso, e tem afastado a aplicação da Súmula Vinculante n.º 13 quando a nomeação se refere a cargos de natureza política, somente em casos muito graves, aparentes e de inequívoca falta de razoabilidade é que mantém a sua aplicabilidade, caracterizando o ato como nepotismo.

Contextualizada a abordagem e alcance da Súmula Vinculante n.º 13, passo à proposta de adequação textual do Prejulgado n.º 09, baseado na jurisprudência selecionada e teses de repercussão geral do Supremo Tribunal Federal.

### Enunciado 1

TEXTO ORIGINAL	PROPOSTA COMISSÃO	PROPOSTA CGM	PROPOSTA PARA NOVA REDAÇÃO
1. São nulos os atos caracterizados como nepotismo;	1. São nulos os atos caracterizados como nepotismo, <b>devendo a decisão de modo expreso indicar as consequências da referida anulação.</b>	1. Manutenção da redação atual.	1. São nulos os atos caracterizados como nepotismo, <b>devendo a decisão de modo expreso indicar as consequências da referida anulação e resguardados os terceiros de boa-fé;</b>

Conforme destacado pela Comissão (peça 2), com a inclusão do art. 21 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro<sup>4</sup>, ao decretar a invalidação de ato administrativo, deve-se indicar, expressamente, as suas consequências jurídicas e administrativas.

Não esquecendo que a anulação tem efeito ex tunc e que, embora o ato inválido não possa criar direito, uma vez que ato nulo não gera direito adquirido, pelo princípio da segurança jurídica os efeitos já produzidos em relação aos terceiros de boa-fé devem ser resguardados.

É a proposta.

<sup>4</sup> Art. 21. A decisão que, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, decretar a invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa deverá indicar de modo expreso suas consequências jurídicas e administrativas.

## Enunciado 20

TEXTO ORIGINAL	PROPOSTA COMISSÃO	PROPOSTA CGM	PROPOSTA PARA NOVA REDAÇÃO
<p><b>20.</b> Nomeação de Secretários de Estado e Secretários Municipais, por se tratar de agentes políticos, não são alcançados pela Súmula, pelo menos a princípio, conforme entendimento do Ministro Cezar Peluso, em notícia veiculada no endereço eletrônico do Supremo Tribunal Federal, em 25 de setembro de 2008, ressaltando-se que os Ministros do Supremo Tribunal Federal se preparam para rever a extensão da Súmula nº 13, em especial no que trata das nomeações de familiares para cargos políticos, como Secretários e Ministros de Estado, já que entendem que a criação de cargos e secretarias para dar asilo a parentes ameaçados pela Súmula é ilegal.</p>	<p><b>20.</b> Nomeação de Secretários de Estado e Secretários Municipais, por se tratar de agentes políticos, <b>não são alcançados pela Súmula</b>, pelo menos a princípio, ressaltados os casos de inequívoca falta de razoabilidade, por manifesta ausência de qualificação técnica ou inidoneidade moral, até ulterior definição da matéria em sede de repercussão geral reconhecida no RE nº 1.133.118.</p>	<p><b>20.</b> Manutenção da redação atual.</p>	<p><b>20.</b> Nomeação de Secretários de Estado e Secretários Municipais, por se tratar de agentes políticos, não são alcançados pela Súmula, <b>ressalvados os casos de inequívoca falta de razoabilidade, por manifesta ausência de qualificação técnica ou inidoneidade moral. Até ulterior definição da matéria em sede de repercussão geral reconhecida no RE nº 1.133.118.</b></p>

Considerando que até o presente momento não se tem entendimento pacífico quanto ao alcance da Súmula Vinculante n.º 13 para **cargos de natureza política**, proponho apenas essa pequena adequação/complementação textual.

É a proposta.

Para os demais Enunciados, proponho a manutenção da redação originária.

### 2.1 VOTO

Em face de todo o exposto, VOTO no sentido de que deve o Tribunal de Contas do Estado do Paraná atualizar os enunciados do Prejulgado n.º 09 da seguinte forma:

TEXTO ORIGINAL	PROPOSTA PARA NOVA REDAÇÃO
<p><b>1.</b> São nulos os atos caracterizados como nepotismo;</p>	<p><b>1.</b> São nulos os atos caracterizados como nepotismo, <b>devendo a decisão, de modo expresso, indicar as consequências da nulidade, resguardados os terceiros de boa-fé;</b></p>

TEXTO ORIGINAL	PROPOSTA PARA NOVA REDAÇÃO
<b>2.</b> A lista do art. 2º, da Resolução nº 07/05 é meramente exemplificativa, cabendo a análise de cada caso concreto, de ordem subjetiva e objetiva;	<b>2.</b> Manutenção da redação originária.
<b>3.</b> A avaliação das incompatibilidades far-se-á por jurisdição territorial e por poder ou órgão descentralizado;	<b>3.</b> Manutenção da redação originária.
<b>4.</b> Para a caracterização do nepotismo direto as circunstâncias são de ordem objetiva, bastando a constatação da relação de parentesco com autoridade nomeante.	<b>4.</b> Manutenção da redação originária.
<b>5.</b> Sobre a vedação para ocupantes de cargo de direção e chefia leva em conta o fato de que a influência na indicação é inerente à condição de exercício da função de direção e chefia e equipara seus ocupantes às autoridades referidas no item 1 do Relatório, gerando a incompatibilidade em todos os níveis e unidades, dentro do mesmo órgão ou pessoa jurídica.	<b>5.</b> Manutenção da redação originária.
<b>6.</b> Na avaliação da subordinação hierárquica e do nível de influência do cargo de direção ou assessoramento, deverão ser consideradas natureza e as atribuições do cargo, independentemente da respectiva nomenclatura dele, o organograma do órgão ou pessoa jurídica e o poder de indicação.	<b>6.</b> Manutenção da redação originária.
<b>7.</b> Os casos de delegação de competências, pela autoridade nomeante, ou atos equivalentes, que derivem de autoridades ou servidores geradores de incompatibilidades, não serão considerados para fins de afastamento ou não incidência das vedações e regras de condutas;	<b>7.</b> Manutenção da redação originária.
<b>8.</b> Na hipótese de nepotismo cruzado, além das condicionantes de ordem objetiva, é necessária a caracterização da reciprocidade;	<b>8.</b> Manutenção da redação originária.
<b>9.</b> Para os fins de avaliação do nepotismo cruzado e reciprocidade, independem de equivalência de nomenclaturas, natureza, funções e padrões remuneratórios dos cargos e funções gratificadas consideradas;	<b>9.</b> Manutenção da redação originária.

TEXTO ORIGINAL	PROPOSTA PARA NOVA REDAÇÃO
<p><b>10.</b> O nepotismo cruzado poderá ser caracterizado dentro do mesmo poder ou órgão, ou ainda, entre poderes e órgãos distintos, uma vez demonstrada a recíproca nomeação, com identidade de situações geradoras de incompatibilidade; Sobre a atribuição de função gratificada ou nomeação em cargo em comissão para servidor efetivo, admitido mediante concurso público, em situação de incompatibilidade: pela possibilidade “observada a compatibilidade do grau de escolaridade do cargo de origem, ou a compatibilidade da atividade que lhe seja afeta e a complexidade inerente ao cargo em comissão a ser exercido, além da qualificação profissional do servidor”, ressalvada, em qualquer caso, a impossibilidade de subordinação hierárquica com a autoridade que seja parente (§ 1º, do art. 2º, da Resolução nº 07/2005 e Letra ‘B’, do Enunciado Administrativo nº 1, do CNJ). FOI ACATADA, POR MAIORIA DE VOTOS, A PROPOSTA 1, CONFORME VOTO DO RELATOR. O AUDITOR SÉRGIO FONSECA FOI VENCIDO APENAS NO ASPECTO TOCANTE À CARACTERIZAÇÃO DE NEPOTISMO NO MESMO ÓRGÃO, INDEPENDENTE DE SUBORDINAÇÃO HIERÁRQUICA.</p>	<p><b>10.</b> Manutenção da redação originária.</p>
<p><b>11.</b> São equiparados à servidores admitidos por concurso público os empregados públicos contratados mediante prévio concurso público, bem como, os admitidos sem concurso públicos antes de 1988 e que foram considerados estáveis na forma do art. 19, do ADCT; na mesma equiparação incidem os empregados públicos que tiveram, na forma da lei, seus empregos transformados em cargos públicos;</p>	<p><b>11.</b> Manutenção da redação originária.</p>
<p><b>12.</b> As regras do nepotismo aplicam-se às contratações de funções temporárias para atendimento de excepcional interesse público, bem como, para admissões de estagiários, salvo se precedidas de teste ou regular processo seletivo;</p>	<p><b>12.</b> Manutenção da redação originária.</p>
<p><b>13.</b> As mesmas regras aplicam-se na contratação de prestação de serviços com empresa que venha a contratar empregados com incompatibilidades com as autoridades contratantes ou ocupantes de cargos de direção ou de assessoramento, devendo essa condição constar do edital de licitação;</p>	<p><b>13.</b> Manutenção da redação originária.</p>
<p><b>14.</b> As vedações pela prática de nepotismo não se aplicam quando a designação ou nomeação tiverem sido anteriores ao ingresso da autoridade ou do servidor gerador da incompatibilidade – o denominado ‘nepotismo superveniente’ –, ressalvado o caso de subordinação hierárquica; não se inserem na exceção novas designações ou funções gratificadas que impliquem em modificação da situação anterior, em benefício do admitido ou do servidor.</p>	<p><b>14.</b> Manutenção da redação originária.</p>

TEXTO ORIGINAL	PROPOSTA PARA NOVA REDAÇÃO
<p><b>15.</b> De igual forma, não há impedimento quando o início da união estável ou casamento forem posteriores ao tempo em que ambos os cônjuges ou companheiros já estavam no exercício dos cargos ou funções, vedada a subordinação hierárquica ou tentativa de burla às regras de incompatibilidade.</p>	<p><b>15.</b> Manutenção da redação originária.</p>
<p><b>16.</b> No caso de dissolução de vínculo matrimonial ou união estável, ainda que anterior, deixa de incidir o respectivo impedimento, salvo se caracterizada a tentativa de burla às incompatibilidades;</p>	<p><b>16.</b> Manutenção da redação originária.</p>
<p><b>17.</b> A requisição ou disposição de servidor para exercício de atribuições em outro órgão, com os mesmos impedimentos, caracteriza o nepotismo por requisição;</p>	<p><b>17.</b> Manutenção da redação originária.</p>
<p><b>18.</b> O vínculo de parentesco com autoridade nomeante ou servidor gerador da incompatibilidade já falecido ou aposentado não caracteriza o nepotismo;</p>	<p><b>18.</b> Manutenção da redação originária.</p>
<p><b>19.</b> Os atos praticados em desacordo com o regramento estabelecido pela Súmula Vinculante nº 13-STF, por seu vício de inconstitucionalidade, não são passíveis de convalidação, decadência ou prescrição, não gerando, também, direitos adquiridos;</p>	<p><b>19.</b> Manutenção da redação originária.</p>
<p><b>20.</b> Nomeação de Secretários de Estado e Secretários Municipais, por se tratar de agentes políticos, não são alcançados pela Súmula, pelo menos a princípio, conforme entendimento do Ministro Cezar Peluso, em notícia veiculada no endereço eletrônico do Supremo Tribunal Federal, em 25 de setembro de 2008, ressalvando-se que os Ministros do Supremo Tribunal Federal se preparam para rever a extensão da Súmula nº 13, em especial no que trata das nomeações de familiares para cargos políticos, como Secretários e Ministros de Estado, já que entendem que a criação de cargos e secretarias para dar asilo a parentes ameaçados pela Súmula é ilegal. Resguarda-se o direito à futura avaliação dos estudos quando houver nova manifestação do Supremo Tribunal Federal, bem como a necessidade de que as questões propostas para análise e os casos concretos trazidos a este Tribunal sejam avaliados, em preliminar, pela Comissão constituída para estes fins, com vista a evitar que qualquer aspecto divergente quanto ao alcance dela venha a causar julgamento desigual para situações semelhantes, ressalvando sempre, a possibilidade de apreciação judicial. Neste caso, os autos deverão ser encaminhados ao Gabinete do Presidente da Comissão que ficará incumbido de convocá-la a qualquer tempo para análise do feito.</p>	<p><b>20.</b> Nomeação de Secretários de Estado e Secretários Municipais, por se tratar de agentes políticos, não são alcançados pela Súmula, <b>ressalvados os casos de inequívoca falta de razoabilidade, por manifesta ausência de qualificação técnica ou inidoneidade moral. Até ulterior definição da matéria em sede de repercussão geral reconhecida no RE nº 1.133.118.</b></p>

Determinar, após o trânsito em julgado, a remessa dos autos à Escola de Gestão Pública para revisão, atualização e republicação do Prejulgado nº 09 e demais registros pertinentes.

Posteriormente, à Diretoria de Protocolo, ficando desde já autorizado o encerramento do processo, nos termos do art. 398, § 1º e art. 168, inciso VII, do Regimento Interno<sup>5</sup>.

### 3 DA DECISÃO

VISTOS, relatados e discutidos, ACORDAM OS MEMBROS DO TRIBUNAL PLENO do TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ, nos termos do voto do Relator, Conselheiro FABIO DE SOUZA CAMARGO, por unanimidade, em:

APROVAR a atualização dos enunciados do Prejulgado n.º 09 pelo Tribunal de Contas do estado do paraná, da seguinte forma:

TEXTO ORIGINAL	PROPOSTA PARA NOVA REDAÇÃO
1. São nulos os atos caracterizados como nepotismo;	1. São nulos os atos caracterizados como nepotismo, <b>devendo a decisão, de modo expresso, indicar as consequências da nulidade, resguardados os terceiros de boa-fé;</b>
2. A lista do art. 2º, da Resolução n° 07/05 é meramente exemplificativa, cabendo a análise de cada caso concreto, de ordem subjetiva e objetiva;	2. Manutenção da redação originária.
3. A avaliação das incompatibilidades far-se-á por jurisdição territorial e por poder ou órgão descentralizado;	3. Manutenção da redação originária.
4. Para a caracterização do nepotismo direto as circunstâncias são de ordem objetiva, bastando a constatação da relação de parentesco com autoridade nomeante.	4. Manutenção da redação originária.
5. Sobre a vedação para ocupantes de cargo de direção e chefia leva em conta o fato de que a influência na indicação é inerente à condição de exercício da função de direção e chefia e equipara seus ocupantes às autoridades referidas no item 1 do Relatório, gerando a incompatibilidade em todos os níveis e unidades, dentro do mesmo órgão ou pessoa jurídica.	5. Manutenção da redação originária.

5 Art. 398. Todos os processos autuados no Tribunal permanecerão no sistema, segundo as regras de gestão documental para a sua guarda e disponibilização. (Redação dada pela Resolução n° 24/2010)  
§ 1º Proferida a decisão monocrática ou do órgão colegiado, com o respectivo trânsito em julgado e certificado seu integral cumprimento, o processo será encerrado, mediante despacho do relator. (Redação dada pela Resolução n° 24/2010)  
Art. 168. Compete à Diretoria de Protocolo: (Redação dada pela Resolução n° 24/2010)  
(...)  
VII - arquivar e fazer o controle da temporalidade dos documentos e processos, procedendo à eliminação dos mesmos, na forma da lei e segundo ato normativo próprio;  
(...)

TEXTO ORIGINAL	PROPOSTA PARA NOVA REDAÇÃO
<p><b>6.</b> Na avaliação da subordinação hierárquica e do nível de influência do cargo de direção ou assessoramento, deverão ser consideradas natureza e as atribuições do cargo, independentemente da respectiva nomenclatura dele, o organograma do órgão ou pessoa jurídica e o poder de indicação.</p>	<p><b>6.</b> Manutenção da redação originária.</p>
<p><b>7.</b> Os casos de delegação de competências, pela autoridade nomeante, ou atos equivalentes, que derivem de autoridades ou servidores geradores de incompatibilidades, não serão considerados para fins de afastamento ou não incidência das vedações e regras de condutas;</p>	<p><b>7.</b> Manutenção da redação originária.</p>
<p><b>8.</b> Na hipótese de nepotismo cruzado, além das condicionantes de ordem objetiva, é necessária a caracterização da reciprocidade;</p>	<p><b>8.</b> Manutenção da redação originária.</p>
<p><b>9.</b> Para os fins de avaliação do nepotismo cruzado e reciprocidade, independem de equivalência de nomenclaturas, natureza, funções e padrões remuneratórios dos cargos e funções gratificadas consideradas;</p>	<p><b>9.</b> Manutenção da redação originária.</p>
<p><b>10.</b> O nepotismo cruzado poderá ser caracterizado dentro do mesmo poder ou órgão, ou ainda, entre poderes e órgãos distintos, uma vez demonstrada a recíproca nomeação, com identidade de situações geradoras de incompatibilidade; Sobre a atribuição de função gratificada ou nomeação em cargo em comissão para servidor efetivo, admitido mediante concurso público, em situação de incompatibilidade: pela possibilidade “observada a compatibilidade do grau de escolaridade do cargo de origem, ou a compatibilidade da atividade que lhe seja afeta e a complexidade inerente ao cargo em comissão a ser exercido, além da qualificação profissional do servidor”, ressalvada, em qualquer caso, a impossibilidade de subordinação hierárquica com a autoridade que seja parente (§ 1º, do art. 2º, da Resolução nº 07/2005 e Letra ‘B’, do Enunciado Administrativo nº 1, do CNJ). FOI ACATADA, POR MAIORIA DE VOTOS, A PROPOSTA 1, CONFORME VOTO DO RELATOR. O AUDITOR SÉRGIO FONSECA FOI VENCIDO APENAS NO ASPECTO TOCANTE À CARACTERIZAÇÃO DE NEPOTISMO NO MESMO ÓRGÃO, INDEPENDENTE DE SUBORDINAÇÃO HIERÁRQUICA.</p>	<p><b>10.</b> Manutenção da redação originária.</p>
<p><b>11.</b> São equiparados à servidores admitidos por concurso público os empregados públicos contratados mediante prévio concurso público, bem como, os admitidos sem concurso públicos antes de 1988 e que foram considerados estáveis na forma do art. 19, do ADCT; na mesma equiparação incidem os empregados públicos que tiveram, na forma da lei, seus empregos transformados em cargos públicos;</p>	<p><b>11.</b> Manutenção da redação originária.</p>

TEXTO ORIGINAL	PROPOSTA PARA NOVA REDAÇÃO
<p><b>12.</b> As regras do nepotismo aplicam-se às contratações de funções temporárias para atendimento de excepcional interesse público, bem como, para admissões de estagiários, salvo se precedidas de teste ou regular processo seletivo;</p>	<p><b>12.</b> Manutenção da redação originária.</p>
<p><b>13.</b> As mesmas regras aplicam-se na contratação de prestação de serviços com empresa que venha a contratar empregados com incompatibilidades com as autoridades contratantes ou ocupantes de cargos de direção ou de assessoramento, devendo essa condição constar do edital de licitação;</p>	<p><b>13.</b> Manutenção da redação originária.</p>
<p><b>14.</b> As vedações pela prática de nepotismo não se aplicam quando a designação ou nomeação tiverem sido anteriores ao ingresso da autoridade ou do servidor gerador da incompatibilidade – o denominado ‘nepotismo superveniente’ –, ressalvado o caso de subordinação hierárquica; não se inserem na exceção novas designações ou funções gratificadas que impliquem em modificação da situação anterior, em benefício do admitido ou do servidor.</p>	<p><b>14.</b> Manutenção da redação originária.</p>
<p><b>15.</b> De igual forma, não há impedimento quando o início da união estável ou casamento forem posteriores ao tempo em que ambos os cônjuges ou companheiros já estavam no exercício dos cargos ou funções, vedada a subordinação hierárquica ou tentativa de burla às regras de incompatibilidade.</p>	<p><b>15.</b> Manutenção da redação originária.</p>
<p><b>16.</b> No caso de dissolução de vínculo matrimonial ou união estável, ainda que anterior, deixa de incidir o respectivo impedimento, salvo se caracterizada a tentativa de burla às incompatibilidades;</p>	<p><b>16.</b> Manutenção da redação originária.</p>
<p><b>17.</b> A requisição ou disposição de servidor para exercício de atribuições em outro órgão, com os mesmos impedimentos, caracteriza o nepotismo por requisição;</p>	<p><b>17.</b> Manutenção da redação originária.</p>
<p><b>18.</b> O vínculo de parentesco com autoridade nomeante ou servidor gerador da incompatibilidade já falecido ou aposentado não caracteriza o nepotismo;</p>	<p><b>18.</b> Manutenção da redação originária.</p>
<p><b>19.</b> Os atos praticados em desacordo com o regramento estabelecido pela Súmula Vinculante nº 13-STF, por seu vício de inconstitucionalidade, não são passíveis de convalidação, decadência ou prescrição, não gerando, também, direitos adquiridos;</p>	<p><b>19.</b> Manutenção da redação originária.</p>

TEXTO ORIGINAL	PROPOSTA PARA NOVA REDAÇÃO
<p><b>20.</b> Nomeação de Secretários de Estado e Secretários Municipais, por se tratar de agentes políticos, não são alcançados pela Súmula, pelo menos a princípio, conforme entendimento do Ministro Cezar Peluso, em notícia veiculada no endereço eletrônico do Supremo Tribunal Federal, em 25 de setembro de 2008, ressaltando-se que os Ministros do Supremo Tribunal Federal se preparam para rever a extensão da Súmula nº 13, em especial no que trata das nomeações de familiares para cargos políticos, como Secretários e Ministros de Estado, já que entendem que a criação de cargos e secretarias para dar asilo a parentes ameaçados pela Súmula é ilegal. Resguarda-se o direito à futura avaliação dos estudos quando houver nova manifestação do Supremo Tribunal Federal, bem como a necessidade de que as questões propostas para análise e os casos concretos trazidos a este Tribunal sejam avaliados, em preliminar, pela Comissão constituída para estes fins, com vista a evitar que qualquer aspecto divergente quanto ao alcance dela venha a causar julgamento desigual para situações semelhantes, ressaltando sempre, a possibilidade de apreciação judicial. Neste caso, os autos deverão ser encaminhados ao Gabinete do Presidente da Comissão que ficará incumbido de convocá-la a qualquer tempo para análise do feito.</p>	<p><b>20.</b> Nomeação de Secretários de Estado e Secretários Municipais, por se tratar de agentes políticos, não são alcançados pela Súmula, <b>ressalvados os casos de inequívoca falta de razoabilidade, por manifesta ausência de qualificação técnica ou inidoneidade moral. Até ulterior definição da matéria em sede de repercussão geral reconhecida no RE nº 1.133.118.</b></p>

Determinar, após o trânsito em julgado, a remessa dos autos à Escola de Gestão Pública para revisão, atualização e republicação do Prejulgado nº 09 e demais registros pertinentes.

Posteriormente, à Diretoria de Protocolo, ficando desde já autorizado o encerramento do processo, nos termos do art. 398, § 1º e art. 168, inciso VII, do Regimento Interno.

Votaram, nos termos acima, os Conselheiros FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES, IVAN LELIS BONILHA, FABIO DE SOUZA CAMARGO, IVENS ZSCHOERPER LINHARES, MAURÍCIO REQUIÃO DE MELLO E SILVA, AUGUSTINHO ZUCCHI e o Conselheiro Substituto LIVIO FABIANO SOTERO COSTA.

Presente a Procuradora Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, VALERIA BORBA.

Plenário Virtual, 17 de agosto de 2023 – Sessão Ordinária Virtual nº 15.

**FABIO DE SOUZA CAMARGO**

**Conselheiro Relator**

**FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES**

**Presidente**

# RETIFICAÇÃO DO PREJULGADO Nº 26

## PRESCRIÇÃO – APLICAÇÃO – TRIBUNAL DE CONTAS

PROCESSO Nº : 541093/17  
ASSUNTO : PREJULGADO  
ENTIDADE : TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ  
INTERESSADO : TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ  
RELATOR : CONSELHEIRO IVAN LELIS BONILHA

### ACÓRDÃO Nº 1919/23 - TRIBUNAL PLENO

**EMENTA:** Revisão do Prejulgado nº 26 que trata da incidência da prescrição sancionatória no âmbito deste Tribunal. Possibilidade de se estender o reconhecimento da prescrição à pretensão de ressarcimento, tendo por base a jurisprudência mais recente do STF. Aplicação das normas de direito público que estabelecem o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, contado a partir da data da prática do ato irregular ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado. Em relação às causas de interrupção, de suspensão da contagem e de aplicação da prescrição intercorrente, em conformidade com o Código de Processo Civil, de aplicação subsidiária ao processo do Tribunal de Contas, a prescrição sancionatória, interrompida com o despacho que ordenar a citação, retroagirá à data de instauração do processo e reiniciará somente a partir do trânsito em julgado do processo, não tendo aplicabilidade, antes disso, as hipóteses de suspensão e de prescrição intercorrente. Nos processos de iniciativa do jurisdicionado, como prestações de contas, em que compete ao próprio gestor de recursos públicos, em cumprimento à norma constitucional, encaminhar a documentação em prazo definido em lei e em normativas desta Corte, em caso de omissão, a contagem do prazo prescricional terá início no dia seguinte ao término do prazo final de envio.

## 1 DO RELATÓRIO

Trata-se da revisão do Prejulgado nº 26<sup>1</sup> (Acórdão 1030/19-STP), de minha relatoria, que trata da possibilidade de reconhecimento da prescrição das multas e demais sanções pessoais nos processos deste Tribunal.

Na Sessão Ordinária (por Videoconferência) nº 10 do Tribunal Pleno, realizada no dia 13 de maio de 2020, foi aprovada a proposta que apresentei de deliberar sobre o reconhecimento da prescrição da pretensão ressarcitória, diante do entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal no Tema de Repercussão Geral nº 899<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Art. 416-A do RI. Sobrevindo fatos jurídicos ou interpretação superveniente que impliquem na necessidade de reforma do entendimento fixado em prejulgado e uniformização de jurisprudência, por provocação do colegiado ou do Procurador-Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas devidamente aprovada pelo Tribunal Pleno, poderá ser revista a decisão pelo Relator de origem. (Incluído pela Resolução nº 24/2010) Parágrafo único. Firmada nova interpretação, o acórdão fará expressa remissão à reforma ou revogação do prejulgado ou da uniformização de jurisprudência. (Incluído pela Resolução nº 24/2010) - destaquei

<sup>2</sup> Decisão: O Tribunal, por unanimidade, apreciando o tema 899 da repercussão geral, negou provimento ao recurso extraordinário, mantendo-se a extinção do processo pelo reconhecimento da prescrição, nos termos do voto do Relator. Foi fixada a seguinte tese: “É prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas”. Os Ministros Roberto Barroso, Edson Fachin e Gilmar Mendes acompanharam o Relator com ressalvas. Falaram: pela recorrente, a Dra. Izabel Vinchon Nogueira de Andrade, Secretária-Geral de Contencioso da Advocacia-Geral da União; e, pela recorrida, o Dr. Georghio Alessandro Tomelin. Não participou deste julgamento, por motivo de licença médica no início da sessão, o Ministro Celso de Mello (art. 2º, § 5º, da Res. 642/2019). Plenário, Sessão Virtual de 10.4.2020 a 17.4.2020. - destaquei

Acolhendo a proposta formulada pelo Ministério Público junto ao Tribunal de Contas no Requerimento nº 52/20-PGC (peça 19), determinei o sobrestamento do feito até o trânsito em julgado do Recurso Extraordinário nº 636.886/AL, que deu origem ao tema de repercussão geral.

Conforme informação emitida pela Diretoria Jurídica (peças 25 e 27), o trânsito em julgado ocorreu em 5 de outubro de 2021, após o julgamento dos embargos de declaração.

Prosseguindo com a tramitação do feito, os autos foram encaminhados ao órgão ministerial, em conformidade com o art. 411 do Regimento Interno<sup>4</sup>.

Em manifestação exarada no Parecer nº 279/21 (peça 30), a Procuradora-Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas defendeu que a tese jurídica da prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao Erário fundada em decisão do Tribunal de Contas se restringiria à fase executória do título executivo.

Em relação aos Temas 666 e 897, mencionados no julgamento do RE 636.886/AL, sustentou que as teses ali fixadas não contemplaram a eventual prescritibilidade do dever de agir dos Tribunais de Contas. Nesse sentido, alegou que não teria havido nenhuma afirmação no sentido de que a imprescritibilidade seria restrita à busca pela reparação do dano por meio do rito da ação judicial de improbidade administrativa. Nem poderia ser feita tal restrição, já que a tese jurídica do Tema 897 (cujo debate não versou sobre a competência constitucional atribuída às Cortes de Contas) foi reafirmada – e não revista – no julgamento do RE nº 636.886/AL.

Argumentou que, mesmo na hipótese de se ultrapassar o eventual prazo para que os Tribunais de Contas formem o título executivo, subsistiria a possibilidade de se declarar o dano (tipificando-os incidentalmente como atos dolosos de improbidade administrativa) e encaminhar as suas conclusões aos demais órgãos competentes, conforme colocado pelo voto condutor do RE 636.886/AL.

Mencionou também decisões do Tribunal de Contas da União que se manifestaram pela inaplicabilidade da tese jurídica aos seus processos e a Nota Técnica nº 04/2020 da ATRICON, que estabeleceu que a tese jurídica fixada pelo Supremo Tribunal Federal no âmbito do Tema nº 899 aplica-se somente no âmbito das ações de execução ajuizadas com base na Lei Federal nº 6.830/1980 – Lei de Execução Fiscal, não alcançando os processos que tramitam no âmbito interno dos Tribunais de Contas.

Em conclusão, propôs que se mantenham no âmbito deste Tribunal o entendimento pela imprescritibilidade da pretensão ressarcitória enquanto não houver decisão com efeito vinculante na Suprema Corte em relação à fase constitutivo do título executivo, com base na parte final do art. 37, § 5º<sup>3</sup>, da Constituição da República.

É o relatório.

3 Art. 37 (...) § 5º - A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento.

## 2 DA FUNDAMENTAÇÃO E VOTO

Conforme relatado, por meio do Prejulgado 26, esta Corte fixou entendimento pela possibilidade de reconhecimento da prescrição das multas e demais sanções pessoais a serem aplicadas nos processos deste Tribunal, observadas as normas do Código de Processo Civil, aplicadas subsidiariamente ao processo do Tribunal de Contas, nos termos do art. 52 da Lei Complementar nº 113/05<sup>4</sup> e as normas de direito público.

Sobre a pretensão ressarcitória, foi observado, na ocasião, que o Recurso Extraordinário nº 636.886-RG, com repercussão geral reconhecida (Tema 899)<sup>5</sup>, no qual se discutia a “prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas”, estava pendente de julgamento pelo Supremo Tribunal Federal.

Desse modo, restou mantida a tese de imprescritibilidade da pretensão ressarcitória enquanto não houvesse decisão definitiva em contrário, tendo por base a parte final do art. 37, § 5º, da Constituição<sup>6</sup> e a vasta jurisprudência existente sobre o tema.

O recurso extraordinário veio a ser julgado pela Suprema Corte na Sessão Virtual realizada entre 10.4.2020 e 17.4.2020, com a fixação da seguinte tese: “É prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas.”<sup>7</sup>

Eis a ementa do acórdão:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. REPERCUSSÃO GERAL. EXECUÇÃO FUNDADA EM ACÓRDÃO PROFERIDO PELO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. PRETENSÃO DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. ART. 37, § 5º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRESCRITIBILIDADE.

1. A regra de prescritibilidade no Direito brasileiro é exigência dos princípios da segurança jurídica e do devido processo legal, o qual, em seu sentido material, deve garantir efetiva e real proteção contra o exercício do arbítrio, com a imposição de restrições substanciais ao poder do Estado em relação à liberdade e à propriedade individuais, entre as quais a impossibilidade de permanência infinita do poder persecutório do Estado.

2. Analisando detalhadamente o tema da ‘prescritibilidade de ações de ressarcimento’, este SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL concluiu que, somente são imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de

4 Art. 52. Aplica-se subsidiariamente o Código de Processo Civil, no que couber, em todos os julgamentos no âmbito do Tribunal de Contas.

5 ADMINISTRATIVO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EXECUÇÃO FUNDADA EM ACÓRDÃO PROFERIDO PELO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. PRETENSÃO DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. PRESCRITIBILIDADE (ART. 37, § 5º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL). REPERCUSSÃO GERAL CONFIGURADA. 1. Possui repercussão geral a controvérsia relativa à prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas. 2. Repercussão geral reconhecida”. (RE 636886 RG, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, julgado em 02/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-123 DIVULG 14-06-2016 PUBLIC 15-06-2016).

6 Art. 37 (...) § 5º - A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento.

7 Decisão: O Tribunal, por unanimidade, apreciando o tema 899 da repercussão geral, negou provimento ao recurso extraordinário, mantendo-se a extinção do processo pelo reconhecimento da prescrição, nos termos do voto do Relator, Min. Alexandre de Moraes. Foi fixada a seguinte tese: “É prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas”. Os Ministros Roberto Barroso, Edson Fachin e Gilmar Mendes acompanharam o Relator com ressalvas.

ato de improbidade administrativa doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa Lei 8.429/1992 (TEMA 897). Em relação a todos os demais atos ilícitos, inclusive àqueles atentatórios à probidade da administração não dolosos e aos anteriores à edição da Lei 8.429/1992, aplica-se o TEMA 666, sendo prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública.

3. A excepcionalidade reconhecida pela maioria do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no TEMA 897, portanto, não se encontra presente no caso em análise, uma vez que, no processo de tomada de contas, o TCU não julga pessoas, não perquirindo a existência de dolo decorrente de ato de improbidade administrativa, mas, especificamente, realiza o julgamento técnico das contas à partir da reunião dos elementos objeto da fiscalização e apurada a ocorrência de irregularidade de que resulte dano ao erário, proferindo o acórdão em que se imputa o débito ao responsável, para fins de se obter o respectivo ressarcimento.

4. A pretensão de ressarcimento ao erário em face de agentes públicos reconhecida em acórdão de Tribunal de Contas prescreve na forma da Lei 6.830/1980 (Lei de Execução Fiscal).

5. Recurso Extraordinário DESPROVIDO, mantendo-se a extinção do processo pelo reconhecimento da prescrição. Fixação da seguinte tese para o TEMA 899: 'É prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas'.

Posteriormente, em Sessão Virtual realizada entre 13.8.2021 a 20.8.2021, o Plenário, por maioria<sup>8</sup>, rejeitou os embargos de declaração opostos pela Advocacia Geral da União, nos seguintes termos:

EMENTA: TEMA 899 DE REPERCUSSÃO GERAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO FUNDADA EM DECISÃO DE TRIBUNAL DE CONTAS (CF, ART. 71, § 3º). PRAZO DE 5 (CINCO) ANOS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. O acórdão embargado não apresenta omissões, contradições, ou obscuridades. O ofício judicante realizou-se de forma completa e satisfatória, não se mostrando necessários quaisquer reparos.

2. A questão controvertida decidida no Tema 899 da repercussão geral definiu a prescribibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas, nos termos do art. 71, § 3º, da CF, que estabelece: "as decisões do Tribunal de que resulte imputação de débito ou multa terão eficácia de título executivo".

3. Após a conclusão da tomada de contas, com a apuração do débito imputado ao jurisdicionado, conforme definido pelo STF, a decisão do TCU formalizada em acórdão terá eficácia de título executivo e será executada conforme o rito previsto na Lei de Execução Fiscal (Lei 6.830/1980).

4. Inexistência de hipótese de imprescritibilidade, aplicando-se, integralmente, o disposto no art. 174 do Código Tributário Nacional, c/c art. 40 da Lei 6.830/1980, que rege a Execução Fiscal e fixa em 5 (cinco) anos, respectivamente, o prazo para a cobrança do crédito fiscal e para a declaração da prescrição intercorrente, conforme consta no acórdão embargado.

5. Ausência dos pressupostos necessários à modulação dos efeitos do julgado.

6. Embargos de Declaração rejeitados.

<sup>8</sup> Decisão: O Tribunal, por maioria, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do voto do Relator, Min. Alexandre de Moraes. Vencidos os Ministros Roberto Barroso e Edson Fachin.

Embora o processo paradigma tenha tratado da execução de título executivo, é possível inferir, da leitura do voto condutor, da lavra do Ministro Alexandre de Moraes, que a fundamentação utilizada para respaldar a prescribibilidade das ações de ressarcimento fundadas em título executivo do Tribunal de Contas se aplica também à fase constitutiva.

Com efeito, após se reportar aos Temas 666 (é prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública decorrente de ilícito civil)<sup>9</sup> e 897 (são imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa)<sup>10</sup>, o relator defendeu expressamente que a exceção à regra geral da imprescribibilidade estabelecida na parte final do § 5º do art. 37 da Constituição se restringe às ações ressarcitórias decorrentes de atos dolosos de improbidade administrativa tipificados na Lei nº 8.429/1992, a serem apurados pelo Poder Judiciário

Transcrevo a seguir alguns trechos do voto, com destaque para a parte em que mencionou a fase de formação do título executivo:

(...) nos termos das fundamentações e decisões Plenárias do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, somente são imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato de improbidade administrativa doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa Lei 8.429/1992 (TEMA 897). Em relação a todos os demais atos ilícitos, inclusive àqueles atentatórios à probidade da administração não dolosos e aos anteriores à edição da Lei 8.429/1992, aplica-se o TEMA 666, sendo prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública. Entendo que, as razões que levaram a maioria da CORTE a estabelecer excepcional hipótese de imprescribibilidade, no tema 897, não estão presentes em relação as decisões do Tribunal de Contas que resultem imputação de débito ou multa, e, que, nos termos do §3º, do artigo 71 da CF, tem eficácia de título executivo; sendo, portanto, prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada nessas decisões; uma vez que, (a) a Corte de Contas, em momento algum, analisa a existência ou não de ato doloso de improbidade administrativa; (b) não há decisão judicial caracterizando a existência de ato ilícito doloso, inexistindo contraditório e ampla defesa plenos, pois não é possível ao imputado defender-se no sentido da ausência de elemento subjetivo. Ressalte-se, ainda, que, com base nas decisões do Tribunal de Contas, paralelamente à ação de execução, será possível o ajuizamento de ação civil de improbidade administrativa para, garantido o devido processo legal, ampla defesa e contraditório,

9 Decisão: O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, apreciando o tema 666 da repercussão geral, negou provimento ao recurso extraordinário, vencido o Ministro Edson Fachin. Em seguida, por maioria, o Tribunal fixou a seguinte tese: “É prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública decorrente de ilícito civil”, vencido o Ministro Edson Fachin. Presidiu o julgamento o Ministro Ricardo Lewandowski. Plenário, 03.02.2016. - destaquei

10 Decisão: O Tribunal, por maioria, apreciando o tema 897 da repercussão geral, deu parcial provimento ao recurso para afastar a prescrição da sanção de ressarcimento e determinar o retorno dos autos ao tribunal recorrido para que, superada a preliminar de mérito pela imprescribibilidade das ações de ressarcimento por improbidade administrativa, aprecie o mérito apenas quanto à pretensão de ressarcimento. Vencidos os Ministros Alexandre de Moraes (Relator), Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski, Gilmar Mendes e Marco Aurélio. Em seguida, o Tribunal fixou a seguinte tese: “São imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa”, vencido o Ministro Marco Aurélio. Redigirá o acórdão o Ministro Edson Fachin. Nesta assentada, reajustaram seus votos, para acompanhar a divergência aberta pelo Ministro Edson Fachin, os Ministros Luiz Fux e Roberto Barroso. Presidiu o julgamento a Ministra Cármen Lúcia. Plenário, 8.8.2018. - destaquei

eventualmente, condenar-se o imputado, inclusive a ressarcimento ao erário, que, nos termos da tese fixada no TEMA 897, será imprescritível.

(...)

A excepcionalidade reconhecida pela maioria do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no TEMA 897, portanto, não se encontra presente no caso em análise, uma vez que no processo de tomada de contas, o TCU não perquire nem culpa, nem dolo decorrentes de ato de improbidade administrativa, mas, simplesmente realiza o julgamento das contas à partir da reunião dos elementos objeto da fiscalização e apurada a ocorrência de irregularidade de que resulte dano ao erário, proferindo o acórdão em que se imputa o débito ao responsável, para fins de se obter o respectivo ressarcimento. Ainda que franqueada a oportunidade de manifestação da outra parte, trata-se de atividade eminentemente administrativa, sem as garantias do devido processo legal.

Destaco também o trecho do acórdão dos embargos de declaração, no qual se reafirmou a inaplicabilidade da exceção ao procedimento administrativo no âmbito do Tribunal de Contas:

(...)

Ao referir-me ao procedimento administrativo no âmbito da Corte de Contas, realizado com o fito de apurar a eventual ocorrência de irregularidade de que resulte dano ao erário, e que culmina com a imputação de débito ao responsável, procurei demonstrar as razões pelas quais é inaplicável a este processo o Tema 897, em que assentada a imprescritibilidade das ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato de improbidade administrativa doloso.

(...)

Assim, não obstante o processo de fundo trate da execução de título executivo, a fundamentação do julgado leva à conclusão de que, à exceção das ações ressarcitórias decorrentes de atos de improbidade administrativa, as demais serão atingidas pela prescrição, inclusive aquelas anteriores à formação do título executivo movidas perante a Corte de Contas.

Nesse sentido, transcrevo trechos do voto apresentado pelo Ministro Gilmar Mendes no julgamento, no qual mencionou a alteração da jurisprudência a respeito do tema e a aplicabilidade das teses jurídicas mais recentes a todas as demandas que envolvam a pretensão de ressarcimento ao erário:

(...) esta Corte tem, historicamente, assentado a imprescritibilidade de ressarcimento ao erário decorrente de condenação dos Tribunais de Contas, firmando tal posicionamento no MS 26.210, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Pleno, DJe 10.10.2008 (...)

Com base nesse julgado, a jurisprudência firmou-se no sentido da imprescritibilidade, consoante se percebe dos seguintes arestos: [...]

Todavia, mais recentemente, relembro que o STF, ainda que lateralmente, por ocasião do julgamento do RE 669.069/MG, paradigma do tema 666, da repercussão geral, de relatoria do Ministro Teori Zavascki, assentou a prescribibilidade da ação de reparação de danos à Fazenda Pública decorrente de ilícito civil.

Naquela ocasião, o eminente relator propôs a fixação da seguinte tese: 'A imprescritibilidade a que se refere o art. 37, §5º, da CF diz respeito apenas a ações de ressarcimento de danos ao erário decorrentes de atos praticados por qualquer agente, servidor ou não, tipificados como ilícitos de improbidade administrativa ou como ilícitos penais'.

A partir daí, demonstramos numerosas preocupações quanto ao reconhecimento da imprescritibilidade da ação de ressarcimento por danos decorrentes de ato de improbidade administrativa. Os Ministros Dias Toffoli e Marco Aurélio, por exemplo, destacaram que a imprescritibilidade poderia redundar na responsabilização de herdeiros.

Ao final, restringimo-nos aos ilícitos civis para assentar a prescritibilidade da ação de ressarcimento em tais casos, restando assim aprovada a tese do tema 666 e a ementa, respectivamente: 'É prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública decorrente de ilícito civil'.

'CONSTITUCIONAL E CIVIL. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. IMPRESCRITIBILIDADE. SENTIDO E ALCANCE DO ART. 37, § 5º, DA CONSTITUIÇÃO. 1. É prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública decorrente de ilícito civil. 2. Recurso extraordinário a que se nega provimento'. (RE 669.069, Rel. Min. Teori Zavascki, Tribunal Pleno, DJe 28.4.2016) No julgamento mais recente (RE 852.475), objeto do tema 897 da sistemática da repercussão geral, esta Corte reassentou, em regra, a incidência de prazo prescricional.

Transcreva-se a ementa:

'DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. IMPRESCRITIBILIDADE. SENTIDO E ALCANCE DO ART. 37, § 5º, DA CONSTITUIÇÃO. 1. A prescrição é instituto que milita em favor da estabilização das relações sociais. 2. Há, no entanto, uma série de exceções explícitas no texto constitucional, como a prática dos crimes de racismo (art. 5º, XLII, CRFB) e da ação de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático (art. 5º, XLIV, CRFB). 3. O texto constitucional é expresso (art. 37, § 5º, CRFB) ao prever que a lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos na esfera cível ou penal, aqui entendidas em sentido amplo, que gerem prejuízo ao erário e sejam praticados por qualquer agente. 4. A Constituição, no mesmo dispositivo (art. 37, § 5º, CRFB) decota de tal comando para o Legislador as ações cíveis de ressarcimento ao erário, tornando-as, assim, imprescritíveis. 5. São, portanto, imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa. 6. Parcial provimento do recurso extraordinário para (i) afastar a prescrição da sanção de ressarcimento e (ii) determinar que o tribunal recorrido, superada a preliminar de mérito pela imprescritibilidade das ações de ressarcimento por improbidade administrativa, aprecie o mérito apenas quanto à pretensão de ressarcimento'. (RE 852.475, Redator para acórdão Min. Edson Fachin, Tribunal Pleno, DJe 25.3.2019, grifo nosso)

A tese restou assim definida: 'São imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa'.

**Da conjugação de tais precedentes firmados em repercussão geral, sobressai a conclusão de que, em regra, as ações de ressarcimento ao erário são prescritíveis, salvo as ações fundadas especificamente na prática de ato doloso tipificado na Lei 8.429/1992. Isso inclui, por óbvio, todas as demandas que envolvam pretensão do Estado de ser ressarcido pela prática de qualquer ato ilícito, seja ele de natureza civil, administrativa ou penal, ressalvadas as exceções constitucionais (art. 5º, XLII, e XLIV, CF) e a prática de ato doloso de improbidade administrativa (excluindo-se os atos ímprobos culposos, que se submetem à regra prescricional).** – destaquei

Merecem destaque também os julgados da Primeira e da Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, que afastaram a imprescritibilidade da pretensão ressarcitória em processos de tomadas de contas do Tribunal de Contas da União:

(...)

Houve, assim, adequada aplicação à espécie do art. 205 do RISTF, uma vez que, à luz da jurisprudência consolidada desta Suprema Corte, **a atuação do Tribunal de Contas da União, em tomada de contas especial**, não está abarcada pela exceção constitucional de imprescritibilidade, estatuída na parte final do § 5º do art. 37 da Magna Carta. Isso porque, como se extrai dos precedentes a que me reportei, a mencionada exceção tem âmbito de aplicação restrito às ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa.

(...) – destaquei

(MS 34467 AgR, 1ª T., Rel. Min. ROSA WEBER, julg. 08/03/2021, pub. 15/03/2021)

- transitado em julgado em 14/04/2021

(...)

*In casu*, está-se diante de **processo de tomadas de contas** em que o TCU exerce controle externo de legalidade de despesa ou regularidade de contas, o qual pode resultar em imputação de débito ou multa com eficácia de título executivo.

Ou seja, trata-se de apuração prévia à formação do título executivo.

Dessa forma, correta a afirmação da agravante no sentido de que o Tema 899 não se aplica ao caso em tela.

Não obstante, ao analisarmos os precedentes criados pelo Supremo Tribunal Federal sobre o tema, percebe-se que a exceção à regra da prescritibilidade dos ilícitos na esfera cível ou penal, nos termos do art. 37, § 5º, da CF, engloba apenas os ressarcimentos judiciais de valores ao erário, como bem contextualizado pelo Ministro Gilmar Mendes, em voto no julgamento do RE 636.886-RG:

(...) – destaquei

(MS 37089 AgR, 2ª T., Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julg. 25/10/2021, pub. 04/11/2021) - Transitado em julgado em 1-12-21

Idêntico posicionamento foi adotado na ADI nº 5509/CE, que tratou de ação direta ajuizada pelo Procurador-Geral da República em face de dispositivos da Constituição do Estado do Ceará e da Lei nº 12.160/1993. Em seu voto, o relator, Ministro Luiz Edson Fachin afastou a alegada inconstitucionalidade das normas que estabelecem a aplicação da prescrição nos processos do Tribunal de Contas daquele Estado, ratificando o entendimento de que a imprescritibilidade da ação de ressarcimento ao erário estaria limitada aos atos dolosos de improbidade administrativa<sup>11</sup>, conforme definido no Tema 897:

(...)

Como se observa, desde que proposta a ação direta, o Plenário deste Tribunal consolidou a interpretação do alcance da cláusula constitucional da imprescritibilidade das ações de ressarcimento ao erário e as teses consagradas na jurisprudência desta Corte vão de encontro à pretensão deduzida na inicial.

O modelo federal, portanto, de acordo com a interpretação fixada pelo Supremo Tribunal Federal, acabou por considerar, na esteira do voto do saudoso Ministro Teori Zavascki, a imprescritibilidade das ações de ressarcimento fundadas em atos ilícitos tipificados como improbidade

<sup>11</sup> Decisão: O Tribunal, por maioria, declarou a inconstitucionalidade do inciso II do parágrafo único do art. 35-C da Lei do Estado do Ceará 12.160, de 1993, na redação que se lhe deu a Lei 15.516, de 2014, e, por consequência, julgou procedente, em parte, a presente ação direta, nos termos do voto do Relator, vencidos os Ministros Marco Aurélio, que já havia proferido voto em assentada anterior, Gilmar Mendes e Dias Toffoli. Plenário, Sessão Virtual de 29.10.2021 a 10.11.2021. Transitado em julgado em 7.3.2022.

administrativa e como ilícitos penais, mantendo, portanto, a regra da prescritibilidade nos demais casos.

Por isso, sob a perspectiva material, a legislação impugnada, ao afastar a imprescritibilidade das ações de ressarcimento fundadas em decisão do Tribunal de Contas não violou o modelo federal.

As normas impugnadas preveem que:

Constituição do Estado do Ceará

“Art. 76. [...]”

§ 5º O Tribunal de Contas do Estado, no exercício de suas competências, observará os institutos da prescrição e da decadência, no prazo de cinco anos, nos termos da legislação em vigor. Art. 78. [...]”

§ 7º O Tribunal de Contas dos Municípios, no exercício de suas competências, observará os institutos da prescrição e da decadência, no prazo de cinco anos, nos termos da legislação em vigor.”

Lei 12.160/1993, do Ceará

(...)

No que estabelecem a aplicação e o prazo de prescrição não há dúvidas, portanto, que à luz do que fixou recentemente a jurisprudência deste Tribunal estão elas de acordo com o modelo federal e, nessa extensão mais restrita, não violam nem a simetria nem a cláusula constitucional de imprescritibilidade.

(...)

Desse modo, tendo por base os precedentes acima citados, que evidenciam o posicionamento mais recente do Supremo Tribunal Federal sobre o tema, entendo que esta Corte poderá reconhecer, de ofício ou mediante requerimento, a prescrição da pretensão ressarcitória, utilizando-se, para este efeito, das regras já definidas anteriormente para o reconhecimento da prescrição sancionatória, com alterações propostas pelo Conselheiro Ivens Zschoerper Linhares relacionadas ao efeito retroativo da prescrição e à consolidação das diretrizes do prejulgado na parte dispositiva.

Por ocasião do julgamento do prejulgado em revisão, foi decidido que, na ausência de previsão específica sobre o tema no âmbito deste Tribunal, deveriam ser aplicadas as normas de direito público e, no que couber, as do Código de Processo Civil, por força do art. 52 da Lei Complementar nº 113/05<sup>12</sup>.

Quanto ao prazo e termo inicial, questões de direito material, utilizou-se da analogia com as normas de direito público que estabelecem prazo prescricional de cinco anos e termo inicial como sendo a data da prática do ato irregular ou, no caso de infração permanente ou continuada, o dia em que tiver cessado (art. 1º da Lei 9.873/99)<sup>13</sup>.

Já em relação às causas de interrupção, suspensão e prescrição intercorrente, questões relacionadas ao direito processual, observando-se a prevalência da norma específica (Lei Orgânica), que determina a aplicação subsidiária do Código de Processo Civil, foi estabelecido que o prazo prescricional, interrompido com

12 Art. 52. Aplica-se subsidiariamente o Código de Processo Civil, no que couber, em todos os julgamentos no âmbito do Tribunal de Contas.

13 Art. 1º. Prescreve em cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado.

o despacho que ordenar a citação<sup>14</sup>, reiniciará somente a partir do último ato do processo, que é o trânsito em julgado, restringindo-se as hipóteses de suspensão e de prescrição intercorrente à fase de execução.

Desse modo, nos processos de iniciativa do Tribunal, de Denúncia, Representação e Representação da Lei nº 8.666/93 e, sempre que houver inclusão de interessado (em qualquer processo), será necessário observar se, no momento da citação, já não houve decurso de tempo superior a cinco anos desde a data em que ocorreu a irregularidade.

Nesse ponto, o Conselheiro Ivens Zschoerper Linhares, propôs alteração quanto ao efeito retroativo do despacho interruptivo da prescrição, nos seguintes termos:

Nos termos do Acórdão nº 1030/19 - Tribunal Pleno, que disciplinou o Prejulgado nº 26 no âmbito desta Corte de Contas, adotou-se a norma do art. 240 do CPC, no sentido de que a interrupção da prescrição deverá ocorrer com o despacho que ordenar a citação.

O dispositivo supracitado assim dispõe:

Art. 240. A citação válida, ainda quando ordenada por juízo incompetente, induz litispendência, torna litigiosa a coisa e constitui em mora o devedor, ressalvado o disposto nos arts. 397 e 398 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil).

§ 1º A interrupção da prescrição, operada pelo despacho que ordena a citação, ainda que proferido por juízo incompetente, retroagirá à data de propositura da ação.

§ 2º Incumbe ao autor adotar, no prazo de 10 (dez) dias, as providências necessárias para viabilizar a citação, sob pena de não se aplicar o disposto no § 1º.

§ 3º A parte não será prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário.

§ 4º O efeito retroativo a que se refere o § 1º aplica-se à decadência e aos demais prazos extintivos previstos em lei.

Pela Nota de Rodapé nº 21, estabeleceu-se que “não se considera no processo do Tribunal de Contas a hipótese de retroação da interrupção da prescrição à data da instauração do processo, na medida em que compete ao próprio Tribunal impulsionar os processos, não se aplicando, para esse efeito, o disposto no § 2º do art. 240”.

Nesse ponto, não divirjo quanto ao escorreito e judicioso raciocínio do Relator quanto ao impulso processual, mas, tão somente, à conclusão de que essa característica distintiva dos processos de contas deva ensejar o afastamento da retroação da interrupção da prescrição à data da instauração do processo. Ao revés, entendo que justamente as diferenças do processo de contas em relação ao processo civil autorizam, até com mais razão, a aplicação da íntegra da parte final do §1º do art. 240 do CPC, vale dizer, a aplicação da retroação da interrupção da prescrição à data da instauração do processo,

14 Nesse ponto, não se considera a hipótese de retroação da interrupção da prescrição à data da instauração do processo estabelecida no § 1º, já que não há uma relação triangular no processo do Tribunal de Contas. Como o próprio Tribunal irá impulsionar os processos, não se aplicará, para efeito de retroação da prescrição, o disposto no § 2º do art. 240.

(CPC. Art. 240. A citação válida, ainda quando ordenada por juízo incompetente, induz litispendência, torna litigiosa a coisa e constitui em mora o devedor, ressalvado o disposto nos arts. 397 e 398 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil) .

§ 1º A interrupção da prescrição, operada pelo despacho que ordena a citação, ainda que proferido por juízo incompetente, retroagirá à data de propositura da ação.

§ 2º Incumbe ao autor adotar, no prazo de 10 (dez) dias, as providências necessárias para viabilizar a citação, sob pena de não se aplicar o disposto no § 1º)

após o despacho de citação, nos processos deste Tribunal de Contas.

Isso porque, diferentemente das relações processuais do processo civil e penal conduzidas pelo Poder Judiciário, que é constituído, como regra geral, de forma tripartite (autor, réu e juiz), os processos de contas e de fiscalização submetidos aos Tribunais de Contas constituem-se, em princípio, mediante uma relação bilateral, entre os responsáveis e o próprio Tribunal, que age sempre mediante o interesse público de controle da despesa pública e de proteção ao erário.

Justamente por esse motivo, possui o Tribunal de Contas a prerrogativa de agir de ofício, sem precisar ser provocado por terceiros interessados, e de exigir que os responsáveis por dinheiros públicos justifiquem seus atos de gestão, como decorrência das próprias competências atribuídas no art. 71 da Constituição Federal, aliadas ao próprio dever de prestação de contas dos administradores de recursos públicos, de que trata o parágrafo único do art. 70.

Portanto, em virtude do princípio da oficialidade, reforçado pelo interesse público da matéria sujeita à sua jurisdição, cabe ao Tribunal de Contas agir por iniciativa própria, não permitindo a paralisação do processo, muito menos sua extinção, pela inércia das partes, devendo promover, por esse motivo, todos os atos necessários ao seu prosseguimento.

Por esse motivo, aliás, mostra-se de todo adequada a não adoção da regra do §2º do art. 240, que submeteria a atuação do Tribunal ao interesse de eventuais particulares.

Entretanto, considerando que, uma vez instaurado o processo, seja pelo próprio gestor, por terceiro interessado ou pelo próprio Tribunal de Contas, resta constituída a relação processual, incumbindo a sua condução (ou impulsão) a esse órgão, mediante a atuação específica do relator a quem for distribuído o processo, mostra-se conveniente a adoção, mediante aplicação subsidiária, da regra do CPC de retroação da interrupção da prescrição à data da instauração do processo, após o despacho de citação.

Dito de outra forma, as premissas do interesse público e de que incumbe tão somente ao próprio Tribunal (e não ao interessado) promover a citação válida do responsável reforçam a ideia de que, para efeito de definição do marco interruptivo da prescrição, deve ser considerada a data da instauração do processo pelo despacho que determinar a citação das partes, desconsiderando-se, para esse efeito, o período até sua efetiva realização.

Considere-se, para tanto, que o atraso na realização da citação pode ser atribuído à deficiência de informação cadastral, ocasionada, eventualmente, pela própria desídia da parte, ou mesmo, à tentativa de dela se esquivar.

Em suma, com fulcro nas mesmas razões de que “compete ao próprio Tribunal impulsionar os processos, não se aplicando, para esse efeito, o disposto no § 2º do art. 240”, proponho a revisão do Prejulgado nº 26 no sentido de aplicar na íntegra a parte final do §1º do art. 240 do CPC aos processos deste Tribunal de Contas, vale dizer, de aplicar a retroação da interrupção da prescrição à data da instauração do processo, após o despacho de citação.

Sobre a interrupção da prescrição, foi esclarecido, no acórdão originário, que não se aplicaria a retroação à data da propositura da ação em razão das peculiaridades do processo do Tribunal de Contas, no qual não há uma relação triangular, na qual compete ao autor fornecer ao juiz as informações necessárias para viabilizar a citação do réu no prazo de dez dias.

Convém observar também que, em alguns casos concretos analisados na época, envolvendo representações conduzidas inicialmente pela Corregedoria-

Geral, observou-se que a retroação dos efeitos da interrupção da prescrição à data da instauração do processo geraria prejuízos à defesa, já que algumas citações foram feitas após as instruções preliminares, exaradas muitos anos após a instauração do processo e mais de cinco anos após a ocorrência dos fatos a serem apurados.

Não obstante, entendo que a alteração apresentada pelo Conselheiro Ivens Zschoerper Linhares poderá ser acolhida, ante o entendimento de que a aplicação integral dos dispositivos do Código de Processo Civil relacionados à interrupção da prescrição guarda maior conformidade com o art. 52 da Lei Orgânica.

Outrossim, proponho que se conceda efeitos *ex nunc* à alteração, para efeito de se aplicar a nova regra aos processos instaurados após a publicação deste julgado.

Em relação aos processos de iniciativa do jurisdicionado, como prestações de contas, em que compete ao próprio gestor de recursos públicos, em cumprimento à norma constitucional, encaminhar a documentação em prazo definido em lei e em normativas desta Corte<sup>15</sup>, em caso de omissão, a contagem do prazo prescricional para o Tribunal promover a tomada de contas terá início no dia útil seguinte ao término do prazo final de envio.

Nesse ponto, em razão da alteração acolhida, convém acrescentar que a citação válida do gestor remisso retroagirá à data da instauração do processo.

Por fim, acolhendo divergência apresentada na proposta de voto do Conselheiro Ivens Zschoerper Linhares, abaixo reproduzida, deixo de propor alteração relacionada ao termo inicial do prazo prescricional em tomadas de contas e processos em apartado decorrentes de prestações de contas encaminhadas com informações incompletas e documentos faltantes que impossibilitem a análise do escopo definido em normativa.

### 3. Termo Inicial da Prescrição no caso de Documentação ou Informações Incompletas:

Neste ponto, divirjo do voto condutor quanto à fixação do termo inicial da prescrição “a partir da data do trânsito em julgado da decisão que determinou a instauração de novo processo”. Entendo, respeitosamente, que, justamente por estar a documentação e as informações previstas em ato normativo, sua verificação no processo de prestação de contas está compreendida em seu próprio escopo, devendo, portanto, integrar sua instrução. Por esse motivo, eventuais irregularidades que possam surgir a partir da constatação dessas omissões devem ser tratadas, via de regra, no

15 CE. Art. 75. O controle externo, a cargo da Assembleia Legislativa, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas do Estado, ao qual compete:(vide Lei 15211 de 17/07/2006)  
I - apreciar as contas prestadas anualmente pelo Governador do Estado, mediante parecer prévio que deverá ser elaborado em sessenta dias a contar de seu recebimento;  
II - julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiro, bens e valores públicos da administração direta e indireta, incluídas as fundações e sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público estadual, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário público; (vide Lei Complementar 85 de 27/12/1999)  
III - apreciar, para fins de registro, a legalidade dos atos de admissão de pessoal, a qualquer título, na Administração direta e indireta, incluídas as fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público, excetuadas as nomeações para cargo de provimento em comissão, bem como a legalidade das concessões de aposentadorias, reformas e pensões, ressalvadas as melhorias posteriores que não alterem o fundamento legal do ato concessório; (vide Lei 9198 de 18/01/1990) (vide Lei Complementar 108 de 18/05/2005)

próprio processo de prestação de contas, submetendo-se, assim, à regra dos processos de iniciativa dos jurisdicionados, cujo termo inicial da prescrição é fixado a partir do prazo final da própria prestação.

Dessa forma, na excepcionalidade de ser aberto processo específico e apartado para exame das consequências dessas mesmas omissões, como seria o caso de uma tomada de contas extraordinária, por se tratar de iniciativa do Tribunal, a regra seria do termo inicial da prescrição fixado a partir da ocorrência dos fatos a serem apurados, e não do trânsito em julgado da decisão que teria apontado essa falha. Ressalte-se que a instauração desse novo processo, por impulso oficial, pode se dar antes mesmo da conclusão da instrução do processo originário, desde que verificada a necessidade de se retirá-los do escopo de sua análise, com vistas a garantir maior eficiência da instrução e eficácia do julgamento.

## 2.1 DO VOTO

Diante do exposto, VOTO pela revisão do entendimento fixado no Prejulgado 26, para efeito de reconhecer a incidência da prescrição da pretensão ressarcitória nos processos de iniciativa do Tribunal, de Denúncia, Representação e Representação da Lei nº 8.666/93, nos mesmos moldes aplicados à prescrição da pretensão sancionatória, estabelecendo, de forma unificada, as seguintes diretrizes a serem seguidas no âmbito deste Tribunal:

I - pela possibilidade de reconhecimento de ofício ou a requerimento da parte da prescrição das multas, da restituição de valores e demais sanções pessoais, aplicando-se, analogicamente, as normas de direito público que estabelecem o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, contado a partir da data da prática do ato irregular ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado;

II - em relação às causas de interrupção, de suspensão da contagem e de aplicação da prescrição intercorrente, em conformidade com o Código de Processo Civil, de aplicação subsidiária ao processo do Tribunal de Contas, o entendimento deverá ser fixado no sentido de que a prescrição sancionatória, interrompida com o despacho que ordenar a citação, retroagirá à data de instauração do processo (efeito *ex nunc*) e reiniciará somente a partir do trânsito em julgado, não tendo aplicabilidade, antes disso, as hipóteses de suspensão e de prescrição intercorrente, cabendo ao relator assegurar a razoável duração do processo;

III - nos processos de iniciativa do jurisdicionado, como prestações de contas, em que compete ao próprio gestor de recursos públicos, em cumprimento à norma constitucional, encaminhar a documentação em prazo definido em lei e em normativas desta Corte, em caso de omissão, a contagem do prazo prescricional terá início no dia seguinte ao término do prazo final de envio.

## 3 DA DECISÃO

VISTOS, relatados e discutidos, ACORDAM OS MEMBROS DO TRIBUNAL PLENO do TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ, nos termos do voto do

Relator, Conselheiro IVAN LELIS BONILHA, por unanimidade, em julgar pela revisão do entendimento fixado no Prejulgado 26, para efeito de reconhecer a incidência da prescrição da pretensão ressarcitória nos processos de iniciativa do Tribunal, de Denúncia, Representação e Representação da Lei nº 8.666/93, nos mesmos moldes aplicados à prescrição da pretensão sancionatória, estabelecendo, de forma unificada, as seguintes diretrizes a serem seguidas no âmbito deste Tribunal:

I - pela possibilidade de reconhecimento de ofício ou a requerimento da parte da prescrição das multas, da restituição de valores e demais sanções pessoais, aplicando-se, analogicamente, as normas de direito público que estabelecem o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, contado a partir da data da prática do ato irregular ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado;

II - em relação às causas de interrupção, de suspensão da contagem e de aplicação da prescrição intercorrente, em conformidade com o Código de Processo Civil, de aplicação subsidiária ao processo do Tribunal de Contas, o entendimento deverá ser fixado no sentido de que a prescrição sancionatória, interrompida com o despacho que ordenar a citação, retroagirá à data de instauração do processo (efeito *ex nunc*) e reiniciará somente a partir do trânsito em julgado, não tendo aplicabilidade, antes disso, as hipóteses de suspensão e de prescrição intercorrente, cabendo ao relator assegurar a razoável duração do processo;

III - nos processos de iniciativa do jurisdicionado, como prestações de contas, em que compete ao próprio gestor de recursos públicos, em cumprimento à norma constitucional, encaminhar a documentação em prazo definido em lei e em normativas desta Corte, em caso de omissão, a contagem do prazo prescricional terá início no dia seguinte ao término do prazo final de envio.

Votaram, nos termos acima, os Conselheiros FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES, IVAN LELIS BONILHA, JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL, FABIO DE SOUZA CAMARGO, IVENS ZSCHOERPER LINHARES, MAURÍCIO REQUIÃO DE MELLO E SILVA e AUGUSTINHO ZUCCHI.

Presente a Procuradora Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, VALERIA BORBA.

Tribunal Pleno, 12 de julho de 2023 – Sessão Ordinária nº 23.

**IVAN LELIS BONILHA**  
Conselheiro Relator

**FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES**  
Presidente

## INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE Multa – Parcelamento

PROCESSO N° : 684126/19  
ASSUNTO : INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE  
ENTIDADE : TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ  
INTERESSADO : MUNICÍPIO DE ALTÔNIA, TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ  
RELATOR : CONSELHEIRO IVENS ZSCHOERPER LINHARES

### ACÓRDÃO N° 2711/23 - TRIBUNAL PLENO

**EMENTA:** Incidente de Inconstitucionalidade. Lei Municipal. Violação aos Princípios Constitucionais da Legalidade, da Moralidade, da Isonomia/Impessoalidade, da Segurança Jurídica e da Indisponibilidade do Interesse Público (CF, arts. 5.º e 37), bem como a Atos Jurídicos Perfeitos (CF, art. 5.º, inc. XXXVI). Afastamento de sua aplicação no processo originário e em casos análogos submetidos a este Tribunal. Representação à Procuradoria Geral de Justiça.

#### 1 DO RELATÓRIO

Trata-se de incidente de inconstitucionalidade instaurado por provocação do Conselheiro Fábio de Souza Camargo (Sessão Ordinária n° 31 do Tribunal Pleno), em face da Lei Municipal n° 1.679/2018, de Altônia, que autorizou o parcelamento, em até 150 vezes, do valor de R\$ 21.847,22, decorrente das sanções aplicadas pelo Acórdão n° 3.999/16, da Primeira Câmara, que julgou irregulares as contas de convênios celebrados entre o Município e o Projeto Resgate da Criança e Adolescente de Altônia (PRCA), com determinação de restituição de valores<sup>1</sup> e aplicação de multas.

Conforme delimitado pelo Despacho n° 948/19, do Conselheiro Fábio de Souza Camargo (peça 5), a discussão versa sobre a referida lei configurar ato de efeito concreto, em que se veicula matéria de ordem pública, mas aplicável exclusivamente ao Projeto Resgate da Criança e Adolescente de Altônia, contrariando, em princípio, os princípios constitucionais da legalidade, da isonomia e da moralidade.

Inicialmente, foi determinada a citação do Município de Altônia para que se manifestasse sobre a constitucionalidade da lei objurgada.

Embora regularmente citado (peça 12), ele não apresentou resposta (cf. certidão de decurso de prazo - peça 13).

Pela Instrução CGM n. 1067/23 (peça 16), a Coordenadoria de Gestão Municipal opinou pela procedência deste incidente, sendo acompanhada pelo Ministério Público de Contas (Parecer 94/23 – PGC, peça 17).

É o relatório.

<sup>1</sup> Recolhimento de R\$ 9.760,34, em razão das irregularidades 'a', 'b' e 'c' do Achado n. 03; e Recolhimento de R\$ 3.597,78, em razão da irregularidade 'd' do Achado n. 03.

## 2 DA FUNDAMENTAÇÃO E VOTO

Preliminarmente, registro que o Acórdão SIC n. 3.999/16, que ensejou a execução de onde surgiu este incidente, foi objeto do Pedido de Rescisão n. 842089/18, o qual foi julgado procedente pelo Acórdão STP n. 1312/23, excluindo da condenação o recolhimento de R\$ 9.760,34 (referente às irregularidades 'a', 'b' e 'c' do Achado n. 03).

No entanto, como ainda permanece hígida a condenação ao recolhimento de R\$ 3.597,78, referente à irregularidade 'd' do Achado n. 03, subsiste a necessidade de se enfrentar o mérito deste incidente de inconstitucionalidade.

Pois bem. Da leitura da Lei Municipal questionada (peça 4), nota-se que ela autorizou o Executivo Municipal a receber do Projeto Resgate da Criança e do Adolescente, parceladamente (em até 150 meses), o valor relativo à restituição imposta por este Tribunal (Acórdão SIC n. 3.999/16), corrigido mensalmente pelo IGPM (sem multa e juros).

Eis o teor da norma em questão:

LEI N.º 1.679/2018 DE 24 DE SETEMBRO DE 2018

Autoriza o Executivo Municipal a receber em até 150 parcelas mensais recursos devidos pelo Projeto Resgate da Criança e do Adolescente – PRCA que especifica e dá outras providências.

O Povo do Município de Altônia, por seus representantes na Câmara Municipal, aprovou e o Prefeito Municipal, em seu nome, sanciona a seguinte Lei:

Art. 1º. Fica o Executivo Municipal, autorizado a receber do Projeto resgate da Criança e do Adolescente - PRCA, aos cofres públicos do Município de Altônia, recursos devidos, no valor total R\$21.847,22 (vinte e um mil oitocentos e quarenta e sete reais e vinte e dois centavos), corrigidos monetariamente até a data de 16 de agosto de 2018, em até 150 (cento e cinquenta) parcelas mensais.

Art. 2º. O débito de que trata o artigo anterior são referentes às Certidões de Dívida Ativa números 206/2018 e 207/2018 não oriundas de crédito tributário.

Art. 3º. O valor de R\$21.847,22 (vinte e um mil oitocentos e quarenta e sete reais e vinte e dois centavos) será corrigido na data da assinatura do Termo de Acordo de Parcelamento, poderá ser parcelado em até 150 (cento e cinquenta) parcelas mensais, sendo a Primeira parcela a ser pago até o quinto dia útil da assinatura do Termo de Acordo de Parcelamento e as demais parcelas até o quinto dia útil dos meses subsequentes, corrigidos mensalmente pelo IGPM – Índice Geral de Preços Médios;

Parágrafo Único – Caso a entidade tenha possibilidade e interesse na antecipação de pagamento de mais que uma parcela no mês, estas poderão ser autorizadas pelo executivo, mediante requerimento da entidade, sendo neste caso, isento da correção da(s) parcela(s) excedente(s) paga(s) no mês.

Art. 4º. O não pagamento dos débitos das parcelas até o 5º dia útil de cada mês, acarretará multa de 1% (um por cento) ao mês sobre o valor da parcela vencida.

Art. 5º. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Paço Municipal Vereador Pedro de Paiva, aos 24 dias do mês de setembro de 2018.

CLAUDENIR GERVASONE  
Prefeito Municipal

Ao definir o destinatário de seu conteúdo (PRCA) e delimitar os fatos a que diz respeito (certidões de dívida ativa oriundas da condenação deste Tribunal), a norma questionada afastou-se da abstração e generalidade próprias de uma Lei, caracterizando-se como uma lei meramente formal, de evidente efeito concreto.

Independentemente disso, o fato é que atos-lei também devem se conformar com o sistema jurídico, notadamente com a Constituição Federal.

Partindo desse pressuposto, passo a examinar a constitucionalidade da Lei Municipal em questão.

Conforme previamente cogitado no Despacho que ensejou este incidente (peça 5), bem como nas manifestações técnica e ministerial (peças 16/17), a lei questionada violou os Princípios Constitucionais da Legalidade, da Isonomia e da Moralidade.

Quanto à violação aos pressupostos da legalidade, adoto como razão de decidir a oportuna consideração feita pelo setor técnico, a saber (peça 16, p. 5/6):

Nestas circunstâncias, não é justo conceder um parcelamento longuíssimo, com parcelas de valores irrisórios, e ainda sem a incidência de juros moratórios e remuneratórios, para uma entidade faltosa com o dinheiro público, condenada à sua devolução pelo Tribunal de Contas competente. Contribuintes faltosos não gozam da mesma benevolência. Não é justo.

Não sendo justa, a validade da norma se compromete.

eticamente, o caso admite a análise da eventual violação do princípio constitucional da legalidade, partindo do pressuposto de que tal princípio integra a validade ética da norma.

Neste diapasão, considerando ética como o sistema axiológico da ação humana em sociedade, parece fácil perceber que não é certo beneficiar uma entidade privada condenada ao ressarcimento de recursos públicos em razão de gastos irregulares, por meio de parcelamento em mais de doze anos, sem incidência de juros, apenas acrescido de correção monetária. Não é certo transformar uma sanção em parcelas que duram mais de doze anos e de valores tão irrisórios. Não é certo beneficiar um agente faltoso.

eticamente, portanto, ou seja, sob o ponto de vista dos valores e princípios que regem a ação humana (que, em última análise, é o consenso humano de certo e errado), a lei em questão burla a sanção imposta, beneficia uma entidade faltosa com o dinheiro do contribuinte de forma desarrazoada a ponto de a sanção perder o impacto e desvanecer sua finalidade, e o faz sem justificativa, ou seja, sem qualquer evidente razão de interesse público. Isso é errado. Sendo errado é antiético.

Assim, se considerarmos que a validade ética, como Miguel Reale considera, é condição de validade jurídica da lei, então a lei em questão, viola o princípio constitucional da legalidade.

Afastando-se puramente do positivismo jurídico, portanto, a lei em questão é inválida posto que é injusta e antiética.

Sobre a violação à moralidade e à isonomia/impessoalidade, transcrevo adiante a pertinente manifestação ministerial (que bem sintetizou a opinião técnica), da qual valho-me para fundamentar esta decisão (peça 17, p. 6):

No caso ora analisado, resta amplamente evidenciado o não atendimento aos princípios da moralidade e da impessoalidade, já que houve o beneficiamento, de uma única entidade, exclusivamente, por lei concreta para parcelamento do montante a ser restituído decorrente de condenação

junto a esta Corte de Contas, em 150 vezes, com valores irrisórios e sem a devida aplicação de multas e juros.

Tais princípios são fundamentais para a manutenção do Estado de Direito e da igualdade entre os cidadãos. A moralidade pública exige que as ações do estado sejam orientadas pelo interesse coletivo e pelos valores éticos da sociedade, enquanto a impessoalidade exige que todos sejam tratados de forma igualitária, sem discriminação ou privilégio. Assim, uma lei que seja contrária a esses princípios viola a Constituição.

Além de violar tais princípios constitucionais, a lei em questão padece de outros vícios de constitucionalidade.

Segundo a Cláusula Oitava dos Convênios celebrados entre o Município de Altônia e o Projeto Resgate da Criança e do Adolescente (peça 8, p. 6; peça 9, p. 6; peça 10, p. 3; e peça 11, p. 3), que trata da eventual restituição dos valores repassados, ficou convencionado que o conveniado restituiria os valores atualizados monetariamente e acrescidos de juros legais, na forma da legislação aplicável aos débitos para com a Fazenda Municipal, a partir da data do recebimento. Eis as respectivas cláusulas:

Convênio n. 09/12 (peça 8, p. 6):

**CLÁUSULA OITAVA - DA RESTITUIÇÃO**

O CONVENIADO compromete-se a restituir os valores transferidos pela CONVENIENTE, atualizado monetariamente e acrescido de juros legais, na forma da legislação aplicável aos débitos para com a Fazenda Municipal, a partir da data do recebimento, na hipótese da inexecução do objeto de avença, ou de outra irregularidade em que resulte prejuízo ao erário, conforme exigência da Lei Federal nº. 8.666/93 em seu artigo 116, bem como os valores não utilizados até a Vigência do Convênio.

Convênio n. 09/13 (peça 9, p. 6):

**CLÁUSULA OITAVA - DA RESTITUIÇÃO**

O CONVENIADO compromete-se a restituir os valores transferidos pela CONVENIENTE, atualizado monetariamente e acrescido de juros legais, na forma da legislação aplicável aos débitos para com a Fazenda Municipal, a partir da data do recebimento, na hipótese da inexecução do objeto de avença, ou de outra irregularidade em que resulte prejuízo ao erário, conforme exigência da Lei Federal nº. 8.666/93 em seu artigo 116, bem como os valores não utilizados até a Vigência do Convênio.

Convênio n. 09/14 (peça 10, p. 3):

**CLÁUSULA OITAVA - DA RESTITUIÇÃO**

O CONVENIADO compromete-se a restituir os valores transferidos pela CONVENIENTE, atualizado monetariamente e acrescido de juros legais, na forma da legislação aplicável aos débitos para com a Fazenda Municipal, a partir da data do recebimento, na hipótese da inexecução do objeto de avença, ou de outra irregularidade em que resulte prejuízo ao erário, conforme exigência da Lei Federal nº. 8.666/93 em seu artigo 116, bem como os valores não utilizados até a Vigência do Convênio.

Convênio n. 14/14 (peça 11, p. 3):

**CLÁUSULA OITAVA - DA RESTITUIÇÃO**

O CONVENIADO compromete-se a restituir os valores transferidos pela CONVENIENTE, atualizado monetariamente e acrescido de juros legais, na forma da legislação aplicável aos débitos para com a Fazenda Municipal, a partir da data do recebimento, na hipótese da inexecução do objeto de avença, ou de outra irregularidade em que resulte prejuízo ao erário, conforme exigência da Lei Federal nº. 8.666/93 em seu artigo 116, bem como os valores não utilizados até a Vigência do Convênio.

Partindo do pressuposto de que os convênios foram celebrados por agentes capazes, que seus objetos eram lícitos e que eles foram consumados segundo a norma vigente à época, é de se concluir que eles configuram evidentes atos jurídicos perfeitos (LINDB, art. 6.<sup>o</sup>).

2 LINDB, Art. 6º A Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada.

§ 1º Reputa-se ato jurídico perfeito o já consumado segundo a lei vigente ao tempo em que se efetuou.

Aliás, como o Acórdão SIC n. 3.999/16 (parcialmente reformado pelo Acórdão STP n. 681/18) transitou em julgado em 03/05/2018, também é de se concluir que a condição imposta para as cláusulas de restituição (irregularidade que resulte prejuízo ao erário) restou cabalmente implementada quando referido Acórdão confirmou a “irregularidade encontrada no Achado n.º 3 do Relatório de Auditoria n.º 11/2014 (peça 5), especificamente quanto à quantia que não foi gasta e permanece como saldo na(s) conta(s) específica(s) do(s) convênio(s)”, o que ratifica tratar-se de ato jurídico perfeito.

Assim, tomando por premissa o fato de que, à luz do art. 6.º da LINDB, os instrumentos celebrados constituem atos jurídicos perfeitos, há que se identificar eventual reflexo disso na solução deste incidente de inconstitucionalidade.

Pois bem. Segundo o inc. XXXVI do art. 5.º da CF, “a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada”.

Ora, se os instrumentos celebrados já previam que eventual restituição de valores se daria segundo a legislação aplicável aos débitos para com a Fazenda Municipal, com atualização monetária e juros a partir do recebimento dos recursos, é evidente que, ao pretender disciplinar a questão de outra forma, a superveniente Lei Municipal n. 1.679/18 pretendeu violar atos jurídicos perfeitos consumados antes de sua edição.

Na verdade, não se trata apenas de se preservar e respeitar determinados atos jurídicos perfeitos, mas, notadamente, de se preservar o primado da segurança jurídica dos atos legal e previamente constituídos, verdadeiro alicerce de um Estado Democrático de Direito.

Ademais, ao pretender abrandar - *injustificadamente* - a obrigação assumida pelo conveniado, a norma questionada ignorou o fato de que o interesse público é indisponível, não podendo ser (em seu desfavor) livre e casuisticamente modulado pelos agentes públicos.

Ainda que tais cláusulas de restituição tenham se limitado a fixar o termo inicial da correção monetária e dos juros (data de recebimento dos recursos), elas delegaram à “*legislação aplicável aos débitos para com a Fazenda Municipal*” a definição dos demais elementos da obrigação, a exemplo do percentual dos juros e da correção monetária, bem como do prazo de eventual parcelamento.

Nesse particular, embora o § 2.º do art. 92 da Lei Orgânica deste Tribunal reconheça a possibilidade de parcelamento “*nos termos da legislação específica de cada ente*”, é evidente que, além de ser abstrata e genérica, a disciplina local do parcelamento deve se atentar ao sistema jurídico nacional como um todo, a exemplo da necessária observância dos atos jurídicos perfeitos.

*In verbis:*

LC n. 113/2005 (Lei Orgânica TCE/PR)

Art. 92. Após o trânsito em julgado da decisão que fixar a restituição de valores, os responsáveis terão prazo de 30 (trinta) dias para efetuar recolhimento, devidamente atualizado, em favor da entidade credora identificada.

§ 1º Decorridos 30 (trinta) dias, após o decurso do prazo do caput deste artigo, sem que tenha havido a restituição dos valores ou comprovação de parcelamento, será extraída a Certidão de Débito, que será encaminhada à Procuradoria do ente federativo credor, para fins de inscrição em dívida ativa e/ou cobrança executiva judicial.

§ 2º O parcelamento dos valores a serem restituídos ao erário somente será possível nos termos da legislação específica de cada ente federativo, quando for o caso, devendo ser formalizado expediente administrativo próprio.

Inexistindo uma lei local que, geral e abstratamente, discipline o parcelamento de créditos não tributários, sua regulamentação deve, por analogia (em sede de integração do ordenamento), seguir a disciplina dada ao crédito tributário municipal.

A título de exemplo, no caso presente as cláusulas que disciplinaram a hipótese de restituição falaram genericamente em *“legislação aplicável aos débitos para com a Fazenda Municipal”*, revelando ser perfeitamente admissível o emprego da lei local que trata, genérica e abstratamente, do parcelamento dos créditos tributários<sup>3</sup>.

Aliás, é possível que as cláusulas em questão não tenham restringido a disciplina da restituição à legislação que trata dos créditos não tributários justamente para que, em caso de eventual inexistência, a questão fosse disciplinada pela legislação relativa aos créditos tributários.

3 LC 10/2018 (Sistema Tributário Municipal)  
Subseção III – Parcelamento

Art. 234. Os créditos tributários vencidos, que tenham sido objeto de notificação, autuação ou de denúncia espontânea pelo contribuinte, inscritos ou não em dívida ativa, ainda que ajuizada sua cobrança, com ou sem trânsito em julgado, poderão ser parcelados em até 36 (trinta e seis) parcelas mensais sucessivas.

§ 1º Salvo disposição de LEI em contrário, o parcelamento do crédito tributário não exclui a incidência de juros e multas.

§ 2º Ao parcelamento será acrescido de multa de 0,15% ao dia até o limite de 5 % e juros de mora de 0,80% (zero, oitenta por cento) ao mês ou fração, sem prejuízo da correção monetária e o valor de cada parcela não poderá ser inferior a 0,50% da U.F.M.

§ 3º O parcelamento deverá ser requerido pelo devedor ou responsável munido de instrumento de procuração ou autorização, que será a peça inicial do processo administrativo, o qual, se concluído favorável, resultará no contrato de parcelamento e termo de reconhecimento de dívida.

§ 4º O parcelamento só entrará em vigor após o contribuinte ou responsável comprovar o pagamento da primeira parcela.

§ 5º Para o caso de atraso no pagamento de duas ou mais parcelas, considerar-se-á as demais vencidas e rescindido o contrato, o que implicará na cobrança judicial do saldo devedor originário, atualizado monetariamente e com os demais acréscimos legais.

§ 6º Aplicam-se subsidiariamente ao parcelamento as disposições desta LEI relativas à moratória.

§ 7º O parcelamento de crédito tributário e fiscal, quando ajuizado, deverá ser precedido do pagamento das custas e honorários advocatícios.

§ 8º Deferido o parcelamento, o Procurador Geral do Município autorizará a suspensão da ação de execução fiscal, enquanto estiver sendo cumprido o parcelamento.

§ 9º Fica atribuída ao Chefe da Divisão de Arrecadação a competência para despachar os pedidos de parcelamento.

§ 10 A simples confissão da dívida, acompanhada do seu pedido de parcelamento, não configura denúncia espontânea.

§ 11 Tratando-se de parcelamento de crédito denunciado espontaneamente, referente a impostos cuja forma de lançamento seja por homologação ou declaração, esta deverá ser promovida pelo órgão competente após a quitação da última parcela.

§ 12 A multa e juros previstos no § 2º deste artigo serão aplicados inclusive aos parcelamentos em curso, nas parcelas a serem pagas, vedadas compensações ou restituições de parcelas já quitadas com os acréscimos anteriormente previstos.

Assim, diante da evidente violação aos Princípios Constitucionais da Legalidade, da Moralidade, da Isonomia/Impessoalidade, da Segurança Jurídica e da Indisponibilidade do Interesse Público, bem como aos Atos Jurídicos Perfeitos, é de se reconhecer que, ao afastar a incidência de multas e juros moratórios e/ou remuneratórios previamente acordados em favor da Fazenda Municipal, bem como ao elastecer, casuística e imotivadamente, o fracionamento da restituição parcelada, a Lei Municipal n. 1.679/18 incidiu em evidente inconstitucionalidade.

Face ao exposto, acompanhando o posicionamento uniforme dos setores técnico e ministerial, VOTO no sentido de que este Tribunal Pleno:

a) reconheça a inconstitucionalidade da Lei Municipal de Altônia n. 1.679, de 24 de setembro de 2018, por violação aos Princípios Constitucionais da Legalidade, da Moralidade, da Isonomia/Impessoalidade, da Segurança Jurídica e da Indisponibilidade do Interesse Público (CF, arts. 5.º e 37), bem como a Atos Jurídicos Perfeitos (CF, art. 5.º, inc. XXXVI), determinando o afastamento de sua aplicação no processo originário e em casos análogos submetidos a Corte, conforme disposição contida no artigo 408, § 4.º, do Regimento Interno desta Casa; e

b) Após o trânsito em julgado desta decisão: i- seja encaminhada cópia desta decisão à Procuradoria Geral de Justiça, para efeito do que determina o art. 409 do Regimento Interno; e ii- sejam os autos encaminhados à Diretoria de Protocolo, para que uma cópia desta decisão e da certidão de trânsito em julgado seja reproduzida do processo originário (Relatório de Auditoria n. 979187/14) e, na sequência, este incidente seja arquivado.

### 3 DA DECISÃO

VISTOS, relatados e discutidos, ACORDAM OS MEMBROS DO TRIBUNAL PLENO do TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ, nos termos do voto do Relator, Conselheiro IVENS ZSCHOERPER LINHARES, por unanimidade, em:

I - reconhecer a inconstitucionalidade da Lei Municipal de Altônia n. 1.679, de 24 de setembro de 2018, por violação aos Princípios Constitucionais da Legalidade, da Moralidade, da Isonomia/Impessoalidade, da Segurança Jurídica e da Indisponibilidade do Interesse Público (CF, arts. 5.º e 37), bem como a Atos Jurídicos Perfeitos (CF, art. 5.º, inc. XXXVI), determinando o afastamento de sua aplicação no processo originário e em casos análogos submetidos a Corte, conforme disposição contida no artigo 408, § 4.º, do Regimento Interno desta Casa; e

II - após o trânsito em julgado desta decisão: i- encaminhar cópia desta decisão à Procuradoria Geral de Justiça, para efeito do que determina o art. 409 do Regimento Interno; e ii- encaminhar à Diretoria de Protocolo, para que uma cópia desta decisão e da certidão de trânsito em julgado seja reproduzida do processo originário (Relatório de Auditoria n. 979187/14) e, na sequência, este incidente seja arquivado.

Votaram, nos termos acima, os Conselheiros FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES, IVAN LELIS BONILHA, JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL, FABIO DE SOUZA CAMARGO, IVENS ZSCHOERPER LINHARES, MAURÍCIO REQUIÃO DE MELLO E SILVA e AUGUSTINHO ZUCCHI.

Presente a Procuradora Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, VALERIA BORBA.

Plenário Virtual, 31 de agosto de 2023 – Sessão Ordinária Virtual nº 16.

**IVENS ZSCHOERPER LINHARES**

**Conselheiro Relator**

**FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES**

**Presidente**

# ALIMENTAÇÃO

## FORNECIMENTO – SERVIDOR PÚBLICO – EMPREGADO TERCEIRIZADO

PROCESSO N° : 298886/22  
ASSUNTO : CONSULTA  
ENTIDADE : MUNICIPIO DE ITAIPULANDIA  
INTERESSADO : CLEIDE INES GRIEBELER PRATES, LINDOLFO MARTINS RUI  
RELATOR : CONSELHEIRO AUGUSTINHO ZUCCHI

### ACÓRDÃO N° 2761/23 - TRIBUNAL PLENO

**EMENTA:** Consulta. Município de Itaipulândia. Questionamentos acerca da possibilidade pagamento de auxílio alimentação e fornecimento de alimentação a servidores públicos efetivos e temporários e a empregados terceirizados. Instrução da unidade técnica e parecer do Ministério Público pela resposta parcialmente positiva aos questionamentos. Voto pela resposta parcialmente positiva, nos seguintes termos: 1. Pela possibilidade de fornecimento dos benefícios, de acordo com a autonomia federativa municipal, para servidores efetivos e temporários, desde que haja previsão legal, com impossibilidade de cumulação. 2. Pela possibilidade de pagamento de auxílio alimentação para empregados terceirizados, de acordo com a legislação trabalhista e previsão contratual, sendo legal alteração contratual para esse fim na forma da legislação, caso necessária. 3. Pela impossibilidade de substituição de benefício de auxílio alimentação por fornecimento de alimentação a empregados terceirizados caso haja direito ao benefício previsto em norma trabalhista, inclusive coletiva, uma vez que não há lei federal que autorize a medida e a matéria de direito do trabalho é de competência legislativa privativa da União. 4. Pela possibilidade de fornecimento de alimentação a empregados terceirizados caso não haja benefício previsto na legislação trabalhista.

## 1 DO RELATÓRIO

Trata-se de Consulta proposta pelo MUNICÍPIO DE ITAIPULÂNDIA, acerca de dúvidas quanto à possibilidade de fornecimento de refeição no local de trabalho aos servidores municipais, servidores temporários e empregados contratados mediante contrato de terceirização de mão de obra. O representante da entidade formulou as seguintes questões:

- a) O município é obrigado fornecer refeição no local de trabalho aos servidores efetivos e temporários, que exercem jornada de trabalho 12x36 em não havendo Lei Municipal que autorize o fornecimento de refeição?
- b) Se o município fornecer refeição aos servidores efetivos e temporários, que exercem jornada de trabalho 12x36, está dispensado do pagamento do vale alimentação a estes servidores?
- c) Pode o Município fornecer alimentação no local de trabalho aos servidores efetivos que exercem jornada de trabalho 12x36 horas e que recebem vale alimentação por parte da Administração Municipal, sendo que não há Lei Municipal que autorize o fornecimento de refeição? Se a resposta for “Sim”, qual seria o critério a ser utilizado?

d) Para os empregados contratados mediante terceirização de mão de obra, caso não haja previsão em Planilha de Composição de Custos dos valores referentes à fornecimento de refeição no local de trabalho por parte do empregador (Contratada), poderá a municipalidade (contratante) fornecer a refeição? Em caso de contrato já existente em que a despesa de refeição não integra a composição de custos, pode o município aditar o valor correspondente? Se a resposta for negativa, como proceder com o contrato vigente que não possui tal previsão em sua planilha de custos?

Cumpridos os requisitos constantes no art. 311<sup>1</sup> do Regimento Interno deste Tribunal de Contas, houve o recebimento da presente consulta e foi determinado o encaminhamento à Escola de Gestão Pública (EGP) para fins de instrução, conforme Despacho nº 660/22 - GCNB<sup>2</sup>.

A Supervisão de Jurisprudência e Biblioteca (SJB) informou a existência de precedentes sobre o tema neste Tribunal de Contas, conforme Informação nº 106/22 – SJB<sup>3</sup>.

O feito então seguiu seu regular trâmite, sendo encaminhado à Coordenadoria de Gestão Municipal – CGM para instrução e, após, ao Ministério Público de Contas, nos termos do art. 314 do Regimento Interno.

Antes de se manifestar, a unidade técnica encaminhou o processo à Coordenadoria-Geral de Fiscalização, que não vislumbrou impactos imediatos em sistemas ou em fiscalizações realizadas pelas áreas instrutivas vinculadas àquela unidade técnica<sup>4</sup>.

Após, previamente à instrução conclusiva, a unidade técnica opinou pela realização de diligência, com o objetivo de complementar o parecer jurídico apresentado, por entender que não tratava de todos os questionamentos apresentados, necessitando de complementação para conhecimento integral, conforme Instrução nº 4608/22-CGM<sup>5</sup>.

O opinativo foi acolhido, com determinação de intimação do Município de Itaipulândia para complementação do parecer jurídico, conforme Despacho nº 1100/22-GCNB<sup>6</sup>, o que foi atendido pela municipalidade<sup>7</sup>.

1 Art. 311. A consulta formulada ao Tribunal de Contas, conforme o disposto no Título II, Capítulo II, Seção VII, da Lei Complementar nº 113/2005, deverá atender aos seguintes requisitos:

I - ser formulada por autoridade legítima;

II - conter apresentação objetiva dos quesitos, com indicação precisa de dúvida;

III - versar sobre dúvida na aplicação de dispositivos legais e regulamentares concernentes à matéria de competência do Tribunal;

IV - ser instruída por parecer jurídico ou técnico emitido pela assessoria técnica ou jurídica do órgão ou entidade consulente, opinando acerca da matéria objeto da consulta;

V - ser formulada em tese.

§ 1º Havendo relevante interesse público, devidamente motivado, a consulta que versar sobre dúvida quanto à interpretação e aplicação da legislação, em caso concreto, poderá ser conhecida, mas a resposta oferecida pelo Tribunal será sempre em tese.

§ 2º Quando, na hipótese do parágrafo anterior, empresa privada for, direta ou indiretamente, beneficiada, é vedada a resposta à consulta.

§ 3º O pedido de consulta e a respectiva resposta deverão ser publicados no Diário Eletrônico do Tribunal de Contas.

2 Peça nº 8.

3 Peça nº 10.

4 Peças nº 12-13.

5 Peça nº 14.

6 Peça nº 15.

7 Peças nº 19-20.

Na sequência, a Coordenadoria de Gestão Municipal se manifestou pela resposta parcialmente positiva aos questionamentos apresentados na consulta, tendo fundamentado suas respostas na necessidade de atendimento ao princípio da legalidade estrita, manifestando-se pela possibilidade de fornecimento de auxílio alimentação ou alimentação no local de trabalho aos servidores públicos efetivos e temporários e empregados terceirizados, desde que haja previsão legal, conforme Instrução nº 499/23-CGM<sup>8</sup>.

O Ministério Público de Contas, por seu turno, opinou pelo conhecimento da consulta e, no mérito, apresentou conclusão no mesmo sentido da instrução técnica, com alguns apontamentos específicos em relação aos questionamentos, consoante disposto no Parecer nº 135/23-PGC<sup>9</sup>.

Em breve síntese, é o relatório.

## 2 DA FUNDAMENTAÇÃO E VOTO

Preliminarmente, com fundamento nos pressupostos dos artigos 311<sup>10</sup> e 312<sup>11</sup> do Regimento Interno, reitero o conhecimento da presente consulta, uma vez que formulada em tese, por autoridade legítima, com apresentação objetiva dos quesitos, indicação precisa da dúvida a respeito de matéria jurídica de competência desta Corte e com parecer jurídico adequado, complementado na instrução processual.

Feitas tais considerações preambulares, passo a analisar o mérito.

De plano, observo que alguns dos fundamentos trazidos na instrução fazem referência ao caso concreto do Município consulente. Conquanto tenham pertinência na análise do tema, a resposta da consulta deve ser apresentada em tese e deverá ser adequada aos fundamentos gerais trazidos como resposta.

As questões objeto de análise na presente consulta consistem em dúvidas acerca da forma de atendimento das necessidades de alimentação dos servidores públicos e empregados terceirizados a serviço do Município. Dentre os questionamentos há situações diversas, que observam regulamentações específicas, adequadas às suas peculiaridades.

Em relação às primeiras perguntas, observa-se que as dúvidas se referem a servidores do Município, que estão sujeitos ao regime jurídico específico destinada

8 Peça nº 22.

9 Peça nº 23.

10 Art. 311. A consulta formulada ao Tribunal de Contas, conforme o disposto no Título II, Capítulo II, Seção VII, da Lei Complementar nº 113/2005, deverá atender aos seguintes requisitos:

I - ser formulada por autoridade legítima;

II - conter apresentação objetiva dos quesitos, com indicação precisa de dúvida;

III - versar sobre dúvida na aplicação de dispositivos legais e regulamentares concernentes à matéria de competência do Tribunal;

IV - ser instruída por parecer jurídico ou técnico emitido pela assessoria técnica ou jurídica do órgão ou entidade consulente, opinando acerca da matéria objeto da consulta;

V - ser formulada em tese.

11 Art. 312. Estão legitimados para formular consulta:

(...)

II - no âmbito municipal, Prefeito, Presidente de Câmara Municipal, Procurador Geral do Município, dirigentes de autarquias, sociedades de economia mista, empresas públicas, fundações instituídas e mantidas pelo município, consórcios intermunicipais e conselhos constitucionais e legais;

a esta categoria. O mesmo pode se afirmar em relação aos servidores contratados por tempo determinado, que são regulados por um regime jurídico especial.

Conforme previsão constitucional, a instituição do regime jurídico e dos planos de carreira dos servidores públicos, o que abrange a remuneração e demais benefícios que a integrem, está sujeita ao princípio da reserva legal, cabendo aos municípios, dentro da sua autonomia administrativa, a sua regulamentação, conforme prevê o artigo 39 da Constituição Federal:

Art. 39. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão, no âmbito de sua competência, regime jurídico único e planos de carreira para os servidores da administração pública direta, das autarquias e das fundações públicas.

Ao tratar da competência dos entes federativos, o Professor Florivaldo Dutra de Araújo traz a imposição constitucional para que os entes federativos criem o regime jurídico de seus servidores, ao mesmo tempo em que traz a autonomia para a elaboração<sup>12</sup>:

A palavra “instituirão” denota que o regime jurídico único e os planos de carreira para os referidos servidores públicos são uma obrigação constitucional para todas as entidades estatais da República Federativa (União, Estados, Distrito Federal e Municípios).

Cabe também afirmar que cada uma dessas entidades estatais tem autonomia constitucional para elaborar o regime jurídico único e os planos de carreira para seus respectivos servidores, o que decorre da expressão “no âmbito de sua competência”.

Outra conclusão é a de que a obrigação de estabelecer o regime jurídico único e os planos de carreira impõe-se a toda a Administração Pública direta e a uma parte da Administração Pública indireta, composta pelas autarquias e fundações públicas.

Assim, a matéria é de competência de cada ente da federação, desde que respeitados os princípios constitucionais e as normas específicas relacionadas ao tema, como bem trazido pela unidade técnica, existindo autonomia federativa ao Município na previsão e na forma de disponibilização do benefício, seja pelo pagamento de auxílio alimentação, seja pelo fornecimento de alimentação de modo direto.

Esse raciocínio é aplicável tanto para os servidores efetivos, quanto para os servidores contratados por prazo determinado, uma vez que regime jurídico destes também deve ser estabelecido pelo ente federativo, com fundamento no artigo 37, inciso IX, da Constituição Federal<sup>13</sup>, como bem pontuado pela unidade técnica:

Seguindo o mesmo raciocínio, o fornecimento de refeição no local de trabalho dependeria de previsão legal, visto que a Administração Pública

12 ARAUJO, Florivaldo Dutra de. Regime jurídico único. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Direito Administrativo e Constitucional. Vidal Serrano Nunes Jr., Maurício Zockun, Carolina Zancaner Zockun, André Luiz Freire (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/23/edicao-1/regime-juridico-unico>

13 Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:  
(...)  
IX - a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público;

é regida pelo princípio da legalidade estrita, portanto, só poderá agir de acordo com o que a lei expressamente dispõe e autoriza: “Na Administração Pública não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza”

Importante consignar que o benefício possui natureza indenizatória, o que é pacífico na jurisprudência e o exclui do limite de gasto com pessoal previsto nos artigos 18 e 19 da Lei de Responsabilidade Fiscal<sup>14</sup>, conforme resposta à Consulta formulada pelo Município de Pinhalão<sup>15</sup>:

A LRF define a despesa total com pessoal como o somatório dos gastos dos entes federados com “quaisquer espécies remuneratórias”, ficando excluídas, portanto, as espécies indenizatórias, conforme se depreende do art. 184 do referido diploma legal.

Adicionalmente, a Instrução Normativa 56/2011 desta Corte, que “dispõe sobre a metodologia de apuração da receita corrente líquida e do limite de gastos com pessoal, e dá outras providências”, é expressa ao prever que as verbas de natureza genuinamente indenizatórias não serão incluídas no limite de gastos com pessoal.

Com relação à natureza do vale-refeição, o Decreto nº 3.887/01, que regulamenta o auxílio-alimentação no âmbito da União, determina o caráter indenizatório desse benefício em seu art. 2º, conforme segue:

“Art. 2º O auxílio-alimentação será concedido em pecúnia e terá caráter indenizatório”.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal - STF, ao tratar de temas análogos envolvendo o vale-refeição, consolidou que a verba tem caráter indenizatório. Cite-se como exemplo RE318.6845, RE 228.0836, RE 8781147.

Portanto, diante de sua natureza indenizatória, o auxílio alimentação não deve ser computado no índice de despesas com pessoal.

Por outro lado, não se pode perder de vista que a concessão de qualquer vantagem aos servidores exige o atendimento aos pressupostos do artigo 169, § 1º, incisos I e II, da Constituição Federal:

Art. 169. A despesa com pessoal ativo e inativo e pensionistas da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios não pode exceder os limites estabelecidos em lei complementar.

§ 1º A concessão de qualquer vantagem ou aumento de remuneração, a criação de cargos, empregos e funções ou alteração de estrutura de carreiras, bem como a admissão ou contratação de pessoal, a qualquer título, pelos órgãos e entidades da administração direta ou indireta, inclusive fundações instituídas e mantidas pelo poder público, só poderão ser feitas:

14 Art. 18. Para os efeitos desta Lei Complementar, entende-se como despesa total com pessoal: o somatório dos gastos do ente da Federação com os ativos, os inativos e os pensionistas, relativos a mandatos eletivos, cargos, funções ou empregos, civis, militares e de membros de Poder, com quaisquer espécies remuneratórias, tais como vencimentos e vantagens, fixas e variáveis, subsídios, proventos da aposentadoria, reformas e pensões, inclusive adicionais, gratificações, horas extras e vantagens pessoais de qualquer natureza, bem como encargos sociais e contribuições recolhidas pelo ente às entidades de previdência.(...)

Art. 19. Para os fins do disposto no caput do art. 169 da Constituição, a despesa total com pessoal, em cada período de apuração e em cada ente da Federação, não poderá exceder os percentuais da receita corrente líquida, a seguir discriminados:

I - União: 50% (cinquenta por cento);

II - Estados: 60% (sessenta por cento);

III - Municípios: 60% (sessenta por cento).

15 Acórdão nº 2387/19-Tribunal Pleno. Processo de Consulta nº 347037/18. Relator: Conselheiro Ivan Lelis Bonilha. Data da Sessão: 21 de agosto de 2019.

- I - se houver prévia dotação orçamentária suficiente para atender às projeções de despesa de pessoal e aos acréscimos dela decorrentes;
- II - se houver autorização específica na lei de diretrizes orçamentárias, ressalvadas as empresas públicas e as sociedades de economia mista.

Assim, além do respeito ao princípio da reserva legal, há necessidade de que haja prévia dotação orçamentária e autorização específica na Lei de Diretrizes Orçamentária para a criação de qualquer dos benefícios.

Na mesma linha de atendimento, caso o Município não possua regulamento dos benefícios ou deseje implementar ou alterar algum benefício voltado à alimentação de seus servidores, que acarrete aumento de despesa, e tratando-se de despesa de caráter continuado, haverá necessidade de observância dos preceitos dos artigos 16 e 17 da Lei de Responsabilidade Fiscal<sup>16</sup>, para garantia do equilíbrio fiscal.

Relevante citar o apontado pelo *Parquet* no sentido de que cabe ao município, dentro de sua autonomia federativa, a escolha dentre o benefício de auxílio alimentação e o fornecimento da refeição, uma vez que a cumulação dos benefícios teria dispêndio duplo para a mesma finalidade ou, dito de outra forma, desvio de finalidade de uma das medidas, já que a alimentação atendida pelo fornecimento direto implicaria no caráter de aumento da remuneração de eventual auxílio fornecido.

- 16 Art. 16. A criação, expansão ou aperfeiçoamento de ação governamental que acarrete aumento da despesa será acompanhado de:
- I - estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício em que deva entrar em vigor e nos dois subsequentes;
  - II - declaração do ordenador da despesa de que o aumento tem adequação orçamentária e financeira com a lei orçamentária anual e compatibilidade com o plano plurianual e com a lei de diretrizes orçamentárias.
- § 1º Para os fins desta Lei Complementar, considera-se:
- I - adequada com a lei orçamentária anual, a despesa objeto de dotação específica e suficiente, ou que esteja abrangida por crédito genérico, de forma que somadas todas as despesas da mesma espécie, realizadas e a realizar, previstas no programa de trabalho, não sejam ultrapassados os limites estabelecidos para o exercício;
  - II - compatível com o plano plurianual e a lei de diretrizes orçamentárias, a despesa que se conforme com as diretrizes, objetivos, prioridades e metas previstos nesses instrumentos e não infrinja qualquer de suas disposições.
- § 2º A estimativa de que trata o inciso I do caput será acompanhada das premissas e metodologia de cálculo utilizadas.
- § 3º Ressalva-se do disposto neste artigo a despesa considerada irrelevante, nos termos em que dispuser a lei de diretrizes orçamentárias.
- § 4º As normas do caput constituem condição prévia para:
- I - empenho e licitação de serviços, fornecimento de bens ou execução de obras;
  - II - desapropriação de imóveis urbanos a que se refere o § 3o do art. 182 da Constituição.
- Art. 17. Considera-se obrigatória de caráter continuado a despesa corrente derivada de lei, medida provisória ou ato administrativo normativo que fixem para o ente a obrigação legal de sua execução por um período superior a dois exercícios
- § 1o Os atos que criarem ou aumentarem despesa de que trata o caput deverão ser instruídos com a estimativa prevista no inciso I do art. 16 e demonstrar a origem dos recursos para seu custeio.
- § 2º Para efeito do atendimento do § 1o, o ato será acompanhado de comprovação de que a despesa criada ou aumentada não afetará as metas de resultados fiscais previstas no anexo referido no § 1o do art. 4o, devendo seus efeitos financeiros, nos períodos seguintes, ser compensados pelo aumento permanente de receita ou pela redução permanente de despesa.
- § 3º Para efeito do § 2o, considera-se aumento permanente de receita o proveniente da elevação de alíquotas, ampliação da base de cálculo, majoração ou criação de tributo ou contribuição.
- § 4º A comprovação referida no § 2o, apresentada pelo proponente, conterà as premissas e metodologia de cálculo utilizadas, sem prejuízo do exame de compatibilidade da despesa com as demais normas do plano plurianual e da lei de diretrizes orçamentárias.
- § 5º A despesa de que trata este artigo não será executada antes da implementação das medidas referidas no § 2o, as quais integrarão o instrumento que a criar ou aumentar.
- § 6º O disposto no § 1o não se aplica às despesas destinadas ao serviço da dívida nem ao reajustamento de remuneração de pessoal de que trata o inciso X do art. 37 da Constituição.
- § 7º Considera-se aumento de despesa a prorrogação daquela criada por prazo determinado.

Por fim, embora não tenha sido objeto do questionamento, conforme tratado pela unidade técnica, independentemente do fornecimento da alimentação de modo direto, deve a administração conceder o intervalo para alimentação e repouso dentro das jornadas que superem 6 horas de trabalho. Embora não haja sujeição à CLT, trata-se de norma de proteção à saúde dos trabalhadores, cujo respeito é obrigatório e cabe a regulamentação ao ente público, à exemplo da União, que o fez por meio do Decreto nº 1.590/95<sup>17</sup>.

Superados os questionamentos acerca dos servidores, cabe a análise em relação aos empregados de empresas terceirizadas.

Primeiramente, a Lei nº 8.666/93 traz como obrigatória a existência de planilha de composição de custos unitários para a contratação de serviços, conforme prevê o artigo 7º, § 2º, inciso II:

Art. 7º As licitações para a execução de obras e para a prestação de serviços obedecerão ao disposto neste artigo e, em particular, à seguinte sequência:  
(...)  
§ 2º As obras e os serviços somente poderão ser licitados quando:  
(...)  
II - existir orçamento detalhado em planilhas que expressem a composição de todos os seus custos unitários

Para licitações de serviços de terceirização de mão de obra deve a planilha incluir a previsão dos custos referentes aos benefícios que os trabalhadores de cada categoria profissional fazem jus. Como trazido pela unidade técnica, não há previsão legal de obrigatoriedade de pagamento de auxílio alimentação. Não obstante, as relações de trabalho são regidas por normas coletivas de trabalho, conforme estabelecem os artigos 611 e 611-A da CLT<sup>18</sup>, e, atualmente, é comum a previsão de benefício voltado à alimentação do trabalhador em norma coletiva de trabalho, o que torna obrigatório o seu fornecimento pela empresa e ensejará um custo, a ser pago pelo contratante, no caso, o ente público.

De acordo com as exigências legais, a situação deve estar completamente definida na etapa de planejamento do certame, o benefício estar previsto na planilha de composição de custos e, conseqüentemente, integrar desde o início a relação contratual. O questionamento da consulta vai além, pois traz como premissa a falta de previsão do benefício na planilha de custos.

17 [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/D1590.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D1590.htm). Acesso em 14/06/2023.

18 Art. 611 - Convenção Coletiva de Trabalho é o acordo de caráter normativo, pelo qual dois ou mais Sindicatos representativos de categorias econômicas e profissionais estipulam condições de trabalho aplicáveis, no âmbito das respectivas representações, às relações individuais de trabalho.

§ 1º É facultado aos Sindicatos representativos de categorias profissionais celebrar Acordos Coletivos com uma ou mais empresas da correspondente categoria econômica, que estipulem condições de trabalho, aplicáveis no âmbito da empresa ou das acordantes respectivas relações de trabalho.

§ 2º As Federações e, na falta desta, as Confederações representativas de categorias econômicas ou profissionais poderão celebrar convenções coletivas de trabalho para reger as relações das categorias a elas vinculadas, inorganizadas em Sindicatos, no âmbito de suas representações.

Art. 611-A. A convenção coletiva e o acordo coletivo de trabalho têm prevalência sobre a lei quando, entre outros, dispuserem sobre: (...)

Na situação posta temos que se o benefício é devido à categoria profissional dos trabalhadores contratados e não constou na planilha de custos se apresentam duas situações: a primeira é que o benefício já era devido e houve falha na elaboração da planilha de composição de custos; e a segunda é que o benefício ainda não era devido e houve inovação normativa que passou a prevê-lo. Em ambas as hipóteses caberá o ajuste por meio de alteração do contrato.

Primeiramente, seja pela ausência do benefício, seja por inovação normativa, a inclusão do benefício implicará em custos ao contratado, que devem ser ajustados para manutenção das condições efetivas da proposta e a preservação do equilíbrio econômico-financeiro, conforme prevê o artigo nº 37, inciso XXI, da Constituição Federal e artigo nº 58 da Lei 8.666/93:

Art. 37 (...)

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

Art. 58. O regime jurídico dos contratos administrativos instituído por esta Lei confere à Administração, em relação a eles, a prerrogativa de:

I - modificá-los, unilateralmente, para melhor adequação às finalidades de interesse público, respeitados os direitos do contratado;

II - rescindi-los, unilateralmente, nos casos especificados no inciso I do art. 79 desta Lei;

III - fiscalizar-lhes a execução;

IV - aplicar sanções motivadas pela inexecução total ou parcial do ajuste;

V - nos casos de serviços essenciais, ocupar provisoriamente bens móveis, imóveis, pessoal e serviços vinculados ao objeto do contrato, na hipótese da necessidade de acautelar apuração administrativa de faltas contratuais pelo contratado, bem como na hipótese de rescisão do contrato administrativo.

§1º As cláusulas econômico-financeiras e monetárias dos contratos administrativos não poderão ser alteradas sem prévia concordância do contratado.

§2º Na hipótese do inciso I deste artigo, as cláusulas econômico-financeiras do contrato deverão ser revistas para que se mantenha o equilíbrio contratual.

Assim, constatada a ausência de benefício devido aos trabalhadores na planilha de composição de custos é cabível a alteração contratual, para que os valores sejam ajustados considerando o benefício omitido, preservando as condições efetivas da proposta e o equilíbrio econômico-financeiro, cuja alteração pode ter como fundamento as hipóteses do artigo nº 65 da Lei 8.666/93 trazidas pela unidade técnica:

Art. 65. Os contratos regidos por esta Lei poderão ser alterados, com as devidas justificativas, nos seguintes casos:

I - unilateralmente pela Administração:

a) quando houver modificação do projeto ou das especificações, para melhor adequação técnica aos seus objetivos;

b) quando necessária a modificação do valor contratual em decorrência de acréscimo ou diminuição quantitativa de seu objeto, nos limites permitidos por esta Lei;

II - por acordo das partes:

- a) quando conveniente a substituição da garantia de execução;
- b) quando necessária a modificação do regime de execução da obra ou serviço, bem como do modo de fornecimento, em face de verificação técnica da inaplicabilidade dos termos contratuais originários;
- c) quando necessária a modificação da forma de pagamento, por imposição de circunstâncias supervenientes, mantido o valor inicial atualizado, vedada a antecipação do pagamento, com relação ao cronograma financeiro fixado, sem a correspondente contraprestação de fornecimento de bens ou execução de obra ou serviço;
- d) para restabelecer a relação que as partes pactuaram inicialmente entre os encargos do contratado e a retribuição da administração para a justa remuneração da obra, serviço ou fornecimento, objetivando a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato, na hipótese de sobrevirem fatos imprevisíveis, ou previsíveis porém de consequências incalculáveis, retardadores ou impeditivos da execução do ajustado, ou, ainda, em caso de força maior, caso fortuito ou fato do príncipe, configurando álea econômica extraordinária e extracontratual.

§ 1º O contratado fica obrigado a aceitar, nas mesmas condições contratuais, os acréscimos ou supressões que se fizerem nas obras, serviços ou compras, até 25% (vinte e cinco por cento) do valor inicial atualizado do contrato, e, no caso particular de reforma de edifício ou de equipamento, até o limite de 50% (cinquenta por cento) para os seus acréscimos.

§ 2º Nenhum acréscimo ou supressão poderá exceder os limites estabelecidos no parágrafo anterior, salvo:

I - (VETADO)

II - as supressões resultantes de acordo celebrado entre os contratantes.

§ 3º Se no contrato não houverem sido contemplados preços unitários para obras ou serviços, esses serão fixados mediante acordo entre as partes, respeitados os limites estabelecidos no § 1º deste artigo.

Para finalizar o tema, é importante constatar que o benefício efetivamente não integre a proposta do licitante e o contrato dela decorrente, pois é possível que tenha sido incluído com rubrica diversa, já contemple os valores contratados e seja devidamente pago, o que deve ser objeto de análise no caso concreto.

Por fim, quanto à possibilidade de fornecimento direto da alimentação aos empregados terceirizados há algumas peculiaridades. Entendo acertada a posição da unidade técnica quanto à possibilidade de o Município prever, por legislação própria, o fornecimento da alimentação de modo direto. Contudo a aplicação desta normativa seria restrita aos casos em que não há previsão do benefício de auxílio alimentação em norma coletiva de trabalho.

A unidade partiu da premissa da autonomia municipal e consignou a existência de projeto de lei em tramitação na Câmara dos Deputados sobre o tema, do que entendeu ser possível ao município o fazer por legislação local. Ocorre que a competência para legislar sobre direito do trabalho é privativa da União, conforme prevê o artigo 22, inciso I, da Constituição Federal<sup>19</sup>.

<sup>19</sup> Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:

I - direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho;

Dessa forma, eventual aprovação do projeto de lei em trâmite traria o efeito apresentado pela unidade técnica. No entanto, inexistindo norma federal que autorize a substituição do benefício de auxílio alimentação previsto em norma coletiva pelo fornecimento direto não pode o Município fazê-lo, pois consistiria em invasão de competência legislativa da União.

Isso porque havendo norma da legislação trabalhista que determine a obrigatoriedade de atendimento à norma coletiva de trabalho e esta preveja fornecimento de auxílio alimentação, constituirá direito dos trabalhadores perceber tal benefício, que não poderá ser afastado por norma municipal, já que este ente público não detém competência legislativa em matéria trabalhista para afastar a previsão da norma coletiva de trabalho.

De outro norte, o fornecimento de alimentação direta para empregados terceirizados que já percebiam auxílio para este fim implicaria em duplo benefício e desvio de finalidade, como já tratado para os servidores públicos.

Dessa forma, concluo que há possibilidade de fornecimento direto de alimentação pelo Município para empregados terceirizados apenas se não houver direito ao auxílio alimentação e existir previsão legal no Município para o fornecimento, pois nesta hipótese não haveria substituição de direito trabalhista, mas acréscimo de um benefício aos trabalhadores, o que se encontra na autonomia do município, e respeito ao princípio da legalidade, devendo ser neste sentido a resposta ao último questionamento.

Diante de todo o exposto, a resposta à consulta deve ser pela autonomia do Município na forma de estabelecimento de benefício de auxílio alimentação ou fornecimento de alimentação para os servidores públicos, inclusive os temporários; pela possibilidade de alteração contratual para pagamento do benefício ao trabalhadores terceirizados não previsto na composição de custos da contratação; e pela possibilidade de fornecimento direto de alimentação aos trabalhadores terceirizados caso não haja previsão do benefício em norma trabalhista, sempre precedida de legislação local que discipline a matéria e respeitados os preceitos constitucionais e da Lei de Responsabilidade Fiscal.

## 2.1 VOTO

Ante o exposto, com fulcro no art. 311 e seguintes do Regimento Internos deste Tribunal de Contas, VOTO pelo CONHECIMENTO da presente Consulta, formulada pelo MUNICÍPIO DE ITAIPULÂNDIA, representada por sua Prefeita, Sra. Cleide Inês Griebeler Prates e, no mérito, responder nos seguintes termos:

a) O município é obrigado fornecer refeição no local de trabalho aos servidores efetivos e temporários, que exercem jornada de trabalho 12x36 em não havendo Lei Municipal que autorize o fornecimento de refeição?

b) Se o município fornecer refeição aos servidores efetivos e temporários, que exercem jornada de trabalho 12x36, está dispensado do pagamento do vale alimentação a estes servidores?

c) Pode o Município fornecer alimentação no local de trabalho aos servidores efetivos que exercem jornada de trabalho 12x36 horas e que recebem vale alimentação por parte da Administração Municipal, sendo que não há Lei Municipal que autorize o fornecimento de refeição? Se a resposta for “Sim”, qual seria o critério a ser utilizado?

Resposta: Inexiste obrigatoriedade quanto ao fornecimento de refeição no local de trabalho a servidores municipais ou temporários. Constitui exercício da autonomia política e administrativa do Município estabelecer, por meio de lei, o pagamento de auxílio alimentação ou o fornecimento direto de refeições aos servidores públicos efetivos e temporários, sendo indevida, por antieconômica e com desvio de finalidade, a previsão de ambas as medidas concomitantemente, sendo imprescindível a existência de dotação orçamentária, bem como observados os preceitos constitucionais e ditames da Lei de Responsabilidade Fiscal.

d) Para os empregados contratados mediante terceirização de mão de obra, caso não haja previsão em Planilha de Composição de Custos dos valores referentes à fornecimento de refeição no local de trabalho por parte do empregador (Contratada), poderá a municipalidade (contratante) fornecer a refeição? Em caso de contrato já existente em que a despesa de refeição não integra a composição de custos, pode o município aditar o valor correspondente? Se a resposta for negativa, como proceder com o contrato vigente que não possui tal previsão em sua planilha de custos?

Resposta: em relação aos empregados terceirizados, caberá ao empregador, fornecedor contratado do Município, realizar o pagamento de auxílio alimentação ou o fornecimento direto de refeição aos funcionários, na forma estabelecida pela legislação trabalhista, inclusive em Convenção Coletiva de Trabalho, cujas normas são de observância obrigatória para a formulação de proposta em processo licitatório. O Município pode optar por fornecer diretamente refeições aos terceirizados que não possuem direito ao benefício de auxílio alimentação, desde que previsto em legislação, não sendo possível substituir o benefício de auxílio alimentação fixado em norma trabalhista pelo fornecimento direto, uma vez que o auxílio previsto constituirá direito dos trabalhadores e o Município não possui competência para legislar sobre direito do trabalho.

Nestes termos, após o trânsito em julgado da presente decisão, determino a remessa destes autos à Supervisão de Jurisprudência e Biblioteca para os registros pertinentes e, na sequência, à Diretoria de Protocolo, para o encerramento do processo, nos termos do art. 398, § 1º e art. 168, VII, do Regimento Interno.

### 3 DA DECISÃO

VISTOS, relatados e discutidos, ACORDAM OS MEMBROS DO TRIBUNAL PLENO do TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ, nos termos do voto do Relator, Conselheiro AUGUSTINHO ZUCCHI, por unanimidade, em CONHECER a presente Consulta, formulada pelo MUNICÍPIO DE ITAIPULÂNDIA, representada por sua Prefeita, Sra. Cleide Inês Griebeler Prates e, no mérito, responder nos seguintes termos:

I - O município é obrigado fornecer refeição no local de trabalho aos servidores efetivos e temporários, que exercem jornada de trabalho 12x36 em não havendo Lei Municipal que autorize o fornecimento de refeição?

II - Se o município fornecer refeição aos servidores efetivos e temporários, que exercem jornada de trabalho 12x36, está dispensado do pagamento do vale alimentação a estes servidores?

III - Pode o Município fornecer alimentação no local de trabalho aos servidores efetivos que exercem jornada de trabalho 12x36 horas e que recebem vale alimentação por parte da Administração Municipal, sendo que não há Lei Municipal que autorize o fornecimento de refeição? Se a resposta for “Sim”, qual seria o critério a ser utilizado?

Resposta: Inexiste obrigatoriedade quanto ao fornecimento de refeição no local de trabalho a servidores municipais ou temporários. Constitui exercício da autonomia política e administrativa do Município estabelecer, por meio de lei, o pagamento de auxílio alimentação ou o fornecimento direto de refeições aos servidores públicos efetivos e temporários, sendo indevida, por antieconômica e com desvio de finalidade, a previsão de ambas as medidas concomitantemente, sendo imprescindível a existência de dotação orçamentária, bem como observados os preceitos constitucionais e ditames da Lei de Responsabilidade Fiscal;

IV - Para os empregados contratados mediante terceirização de mão de obra, caso não haja previsão em Planilha de Composição de Custos dos valores referentes à fornecimento de refeição no local de trabalho por parte do empregador (Contratada), poderá a municipalidade (contratante) fornecer a refeição? Em caso de contrato já existente em que a despesa de refeição não integra a composição de custos, pode o município aditar o valor correspondente? Se a resposta for negativa, como proceder com o contrato vigente que não possui tal previsão em sua planilha de custos?

Resposta: em relação aos empregados terceirizados, caberá ao empregador, fornecedor contratado do Município, realizar o pagamento de auxílio alimentação ou o fornecimento direto de refeição aos funcionários, na forma estabelecida pela legislação trabalhista, inclusive em Convenção Coletiva de Trabalho, cujas normas são de observância obrigatória para a formulação de proposta em processo licitatório. O Município pode optar por fornecer diretamente refeições aos terceirizados que

não possuem direito ao benefício de auxílio alimentação, desde que previsto em legislação, não sendo possível substituir o benefício de auxílio alimentação fixado em norma trabalhista pelo fornecimento direito, uma vez que o auxílio previsto constituirá direito dos trabalhadores e o Município não possui competência para legislar sobre direito do trabalho;

V - determinar, nestes termos, após o trânsito em julgado da presente decisão, a remessa destes autos à Supervisão de Jurisprudência e Biblioteca para os registros pertinentes e, na sequência, à Diretoria de Protocolo, para o encerramento do processo, nos termos do art. 398, § 1º e art. 168, VII, do Regimento Interno.

Votaram, nos termos acima, os Conselheiros IVAN LELIS BONILHA, JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL, FABIO DE SOUZA CAMARGO, IVENS ZSCHOERPER LINHARES, MAURÍCIO REQUIÃO DE MELLO E SILVA e AUGUSTINHO ZUCCHI.

Presente a Procuradora Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, VALERIA BORBA.

Plenário Virtual, 31 de agosto de 2023 – Sessão Ordinária Virtual nº 16.

**AUGUSTINHO ZUCCHI**

**Conselheiro Relator**

**FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES**

**Presidente**

## ALIMENTAÇÃO ESCOLAR

### DESPESA – QUALIFICAÇÃO – MANUTENÇÃO DO ENSINO

PROCESSO N.º: 518991/22  
 ASSUNTO : CONSULTA  
 ENTIDADE : MUNICÍPIO DE FOZ DO IGUAÇU  
 INTERESSADO : FRANCISCO LACERDA BRASILEIRO, FRANCISCO ROBSON VIDAL SAMPAIO  
 RELATOR : CONSELHEIRO IVENS ZSCHOERPER LINHARES

#### ACÓRDÃO N.º 2533/23 - TRIBUNAL PLENO

**EMENTA:** Consulta. Possibilidade de considerar os dispêndios com a remuneração do profissional responsável pela preparação da alimentação escolar (merendeira) como despesa de manutenção e desenvolvimento do ensino para fins de atingimento do percentual mínimo previsto no art. 212 da Constituição Federal, mantendo-se a metodologia atual. Enquadramento do preparo da alimentação escolar nos incisos I e V do art. 70, que tratam da remuneração dos “demais profissionais da educação” e das “atividades-meio necessárias ao funcionamento dos sistemas de ensino. Diferenciação com o conceito de “Programa Suplementar de Alimentação”, do art. 71, IV, da Lei Federal n.º 9.394/1996 – LDB, para as ações de natureza de assistência social. Análise da matéria sob a perspectiva de política pública de educação e do somatório das fontes de recursos para o seu financiamento. Dificuldades aos gestores municipais na hipótese de alteração da atual metodologia.

#### 1 DO RELATÓRIO DO CONSELHEIRO AUGUSTINHO ZUCCHI (RELATOR ORIGINÁRIO)

Trata-se de Consulta proposta pelo Município de Foz do Iguaçu, acerca de dúvida quanto a possibilidade de o custo da remuneração da profissional responsável pela preparação da alimentação escolar, qualificada como merendeira, seja concursada ou terceirizada, ser considerado como despesa de manutenção e desenvolvimento do ensino e integrar o percentual mínimo constitucionalmente previsto para os Municípios.

O representante da entidade formula a seguinte questão:

O pagamento, do serviço prestado por merendeiras, concursadas ou terceirizadas (empresa contratada para fornecer mão de obra), para o preparo da alimentação escolar, pode ser custeado com recursos vinculados à Educação, enquadrando-se ao disposto no artigo 70, incisos I, III e/ou V da Lei 9.394/96?

Cumpridos os requisitos constantes no art. 311<sup>1</sup> do Regimento Interno deste

<sup>1</sup> Art. 311. A consulta formulada ao Tribunal de Contas, conforme o disposto no Título II, Capítulo II, Seção VII, da Lei Complementar n.º 113/2005, deverá atender aos seguintes requisitos:

I - ser formulada por autoridade legítima;

II - conter apresentação objetiva dos quesitos, com indicação precisa de dúvida;

III - versar sobre dúvida na aplicação de dispositivos legais e regulamentares concernentes à matéria de

Tribunal de Contas, houve o recebimento da presente consulta e foi determinado o encaminhamento à Escola de Gestão Pública (EGP) para fins de instrução, conforme Despacho nº 932/22 - GCNB<sup>2</sup>.

A Supervisão de Jurisprudência e Biblioteca (SJB) informou a existência de precedentes sobre o tema neste Tribunal de Contas, conforme Informação nº 128/22 – SJB<sup>3</sup>.

O feito então seguiu seu regular trâmite, sendo encaminhado à Coordenadoria de Gestão Municipal (CGM) para instrução e, após, ao Ministério Público de Contas (MPC), nos termos do art. 314 do Regimento Interno.

Antes de se manifestar, a unidade técnica encaminhou o processo à Coordenadoria-Geral de Fiscalização (CGF), que não vislumbrou impactos imediatos em sistemas ou em fiscalizações realizadas pelas áreas instrutivas vinculadas àquela unidade técnica<sup>4</sup>.

Na sequência, a Coordenadoria de Gestão Municipal (CGM) se manifestou pela resposta negativa à consulta, tendo fundamentado a negativa, em suma, na impossibilidade de qualificar as despesas com alimentação escolar como despesa com manutenção e desenvolvimento de ensino diante da forma como o tema foi tratado na Constituição Federal e da sua regulamentação expressa pela Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional, conforme Instrução nº 5168/22-CGM<sup>5</sup>.

O Ministério Público de Contas (MPC), por seu turno, opinou pelo conhecimento da consulta e, no mérito, apresentou conclusão no mesmo sentido da instrução técnica, consoante disposto no Parecer nº 83/23-PGC<sup>6</sup>.

Em breve síntese, é o relatório.

---

competência do Tribunal;  
IV - ser instruída por parecer jurídico ou técnico emitido pela assessoria técnica ou jurídica do órgão ou entidade consulente, opinando acerca da matéria objeto da consulta;  
V - ser formulada em tese.  
§ 1º Havendo relevante interesse público, devidamente motivado, a consulta que versar sobre dúvida quanto à interpretação e aplicação da legislação, em caso concreto, poderá ser conhecida, mas a resposta oferecida pelo Tribunal será sempre em tese.  
§ 2º Quando, na hipótese do parágrafo anterior, empresa privada for, direta ou indiretamente, beneficiada, é vedada a resposta à consulta.  
§ 3º O pedido de consulta e a respectiva resposta deverão ser publicados no Diário Eletrônico do Tribunal de Contas.

2 Peça nº 6.  
3 Peça nº 8.  
4 Peças nº 10-11.  
5 Peça nº 12.  
6 Peça nº 16.

## 2 DA FUNDAMENTAÇÃO E VOTO DO CONSELHEIRO AUGUSTINHO ZUCCHI

Preliminarmente, com fundamento nos pressupostos dos artigos 311<sup>7</sup> e 312<sup>8</sup> do Regimento Interno, reitero o conhecimento da presente consulta, uma vez que formulada em tese, por autoridade legítima, com apresentação objetiva dos quesitos e indicação precisa da dúvida a respeito de matéria jurídica de competência desta Corte e, embora ausente o parecer jurídico adequado, a petição inicial possui robusta discussão do tema, suficiente para suprir a falha.

Feitas tais considerações preambulares, passo a analisar o mérito.

A questão objeto de análise na presente consulta consiste em dúvida acerca da classificação de despesa com preparação de alimentação escolar como despesa de manutenção e desenvolvimento de ensino para atendimento à previsão do art. 212 da Constituição Federal, que exige dos Municípios aplicação de no mínimo 25% da receita resultante de impostos. Acerca do Programa Suplementar de Alimentação Escolar, a disciplina é prevista no § 4º do dispositivo citado e no inciso VII do artigo 208:

Art. 208. O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de:

(...)

VII - atendimento ao educando, em todas as etapas da educação básica, por meio de programas suplementares de material didático escolar, transporte, alimentação e assistência à saúde.

Art. 212. A União aplicará, anualmente, nunca menos de dezoito, e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios vinte e cinco por cento, no mínimo, da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino.

(...)

§ 4º Os programas suplementares de alimentação e assistência à saúde previstos no art. 208, VII, serão financiados com recursos provenientes de contribuições sociais e outros recursos orçamentários.

O tema é regulamentado pela Lei nº 9.394/96, que estabelece as Diretrizes e Bases da Educação Nacional e traz nos artigos 70 e 71, respectivamente, as ações que podem ser consideradas como manutenção e desenvolvimento do ensino e aquelas cuja consideração é vedada:

7 Art. 311. A consulta formulada ao Tribunal de Contas, conforme o disposto no Título II, Capítulo II, Seção VII, da Lei Complementar nº 113/2005, deverá atender aos seguintes requisitos:

I - ser formulada por autoridade legítima;

II - conter apresentação objetiva dos quesitos, com indicação precisa de dúvida;

III - versar sobre dúvida na aplicação de dispositivos legais e regulamentares concernentes à matéria de competência do Tribunal;

IV - ser instruída por parecer jurídico ou técnico emitido pela assessoria técnica ou jurídica do órgão ou entidade consulente, opinando acerca da matéria objeto da consulta;

V - ser formulada em tese.

8 Art. 312. Estão legitimados para formular consulta:

(...)

II - no âmbito municipal, Prefeito, Presidente de Câmara Municipal, Procurador Geral do Município, dirigentes de autarquias, sociedades de economia mista, empresas públicas, fundações instituídas e mantidas pelo município, consórcios intermunicipais e conselhos constitucionais e legais;

Art. 70. Considerar-se-ão como de manutenção e desenvolvimento do ensino as despesas realizadas com vistas à consecução dos objetivos básicos das instituições educacionais de todos os níveis, compreendendo as que se destinam a:

I - remuneração e aperfeiçoamento do pessoal docente e demais profissionais da educação;

II - aquisição, manutenção, construção e conservação de instalações e equipamentos necessários ao ensino;

III - uso e manutenção de bens e serviços vinculados ao ensino;

IV - levantamentos estatísticos, estudos e pesquisas visando precipuamente ao aprimoramento da qualidade e à expansão do ensino;

V - realização de atividades-meio necessárias ao funcionamento dos sistemas de ensino;

VI - concessão de bolsas de estudo a alunos de escolas públicas e privadas;

VII - amortização e custeio de operações de crédito destinadas a atender ao disposto nos incisos deste artigo;

VIII - aquisição de material didático-escolar e manutenção de programas de transporte escolar;

IX - realização de atividades curriculares complementares voltadas ao aprendizado dos alunos ou à formação continuada dos profissionais da educação, tais como exposições, feiras ou mostras de ciências da natureza ou humanas, matemática, língua portuguesa ou língua estrangeira, literatura e cultura. (Incluído pela Lei nº 14.560, de 2023).

Art. 71. Não constituirão despesas de manutenção e desenvolvimento do ensino aquelas realizadas com:

I - pesquisa, quando não vinculada às instituições de ensino, ou, quando efetivada fora dos sistemas de ensino, que não vise, precipuamente, ao aprimoramento de sua qualidade ou à sua expansão;

II - subvenção a instituições públicas ou privadas de caráter assistencial, desportivo ou cultural;

III - formação de quadros especiais para a administração pública, sejam militares ou civis, inclusive diplomáticos;

IV - programas suplementares de alimentação, assistência médico-odontológica, farmacêutica e psicológica, e outras formas de assistência social;

V - obras de infra-estrutura, ainda que realizadas para beneficiar direta ou indiretamente a rede escolar;

VI - pessoal docente e demais trabalhadores da educação, quando em desvio de função ou em atividade alheia à manutenção e desenvolvimento do ensino.

A questão posta é como deve ser classificada a despesa com o profissional responsável pela alimentação escolar, independentemente da forma de contratação, como um profissional da educação que presta um serviço vinculado ao ensino ou uma atividade-meio necessária ao desenvolvimento do ensino, o que ensejaria o reconhecimento da despesa como dentro do percentual constitucional, ou como um profissional vinculado à atividade suplementar de alimentação, o que ensejaria a vedação da contabilização dessa despesa naquele percentual.

A análise dos fundamentos apresentados pela unidade técnica e corroborados pelo *Parquet* leva à conclusão de que a resposta à consulta deve ser negativa.

Sem se olvidar da consistente argumentação trazida na inicial em sentido contrário, corroborado pela existência de entendimento naquele sentido em outras cortes de contas do país, observo que a disciplina constitucional e a legislação de regência

deixaram expresso que alimentação escolar consiste em política de assistência social e não deve ser considerada despesa de manutenção e desenvolvimento do ensino.

Como bem consignado pela unidade técnica, seria até adequado enquadrar os profissionais responsáveis pela alimentação escolar como demais profissionais da educação, no conceito previsto no artigo 70, inciso I, da Lei 9.394/96 e a atividade como meio necessário ao desenvolvimento do ensino, na forma do artigo 70, inciso V, do referido diploma legal caso não houvesse previsão legal em sentido diverso.

Ocorre que a interpretação da legislação deve ser feita de forma sistemática e finalística, com observância da vedação constante no seu artigo 71, inciso IV, que recai sobre programas suplementares de alimentação escolar.

Nesse contexto, a disciplina legal traz previsão expressa de vedação de consideração de despesas com programas suplementares de alimentação escolar como despesas de desenvolvimento do ensino. Aquisição revela essencial considerar que a legislação traz como previsão a alimentação escolar que pressupõe interpretação adequada, no sentido de considerar os alimentos preparados para consumo, não sendo possível separar os alimentos *in natura* da atividade necessária para deixá-los prontos para serem consumidos pelos alunos. Assim, devem ser entendidas como integrantes da alimentação escolar a aquisição dos alimentos, insumos diretamente necessários e aplicados na sua preparação, os custos dos profissionais dedicados à preparação e distribuição dos alimentos e outras despesas que estejam direta e exclusivamente vinculadas à alimentação escolar. Perfeita a ponderação da unidade técnica nesse sentido, quando expôs:

A literalidade do texto normativo, a propósito, não faz qualquer distinção entre os gastos efetuados com insumos direcionados à merenda e as despesas decorrentes dos serviços de preparação da alimentação – cuja análise ora se requer. A jurisprudência desta Casa, insta consignar, é congruente com tal entendimento, posto que, ao apreciar consulta proposta pelo Município de Pinhais, o Pleno deliberou, mediante o acórdão nº 2853/13, relatado pelo Conselheiro Durval Amaral, pela possibilidade de aplicação dos recursos salário-educação – haja vista sua natureza de contribuição social – em programas suplementares de alimentação, destacando, entretanto, ser vedada a utilização desses gastos para o atingimento do índice de 25% da receita de impostos na manutenção e desenvolvimento do ensino, previsto no caput do artigo 212 da Carta de 1988. Repise-se: programas suplementares de alimentação devem ser financiados por fontes de contribuições sociais – como descrito no mencionado acórdão nº 2853/13 – STP – e “outros recursos orçamentários”, descabendo, conseqüentemente, para tal fim, o uso dos recursos previstos no caput do artigo 262 da Lei Maior.

É fato notório que a alimentação adequada e de qualidade interfere diretamente na aprendizagem e no desempenho dos alunos. Essa alimentação, contudo, pode prover de diversas fontes e deveria, em regra, ser fornecida pela família.

Ocorre que na educação pública a alimentação escolar possui de maior relevância, diante da situação de insuficiência alimentar de parte dos alunos, sendo

muitas vezes sua principal refeição, do que decorre a sua essencialidade para o rendimento escolar.

Essa qualificação especial da alimentação escolar como meio para o desenvolvimento de ensino provém da situação de carência alimentar e decorre da situação econômica dos alunos, o que revela consistir em verdadeira política de assistência social. Assim, pode-se concluir que natureza da alimentação escolar como meio para o ensino não decorre da sua essência, mas da falta de fornecimento de forma ordinária pelas famílias, em razão da situação econômica do país.

Assim, pela natureza do instituto, revela-se mais adequado o entendimento de que toda a despesa vinculada à alimentação escolar deve ser qualificada como política de assistência social e não integrante das ações de manutenção e desenvolvimento do ensino.

Além disso, deve se considerar que a finalidade da previsão constitucional ao prever um percentual mínimo de aplicação é direcionar maior volume de recursos à educação, setor carente que necessita de maiores investimentos e desenvolvimento, a fim de atingir o nível de qualidade mínimo necessário, sendo também fato notório que a educação pública no país está longe de atingir padrões adequados de qualidade<sup>9</sup>. Nesse contexto, incluir ações direcionadas à alimentação escolar como despesa de manutenção e desenvolvimento do ensino implicaria em reduzir os recursos mínimos obrigatórios da área, que recebeu atenção especial da Constituição Federal e se revelaria, sob o aspecto de interpretação finalística da norma, contrário a sua previsão.

Como de modo salutar trazido pelo *Parquet*, não se trata de desconsiderar a importância da alimentação escolar e das atividades realizadas pelos profissionais que atuam na sua efetivação, mas de direcionar adequadamente a verba orçamentária que deve ser destinada para o seu atendimento.

Por fim, há precedentes desta Corte no sentido de que não se deve direcionar recursos vinculados ao desenvolvimento de ensino a programas suplementares de alimentação escolar, que devem ser custeados com recursos provenientes de contribuições sociais, sendo relevante trazer trecho do fundamento do Acórdão nº 2853/13-Tribunal Pleno<sup>10</sup> como referência:

(...)

E pela disposição constante do parágrafo 4º, do artigo 212, da Constituição Federal, verifica-se que os programas suplementares de alimentação e assistência à saúde, previstos no seu artigo 208, VII, serão financiados com recursos provenientes de contribuições sociais, tal como o salário educação, e outros recursos orçamentários, não restando qualquer dúvida quanto a esta possibilidade.

O que é vedado, e aí reside o conflito da consulta, é a utilização desses gastos para o atingimento do índice de 25% da receita de impostos na manutenção

9 <https://www.cnnbrasil.com.br/nacional/educacao-brasileira-esta-em-ultimo-lugar-em-ranking-de-competitividade/>. Acesso em 01/06/2023.

10 Acórdão nº 2853/13-Tribunal Pleno. Processo nº 415807/11. Relator: Conselheiro José Durval Mattos do Amaral. Data da Sessão 25/07/2013.

e desenvolvimento do ensino, previsto no caput do mencionado artigo 212, da Carta de 1988.

Isto porque, conforme está expresso no texto constitucional, tal percentual incide sobre a receita orçamentária oriunda de impostos, que é distinta da receita advinda de contribuições sociais, como o salário-educação, que têm destinação específica, conforme foi inicialmente diferenciado.

Neste aspecto, é oportuno lembrar que a própria Lei de Diretrizes e Bases da Educação (Lei n.º 9.394/96) estabeleceu, em seu artigo 70, as ações governamentais que podem ser consideradas como manutenção e desenvolvimento do ensino para atingimento do referido índice de 25% e no seu artigo 71 elencou aquelas que não podem ser consideradas para tal fim, entre as quais está a realizada com programas suplementares de alimentação. (...)

Dessa forma, diante da expressa previsão legal acerca da exclusão dos gastos com alimentação suplementar como despesa de desenvolvimento de ensino e adotando uma interpretação sistemática e finalística da norma, a resposta ao questionamento deve ser pela impossibilidade de considerar os gastos com a remuneração do profissional responsável pela preparação da alimentação escolar como despesa de manutenção e desenvolvimento de ensino para fins de atingimento do percentual mínimo de aplicação previsto na Constituição Federal.

Ante o exposto, com fulcro no art. 311 e seguintes do Regimento Internos deste Tribunal de Contas, VOTO pelo CONHECIMENTO da presente Consulta, formulada pelo Município de Foz do Iguaçu, representada por seu Prefeito, Sr. Francisco Lacerda Brasileiro, e, no mérito, responder nos seguintes termos:

Questionamento: O pagamento, do serviço prestado por merendeiras, concursadas ou terceirizadas (empresa contratada para fornecer mão de obra), para o preparo da alimentação escolar, pode ser custeado com recursos vinculados à Educação, enquadrando-se ao disposto no artigo 70, incisos I, III e/ou V da Lei 9.394/96?

Resposta: despesas concernentes ao preparo da alimentação escolar, inclusive os custos com a remuneração do profissional dedicado a esta função, não podem ser compreendidas como de manutenção e desenvolvimento do ensino para os fins do que dispõe o caput do artigo 212 do texto constitucional.

Nestes termos, após o trânsito em julgado da presente decisão, determino a remessa destes autos à Supervisão de Jurisprudência e Biblioteca para os registros pertinentes e, na sequência, à Diretoria de Protocolo, para o encerramento do processo, nos termos do art. 398, § 1º e art. 168, VII, do Regimento Interno.

### **3 DA FUNDAMENTAÇÃO E VOTO DIVERGENTE DO CONSELHEIRO IVENS ZSCHOERPER LINHARES (RELATOR DESIGNADO)**

#### **3.1 DO RELATÓRIO**

Conforme bem indicado pelo Ilustre Relator, Conselheiro Augustinho Zucchi, o cerne da questão é a possibilidade de inclusão das despesas para o fornecimento

de alimentação escolar, seja por meio de servidores concursados, seja por meio de prestadores de serviço contratados, no cômputo dos gastos com Manutenção e Desenvolvimento do Ensino - MDE de que trata o artigo 212 da Constituição Federal.

O voto condutor é pela negativa, sob o argumento de que a vedação do art. 71, IV, da Lei Federal nº 9.394/1996, Lei de Diretrizes e Bases da Educação - LDB, impediria esse cômputo, na medida em que essas despesas seriam enquadradas como relativas a “Programa Suplementar de Alimentação”:

Art. 71. Não constituirão despesas de manutenção e desenvolvimento do ensino aquelas realizadas com:

I - pesquisa, quando não vinculada às instituições de ensino, ou, quando efetivada fora dos sistemas de ensino, que não vise, precipuamente, ao aprimoramento de sua qualidade ou à sua expansão;

II - subvenção a instituições públicas ou privadas de caráter assistencial, desportivo ou cultural;

III - formação de quadros especiais para a administração pública, sejam militares ou civis, inclusive diplomáticos;

IV - **programas suplementares de alimentação**, assistência médico-odontológica, farmacêutica e psicológica, e outras formas de assistência social;

V - obras de infra-estrutura, ainda que realizadas para beneficiar direta ou indiretamente a rede escolar;

VI - pessoal docente e demais trabalhadores da educação, quando em desvio de função ou em atividade alheia à manutenção e desenvolvimento do ensino (grifamos).

Nessa linha de raciocínio, entende que a adequada interpretação do conceito de alimentação escolar deve incluir, não apenas os alimentos *in natura*, mas, também, o custo de sua aquisição e preparo, acrescentando que toda despesa a ela vinculada, dada a precária situação econômica do país, deve ser qualificada como política de assistência social, não integrante do MDE.

### 3.2 FUNDAMENTOS DA DIVERGÊNCIA

Em que pese o bem fundamentado voto, ousou divergir deste entendimento.

### 3.3 ENQUADRAMENTO DAS DESPESAS COMO REMUNERAÇÃO DOS “DEMAIS PROFISSIONAIS DA EDUCAÇÃO” E DAS “ATIVIDADES-MEIO NECESSÁRIAS AO FUNCIONAMENTO DOS SISTEMAS DE ENSINO”

Inobstante a manifestação da CGM, seja convergente, ao final, com a orientação do voto condutor, vale destacar a percuciente observação no sentido de que

A nosso juízo os profissionais responsáveis pelos relevantes serviços de preparo da alimentação escolar podem ser efetivamente enquadrados no conceito lato de ‘demais profissionais da educação.’ É o que preconiza, por elucidativo, a melhor hermenêutica à Lei nº 14113/20: Art. 26, § 1º, II – profissionais da educação básica: docentes, profissionais no exercício de funções de suporte pedagógico direto à docência, de direção ou administração escolar, planejamento, inspeção, supervisão, orientação educacional, coordenação e assessoramento pedagógico, e profissionais

de funções de apoio técnico, administrativo ou operacional, em efetivo exercício nas redes de ensino de educação básica.

E prossegue:

Neste prisma, aliás, decidiu o Colendo Plenário ao apreciar consulta oferecida pelo Município de Inácio Martins e editando o acórdão nº 1199/19, igualmente relatado pelo Conselheiro Fernando Guimarães, no qual sublinhou-se que:

“Logo, se para a constituição de um plano de carreira dos profissionais do magistério é indispensável que os enquadrados sejam profissionais da área, não havendo que se falar em enquadramento dos auxiliares de serviços gerais, tampouco de auxiliares administrativos em um novo quadro específico do magistério.

Todavia, discordo da instrução processual quando tratamos de um quadro de servidores da educação e não só do magistério. (...) Dessa forma, entendo ser possível a criação de um quadro específico da educação com a realização de enquadramento de servidores detentores de cargos de auxiliar de serviços gerais e de auxiliar administrativo.”

Do mesmo modo, entendemos que a alimentação escolar é atividade meio notadamente necessária a um apurado funcionamento dos sistemas de ensino, não olvidando-se que uma alimentação adequada é essencial para o sucesso de qualquer programa de aprendizagem.

Portanto, de fato tais atividades *a priori* coadunam-se com o dispõe o artigo 70 da LDB (fl. 4 da peça 12, destacado no original).

Ainda nessa linha argumentativa, “Por medida de lealdade processual”, além de destacar que, “dada a controvérsia do tema em apreço, há sedimentados entendimentos em sentido diverso exarados por outros Tribunais, tais como os do Espírito Santo (00041/2021-3) e Santa Catarina (CON 08/00049039)”, menciona a mesma unidade técnica que:

(...) também acerca do tema e com o único escopo de bem subsidiar a decisão do ínclito Plenário, importa destacar que o manual de aplicação dos recursos do FUNDEB expressamente enuncia que não podem ser custeados com recursos do Fundo despesas com a aquisição de gêneros alimentícios, **mas sim com a aquisição de eletrodomésticos e utensílios utilizados para fins de processamento e preparação da merenda escolar, bem como a remuneração de profissionais responsáveis por tais atividades:**

Deduzida a remuneração do magistério, o restante dos recursos (...) poderá ser utilizado na cobertura das demais despesas consideradas como de “manutenção e desenvolvimento do ensino”, (...). Esse conjunto de despesas compreende: - Remuneração e aperfeiçoamento de demais profissionais da Educação, sendo alcançados nesta classificação os profissionais da educação básica que atuam no âmbito do respectivo sistema de ensino (estadual ou municipal), seja nas escolas ou nos demais órgãos integrantes do sistema de ensino, e que desenvolvem atividades de natureza técnico administrativa (com ou sem cargo de direção ou chefia), como, por exemplo, o auxiliar de serviços gerais, secretárias de escolas, bibliotecários, serventes, merendeiras, nutricionista, vigilante, lotados e em exercício nas escolas ou órgão/unidade administrativa da educação básica.(fl. 7 da peça 12, grifamos).

Dentro desse contexto normativo, entendo que ao menos a parte dos gastos com a merenda escolar relativa aos equipamentos e à mão de obra necessária para o preparo dos alimentos pode ser dissociada dos denominados “*programas suplementares de alimentação*”, de natureza assistencialista, para serem

enquadrados em duas hipóteses do art. 71 da LDB, que permitem seu cômputo no MDE, a seguir destacados:

Art. 70. Considerar-se-ão como de manutenção e desenvolvimento do ensino as despesas realizadas com vistas à consecução dos objetivos básicos das instituições educacionais de todos os níveis, compreendendo as que se destinam a:

I - **remuneração e aperfeiçoamento do pessoal docente e demais profissionais da educação;**

II - aquisição, manutenção, construção e conservação de instalações e equipamentos necessários ao ensino;

III - uso e manutenção de bens e serviços vinculados ao ensino;

IV - levantamentos estatísticos, estudos e pesquisas visando precipuamente ao aprimoramento da qualidade e à expansão do ensino;

V - **realização de atividades-meio necessárias ao funcionamento dos sistemas de ensino;**

VI - concessão de bolsas de estudo a alunos de escolas públicas e privadas;

VII - amortização e custeio de operações de crédito destinadas a atender ao disposto nos incisos deste artigo;

VIII - aquisição de material didático-escolar e manutenção de programas de transporte escolar.

Nesse sentido, vale enfatizar que não haveria óbice legal à inclusão dos prestadores de serviço no conceito de “*demais profissionais da educação*” (inciso I do art. 70) e que a oferta de alimentação escolar se configura, em essência, como uma atividade com a finalidade específica de viabilizar condições imprescindíveis para os estudantes permanecerem no ambiente escolar (inciso V do art. 70), situação essa que foi muito bem ponderada no voto condutor, mas que acabou por enquadrar todas essas despesas dentro do conceito de assistência social, alusivo à vedação do inciso IV do art. 71, LDB.

### 3.4 DESCARACTERIZAÇÃO DA NATUREZA ASSISTENCIAL

Sob essa perspectiva, aliás, entendo que seria até possível traçar uma diferenciação entre o fornecimento de alimentação à população carente, com medida assistencialista, e o fornecimento de merenda escolar exclusivamente aos alunos, dentro da escola.

Trata-se de matéria polêmica, que se encontra em discussão no Comitê Técnico de Educação do Instituto Rui Barbosa – IRB, de onde cabe destacar o estudo elaborado pelo Conselheiro Rodrigo do Carmo Coelho, do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo - TCEES, Presidente desse Comitê, denominado “A alimentação escolar na perspectiva da política educacional e a necessária intersetorialidade para o alcance da integralidade do estudante-cidadão”, estabelece uma diferenciação entre o conceito de “Programa Suplementar de Alimentação”, que, pelo art. 71, IV, não é considerado despesa de MDE, e o de Alimentação Escolar, propondo seu enquadramento no inciso V do art. 70, que trata das “atividades-meio necessárias ao funcionamento dos sistemas de ensino”, passíveis de inclusão no cálculo:

Neste sentido, entendendo que ações dos Programas Suplementares de Alimentação devem ser ofertados não somente aos estudantes em situação

de insegurança alimentar e nutricional, mas também aos demais membros do seu núcleo familiar, nota-se, de forma clara, que estas ações não devem ser custeadas com recursos da política educacional, já que se caracterizam como ações socioassistenciais, mesmo que essa identificação de vulnerabilidade alimentar tenha sido identificada a partir do ambiente escolar.

Por outro lado, o alimento escolar, chamada merenda escolar, que é ofertada no ambiente da escola, a fim de que o estudante não tenha fome e possa em razão disso, perder a capacidade de absorção cognitiva no processo de aprendizagem, deve ser prestada a todos os estudantes de forma irrestrita, não podendo perpassar aos muros da escola.

Na sequência, diferencia as ações assistenciais ligadas ao combate à fome do fornecimento da merenda escolar, sob o enfoque de sua finalidade:

A Alimentação Escolar tem por finalidade ofertar o alimento ao estudante no espaço escolar para que tenha condições fisiológica e intelectual de acompanhar o processo de ensino-aprendizagem; todavia, há que se dizer que aquele estudante que se encontra em situação de insegurança alimentar e nutricional grave, não terá a sua fome, e aqui, diga-se, fome em strictu sensu, a chamada fome estrutural, saciada por meio da “merenda escolar”.

(...)

Sem embargo da importante missão das escolas no combate aos problemas socioassistenciais dos seus alunos, e neste ponto, cito a excepcional e louvável distribuição de cestas básicas às famílias dos estudantes – deve-se salientar que o seu papel fundamental ao ofertar alimentos aos estudantes no espaço escolar não é “matar a sua fome”, ainda que a principal refeição daquela criança ou adolescente, muitas vezes seja realizada no espaço escolar.

Nesse ponto, ousou novamente discordar Ilustre Relator, quando identifica todos os componentes da alimentação escolar como de natureza de assistência social.

Sob essa perspectiva, ainda que não seja determinante para a resposta a esta consulta, entendo viável diferenciar o fornecimento de merenda escolar ao aluno, durante sua permanência na escola, dos demais programas assistenciais necessários ao socorro alimentar das famílias carentes, dado que a merenda não se destina apenas aos alunos carentes, mas, a todos aqueles que frequentam a rede pública, independentemente de sua condição econômica e das desigualdades sociais existentes.

### 3.5 METODOLOGIA ATUALMENTE UTILIZADA

Inobstante a bem elaborada Instrução 5168/22, a Coordenadoria de Gestão Municipal, mesmo ponderando as diversas variáveis que, do ponto de vista jurídico, permeiam a questão, deixou de indicar a metodologia atualmente empregada pela mesma Coordenadoria que, via de regra, computa no índice de MDE as despesas de mão de obra para o preparo da merenda escolar, seja por meio de servidores concursados, seja por meio de prestadores de serviço.

Além disso, a mesma metodologia inclui despesas com utensílios de cozinha e os próprios investimentos na infraestrutura para o fornecimento de alimentação aos alunos, dentro da escola.

Verifica-se, assim, que a aprovação do voto condutor implicaria numa mudança de metodologia para apuração do total de gastos com MDE, com significativo

prejuízo ao planejamento dos Municípios e à própria gestão dos Prefeitos, que enfrentariam uma dificuldade extra em relação aos recursos orçamentários que devem ser alocados para o atingimento desse índice, conforme será abordado no item 2.5 deste voto.

Ainda como ilustração, e em corroboração à possibilidade de cômputo de gastos que não estejam diretamente ligados às funções associadas diretamente ao ensino, vale mencionar que também as despesas com transporte escolar são incluídas no cálculo, sob o fundamento de se tratar de “atividades-meio necessárias ao funcionamento dos sistemas de ensino”, nos termos do 70, V, da LDB.

### 3.6 ANÁLISE DA MERENDA COMO ELEMENTO DA POLÍTICA PÚBLICA DE EDUCAÇÃO

Abstraindo da polêmica quanto à natureza assistencialista da merenda, vale agregar um outro argumento, relativo à inserção da merenda escolar como elemento da própria política pública da educação, quando compreendida em conjunto com os demais fatores que propiciam o acesso e a permanência do aluno na escola, justamente no sentido de atividade-meio, de que trata o referido art. 70, V, da LDB.

Nesse sentido, vale lembrar que a avaliação da política pública da educação, dentro da sistemática do ProGov, voltada às prestações de contas anuais dos Prefeitos, a partir de 2022, dá ênfase na qualidade do cardápio e de sua adequação aos padrões exigidos por lei, como ferramenta de melhoria do aproveitamento escolar.

Para esse efeito, aliás, estão sendo enviados, anualmente, aos nutricionistas responsáveis técnicos pelos programas municipais de alimentação escolar, aos secretários de educação e aos diretores de estabelecimentos escolares dos 399 municípios paranaenses, questionários dentro do caderno de educação, as seguintes questões:

QUESTÃO	DESTINATÁRIO
O Município dispõe de quadro técnico de nutricionistas habilitados para o desenvolvimento de atividades no âmbito do programa municipal de alimentação escolar, de acordo com os parâmetros numéricos mínimos de referência estabelecidos pelo Conselho Federal de Nutricionistas (art. 10 da Resolução CFN nº 465/2010)?	Nutricionista
O Município realizou, nos últimos 12 meses, diagnóstico nutricional de todos os alunos da rede municipal de ensino?	Nutricionista
O Município dispõe de mecanismo para a identificação de alunos com necessidades alimentares especiais no momento de sua matrícula, tal como a aplicação de ficha de saúde ou outro instrumento que cumpra o mesmo fim?	Nutricionista
Os cardápios da alimentação escolar são planejados e elaborados pelo nutricionista responsável técnico do Município?	Nutricionista
Os cardápios da alimentação escolar são elaborados de modo que as porções ofertadas sejam diferenciadas de acordo com a faixa etária dos alunos, conforme as necessidades nutricionais estabelecidas?	Nutricionista

QUESTÃO	DESTINATÁRIO
Os cardápios da alimentação escolar são elaborados de modo a atender aos alunos com necessidades nutricionais específicas, tais como doença celíaca, diabetes, hipertensão, anemias, alergias e intolerâncias alimentares?	Nutricionista
Os cardápios da alimentação escolar estão disponíveis na internet para consulta dos responsáveis pelos alunos e demais interessados?	Nutricionista
Há Plano Anual de Trabalho elaborado por nutricionista responsável técnico a fim de estabelecer o planejamento das ações a serem executadas no âmbito do programa de alimentação escolar do município durante o ano de 2022?	Nutricionista
O Município dispõe de Fichas Técnicas de Preparação (FTP), elaboradas sob a coordenação do Nutricionista Responsável Técnico, a fim de subsidiar o processo de levantamento de custos, a ordenação do preparo e o cálculo do valor nutricional do cardápio?	Nutricionista
O Município dispõe de Manual de Boas Práticas para Serviços de Alimentação de Fabricação e Controle?	Nutricionista
O Município aplica teste de aceitabilidade aos alunos, planejado e coordenado pelo nutricionista responsável técnico, sempre que introduz no cardápio alimento novo ou quaisquer outras alterações inovadoras, ou ainda para avaliar a aceitação dos cardápios praticados frequentemente?	Nutricionista
As refeições oferecidas aos estudantes matriculados na unidade educacional estão de acordo com os cardápios elaborados pelos nutricionistas do Município?	Diretor
A unidade educacional oferece a quantidade necessária de refeições para o atendimento das necessidades nutricionais dos estudantes, de acordo com o volume de horas diárias em que ele permanece na escola?	Diretor
O Município realizou, nos últimos 12 meses, ações de formação (cursos, palestras, oficinas etc.) direcionadas à comunidade escolar (merendeiras, nutricionistas, diretores, pais e responsáveis, alunos etc.) que abordem temáticas relacionadas com práticas alimentares saudáveis?	Secretário
O Município realizou, nos últimos 12 meses, ações de promoção à saúde nas escolas, com a participação de profissionais da atenção básica à saúde, a fim de conscientizar sobre a necessidade de adoção de hábitos alimentares saudáveis pelos estudantes?	Secretário
A escola executa regularmente ações de educação alimentar e nutricional, tais como cursos, palestras, oficinas culinárias, gincanas, cultivo de hortas escolares etc., direcionadas aos seus alunos?	Diretor
O eixo temático da alimentação e nutrição está inserido no Currículo da escola?	Diretor

Por outro lado, vale lembrar que o aprimoramento da política pública de alimentação escolar não retira a importância das demais ações de combate à fome, a cargo das ações socioassistenciais, mas, ao contrário, fortalece o sentido da integração que deve existir entre todas elas, numa conjugação coordenada de esforços para a promoção do desenvolvimento do indivíduo, tanto no ambiente escolar, como em seu núcleo familiar.

### 3.7 FONTES DE RECURSOS PARA A MERENDA

Exatamente dentro dessa perspectiva, é que o argumento contrário, da suposta

segregação da origem dos recursos da alimentação escolar, não deve prevalecer, na medida em que é a partir da compreensão das diversas fontes de custeio da alimentação escolar como complementares, não excludentes, é que a questão deve ser encarada.

Dessa forma, o fato de existir especificamente para a alimentação escolar previsão legal de recursos específicos, como as contribuições sociais (mais especificamente, o salário-educação) além dos recursos previstos no Plano Nacional de Alimentação Escolar - PNAE (Lei nº 11947/2009) e dos outros recursos orçamentários a que se refere o §4º do art. 212 da CF, não deve servir de impedimento para a utilização discricionária de receitas de impostos para o preparo da merenda escolar e seu consequente aproveitamento no MDE.

Nesse sentido, inclusive, a orientação contida no Acórdão 2853/13, do Tribunal Pleno, de relatoria do Ilustre Conselheiro Durval Amaral, em sede de consulta, mencionado pela CGM, a fl. 5 da peça 12, que autoriza a utilização dos recursos do salário-educação em “*programas suplementares de educação*”, pode ser ligeiramente alterada, de modo a não impedir que a mão de obra para o seu preparo seja também custeada com recursos do MDE, por não se tratar de situações excludentes, mas, que bem podem se complementar.

Oportuno mencionar, acerca da carência de recursos para a alimentação escolar, as dificuldades orçamentárias, inclusive, os escassos recursos do PNAE, destinados à aquisição de gêneros alimentícios, de modo que a ampliação das fontes de financiamento para as receitas de impostos dos Municípios, com o correlato aproveitamento dos respectivos gastos no MDE, tende a gerar evidentes benefícios para todos os entes federativos envolvidos.

Assim, a interpretação no sentido de que os programas suplementares de alimentação devem ser necessariamente financiados com recursos provenientes de contribuições sociais, não constitui óbice para o entendimento ora adotado, o qual assume que as despesas com o preparo da alimentação escolar não teriam característica de complementaridade, mas, de atividade-meio necessária ao funcionamento dos sistemas de ensino, nos termos do artigo 70, V, da LDB, além de comporem as despesas com profissionais da educação, de que trata o inciso I do mesmo artigo.

Diversamente, aliás, a mudança da metodologia ora proposta obrigará os gestores municipais a continuarem arcando com os custos de preparo da merenda, sem que possam mais aproveitá-los no índice de MDE, e com a atribuição extra de dispenderem parcelas extras desses mesmos recursos dos impostos a que se refere o art. 212 da Constituição Federal para que consigam atingir o percentual de 25%, do que pode resultar até mesmo eventual prejuízo à própria qualidade da alimentação escolar.

Ou seja, dada a relevância da merenda escolar, inclusive, como elemento constitutivo da política pública de educação, além da subsunção dos profissionais

e prestadores de serviços por ela responsáveis ao conceito de funções de apoio operacional (Art. 26, § 1º, II, da Lei nº 14113/20), entendo que seu custeio pode se dar com receitas de impostos e transferências, não havendo óbice para a subsunção das despesas com alimentação escolar aos objetivos do art. 212 da Constituição Federal.

Em face do exposto, apresento divergência, para propor a resposta à consulta no sentido de que os gastos com o preparo da merenda escolar possam ser utilizados para o atingimento do índice de 25% da receita de impostos na manutenção e desenvolvimento do ensino, previsto no caput do artigo 212 da Carta de 1988, mantendo-se a metodologia de cálculo atualmente utilizada pela Coordenadoria de Gestão Municipal.

#### 4 DA DECISÃO

VISTOS, relatados e discutidos, ACORDAM OS MEMBROS DO TRIBUNAL PLENO do TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ, nos termos do voto do Relator, Conselheiro IVENS ZSCHOERPER LINHARES, por maioria absoluta, em responder à consulta no sentido de que:

I - os gastos com o preparo da merenda escolar possam ser utilizados para o atingimento do índice de 25% da receita de impostos na manutenção e desenvolvimento do ensino, previsto no caput do artigo 212 da Carta de 1988, mantendo-se a metodologia de cálculo atualmente utilizada pela Coordenadoria de Gestão Municipal.

Votaram, acompanhando a divergência do Conselheiro IVENS ZSCHOERPER LINHARES (vencedor), os Conselheiros IVAN LELIS BONILHA, JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL, FABIO DE SOUZA CAMARGO e MAURÍCIO REQUIÃO DE MELLO E SILVA.

O Conselheiro AUGUSTINHO ZUCCHI (vencido).

Presente a Procuradora Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, VALERIA BORBA.

Plenário Virtual, 17 de agosto de 2023 – Sessão Ordinária Virtual nº 15.

**IVENS ZSCHOERPER LINHARES**  
Conselheiro Relator

**FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES**  
Presidente

## APOSENTADORIA CONTAGEM RECÍPROCA – RGPS – RPPS

PROCESSO N° : 376240/22  
ASSUNTO : CONSULTA  
ENTIDADE : MUNICÍPIO DE TIJUCAS DO SUL  
INTERESSADO : JOSE ALTAIR MOREIRA  
RELATOR : CONSELHEIRO MAURÍCIO REQUIÃO DE MELLO E SILVA

### ACÓRDÃO N° 3160/23 - TRIBUNAL PLENO

**EMENTA:** Consulta. Contagem recíproca do tempo de contribuição. Acumulação constitucional de cargos públicos. Emissão de Certidão de Tempo de Contribuição (CTC) com tempo de contribuição zerado em relação ao segundo cargo. Possibilidade de averbação/ integralização do tempo de contribuição pelo ente instituidor do benefício. Vedação do art. 96 da Lei n. 8.213/91. Alteração que deve ser interpretada à luz da Constituição Federal. Norma procedimental que não pode se sobrepor a direito material constitucionalmente assegurado.

#### 1 DO RELATÓRIO

O prefeito municipal de TIJUCAS DO SUL, JOSÉ ALTAIR MOREIRA, formulou consulta por meio da qual questiona a possibilidade de considerar, para fins de aposentadoria, a contagem recíproca do tempo de contribuição entre o Regime Geral de Previdência Social (RGPS) e os Regimes Próprios de Previdência Social (RPPS), bem como a averbação/integralização pelo RPPS do tempo de contribuição referente ao segundo cargo acumulável, vinculado ao RGPS e que teve a Certidão de Tempo de Contribuição (CTC) expedida com tempo zerado pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Diante disso, apresentou os seguintes quesitos:

1. Tendo em vista que o INSS, ao expedir a CTC de servidor que possui cargos constitucionalmente acumuláveis, considera um dos cargos como zerado, pode o Município, tendo elementos da vida funcional do servidor que comprove a regularidade do exercício desses cargos, proceder com a averbação do tempo relativo à CTC zerada para fins de aposentadoria?
2. Poderá o RPPS integralizar para fins de aposentadoria no 2º cargo efetivo acumulável o tempo de contribuição concomitante, “zerado” na CTC expedida pelo INSS, especialmente quando o respectivo tempo concomitante ocorreu em ente federativo distinto daquele que irá conceder o benefício?
3. O servidor público que exercia empregos públicos acumuláveis, ambos vinculados ao RGPS, e que posteriormente tenha seus vínculos alterados para o RPPS, deverá comprovar seu tempo de contribuição, para fins de contagem recíproca, unicamente através de CTC?
4. Considerando que no RPPS é possível a percepção de 02 (duas) aposentadorias decorrentes do exercício de cargos públicos acumulados, é

necessário que o servidor que deseja computar tempo de contribuição em ambos os cargos, apresente CTC's distintas para o cômputo de tempo em cada um de seus vínculos previdenciários?

5. No caso de certidão de tempo de contribuição expedida pelo INSS em que conste como “zerado” o tempo líquido do segundo período concomitante referente a cargo efetivo acumulável, é possível que o RPPS integralize este período para fins de concessão de benefício previdenciário, desde que os requisitos constitucionais e legais para tanto sejam devidamente comprovados por documentos complementares ou quaisquer outros meios de prova (Acórdão nº 2758/12-TP)?

a) Em especial comente sobre os incisos V e VII do artigo 96 da Lei Federal nº 8.231/91, que foram inseridos recentemente pela Lei nº 13.846/2019, que veda expressamente a contagem concomitante de tempo de contribuição, sem a inserção de CTC, eis que o entendimento do departamento jurídico interno do órgão é no sentido de que “se o tempo de contribuição já foi utilizado para fins de concessão de aposentadoria, não pode ser, novamente, considerado para a mesma finalidade no segundo cargo, ainda que acumuláveis”. Nesse viés, considerando que, a eficácia de toda atividade administrativa está condicionada ao respeito do Princípio da Legalidade, e que “a legalidade, como princípio de administração, (CF, art. 37, caput), significa que o administrador público está, em toda a sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei e às exigências do bem comum, e deles não pode se afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se a responsabilidade disciplinar, civil e criminal conforme o caso”. (Eli Lopes Meirelles. Direito Administrativo Brasileiro. 27ª edição. Malheiros Editores. Pág. 87).

Os autos foram distribuídos ao gabinete do Conselheiro Artagão de Mattos Leão que proferiu o Despacho n. 680/22, convertendo o feito em diligência, a fim de determinar a intimação do consulente para apresentar parecer jurídico, o que foi devidamente cumprido pelo município à peça 09.

Os autos foram encaminhados a Coordenadoria de Gestão Municipal (CGM), que em razão do disposto no art. 252-C do Regimento Interno, enviou os autos para a Coordenadoria-Geral de Fiscalização (CGF). Por sua vez, a CGF sugeriu que em razão da consulta impactar o sistema de análise técnica dos atos de pessoal, além da CGM, a Coordenadoria de Acompanhamento de Atos de Gestão (CAGE) também se manifestasse nos autos.

A CGM apresentou a Instrução n. 5684/22, aduzindo, em síntese, que é possível a averbação das contribuições concomitantes ao segundo cargo acumulável vinculado ao RPPS, desde que o regime próprio pertença ao mesmo ente federativo, estando, portanto, vedado o desmembramento para regime próprio distinto. Todavia, ressalta que a unidade diverge da possibilidade de contabilização do tempo de contribuição por outro meio que não seja a CTC, em virtude da expressa vedação legal.

Assim, propôs que a consulta fosse respondida nos seguintes termos:

01) Tendo em vista que o INSS, ao expedir a CTC de servidor que possui cargos constitucionalmente acumuláveis, considera um dos cargos como zerado, pode o Município, tendo elementos da vida funcional do servidor que comprove a regularidade do exercício desses cargos, proceder com a averbação do tempo relativo à CTC zerada para fins de aposentadoria?

Resposta: É possível a averbação/integralização pelo RPPS do tempo de contribuição referente ao segundo cargo acumulável, mediante desmembramento do tempo concomitante na CTC e indicação do órgão de destino, desde que o RPPS de destino pertença ao mesmo ente federativo. No caso de averbação do tempo de contribuição em RPPS's de entes federativos distintos, somente poderá ocorrer para as atividades não concomitantes, mediante o fracionamento de cada período bem como a indicação de cada órgão de destino.

Em caso de emissão de CTC com tempo zerado, sem a realização de desmembramento do tempo concomitante, é possível a averbação do tempo zerado pelo RPPS no segundo cargo acumulável, desde que observados os critérios da legislação previdenciária, em especial os constantes da Lei n.º 9.796/1999, com o preenchimento dos requisitos inerentes à regularidade do exercício dos cargos públicos e eventuais compensações entre regimes.

02) Poderá o RPPS integralizar para fins de aposentadoria no 2º cargo efetivo acumulável o tempo de contribuição concomitante, 'zerado' na CTC expedida pelo INSS, especialmente quando o respectivo tempo concomitante ocorreu em ente federativo distinto daquele que irá conceder o benefício?

Resposta: A questão encontra-se parcialmente respondida pelo item anterior. Acrescenta-se que o exercício de emprego/cargo público concomitante em entes diferentes, cujas contribuições foram vertidas ao RGPS, não gera óbice ao desmembramento do tempo de serviço concomitante para fins de averbação em cargos distintos no RPPS de um mesmo ente. É vedado, no entanto, o desmembramento para a averbação em RPPS's de entes diferente.

03) O servidor Público que exercia empregos públicos acumuláveis, ambos vinculados ao RGPS, e que posteriormente tenha seus vínculos alterados para RPPS, deverá comprovar seu tempo de contribuição, para fins de contagem recíproca, unicamente através de CTC?

Resposta: Sim. Nos termos do Art. 96, inciso VII da Lei n.º 8.213/1991, bem como das instruções normativas e portarias que regulam o RGPS e o RPPS, a comprovação do tempo de contribuição para fins de contagem recíproca se dará unicamente mediante CTC emitida pelo INSS.

04) Considerando que no RPPS é possível a percepção de 02 (duas) aposentadorias decorrentes do exercício de cargos públicos acumulados, é necessário que o servidor que deseja computar tempo de contribuição em ambos os cargos, apresente CTC's distintas para o computo de tempo em cada um de seus vínculos previdenciários?

Resposta: É permitida a apresentação de CTC única, devendo nela constar o órgão de destino de cada período fracionado ou desmembrado. Conforme disposto no Art. 130, §7º, do Decreto n.º 3.048/1999, bem como no Art. 511, §4º Instrução Normativa INSS/PRES N.º 128/2022 e do Art. 193, Parágrafo Único da Portaria MTP N.º 1.467/2022, ao requerente que exercer cargos constitucionalmente acumuláveis, no mesmo ou em outro ente federativo, é permitida a emissão de CTC única com destinação do tempo de contribuição para, no máximo, RPPS de dois entes federativos ou o RPPS de um mesmo ente federativo para averbação nos dois cargos acumulados, sendo vedado o desmembramento de tempos concomitantes destinados a entes diferentes.

05) No caso de certidão de tempo de contribuição expedida pelo INSS em que conste como 'zerado' o tempo líquido do segundo período concomitante referente a cargo efetivo acumulável, é possível que o RPPS integralize este período para fins de concessão de benefício previdenciário, desde que os requisitos constitucionais e legais para tanto sejam devidamente comprovados por documentos complementares ou quaisquer outros meios de prova aptos (Acórdão n.º 2758/12-TP)?

Resposta: Questão já respondida nos itens anteriores.

Em seguida, a Coordenadoria de Acompanhamento de Atos de Gestão (CAGE) apresentou a Instrução n. 5871/23, informando, em síntese, que diverge do entendimento apresentado pela CGM, no sentido de que a contagem recíproca de atividades concomitantes, mediante desmembramento, poderá ocorrer apenas caso o RPPS de destino pertença ao mesmo ente federativo, visto que ao assegurar a possibilidade de destinação para dois órgãos distintos o legislador pretendeu garantir o pleno gozo dos direitos previdenciários aqueles que exercem o acúmulo de cargo constitucionalmente permitido.

Deste modo, entende a CAGE que a consulta deve ser respondida nos seguintes termos:

01) Tendo em vista que o INSS, ao expedir a CTC de servidor que possui cargos constitucionalmente acumuláveis, considera um dos cargos como zerado, pode o Município, tendo elementos da vida funcional do servidor que comprove a regularidade do exercício desses cargos, proceder com a averbação do tempo relativo à CTC zerada para fins de aposentadoria?

Respostas:

1. É possível proceder com a averbação do tempo relativo à CTC zerada, desde que observadas, como regra geral, as anotações constantes da própria CTC, tais como períodos, órgão (RPPS) de destino e salários de contribuição, independentemente se os períodos sejam destinados para um ou dois RPPS distintos.

1.1. Nos casos em que a CTC não trouxer as anotações pertinentes, deverá o RPPS solicitar ao segurado ou dependente que busque a revisão da CTC junto ao INSS.

1.2. Excepcionalmente, na impossibilidade de obter a CTC na forma indicada acima, desde que haja documentação suficiente que comprove o vínculo laboral e os salários de contribuição que serviram de base de cálculo para as contribuições previdenciárias em cargos acumuláveis com contribuições vertidas ao RGPS ou o exercício concomitante de cargo, emprego ou função pública com atividade privada com contribuições vertidas ao RGPS, poderá ser realizada a averbação correspondente.

02) Poderá o RPPS integralizar para fins de aposentadoria no 2º cargo efetivo acumulável o tempo de contribuição concomitante, 'zerado' na CTC expedida pelo INSS, especialmente quando o respectivo tempo concomitante ocorreu em ente federativo distinto daquele que irá conceder o benefício?

Resposta: Prejudicada, pois abordada na resposta ao item 1.

03) O servidor Público que exercia empregos públicos acumuláveis, ambos vinculados ao RGPS, e que posteriormente tenha seus vínculos alterados para RPPS, deverá comprovar seu tempo de contribuição, para fins de contagem recíproca, unicamente através de CTC? Resposta: Regra geral a CTC é indispensável. Todavia, observado o item 1, em situações excepcionalíssimas, tais como nos casos em que o servidor comprovar inequivocamente o vínculo funcional decorrente de cargo, emprego ou função pública de período em que, teoricamente, deveria ter ocorrido o recolhimento de contribuição ao RGPS, mas por culpa exclusiva da administração pública não ocorrera, deverá ser resguardado o direito de averbação ao servidor em decorrência dos princípios da boa fé e da proteção da confiança, haja vista o disposto no art. 30, inciso I, 'a' da Lei nº 8.212/1991.

04) Considerando que no RPPS é possível a percepção de 02 (duas) aposentadorias decorrentes do exercício de cargos públicos acumulados, é necessário que o servidor que deseje computar tempo de contribuição

em ambos os cargos, apresente CTC's distintas para o computo de tempo em cada um de seus vínculos previdenciários? Resposta: Diante da impossibilidade de emissão de mais de uma CTC, é vedada a exigência de apresentação de CTC distintas para averbação para efeito de aposentadoria em cada um dos cargos acumuláveis, devendo ser observados os itens 1 e 3. 05) No caso de certidão de tempo de contribuição expedida pelo INSS em que conste como 'zerado' o tempo líquido do segundo período concomitante referente a cargo efetivo acumulável, é possível que o RPPS integralize este período para fins de concessão de benefício previdenciário, desde que os requisitos constitucionais e legais para tanto sejam devidamente comprovados por documentos complementares ou quaisquer outros meios de prova aptos (Acórdão nº 2758/12-TP)?

Resposta: Questão já respondida nos itens anteriores.

Por fim, no Parecer n. 102/23, acostado à peça 22, o Ministério Público de Contas concluiu que é possível que o RPPS integralize o período em que o servidor exerceu cargo efetivo acumulável, ainda que a CTC conste como "zerada", desde que devidamente comprovados os requisitos constitucionais e legais para a integralização do tempo de contribuição, mediante a apresentação de documentos complementares ou outros meios de provas.

Vieram os autos conclusos para análise.

É o relatório.

## 2 DA FUNDAMENTAÇÃO

Da análise da Consulta formulada pelo Município de Tijucas do Sul, infere-se que a controvérsia reside na possibilidade de o Regime Próprio de Previdência Social (RPPS) do município averbar o tempo de contribuição vertido ao Regime Geral de Previdência Social (RGPS), por servidor contratado pelo Município, na hipótese de contagem recíproca<sup>1</sup> de tempo de contribuição para cargos constitucionalmente acumuláveis, quando em relação a um dos cargos a CTC é emitida com tempo de contribuição zerado, tendo em vista a nova redação do art. 96 da Lei n. 8.213/91, com a inclusão do inciso VII pela Lei n. 13.846/2019, *in verbis*:

Art. 96. O tempo de contribuição ou de serviço de que trata esta Seção será contado de acordo com a legislação pertinente, observadas as normas seguintes:

(...)

VII - é vedada a contagem recíproca de tempo de contribuição do RGPS por regime próprio de previdência social sem a emissão da CTC correspondente, ainda que o tempo de contribuição referente ao RGPS tenha sido prestado pelo servidor público ao próprio ente instituidor;

Consoante se extrai da Nota Informativa SEI n. 1/2019/CONOR/CGNAL/SRPPS/SPREV-ME, elaborada com o objetivo de esclarecer os aspectos relativos as alterações promovidas nos incisos VI, VII e VIII do art. 96 da Lei n. 8.213/1991, o Ministério da Economia dispõe que até a edição da MP n. 871/2019, que inseriu o inciso VII, era

<sup>1</sup> Transferência do período trabalhado em um regime previdenciário para outro.

dispensada a apresentação de CTC para o cômputo do período de contribuição prestado pelo servidor público ao próprio ente instituidor, com fundamento no preceituado pelo art. 10, § 2º, do Decreto n. 3112/1999, mas que tal autorização foi expressamente afastada pelo referido inciso, em razão das distorções ocasionadas.

Menciona que a contagem recíproca do tempo de contribuição, na hipótese de acúmulo legal de dois empregos públicos que posteriormente foram convertidos em cargos públicos, realizada pelos municípios estaria equivocada, tendo em vista que no âmbito do regime geral o vínculo é único, independente da quantidade de atividades realizadas, e gera apenas uma aposentadoria.

Todavia, é importante recordar que a interpretação do art. 96 da Lei n. 8.213/1991 deve ser realizada à luz da Constituição Federal, que assegura aos servidores públicos que exercem cargos constitucionalmente acumuláveis, nos termos do art. 37, XVI, a possibilidade de acúmulo de proventos de aposentadoria, com fundamento no art. 37, § 10º, da Constituição Federal, *in verbis*:

§ 10. É vedada a percepção simultânea de proventos de aposentadoria decorrentes do art. 40 ou dos arts. 42 e 142 com a remuneração de cargo, emprego ou função pública, ressalvados os cargos acumuláveis na forma desta Constituição, os cargos eletivos e os cargos em comissão declarados em lei de livre nomeação e exoneração.

Neste sentido, inclusive, é a tese firmada pelo Supremo Tribunal Federal (STF) no Julgamento do RE 658999, ao qual foi atribuída repercussão geral:

Tema 627: Em se tratando de cargos constitucionalmente acumuláveis, descabe aplicar a vedação de acumulação de aposentadorias e pensões contida na parte final do artigo 11 da Emenda Constitucional 20/98, porquanto destinada apenas aos casos de que trata, ou seja, aos reingressos no serviço público por meio de concurso público antes da publicação da referida emenda e que envolvam cargos inacumuláveis.

Além disso, a Constituição Federal, em seu art. 201, § 9º, preceitua que: “§ 9º Para fins de aposentadoria, será assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição entre o Regime Geral de Previdência Social e os regimes próprios de previdência social, e destes entre si, observada a compensação financeira, de acordo com os critérios estabelecidos em lei”.

Portanto, resta evidenciado o direito dos servidores que possuem dois vínculos, decorrentes de dois cargos constitucionalmente acumuláveis, a percepção de duas aposentadorias, não sendo possível admitir que norma procedimental referente a certificação da contagem do tempo de contribuição pelos regimes previdenciários se sobreponha a direito material constitucionalmente assegurado.

Ocorre que, no âmbito do RGPS o exercício de mais de uma atividade não gera mais de um vínculo, o que segundo o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS impossibilita a certificação do tempo de contribuição separadamente em atividades distintas, razão pela qual em relação aos empregados que exercem atividades concomitantes, ainda que constitucionalmente acumuláveis, o tempo de

contribuição é certificado em apenas um dos vínculos e referente ao segundo o tempo de contribuição é “zerado”.

Como alternativa, vale mencionar que o Decreto n. 3048/99, que regulamenta a previdência social, autoriza a emissão de certidão de tempo de contribuição para período fracionado, a fim de que seja aproveitado o tempo de contribuição vertido ao regime geral pelo regime próprio, consoante se observa.

Art. 130. O tempo de contribuição para regime próprio de previdência social ou para Regime Geral de Previdência Social deve ser provado com certidão fornecida:

(...)

§ 7º Quando solicitado pelo segurado que exerce cargos constitucionalmente acumuláveis, é permitida a emissão de certidão única com destinação do tempo de contribuição para, no máximo, dois órgãos distintos.

§ 8º Na situação do parágrafo anterior, a certidão de tempo de contribuição deverá ser expedida em três vias, das quais a primeira e a segunda serão fornecidas ao interessado, mediante recibo passado na terceira via, implicando sua concordância quanto ao tempo certificado.

§ 9º A certidão só poderá ser fornecida para os períodos de efetiva contribuição para o Regime Geral de Previdência Social, devendo ser excluídos aqueles para os quais não tenha havido contribuição, salvo se recolhida na forma dos §§ 7º a 14 do art. 216.

§ 10. Poderá ser emitida, por solicitação do segurado, certidão de tempo de contribuição para período fracionado.

§ 11. Na hipótese do parágrafo anterior, a certidão conterá informação de todo o tempo de contribuição ao Regime Geral de Previdência Social e a indicação dos períodos a serem aproveitados no regime próprio de previdência social.

§ 12. É vedada a contagem de tempo de contribuição de atividade privada com a do serviço público ou de mais de uma atividade no serviço público, quando concomitantes, ressalvados os casos de acumulação de cargos ou empregos públicos admitidos pela Constituição.

A Instrução INSS/PRESS n. 128 de 28/03/2022, que disciplina as regras, procedimentos e rotinas necessárias à efetiva aplicação de normas de direito previdenciário, dispõe que:

Art. 511. A Certidão de Tempo de Contribuição - CTC emitida pelo INSS é o instrumento que permite que o tempo de contribuição vertido para o RGPS seja aproveitado por Regimes Próprios de Previdência Social - RPPSs ou Regimes de Previdência Militar, para fins de contagem recíproca.

§ 1º A CTC deverá ser única, devendo nela constar os períodos de efetiva contribuição ao RGPS, de forma integral, e os respectivos salários de contribuição a partir de 1º de julho de 1994.

§ 2º Para a expedição da CTC, não será exigido que o segurado se desvincule de suas atividades abrangidas pelo RGPS.

§ 3º Para efeito do disposto no caput, a pedido do interessado, a CTC poderá ser emitida para períodos fracionados, o qual deverá indicar os períodos que deseja aproveitar no órgão de vinculação.

§ 4º Ao requerente que exercer cargos constitucionalmente acumuláveis, no mesmo ou em outro ente federativo, é permitida a emissão de CTC única com destinação do tempo de contribuição para, no máximo, RPPS de dois entes federativos ou o RPPS de um mesmo ente federativo para averbação nos dois cargos acumulados.

No mesmo sentido, é o preceituado pela Portaria DIRBEN/INSS n. 991, de 28 de março de 2022:

Art.548. Ao requerente que exercer cargos constitucionalmente acumuláveis, no mesmo ou em outro ente federativo, é permitida a emissão de CTC única com destinação do tempo de contribuição para, no máximo, RPPS de dois entes federativos ou o RPPS de um mesmo ente federativo para averbação nos dois cargos acumulados.

Aliás, a Portaria MTP n. 1467 de 2º de junho de 2022, que dispõe sobre as diretrizes gerais de funcionamento do RPPS preceitua:

Art. 193. A averbação, por RPPS, de tempo de contribuição constante de CTC emitida pelo INSS somente pode ser efetivada em um único cargo ocupado pelo segurado, ainda que, no período certificado, tenha havido filiação ao RGPS pelo exercício de múltiplas atividades decorrentes de empregos públicos ou privados ou cargos públicos.

Parágrafo único. Ressalva-se do disposto no caput, a hipótese de emissão, pelo INSS, de CTC única com divisão e destinação do tempo de contribuição para, no máximo, dois órgãos distintos, quando solicitado pelo segurado que exerce cargos constitucionalmente acumuláveis, conforme previsão do § 7º do art. 130 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 1999.

Sendo assim, é evidente a possibilidade de emissão de certidão única, para que o servidor que exerça dois cargos constitucionalmente acumuláveis possa fracionar e averbar o tempo de contribuição vertido ao INSS, em relação aos dois cargos, nos dois vínculos mantidos com a administração pública.

Porém, consoante o consignado pela CAGE, na Instrução n. 5871/23, não é possível fracionar o tempo de contribuição, para a averbação em cargos públicos submetidos ao RPPS, o tempo de contribuição vinculado exclusivamente perante a iniciativa privada, nos termos do art. 548, § 2º, da Portaria DIRBEN/INSS n. 991.

Além disso, é importante mencionar que, ante a impossibilidade de obter a CTC, excepcionalmente, nos casos de acumulação constitucional de cargos públicos, pode o Município averbar/integralizar o tempo de contribuição prestado pelo servidor ao regime geral, desde que a existência do vínculo, o tempo de serviço prestado e as contribuições previdenciárias realizadas pelo servidor resem cabalmente comprovadas, por todos os meios de prova legalmente admitidos. Neste sentido, é a Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ):

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INSS. APOSENTADORIA POR IDADE. SUPOSTA VIOLAÇÃO DOS ARTS. 1.022 DO CPC/2015, 29-A, DA LEI N. 8.213/1991 E 85, §§ 1º E 11, DO CPC/2015. ALEGAÇÃO DE NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICCIONAL. NÃO HOUVE NEGATIVA. TRIBUNAL DE ORIGEM MANIFESTOU-SE DE FORMA FUNDAMENTADA. PREQUESTIONAMENTO FICTO. NÃO HOUVE COMPROVAÇÃO DO PERÍODO LABORAL VINCULADO AO RGPS. REAPRECIAR A CONCLUSÃO DOS REQUISITOS PARA O BENEFÍCIO PRETENDIDO. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA N. 7/STJ. JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM REGIME DIVERSO. NECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DO CTC OU COMPROVAÇÃO SUFICIENTE

DO VÍNCULO LABORAL. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO QUE SERVIRAM PARA A BASE DE CÁLCULO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. ÓBICE SUMULAR N. 7/STJ. DISPENSA DE TRABALHO ADICIONAL DO ADVOGADO PARA MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS NA INSTÂNCIA RECURSAL. (...) VII - O Tribunal de origem considerou que, de acordo com as provas apresentadas nos autos, não houve suficiente comprovação do período laboral que alega a parte recorrente ter estado vinculada ao RGPS. Verifica-se que, para rever esse entendimento que fundamentou o acórdão recorrido, e, por conseguinte, a alegada ofensa aos dispositivos legais apontados, no sentido de reapreciar a conclusão acerca dos requisitos para a percepção do benefício pretendido, seria necessária a revisão do conjunto fático-probatório, o que se mostra inviável em recurso especial, com fundamento no Enunciado Sumular n. 7/STJ. VIII - Ainda que fosse superado esse óbice, ad argumentandum tantum, verifica-se que o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que, para a averbação do tempo de contribuição em regime previdenciário diverso, é necessário apresentar a Certidão de Tempo de Contribuição - CTC ou documentação suficiente que comprove o vínculo laboral e os salários de contribuição que serviram de base de cálculo para as contribuições previdenciárias, de modo a permitir a transferência dos respectivos recursos financeiros do regime de origem para o regime instituidor do benefício, que ficará responsável pelo pagamento das prestações previdenciárias. A propósito: REsp n. 1.755.092/MS, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 13/11/2018. (...) (AgInt no AREsp n. 1.601.044/SP, relator Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 16/11/2020, DJe de 18/11/2020.)

Por todo o exposto, proponho que a consulta seja respondida nos exatos termos da proposta apresentada pela CAGE em seu opinativo técnico.

## 2.1 VOTO

Nos termos da fundamentação, VOTO no sentido de responder à consulta nos seguintes termos:

I - Tendo em vista que o INSS, ao expedir a CTC de servidor que possui cargos constitucionalmente acumuláveis, considera um dos cargos como zerado, pode o Município, tendo elementos da vida funcional do servidor que comprove a regularidade do exercício desses cargos, proceder com a averbação do tempo relativo à CTC zerada para fins de aposentadoria?

Respostas: 1. É possível proceder com a averbação do tempo relativo à CTC zerada, desde que observadas, como regra geral, as anotações constantes da própria CTC, tais como períodos, órgão (RPPS) de destino e salários de contribuição, independentemente se os períodos sejam destinados para um ou dois RPPS distintos.

Nos casos em que a CTC não trouxer as anotações pertinentes, deverá o RPPS solicitar ao segurado ou dependente que busque a revisão da CTC junto ao INSS.

Excepcionalmente, na impossibilidade de obter a CTC na forma indicada acima, desde que haja documentação suficiente que comprove o vínculo laboral e os salários de contribuição que serviram de base de cálculo para as contribuições previdenciárias em cargos acumuláveis com contribuições vertidas ao RGPS ou o exercício concomitante de cargo, emprego ou função pública com atividade privada

com contribuições vertidas ao RGPS, poderá ser realizada a averbação correspondente.

II - Poderá o RPPS integralizar para fins de aposentadoria no 2º cargo efetivo acumulável o tempo de contribuição concomitante, 'zerado' na CTC expedida pelo INSS, especialmente quando o respectivo tempo concomitante ocorreu em ente federativo distinto daquele que irá conceder o benefício?

Resposta: Prejudicada, pois abordada na resposta ao item 1.

III - O servidor Público que exercia empregos públicos acumuláveis, ambos vinculados ao RGPS, e que posteriormente tenha seus vínculos alterados para RPPS, deverá comprovar seu tempo de contribuição, para fins de contagem recíproca, unicamente através de CTC?

Resposta: Regra geral a CTC é indispensável. Todavia, observado o item 1, em situações excepcioníssimas, tais como nos casos em que o servidor comprovar inequivocamente o vínculo funcional decorrente de cargo, emprego ou função pública de período em que, teoricamente, deveria ter ocorrido o recolhimento de contribuição ao RGPS, mas por culpa exclusiva da administração pública não ocorrera, deverá ser resguardado o direito de averbação ao servidor em decorrência dos princípios da boa fé e da proteção da confiança, haja vista o disposto no art. 30, inciso I, 'a' da Lei nº 8.212/1991.

IV - Considerando que no RPPS é possível a percepção de 02 (duas) aposentadorias decorrentes do exercício de cargos públicos acumulados, é necessário que o servidor que deseja computar tempo de contribuição em ambos os cargos, apresente CTC's distintas para o computo de tempo em cada um de seus vínculos previdenciários?

Resposta: Diante da impossibilidade de emissão de mais de uma CTC, é vedada a exigência de apresentação de CTC distintas para averbação para efeito de aposentadoria em cada um dos cargos acumuláveis, devendo ser observados os itens 1 e 3.

V - No caso de certidão de tempo de contribuição expedida pelo INSS em que conste como 'zerado' o tempo líquido do segundo período concomitante referente a cargo efetivo acumulável, é possível que o RPPS integralize este período para fins de concessão de benefício previdenciário, desde que os requisitos constitucionais e legais para tanto sejam devidamente comprovados por documentos complementares ou quaisquer outros meios de prova aptos (Acórdão nº 2758/12-TP)?

Resposta: Questão já respondida nos itens anteriores.

### 3 3 DA DECISÃO

VISTOS, relatados e discutidos, ACORDAM OS MEMBROS DO TRIBUNAL PLENO do TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ, nos termos do voto do Relator, Conselheiro MAURÍCIO REQUIÃO DE MELLO E SILVA, por unanimidade, em responder à consulta nos seguintes termos:

I - Tendo em vista que o INSS, ao expedir a CTC de servidor que possui cargos constitucionalmente acumuláveis, considera um dos cargos como zerado, pode o Município, tendo elementos da vida funcional do servidor que comprove a regularidade do exercício desses cargos, proceder com a averbação do tempo relativo à CTC zerada para fins de aposentadoria?

Respostas: É possível proceder com a averbação do tempo relativo à CTC zerada, desde que observadas, como regra geral, as anotações constantes da própria CTC, tais como períodos, órgão (RPPS) de destino e salários de contribuição, independentemente se os períodos sejam destinados para um ou dois RPPS distintos;

Nos casos em que a CTC não trouxer as anotações pertinentes, deverá o RPPS solicitar ao segurado ou dependente que busque a revisão da CTC junto ao INSS;

Excepcionalmente, na impossibilidade de obter a CTC na forma indicada acima, desde que haja documentação suficiente que comprove o vínculo laboral e os salários de contribuição que serviram de base de cálculo para as contribuições previdenciárias em cargos acumuláveis com contribuições vertidas ao RGPS ou o exercício concomitante de cargo, emprego ou função pública com atividade privada com contribuições vertidas ao RGPS, poderá ser realizada a averbação correspondente;

II - Poderá o RPPS integralizar para fins de aposentadoria no 2º cargo efetivo acumulável o tempo de contribuição concomitante, 'zerado' na CTC expedida pelo INSS, especialmente quando o respectivo tempo concomitante ocorreu em ente federativo distinto daquele que irá conceder o benefício?

Resposta: Prejudicada, pois abordada na resposta ao item 1;

III - O servidor Público que exercia empregos públicos acumuláveis, ambos vinculados ao RGPS, e que posteriormente tenha seus vínculos alterados para RPPS, deverá comprovar seu tempo de contribuição, para fins de contagem recíproca, unicamente através de CTC?

Resposta: Regra geral a CTC é indispensável. Todavia, observado o item 1, em situações excepcionalíssimas, tais como nos casos em que o servidor comprovar inequivocamente o vínculo funcional decorrente de cargo, emprego ou função pública de período em que, teoricamente, deveria ter ocorrido o recolhimento de contribuição ao RGPS, mas por culpa exclusiva da administração pública não ocorrera, deverá ser resguardado o direito de averbação ao servidor em decorrência dos princípios da boa fé e da proteção da confiança, haja vista o disposto no art. 30, inciso I, 'a' da Lei nº 8.212/1991;

IV - Considerando que no RPPS é possível a percepção de 02 (duas) aposentadorias decorrentes do exercício de cargos públicos acumulados, é necessário que o servidor

que deseja computar tempo de contribuição em ambos os cargos, apresente CTC's distintas para o computo de tempo em cada um de seus vínculos previdenciários?

Resposta: Diante da impossibilidade de emissão de mais de uma CTC, é vedada a exigência de apresentação de CTC distintas para averbação para efeito de aposentadoria em cada um dos cargos acumuláveis, devendo ser observados os itens 1 e 3;

V - No caso de certidão de tempo de contribuição expedida pelo INSS em que conste como 'zerado' o tempo líquido do segundo período concomitante referente a cargo efetivo acumulável, é possível que o RPPS integralize este período para fins de concessão de benefício previdenciário, desde que os requisitos constitucionais e legais para tanto sejam devidamente comprovados por documentos complementares ou quaisquer outros meios de prova aptos (Acórdão nº 2758/12-TP)?

Resposta: Questão já respondida nos itens anteriores.

Votaram, nos termos acima, os Conselheiros IVAN LELIS BONILHA, JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL, FABIO DE SOUZA CAMARGO, IVENS ZSCHOERPER LINHARES, MAURÍCIO REQUIÃO DE MELLO E SILVA e AUGUSTINHO ZUCCHI.

Presente a Procuradora Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, VALERIA BORBA.

Plenário Virtual, 5 de outubro de 2023 – Sessão Ordinária Virtual nº 18.

**MAURÍCIO REQUIÃO DE MELLO E SILVA**  
**Conselheiro Relator**

**FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES**  
**Presidente**

# CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA CONCURSO PÚBLICO – APROVEITAMENTO

PROCESSO N° : 519750/22  
ASSUNTO : CONSULTA  
ENTIDADE : TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ  
INTERESSADO : TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ  
RELATOR : CONSELHEIRO FABIO DE SOUZA CAMARGO

## ACÓRDÃO N° 1867/23 - TRIBUNAL PLENO

**EMENTA:** Consulta. Aproveitamento de concursos públicos ainda vigentes para a realização de contratações temporárias. Pela impossibilidade. Ofensa aos princípios constitucionais da isonomia, transparência, publicidade e acesso aos cargos públicos. Conhecimento da Consulta e resposta.

### 1 DO RELATÓRIO DO CONSELHEIRO FABIO DE SOUZA CAMARGO (RELATOR)

Trata-se de Consulta formulada por este Tribunal em cumprimento ao Acórdão n° 1328/22 – Segunda Câmara<sup>1</sup>, objetivando o esclarecimento das seguintes questões:

- (i) é regular o aproveitamento de concursos públicos ainda vigentes para a realização de contratações temporárias?
- (ii) em caso de resposta positiva ao item (i), quais condições devem ser observadas para a realização do aproveitamento?

Ao expediente foi anexado o mencionado Acórdão (peça 2).

Em juízo de admissibilidade, pelo Despacho n°728/22 - GCFAMG (peça 5), o então Conselheiro Relator Fernando Augusto Mello Guimarães recebeu o presente expediente.

Seguindo o trâmite regimental, nos termos do §2º do art. 313, do Regimento Interno, os autos foram encaminhados à Supervisão de Jurisprudência e Biblioteca da Escola de Gestão Pública, que, na Informação n°129/22 - SJB (peça 6), indicou decisões com e sem força normativa relacionadas ao questionamento formulado por este Tribunal, em observância ao Acórdão n°1328/22 – Segunda Câmara.

A Unidade destacou o Prejulgado n°08, referente às contratações temporárias, e também, os seguintes julgados deste Tribunal: Acórdão n° 1206/09 – Tribunal Pleno (Processo n° 258244/09<sup>2</sup>); Acórdão n° 567/09 - Primeira Câmara (Processo n°

<sup>1</sup> Processo n.º 596573/21 – Admissão de Pessoal.

<sup>2</sup> Recurso de Revista. Não se confunde admissão por concurso público e contratação por prazo determinado. Servidor aprovado em concurso não pode ser admitido para vaga aberta em razão de contratação temporária. Recurso Provido.

325797/08<sup>3</sup>) e Acórdão n° 794/09 – Primeira Câmara (Processo n° 163812/09<sup>4</sup>).

Pelo Despacho n° 826/22 – CGF (peça 9), a Coordenadoria-Geral de Fiscalização informou que “*pode haver impactos nos sistemas captadores e analisadores da Casa*”, em decorrência da resposta possivelmente adotada na presente Consulta, requerendo ao fim que, após o julgamento, os autos retornem à Unidade para ciência e eventual adoção de medidas concernentes.

A Coordenadoria de Gestão Municipal, pela Instrução n° 5239/22 (peça 10), inicialmente salientou que “a resposta à presente Consulta deverá ser construída a partir do entendimento de institutos distintos que, analisados conjuntamente, corroboram para a elucidação da questão” (peça 10, fl. 2).

Especificamente quanto aos questionamentos do Consulente, após análise fundamentada, a Unidade Técnica entende

cabível um novo posicionamento desta E. Corte para que seja considerado regular o aproveitamento de lista de candidatos classificados em concurso público, em razão da amplitude e complexidade desse tipo de certame, sendo capaz de suprir aquilo que é necessário em processo seletivo simplificado, bem como em homenagem aos princípios da eficiência e economicidade (peça 10, fl. 9).

Opinando pela resposta à presente Consulta nos seguintes termos (grifado no original):

**01) É regular o aproveitamento de concursos públicos ainda vigentes para a realização de contratações temporárias?**

Resposta: Sim. Caso exista concurso válido, é regular o aproveitamento da lista de classificados para a contratação de servidores temporários em substituição à realização de processo seletivo simplificado.

**02) Em caso de resposta positiva ao item (i), quais condições devem ser observadas para a realização do aproveitamento?**

Resposta: Além do atendimento dos requisitos para contratação temporária presentes no Prejulgado n° 8 desta Corte, deve haver expressa previsão no edital do concurso autorizando o aproveitamento da lista de classificados para eventual contratação temporária que venha ser necessária, bem como as atividades do cargo efetivo e do cargo temporário devem possuir natureza semelhante, com remuneração e requisitos de escolaridade equivalentes.

Por sua vez, o Ministério Público de Contas no Parecer n° 68/23 (peça 12), inicialmente destaca que as conclusões da Coordenadoria de Gestão Municipal são acertadas, e desde logo subscreve-as.

3 Ementa: Admissão de pessoal. Concurso público. Negativa de Registro. Impossibilidade de aproveitar-se concurso de discutível validade para contratação por prazo determinado. Necessidade de revisão da Lei Municipal que autoriza o feito.

4 Ementa: Embargos de declaração – Alegada existência de contradição e omissão em decisão por meio da qual foi determinado registro de ato de admissão de pessoal – Ausência de omissão – Não verificada contradição; embora esteja correto o recorrente ao asseverar que não deve ser aproveitado concurso público para sanar necessidades permanentes, observa-se que não foi esse o procedimento adotado pelo município – necessidade de complementação e esclarecimento de recomendação – Provimento parcial, porém, sem efeitos infringentes.

Destaca que

a resposta aos questionamentos deverá ser amparada por uma construção jurídica voltada a interpretar institutos distintos (concurso público, contratações temporárias e aproveitamento de candidatos aprovados) que, analisados conjuntamente com princípios constitucionais, corroboram para a elucidação da questão (peça 12, fl. 2).

Após análise fundamentada, o *parquet* corroborou com o entendimento da Unidade Técnica, no sentido de este Tribunal aderir um novo posicionamento,

para que seja considerado regular o aproveitamento de lista de candidatos classificados em concurso público, diante de necessidade temporária e de excepcional interesse público, em razão da amplitude e complexidade desse tipo de certame, sendo capaz de suprir aquilo que é necessário em processo seletivo simplificado, bem como em homenagem aos princípios da eficiência e economicidade (peça 12, fl. 11),

opinando pela resposta à presente Consulta nos seguintes termos:

01) É regular o aproveitamento de concursos públicos ainda vigentes para a realização de contratações temporárias?

Na vigência de concurso público para cargos cujas atribuições sejam compatíveis com as funções que devem ser supridas com a contratação temporária, de forma excepcional, é regular o aproveitamento da lista de candidatos classificados em concurso público, por representar escolha impessoal precedida de seleção pautada por critérios objetivos, em atenção aos princípios da eficiência e da economicidade.

02) Em caso de resposta positiva ao item (i), quais condições devem ser observadas para a realização do aproveitamento?

Além do atendimento dos requisitos para contratação temporária presentes no Acórdão nº 463/09 – Pleno (Prejulgado nº 08 – TCE/PR), deve haver expressa previsão no edital do concurso público autorizando o aproveitamento da lista de classificados para eventual contratação temporária que venha ser necessária, de modo que as atividades do cargo efetivo e do cargo temporário devem possuir natureza semelhante, com remuneração e requisitos de escolaridade e habilitação profissional equivalentes, observada a ordem de classificação.

É o breve relato.

## 2 DA FUNDAMENTAÇÃO DO CONSELHEIRO FABIO DE SOUZA CAMARGO

Preliminarmente, reitero o conhecimento da presente Consulta, posto que

satisfeitos os requisitos de admissibilidade constantes dos arts. 311 e 312, inciso II, do Regimento Interno<sup>5</sup>.

No mérito, com a máxima vênia aos bem lançados fundamentos da Coordenadoria de Gestão Municipal e do Ministério Público de Contas, ousou discordar dos opinativos.

Em que pese a Unidade Técnica e o *parquet* de Contas terem opinado no sentido de este Tribunal aderir um novo posicionamento, a fim de considerar regular o aproveitamento de lista de candidatos classificados em concurso público, diante de necessidade temporária e de excepcional interesse público, em razão da amplitude e complexidade desse tipo de certame, sendo capaz de suprir aquilo que é necessário em processo seletivo simplificado e em homenagem aos princípios da eficiência e economicidade, entendo por manter o posicionamento deste Tribunal no sentido de não ser possível, nem tampouco, regular o aproveitamento de concursos públicos ainda vigentes para a realização de contratações temporárias. Explico.

Primeiramente, destaco que os princípios constitucionais básicos da Administração Pública, estão previstos no art. 37 da Constituição Federal, quais sejam, princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, que devem ser obedecidos pela administração pública direta e indireta, dos Poderes Executivo e Legislativo da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

Nos termos do art. 37, inciso II, temos o regramento básico para a investidura em cargo ou emprego público, o qual estabelece a necessidade de aprovação prévia em concurso público, na forma prevista em lei.

No mesmo dispositivo legal, no inciso IX, temos o regramento básico para os casos de contratação por tempo determinado, de caráter temporário, uma excepcionalidade, com rito específico.

Se considerarmos o aproveitamento de concurso público para contratações temporárias, mesmo respeitando os requisitos estabelecidos no Prejulgado nº 08; o caráter excepcional e justificado o interesse público, assim como sugerido pela Unidade Técnica e pelo parecer Ministerial, estaremos ferindo, principalmente, os princípios da isonomia e da transparência, além dos demais, também citados pelo

5 Art. 311. A consulta formulada ao Tribunal de Contas, conforme o disposto no Título II, Capítulo II, Seção VII, da Lei Complementar nº 113/2005, deverá atender aos seguintes requisitos:

I - ser formulada por autoridade legítima;

II - conter apresentação objetiva dos quesitos, com indicação precisa de dúvida;

III - versar sobre dúvida na aplicação de dispositivos legais e regulamentares concernentes à matéria de competência do Tribunal;

IV - ser instruída por parecer jurídico ou técnico emitido pela assessoria técnica ou jurídica do órgão ou entidade consultante, opinando acerca da matéria objeto da consulta;

V - ser formulada em tese.

Art. 312. Estão legitimados para formular consulta:

II - no âmbito municipal, Prefeito, Presidente de Câmara Municipal, Procurador Geral do Município, dirigentes de autarquias, sociedades de economia mista, empresas públicas, fundações instituídas e mantidas pelo município, consórcios intermunicipais e conselhos constitucionais e legais; (Redação dada pela Resolução nº 58/2016)

Ministério Público de Contas: os princípios da isonomia, da impessoalidade, do amplo acesso ao cargo público, da transparência e moralidade (peça 12, fl. 7).

Entendo que, pelos princípios da economicidade e eficiência talvez seja interessante e benéfico à Administração Pública o aproveitamento do concurso público para a contratação de temporários. Mas, considerando que as contratações dos aprovados no concurso público, podem ocorrer dentro de até 4 anos (a depender do Edital e necessidade do Ente), os candidatos por exemplo, que encontravam-se impedidos de participar naquele momento oportuno do concurso público, ou que não obtiveram uma boa classificação, não terão a chance de participar do processo seletivo simplificado/teste seletivo que será realizado para a contratação de temporários, assim como estabelecido em lei e detalhado no Prejulgado nº 08 deste Tribunal.

Ou seja, essa forma de contratação não permitirá que novos candidatos participem da seleção, limitando a contratação apenas de quem já participou do concurso público/processo seletivo, destaco novamente, em ofensa aos princípios da isonomia, transparência e publicidade.

Até mesmo porque, os moldes do processo seletivo simplificado/teste seletivo, atendem aos princípios da celeridade e economicidade, buscando a efetividade no atendimento das necessidades da Administração Pública para as contratações temporárias de caráter excepcional, assim, não há a necessidade de aproveitamento de concurso público para esse fim.

Entendo que os procedimentos concurso público e processo seletivo simplificado/teste seletivo não se convergem, pois os requisitos e necessidades para a contratação de cargos efetivos são diferentes dos requisitos e necessidades para as contratações temporárias, por essa razão é que os procedimentos são diferentes e específicos para cada caso, não me parecendo correto “unificarmos” os procedimentos, bastando apenas que o Ente siga os requisitos para a finalidade desejada obedecendo e respeitando os ditames de cada procedimento.

Conforme esclarecido no julgado deste Tribunal (Acórdão nº 567/09 – Primeira Câmara), vejamos:

Primeiramente, há que se apontar a distinção entre as instituições. De um lado: o contrato por prazo temporário, cujo mote é atender necessidades transitórias e emergenciais; de outro, o concurso, cuja principal característica é o preenchimento de vagas efetivas no setor público. Assim, não se afigura possível o aproveitamento, tendo em vista a natureza diversa dos procedimentos seletivos.

Portanto, não entendo cabível, nem tampouco regular, o aproveitamento de concurso público para a realização de contratações temporárias, por todo o exposto nos termos desta fundamentação e em atenção aos princípios da isonomia, transparência, publicidade e acesso aos cargos públicos.

### 3 DO VOTO DO CONSELHEIRO FABIO DE SOUZA CAMARGO

Em face de todo o exposto, VOTO pelo CONHECIMENTO da presente Consulta formulada por este Tribunal em atenção ao Acórdão nº 1328/22 – Segunda Câmara, e, no mérito, respondê-la nos seguintes termos:

I - É regular o aproveitamento de concursos públicos ainda vigentes para a realização de contratações temporárias?

Resposta: Não, em atenção aos princípios da isonomia, transparência, publicidade e acesso aos cargos públicos.

II - Em caso de resposta positiva ao item (i), quais condições devem ser observadas para a realização do aproveitamento?

Na sequência, remetam-se os autos ao Ministério Público de Contas para ciência.

Após o trânsito em julgado da decisão, encaminhem-se à Escola de Gestão Pública, para os registros pertinentes, no âmbito de sua competência definida no art. 175-D, §2º, do Regimento Interno.

Cumpridas as formalidades legais, encaminhem-se à Diretoria de Protocolo para que promova o encerramento do processo, em conformidade com o artigo 398, § 1º, do Regimento Interno<sup>6</sup>.

### 4 VOTO DO CONSELHEIRO IVENS ZSCHOERPER LINHARES (DIVERGENTE)

Ouso divergir do Ilustre Relator, por entender que a presente consulta deve ser respondida nos termos sugeridos pela Coordenadoria de Gestão Municipal e pelo Ministério Público de Contas, isto é, pela possibilidade de aproveitamento de concursos públicos para contratações temporárias, desde que atendidas as condições apontadas em ambas as manifestações.

Embora cada um dos procedimentos tenha previsão constitucional autônoma e atendam a finalidades diversas, conforme bem explicitado no voto condutor, considerando que o concurso público encerra um processo de maior complexidade do que o teste simplificado, analisada a matéria sob o ponto de vista da eficiência e da economicidade, a resposta ao questionamento deve ser favorável.

A propósito, vale transcrever a fundamentação da CGM, a fl. 8 da peça 10, ao se contrapor à orientação adotada em casos isolados decididos por esta Corte, quando essa alternativa foi negada (Acórdãos 567/09, da 1ª Câmara, e 1206/09, do Tribunal Pleno).

Ora, se o concurso público é amplo e complexo o suficiente para selecionar um candidato para o provimento em cargo efetivo, inclusive podendo o concurso

6 Art. 398. Todos os processos autuados no Tribunal permanecerão no sistema, segundo as regras de gestão documental para a sua guarda e disponibilização. (Redação dada pela Resolução nº 24/2010)  
§ 1º Proferida a decisão monocrática ou do órgão colegiado, com o respectivo trânsito em julgado e certificado seu integral cumprimento, o processo será encerrado, mediante despacho do relator. (Redação dada pela Resolução nº 24/2010)

ser aproveitado por outros órgãos, é corolário lógico se presumir que também possui o condão de selecionar um candidato para o provimento em um cargo temporário. Tal entendimento é decorrente da ideia “*a maiori, ad minus*”, ou na forma mais popular do jargão jurídico “quem pode mais, pode menos.

Na sequência, a unidade técnica corrobora sua conclusão com o posicionamento do Tribunal de Contas de São Paulo, que consagrara essa possibilidade de aproveitamento<sup>7</sup>.

Também nessa linha, a argumentação do Ministério Público de Contas:

A partir dessa compreensão, verifica-se que a lisura da contratação temporária restaria comprovada, porquanto utilizada lista classificatória de concurso público, isto é, de procedimento com maior rigor que o exigido em procedimento seletivo simplificado, garantindo-se, assim, a impessoalidade e o resguardo do interesse público, pois, sob o ponto de vista da economicidade, alcançaria a finalidade pública sem qualquer prejuízo às partes ou mesmo à Administração (fl. 8 da peça 12).

Dentro dessa linha de raciocínio, entendo, respeitosamente, que não deve prevalecer o argumento do voto condutor, relativo ao prejuízo advindo aos potenciais candidatos ao teste seletivo que não teriam participado do concurso público ou que não teriam obtido boa colocação.

Analisada a questão sob o prisma da legalidade e da publicidade, a condicionante imposta, tanto na manifestação da CGM, como do Ministério Público de Contas, de que a possibilidade desse aproveitamento em eventual contratação temporária conste do edital do concurso, dá legitimidade ao procedimento, garantindo, sob esse aspecto, conjuntamente aos princípios mencionados, a preponderância do interesse público sobre eventual expectativa de natureza privada, que venha a ser preterida.

Em reforço, vale reproduzir, novamente, o parecer ministerial, ao enfatizar o caráter objetivo e impessoal desse aproveitamento:

(...) na hipótese de existir concurso público válido para cargos públicos, correspondentes às funções públicas a serem admitidas através de contrato por tempo determinado, mesmo que em caráter temporário, estariam sendo observados os requisitos previstos no Prejulgado nº 8, uma vez que critérios objetivos para contratação seriam aplicados durante a realização das provas, além de que, a lista de aprovados no concurso, por si só, consiste em critério objetivo de seleção.

O eventual aproveitamento dos aprovados em concurso público vigente para contratação temporária decorrente de situação emergencial é, portanto, absolutamente objetivo (constituindo seleção mais rigorosa que o teste seletivo) e impessoal (uma vez que não visa beneficiar pessoas específicas), além de atender ao princípio da eficiência e da economicidade.

Em outras palavras, o aproveitamento de candidato aprovado em concurso público vigente, de forma excepcional, ainda que não seja a forma mais adequada, pode ser aceita por representar, em princípio, escolha impessoal precedida de seleção pautada por critérios rigorosamente objetivos (fl. 7 da peça 12).

<sup>7</sup> Processo nº 1878/007/08. Acórdão – TCE-SP – Primeira Câmara; Processo nº 18097/989/16. Acórdão – TCE-SP – Segunda Câmara e Processo nº 18780/989/17. Acórdão – TCE-SP – Segunda Câmara, com ementas transcritas a fls. 8/9 da peça 10.

Importante destacar as outras condicionantes que devem ser impostas, relativas ao fato de as atribuições serem de natureza semelhante e que os requisitos de escolaridade e habilitação profissional guardem equivalência, prevenindo, assim, eventual desvio de função ou deficiência na prestação dos serviços no contrato temporário, além de garantir a prevalência do aspecto pessoal e objetivo das contratações.

Por fim, há que se destacar a compatibilidade desta solução com o Prejulgado nº 8 desta Corte, transcrito pela Douta Procuradora Geral, a fls. 4/5 da peça 12<sup>ª</sup>, bem como, o amplo respaldo jurisprudencial dessa orientação.

Nesse sentido, além das diversas decisões do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, citadas a fls. 8/10, menciona o mesmo parecer decisão do Tribunal de Contas do Estado do Rio de Janeiro (fl. 8)<sup>9</sup>, a Orientação Técnica do Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul, manifestada pela Informação 10/2011 (fl. 10), e o próprio posicionamento do TCU, acolhido pelo STF (fl. 5):

Da mesma forma, a jurisprudência do STF8 não destoia da orientação do TCU, considerando perfeitamente regular o aproveitamento de candidatos desde que essa possibilidade esteja prevista no edital e corresponda a cargo idêntico, envolvendo as mesmas atribuições, competências, direitos e deveres, *in verbis*:

MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. ANULAÇÃO DE NOMEAÇÃO. CONCURSO PÚBLICO PARA OFICIAL DE JUSTIÇA PARA PROVIMENTO DE VAGA NO TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO ESTADO DO MARANHÃO. NOMEAÇÃO NOS QUADROS DA JUSTIÇA DE 1º GRAU. DIFERENÇA DE QUADROS NO TOCANTE AO TRIBUNAL E A JUSTIÇA DE 1º

- 8 1) As contratações temporárias foram excepcionadas pela Constituição; 2) Servem para suprir necessidades prementes da Administração Pública; 3) A sua aplicação gera um conflito de imposições constitucionais, pois, geralmente, faz com que duas normas constitucionais entrem em conflito; 4) Em face da deturpação que ocorreu, com a habitualidade destas contratações, tramita na Câmara Federal uma PEC nº 133/07 que visa limitar em um ano a duração desses contratos; 5) Tem como requisito fundamental a existência de lei de cada ente da federação, sendo impossível a aplicação da Lei Federal aos órgãos que não sejam federais; 6) Devem ser feitas com observância dos limites de gastos com pessoal; 7) Devem ter expressa autorização governamental; 8) Devem ser devidamente justificadas, respeitando-se os princípios constitucionais da proporcionalidade e razoabilidade; 9) Devem ser realizadas mediante um processo seletivo simplificado ou teste seletivo, observados os requisitos de publicidade, motivação, objetividade de critérios, prova escrita, sob pena de nulidade; 10) A seleção ainda pode ser feita por meio de entrevistas, análises de currículos ou provas orais, desde que haja uma comissão julgadora capacitada, em face das funções a serem exercidas, que sejam aplicados critérios objetivos pré-estabelecidos e com ampla recorribilidade. 11) Os trabalhos não precisam ser única e exclusivamente de natureza temporária, podendo ser para o exercício de atividades permanentes, sob pena de engessar a máquina administrativa e privar a coletividade da continuidade dos serviços públicos; 12) Nos casos das Universidades, a responsabilização pelas contratações temporárias terem se tornado corriqueiras não deve recair sobre o Reitor, uma vez que as universidades estão subordinadas a diversas normas gerais previstas na Constituição, o que as torna dependentes do Poder Executivo, salvo se restar comprovado que os demais princípios aqui expostos foram por ele burlados; 13) As prorrogações contratuais devem ser analisadas por esta Corte, por se tratarem de continuidade de despesas. Duas situações: I) contratações originárias registradas: os contratos podem ser prorrogados, desde que atendidos os limites globais estabelecidos em lei; II) contratações originárias com registro negado: impossibilidade por ausência de eficácia definitiva; 14) Devolução de valores: ainda que a contratação tenha se dado de forma ilegal, salvo comprovada má-fé, os contratados não poderão ser prejudicados pelos comportamentos adotados pela Administração, não sendo justa a devolução de quantias pagas por serviços prestados, sob pena de caracterização de enriquecimento sem causa do Poder Público; 15) Os princípios expostos valem também, no que couberem, para os Municípios; 16) As regras deverão ser devidamente, adaptadas, observadas e aplicadas a todos os casos de contratação de pessoal temporário por excepcional interesse público, seja na área da educação, da saúde, administrativa ou qualquer outra.
- 9 Acórdão nº 25156/2022-Pleno.

**GRAU. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NO EDITAL SOBRE O APROVEITAMENTO DE LISTA DE CANDIDATOS. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA PUBLICIDADE, DA ISONOMIA E DA IMPESSOALIDADE. SEGURANÇA DENEGADA. I – Não é possível a nomeação de candidato em quadro diverso do qual foi aprovado, ainda que os cargos tenham a mesma nomenclatura, atribuições iguais, e idêntica remuneração, quando inexistente essa previsão no edital do concurso. II – A falta de previsão no edital sobre a possibilidade de aproveitamento de candidato aprovado em certame destinado a prover vagas para quadro diverso do que prestou o concurso viola o princípio da publicidade, norteador de todo concurso público, bem como o da impessoalidade e o da isonomia. III – Segurança denegada (grifou-se).**

Em face do exposto VOTO, apresento proposta divergente, no sentido de que a presente consulta seja respondida nos seguintes termos:

I - É regular o aproveitamento de concursos públicos ainda vigentes para a realização de contratações temporárias?

Sim. Caso exista concurso válido vigente, de forma excepcional, pode ser aproveitada a lista de classificados para a contratação de servidores temporários em substituição à realização de processo seletivo simplificado;

II - Em caso de resposta positiva ao item (i), quais condições devem ser observadas para a realização do aproveitamento?

Além do atendimento dos requisitos para contratação temporária presentes no Acórdão nº 463/09 – Pleno (Prejulgado nº 08 – TCE/PR), deve haver expressa previsão no edital do concurso público autorizando o aproveitamento da lista de classificados para eventual contratação temporária que venha ser necessária, bem como as atividades do cargo efetivo e do cargo temporário devem possuir natureza semelhante, com remuneração e requisitos de escolaridade e habilitação profissional equivalentes, observada a ordem de classificação.

## 5 DA DECISÃO

VISTOS, relatados e discutidos, ACORDAM OS MEMBROS DO TRIBUNAL PLENO do TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ, nos termos do voto do Relator, Conselheiro FABIO DE SOUZA CAMARGO, por maioria absoluta, em CONHECER a presente Consulta formulada por este Tribunal em atenção ao Acórdão nº 1328/22 – Segunda Câmara, e, no mérito, respondê-la nos seguintes termos:

I - É regular o aproveitamento de concursos públicos ainda vigentes para a realização de contratações temporárias?

Resposta: Não, em atenção aos princípios da isonomia, transparência, publicidade e acesso aos cargos públicos;

II - Em caso de resposta positiva ao item (i), quais condições devem ser observadas para a realização do aproveitamento?

II - na sequência, remeter os autos ao Ministério Público de Contas para ciência;

III - após o trânsito em julgado da decisão, encaminhar à Escola de Gestão Pública, para os registros pertinentes, no âmbito de sua competência definida no art. 175-D, §2º, do Regimento Interno;

IV - após cumpridas as formalidades legais, encaminhar à Diretoria de Protocolo para que promova o encerramento do processo, em conformidade com o artigo 398, § 1º, do Regimento Interno.

Votaram, acompanhando o Relator, Conselheiro FABIO DE SOUZA CAMARGO (vencedor), os Conselheiros IVAN LELIS BONILHA, MAURÍCIO REQUIÃO DE MELLO E SILVA e AUGUSTINHO ZUCCHI.

Acompanhou a divergência do Conselheiro IVENS ZSCHOERPER LINHARES (vencido), o Conselheiro JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL.

Presente a Procuradora Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, VALERIA BORBA.

Plenário Virtual, 6 de julho de 2023 – Sessão Ordinária Virtual nº 12.

**FABIO DE SOUZA CAMARGO**

**Conselheiro Relator**

**FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES**

**Presidente**

# CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA REGIMES DISTINTOS – BASE DE CÁLCULO

PROCESSO N° : 67969/22  
ASSUNTO : CONSULTA  
ENTIDADE: : INSTITUTO DE PREVIDENCIA DOS SERVIDORES PÚBLICOS  
MUNICIPAIS DE PATO BRANCO  
INTERESSADO : ADEMILSON CÂNDIDO SILVA  
RELATOR : CONSELHEIRO JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL

## ACÓRDÃO N° 2313/23 - TRIBUNAL PLENO

**EMENTA:** Consulta. Contribuições para diferentes regimes previdenciários ao longo da vida laboral. Servidores sujeitos às regras de inativação que consideram a proporcionalidade das contribuições. Observância do caráter contributivo. Base de cálculo a ser formada apenas de parcelas submetidas à exação previdenciária. Inteligência da Súmula 06 do STF para a revisão de proventos pela entidade. Servidores sujeitos às regras transitórias e de direito adquirido. Cálculo dos proventos considerará a última remuneração e o que a Lei de regência assim definir.

### 1 DO RELATÓRIO

Trata-se de Consulta formulada pelo Instituto de Previdência dos Servidores Públicos Municipais de Pato Branco - PATOPREV, devidamente representado por seu Presidente, Ademilson Cândido Silva, por meio da qual formula questionamentos a esta Corte no que diz respeito a servidores que contribuíram para diferentes regimes previdenciários ao longo de sua vida laboral, conforme quesitos abaixo transcritos:

QUESITO N.º 01: BENEFÍCIOS APURADOS PELA MÉDIA DESDE JULHO/1994

a) Deve ser considerada as verbas estabelecidas pela Lei Municipal n.º 5.256/2018, sem observar as possíveis limitações de valor de contribuição sofridas no período de 04/06/2002 a 31/07/2018, período este, vinculado ao RGPS? Ou,

b) O Instituto de Previdência deve buscar o valor de contribuição contido na CTC do INSS, para os benefícios concedidos pelo RPPS, visando compor a base de contribuição no período de 04/06/2002 a 31/07/2018, sem observar se as contribuições foram efetuadas de forma diversa às verbas previstas na Lei Municipal n.º 5.256/2018, em atenção ao princípio contributivo?

c) Em caso afirmativo ao item “b”, para os casos em que já ocorreram a homologação dos referidos benefícios pelo Tribunal de Contas, é possível, administrativamente, rever o valor dos benefícios?

QUESITO N.º 02: BENEFÍCIOS APURADOS PELA INTEGRALIDADE DA ÚLTIMA REMUNERAÇÃO AOS SERVIDORES ADMITIDOS ANTES DE 31 DE DEZEMBRO DE 2003 E QUE POSSUEM O DIREITO DE PROPORCIONALIZAR AS VERBAS DE CARÁTER TRANSITÓRIO, E QUE POSSUEM DIREITO ADQUIRIDO ANTES DA IMPLANTAÇÃO DA REFORMA LOCAL, NOS MOLDES DA EC N.º 103/2019

a) Os servidores que possuem o direito de se aposentar com proventos baseados na integralidade da última remuneração, mais a proporcionalização

das verbas de caráter transitório, e que no período de 04/06/2002 a 31/07/2018 estiveram vinculados ao INSS, e tiveram as suas contribuições previdenciárias limitadas ao teto do regime geral, nesse caso pode, o RPPS, proporcionalizar sobre toda a base de contribuição, ou somente até o teto de contribuição ao Regime Geral – RGPS?

O expediente veio acompanhado de parecer jurídico (peça n.º 04), do qual se extrai, em suma, opinativo no seguinte sentido:

[...] o Município de Pato Branco, havia instituído em 22/09/1993 e extinguido em 03/06/2002, o Regime Próprio de Previdência Social, voltando ao Regime Geral. Recentemente, foi criado o Instituto de Previdência dos Servidores Públicos Municipais de Pato Branco – PATOPREV, através da Lei Complementar n.º 74, de 23 de abril de 2018. Urge destacar, que a partir de então, as aposentadorias concedidas, em muitos casos, resultaram da aplicação da média aritmética dos maiores salários corrigidos desde 07/1994.

Cumpram ressaltar, que os diversos servidores municipais, contribuíram, ora para o Regime Geral de Previdência Social (RGPS), ora para o Regime Próprio de Previdência Social (RPPS), sendo que suas aposentadorias, decorreram de períodos contributivos intercalados.

In casu, os servidores do Município de Pato Branco, contribuíram sobre a totalidade da remuneração no período de 17/09/1993 a 03/06/2002 (RPPS), para na sequência, de 04/06/2002 a 31/07/2018, contribuir até o teto do INSS (RGPS), vindo a contribuir novamente sobre a totalidade de seus proventos ao regime próprio (RPPS), a partir de 01/08/2018 até a presente data.

O Instituto Patoprev, vem, no decorrer desse período, efetivando as aposentadorias requeridas, adotando como metodologia, naquelas pela média de contribuição, nos moldes que dispõe a Lei Complementar n.º 74/2018, de 23 de abril de 2018, bem como, na Lei Municipal n.º 5.256/2018, sem a observância de qualquer limitação ao teto, naqueles períodos de contribuição do Regime Geral (RGPS).

Por ocasião de discussões recentes sobre a matéria, foi exarado o presente memorando, questionando sobre a metodologia adotado pelo Instituto, quando da análise dos pedidos de aposentadoria, isso para àquelas aposentadorias concedidas, as quais tiveram seus proventos calculados pela média de contribuição, sendo necessário, portanto, consolidar entendimento, quanto à matéria em comento.

[...]

Importa salientar da integração da norma no plano infraconstitucional, e da leitura do disposto na Lei n.º 10.887/2004, verifica-se que o legislador, ocupou-se em detalhar a metodologia do cálculo, priorizando o princípio contributivo.

Na mesma esteira, e em nível local, a Lei Complementar n.º 74/2018, a qual instituiu o Regime Próprio dos servidores públicos municipais de Pato Branco, praticamente reproduziu o contido na legislação federal, com redação dada pelo seu artigo 43, tratando das regras de cálculo dos proventos e reajuste dos benefícios, [...]

Vejamos que tanto a Lei Federal, como a Lei Local, estabelece que, para o cálculo dos proventos de aposentadoria deverá ser considerada a média aritmética simples das maiores remunerações, e mais, referente à 80% (oitenta por cento), de todo o período contributivo. Mas o mais importante, dentre estes dispositivos, e que reflete o cerne da análise, encontra-se evidenciado no trecho “base para as contribuições do servidor aos regimes de previdência a que esteve vinculado”

No município de Pato Branco, na mesma esteira da LC n.º 74/2018, foi sancionada na sequência a Lei Municipal n.º 5.256/2018, esta última, estabelecia a forma de incorporação, contribuição e respectiva proporcionalização dos benefícios, definindo inclusive, quais as verbas que compunham a base contributiva.

Em que pese o art. 3º da Lei n.º 5.256/2018 ter feito menção à Lei Federal n.º 10.887/04, sua redação também estabeleceu como critério, a apuração das médias desde 07/1994, [...]

Noutra celeuma, cumpre ressaltar que a recente reforma previdenciária, modificou as regras do Regime Próprio de Previdência Social do Município de Pato Branco, através da Lei Complementar n.º 89, de 02 de julho de 2021, de acordo com a Emenda Constitucional n.º 103/2019, de 12 de novembro de 2019, bem como, em conformidade com a Emenda à Lei Orgânica n.º 24, de 19 de maio de 2021, tendo sido estabelecidas novas regras de aposentadoria e pensão aos servidores públicos municipais.

Pois bem, se por um lado, o INSS considera toda a remuneração como base de contribuição, porém, somente com as limitações ao teto do regime geral. Noutra ótica, os RPPS's isentam algumas verbas que não tem previsão legal de contribuição, porém, com teto de contribuição, muito superior ao regime geral, uma vez que o teto é definido pelo valor do subsídio do Prefeito.

Ocorre que, como é notório, e inclusive é o entendimento pacificado no próprio Tribunal de Contas do Estado do Paraná - TCE/PR, o servidor tem direito de contribuir e levar a conta de seus benefícios da integralidade da última remuneração, além das verbas de cunho permanente, também àquelas de caráter transitório, devendo ser apurado pela média contributiva e proporcionalizado conforme o tempo de contribuição. Sendo assim, quando o benefício, decorrer da média desde 07/1994, essas últimas (verbas transitórias), compõem de forma automática a base de contribuição. [...]

Notadamente, deve o Instituto aplicar o entendimento exarado no referido Acórdão, aplicando-se, primeiro, o cálculo da média das 80% maiores contribuições, para só então, incidir a proporcionalização. Após a proporcionalização, aí sim, comparar com o valor da última remuneração, devendo prevalecer aquele de menor valor.

[...] no Município de Pato Branco, de forma peculiar, a situação demanda um maior aprofundamento ao tema, tendo em vista que, os servidores deste município, ora contribuíram para o Regime Geral (RGPS), ora para o Regime Próprio (RPPS).

Por ocasião do cálculo do benefício de aposentadoria, o Instituto Patoprev, leva em conta todo o período contributivo, desde julho/94, porém sem observar as limitações de teto ao Regime Geral (RGPS), quando tais servidores, contribuíram para àquele Regime. Parece-nos, portanto, haver entendimento desconexo da legislação vigente, sendo assim, indispensável e necessário, a consolidação de entendimento nesse sentido.

Dessa forma, busca-se consolidar o entendimento, isso em relação aos critérios de cálculo para os benefícios de *aposentadoria*, *principalmente* no período em que o servidor esteve vinculado ao regime geral (RGPS), se tal cálculo, deve-se dar, pela média de contribuição desde julho/1994, inclusive, com a proporcionalização das verbas transitórias, conforme preceitua a Lei Municipal n.º 5256/2018, sem observância do teto, ou se deve limitar, naquele período de vinculação, ao teto de contribuição do INSS (RGPS), o que, parece-nos, o correto.

Após manifestação da Supervisão de Jurisprudência e Biblioteca (Informação n.º 35/22, peça n.º 09), a Coordenadoria-Geral de Fiscalização identificou que a resposta à Consulta afetará a atividade fiscalizatória, requerendo a tramitação do feito àquela unidade após o julgamento (Informação 305/22 – peça 12).

Por sua vez, a Coordenadoria de Gestão Municipal, por meio da Informação n.º 1834/22 (peça n.º 14), manifestou-se nos seguintes termos:

01) O Instituto de Previdência do Município de Pato Branco deve buscar o valor de contribuição contido na CTC do INSS para os benefícios previdenciários a serem concedidos pelo aludido RPPS, visando compor a

base de contribuição no período de 04/06/2002 a 31/07/2018, sem observar se as contribuições foram efetuadas de forma diversa às verbas previstas na Lei Municipal n.º 5.256/2018, em atenção ao princípio contributivo.

Isso porque no cálculo da média das maiores remunerações deve-se considerar todos os valores sobre os quais houve a correspondente contribuição previdenciária pelo servidor público efetivo, desde que tais valores estejam devidamente comprovados em documentos expedidos pelos correspondentes órgãos gestores dos regimes de previdência;

02) É possível a revisão de proventos de inativação, ainda que homologados por esta Corte, desde que o órgão gestor de previdência submeta a aludida revisão concedida administrativamente a este Tribunal, conforme Súmula 06 do C. STF6;

03) Considerando o princípio do tempus regit actum, os proventos das aposentadorias embasadas em regras transitórias de aposentadoria são calculados pela última remuneração, portanto pouco importando os valores de contribuição previdenciária vertidos para o INSS no período de 04/06/02 a 31/07/18.

Os proventos de aposentadoria concedidos com base em regras transitórias são calculados nos termos dos art. 4º e 6º da Lei Municipal n.º 5.256/18, caso os requisitos para aposentadoria tenham sido preenchidos até a entrada em vigor da EC 103/19 ou, se após, conforme o art. 11 da Lei Complementar Municipal n.º 89/21. (Instrução 1834/22, peça 14)

De igual modo se deu o posicionamento do Ministério Público de Contas que, por meio do Parecer n.º 177/22-PGC (peça n.º 15), ressaltou que a resposta deve abstrair os marcos temporários e legislativos da municipalidade de modo a contemplar todos os eventuais jurisdicionados em condição análoga. Disse o Parquet de Contas:

No mérito, desde logo, cabe-nos endossar o posicionamento da Coordenadoria de Gestão Municipal, uma vez que, em respeito ao princípio contributivo, a média dos salários para fins de definição de proventos de aposentadoria levará em conta o valor sobre o qual efetivamente incidiu contribuição previdenciária, pouco importando se tal método difere do que foi estabelecido em norma local posterior ao período da referida contribuição. Essa assertiva é especialmente válida para os casos em que os proventos são calculados segundo a média dos salários de contribuição, o que corresponde ao primeiro quesito enunciado. [...]

Como se pode constatar, no cálculo das 80% (oitenta por cento) maiores remunerações serão computados somente os valores sobre os quais houve efetiva contribuição previdenciária referente ao respectivo mês, pouco importando o regime previdenciário ao qual o servidor esteve vinculado, e observada a permissão de contagem recíproca dos tempos de contribuição em regimes diferentes, garantida pelo § 9º do art. 201 da CF/88. Com a média obtida, essa serviria de base de cálculo para chegar aos valores dos benefícios concedidos em termos proporcionais ao tempo de contribuição. [...]

Dessa forma, em resumo, o valor máximo dos proventos de aposentadoria não poderá exceder o valor da última remuneração, se os requisitos para inativação foram preenchidos antes da EC 103/19, ou, se após a sua vigência, não serão maiores que o valor máximo do benefício do Regime Geral da Previdência Social, ainda que pagos pelo RPPS, e desde que observados os preceitos relativos ao regime de previdência complementar de que tratam os §§ 14 a 16 do art. 40 da CF/88.

Importante mencionar, como oportunamente levantado pela área técnica, o Acórdão n.º 3155/14-STP (item II), segundo o qual as verbas transitórias podem ser incorporadas e proporcionalizadas à base de cálculo de proventos de aposentadoria, desde que haja previsão nesse sentido em lei local.

Quanto ao segundo questionamento, aduziu:

Como bem anotado pela unidade técnica, o direito de obter a aposentadoria integral em relação à última remuneração junto com as verbas transitórias proporcionalizadas dependerá da legislação vigente à época em que foram preenchidos os requisitos legais para a inativação, observado o entendimento do já mencionado Acórdão nº 3155/14-STP.

E concluiu:

Quesito n.º 1 a) e b). Para as aposentadorias concedidas por meio da média das maiores contribuições, a base de cálculo abrangerá todas as verbas sobre as quais efetivamente incidiu contribuição, pouco importando se recolhida ao Regime Geral ou Regime Próprio de Previdência, na estrita dicção do art. 61, § 1º da Orientação Normativa MPS nº 02/2009.

c) É possível a revisão administrativa de proventos de aposentadorias já homologados pelo Tribunal de Contas, desde que tal revisão seja submetida a esta Corte, conforme Súmula n.º 06 do STF.

Quesito n.º 2 Os proventos calculados com base em regras transitórias e de direito adquirido são calculados pela última remuneração, em virtude do princípio do tempus regit actum. Sendo assim, os proventos de aposentadoria concedidos serão definidos nos termos da legislação local, observados os parâmetros estabelecidos no Acórdão n.º 3155/14-STP.

É o breve relato.

## 2 DA FUNDAMENTAÇÃO E VOTO

Inicialmente, pontuo que as questões formuladas são objetivas e, ainda que não realizadas em tese, versam sobre matéria de competência desta Corte, possuindo nítido efeito multiplicador, o qual pode abranger a situação funcional de diversos servidores, restando demonstrado o relevante interesse público de forma a possibilitar a sua admissibilidade, consoante autorizado pelo § 1º do art. 311 do RITCE/PR.

Destarte, satisfeitas as exigências arroladas no art. 38 da Lei Complementar nº 113/2005, conheço da presente consulta e passo à análise do seu mérito.

O Instituto de Previdência de Pato Branco formulou a consulta tendo em vista dúvida advinda no cálculo dos benefícios previdenciários após as respectivas contribuições previdenciárias serem direcionadas para Regimes de Previdência Social com diferentes formas de cálculo das contribuições (RPPS e RGPS) e considerando a previsão por lei municipal de inclusão de verbas transitórias aos proventos.

Convém esclarecer que a dúvida se apresenta pertinente na medida em que os critérios que definem o montante da remuneração a ser destacado a título de contribuição previdenciária, assim como o valor e limites dos benefícios a serem observados são distintos quando comparados os RPPS com o RGPS.

A propósito, mencione-se que, em linhas gerais, enquanto o RPPS calcula a exação previdenciária mediante a isenção de algumas verbas e se utilizado do percentual das verbas que compõe a remuneração, em geral, com teto de contribuição superior ao regime geral, o RGPS impõe o percentual a incidir nas verbas remuneratórias tendo como limite o valor teto do INSS.

Quanto às regras a disciplinar o ato de inativação, sem perder de vista o princípio *tempus regit actum*, tratando-se de servidores públicos efetivos, submetidos às regras do Regime Próprio de Previdência Social – RPPS, conforme bem sintetizou a unidade técnica, identificam-se 3 principais grupos de normas a fundamentar a aposentadoria e o cálculo dos proventos, quais sejam:

- i. Servidores sujeitos às regras permanentes de aposentadoria (art. 40 da CRFB/88);
- ii. Servidores sujeitos às regras transitórias (art. 6º da EC 41/03, art. 3º da EC 47/05 e art. 1º da EC 70/12) e
- iii. Servidores sujeitos às regras de direito adquirido (art. 3º da EC 20/98 e art. 3º da EC 103/98).

Ainda, ressalte-se que anteriormente à vigência da EC nº 103/19, as regras permanentes previam o cálculo do benefício pela média aritmética de 80% das maiores contribuições; após a EC nº 103/19, o cálculo das aposentadorias daqueles que se aposentam pelo art. 40 da CF passaram a ser calculados com base em 100% das contribuições, sem exclusão de percentual das menores remunerações. Além disso, entre outras regras, o valor do teto dos benefícios concedidos pelo INSS, também passou a ser o teto dos proventos do RPPS.

A lição que se extrai das sucessivas alterações em matéria previdenciária dos servidores públicos é a de que a EC 41/03 estabeleceu o caráter contributivo também ao RPPS, vetor este que já era previsto àqueles que se submetessem ao RGPS. A partir de então, o cálculo dos proventos dos RPPS passou a ter como referência as verbas sobre as quais incidiu contribuição previdenciária.

Neste contexto, convém transcrever o disposto no art. 40 da CRF/88:

Art. 40. O regime próprio de previdência social dos servidores titulares de cargos efetivos terá caráter **contributivo e solidário**, mediante contribuição do respectivo ente federativo, de servidores ativos, de aposentados e de pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019)

§ 2º Os proventos de aposentadoria não poderão ser inferiores ao valor mínimo a que se refere o § 2º do art. 201 ou superiores ao limite máximo estabelecido para o Regime Geral de Previdência Social, observado o disposto nos §§ 14 a 16. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019)

§ 3º As regras para cálculo de proventos de aposentadoria serão disciplinadas em lei do respectivo ente federativo. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019)

§ 17. Todos os valores de remuneração considerados para o cálculo do benefício previsto no § 3º serão devidamente atualizados, na forma da lei. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003)

A disciplinar o cálculo dos proventos, a Lei nº 10.887/04, dispõe:

Art. 1º No cálculo dos proventos de aposentadoria dos servidores titulares de cargo efetivo de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, previsto no § 3º do art. 40 da Constituição Federal e no art. 2º da Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003, **será considerada a média aritmética**

**simples das maiores remunerações, utilizadas como base para as contribuições do servidor aos regimes de previdência a que esteve vinculado, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo desde a competência julho de 1994 ou desde a do início da contribuição, se posterior àquela competência. (...)**

§ 3º Os valores das remunerações a serem utilizadas no cálculo de que trata este artigo serão comprovados mediante documento fornecido pelos órgãos e entidades gestoras dos regimes de previdência aos quais o servidor esteve vinculado ou por outro documento público, na forma do regulamento.

§ 4º Para os fins deste artigo, as remunerações consideradas no cálculo da aposentadoria, atualizadas na forma do § 1º deste artigo, não poderão ser:

I - inferiores ao valor do salário-mínimo;

II - superiores ao limite máximo do salário-de-contribuição, quanto aos meses em que o servidor esteve vinculado ao regime geral de previdência social. – realcei.

Na mesma toada, a ON nº 02/09 do Ministério da Previdência Social prevê:

Art. 61. No cálculo dos proventos das aposentadorias referidas nos art. 56, 57, 58, 59, 60 e 67, concedidas a partir de 20 de fevereiro de 2004, será considerada a média aritmética simples das maiores remunerações ou subsídios, utilizados como base para as contribuições do servidor aos regimes de previdência a que esteve vinculado, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo desde a competência julho de 1994 ou desde a do início da contribuição, se posterior àquela competência.

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, **serão utilizados os valores das remunerações que constituíram a base de cálculo das contribuições do servidor aos regimes de previdência, independentemente do percentual da alíquota estabelecida ou de terem sido estas destinadas para o custeio de apenas parte dos benefícios previdenciários. (...)**

§ 5º As remunerações consideradas no cálculo da média, depois de atualizadas na forma do § 2º, não poderão ser:

I - inferiores ao valor do salário mínimo; - Realcei.

Referido arcabouço constitucional e infraconstitucional não deixa dúvidas do caráter contributivo conferido ao sistema. Ademais, independentemente das diferenças quanto ao modo de cálculo das contribuições entre um regime previdenciário e outro, os valores remuneratórios sobre os quais incidiram as contribuições previdenciárias comporão o cálculo a fim de chegar à média das maiores remunerações.

Assim, por imposição do princípio contributivo e em observância da contagem recíproca dos tempos de contribuição prevista no art. 201, § 9º da CRF/88, ao se aposentar pelo RPPS independente dos regimes previdenciários a que se submeteu no decorrer de sua vida laboral, o cálculo da média será realizado considerando a remuneração sobre a qual incidiu exação previdenciária, não se distinguindo isso em razão das diferentes formas de cálculo de cada regime.

Conforme assentou a unidade técnica:

Portanto, no aludido cálculo da média das contribuições, a rigor não importa como foi feito o cálculo pelo RPPS ou pelo RGPS e nem quais eram eventuais limitações salariais e/ou contributivas então existentes.

Uma vez obtida a média das 80% (oitenta por cento) maiores remunerações,

esta será a base de cálculo para se aferir o valor dos proventos, aplicando-se eventual proporção incidente sobre ela caso se trate de aposentadoria compulsória (art. 40 §1º inc. II da CRFB/88) ou outra espécie de inativação prevista em lei local que adote a proporcionalidade incidente sobre aludida base de cálculo.

[...]

Assim, se atualmente o valor máximo do benefício é o chamado “teto” do RGPS, **antes da EC 103/19 o valor máximo dos proventos de aposentadoria era a última remuneração do servidor no cargo efetivo em que se deu a inativação (art. 40 §2º da CRFB/88)** - realcei.

Estabelecida a premissa quanto à necessidade de se observar exatamente o valor sobre o qual incidiu a contribuição previdenciária, convém tratar do tema “última remuneração”, acima realçado, tendo em vista a possibilidade de a legislação local prever a incorporação de verbas transitórias aos proventos.

Sobre o assunto, mais uma vez cito o contido na Instrução da unidade técnica.

Por oportuno, aponte-se que quando o servidor público municipal está na atividade, a remuneração mensal que auferir não pode ser inferior ao salário mínimo (art. 39 §3º c/c art. 7º, inc. IV, da CRFB/88) e nem superior aos subsídios do prefeito (art. 37, inc. XI d CRFB/88).

Contudo, quando o servidor público, amparado por regime previdenciário próprio, se inativa, os proventos não podem ser inferior ao salário mínimo (art. 201 §2º c/c art. 40 §2º da CRFB/88, na redação dada pela EC 103/19) e nem superiores à última remuneração (art. 40 §2º da CRFB/88, antes da EC103/19) ou ao ‘teto’ do INSS (art. 40 §2º da CRFB/88, após a EC103/19), como acima mencionado.

Em conclusão, no caso de aposentadorias concedidas pela média das maiores remunerações, a base de cálculo levará em conta todas as verbas sobre as quais houve a correspondente contribuição previdenciária para os respectivos regimes de previdência, obtendo-se os proventos de aposentadoria da aplicação da proporção incidente sobre aludida base, cujo valor não poderá ser inferior ao salário mínimo e nem superior ao teto do RGPS, atualmente, sendo certo que até a EC 103/19 o limite máximo dos proventos era a última remuneração, esta correspondente, no tocante ao Município de Pato Branco, às verbas “vencimento”, “adicional por tempo de serviço” e média das “verbas transitórias”, conforme Lei Municipal nº 5.256/18.

A aplicação da proporcionalidade sobre a média das remunerações obtidas, para, na sequência, realizar-se o comparativo com a última remuneração já foi debatida neste Tribunal e realçam a importância do tema.

Recurso de revista. O cálculo de proventos de aposentadoria proporcionais a partir de média de contribuição deverá ser realizado com a incidência do índice de proporcionalização sobre a média, realizando-se a comparação com o limitador da última remuneração (art. 40, § 2º, da CF) apenas em um segundo momento. (Acórdão nº 3769/14 - Tribunal Pleno).

A EC 103/19 extirpou a incorporação de verbas transitórias aos proventos, mas para aqueles que preencheram os requisitos para se aposentar pelas regras anteriores, o tema assume relevância e já foi minudentemente tratado quando da Revisão do Prejulgado nº 07 que fixou entendimento quanto à necessidade de lei em sentido estrito a definir as verbas que compõem a remuneração do cargo e

a proporcionalização das verbas transitórias. Ainda, em observância ao princípio contributivo, em respeito ao que dispuser a legislação do ente federativo quanto à forma de incorporação das verbas transitórias e desde que tenha havido contribuição previdenciária sobre ela (Acórdão 3155-STP<sup>1</sup>).

Neste íterim, conveniente transcrever excerto dos fundamentos do Acórdão 3155-STP ao reproduzir o contido no Parecer 13928/12-DIJUR:

a polêmica reside na possibilidade de incorporar verbas de natureza transitória e/ou eventual na remuneração do cargo efetivo, lembrando que esta remuneração é utilizada tanto nas aposentadorias concedidas pelas regras de transição (art. 6º da EC 41/03, art. 3º da EC 47/05 e EC 70/12), como no comparativo com a média nas aposentadorias concedidas pelas novas regras e pelo art. 2º da EC 41/03, para estabelecer o limite da remuneração no cargo efetivo.

As aposentadorias concedidas com base nas regras de transição não observam ao disposto no artigo 40 da Constituição da República e nem ao que estabelece a Lei Federal n. 10.887/04, portanto, sujeitam-se somente ao que a lei do ente estadual (ou municipal) estabelecer. Justamente para que os servidores já admitidos não fossem surpreendidos pelas alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais foram estabelecidas as regras de transição, à parte do texto constitucional, observando a legislação do ente, que já dispunha sobre o assunto quando da sua aposentadoria.

Neste diapasão, os servidores admitidos anteriormente e cuja inativação estiver fundamentada nas regras de transição, observarão o que a legislação do ente já dispunha sobre o assunto.

1 [...] (ii) fixar, neste Prejulgado, as premissas postas no item 3.2 da conclusão do Parecer n. 13928/12 da Diretoria Jurídica, as quais terão aplicabilidade, no que couber, a todos os jurisdicionados:

- pela necessidade de edição de lei no sentido estrito, tratando da forma de incorporação de verbas aos proventos, em decorrência do princípio da reserva legal, pelo Ente Estadual ou Municipal, definindo quais verbas compõem a remuneração no cargo efetivo e a proporcionalização das verbas de natureza transitórias, se for o caso, sobre as quais incidiu contribuição previdenciária;
- os cálculos de proventos das aposentadorias concedidas pelas denominadas regras de transição (art. 6º da EC 41/03, art. 3º da EC 47/05 e EC 70/12) devem obedecer ao disposto na legislação do Ente Estadual ou Municipal sobre a forma de incorporação das verbas de natureza transitória;
- os cálculos de proventos das aposentadorias concedidas com fulcro nas regras da redação atual do art. 40 da Constituição Federal e do art. 2º da EC 41/03 devem obedecer ao disposto nos §§ 2º e 3º da Constituição Federal e ao disposto na Lei n. 10.887/04, qual seja, com adoção da média aritmética simples das 80% maiores contribuições, utilizadas como base para as contribuições do servidor de todo o período contributivo desde a competência de 1994, tendo como limite a remuneração no cargo efetivo, com observância do princípio contributivo;
- no comparativo da média das contribuições com a remuneração no cargo efetivo, para as aposentadorias concedidas pelas regras do art. 40 da Constituição Federal e art. 2º da EC 41/03, será adotada como remuneração no cargo efetivo o que a legislação do Ente Estadual ou Municipal estabelecer, com atenção ao princípio contributivo;
- nos cálculos das pensões, decorrentes de falecimentos de servidores em atividade, será considerada a totalidade da remuneração no cargo efetivo, com adoção do mesmo parâmetro utilizado para as aposentadorias, no que se refere ao conceito do que se entende por remuneração no cargo efetivo; e,
- a aplicação do disposto no art. 66, § 1º da Orientação Normativa MPS n.º 02/2009 aos cálculos de pensão de Entes Municipais que estabelecem, mediante lei, como remuneração no cargo efetivo, somente as verbas permanentes sobre as quais incidiu contribuição previdenciária, é perfeitamente regular;

(iii) para que a presente decisão produza efeitos daqui para frente (ex nunc), restando preservados os benefícios registrados e os processos que se encontram em trâmite, com atos de inativação ou pensão já editados e publicados, preservados pela segurança jurídica; e, tendo em vista a manifestação do Auditor Ivens Zschoerper Linhares, excepcionar os efeitos deste Prejulgado, para que se atribua efeitos ex-tunc aos processos em trâmite neste Tribunal referentes à matéria, com relação:

- iii.a) À possibilidade de adoção do valor atualizado da gratificação transitória como base de cálculo para sua incorporação aos proventos de aposentadoria;
- iii.b) À impossibilidade de incorporação integral do valor dessas gratificações, sem que sejam proporcionalizadas ao tempo de contribuição, ressalvadas as hipóteses de direito adquirido;
- iii.c) À consideração, para efeitos de comparação de proventos com a remuneração, da remuneração acrescida dos valores das gratificações incorporáveis – e não o valor do último contracheque.

Mas, não faz o menor sentido que o ente, após a promulgação das já aludidas Emendas Constitucionais, venha a estabelecer a incorporação de verbas transitórias e/ou eventuais, sem a observância do princípio contributivo.

Tais critérios se mantiveram hígidos no âmbito desta Corte, malgrado o TCU ter alterado seu posicionamento a respeito do tema. O assunto foi tratado no Acórdão 2848/16 deste Tribunal, de onde se originou a Uniformização de Jurisprudência n.º 22, que assim dispõe:

Em face das aposentadorias proporcionais não abrangidas pela Emenda Constitucional n.º 70/2012, o cálculo dos proventos deve considerar a média das 80% maiores contribuições, incidindo a proporcionalidade sobre esse valor. *A posteriori*, deve-se comparar o montante do cálculo proporcional com a última remuneração do servidor, prevalecendo o menor valor, conforme artigo 40, § 2º, da Constituição da República.

Ainda sobre aludida decisão com força normativa, cabível reproduzir excerto constante do que consta em sua fundamentação:

E ainda com relação a essa limitação da última remuneração, importante acrescentar que o Acórdão n.º 3155/14 consagrou, expressamente, a supremacia do princípio contributivo na interpretação que deve ser dada a esse limite, ao estabelecer que o parâmetro para a comparação, quando acrescidas verbas transitórias aos proventos, não deve ser o último contra-cheque, que pode induzir em prejuízo ao servidor inativo ou pensionista, por não considerar verbas que tenham sido anteriormente recebidas, mas, a “remuneração acrescida dos valores das gratificações incorporáveis”.

Portanto, para as inativações pelas regras permanentes, respeitadas as hipóteses em que as verbas transitórias constituíram a base de cálculo para a exação previdenciária, serão na mesma medida consideradas no cálculo das médias aritméticas das maiores remunerações, bem como comporão o referencial da “última remuneração”.

No que diz respeito às hipóteses de aposentadorias concedidas nos grupos das regras transitórias, em que os proventos serão resultado do somatório das verbas permanentes (tendo como parâmetro a última remuneração), mais as verbas transitórias a serem incorporadas nos termos do Prejulgado 07 deste Tribunal ou não, dependerá da lei local de regência.

Sobre o assunto, mais uma vez reproduzo o contido na Instrução da CGM:

[...] devem ser incorporadas em termos proporcionais ao tempo de contribuição, acaso a aposentadoria seja concedida antes da publicação do v. Acórdão n.º 3155/14-STP4 (item II), ou que podem ser incorporadas nos termos previstos em lei local, acaso a aposentadoria seja concedida após a publicação do v. Acórdão n.º 3155/14-STP (item III).

Tal diferenciação atende ao princípio contributivo na medida em que, se em algum momento durante sua vida laboral, o servidor contribuiu com base também nas verbas transitórias, terá em seu benefício previdenciário a porção devida, mesmo

que em sua última remuneração ela não esteja mais incluída.

Repise-se que, com o advento da EC 103/19 a incorporação de vantagens temporárias à remuneração do cargo efetivo não mais se faz possível, consoante prevê o art. 39, § 9º da CF.

Assim, o provento de aposentadoria daqueles que preencheram os requisitos até a EC 103/19 podem conter verbas transitórias sobre as quais tenha havida contribuição na ativa. Aqueles que vierem a cumprir os requisitos posteriormente, contudo, diante da mesma Emenda Constitucional, não incorporarão verbas transitórias.

Quanto aos servidores que vierem a se aposentar pelas regras de direito adquirido, por sua vez, terão os seus benefícios calculados de acordo com as regras da data do preenchimento dos requisitos para a inativação.

Ainda, coaduna-se do entendimento externado pelo Ministério Público de Contas que se pronunciou nos seguintes termos:

Como bem anotado pela unidade técnica, o direito de obter a aposentadoria integral em relação à última remuneração junto com as verbas transitórias proporcionalizadas dependerá da legislação vigente à época em que foram preenchidos os requisitos legais para a inativação, observado o entendimento do já mencionado Acórdão nº 3155/14-STP.

Ainda sobre o tema “verbas transitórias”, em recente resposta à Consulta formulada pela Autarquia Municipal de Previdência Social dos Servidores Públicos do Município de Cambé, este Tribunal aduziu:

Consulta. Incorporação de verbas transitórias aos proventos de aposentadoria. Possibilidade, desde que observada a obrigatoriedade de incidência de contribuição previdenciária, além da incorporação se dar de maneira proporcional ao tempo de contribuição e da necessidade de previsão legal (lei em sentido estrito) editada ao tempo do ato de inativação. Inexistência de conflito com a redação dada pelo art. 39, §9º, da Constituição da República pela Emenda Constitucional 103/2019. (Acórdão 788/23 – STP).

Por derradeiro, a homologação dos benefícios pela Corte de Contas não impede sejam eles revistos administrativamente, nos termos da Súmula n.º 06 do STF:

A revogação ou anulação, pelo Poder Executivo, de aposentadoria, ou qualquer outro ato aprovado pelo Tribunal de Contas, não produz efeitos antes de aprovada por aquele tribunal, ressalvada a competência revisora do Judiciário.

Estabelecidas essas premissas, passo a responder aos questionamentos:

Quesito n.º 1: a) e b) para os benefícios apurados pela proporcionalidade das contribuições, por força do caráter contributivo, ainda que tenha havido mudanças de regimes previdenciários ao longo da vida funcional, apenas a parcela de cada uma das remunerações sobre a qual incidiu contribuição previdenciária é que constituirá a base de cálculo para se apurar a média das remunerações.

c) é admissível a revisão de proventos pela entidade previdenciária mesmo que já homologados pelo Tribunal de Contas, nos termos da Súmula nº 06 do STF.

Quesito nº 2: aos servidores que preenchem os requisitos para se aposentar pelas regras transitórias e de direito adquirido, o cálculo dos proventos considerará a última remuneração e o que a lei de regência assim definir, restando irrelevante tenham contribuído para diferentes regimes previdenciários durante a vida laboral.

Após o trânsito em julgado, encaminhem-se o feito à Coordenadoria-Geral de Fiscalização.

### 3 DA DECISÃO

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de CONSULTA, ACORDAM OS MEMBROS DO TRIBUNAL PLENO do TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ, nos termos do voto do Relator, Conselheiro JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL, por unanimidade, em conhecer da presente consulta e responder aos questionamentos nos seguintes termos:

I - Quesito nº 1: a) e b) para os benefícios apurados pela proporcionalidade das contribuições, por força do caráter contributivo, ainda que tenha havido mudanças de regimes previdenciários ao longo da vida funcional, apenas a parcela de cada uma das remunerações sobre a qual incidiu contribuição previdenciária é que constituirá a base de cálculo para se apurar a média das remunerações; c) é admissível a revisão de proventos pela entidade previdenciária mesmo que já homologados pelo Tribunal de Contas, nos termos da Súmula nº 06 do STF;

II - Quesito nº 2: aos servidores que preenchem os requisitos para se aposentar pelas regras transitórias e de direito adquirido, o cálculo dos proventos considerará a última remuneração e o que a lei de regência assim definir, restando irrelevante tenham contribuído para diferentes regimes previdenciários durante a vida laboral;

III - após a publicação da decisão no Diário Eletrônico do Tribunal de Contas, determinar as seguintes medidas:

a) encaminhar o feito à Coordenadoria-Geral de Fiscalização para ciência;

b) em seguida, remeter os autos à Supervisão de Jurisprudência, Biblioteca e Arquivo para registros pertinentes;

c) posteriormente, à Diretoria de Protocolo para o encerramento do processo, nos termos do art. 398, § 1º e art. 168, VII, do Regimento Interno.

Votaram, nos termos acima, os Conselheiros IVAN LELIS BONILHA, JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL, FABIO DE SOUZA CAMARGO, IVENS ZSCHOERPER LINHARES, MAURÍCIO REQUIÃO DE MELLO E SILVA e AUGUSTINHO ZUCCHI.

Presente a Procuradora Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas,  
VALERIA BORBA.

Plenário Virtual, 3 de agosto de 2023 – Sessão Virtual nº 14.

**JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL**

**Conselheiro Relator**

**FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES**

**Presidente**

## CONVÊNIO

### VERBAS RESCISÓRIAS – PAGAMENTO

PROCESSO N° : 401075/22  
ASSUNTO : CONSULTA  
ENTIDADE : MUNICÍPIO DE LONDRINA  
INTERESSADO : MARCELO BELINATI MARTINS  
RELATOR : CONSELHEIRO JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL

#### ACÓRDÃO N° 1848/23 - TRIBUNAL PLENO

**EMENTA:** Consulta. Município de Londrina. Parceria firmada entre o Poder Público e Organizações da Sociedade Civil. Lei n° 13.019/14. Possibilidade de utilização dos recursos concedidos pelo ente estatal às tomadoras para pagamento de verbas de natureza rescisória. Resposta às indagações. Alteração parcial do entendimento fixado no Acórdão n° 6453/14-TP proferido no anterior processo de Consulta n° 465759/13.

#### 1 DO RELATÓRIO

Versa o presente processo sobre consulta formulada pelo senhor Prefeito do MUNICÍPIO DE LONDRINA, por meio da qual solicita alteração do entendimento contido no Acórdão n° 6453/14-TP desta Corte, que ao responder a outro e anterior expediente de consulta - autos n° 465759/13 -, decidiu com força normativa que:

(I) SIM, é possível o pagamento de verbas rescisórias com recursos oriundos de convênio, desde que (1) previstas no respectivo termo de convênio ou instrumento congêneres, (2) contemporâneas e proporcionais ao período de execução, (3) decorrentes direta e logicamente da execução do objeto e (4) estejam suficientemente especificadas, detalhadas e comprovadas e (II) É possível o pagamento do saldo de salário, das férias proporcionais + terço constitucional, das férias vencidas + terço constitucional (quando for o caso), do 13° salário e do FGTS, não se admitindo, contudo, o pagamento de aviso prévio indenizado, multa do FGTS, dobra relativa às férias vencidas e quaisquer outras despesas decorrentes de descumprimento da lei ou de culpa por parte do empregador/tomador.

Justifica o gestor que o acórdão em questão foi proferido antes da vigência da Lei n° 13.019/14, alterada pela Lei n° 13.204/15, e acabou entrando em conflito com o respectivo artigo 46, inciso I.

Pleiteia, desse modo, novo pronunciamento deste Tribunal a respeito da possibilidade de utilização dos recursos concedidos pelo município às tomadoras para custeio de a) aviso prévio indenizado, proporcional ao período de execução, b) multa do FGTS, proporcional ao período de execução e c) dobra relativa às férias vencidas e quaisquer outras despesas decorrentes de descumprimento da lei ou de culpa por parte do empregador/tomador.

O expediente veio acompanhado de parecer jurídico emitido pela Procuradoria Geral do Município (peça nº. 4).

Presentes os requisitos de admissibilidade contidos no artigo 311 do Regimento Interno da Casa<sup>1</sup>, conheci da consulta conforme Despacho nº 1281/22-GCDA.

A Supervisão de Jurisprudência e Biblioteca informou na Consulta nº 341404/22, apensada à presente, que o Acórdão nº 6453/14-TP encontra-se ainda em vigor no âmbito desta Corte de Contas, não tendo sido alterado ou superado por decisões posteriores, de modo que há a possibilidade de revisão, neste momento, do entendimento fixado.

Na sequência, os autos foram encaminhados à Coordenadoria de Gestão Municipal para instrução e ao Ministério Público de Contas para emissão de parecer.

A unidade técnica pronunciou-se nos termos abaixo (peça nº 17):

Inicialmente cumpre registrar que o acórdão nº 6453/14 – Tribunal Pleno não merece reparos com relação à impossibilidade de se utilizar recursos da parceria para pagamento de aviso prévio indenizado e dobra de férias vencidas e quaisquer outras despesas decorrentes do descumprimento da lei ou culpa por parte do empregador.

Não há interesse público no pagamento de aviso prévio indenizado à medida que o valor não remunera a força laborativa do empregado, mas sim, decorre da falta de planejamento do empregador de avisar previamente o empregado da resolução do contrato.

Da mesma forma, a dobra de férias decorre do fato de o empregador não conceder o direito de férias a que faz jus o empregado no tempo oportuno, o que também caracteriza a sua falta de planejamento.

Todavia, o mesmo raciocínio não poder ser aplicado à multa do FGTS.

Segundo disposto no artigo 18 da lei nº 8.036/90 o empregador é obrigado, nas hipóteses de dispensa sem justa causa, a depositar na conta vinculada do empregado no FGTS a importância de 40% de todo o montante depositado ao longo de seu contrato de trabalho, senão vejamos:

[...]

A finalidade do pagamento é a de amparar o trabalhador no momento em que deixa de obter renda em razão da perda do seu emprego.

Note-se que o pagamento desse montante independe da prática de conduta irregular, faltosa ou ilegal por parte do empregador, ou seja, havendo necessidade de dispensa sem justa causa por qualquer motivo que seja, a hipótese de incidência da multa se fará presente.

Caso o empregador, por exemplo, precise dispensar sem justa causa o seu empregado em virtude da mudança do objeto social de sua empresa, redução de custos, queda de faturamento, remanejamento da equipe de trabalho ou simplesmente em razão da quebra de confiança inerente à relação empregatícia estará obrigado ao recolhimento da multa do FGTS na conta vinculada do trabalhador independentemente da prática de qualquer ato ilícito.

Diferentemente do que ocorre com a hipótese do pagamento de aviso prévio

<sup>1</sup> Art. 311. A consulta formulada ao Tribunal de Contas, conforme o disposto no Título II, Capítulo II, Seção VII, da Lei Complementar nº 113/2005, deverá atender aos seguintes requisitos: I - ser formulada por autoridade legítima; II - conter apresentação objetiva dos quesitos, com indicação precisa de dúvida; III - versar sobre dúvida na aplicação de dispositivos legais e regulamentares concernentes à matéria de competência do Tribunal; IV - ser instruída por parecer jurídico ou técnico emitido pela assessoria técnica ou jurídica do órgão ou entidade consulente, opinando acerca da matéria objeto da consulta; V - ser formulada em tese.

indenizado ou dobra de férias, o empregador não tem a sua disposição alternativa viável que possa ser adotada com vistas a evitar a incidência da multa do FGTS.

Eventual decisão por manter o vínculo empregatício não pode ser compreendida como uma alternativa viável pois, conforme exemplificado acima, haverá situações em que a dispensa sem justa causa será imprescindível para a saúde ou mesmo a continuidade da atividade empresarial.

Além disso, vedar que o Tomador possa se utilizar de recursos da parceria para arcar com a multa do FGTS equivaleria a atribuir aos seus empregados estabilidade no emprego que inexistente no regime celetista. Isso porque as Entidades Tomadoras, não raras às vezes, dependem quase que integralmente dos recursos públicos repassados por força da parceria para pagamento do seu pessoal, o que torna inviável o pagamento da multa do FGTS com recursos próprios.

Ao vedar a utilização de recursos provenientes de parcerias firmadas com o poder público para o pagamento de determinadas verbas trabalhistas, o que o acórdão nº 6453/14 – Tribunal Pleno buscou prevenir foi a ocorrência de danos ao erário por conta da má alocação dos recursos em caso de conduta dolosa ou culposa do Tomador.

É o que se verifica no pagamento de aviso prévio indenizado, dobra de férias e despesas decorrentes do descumprimento da lei, mas não é o que se verifica no depósito da quantia prevista pelo artigo 18, §1º da lei nº 8.036/90. Diante de todo o exposto, esta unidade técnica sugere a revisão parcial do acórdão nº 6453/14 – Tribunal Pleno a fim de que seja reconhecida a possibilidade de utilização de recursos públicos provenientes de parcerias regidas pela lei nº 13.019/2014 para o pagamento da multa do FGTS, desde que: (1) previstas no respectivo termo de convênio ou instrumento congênere, (2) contemporâneas e proporcionais ao período de execução, (3) decorrentes direta e logicamente da execução do objeto e (4) estejam suficientemente especificadas, detalhadas e comprovadas.

O Ministério Público de Contas, por sua vez, corroborou a manifestação da Coordenadoria de Gestão Municipal - CGM, apresentando diferenciação entre verbas de natureza rescisória e verbas de caráter indenizatório de acordo com a legislação aplicada do direito do trabalho (peça nº 19).

## 2 DA FUNDAMENTAÇÃO E VOTO

Inicialmente, cabe registrar a relevância do assunto contemplado na consulta, revestindo-se de relevante interesse público, de forma a merecer o enfrentamento pelo Tribunal de Contas e cujo posicionamento certamente servirá de diretriz para todos os jurisdicionados do Estado do Paraná.

Verifico que o objeto da dúvida foi suficientemente analisado na instrução processual, no opinativo ministerial e no parecer jurídico da procuradoria do ente interessado, encontrando-se a questão juridicamente bem resolvida e sinalizada.

Reportando-se ao Acórdão nº 6453/14-TP, cumpre lembrar que o fundamento utilizado na ocasião foi o de que as despesas vedadas eram estranhas ao interesse público, pois não decorrentes diretamente da execução do convênio, mas sim de situações imputáveis exclusivamente ao empregador/tomador, bem como que o

art. 9º, VII, da Resolução nº 28/2011 da Casa impedia a destinação de recursos para pagamento de taxas bancárias, multas, juros ou atualização monetária, decorrentes de culpa de agente do tomador dos recursos ou pelo descumprimento de determinações legais ou conveniais.

Posteriormente, surgiu a Lei nº 13.019/14 com o propósito de estabelecer o regime jurídico das parcerias entre a administração pública e as organizações da sociedade civil, permitindo expressamente a utilização de recursos da parceria para pagamento de verbas rescisórias. No ponto de relevo, vejamos as disposições do art. 46 e respectivo inciso I:

Art. 46. Poderão ser pagas, entre outras despesas, com recursos vinculados à parceria: (Redação dada pela Lei nº 13.204, de 2015)

I - remuneração da equipe encarregada da execução do plano de trabalho, inclusive de pessoal próprio da organização da sociedade civil, durante a vigência da parceria, compreendendo as despesas com pagamentos de impostos, contribuições sociais, Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, férias, décimo terceiro salário, salários proporcionais, verbas rescisórias e demais encargos sociais e trabalhistas.

Com a expressão “verbas rescisórias” abriu-se então espaço para que a multa do FGTS também pudesse ser custeada com os recursos repassados às OSC.

Destaco o elucidativo precedente do Tribunal Superior do Trabalho trazido pelo Ministério Público em seu parecer visando explicar a questão:

RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELA RECLAMADA. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.467/2017. MULTA DO ARTIGO 467 DA CLT. FGTS. MULTA DE 40%. INCIDÊNCIA. TRANSCENDÊNCIA. NÃO RECONHECIDA. NÃO CONHECIMENTO. Ainda que polêmica sua natureza jurídica, se trabalhista, previdenciária ou tributária, é certo que o FGTS não é considerado verba rescisória, eis que pode ser movimentado no curso do contrato e seu pagamento não decorre, única e exclusivamente, do fim do contrato de trabalho. **Diferentemente da multa de 40% sobre seu montante, já que esta é devida em casos de rescisão imotivada por parte do empregador. Assim, considerando que o artigo 467 da CLT faz referência somente acerca das verbas rescisórias, como, por exemplo, a multa de 40% do FGTS, o atraso nos depósitos deste não enseja sua aplicação.** Precedentes. No caso, o egrégio Tribunal Regional manteve a sentença que acrescentou a multa de 40% do FGTS na base de cálculo do acréscimo previsto no artigo 467 da CLT. Essa decisão se encontra em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior. Nesse contexto, o conhecimento do recurso encontra óbice na Súmula nº 333 e no artigo 896, § 7º, da CLT. [...] (RR-20791-76.2018.5.04.0404, 4ª Turma, Relator Ministro Guilherme Augusto Caputo Bastos, DEJT 27/08/2021). Destaques nossos.

Além do mais, o depósito da multa do FGTS não pode ser compreendido como ato decorrente do descumprimento de preceito legal ou do convênio firmado ou da atuação com dolo ou culpa pelo tomador beneficiário e que cause danos ao erário por conta da má alocação dos recursos.

Nesse sentido, o Acórdão nº 6453/14-TP merece ser revisto.

Já as vedações em relação ao aviso prévio indenizado, dobra relativa às férias vencidas e quaisquer outras despesas decorrentes de descumprimento da lei ou de culpa por parte do empregador/tomador continuam mantidas, pois não alcançadas pela superveniente legislação, valendo a motivação de que nos dois primeiros casos trata-se de verba de feição indenizatória (não rescisória, portanto) e na última situação inexistente amparo legal para a utilização dos valores do repasse.

Nessa ordem de ideias, as indagações levantadas encontram-se esclarecidas.

## 2.1 VOTO

Ante o exposto, acompanho as manifestações convergentes da CGM, do Ministério Público de Contas e da Procuradoria Jurídica do ente interessado e VOTO pelo conhecimento e resposta à presente Consulta nos seguintes termos, com consequente modificação parcial do Acórdão nº 6453/14-TP proferido no processo de Consulta nº 465759/13:

É possível a utilização de recursos públicos provenientes de parcerias regidas pela lei nº 13.019/2014 para o pagamento da multa do FGTS, do saldo de salário, das férias proporcionais + terço constitucional, das férias vencidas + terço constitucional (quando for o caso), do 13º salário e do FGTS, verbas de natureza rescisória, desde que: (1) previstas no respectivo termo de convênio ou instrumento congêneres, (2) contemporâneas e proporcionais ao período de execução, (3) decorrentes direta e logicamente da execução do objeto e (4) estejam suficientemente especificadas, detalhadas e comprovadas.

Não é possível o pagamento de aviso prévio indenizado, dobra relativa às férias vencidas e quaisquer outras despesas decorrentes de descumprimento da lei ou de culpa por parte do empregador/tomador.

Após o trânsito em julgado,

i - comunique-se a Câmara Municipal de Foz do Iguaçu, proponente da Consulta nº 341404/22, apensada aos presentes autos;

ii - proceda-se às devidas anotações e na sequência encerrem-se os autos, nos termos do art. 398 do RI.

## 3 DA DECISÃO

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de CONSULTA, ACORDAM OS MEMBROS DO TRIBUNAL PLENO do TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ, nos termos do voto do Relator, Conselheiro JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL, por unanimidade, em conhecer e responder à presente Consulta nos seguintes termos, com consequente modificação parcial do Acórdão nº 6453/14-TP proferido no processo de Consulta nº 465759/13:

I - é possível a utilização de recursos públicos provenientes de parcerias regidas

pela lei nº 13.019/2014 para o pagamento da multa do FGTS, do saldo de salário, das férias proporcionais + terço constitucional, das férias vencidas + terço constitucional (quando for o caso), do 13º salário e do FGTS, verbas de natureza rescisória, desde que: (1) previstas no respectivo termo de convênio ou instrumento congênere, (2) contemporâneas e proporcionais ao período de execução, (3) decorrentes direta e logicamente da execução do objeto e (4) estejam suficientemente especificadas, detalhadas e comprovadas;

II - não é possível o pagamento de aviso prévio indenizado, dobra relativa às férias vencidas e quaisquer outras despesas decorrentes de descumprimento da lei ou de culpa por parte do empregador/tomador;

III - após a publicação da decisão no Diário Eletrônico do Tribunal de Contas, determinar as seguintes medidas o trânsito em julgado:

a) comunicar a Câmara Municipal de Foz do Iguaçu, proponente da Consulta nº 341404/22, apensada aos presentes autos;

b) remeter os autos à Supervisão de Jurisprudência, Biblioteca e Arquivo para registros pertinentes;

c) posteriormente, à Diretoria de Protocolo para o encerramento do processo, nos termos do art. 398, § 1º e art. 168, VII, do Regimento Interno.

Votaram, nos termos acima, os Conselheiros IVAN LELIS BONILHA, JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL, FABIO DE SOUZA CAMARGO, IVENS ZSCHOERPER LINHARES, MAURÍCIO REQUIÃO DE MELLO E SILVA e AUGUSTINHO ZUCCHI.

Presente a Procuradora Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, VALERIA BORBA.

Plenário Virtual, 6 de julho de 2023 – Sessão Virtual nº 12.

**JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL**  
**Conselheiro Relator**

**FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES**  
**Presidente**

## DIÁRIAS VEREADOR – CONCESSÃO – VEÍCULO OFICIAL

PROCESSO N° : 180733/21  
ASSUNTO : CONSULTA  
ENTIDADE : CÂMARA MUNICIPAL DE RIO BONITO DO IGUAÇU  
INTERESSADO : ALDAIR TELES DA SILVA, RIVAIR JOSE DE OLIVEIRA  
RELATOR : CONSELHEIRO JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL

### ACÓRDÃO N° 2065/23 - TRIBUNAL PLENO

**EMENTA:** Consulta. Câmara Municipal de Rio Bonito do Iguaçu. Concessão de diárias a vereadores diante de reuniões com parlamentares estaduais e/ou federais. Busca de recursos públicos ao município de origem. Possibilidade. Motivo do deslocamento em consonância com o interesse público e com as atribuições da vereança. Possibilidade de utilização do veículo oficial de uso exclusivo do Legislativo Municipal. Conhecimento e resposta.

#### 1 DO RELATÓRIO

Encerram os presentes autos consulta formulada pelo Presidente da CÂMARA MUNICIPAL DE RIO BONITO DO IGUAÇU, por meio da qual submete ao crivo desta Corte as seguintes dúvidas:

1. É possível conceder diária a vereador a título de indenização de despesas, cujo objetivo seja de cumprir agenda com deputados, seja na esfera estadual ou federal, e cuja motivação seja a chamada genérica “busca de recursos para o Município de origem”?
2. A busca de recursos (motivo do deslocamento) tem relação com o interesse público?
3. Neste caso específico, há correlação entre o motivo do deslocamento e as atribuições da vereança?
4. É possível o Vereador se utilizar de veículo oficial de uso exclusivo do Legislativo Municipal para o objetivo supracitado?

Instruindo o feito, a Supervisão de Jurisprudência e Biblioteca (SJB) apresentou sua Informação n° 34/2021 (peça 10), explicitando julgados que tocam ao presente tema.

A Coordenadoria de Gestão Municipal (Instrução n° 3534/2021, peça 15) propôs que a presente consulta fosse respondida, para os três questionamentos nos seguintes termos: o pagamento de diárias a vereadores nos deslocamentos para cumprimento de agenda com deputados estaduais e federais na busca de recursos para o município é possível desde seja comprovado nos autos que os deslocamentos se deram com a finalidade de obter recursos financeiros para o Município e guardam relação estrita com as atividades exercidas pelos agentes políticos; a quantidade de viagens respeite o princípio da razoabilidade e não se caracterize complemento salarial; existência de efetiva regulamentação dos gastos através de documentos

comprobatórios das despesas e relatórios de atuação do agente político no exercício da atribuição definida em lei e em benefício do município, demonstrando a indispensabilidade do deslocamento do agente a serviço do interesse público, sob pena de ilegalidade do ato e caracterização de dano ao erário. Ao final, a unidade técnica ainda propôs que “caso a Câmara disponha de veículo próprio e esta opção se mostre a mais adequada do ponto de vista do princípio da eficiência administrativa nos gastos públicos, é possível sua utilização no caso dos gastos extraordinários de diárias de vereadores, nos termos e condições anteriormente assinaladas (fls. 5).

O Ministério Público junto a esta Corte (Parecer nº 259/2021, peça 16) ofertou como resposta que: a concessão de diárias a vereadores e servidores públicos, bem como a utilização de veículo oficial da Câmara Municipal para o deslocamento em missão institucional, deverá estar prevista em lei em sentido estrito, cuja regulamentação por ato administrativo normativo deverá especificar, ao menos: 1) os requisitos para seu deferimento; 2) a exigência de motivação escrita por parte do solicitante; 3) a divulgação ampla. Inclusive em diário oficial, das diárias pagas ou da utilização de veículo oficial; 4) a comprovação documental do deslocamento e das atividades realizadas; 5) o valor cabível em cada tipo de deslocamento (com pernoite ou não etc.).

Por meio do Despacho nº 228/2022 (peça 17), foi determinado o retorno dos autos à SJB para que informe se os Acórdãos nº 1637/2006 e nº 3132/2010, exarados no âmbito dos processos de Consulta nº 41093/2006 e 340820/2010, respectivamente, permanecem válidos e se possuem força normativa.

Em resposta, a SJB apresentou a Informação nº 40/2022 (peça 19), donde se colhe que:

Em relação ao Acórdão nº 1637/06, informamos que o Acórdão foi aprovado com o quórum especial previsto no artigo 115 da Lei Complementar 113/05 e possui força normativa, tendo sido aplicado nesta Corte entendimento nele constante, como exposto a seguir:

Especificamente a este ponto, destaca-se parte da Consulta nº 41093/06, com força normativa: “- É possível o pagamento de diárias a vereadores desde que configurado interesse público e pertinência às atividades da Câmara; - Deve haver previsão legal para pagamento das diárias, fixando os critérios de concessão e reajuste; - O pagamento de diárias não pode mascarar complementação de remuneração, e o valor das mesmas deve ser igual para todos os edis, inclusive o Presidente da Câmara.” (Consulta com força normativa. Processo nº 382113/18. Acórdão nº 3162/19. Relator: Conselheiro Artagão de Mattos Leão. Julgado em 09/10/19).

Reforça-se também o caráter normativo do referido julgado em:

Com relação ao primeiro questionamento, verifica-se que já foi respondido em Consulta com efeito normativa, não cabendo, portanto, seu conhecimento nesta parte, por força do art. 41 da Lei Complementar 113/05. Esta Corte, no Acórdão nº 1637/06 – Tribunal Pleno (Consulta nº 41093/06), entende pela possibilidade de pagamento de diárias a vereadores e servidores, desde que haja regulamentação em lei, o deslocamento seja motivado e necessariamente atrelado ao alcance de finalidade de interesse público, e

exista dotação orçamentária. (Consulta com força normativa. Processo n 515436/18. Acórdão 2388/19. Relator: Conselheiro Ivan Lelis Bonilha. Julgado em 21/08/19).

Quanto ao segundo julgado a ser analisado, Acórdão n° 3132/10 - Tribunal Pleno, informamos que não possui força normativa, por inobservância do *quorum* de instalação previsto no artigo 115 da Lei Complementar 113/05, que é de pelo menos 4 Conselheiros efetivos, além do Presidente, como se vê:

Art. 115. Quando exigido o *quorum* qualificado para a deliberação, será necessária, para a instalação da sessão, a presença de, pelo menos 4 (quatro) Conselheiros efetivos, além do Presidente e para a aprovação da matéria, o voto favorável de, no mínimo, 3 (três) Conselheiros efetivos.

E assim consta na Acórdão em discussão:

OS MEMBROS DO TRIBUNAL PLENO do TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ, nos termos do voto do Relator, Conselheiro ARTAGÃO DE MATTOS LEÃO, por unanimidade, em: Responder ao Consulente nos termos do voto do Relator. Votaram, nos termos acima, os Conselheiros NESTOR BAPTISTA, ARTAGÃO DE MATTOS LEÃO e HEINZ GEORG HERWIG e os Auditores SÉRGIO RICARDO VALADARES FONSECA, IVENS ZSCHOERPER LINHARES e THIAGO BARBOSA CORDEIRO. Presente o Procurador do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas FLÁVIO DE AZAMBUJA BERTI” (fls. 1-3).

Diante da informação prestada pela unidade técnica, foi determinada, em razão do Despacho n° 1153/2022 (peça 20), nova oitiva da CGM e do Ministério Público de Contas, os quais ratificaram seus posicionamentos anteriores (Instrução n° 5764/2022, peça 22, e Parecer n° 55/2023 (peça 23).

É, naquilo que importa, o conciso relatório.

## 2 DA FUNDAMENTAÇÃO E VOTO

Preliminarmente, comportam os autos as condições necessárias à sua admissibilidade. O consulente é parte legítima para suscitar o presente expediente nesta Corte de Contas, consoante faculta o artigo 312, inciso II, do Regimento Interno do Tribunal de Contas do Paraná<sup>1</sup> (RITCEPR). A dúvida versa acerca da aplicação de dispositivos legais e regulamentares concernentes à matéria de competência deste Tribunal. No mais, em atenção aos incisos II, IV e V, do artigo 311 do RITCEPR, o feito se encontra devidamente quesitado, instruído (peça 4) e formulado em tese.

Posto isso, ratifica-se o conhecimento da consulta.

Consoante assentado na instrução do presente expediente, esta Corte ostenta entendimento consolidado acerca da possibilidade de concessão de diária a vereadores, desde que haja expressa previsão legal, com a especificação das hipóteses do seu cabimento, não se revista de complementação salarial, o deslocamento tenha por substrato interesse público, haja dotação orçamentária própria, e o seu valor seja igual para todos, inclusive o Presidente do Câmara.

<sup>1</sup> Art. 312. Estão legitimados para formular consulta: II - no âmbito municipal, Prefeito, Presidente de Câmara Municipal, Procurador Geral do Município, dirigentes de autarquias, sociedades de economia mista, empresas públicas, fundações instituídas e mantidas pelo município, consórcios intermunicipais e conselhos constitucionais e legais; (Redação dada pela Resolução n° 58/2016)

Nesse sentido:

Sendo assim, e com supedâneo nos Acórdãos n.ºs. 1637/06 e 881/09 do Pleno fixa-se o seguinte entendimento:

A – Deve existir regulamentação da matéria mediante lei, de iniciativa conjunta dos Poderes Municipais ou por ato normativo do Presidente da Câmara;

B – Deve ser estabelecida a modalidade concreta: diária ou ressarcimento de despesa;

C – Deve ser prevista a forma de reajuste do valor da verba indenizatória;

D – Devem ser previstos os casos em que a diária será concedida;

E – Deve existir dotação orçamentária própria;

G – O deslocamento deve atender a assunto de interesse da Municipalidade (Acórdão n.º 3132/2010, do Tribunal Pleno)

Mais recentemente, tem-se que:

É possível o pagamento de diárias a vereadores desde que configurado interesse público e pertinência às atividades da Câmara; - Deve haver previsão legal para pagamento das diárias, fixando os critérios de concessão e reajuste; - O pagamento de diárias não pode mascarar complementação de remuneração, e o valor das mesmas deve ser igual para todos os edis, inclusive o Presidente da Câmara. (Consulta com força normativa. Processo n.º 382113/18. Acórdão n.º 3162/19. Relator: Conselheiro Artagão de Mattos Leão. Julgado em 09/10/19).

Segundo o constante na Informação n.º 40/2022 (peça 19), a resposta à consulta acima epigrafada foi decidida por *quorum* qualificado, possuindo, portanto, força normativa, a constituir prejulgamento de tese e vincular o exame de feitos sobre o mesmo tema (a teor do artigo 41 da Lei Complementar Estadual n.º 113, de 15/12/2005<sup>2</sup>). Assim, esses requisitos devem restar necessariamente observado quando do pagamento de diárias a vereadores.

Apesar disso, a indagação formulada questiona a possibilidade de pagamento de diárias em razão da busca de recursos para o município, a partir de reuniões com deputados estaduais e/ou federais.

Diárias são vantagens pecuniárias, de natureza indenizatória, que se presta ao ressarcimento de despesas havidas que o servidor tenha sido obrigado a fazer em razão do serviço. Desse entendimento não discrepa a doutrina: tecendo comentários a partir da Lei n.º 8.112, de 11/12/1990, Celso Antônio Bandeira de Mello apregoa que a finalidade das diárias, como uma das indenizações previstas no artigo 51, “é ressarcir despesas a que o servidor seja obrigado em razão do serviço”, no caso em específico, para enfrentar “gastos com deslocação transitória e eventual, a serviço, para outro ponto do território nacional ou para o exterior” (Curso de Direito Administrativo. 32 ed. São Paulo: Malheiros, 2015. p. 321). Assim, a realização de despesa diante de deslocamentos em razão do serviço prestado pelo servidor público autoriza o seu ressarcimento por meio de diárias. No caso, há que se pontuar que o móbil dessa deslocação - busca de recursos - guarda

<sup>2</sup> “A decisão do Tribunal Pleno, em processo de consulta, tomada pelo quorum qualificado a que se refere o art. 115 desta lei, tem força normativa, constitui prejulgamento de tese e vincula o exame de feitos sobre o mesmo tema, a partir de sua publicação”.

consonância com o interesse público, na medida em que tem por escopo a captação de numerário necessário ao atendimento de interesses locais do município, estando, de igual forma, em consonância com o exercício da vereança, eis que prestigia e consagra o federalismo cooperativo, atuação harmônica entre os entes federados, numa clara reverência ao princípio da conduta amistosa.

Nesse ponto, assiste razão à unidade técnica quando afirma que:

Portanto, para justificar o pagamento das diárias nos moldes questionados nos três primeiros itens da consulta, é indispensável que seja comprovado nos autos que os deslocamentos dos vereadores se deram com a finalidade de obter recursos financeiros para o Município e guardam relação estrita com as atividades exercidas pelos agentes políticos, sendo que a quantidade de viagens deve respeitar o princípio da razoabilidade e não se revestirem de complemento salarial ou pagamento desarrazoado de vantagens remuneratórias, sob pena de caracterizar conduta de enriquecimento indevido descrita no art. 9º, inciso XII, da Lei de Improbidade Administrativa, bem como dano ao erário tipificado no art. 89, parágrafo 1º, inciso VI, da Lei Complementar nº 113/20055 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado do Paraná).

Entende-se que a mera alegação genérica de “busca de recursos para o município” não seria suficiente, devendo ser comprovada a efetiva materialidade do interesse público em cada viagem a fim de evitar a generalização do tipo “tratou de assunto de interesse público”. Além disso, a prestação de contas deve ser apresentada de acordo com os critérios estabelecidos em lei, adotando-se regulamentação efetiva do controle de gastos com diárias através de apresentação de documentos comprobatórios das despesas e relatórios de atividades desenvolvidas, em que se demonstre a atuação do agente político no desempenho da atribuição definida em lei e em benefício do município. A atuação de representantes do legislativo local na busca de captação de recursos para o município e um melhor relacionamento com outras esferas de governo é inerente à atividade do agente político, porém o exercício de um direito não pode ocorrer de forma manifestamente desarrazoada, sob pena de afrontar o princípio da boa-fé, à finalidade social e econômica da norma legal e a própria moralidade administrativa, sem mencionar o fato de que o afastamento repetitivo do Vereador prejudica o bom andamento de suas atividades e onera sobremaneira os cofres públicos. Logo, as situações que demandam a presença de vereadores devem ter a fundamentação da necessidade e do efetivo caráter indispensável do deslocamento do agente a serviço do interesse público, sob pena de ilegalidade do ato, não convalidável, por desvio de finalidade, e demais sanções aplicáveis (peça 15, fls. 3-4).

Destarte, é possível a concessão de diária visando ao deslocamento de vereadores para a participação em reuniões com deputados, federais e estaduais, para a busca de recursos para a municipalidade, desde que demonstrado o cumprimento dessa finalidade, não bastando a alegação genérica de busca de recursos, sendo imprescindível a sua demonstração por documentos, como asseverado pelo órgão ministerial:

Portanto, não bastam alegações genéricas de que o deslocamento será realizado para a “busca de recursos”. O vereador, em sua solicitação, deverá indicar de maneira expressa as atividades que serão realizadas, inclusive com apresentação de comprovantes de agendamento de reuniões e encontros, os temas que serão debatidos, e a indicação de datas e horários precisos. Ademais, cabe ao solicitante motivar o pedido de maneira escrita, apontando as razões

do deslocamento, sua relação com o interesse público e com as atribuições do mandato. Posteriormente a eventual deferimento, o cumprimento da agenda deverá ser comprovado de maneira documental (peça 16, fls. 3-4).

Por derradeiro, tendo por base as premissas acima descritas para a concessão regular de diárias, em face do reconhecimento da existência ao interesse público na persecução de recursos para o município a partir de reuniões com parlamentares, tem-se como possível o uso de carro oficial de uso exclusivo do Legislativo Municipal.

Posto isso, adoto como resposta a redação sugerida pelo órgão ministerial.

## 2.1 VOTO

Destarte, VOTO pelo conhecimento da consulta formulada pelo Presidente da CÂMARA MUNICIPAL DE RIO BONITO DO IGUAÇU, para, no mérito, responder:

I - é possível a concessão de diárias a vereador nos deslocamentos para cumprimento de agenda com deputados estaduais e federais na busca de recursos para o município, desde seja comprovado nos autos que os deslocamentos se deram com a finalidade de obter recursos financeiros para o município e guardam relação estrita com as atividades exercidas pelos agentes políticos; a quantidade de viagens respeite o princípio da razoabilidade e não se caracterize complemento salarial; existência de efetiva regulamentação dos gastos através de documentos comprobatórios das despesas e relatórios de atuação do agente político no exercício da atribuição definida em lei e em benefício do município, demonstrando a indispensabilidade do deslocamento do agente a serviço do interesse público, sob pena de ilegalidade do ato e caracterização de dano ao erário;

II - a busca de recursos, motivo do deslocamento, possui relação com o interesse público;

III - Há correlação entre o motivo do deslocamento e as atribuições da vereança;

IV - é possível ao vereador se utilizar de veículo oficial de uso exclusivo do Legislativo Municipal para o cumprimento de agenda com parlamentares, federais ou estaduais, para a busca de recursos para o município de origem;

V - após a publicação da decisão no Diário Eletrônico do Tribunal de Contas, proceder aos registros pertinentes, pelas respectivas unidades, no âmbito de sua competência definida no RITCEPR;

VI - pelo encerramento, após o trânsito em julgado, feitas as devidas anotações, nos termos do artigo 398 do RITCEPR.

É o voto.

## 3 DA DECISÃO

VISTOS, relatados e discutidos, ACORDAM OS MEMBROS DO TRIBUNAL PLENO do TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ, nos termos do voto do Relator,

Conselheiro JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL, por unanimidade, em conhecer da consulta formulada pelo Presidente da CÂMARA MUNICIPAL DE RIO BONITO DO IGUAÇU, para, no mérito, responder:

I - é possível a concessão de diárias a vereador nos deslocamentos para cumprimento de agenda com deputados estaduais e federais na busca de recursos para o município, desde seja comprovado nos autos que os deslocamentos se deram com a finalidade de obter recursos financeiros para o município e guardam relação estrita com as atividades exercidas pelos agentes políticos; a quantidade de viagens respeite o princípio da razoabilidade e não se caracterize complemento salarial; existência de efetiva regulamentação dos gastos através de documentos comprobatórios das despesas e relatórios de atuação do agente político no exercício da atribuição definida em lei e em benefício do município, demonstrando a indispensabilidade do deslocamento do agente a serviço do interesse público, sob pena de ilegalidade do ato e caracterização de dano ao erário;

II - a busca de recursos, motivo do deslocamento, possui relação com o interesse público;

III - há correlação entre o motivo do deslocamento e as atribuições da vereança;

IV - é possível ao vereador se utilizar de veículo oficial de uso exclusivo do Legislativo Municipal para o cumprimento de agenda com parlamentares, federais ou estaduais, para a busca de recursos para o município de origem;

V - após a publicação da decisão no Diário Eletrônico do Tribunal de Contas, proceder aos registros pertinentes, pelas respectivas unidades, no âmbito de sua competência definida no RITCEPR;

VI - pelo encerramento, após o trânsito em julgado, feitas as devidas anotações, nos termos do artigo 398 do RITCEPR.

Votaram, nos termos acima, os Conselheiros IVAN LELIS BONILHA, JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL, FABIO DE SOUZA CAMARGO, IVENS ZSCHOERPER LINHARES, MAURÍCIO REQUIÃO DE MELLO E SILVA e AUGUSTINHO ZUCCHI.

Presente a Procuradora Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, VALERIA BORBA.

Plenário Virtual, 20 de julho de 2023 - Sessão Ordinária Virtual nº 13.

**JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL**

**Conselheiro Relator**

**FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES**

**Presidente**

## DIÁRIAS VEREADOR – VIAGEM

PROCESSO N° : 399402/22  
ASSUNTO : CONSULTA  
ENTIDADE : CÂMARA MUNICIPAL DE PORECATU  
INTERESSADO : ALEX TENAN, DANIELLE MORETTI DOS SANTOS, JANAÍNA  
BARBOSA DA SILVA  
RELATOR : CONSELHEIRO JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL

### ACÓRDÃO N° 2314/23 - TRIBUNAL PLENO

**EMENTA:** Consulta. Câmara Municipal de Porecatu. Concessão de diárias a vereadores diante de reuniões com parlamentares estaduais e/ou federais. Busca de recursos públicos ao município de origem. Possibilidade. Precedente. Indagação já respondida por esta Corte. Conhecimento e resposta, nos termos do Acórdão n.º 2065/2023, do Tribunal Pleno.

#### 1 DO RELATÓRIO

Encerram os presentes autos consulta formulada por JANAÍNA BARBOSA DA SILVA, Presidente da CÂMARA MUNICIPAL DE PORECATU, que apresenta a seguinte indagação a esta Corte:

É legal a concessão de diárias para vereadores realizarem viagens em visitas a gabinetes de deputados e senadores, com o objetivo de buscar a destinação de emendas orçamentárias em prol do município de Porecatu?"

Manifestando-se sobre a jurisprudência desta Corte, a Supervisão de Jurisprudência e Biblioteca apresentou sua Informação n.º 103/2022 (peça 11), relacionando decisões desta Corte que tocariam ao tema (Acórdãos n.º 692/2022, 1637/2006, 3132/2010 e 1013/2006, todos do Tribunal Pleno).

A Coordenadoria de Gestão Municipal (Instrução n.º 4279/2022, peça 16), após opinar pelo não conhecimento do feito por não ter sido, conforme alega, formulada em tese, eis que se tratando de situação concreta, afirmou que “EM TESE é possível a concessão de diárias aos vereadores DESDE QUE CONFIGURADO INTERESSE PÚBLICO E PERTINÊNCIA ÀS ATIVIDADES DA CÂMARA, sendo necessária a previsão em LEI PERMITINDO O PAGAMENTO DAS DIÁRIAS, e SUA FIXAÇÃO PODE OCORRER POR MEIO DE ATO INTERNO DA CÂMARA” (fls. 16).

O Ministério Público junto a esta Corte (Parecer n.º 54/2023, peça 17), após afastar a preliminar levantada pela unidade técnica, destacando que é possível vislumbrar o contexto fático que embasou a consulta, sua resposta poderá ser oferecida em tese, tendo em vista a previsão do artigo 311, § 1º, do Regimento Interno do Tribunal de Contas do Paraná (RITCEPR), aduziu que

o questionamento formulado na presente consulta foi igualmente apresentado na Consulta n.º 180733-21, deflagrada pela Câmara Municipal de Rio Bonito do Iguaçu” (fls. 2), o significaria possível continência e a necessidade reunião dos dois processos sob a mesma relatoria. No mérito, propôs como resposta que “a concessão de diárias a vereadores e servidores públicos, bem como a utilização de veículo oficial da Câmara Municipal para o deslocamento em missão institucional, deverá estar prevista em lei em sentido estrito, cuja regulamentação por ato administrativo normativo deverá especificar, ao menos: 1) os requisitos para seu deferimento; 2) a exigência de motivação escrita por parte do solicitante; 3) a divulgação ampla, inclusive em diário oficial, das diárias pagas ou da utilização de veículo oficial; 4) a comprovação documental do deslocamento e das atividades realizadas; 5) o valor cabível em cada tipo de deslocamento (com pernoite ou não etc.)” (fls. 5).

Diante do apontado pelo órgão ministerial, foi aventada e reconhecida a prevenção, sendo o feito distribuído a este relator.

É a súmula do estado dos autos.

## 2 DA FUNDAMENTAÇÃO E VOTO

Preliminarmente, comportam os autos as condições necessárias à sua admissibilidade. O consulente é parte legítima para suscitar o presente expediente nesta Corte de Contas, consoante faculta o artigo 312, inciso II, do RITCEPR<sup>1</sup>. A dúvida versa acerca da aplicação de dispositivos legais e regulamentares concernentes à matéria de competência deste Tribunal. No mais, em atenção aos incisos II, IV e V, do artigo 311 do RITCEPR, o feito se encontra devidamente quesitado e instruído (peça 4).

Quanto à sua formulação em tese, quesito descumprido consoante a unidade técnica, a alegação não merece acolhida.

Apesar de ser possível visualizar o substrato fático em que a indagação surgiu, não se pode negar que ao final do petitório consta expressa e claramente a dúvida colocada para deslinde a esta Corte formulada em tese, sem qualquer apontamento a disposições fáticas.

Assim, rejeito a preliminar e tenho por conhecida a consulta.

Conforme se abstrai da instrução, há consulta, autuada sob o n.º 180733/21, deflagrada pela Câmara Municipal de Rio Bonito do Iguaçu, onde o conteúdo de um dos questionamentos é estritamente similar ao vertido no presente expediente, lá tendo sido questionado, entre outras coisas, se:

É possível conceder diária a vereador a título de indenização de despesas, cujo objetivo seja de cumprir agenda com deputados, seja na esfera estadual ou federal, e cuja motivação seja a chamada genérica “busca de recursos para o Município de origem?”

<sup>1</sup> Art. 312. Estão legitimados para formular consulta: II - no âmbito municipal, Prefeito, Presidente de Câmara Municipal, Procurador Geral do Município, dirigentes de autarquias, sociedades de economia mista, empresas públicas, fundações instituídas e mantidas pelo município, consórcios intermunicipais e conselhos constitucionais e legais; (Redação dada pela Resolução n.º 58/2016)

Em resposta a essa consulta, foi exarado o Acórdão n.º 2065/2023, do Tribunal Pleno, onde restou decidido que:

Consoante assentado na instrução do presente expediente, esta Corte ostenta entendimento consolidado acerca da possibilidade de concessão de diária a vereadores, desde que haja expressa previsão legal, com a especificação das hipóteses do seu cabimento, não se revista de complementação salarial, o deslocamento tenha por fim o interesse público, haja dotação orçamentária própria, e o seu valor seja igual para todos, inclusive o Presidente do Câmara.

Nesse sentido:

Sendo assim, e com supedâneo nos Acórdãos n.ºs 1637/06 e 881/09 do Pleno fixa-se o seguinte entendimento:

A – Deve existir regulamentação da matéria mediante lei, de iniciativa conjunta dos Poderes Municipais ou por ato normativo do Presidente da Câmara;

B – Deve ser estabelecida a modalidade concreta: diária ou ressarcimento de despesa;

C – Deve ser prevista a forma de reajuste do valor da verba indenizatória;

D – Devem ser previstos os casos em que a diária será concedida;

E – Deve existir dotação orçamentária própria;

G – O deslocamento deve atender a assunto de interesse da Municipalidade” (Acórdão n.º 3132/2010, do Tribunal Pleno)

Mais recentemente, tem-se que:

É possível o pagamento de diárias a vereadores desde que configurado interesse público e pertinência às atividades da Câmara; - Deve haver previsão legal para pagamento das diárias, fixando os critérios de concessão e reajuste; - O pagamento de diárias não pode mascarar complementação de remuneração, e o valor das mesmas deve ser igual para todos os edis, inclusive o Presidente da Câmara.” (Consulta com força normativa. Processo n.º 382113/18. Acórdão n.º 3162/19. Relator: Conselheiro Artagão de Mattos Leão. Julgado em 09/10/19).

Segundo o constante na Informação n.º 40/2022 (peça 19), a resposta à consulta acima epigrafada foi decidida por *quorum* qualificado, possuindo, portanto, força normativa, a constituir prejulgamento de tese e vincular o exame de feitos sobre o mesmo tema (a teor do artigo 41 da Lei Complementar Estadual n.º 113, de 15/12/2005<sup>2</sup>). Assim, esses requisitos devem restar necessariamente observados quando do pagamento de diárias a vereadores.

Apesar disso, a indagação formulada questiona a possibilidade de pagamento de diárias em razão da busca de recursos para o município, a partir de reuniões com deputados estaduais e/ou federais.

Diárias são vantagens pecuniárias, de natureza indenizatória, que se presta ao ressarcimento de despesas havidas que o servidor tenha sido obrigado a fazer em razão do serviço. Desse entendimento não discrepa a doutrina: tecendo comentários a partir da Lei n.º 8.112, de 11/12/1990, Celso Antônio Bandeira de Mello apregoa que a finalidade das diárias, como uma das indenizações previstas no artigo 51, “é ressarcir despesas a que o servidor seja obrigado em razão do serviço”, no caso em específico, para enfrentar “gastos com deslocação transitória e eventual, a serviço, para outro ponto do

2 “A decisão do Tribunal Pleno, em processo de consulta, tomada pelo quorum qualificado a que se refere o art. 115 desta lei, tem força normativa, constitui prejulgamento de tese e vincula o exame de feitos sobre o mesmo tema, a partir de sua publicação”.

território nacional ou para o exterior” (Curso de Direito Administrativo. 32 ed. São Paulo: Malheiros, 2015. p. 321). Assim, a realização de despesa diante de deslocamentos em razão do serviço prestado pelo servidor público autoriza o seu ressarcimento por meio de diárias. No caso, há que se pontuar que o móbil dessa deslocação - busca de recursos - guarda consonância com o interesse público, na medida em que tem por escopo a captação de numerário necessário ao atendimento de interesses locais do município, estando, de igual forma, em consonância com o exercício da vereança, eis que prestigia e consagra o federalismo cooperativo, atuação harmônica entre os entes federados, numa clara reverência ao princípio da conduta amistosa.

Nesse ponto, assiste razão à unidade técnica quando afirma que:

“Portanto, para justificar o pagamento das diárias nos moldes questionados nos três primeiros itens da consulta, é indispensável que seja comprovado nos autos que os deslocamentos dos vereadores se deram com a finalidade de obter recursos financeiros para o Município e guardam relação estrita com as atividades exercidas pelos agentes políticos, sendo que a quantidade de viagens deve respeitar o princípio da razoabilidade e não se revestirem de complemento salarial ou pagamento desarrazoado de vantagens remuneratórias<sup>3</sup>, sob pena de caracterizar conduta de enriquecimento indevido descrita no art. 9º, inciso XII, da Lei de Improbidade Administrativa<sup>4</sup>, bem como dano ao erário tipificado no art. 89, parágrafo 1º, inciso VI, da Lei Complementar nº 113/20055 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado do Paraná).

Entende-se que a mera alegação genérica de “busca de recursos para o município” não seria suficiente, devendo ser comprovada a efetiva materialidade do interesse público em cada viagem a fim de evitar a generalização do tipo “tratou de assunto de interesse público”. Além disso, a prestação de contas deve ser apresentada de acordo com os critérios estabelecidos em lei, adotando-se regulamentação efetiva do controle de gastos com diárias através de apresentação de documentos comprobatórios das despesas e relatórios de atividades desenvolvidas, em que se demonstre a atuação do agente político no desempenho da atribuição definida em lei e em benefício do município. A atuação de representantes do legislativo local na busca de captação de recursos para o município e um melhor relacionamento com outras esferas de governo é inerente à atividade do agente político, porém o exercício de um direito não pode ocorrer de forma manifestamente desarrazoada, sob pena de afrontar o princípio da boa-fé, à finalidade social e econômica da norma legal e a própria moralidade administrativa, sem mencionar o fato de que o afastamento repetitivo do Vereador prejudica o bom andamento de suas atividades e onera sobremaneira os cofres públicos. Logo, as situações que demandam a presença de vereadores devem ter a fundamentação da necessidade e do efetivo caráter indispensável do deslocamento do agente a serviço do interesse público, sob pena de ilegalidade do ato, não convalidável, por desvio de finalidade, e demais sanções aplicáveis” (peça 15, fls. 3-4).

Destarte, é possível a concessão de diária visando ao deslocamento de vereadores para a participação em reuniões com deputados, federais e estaduais, para a busca de recursos para a municipalidade, desde que demonstrado o cumprimento dessa finalidade, não bastando a alegação genérica de busca de recursos, sendo imprescindível a sua demonstração por documentos, como asseverado pelo órgão ministerial:

“Portanto, não bastam alegações genéricas de que o deslocamento será realizado para a “busca de recursos”. O vereador, em sua solicitação, deverá indicar de maneira expressa as atividades que serão realizadas, inclusive com apresentação de comprovantes de agendamento de reuniões e encontros, os temas que serão debatidos, e a indicação de datas e horários

precisos. Ademais, cabe ao solicitante motivar o pedido de maneira escrita, apontando as razões do deslocamento, sua relação com o interesse público e com as atribuições do mantado. Posteriormente a eventual deferimento, o cumprimento da agenda deverá ser comprovado de maneira documental” (peça 16, fls. 3-4).

Por derradeiro, tendo por base as premissas acima descritas para a concessão regular de diárias, em face do reconhecimento da existência ao interesse público na persecução de recursos para o município a partir de reuniões com parlamentares, tem-se como possível o uso de carro oficial de uso exclusivo do Legislativo Municipal.

## 2.1 VOTO

Destarte, VOTO pelo conhecimento da consulta formulada pela Presidente da CÂMARA MUNICIPAL DE PORECATU, para, no mérito, responder, nos exatos termos do Acórdão n.º 2065/2023, do Tribunal Pleno:

I - é possível a concessão de diárias a vereador nos deslocamentos para cumprimento de agenda com deputados estaduais e federais na busca de recursos para o município, desde seja comprovado nos autos que os deslocamentos se deram com a finalidade de obter recursos financeiros para o município e guardam relação estrita com as atividades exercidas pelos agentes políticos; a quantidade de viagens respeite o princípio da razoabilidade e não se caracterize complemento salarial; existência de efetiva regulamentação dos gastos através de documentos comprobatórios das despesas e relatórios de atuação do agente político no exercício da atribuição definida em lei e em benefício do município, demonstrando a indispensabilidade do deslocamento do agente a serviço do interesse público, sob pena de ilegalidade do ato e caracterização de dano ao erário;

II - após a publicação da decisão no Diário Eletrônico do Tribunal de Contas, proceder aos registros pertinentes, pelas respectivas unidades, no âmbito de sua competência definida no RITCEPR;

III - pelo encerramento, após o trânsito em julgado, feitas as devidas anotações, nos termos do artigo 398 do RITCEPR.

É o voto.

## 3 DECISÃO

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de CONSULTA, ACORDAM OS MEMBROS DO TRIBUNAL PLENO do TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ, nos termos do voto do Relator, Conselheiro JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL, por unanimidade, em conhecer da consulta formulada pela Presidente da CÂMARA MUNICIPAL DE PORECATU, para, no mérito, responder, nos exatos termos do Acórdão n.º 2065/2023, do Tribunal Pleno:

I - é possível a concessão de diárias a vereador nos deslocamentos para cumprimento de agenda com deputados estaduais e federais na busca de recursos

para o município, desde seja comprovado nos autos que os deslocamentos se deram com a finalidade de obter recursos financeiros para o município e guardam relação estrita com as atividades exercidas pelos agentes políticos; a quantidade de viagens respeite o princípio da razoabilidade e não se caracterize complemento salarial; existência de efetiva regulamentação dos gastos através de documentos comprobatórios das despesas e relatórios de atuação do agente político no exercício da atribuição definida em lei e em benefício do município, demonstrando a indispensabilidade do deslocamento do agente a serviço do interesse público, sob pena de ilegalidade do ato e caracterização de dano ao erário;

II - após a publicação da decisão no Diário Eletrônico do Tribunal de Contas, determinar as seguintes medidas:

a) remeter os autos à Supervisão de Jurisprudência, Biblioteca e Arquivo para registros pertinentes;

b) posteriormente, à Diretoria de Protocolo para o encerramento do processo, nos termos do art. 398, § 1º e art. 168, VII, do Regimento Interno.

Votaram, nos termos acima, os Conselheiros IVAN LELIS BONILHA, JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL, FABIO DE SOUZA CAMARGO, IVENS ZSCHOERPER LINHARES, MAURÍCIO REQUIÃO DE MELLO E SILVA e AUGUSTINHO ZUCCHI.

Presente a Procuradora Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, VALERIA BORBA.

Plenário Virtual, 3 de agosto de 2023 – Sessão Virtual nº 14.

**JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL**  
**Conselheiro Relator**

**FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES**  
**Presidente**

# DOAÇÃO DE IMÓVEIS

## ENCARGOS – REQUISITOS LEGAIS

PROCESSO N° : 475400/22  
ASSUNTO : CONSULTA  
ENTIDADE : MUNICÍPIO DE ANDIRÁ  
INTERESSADO : IONE ELISABETH ALVES ABIB  
RELATOR : CONSELHEIRO JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL

### ACÓRDÃO N° 2315/23 - TRIBUNAL PLENO

**EMENTA:** Consulta. Município de Andirá. Doação de imóvel com encargos. Possibilidade condicionada ao cumprimento dos requisitos legais (autorização em lei, interesse público devidamente justificado, prévia avaliação e realização de procedimento licitatório), desde que não seja possível ou mais vantajosa a utilização da concessão real de uso e que o imóvel não seja proveniente de desapropriação. Inexistência da possibilidade de previsão de compra do imóvel pelo donatário, uma vez que o instituto da doação já possui como efeito jurídico a transmissão da titularidade da propriedade. Conhecimento e resposta.

## 1 DO RELATÓRIO

Encerram os presentes autos consulta formulada pela Prefeita do MUNICÍPIO DE ANDIRÁ, IONE ELISABETH ALVES ABIB, por meio da qual submete ao crivo desta Corte a seguinte dúvida:

- 1) O Município pode realizar doação de imóveis com encargo e, além de prever a cláusula de reversão, prever a possibilidade de compra do imóvel após o período de 10 (dez) anos ou outro período a ser estipulado em lei?
- 2) Caso seja positiva a resposta à pergunta anterior, o valor base para venda poderia ser estipulado somente sobre o valor atualizado do terreno, no estado que em que se encontrava o imóvel no momento da doação, ou a venda deveria englobar o valor total do bem juntamente com as benfeitorias realizadas pelo donatário, como construções, cerca, etc.?
- 3) Como incentivo, caso positiva a resposta à pergunta anterior, poderia ser estipulado um desconto sobre o valor atualizado do imóvel doado, a título de incentivo, para o fim de aquisição pelo donatário?
- 4) Se puder ser realizada a venda do imóvel ao donatário, a lei que previsse a venda de imóvel ao donatário após um determinado período de tempo poderia contemplar os imóveis já doados pelo município com cláusula de reversão, ainda que tal possibilidade não tenha sido prevista no Edital de Licitação? e
- 5) A avaliação dos imóveis para a venda ao donatário deverá ser realizada por uma comissão do Município ou deveria ser realizada por técnico habilitado e registrado no CRECI/CREA/CRA? (peça 3, fls. 2-3).

O opinativo jurídico do consulente (peça 4) concluiu que:

- 1 - se é possível realizar uma licitação para alienação de um bem imóvel, também será possível realizar uma licitação para doação de imóvel com

encargo, prevendo cláusula de reversão, e prever, ainda, que seja pago o valor de avaliação do imóvel, caso a empresa pretenda adquirir a propriedade após preenchidos os requisitos estipulados em lei e eventual interregno de tempo previsto no edital/ contrato;

2- assim como dito em relação ao primeiro questionamento, essa possibilidade de que o valor base para compra pelo donatário será o do estado do bem no momento da doação atualizado mediante valor de mercado, sem incidência de eventuais benfeitorias construídas pelo donatário, deverá ser prevista em lei e no edital da licitação, a fim de possibilitar a oferta mais vantajosa para a Administração Pública, possibilitando que um número maior de empresas se interesse em participar;

3- diante dos precedentes judiciais acima expostos e da previsão constitucional do art. 30, I, CF, é plenamente possível que o Município, a título de incentivo, preveja em lei municipal a alienação de imóvel desafetado com desconto sobre o valor comercial do bem;

4 - compreende-se que a alteração de uma concessão de direito real de uso ou de uma doação com encargo e cláusula de reversão para uma alienação sem previsão no edital de licitação implicaria em transfiguração do objeto originalmente contratado, hipótese que seria vedada segundo a jurisprudência do TCU, assim como por violar o objetivo do procedimento licitatório, que é o de obter a proposta mais vantajosa, já que não se respeitou a ampla e prévia divulgação, no edital de licitação, de que haveria a possibilidade de aquisição do bem após determinado período de tempo, visto que a Administração jamais saberá se teria atraído melhores propostas do que as que foram apresentadas e contratadas;

5 - a avaliação imobiliária prévia ao procedimento de alienação deverá ser realizada conforme os parâmetros da Associação Brasileira de Normas Técnicas (NBR nº 14.653) e poderá ser confeccionada tanto por agentes públicos ou por terceiros contratados, desde que sejam engenheiros (registro no CREA), arquitetos ou urbanistas (registro no CAU) ou corretores de imóveis (registro no CRECI) (fls. 22-23).

Instruindo o feito, a Supervisão de Jurisprudência e Biblioteca apresentou sua Informação n.º 119/2022 (peça 10), apontando julgados que entendeu pertinentes às indagações.

A Coordenadoria de Gestão Municipal – CGM (Instrução n.º 5190/2022, peça 15) entendeu que “o Município pode realizar a doação de imóveis com encargos desde que cumpridos os requisitos previstos na legislação regente (autorização em lei, interesse público devidamente justificado, prévia avaliação e realização de procedimento licitatório), bem como, desde que não seja possível ou mais vantajosa a utilização da concessão real de uso e que o imóvel não seja proveniente de desapropriação”, inexistindo “possibilidade de previsão de compra do imóvel pelo donatário, uma vez que o instituto da doação já possui como efeito jurídico a transmissão da titularidade da propriedade” (fls. 11). No mais, a unidade técnica considerou prejudicados os demais questionamentos.

O Ministério Público junto a esta Corte (Parecer n.º 263/2022, peça 16) firmou entendimento no seguinte sentido:

1) Item 1 - Especificamente quanto à inclusão de cláusula de compra e venda no mesmo instrumento em que se faz a doação com encargos, a

resposta é pela impossibilidade, já que os institutos são incompatíveis entre si, resultando em uma figura contratual atípica. A resolução da doação pressupõe o descumprimento dos encargos pelo particular ou o fim das obrigações que embasavam o interesse público na relação e a compra e venda de imóvel pressupõe a desafetação, pelo que se admite que este não se encontra vinculado a nenhuma finalidade pública específica.

2) Itens 2 e 3 - Caso não seja implementada política pública local que justifique e viabilize a concessão de incentivos, a venda de imóvel desafetado a particular deverá ocorrer pelo valor de mercado, já que a alienação por preço inferior, em tese, pode configurar ato de improbidade administrativa.

3) Item 4 - Tal questionamento resta prejudicado em decorrência da resposta ofertada no Item 1, em que se entendeu não ser possível o aglutinamento, em um só instrumento jurídico, de doação com encargos e da compra e venda de imóvel” (fls. 8).

4) Item 5 - A avaliação imobiliária prévia, prevista tanto na Lei nº 8666/93 quanto na Lei nº 14.133/21, poderá ser realizado por servidor (es) do ente administrativo interessado, desde que detenham expertise para tanto, ou por terceiros, os quais podem ser engenheiros ou arquitetos, com a devida inscrição no respectivo Conselho de Classe, assim como por corretores de imóveis, com registro no CRECI.

É, naquilo que importa, o conciso relatório.

## 2 DA FUNDAMENTAÇÃO E VOTO

Preliminarmente, comportam os autos as condições necessárias a sua admissibilidade. A consulente é parte legítima para suscitar o presente expediente nesta Corte de Contas, consoante faculta o artigo 312, inciso II, do Regimento Interno do Tribunal de Contas do Paraná<sup>1</sup> (RITCEPR). A dúvida versa acerca da aplicação de dispositivos legais e regulamentares concernentes à matéria de competência deste Tribunal. No mais, em atenção aos incisos II, IV e V, do artigo 311 do RITCEPR, o feito se encontra devidamente quesitado, instruído (peça 4) e formulado em tese.

Posto isso, ratifica-se o conhecimento da consulta. “2.1. O Município pode realizar doação de imóveis com encargo e, além de prever a cláusula de reversão, prever a possibilidade de compra do imóvel após o período de 10 (dez) anos ou outro período a ser estipulado em lei?”

Na primeira parte da sua indagação preambular, o município questiona acerca da possibilidade de realizar doação de imóveis com encargo.

A literalidade dos termos da Lei n.º 8.666/1993 deixa clara a possibilidade de realização de doação com encargo para a alienação de bens públicos, consoante o § 4º do seu artigo 17, vazado nos seguintes termos:

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

<sup>1</sup> Art. 312. Estão legitimados para formular consulta: II - no âmbito municipal, Prefeito, Presidente de Câmara Municipal, Procurador Geral do Município, dirigentes de autarquias, sociedades de economia mista, empresas públicas, fundações instituídas e mantidas pelo município, consórcios intermunicipais e conselhos constitucionais e legais; (Redação dada pela Resolução nº 58/2016).

(...)

**§ 4º A doação com encargo será licitada e de seu instrumento constarão, obrigatoriamente os encargos, o prazo de seu cumprimento e cláusula de reversão, sob pena de nulidade do ato, sendo dispensada a licitação no caso de interesse público devidamente justificado** (grifou-se).

Dispositivo idêntico restou albergado na Nova Lei de Licitações (artigo 76, § 6º), Lei n.º 14.133, de 01/04/2021, dando continuidade ao tratamento dado à matéria.

Apesar disso, esta Corte detém entendimento sumulado, condicionando a alienação de bens públicos por meio da concessão de direito real de uso:

Preferência pela utilização da Concessão de Direito Real Uso, em substituição a maioria das alienações de terrenos públicos, em razão de sua vantajosidade, visando fomentar à atividade econômica, observada prévia autorização legislativa e licitação na modalidade concorrência, exceto nos casos previstos no art. 17, inciso I, alínea “f” da Lei n.º. 8.666/93. Caso o bem não seja utilizado para os fins consignados no contrato pelo concessionário, deverá reverter ao patrimônio público (Súmula n.º 1).

Como se trata de súmula, ela consolida entendimento jurisprudencial não controverso dos órgãos colegiados desta Corte (artigo 414-A, do RICETPR), aplicando-se de forma geral e vinculante (artigo 79 da Lei Complementar Estadual n.º 113/2005) aos processos em trâmite nesta Casa.

Não bastasse, a mesma orientação consta de resposta a expediente de consulta, conforme ressoa do Acórdão n.º 5330/2013, do Tribunal Pleno:

(i) a preferência pela *concessão real de uso* de imóveis públicos é vantajosa pela proteção ao direito de propriedade que permanece com o ente federativo, garantindo a conservação do patrimônio público; (ii) a *doação com encargos* pode ser utilizada apenas em hipóteses excepcionais, quando constatada a impossibilidade ou a não vantajosidade da *concessão real de uso*; (iii) tanto a *doação com encargos* quanto a *concessão real de uso*, devem ser precedidas de licitação; (iv) no caso de *doação com encargos* o edital da licitação deverá prever os encargos, o prazo para cumprimento, cláusula de reversão, sob pena de nulidade do ato; e, por fim (v) necessidade de fixação de políticas públicas orientando e garantindo o cumprimento do fim pretendido com o imóvel.

Oportuno destacar que tal decisão foi tomada por quórum qualificado, o que significa dizer que “constitui prejulgamento de tese e vincula o exame de feitos sobre o mesmo tema, a partir de sua publicação” (artigo 41 da Lei Complementar Estadual n.º 113/2005).

Diante disso, há firme jurisprudência no âmbito deste Tribunal de Contas facultando a utilização residual da doação com encargo, tão somente cabível quando demonstrada a não vantajosidade da concessão de direito real de uso, perante a qual não se pode deixar de se curvar.

Já na segunda parte desse questionamento, a municipalidade perquire sobre a possibilidade de estabelecer, além da cláusula de reversão, opção de compra do imóvel após o período de dez anos ou outro a ser estipulado em lei.

Aqui, cabe trazer à colação a literalidade da indagação, eis que essencial para a adequada resposta. No caso, pergunta-se se “o Município pode (...) prever a possibilidade de compra do imóvel após o período de 10 (dez) anos ou outro período a ser estipulado em lei?”. Diga-se, em primeiro lugar, que os termos em que foram vazados o questionamento não deixam claro em favor de quem a opção de compra e venda, doador ou donatário. A princípio, e isso ressoa do terceiro questionamento, a opção de compra seria instituída em face do donatário.

E se assim o é, há que se responder negativamente à questão por ser a previsão de compra e venda do imóvel incompatível com o instituto da doação.

Por doação, em razão da injunção do artigo 38 do Código Civil, entende-se “o contrato em que uma pessoa, por liberalidade, transfere do seu patrimônio bens ou vantagens para o de outra”, conceito esse do qual não diverge a doutrina para quem a doação é o contrato em que uma pessoa, por liberalidade, visa transferir do seu patrimônio bens ou vantagens para o de outra, que os aceita” (Maria Helena Diniz. Código Civil Anotado. 15 ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 431). Como contrato solene que é deve observar a forma exigida em lei, impondo-se para a sua validade, no caso de bens imóveis, escritura pública, devidamente registrada na circunscrição imobiliária competente (artigo 167, inciso I, da Lei n.º 6.015/1973 e artigos 108 e 215, 541 do Código Civil). O domínio do bem imóvel se transmite com o registro, como assentado na doutrina: a translatividade do domínio ocorre pela tradição (coisa móvel) ou pelo registro (coisa imóvel), tal como sucede nos contratos de compra e venda e de troca ou permuta” (Código Civil comentado. Coordenadora Regina Beatriz Tavares da Silva, 9 ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 538). E se assim for feito, a propriedade do bem imóvel estaria resolvida, em favor do donatário, tão só se extinguindo, no caso da doação modal, em face do descumprimento dos encargos apostos no imóvel, dentro do seu prazo de cumprimento. Extinto o prazo de cumprimento dos encargos, tendo eles sido adimplidos, tem-se por plena a propriedade do donatário. Destarte, a propriedade do imóvel retornará ao ente estatal doador no caso de inobservância dos encargos ou se tornará definitiva se transcorrido o período de seu cumprimento.

É possível arguir eventual cabimento de compra e venda, no caso da reversão do imóvel para a propriedade do doador, em face de inobservância do encargo. Em que pese isso, com o regresso do bem ao patrimônio estatal, a doação primitiva em nada impactaria na tentativa de nova alienação do bem, devendo essa observar todo o regramento legal aplicável à espécie, qual seja, existência de interesse público devidamente justificado e avaliação prévia (artigo 17, *caput*, da Lei n.º 8.666/1993, e artigo 76, *caput*, da Lei n.º 14.133/2021), autorização legislativa (artigo 17, inciso I, da Lei n.º 8.666/1993, e artigo 76, inciso I, da Lei n.º 14.133/2021), desafetação, quando for exigida, realização de licitação, salvo às hipóteses de exceção (alíneas do inciso I do artigo 17 da Lei n.º 8.666/1993, e alíneas do inciso I do artigo 76 da Lei n.º 14.133/2021), e por fim, escritura pública.

Essa mesma orientação é comungada pela unidade técnica:

Desta sorte, se cumprido o encargo a propriedade passa a integrar definitivamente o patrimônio do donatário e, se descumprido, a propriedade retorna ao patrimônio do doador. Em ambas as hipóteses a transmissão da propriedade decorre diretamente da doação, não havendo espaço para realização de compra e venda.

O único cenário em que a compra e venda poderia ser admitida seria no caso de descumprimento do encargo pelo donatário uma vez que, revertido o bem para o patrimônio do doador, o poder público estaria autorizado a aliená-lo.

Todavia, tratar-se-ia de novo negócio jurídico desvinculado da doação originária e, portanto, sujeito novamente à observância dos requisitos previstos em lei, a exemplo da promoção de nova lei autorizativa, avaliação do bem, procedimento licitatório e interesse público devidamente justificado.

A venda direta do bem ao próprio donatário que descumpriu o encargo certamente esbarraria no interesse público, uma vez que a administração estaria vendendo o imóvel, sem processo licitatório, justamente àquele particular que infringiu as obrigações assumidas no instrumento de doação, infringindo o princípio de que ninguém pode se beneficiar da própria torpeza, e o que é pior, por meio de desconto como forma de incentivo, a vista do que se infere do terceiro questionamento formulado nesta consulta. Por esses motivos, esta unidade técnica entende pela impossibilidade de previsão de compra do imóvel pelo donatário (peça 15, fls. 10-11).

No mesmo sentido o órgão ministerial:

Especificamente quanto à inclusão de cláusula de compra e venda no mesmo instrumento em que se faz a doação com encargos, a resposta é pela impossibilidade, já que os institutos são incompatíveis entre si, posto que a resolução da doação pressupõe o descumprimento dos encargos pelo particular ou o fim das obrigações que embasavam o interesse público na relação e a compra e venda de imóvel pressupõe a desafetação, pelo que se admite que este não encontra-se vinculado a nenhuma finalidade pública específica.

Neste sentido, cabe transcrever excerto de Consulta respondida pelo Tribunal de Contas de Minas Gerais, no qual, *mutatis mutandis*, a união destes institutos em um mesmo instrumento importaria em figura contratual atípica:

Conclui-se, portanto, que, embora a concessão de direito real de uso e a doação de bens imóveis possuam certa similaridade quanto aos respectivos procedimentos licitatórios que as antecedem (utilização, como regra, da modalidade concorrência e tipo de julgamento maior lance ou maior oferta para as duas finalidades), não nos parece possível a cumulação dos dois institutos em um mesmo contrato administrativo.

Desse modo, não se mostra adequada a combinação dos dois institutos, uma vez que o produto dessa junção – tanto a venda com reserva de domínio, no caso da concessão onerosa, quanto a doação condicional, na hipótese de concessão gratuita – possui regras específicas na Lei nº 8.666/93 (tais como autorização legislativa, em certos casos, modalidade licitatória própria, avaliação prévia do bem e aferição do interesse público).

Da mesma maneira, a eventual venda do imóvel ao particular deve ser realizada em momento posterior à resolução da doação modal, por nova licitação e seguindo os regramentos específicos para tanto, restando inadequada a cumulação de ambos os institutos no mesmo instrumento jurídico” (peça 16, fls. 4-5).

No mais, também assiste razão à CGM quando explicita a impossibilidade de doação a particulares de imóveis que tenham sido desapropriados por utilidade pública ou interesse social, tendo por fundamento o elucidativo opinativo da unidade:

A segunda condição a ser observada pelo poder público é a de que o imóvel objeto da doação com encargo não seja proveniente de desapropriação pelo poder público.

O Decreto-Lei nº 3.365/41, por meio do art. 5º, alínea “i” e §1º, considera caso de desapropriação por utilidade pública aquela destinada a viabilizar a construção ou ampliação de distritos industriais, o que inclui o loteamento das áreas necessárias à instalação de indústrias, bem como, a revenda ou locação dos respectivos lotes a empresas previamente qualificadas.

Portanto, nos casos em que o poder público previamente desapropria por utilidade pública imóvel destinado à construção ou ampliação de distritos industriais a própria lei impõe a necessidade de posterior revenda ou locação. O mesmo ocorre com o artigo 4º da lei nº 4.132/62 ao impor que os bens desapropriados por interesse social sejam objeto de venda ou locação.

Nessa esteira, o Supremo Tribunal Federal assim se manifestou:

DESAPROPRIAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. DECRETO MUNICIPAL DECLARATORIO DE UTILIDADE PÚBLICA E INTERESSE SOCIAL DE IMÓVEL URBANO, DESTINADO A AMPLIAÇÃO DO PARQUE INDUSTRIAL DO MUNICÍPIO, COM A DOAÇÃO DO LOTE DO BEM EXPROPRIADO A EMPRESAS PARTICULARES E PARA CONSTRUÇÃO DE CONJUNTOS HABITACIONAIS. OFENSA DO ART. 153, PARAGRAFO 22, DA CONSTITUIÇÃO, E NEGATIVA DE VIGENCIA DA LEI N. 4132/1962, ART. 4., PRECEDENTES DO STF, NOS RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS N.S 78.229, 84.638 E 76.296. NÃO É POSSIVEL EXPROPRIAR IMÓVEL, URBANO OU RURAL, MESMO SE FOR PARA AMPLIAÇÃO DE PARQUE INDUSTRIAL, DOANDO-SE, A SEGUIR, NO TODO OU EM PARTE, A GLEBA A PARTICULARES, A FIM DE ESSES, AI, LOCALIZAREM SUA INDUSTRIA. NA DESAPROPRIAÇÃO POR INTERESSE SOCIAL, ADMITE-SE, TÃO SÓ, A VENDA OU A LOCAÇÃO DO BEM EXPROPRIADO, NÃO, PORÉM, A DOAÇÃO, EM FACE DA EXPRESSA DISPOSIÇÃO DO ART. 4., DA LEI N.4132/1962. RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONHECIDO E PROVIDO, PARA CONCEDER O MANDADO DE SEGURANÇA E ANULAR O ATO ADMINISTRATIVO IMPUGNADO. (RE 93308, Relator(a): Min. NÉRI DA SILVEIRA, Primeira Turma, julgado em 21/05/1985, DJ 11-10-1985 PP-17861 EMENT VOL-01395-02 PP-00414).

Destarte, conclui-se que se o imóvel foi adquirido pela administração por meio de desapropriação não será possível a sua posterior doação pois, neste caso, a lei só admite a sua venda ou locação (peça 15, fls. 7-9).

Posto isso, pelas razões acima expendidas e em vista do delineado na instrução, cujos opinativos adoto como razões para decidir, tem-se como resposta à primeira indagação que o município pode realizar a doação de imóveis com encargos desde que cumpridos os requisitos previstos na legislação regente (autorização em lei, interesse público devidamente justificado, prévia avaliação e realização de procedimento licitatório), desde que não seja possível ou mais vantajosa a utilização da concessão real de uso e que o imóvel não seja proveniente de desapropriação, inexistindo a possibilidade de previsão de compra do imóvel pelo donatário, uma vez que o instituto da doação já possui como efeito jurídico a transmissão da titularidade da propriedade.

Diante da resposta dada ao primeiro questionamento, tem-se por prejudicados os questionamentos posteriores.

## 2.1 VOTO

Destarte, VOTO pelo conhecimento da consulta formulada pela Prefeita do MUNICÍPIO DE ANDIRÁ, para, no mérito, responder:

I - o município pode realizar a doação de imóveis com encargos desde que cumpridos os requisitos previstos na legislação regente (autorização em lei, interesse público devidamente justificado, prévia avaliação e realização de procedimento licitatório), desde que não seja possível ou mais vantajosa a utilização da concessão real de uso e que o imóvel não seja proveniente de desapropriação, inexistindo a possibilidade de previsão de compra do imóvel pelo donatário, uma vez que o instituto da doação já possui como efeito jurídico a transmissão da titularidade da propriedade;

II - após a publicação da decisão no Diário Eletrônico do Tribunal de Contas, proceder aos registros pertinentes, pelas respectivas unidades, no âmbito de sua competência definida no RITCEPR;

III - pelo encerramento, após o trânsito em julgado, feitas as devidas anotações, nos termos do artigo 398 do RITCEPR.

É o voto.

## 3 DA DECISÃO

VISTOS, relatados e discutidos, ACORDAM OS MEMBROS DO TRIBUNAL PLENO do TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ, nos termos do voto do Relator, Conselheiro JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL, por unanimidade, em conhecer da consulta formulada pela Prefeita do MUNICÍPIO DE ANDIRÁ, para, no mérito, responder:

I - o município pode realizar a doação de imóveis com encargos desde que cumpridos os requisitos previstos na legislação regente (autorização em lei, interesse público devidamente justificado, prévia avaliação e realização de procedimento licitatório), desde que não seja possível ou mais vantajosa a utilização da concessão real de uso e que o imóvel não seja proveniente de desapropriação, inexistindo a possibilidade de previsão de compra do imóvel pelo donatário, uma vez que o instituto da doação já possui como efeito jurídico a transmissão da titularidade da propriedade;

II - após a publicação da decisão no Diário Eletrônico do Tribunal de Contas, proceder aos registros pertinentes, pelas respectivas unidades, no âmbito de sua competência definida no RITCEPR;

III - pelo encerramento, após o trânsito em julgado, feitas as devidas anotações, nos termos do artigo 398 do RITCEPR.

Votaram, nos termos acima, os Conselheiros IVAN LELIS BONILHA, JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL, FABIO DE SOUZA CAMARGO, IVENS ZSCHOERPER LINHARES, MAURÍCIO REQUIÃO DE MELLO E SILVA e AUGUSTINHO ZUCCHI.

Presente a Procuradora Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, VALERIA BORBA.

Plenário Virtual, 3 de agosto de 2023 – Sessão Ordinária Virtual nº 14.

**JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL**

**Conselheiro Relator**

**FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES**

**Presidente**

## LEI DAS ESTATAIS

### DISPOSITIVOS – INTERPRETAÇÃO – APLICAÇÃO

PROCESSO N° : 35624/17  
ASSUNTO : CONSULTA  
ENTIDADE : TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ  
INTERESSADO : ARTAGÃO DE MATTOS LEÃO, TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ  
RELATOR : CONSELHEIRO JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL

#### ACÓRDÃO N° 1656/23 - TRIBUNAL PLENO

**EMENTA:** Consulta. Interpretação e aplicação de dispositivos da Lei n° 13.303/16 - “Lei das Estatais”. Conhecimento e resposta aos questionamentos.

#### 1 DO RELATÓRIO

Versa o processo sobre Consulta formulada pelo Conselheiro Artagão de Mattos Leão por meio da qual traz 21 questionamentos para análise e esclarecimento por parte deste Tribunal a respeito da Lei n° 13.303/16, que dispõe sobre o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, conhecida como “Lei das Estatais”.

Justifica que “o esclarecimento da correta interpretação dessas normas é crucial para as funções fiscalizatórias das Inspetorias de Controle Externo que têm, dentre as entidades fiscalizadas, empresas públicas, sociedades de economia mista e suas subsidiárias”.

Presentes os requisitos de admissibilidade contidos no artigo 311 do Regimento Interno do Tribunal, a consulta foi admitida conforme Despacho n° 133/17-GCNB.

Encaminhados os autos à Supervisão de Jurisprudência e Biblioteca, a unidade informou que não foram encontradas decisões acerca do tema específico submetido à apreciação.

O expediente foi instruído pela então Coordenadoria de Fiscalização Estadual e recebeu parecer do Ministério Público de Contas.

Posteriormente, diante da amplitude e relevância da matéria, foi solicitada manifestação igualmente da Procuradoria Geral do Estado, nos termos do art. 313, § 5º, do Regimento, que apresentou suas observações às peças n°s 25 e 26.

Sopesando a existência de interesse na fiscalização exercida perante as entidades municipais, os autos tramitaram também pela Coordenadoria Geral de Fiscalização e pela Coordenadoria de Gestão Municipal.

Por derradeiro, em atendimento ao contido no art. 313, § 3º, do Regimento Interno deste Tribunal, as Inspetorias de Controle Externo, em trabalho conduzido primorosamente pela 2ª Inspetoria, elaboraram conjuntamente proposta de resposta às questões veiculadas na consulta, compilando as exposições feitas pelas unidades e órgãos da Casa e pela PGE.

Houve pedido por parte do Instituto Paranaense de Direito Administrativo solicitando ingresso no feito na condição de *amicus curiae* a fim de que lhe seja permitido manifestar-se, o qual restou indeferido nos termos do Despacho nº 1247/22-GCDA, na medida em que o debate se encontra suficientemente elucidado.

Anoto que os autos sofreram redistribuição, encontrando-se sob minha relatoria a partir de 25/01/2019.

## 2 DA FUNDAMENTAÇÃO E VOTO

A respeito da temática colocada em mesa, de fato a Lei das Estatais inaugurou nova base jurídica nesse segmento da Administração Pública, contemplando por exemplo o regime de licitações e contratos das entidades, constituição e funcionamento dos conselhos de administração e fiscal, proteção de acionistas, fiscalização pelo Estado e pela Sociedade, atingimento de função social, alcançando até o tópico relacionado a práticas de governança corporativa.

Veio para regulamentar o art. 173, § 1º, da Constituição da República, segundo o qual lei estabelecerá o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços.

Daí a importância do assunto e devida a preocupação em alinhar-se o entendimento a ser seguido nas atividades de fiscalização do Tribunal de Contas.

Destaco o excepcional e percuciente estudo desenvolvido por todas as unidades e órgãos que contribuíram no âmbito desta Corte e pela PGE almejando clarear e solucionar as indagações levantadas.

Passo então aos questionamentos e às considerações pertinentes, propondo seja ratificado por este Colegiado o trabalho colaborativo das Inspetorias a seguir discriminado, por meio do qual foram reunidos os pontos essenciais colocados nas abordagens trazidas, visando apresentar uma resposta consolidada às dúvidas formuladas pela parte consulente.

### 2.1 DÚVIDA Nº 1 - ALCANCE DA LEI 13.303/16

O art. 1º da Lei 13.303/16 elenca o rol de entidades sujeitas à sua aplicação.

1 Art. 1º Esta Lei dispõe sobre o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias, abrangendo toda e qualquer empresa pública e sociedade de economia mista da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios que explore atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços, ainda que a atividade econômica esteja sujeita ao regime de monopólio da União ou seja de prestação de serviços públicos.

Não obstante o parágrafo 1<sup>2</sup>, do mencionado dispositivo, prevê a não aplicação dos arts. 2º, 3º, 4º, 5º, 6º, 7º, 8º, 11, 12 e 27 para empresas públicas e às sociedades de economia mistas que tiverem, em conjunto com suas respectivas subsidiárias, no exercício social anterior, receita operacional bruta inferior a R\$ 90.000.000,00 (noventa milhões de reais). Em seguida, o dispositivo prevê em seu parágrafo 3º que “Os Poderes Executivos poderão editar atos que estabeleçam regras de governança destinadas às suas respectivas empresas públicas e sociedades de economia mista que se enquadrem na hipótese do § 1º, observadas as diretrizes gerais desta Lei.”. Por fim, no parágrafo 4º dispõe que “A não edição dos atos de que trata o § 3º no prazo de 180 (cento e oitenta) dias a partir da publicação desta Lei submete as respectivas empresas públicas e sociedades de economia mista às regras de governança previstas no Título I desta Lei.”.

Considerando que a Lei 13.303/06 foi publicada no Diário Oficial da União em 1º de julho de 2016, e não houve a edição de nenhum dos atos previstos no § 3º no Estado do Paraná, todas as empresas públicas e sociedades de economia mista, mesmo as com receita operacional bruta inferior a R\$ 90.000.000,00 (noventa milhões de reais), estão sujeitas ao Título I da norma ora questionada?

A Coordenadoria de Fiscalização Estadual, unidade desta Corte de Contas, entende que, com a edição do Decreto nº 5.725, na data de 16 de dezembro de 2016, nos termos do § 3º, do art. 1º, da Lei nº 13.303/16, fica estabelecido um tratamento diferenciado para as empresas estatais de menor porte, no Estado do Paraná, que são as com receita operacional bruta inferior a R\$ 90.000.000,00 (noventa milhões de reais), conforme a demonstração dos resultados financeiros do exercício civil imediatamente anterior, incluindo eventuais subsidiárias.

Assim, essas estatais de menor porte seguem regras de governança mais flexíveis, não se aplicando as mesmas os artigos 9º, 10, 13, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25 e 26 da Lei nº 13.303/16, sendo que o art. 2º do referido decreto estabelece que o Conselho de Controle das Empresas Estaduais – CCEE, órgão colegiado de caráter consultivo e normativo do Governo do Estado do Paraná, aprovará um modelo de estatuto social, que deverá ser observado por essas estatais.

O Ministério Público de Contas corrobora o entendimento do órgão instrutivo. Com efeito, a promulgação do Decreto nº 5.725/2016 encerra qualquer dúvida a respeito do espectro de incidência da Lei nº 13.303/2016 sobre as empresas estatais de menor porte. Consoante previsão de seu art. 1º, §1º, as empresas de menor porte

2 § 1º O Título I desta Lei, exceto o disposto nos arts. 2º, 3º, 4º, 5º, 6º, 7º, 8º, 11, 12 e 27, não se aplica à empresa pública e à sociedade de economia mista que tiver, em conjunto com suas respectivas subsidiárias, no exercício social anterior, receita operacional bruta inferior a R\$ 90.000.000,00 (noventa milhões de reais).

3 § 3º Os Poderes Executivos poderão editar atos que estabeleçam regras de governança destinadas às suas respectivas empresas públicas e sociedades de economia mista que se enquadrem na hipótese do § 1º, observadas as diretrizes gerais desta Lei.

4 § 4º A não edição dos atos de que trata o § 3º no prazo de 180 (cento e oitenta) dias a partir da publicação desta Lei submete as respectivas empresas públicas e sociedades de economia mista às regras de governança previstas no Título I desta Lei

deverão observar obrigatoriamente apenas os artigos 2º a 8º, 11, 12 e 27 do Título I da Lei. Caso o Decreto nº 5.725/2016 não tivesse sido editado, o Título seria aplicável em sua integralidade. Os demais Títulos, de qualquer modo, aplicam-se integralmente às empresas de menor porte.

Quanto ao alcance da Lei nº 13.303/16 (dúvida 01), a Procuradoria Geral do Estado destaca que o Estado do Paraná editou o Decreto 5.725 de 16 de dezembro de 2016 que foi complementado pelo Decreto 9.891 de 21 de fevereiro de 2017 em cumprimento ao disposto no § 3º do art. 1º da Lei das Estatais, portanto, dentro do prazo de 180 dias previsto no § 4º do mesmo art. 1º. Ademais, a lista de empresas que possuem receita operacional bruta anual é aprovada e publicada anualmente pelo Conselho de Controle de Empresas Estaduais - CCEE, sendo que a lista vigente consta da Deliberação Normativa CCEE nº 01/2017, que está disponível no site eletrônico. Assim, como a receita bruta operacional anual varia de ano a ano a lista acima deverá ser atualizada anualmente pelo Estado do Paraná, cabendo esta tarefa nos termos da Lei Estadual nº 18.875/2016, ao CCEE.

## 2.2 PROPOSTA DE RESPOSTA À DÚVIDA Nº 1:

As empresas públicas e sociedades de economia mista que tiverem, em conjunto com suas respectivas subsidiárias, no exercício social anterior, receita operacional bruta inferior a R\$ 90.000.000,00 (noventa milhões de reais) não se sujeitam às regras do Título I da Lei nº 13.303/16, exceto o disposto nos arts. 2º, 3º, 4º, 5º, 6º, 7º, 8º, 11, 12 e 27, visto que no Estado do Paraná, com a edição dos Decretos nº 5.725, de 16 de dezembro de 2016, nº 6.263/17 e nº 6.512/17, nos termos do §3º, do art. 1º, da Lei nº 13.303/16, ficou estabelecido tratamento diferenciado para as referidas entidades de menor porte.

Assim, essas estatais de menor porte seguem regras de governança mais flexíveis, não se aplicando às mesmas os artigos 9º, 10, 13, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25 e 26 da Lei nº 13.303/16.

Ressalta-se que como a receita bruta operacional anual varia de ano a ano, a lista das empresas estatais atingidas pela referida norma deverá ser atualizada anualmente pelo Estado do Paraná, cabendo esta tarefa nos termos da Lei Estadual nº 18.875/2016, ao Conselho de Controle de Empresas Estaduais - CCEE.

## 2.3 DÚVIDA Nº 2 - APLICAÇÃO DA LEI 13.303/16 E NORMAS DE FISCALIZAÇÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS DO PARANÁ

O art. 40<sup>5</sup> da Lei das Estatais estabelece que as empresas públicas e as sociedades de economia mista deverão publicar e manter atualizado regulamento

5 Art. 40. As empresas públicas e as sociedades de economia mista deverão publicar e manter atualizado regulamento interno de licitações e contratos, compatível com o disposto nesta Lei, especialmente quanto a: I - glossário de expressões técnicas; II - cadastro de fornecedores; III - minutas-padrão de editais e contratos; IV - procedimentos de licitação e contratação direta; V - tramitação de recursos; VI - formalização de contratos; VII - gestão e fiscalização de contratos; VIII - aplicação de penalidades; IX - recebimento do objeto do contrato.

interno de licitações e contratos, contendo glossário de expressões técnicas, cadastro de fornecedores, minutas-padrão de editais e contratos, procedimentos de licitação e contratação direta, tramitação de recursos, formalização de contratos, gestão e fiscalização de contratos, aplicação de penalidades e recebimento do objeto do contrato.

Haja vista que o Tribunal de Contas do Estado do Paraná dispõe do Sistema Estadual de Informações (SEI), disciplinado na Instrução Normativa 93/2013, que tem por objetivo captar, de forma eletrônica, elementos que servirão de base para a geração automatizada de demonstrativos contábeis, orçamentários, financeiros e gerenciais, de natureza legal e regulamentar, das entidades estaduais da Administração Pública do Paraná, pergunta-se:

Considerando-se a necessidade de padronização da captação eletrônica de dados por parte do Tribunal de Contas do Estado do Paraná:

a) a Corte de Contas do Paraná deverá expedir Instrução Normativa específica, contendo elementos mínimos de coleta eletrônica, a ser observada pelas empresas públicas, sociedades de economia mista e de suas subsidiárias, sujeitas à Lei 13.303/2016?

b) o Estado do Paraná, na qualidade de acionista controlador, deverá editar regulamentação única de licitações e contratos, a ser observadas por suas empresas públicas, sociedades de economia mista e de suas subsidiárias, sujeitas à Lei 13.303/2016?

c) cada empresa pública, sociedade de economia mista, suas subsidiárias, sujeitas à Lei 13.303/2016, poderá estabelecer seu regulamento próprio, observando tão somente às exigências da art. 40 da referida norma?

A Coordenadoria de Fiscalização Estadual - COFIE entende que esta nova Lei não criou nenhuma modalidade de licitação, embora tenha permitido, nos termos do art. 40, que cada estatal publique e mantenha atualizado o seu regulamento interno de licitações e contratos, desde que compatível com a Lei, ou seja, o espírito da legislação foi proporcionar maior margem de discricionariedade, liberdade e autonomia, aliás contemplação de antiga aspiração das estatais, pessoas jurídicas de direito privado.

Ainda assim, verifica-se a não ocorrência de impacto estrutural nos leiautes do SEI-CED, haja vista que a novatio legis trata de questões já contempladas, ordinariamente, pelo sistema e de algumas específicas, acessórias, como, por exemplo, glossário de expressões técnicas, cadastro de fornecedores, minutas padrões de editais e contratos que, a princípio, não possuem a necessidade de serem captadas pelo SEI-CED, mas que poderão ser absorvidas, caso haja a demanda por esses dados.

Nesse sentido, a Unidade Técnica entende que não haverá a necessidade de expedir Instrução Normativa específica, contendo elementos mínimos de coleta eletrônica, a ser observada pelas empresas públicas, sociedades de economia mista e suas subsidiárias, sujeitas à Lei nº 13.303/16, pois os leiautes do SEI-CED já estão amparados por Instrução Normativa e estes já contemplam a captação dos dados elementares para a exercício das atividades desta Casa, sendo que a Lei nº 13.303/16 trouxe a possibilidade de ampliação dos módulos de licitações e contratos, caso as unidades de fiscalização entendam que seja necessário.

Por sua vez, o Estado do Paraná, na qualidade de acionista controlador, não deverá, necessariamente, editar regulamentação única de licitações e contratos, a ser observada por suas empresas públicas, sociedades de economia mista e suas subsidiárias, sujeitas à Lei nº 13.303/16, uma vez que poderia, até mesmo, ser considerada uma atitude contra *legem*, justamente pelo fato da permissão para que seja estabelecido, por cada estatal, o regulamento próprio, interno, de licitações.

Por fim, os regulamentos próprios internos de licitações e contratos, de cada estatal, deverão observar não só às exigências do art. 40 da referida norma, como também poderá observar outros artigos e legislação relacionados, desde que em harmonia e compatibilidade com a nova lei, com o disposto nos normativos do Conselho de Controle das Empresas Estatais - CCEE, bem como com eventual lei das estatais editada pelo Estado do Paraná.

O Ministério Público de Contas entende que o item a não constitui objeto a ser respondido por esta consulta, já que não diz respeito a dúvida na aplicação de dispositivos legais, como exige o art. 38, III, da Lei Orgânica da Corte, mas sim a questões afetas ao controle externo executado pelo Tribunal de Contas. Naturalmente, a mudança legislativa poderá ensejar alterações normativas e operacionais na atividade desenvolvida pela Corte, mas isso não é tema a ser enfrentado no âmbito de processo de Consulta, e sim em expedientes internos da própria Casa.

A resposta da unidade técnica ao item b está correta. Não há dúvida de que o art. 40 da Lei nº 13.303/2016 outorgou autonomia às *empresas públicas* e *sociedades de economia mista* para editarem seus regulamentos internos de licitações e contratos públicos, e não aos entes federados que as controlem. Assim, seria manifestamente ilegal uma regulamentação única sobre licitações e contratos editada pelo Estado.

Quanto ao item c, o art. 40 da Lei nº 13.303/2016 também é claro: os regulamentos internos de licitações e contratos deverão observar os requisitos mínimos previstos no citado dispositivo. Por outro lado, é facultada às empresas estatais a realização de regulamentação mais exaustiva, inspirada em legislação correlata, desde que seja compatível com a Lei nº 13.303/2016.

Acerca da aplicação da Lei 13.303/16 e normas de fiscalização do Tribunal de Contas do Paraná (dúvida 02), a Procuradoria entende que, tendo-se em vista que o

Tribunal de Contas do Estado do Paraná dispõe do Sistema Estadual de Informações (SEI) para captação eletrônica de informações e que, portanto, precisa adotar procedimentos padronizados para todas as empresas estatais, deve-se observar que não seria lícito ao Estado do Paraná impor um regime único de compras, uma vez que se trata de decisão interna de cada Companhia, que deve levar em conta os objetivos e procedimentos de mitigação de riscos delineados nos documentos de *compliance* e governança (Carta Anual de Governança, Política de Divulgação de Informações, Política de Transações com Partes Relacionadas, Código de Conduta e Integridade), bem como os procedimentos mais adequados para a consecução do seu objeto social.

Que a imposição de regime de compras único obrigatório por meio de Decreto poderia inclusive caracterizar abuso do controlador nos termos do artigo 15 da Lei das Estatais. Este raciocínio não se aplicaria à mera edição de regime de compras padrão, de adoção facultativa e que deva ser adaptado as suas especificidades por cada uma das empresas estatais. Entretanto, que intenção da Lei das Estatais e os princípios que a orientam indicam que a conduta mais adequada é permitir que cada empresa crie o seu regime de compras próprio.

A situação é um pouco diversa nas empresas estatais que estão sujeitas às normas estaduais de governança, que preveem tanto uma estrutura mais enxuta de governança e *compliance* quanto a adoção de documentos padronizados neste ponto.

Assim, para estas empresas seria possível a utilização de um regime de compras padrão a ser deliberado no âmbito do CCEE.

Deste modo, cada empresa pública sujeita à aplicação da Lei das Estatais deverá estabelecer seu regulamento próprio de compras, observando o artigo 40 da Lei das Estatais e os documentos de governança (Carta Anual de Governança, Política de Divulgação de Informações, Política de Transações com Partes Relacionadas, Código de Conduta e Integridade), não sendo lícita a imposição de regime de compras único pelo Estado do Paraná.

O TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO, através do Acórdão 2.993/2018 do Plenário, já reconheceu os grandes avanços trazidos pela Lei nº 13.303/16, especialmente quanto ao poder regulamentar e o planejamento estratégico que as empresas estatais passaram a ter como poder-dever, mesmo que disponham de uma discricionariedade regrada para editar seus regulamentos e definir seus planos e metas.

Mas o Acórdão supracitado foi muito claro ao determinar que:

9.2 com fulcro no art. 250, inciso III, do Regimento Interno do TCU, recomendar à [omissis] que, com fulcro no poder regulamentar outorgado pelo art. 40 da Lei 13.303/2016, adote política para disciplinar a contratação

de consultorias, com requisitos e mecanismos definidos para a avaliação e comprovação da necessidade dos serviços, efetividade dos produtos entregues pelas consultorias, existência de sobreposição entre contratos sucessivos e o alinhamento das contratações com o planejamento de longo prazo da empresa. (ACÓRDÃO 2993/2018 – PLENÁRIO, Relator BRUNO DANTAS, Processo 031.814/2016-6, DENÚNCIA (DEN), Data da sessão 12/12/2018, Número da ata 50/2018 – Plenário)

## 2.4 PROPOSTA DE RESPOSTA À DÚVIDA Nº 2:

Eis a proposta de resposta em relação à Dúvida nº 02:

a) a Corte de Contas do Paraná deverá expedir Instrução Normativa específica, contendo elementos mínimos de coleta eletrônica, a ser observada pelas empresas públicas, sociedades de economia mista e de suas subsidiárias, sujeitas à Lei 13.303/2016?

Os leiautes do SEI-CED já contemplam a captação de dados elementares para a exercício das atividades desta Casa e estão amparados por ato próprio (Instrução Normativa nº 113/2015), que dispõe sobre alterações no Sistema Estadual de Informações – SEI, módulo Captação Eletrônica de Dados, além de outras providências. Inclusive, podem ocorrer ajustes e inclusão de novos leiautes, independente de alteração da normativa especificada, conforme disposto em seu próprio artigo 6º. Portanto, com base no exposto, não se vislumbra a necessidade de expedição de nova Instrução Normativa contendo elementos mínimos de coleta eletrônica a ser observada pelas empresas públicas, sociedades de economia mista e suas subsidiárias, sujeitas à Lei nº 13.303/16.

b) o Estado do Paraná, na qualidade de acionista controlador, deverá editar regulamentação única de licitações e contratos, a ser observadas por suas empresas públicas, sociedades de economia mista e de suas subsidiárias, sujeitas à Lei 13.303/2016?

O Estado do Paraná, na qualidade de acionista controlador, não deverá, necessariamente, editar regulamentação única de licitações e contratos, a ser observada por suas empresas públicas, sociedades de economia mista e suas subsidiárias, sujeitas à Lei nº 13.303/16.

Para a elaboração de seus próprios regulamentos, as empresas estatais podem observar o Modelo de Estatuto Social aprovado pelo Conselho de Controle das Empresas Estaduais – CCEE, órgão colegiado de caráter consultivo e normativo com atribuição de assessorar o Governador do Estado do Paraná no estabelecimento de diretrizes para a orientação de práticas de governança corporativa e controles internos e acompanhar atividades e avaliar o desempenho das estatais. Referido modelo pode ser visualizado e acessado por meio do seguinte endereço eletrônico: [http://www.casacivil.pr.gov.br/sites/default/arquivos\\_restritos/files/documento/2020-03/estatutopadraoccee.pdf](http://www.casacivil.pr.gov.br/sites/default/arquivos_restritos/files/documento/2020-03/estatutopadraoccee.pdf).

Situação diversa é das empresas estatais que estão sujeitas às normas estaduais de governança, que preveem tanto uma estrutura mais enxuta de governança e compliance quanto a adoção de documentos padronizados neste ponto. Para elas é possível a utilização de um regime de compras padrão a ser deliberado no âmbito do Conselho de Controle das Empresas Estatais - CCEE.

c) cada empresa pública, sociedade de economia mista, suas subsidiárias, sujeitas à Lei 13.303/2016, poderá estabelecer seu regulamento próprio, observando tão somente às exigências da art. 40 da referida norma?

Os regulamentos próprios internos de licitações e contratos de cada estatal com regulamentação mais exaustiva deverão observar não só às exigências do art. 40 da referida norma, como também poderão observar outros artigos e legislação relacionados, desde que em harmonia e compatibilidade com a Lei nº 13.303/16, documentos de governança (Carta Anual de Governança, Política de Divulgação de Informações, Política de Transações com Partes Relacionadas, Código de Conduta e Integridade), com o disposto nos normativos do Conselho de Controle das Empresas Estatais - CCEE, bem como com eventual lei das estatais editada pelo Estado do Paraná.

E mais: com fulcro no poder regulamentar outorgado pelo art. 40 da Lei 13.303/2016, que as empresas públicas e sociedades de economia mista adotem políticas para disciplinar a contratação de consultorias, com requisitos e mecanismos definidos para a avaliação e comprovação da necessidade dos serviços, efetividade dos produtos entregues pelas consultorias, existência de sobreposição entre contratos sucessivos e o alinhamento das contratações com o planejamento de longo prazo da empresa.

## 2.5 DÚVIDA Nº 3 – MOMENTO OPORTUNO PARA A ADEQUAÇÃO DOS MEMBROS DE CONSELHOS, DIRETORES, COMITÊ DE AUDITORIA AOS REQUISITOS DA LEI 13.303/16

A Lei 13.303/16, principalmente no art. 17<sup>6</sup> e no art. 25<sup>7</sup>, traz uma série de condições e restrições para a indicação de membros de Conselhos, Diretores e Comitê de

6 Art. 17. Os membros do Conselho de Administração e os indicados para os cargos de diretor, inclusive presidente, diretor-geral e diretor-presidente, serão escolhidos entre cidadãos de reputação ilibada e de notório conhecimento, devendo ser atendidos, alternativamente, um dos requisitos das alíneas —all, —bll e —cll do inciso I e, cumulativamente, os requisitos dos incisos II e III:

7 Art. 25. O Comitê de Auditoria Estatutário será integrado por, no mínimo, 3 (três) e, no máximo, 5 (cinco) membros, em sua maioria independentes. § 1º São condições mínimas para integrar o Comitê de Auditoria Estatutário: I - não ser ou ter sido, nos 12 (doze) meses anteriores à nomeação para o Comitê: a) diretor, empregado ou membro do conselho fiscal da empresa pública ou sociedade de economia mista ou de sua controladora, controlada, coligada ou sociedade em controle comum, direta ou indireta; b) responsável técnico, diretor, gerente, supervisor ou qualquer outro integrante com função de gerência de equipe envolvida nos trabalhos de auditoria na empresa pública ou sociedade de economia mista; II - não ser cônjuge ou parente consanguíneo ou afim, até o segundo grau ou por adoção, das pessoas referidas no inciso I; III - não receber qualquer outro tipo de remuneração da empresa pública ou sociedade de economia mista ou de sua controladora, controlada, coligada ou sociedade em controle comum, direta ou indireta, que não seja aquela relativa à função de integrante do Comitê de Auditoria Estatutário; IV - não ser ou ter sido ocupante de cargo público efetivo, ainda que licenciado, ou de cargo em comissão da pessoa jurídica de direito público que exerça o controle acionário da empresa pública ou sociedade de economia mista, nos 12 (doze) meses anteriores à nomeação para o Comitê de Auditoria Estatutário.

Auditoria. Diante disso, os atuais membros de Conselhos, Comitê de Auditoria ou ocupantes dos cargos de Direção que não se adequem aos dispositivos citados deverão ser imediatamente substituídos? Em não sendo essa a opção adequada, a substituição se dará ao final do atual mandato ou no prazo de até dois anos, previsto no art. 91<sup>8</sup>?

A Coordenadoria de Fiscalização Estadual - COFIE entende que, nos termos da inteligência do art. 91 da Lei 13.303/16, do Decreto nº 8.945/16, editado pela União, em seu art. 66 e parágrafos, e Parecer nº. 21/2016 da Procuradoria Geral do Estado do Paraná, a melhor tradução é que os administradores, membros da Diretoria e do Conselho de Administração e os Conselheiros Fiscais de todas as empresas estatais do Estado do Paraná, incluídas as de menor porte, que tomaram posse, antes da publicação da Lei nº 13.303/16, estão legalmente investidos no cargo e, então, podem permanecer em exercício, exceto se houver decisão em contrário do Conselho de Administração, até o final de seus respectivos mandatos, ou até a data de 30/06/2018, o que ocorrer primeiro.

O Ministério Público do Tribunal de Contas ratificou a resposta conferida pela unidade técnica para o questionamento, destacando-se que a solução sugerida é perfeitamente alinhada à previsão do art. 91 da Lei nº 13.303/16.

Já a Procuradoria Geral do Estado – PGE (peça 25) se posicionou no sentido de que a aplicação da Lei das Estatais para as novas indicações de Conselheiros, Diretores e membros de Comitês é imediata. Quanto aos detentores de mandato em andamento que não se adequem aos requisitos da Lei das Estatais não precisam ser substituídos imediatamente, mas apenas ao fim do mandato salvo se o término do mandato ultrapassar a data de 1º de julho de 2018, quando deve haver o cumprimento integral da Lei das Estatais.

Enfatizou que a adoção das regras de governança deve ser feita imediatamente, ressalvadas as providências que efetivamente dependem de adaptação, mas mesmos nesses casos havendo possibilidade a implantação deve ser feita da forma mais célere possível, como os comitês de auditoria interna e de indicação e avaliação.

A respeito da questão sob consulta, Pelo Acórdão nº 2.310/2018, o Plenário do TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO já assentou que:

284. Conforme o art. 91 do normativo, as empresas públicas e as sociedades de economia mista constituídas anteriormente à vigência da Lei deverão promover as adaptações necessárias no prazo de 24 meses. Após análise do relatório preliminar desta fiscalização, a SEST/MPDG esclareceu que o art. 30 do Decreto nº 8.945, de 27 de dezembro de 2016, normativo que regulamentou a Lei nº 13.303/2016, descreve que os requisitos e vedações para administradores e conselheiros são de aplicação imediata e devem

8 Art. 91. A empresa pública e a sociedade de economia mista constituídas anteriormente à vigência desta Lei deverão, no prazo de 24 (vinte e quatro) meses, promover as adaptações necessárias à adequação ao disposto nesta Lei.

ser observados nas nomeações e eleições realizadas a partir da data de publicação do Decreto.

285. Assim, aqueles que assumiram os cargos anteriormente à vigência da Lei nº 13.303/2016 e do Decreto nº 8.945/2016 podem continuar nos cargos no prazo estabelecido, devendo se submeter aos novos mandamentos em caso de recondução ou assunção a novo cargo. (ACÓRDÃO 2310/2018 – PLENÁRIO, Relator BRUNO DANTAS, Processo 024.768/2017-0, RELATÓRIO DE AUDITORIA (RA), Data da sessão 02/10/2018, Número da ata 38/2018 – Plenário, Recursos Acórdão 2223/2019 – Plenário).

## 2.6 PROPOSTA DE RESPOSTA À DÚVIDA Nº 3

A aplicação da Lei das Estatais para as novas indicações de Conselheiros, Diretores e membros de Comitês é imediata, nos termos dos art. 17 e art. 25 a seguir transcritos:

Art. 17. Os membros do Conselho de Administração e os indicados para os cargos de diretor, inclusive presidente, diretor-geral e diretor-presidente, serão escolhidos entre cidadãos de reputação ilibada e de notório conhecimento, devendo ser atendidos, alternativamente, um dos requisitos das alíneas “a”, “b” e “c” do inciso I e, cumulativamente, os requisitos dos incisos II e III:

I - ter experiência profissional de, no mínimo:

a) 10 (dez) anos, no setor público ou privado, na área de atuação da empresa pública ou da sociedade de economia mista ou em área conexas àquela para a qual forem indicados em função de direção superior; ou

b) 4 (quatro) anos ocupando pelo menos um dos seguintes cargos:

1. cargo de direção ou de chefia superior em empresa de porte ou objeto social semelhante ao da empresa pública ou da sociedade de economia mista, entendendo-se como cargo de chefia superior aquele situado nos 2 (dois) níveis hierárquicos não estatutários mais altos da empresa;

2. cargo em comissão ou função de confiança equivalente a DAS-4 ou superior, no setor público;

3. cargo de docente ou de pesquisador em áreas de atuação da empresa pública ou da sociedade de economia mista;

c) 4 (quatro) anos de experiência como profissional liberal em atividade direta ou indiretamente vinculada à área de atuação da empresa pública ou sociedade de economia mista;

II - ter formação acadêmica compatível com o cargo para o qual foi indicado;

e

III - não se enquadrar nas hipóteses de inelegibilidade previstas nas alíneas do inciso I do caput do art. 1º da Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990, com as alterações introduzidas pela Lei Complementar nº 135, de 4 de junho de 2010.

§ 2º É vedada a indicação, para o Conselho de Administração e para a diretoria:

I - de representante do órgão regulador ao qual a empresa pública ou a sociedade de economia mista está sujeita, de Ministro de Estado, de Secretário de Estado, de Secretário Municipal, de titular de cargo, sem vínculo permanente com o serviço público, de natureza especial ou de direção e assessoramento superior na administração pública, de dirigente estatutário de partido político e de titular de mandato no Poder Legislativo de qualquer ente da federação, ainda que licenciados do cargo;

II - de pessoa que atuou, nos últimos 36 (trinta e seis) meses, como participante de estrutura decisória de partido político ou em trabalho vinculado a organização, estruturação e realização de campanha eleitoral;

III - de pessoa que exerça cargo em organização sindical;  
IV - de pessoa que tenha firmado contrato ou parceria, como fornecedor ou comprador, demandante ou ofertante, de bens ou serviços de qualquer natureza, com a pessoa político-administrativa controladora da empresa pública ou da sociedade de economia mista ou com a própria empresa ou sociedade em período inferior a 3 (três) anos antes da data de nomeação;  
V - de pessoa que tenha ou possa ter qualquer forma de conflito de interesse com a pessoa político-administrativa controladora da empresa pública ou da sociedade de economia mista ou com a própria empresa ou sociedade.

§ 3º A vedação prevista no inciso I do § 2º estende-se também aos parentes consanguíneos ou afins até o terceiro grau das pessoas nele mencionadas.

Art. 25.

§ 1º São condições mínimas para integrar o Comitê de Auditoria Estatutário:

I - não ser ou ter sido, nos 12 (doze) meses anteriores à nomeação para o Comitê:

a) diretor, empregado ou membro do conselho fiscal da empresa pública ou sociedade de economia mista ou de sua controladora, controlada, coligada ou sociedade em controle comum, direta ou indireta;

b) responsável técnico, diretor, gerente, supervisor ou qualquer outro integrante com função de gerência de equipe envolvida nos trabalhos de auditoria na empresa pública ou sociedade de economia mista;

II - não ser cônjuge ou parente consanguíneo ou afim, até o segundo grau ou por adoção, das pessoas referidas no inciso I;

III - não receber qualquer outro tipo de remuneração da empresa pública ou sociedade de economia mista ou de sua controladora, controlada, coligada ou sociedade em controle comum, direta ou indireta, que não seja aquela relativa à função de integrante do Comitê de Auditoria Estatutário;

IV - não ser ou ter sido ocupante de cargo público efetivo, ainda que licenciado, ou de cargo em comissão da pessoa jurídica de direito público que exerça o controle acionário da empresa pública ou sociedade de economia mista, nos 12 (doze) meses anteriores à nomeação para o Comitê de Auditoria Estatutário.

§ 2º Ao menos 1 (um) dos membros do Comitê de Auditoria Estatutário deve ter reconhecida experiência em assuntos de contabilidade societária.

Quanto aos detentores de mandato que tomaram posse antes da publicação da Lei nº 13.303/16, salvo se houver decisão em contrário do Conselho de Administração, podem permanecer até o final de seus respectivos mandatos, ou até a data de 30/06/2018, o que ocorrer primeiro, devendo se submeterem aos novos mandamentos em caso de recondução ou assunção a novo cargo.

## 2.7 DÚVIDA Nº 4 - POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DE REMUNERAÇÃO EM MAIS DE 2 CONSELHOS PARA MEMBROS INDICADOS ANTERIORMENTE À VIGÊNCIA DA LEI 13.303/16

A Lei 13.303/16, em seu art. 20<sup>9</sup>, veda a participação remunerada de membros da administração pública, direta ou indireta, em mais de 2 (dois) conselhos, de administração ou fiscal, de empresa pública, de sociedade de economia mista ou de suas subsidiárias (art. 20). Nos casos cujos membros estavam nas funções

9 Art. 20. É vedada a participação remunerada de membros da administração pública, direta ou indireta, em mais de 2 (dois) conselhos, de administração ou fiscal, de empresa pública, de sociedade de economia mista ou de suas subsidiárias.

antes da vigência da Lei, e a situação é irregular frente às atuais disposições, deve haver a imediata adequação, ou essa se dará ao final do atual mandato, ou, ainda, ocorrerá no prazo de até dois anos, previsto no art. 91? Com fim de auxiliar a resposta a esse questionamento, anexamos à presente Consulta cópia do Parecer nº 21/2016 da Procuradoria Geral do Estado do Paraná que opinou sobre a forma possível de interpretação da lei na dúvida ora abordada.

A COFIE entende que deve ser seguida a mesma interpretação lógica empregada na adequação dos membros de Conselhos, ou seja, os administradores e os conselheiros fiscais de todas as empresas estatais do Estado do Paraná, incluídas as de menor porte, que tomaram posse, antes da publicação da Lei nº 13.303/16, estão legalmente investidos no cargo e, então, podem permanecer em exercício, com suas respectivas remunerações, ainda que membros da administração pública, direta ou indireta e em mais de 2 (dois) conselhos, até o final de seus respectivos mandatos, ou até a data de 30/06/2018, o que ocorrer primeiro.

O Ministério Público de Contas ratifica a resposta conferida pela unidade técnica para o questionamento, destacando-se que a solução sugerida é perfeitamente alinhada à previsão do art. 91 da Lei nº 13.303/16

A Procuradoria Geral do Estado se firmou no raciocínio no referido Parecer nº 21/2016 daquele órgão.

Ainda mencionou que apesar de ser possível a cumulação não remunerada em mais de dois Conselhos, uma vez que o art. 20 da Lei das Estatais proíbe a cumulação remunerada, esta situação deve ser evitada. Isto porque a remuneração adequada do Conselhos Fiscal e de Administração é um mecanismo importante de governança e a existência de Conselheiros Fiscais ou de Administração não remunerados apesar de lícita contraria os princípios de governança corporativa que fundamentam a própria Lei das Estatais.

## 2.8 PROPOSTA DE RESPOSTA À DÚVIDA Nº 4:

Os administradores e os conselheiros fiscais de todas as empresas estatais do Estado do Paraná, incluídas as de menor porte, que tomaram posse antes da publicação da Lei nº 13.303/16, estão legalmente investidos no cargo e, então, podem permanecer em exercício, com suas respectivas remunerações, ainda que membros da Administração Pública, direta ou indireta e em mais de 2 (dois) conselhos, até o final de seus respectivos mandatos, ou até a data de 30/06/2018, o que ocorrer primeiro.

Não é recomendada a cumulação não remunerada em mais de dois Conselhos, visto que tal prática contraria os princípios de governança corporativa que fundamentam a própria Lei das Estatais.

Deve ser observada a Política de Indicação de Administradores apresentada pelo Conselho de Controle das Empresas Estatais – CCEE, que estabelece critérios

para escolha dos membros do Conselho de Administração, Diretoria Executiva, Conselho Fiscal e Comitês Estatutários (estes últimos, no caso de empresas com faturamento anual bruto igual ou superior a R\$ 90 milhões), disponibilizada por meio dos seguintes endereços eletrônicos:

- Para empresas com faturamento anual bruto inferior a R\$ 90 milhões: [http://www.casacivil.pr.gov.br/sites/default/arquivos\\_restritos/files/documento/2020-03/indicacaomenor90.pdf](http://www.casacivil.pr.gov.br/sites/default/arquivos_restritos/files/documento/2020-03/indicacaomenor90.pdf)

- Para empresas com faturamento anual bruto igual ou superior a R\$ 90 milhões: [http://www.casacivil.pr.gov.br/sites/default/arquivos\\_restritos/files/documento/2020-03/indicacaomaior90.pdf](http://www.casacivil.pr.gov.br/sites/default/arquivos_restritos/files/documento/2020-03/indicacaomaior90.pdf)

## 2.9 DÚVIDA N° 5 - PARTICIPAÇÃO DOS EMPREGADOS NO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO NO CASO DE EMPRESAS QUE NÃO POSSUEM QUADRO PRÓPRIO

A Lei, em seu Art. 19<sup>10</sup>, garante a participação de representante dos empregados no Conselho de Administração. No caso das empresas que não possuem quadro próprio, seria admitida a participação de empregados cedidos de outras empresas (por exemplo, controladoras)? Seria admitida a participação de empregados terceirizados no Conselho?

A Coordenadoria entende que quem decide essas regras é o estatuto da Companhia, sendo que, independentemente da empresa possuir ou não quadro próprio de empregados, não há impedimento de ordem legal a que empregado de controladora seja membro do conselho de administração da controlada ou de subsidiária integral, ou vice-versa.

Citando a doutrina, Modesto Carvalhosa, em sua obra<sup>11</sup>, fala que são estas e a controladora distintas pessoas jurídicas autônomas, não havendo conflito formal de interesses entre a função administrativa em uma Companhia e o exercício de emprego em outra. O Autor ressalta a interpretação errônea que alguns empresários não afeitos à matéria jurídica fazem a respeito do assunto, pois eles concluem que não poderia o conselheiro de controladora ser empregado da controlada ou subsidiária integral, tendo em vista o contido no § 2º4, do art. 2º da CLT.

Por sua vez, no tocante à participação de um empregado terceirizado no conselho de administração de uma estatal, que não possui quadro próprio de empregados, a Cofie entende que, em tese, seria admitida, considerando-se empregado em sentido amplo e se assim permitisse o estatuto da Companhia.

10 Art. 19. É garantida a participação, no Conselho de Administração, de representante dos empregados e dos acionistas minoritários.

11 CARVALHOSA, Modesto. Comentários à lei de sociedades anônimas. Editora Saraiva. 6ª Edição, Volume 3, 2014. pg. 130 e 131.

Nesse sentido, Marlon Tomazette<sup>12</sup> cita que o próprio estatuto das referidas companhias é quem estabelece as regras para a participação do empregado de estatal no conselho de administração, sendo que o representante dos trabalhadores será escolhido dentre os empregados ativos da empresa pública ou sociedade de economia mista. No entanto, na prática, trata-se de uma possibilidade muito remota, uma vez que o terceirizado tem vínculo contratual, efetivo, com uma empresa que nada tem a ver com a estatal e, então, não teria o ânimo e interesse necessário para a representação.

Aos olhos do Ministério Público, a resposta sugerida pela COFIE é coerente com o comando do art. 19, que é claro ao garantir a participação dos empregados no Conselho de Administração da entidade, que deve ser regulamentada pela própria empresa. No entanto, em caso de ausência de quadro próprio, e em relação a empregados terceirizados, não parece haver exigência expressa de participação no Conselho. Veja-se que a própria Lei nº 12.353/10<sup>13</sup> (incidente sobre as empresas estatais da União por previsão do art. 19, §1º, da Lei nº 13.303/16), estabelece em seu art. 5º que as exigências não são aplicáveis às empresas que tenham um número inferior a 200 (duzentos) empregados próprios.

Portanto, em caso de ausência de quadro próprio e em relação aos funcionários terceirizados, parece não haver obrigação legal de garantia de vaga no Conselho de Administração à categoria dos empregados. O que não impede que o estatuto da empresa autorize e regule a participação dos empregados cedidos e terceirizados.

Acerca da participação dos empregados no Conselho de Administração no caso de empresas que não possuem quadro próprio, para a Procuradoria Geral do Estado a questão é de grande complexidade jurídica, uma vez que a existência de quadro próprio é a regra em todas as empresas, sejam estatais ou não, no ordenamento jurídico brasileiro, ressalvado o período inicial da constituição da Companhia. Por outro lado, a representação dos empregados é um mecanismo bastante significativo de governança e deve ser prestigiado. Como o art. 17 tanto no inciso I do caput quanto no § 5º é claro quanto a necessidade de que se obedeça ou os requisitos do inciso I do caput ou se atende os preceitos do § 5º não existindo candidato eleito que atenda os requisitos legais o cargo deverá ficar vago. Afinal, a Lei das Estatais traz requisitos para o representante dos empregados que podem ser cumpridos pelas empresas estatais em situações de normalidade. Deste modo, como as empresas sujeitas aos requisitos da Lei das Estatais que não possuem nenhum empregado em condições de atender os requisitos legais estão em uma situação de anormalidade jurídica a solução mais adequada é deixar o cargo vago até que se candidate um representante dos empregados que atenda a legislação.

12 TOMAZETTE, Marlon. Curso de direito empresarial: Teoria geral e direito societário. Editora Atlas. 7ª Edição, 2016, pg. 567.

13 Esta Lei dispõe sobre a participação de representante dos empregados nos conselhos de administração das empresas públicas e sociedades de economia mista, suas subsidiárias e controladas e demais empresas em que a União, direta ou indiretamente, detenha a maioria do capital social com direito a voto.

## 2.10 PROPOSTA DE RESPOSTA À DÚVIDA Nº 5

a) No caso das empresas que não possuem quadro próprio, seria admitida a participação de empregados cedidos de outras empresas (por exemplo, controladoras)?

Observadas as regras estabelecidas no estatuto da Companhia, não há impedimento de ordem legal a que empregado de controladora seja membro do Conselho de Administração da controlada ou de subsidiária integral, ou vice-versa, considerando o comando do art. 19, que é claro ao garantir a participação dos empregados no Conselho de Administração da entidade, que deve ser regulamentada pela própria empresa.

a) Seria admitida a participação de empregados terceirizados no Conselho?

Em relação aos empregados terceirizados, como as empresas sujeitas aos requisitos da Lei das Estatais que não possuem empregado em condições de atender os requisitos legais estão em uma situação de anormalidade jurídica, a solução mais adequada é deixar o cargo vago até que se candidate um representante dos empregados que atenda a legislação.

## 2.11 DÚVIDA Nº 6 - FORMA DE COMPROVAÇÃO PRÉVIA, E DE FORMA OBJETIVA, QUE OS CONVÊNIOS OU CONTRATOS DE PATROCÍNIOS “FORTALECEM A MARCA”

A Lei permite às entidades celebrar convênio ou contrato de patrocínio com pessoa física ou com pessoa jurídica para promoção de atividades culturais, sociais, esportivas, educacionais e de inovação tecnológica, desde que comprovadamente vinculadas ao fortalecimento de sua marca, observando-se, no que couber, as normas de licitação e contratos da Lei (art. 27, § 3<sup>14</sup>). Como se comprova (objetivamente) o fortalecimento da marca?

A Coordenadoria de Fiscalização se posiciona no sentido de que o modus operandi adotado pela 2ª Inspeção de Controle Externo, para a comprovação objetiva do fortalecimento da marca, é uma boa sugestão. Evidente que podem ser feitas adaptações, tendo em vista a necessidade de observância de que o objeto do referido convênio ou contrato de patrocínio esteja alinhado com a função social da estatal, na realização do interesse coletivo, nos termos do caput do art. 27 da Lei nº 13.303/16.

Nesse sentido, para a comprovação objetiva do fortalecimento da marca, recomendável a observação das normas do regime societário das estatais (Lei nº 13.303/16 e Decreto nº 5.725/16), normas internas das entidades, as melhores práticas

14 Art. 27. A empresa pública e a sociedade de economia mista terão a função social de realização do interesse coletivo ou de atendimento a imperativo da segurança nacional expressa no instrumento de autorização legal para a sua criação.

§ 3º A empresa pública e a sociedade de economia mista poderão celebrar convênio ou contrato de patrocínio com pessoa física ou com pessoa jurídica para promoção de atividades culturais, sociais, esportivas, educacionais e de inovação tecnológica, desde que comprovadamente vinculadas ao fortalecimento de sua marca, observando-se, no que couber, as normas de licitação e contratos desta Lei.

elencadas pelo TCU, nos Acórdãos 2.277/06 e 2.224/05 e o modus operandi adotado pela 2ª ICE do TCE-PR.

O Ministério Público de Contas ratifica a resposta conferida pela unidade técnica para o questionamento, pois amparada em sólida jurisprudência do TCU e em boas práticas administrativas recomendadas pela 2ª Inspeção de Controle Externo.

Para a Procuradoria Geral do Estado, nos termos do art. 27 § 3º da Lei das Estatais, devem ser levados em conta a função social e o interesse coletivo ou o imperativo de segurança nacional que autorizou a sua criação, bem como os documentos de governança e compliance e os procedimentos internos previstos pelas empresas. Assim, marcas que são relevantes para a finalidade de criação da empresa estatal ou que estão ligadas a sua função social enquadram-se neste artigo e podem ser objeto do referido contrato ou convênio de patrocínio.

Deve-se lembrar que nos termos do art. 8º, inciso I<sup>15</sup>, da Lei das Estatais, o primeiro documento de transparência obrigatório para as empresas estatais sujeitas a Lei das Estatais é a carta anual de consecução de objetivos de política pública, que deverá explicitar, inclusive por meio de indicadores objetivos, como será alcançada a finalidade de criação da empresa estatal e será cumprida a sua função social.

Portanto, trata-se de critério, que ao menos parcialmente, as normas de governança e compliance da própria Lei das Estatais já trataram de dar algum grau de objetividade. Assim, define-se tanto o âmbito de atividades possíveis quanto os objetivos anuais, podendo-se correlacionar o patrocínio com os critérios objetivos indicados na carta anual. Ainda, deve ser observado o limite máximo de gastos com publicidade previsto no art. 93<sup>16</sup> da Lei das Estatais.

Entretanto, este questionamento se justifica em função das complexidades que a maior liberdade para decisões dos gestores presente na Lei das Estatais traz.

Esse espaço de alguma flexibilidade deve ser entendido como uma faculdade para tomar decisões fundadas em justificativas técnicas adequadas. Como a Lei das Estatais representa um rompimento feito de forma consciente com a disciplina das licitações aplicável a Administração Pública em geral não se deve, ao ver da PGE, reduzir os impactos da norma ao impor-se requisitos e procedimentos da legislação de licitações. Afinal, as licitações foram tratadas de forma exaustiva na Lei das Estatais.

15 Art. 8º As empresas públicas e as sociedades de economia mista deverão observar, no mínimo, os seguintes requisitos de transparência:

- elaboração de carta anual, subscrita pelos membros do Conselho de Administração, com a explicitação dos compromissos de consecução de objetivos de políticas públicas pela empresa pública, pela sociedade de economia mista e por suas subsidiárias, em atendimento ao interesse coletivo ou ao imperativo de segurança nacional que justificou a autorização para suas respectivas criações, com definição clara dos recursos a serem empregados para esse fim, bem como dos impactos econômico-financeiros da consecução desses objetivos, mensuráveis por meio de indicadores objetivos;

16 Art. 93. As despesas com publicidade e patrocínio da empresa pública e da sociedade de economia mista não ultrapassarão, em cada exercício, o limite de 0,5% (cinco décimos por cento) da receita operacional bruta do exercício anterior.

Portanto, deve-se fazer um esforço para buscar o maior grau de objetividade possível nas justificativas técnicas, mas a dificuldade eventualmente identificada não deve produzir uma redução no alcance da norma, mas sim corresponder a um maior aprofundamento técnico da justificativa.

O TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO analisa com cautela os contratos de patrocínio, tendo realizado, no ano de 2018, auditoria em instrumentos celebrados por 06 (seis) estatais.

Em que pese tenham sido avençados sob a égide da Lei nº 8.666/93, a Corte de Contas assentou<sup>17</sup> que a Secretaria de Comunicação Social da Presidência da República (Secom/PR) alterasse seus normativos para apresentar maior detalhamento dos elementos mínimos que devem compor o planejamento de ações de patrocínio, como implementar a obrigatoriedade de transparência das ações de patrocínio, como dispor de informações no site das estatais, incluindo, em especial, a motivação para a seleção do patrocinado, o que denota que a Lei das Estatais está em consonância com jurisprudência do TCU, no que concerne a um maior controle e cautela sobre os contratos de patrocínio celebrados pelas empresas públicas e sociedades de economia mista.

## 2.12 PROPOSTA DE RESPOSTA À DÚVIDA Nº 6

A Lei permite a celebração de convênios ou contratos de patrocínio com pessoa física ou com pessoa jurídica para promoção de atividades culturais, sociais, esportivas, educacionais e de inovação tecnológica, desde que comprovadamente vinculadas ao fortalecimento de sua marca, observando-se, as normas do regime societário das estatais (Lei nº 13.303/16 e Decreto nº 5.725/16), normas internas das entidades e também as melhores práticas elencadas pelo Tribunal de Contas da União, nos Acórdãos 2.277/2006-Plenário e 2.224/2005 - Segunda Câmara, a saber:

- 1) Análise prévia das propostas de patrocínio feita com base em critérios objetivos, demonstrando coerência entre o critério de seleção e os objetivos da empresa;
- 2) Demonstração da relação custo-benefício do patrocínio a ser concedido, indicando o retorno mercadológico ou financeiro a ser obtido (TCU);
- 3) Demonstração do interesse da entidade patrocinadora no ramo ou segmento patrocinado (TCU);
- 4) Razão da escolha do patrocinado (art. 26, parágrafo único, inciso II, da Lei nº 8.666/93; art. 35, §4º, inciso VI, da Lei estadual nº 15.608/2007);
- 5) Justificativa do preço do contrato, contendo, inclusive, o detalhamento dos custos do patrocinado (art. 26, parágrafo único, inciso III, da Lei nº 8.666/93; art. 35, §4º, inciso VIII, da Lei estadual nº 15.608/2007);
- 6) Justificativa da inexigibilidade de licitação (art. 38, inciso VI, da Lei nº 8.666/93; art. 55, inciso I, da Lei estadual nº 15.608/2007);
- 7) Apresentação de documentos de habilitação jurídica para a formalização do contrato (art. 29 da Lei 8.666/93; art. 74 da Lei estadual nº 15.608/2007; art. 28, § 1º, da IN SECOM-PR nº 01/2009);

17 Acórdão n.º 2.770/2018 – Plenário.

8) Apresentação de documentos de regularidade fiscal e trabalhista para a formalização do contrato (art. 28 da Lei 8.666/93; art. 75 da Lei estadual nº 15.608/2007; art. 28, § 1º, da IN SECOM-PR nº 01/2009);

9) Acompanhamento da execução do contrato, com a exigência de apresentação de relatórios analíticos de prestação de contas, pela patrocinada, sem prejuízo de outras medidas de controle que julgar pertinentes (TCU; art. 58, inciso III, e art. 67 da Lei nº 8.666/93; art. 97, inciso III, da Lei estadual nº 15.608/2007).

Ainda, em cumprimento ao inc. I do art. 8º da Lei 13.303/16, as empresas públicas e as sociedades de economia mista deverão, ao observar os requisitos de transparência, elaborar carta anual de consecução de objetivos de política pública, que deverá explicitar, inclusive por meio de indicadores objetivos, como será alcançada a finalidade de criação da empresa estatal e como será cumprida a sua função social.

Por fim, deve ser observado o limite máximo de gastos com publicidade previsto no art. 93 da Lei das Estatais (0,5% da receita operacional bruta do exercício).

### 2.13 DÚVIDA Nº 7 - POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DAS NORMAS DE LICITAÇÃO EXISTENTES (LEI Nº 8.666/03, LEI Nº 10.520/02 E LEI ESTADUAL Nº 15.608/07)

Após a adoção da Lei nº 13.303/16, as licitações seguirão os procedimentos nela previstos nos arts. 28<sup>18</sup> e seguintes. Afora os aspectos mencionados expressamente na Lei, como desempate e normas de caráter penal, a Lei nº 8.666/93, Lei 10.520/02 e a Lei Estadual nº 15.608/07 poderão ser aplicadas subsidiariamente, considerando que não há vedação expressa para tal aplicação?

Uma questão que merece relevo trata da aplicação subsidiária ou não da Lei nº 8.666/93 às licitações das empresas estatais. A discussão é importante visto que a Lei das Estatais é uma legislação recente, com grande impacto econômico e gerencial, sendo muito previsível, na gênese de sua aplicação, dificuldades práticas, o que pode demandar integração de fontes.

A unidade de fiscalização da Corte de Contas entende que a Lei nº 13.303/16 possui um regramento próprio para as estatais, o qual inova e incorpora uma série de medidas que já estavam contempladas em outras normas. No inciso IV do art. 32, determina a adoção preferencial do pregão para a aquisição de bens e serviços comuns, ou seja, a aplicação subsidiária da Lei nº. 10.520/02. Também defende que nada impede a aplicação subsidiária, pelas estatais, de outras normas do ordenamento jurídico brasileiro, desde que não haja conflito com a Lei nº 13.303/16, cujas determinações prevalecerão, pelo princípio da especialidade.

18 Art. 28. Os contratos com terceiros destinados à prestação de serviços às empresas públicas e às sociedades de economia mista, inclusive de engenharia e de publicidade, à aquisição e à locação de bens, à alienação de bens e ativos integrantes do respectivo patrimônio ou à execução de obras a serem integradas a esse patrimônio, bem como à implementação de ônus real sobre tais bens, serão precedidos de licitação nos termos desta Lei, ressalvadas as hipóteses previstas nos arts. 29 e 30.

Correta a resposta sugerida pela COFIE, segundo posicionamento do parquet especializado. Lembrou ainda que a Lei nº 13.303/16 não fixou modalidades de licitação estáticas, o que está em sintonia com o ideário geral da legislação, comprometido em conferir mais dinamicidade às empresas estatais. Cada empresa deverá publicar e manter atualizado seu regulamento interno de licitações e contratos (art. 40 da Lei nº 13.303/16).

Referente à possibilidade de aplicação subsidiária das normas da Lei Federal de Licitações (Lei Federal nº 8666/1993), Lei Estadual de Licitações (Lei Estadual nº 15608/07) e Lei do Pregão (Lei Federal nº 520/02) (dúvida 07), a

Procuradoria do Estado relata que a pergunta é sem dúvida extremamente relevante e deve ser esclarecida de forma a orientar a aplicação adequada da Lei das Estatais na disciplina dos procedimentos licitatórios.

Esclarece a PGE que a Lei das Estatais regulou um procedimento licitatório próprio em que não cabe a aplicação subsidiária da Lei de Licitações e Contratos Administrativos Federal (Lei 8666/1993) ou Estadual (Lei 15608/2007), ressalvada alguma situação excepcionalíssima. As situações que não têm regulamentação expressa na Lei das Estatais devem ser entendidas como um espaço para que cada empresa regule autonomamente seu procedimento interno de forma a concretizar os documentos de governança e compliance e desenhar procedimentos eficientes e próprios ao seu mercado e a sua realidade. Assim, a ausência de menção a requisito presente na Lei de Licitações Federal (Lei 8.666/1993) ou Estadual (Lei Estadual nº 15.608/2007) deve ser entendida como a possibilidade de que cada empresa defina o procedimento mais adequado através do seu regulamento interno.

Por outro lado, a questão da Lei 10.520/02, que trata do pregão, é diversa no sentido do procedimento de pregão e da própria Lei terem recebido menção expressa no art. 32, IV da Lei das Estatais. Desta forma, o uso dos procedimentos do pregão, em especial os previstos no art. 4º, devem ser seguidos pelas empresas estatais, ressalvada a existência de algum dispositivo que se mostre contrário à disposição expressa ou mesmo ao espírito da Lei das Estatais.

A respeito da possibilidade de aplicação subsidiária das normas de licitação existentes, O TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO SÃO PAULO, ao tratar de exame prévio de edital de licitação, do tipo menor preço, elaborado pela Companhia do Metropolitano de São Paulo – METRÔ, cujo objeto foi a prestação de serviços técnicos especializados de arquitetura e engenharia para elaboração do projeto básico da linha entre estações, decidiu que se mostra inadequada a adoção do menor preço para serviços de natureza eminentemente intelectual, ainda que sob a égide da Lei Federal nº 13.303/2016, aplicando-se subsidiariamente, para definição de tal conceito, a norma geral da Lei federal nº 8.666/93. (Processo: TC-012599.989.20-9; Sala das Sessões, 26 de agosto de 2020, Representante: Sindicato Nacional das Empresas de

Arquitetura e Engenharia Consultiva; Representada: Companhia do Metropolitan de São Paulo – Metrô; Relator: Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo).

Já a Procuradoria Geral do Estado do Rio Grande do Sul, de forma divergente entende, nos termos do Parecer nº 17.551/19<sup>19</sup>, que:

SUBSECRETARIA DA ADMINISTRAÇÃO CENTRAL DE LICITAÇÕES (CELIC). COMPANHIA DE GÁS DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL (SULGÁS). LICITAÇÃO. ALIENAÇÃO DE BENS INSERVÍVEIS. PROCESSO LICITATÓRIO. EMPRESAS ESTATAIS. LEI 13.303/2016.

1. A Lei nº 13.303/16 não concede margem ao gestor para que utilize as modalidades de licitação oriundas da Lei nº 8.666/93, uma vez que as contratações deverão ser realizadas pela modalidade pregão quando houver necessidade de aquisição de bens e serviços comuns e, nas demais hipóteses, deverá ser utilizado “procedimento de licitação” nos termos da própria lei (art. 28) e dos regulamentos internos.

2. Embora a Lei das Estatais tenha sofrido importante influência da Lei de Licitações, não se pode cogitar da aplicação subsidiária, como regra.

3. A Central de Licitações – CELIC – não poderá realizar processo licitatório para empresas públicas e sociedades de economia mista com base nos procedimentos da Lei nº 8.666/93.

4. A realização de licitações das empresas públicas e das sociedades de economia mista pela CELIC, com os procedimentos das Lei nº 13.303/16 e dos regimentos internos, é matéria atinente à conveniência e à oportunidade, não havendo, na legislação estadual, obrigação ou vedação de tal encargo.

Ressalta-se o entendimento de Marçal Justen Filho a respeito da questão da aplicabilidade subsidiária da Lei nº 8.666/93:

Não é cabível estabelecer um postulado geral de que a Lei 8.666 aplica-se subsidiariamente em face da disciplina da Lei 13.303/2016. Existem diferenças muito relevantes entre as finalidades de ambos os diplomas e em vista da característica das contratações promovidas nas diversas *órbitas*. Justamente por isso, a Lei 13.303/2016 deixou de disciplinar certas situações para remeter a solução para o caso concreto, instituindo uma margem de autonomia para o gestor da empresa estatal.

Isso não implica negar a possibilidade de que, como exceção e em situações específicas, a Lei 8.666 seja aplicada para suprir uma omissão, nos casos em que existir identidade de pressupostos, de finalidade e de conteúdo das situações disciplinadas. Um exemplo encontra-se abaixo exposto e se refere ao previsto no §1º do art. 13 da Lei 8.666, que se aplica no *âmbito* das contratações diretas das empresas estatais. (...)

Em outros casos, há identidade entre as regras das Leis 8.666 e 13.303/2016, o que pode autorizar a aplicação da Lei das Estatais segundo o entendimento já consagrado relativamente à Lei de Licitações. Assim se passa nos casos de dispensa de licitação referidos no art. 29 da Lei 13.303/2016.”<sup>20</sup>

## 2.14 PROPOSTA DE RESPOSTA À DÚVIDA Nº 7:

A Lei nº 13.303/16 representa um marco ao dar mais dinamicidade e um regramento próprio para as estatais.

A respeito da aplicação subsidiária das normas de licitação existentes, entende-

<sup>19</sup> In <http://sid.pge.rs.gov.br/pareceres/pa17551.pdf>

<sup>20</sup> JUSTEN FILHO, Marçal (Org.). Estatuto Jurídico das Empresas Estatais. Lei 13.303/2016 – Lei das Estatais – São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 288.

se que não há impedimento quanto à aplicação em situações excepcionais, como no caso de uma omissão, desde que não haja conflito com a Lei nº 13.303/16, cujas determinações prevalecerão, pelo princípio da especialidade.

Com o advento da Lei das Estatais, estas não utilizam mais as modalidades de licitação contidas na Lei nº 8.666/93, como a concorrência, tomada de preços, convite, concurso e leilão. A Lei nº 13.303/16 definiu, em seu artigo 32, IV, a adoção preferencial da modalidade de licitação denominada pregão para a contratação de serviços comuns, instituída pela Lei nº 10.520/02.

Já para a aquisição de bens não considerados comuns, deverão ser observados os Procedimentos de Licitação contidos no artigo 51 e seguintes da referida Lei, sendo definido se haverá inversão de fases, o modo de disputa e o critério de julgamento.

Contudo, as situações que não têm regulamentação consignada na Lei das Estatais devem ser entendidas como um espaço para que cada empresa regule, através de seu procedimento interno de licitações e contratos, desenhando procedimentos eficientes e próprios ao seu mercado e a sua realidade.

## 2.15 DÚVIDA Nº 8 - POSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DOS VALORES DE DISPENSA DE LICITAÇÃO PREVISTA NO §3º DA LEI 13.303/16

O art. 29, Incisos I e II<sup>21</sup> da Lei 13.303/16, estabelece a dispensa de realização de licitação nos casos de contratações com valores inferiores aos ali dispostos. Não obstante, a redação do §3<sup>22</sup>, também do Art. 29, possibilita alteração dos valores mencionados para refletir a variação de custos, admitindo-se valores diferenciados para cada sociedade. Diante disso, essas alterações poderão estabelecer patamares superiores aos definidos nos Incisos I e II já no momento da contratação ou somente poderão ocorrer para aplicação da correção inflacionária ou variação de custos? Quais os parâmetros que deverão ser observados para essas alterações?

Ainda, considerando a fiscalização realizada pelo Tribunal de Contas do Paraná, pautada no art. 74 da Constituição do Estado do Paraná, que se utiliza de sistemas informatizados que necessitam de parâmetros para seu funcionamento, será o caso de estabelecimento de valores únicos pelo Estado do Paraná através de regulamentação própria? Em não havendo adoção de parâmetros únicos pelo Estado do Paraná, o Tribunal de Contas poderá deixar de aplicar o mencionado §3º do art. 29 da Lei 13.303/16 que admite valores diferenciados para cada sociedade, com

21 Art. 29. I - para obras e serviços de engenharia de valor até R\$ 100.000,00 (cem mil reais), desde que não se refiram a parcelas de uma mesma obra ou serviço ou ainda a obras e serviços de mesma natureza e no mesmo local que possam ser realizadas conjunta e concomitantemente; II - para outros serviços e compras de valor até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) e para alienações, nos casos previstos nesta Lei, desde que não se refiram a parcelas de um mesmo serviço, compra ou alienação de maior vulto que possa ser realizado de uma só vez;

22 Art. 29. § 3º Os valores estabelecidos nos incisos I e II do caput podem ser alterados, para refletir a variação de custos, por deliberação do Conselho de Administração da empresa pública ou sociedade de economia mista, admitindo-se valores diferenciados para cada sociedade.

fundamento no art. 41<sup>23</sup> da Lei Complementar 113/05 e na Súmula 374 do Supremo Tribunal Federal?

A Coordenadoria de Fiscalização Estadual – COFIE entende que a redação do § 3º do art. 29 indica que, por deliberação do conselho de administração da estatal, os valores estabelecidos nos incisos I e II do caput, para a dispensa de licitação, podem sim ser alterados, mas apenas com o objetivo de atualização constante desses valores, refletindo a variação de custos, admitindo-se, inclusive, valores diferenciados para cada sociedade. Para a unidade administrativa, a interpretação lógica é que essas alterações somente poderão ocorrer para aplicação da correção inflacionária ou variação de custos, uma vez que a intenção do legislador foi no sentido de que essa lei seja sempre dinâmica e atual, evitando uma desvalorização ou defasagem acentuada desses patamares, como se observa na Lei nº 8.666/93, cuja última alteração significativa ocorreu no ano de 1998.

O Ministério Público de Contas corrobora o posicionamento acima, ao considerar que a redação do dispositivo (art. 29, § 3º, da Lei nº 13.303/16) é clara ao condicionar a mudança dos valores de dispensa à variação de custos. Assim, não há ampla margem discricionária para definição de novos patamares para dispensa, mas apenas para ajustar o parâmetro legal (art. 29, I e II, da Lei nº 13.303/16) às variações de custos verificadas no período, notadamente as perdas inflacionárias.

Todavia, recomenda que o conselho de administração deverá justificar de maneira robusta as causas da modificação, os índices adotados e os novos valores fixados. A motivação da decisão se mostra ainda mais pertinente, já que a Lei não fixa os critérios que deverão ser observados por cada entidade. Cada empresa, portanto, deverá justificar a pertinência dos critérios adotados para a mudança, que não poderá ser realizado no momento da contratação, mas previamente, em sessão do Conselho de Administração.

Quanto às demais dúvidas suscitadas no item, defende que não se vislumbra pertinência com o escopo legal da Consulta, já que se referem a questões administrativas que deverão ser enfrentadas pela direção da Corte para viabilizar o controle das entidades sujeitas ao regime da Lei das Estatais.

A Procuradoria Geral do Estado defende que a faculdade de alteração prevista no § 3º do artigo 29 deve ser exercida pelo Conselho de Administração de cada empresa estatal e, após a deliberação, o valor atualizado deverá ser inserido nos regimes internos.

Ainda, seria lícito atualizar cada um dos incisos do art. 29 da Lei das Estatais por índices diversos, por exemplo os serviços pelo IPCA e obras pelo CUB- PR. Deste modo, é competência exclusiva do Conselho de Administração, na visão da PGE optar:

23 Art. 41. A decisão do Tribunal Pleno, em processo de consulta, tomada pelo quórum qualificado a que se refere o art. 115 desta lei, tem força normativa, constitui prejulgamento de tese e vincula o exame de feitos sobre o mesmo tema, a partir de sua publicação.

- i) pela não atualização dos valores;
- ii) pela atualização monetária por um índice de inflação como por exemplo o IPCA;
- iii) por um índice de variação de custos do setor ou da atividade exercida pela Companhia. A Fundação Getúlio Vargas, por exemplo, elabora índices de ampla utilização como o IGP-M e oferece índices setoriais customizados para diversos setores da atividade econômica.

Assim, um índice setorial aplicável a uma empresa de energia como a COPEL não precisa ter identidade com índices do setor portuário ou do setor de saneamento, o que fará com que cada empresa tenha um valor diferente para dispensa de licitação. Neste contexto, não seria lícito ao Estado do Paraná, sob pena de eventual caracterização de abuso do controlador nos termos do art. 15 da Lei das Estatais, impor índice único de correção de uso obrigatório pelas empresas estatais estaduais.

## 2.16 PROPOSTA DE RESPOSTA À DÚVIDA Nº 8

Os valores estabelecidos para a dispensa de licitação, previstos nos incisos I e II do art. 29 da Lei das Estatais, podem ser alterados, por deliberação do Conselho de Administração da estatal, apenas com o objetivo de aplicação da correção inflacionária ou variação de custos, admitindo-se, inclusive, valores diferenciados para cada sociedade.

Cada empresa deverá justificar a pertinência dos critérios adotados para a mudança, que não poderá ser realizado no momento da contratação, mas previamente, em sessão do Conselho de Administração, por ato devidamente justificado, de maneira robusta as causas da modificação, os índices adotados e os novos valores fixados.

Por fim, destaca-se que também é competência exclusiva do Conselho de Administração optar pela não atualização dos valores.

Em relação ao estabelecimento de valores únicos pelo Estado do Paraná, não seria lícita a imposição de limitações não previstas na própria Lei. A Lei das Estatais tratou da variação dos custos autorizando a adoção de soluções personalizadas, de acordo com as circunstâncias do mercado e das características das contratações de cada setor de atividades exploradas pelo ente submetido à sua aplicação. Portanto, a adoção de parâmetro único pelo Estado vai contra o que pretende a Lei.

Por fim, ressalta-se que a faculdade dada aos entes estatais encontra limites, pois não se admite a alteração do valor legal de referência baseado em um juízo meramente de conveniência e/ou oportunidade, devendo ser demonstrado que os custos envolvidos na contratação que se pretende realizar sofreram efetivas variações de custos a ser comprovada e documentada, mediante estudos técnicos, objetivamente aferíveis.

## 2.17 DÚVIDA Nº 9 - COMPROVAÇÃO DE EXCLUSIVIDADE NAS CONTRATAÇÕES DIRETAS

Para as contratações diretas verificadas nos art. 30, I<sup>24</sup>, da Lei 13.303/16, como deve ser comprovada a exclusividade uma vez que o dispositivo não reproduz a exigência da lei geral de licitações? Seriam os mesmos parâmetros definidos pela jurisprudência em relação à Lei 8.666/93? O dispositivo não previu a “vedação de marcas” com isso passa a ser permitida a escolha de marcas?

Para a contratação direta verificada no art. 30, II, embora inexistente disposição expressa, exige-se também que o objeto seja singular, tal como entende a jurisprudência para os mesmos casos admitidos pela Lei 8.666/93?

Ainda nos casos de contratação direta, a Lei nº 13.303/16 não previu a hipótese de “contratação do setor artístico”, como ocorre no Art. 25 da Lei nº 8.666/93. Diante disso, é possível ser realizado esse tipo de contratação?

A pergunta se ocupa da comprovação de exclusividade do fornecedor, vedação de marca, objeto singular e contratação do setor artístico.

A Coordenadoria defende que o motivo para o dispositivo da Lei nº 13.303/16 não ter reproduzido a exigência da lei geral de licitações, ao não prever a vedação de marcas, nem exigir que o objeto seja singular é em decorrência do fato de as estatais, principalmente as econômicas, poderem competir em igualdade de condições com as empresas privadas, ou seja, uma maior preocupação substancial do que formal.

Todavia, os mesmos parâmetros objetivos, definidos pela jurisprudência, em relação à Lei nº 8.666/93, por se tratar de uma lei geral, podem sim ser utilizados para a comprovação da exclusividade. Ademais, ainda que não prevista a hipótese de “contratação do setor artístico” no rol do inciso II, do art. 30, da Lei nº 13.303/16, é possível sim a realização desse tipo de contratação direta, por inexigibilidade, utilizando como fundamento o caput do artigo 30, desde que fique caracterizada a inviabilidade de competição.

O Ministério Público junto ao Tribunal de Contas argumentou no sentido de ser correta a orientação da unidade técnica. Apesar de a Lei nº 13.303/16 não possuir previsão relativa à vedação de escolha de marca, nota-se que o pressuposto para a inexigibilidade de licitação é a inviabilidade de licitação. Assim, permanece,

24 Art. 30. A contratação direta será feita quando houver inviabilidade de competição, em especial na hipótese de: I - aquisição de materiais, equipamentos ou gêneros que só possam ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo; II - contratação dos seguintes serviços técnicos especializados, com profissionais ou empresas de notória especialização, vedada a inexigibilidade para serviços de publicidade e divulgação:

- a) estudos técnicos, planejamentos e projetos básicos ou executivos;
- b) pareceres, perícias e avaliações em geral;
- c) assessorias ou consultorias técnicas e auditorias financeiras ou tributárias;
- d) fiscalização, supervisão ou gerenciamento de obras ou serviços;
- e) patrocínio ou defesa de causas judiciais ou administrativas;
- f) treinamento e aperfeiçoamento de pessoal;
- g) restauração de obras de arte e bens de valor histórico.

ainda que tácita, a impossibilidade de escolha discricionária de fornecedor por mera preferência de marca. Como uma das hipóteses de inviabilidade de competição é exatamente a exclusividade de fornecedor, é possível a utilização dos padrões adotados pela jurisprudência para a certificação da exclusividade.

Ainda, ressalta que a própria Lei nº 13.303/16 delimita rigorosamente as hipóteses em que a indicação de marca ou modelo pode ser realizada. São elas (art. 47, I):

- a) em decorrência da necessidade de padronização do objeto;
- b) quando determinada marca ou modelo comercializado por mais de um fornecedor constituir o único capaz de atender o objeto do contrato;
- c) quando for necessária, para compreensão do objeto, a identificação de determinada marca ou modelo apto a servir como referência, situação em que será obrigatório o acréscimo da expressão — ou similar ou de melhor qualidade.

Reitere-se, portanto, que não se trata de competência discricionária, mas restrita às hipóteses previstas no art. 47, I, da Lei nº 13.303/16. A legislação também prevê que, mesmo no caso de indicação de marca ou modelo, poderá ser solicitada amostra do bem, bem como certificação de qualidade (art. 47, II, III e parágrafo único, da Lei nº 13.303/16).

Com relação à contratação direta prevista no art. 30, II, da Lei nº 13.303/16, não há exigência de que o objeto seja singular, motivo pelo qual não se admite a transposição automática do requisito previsto na Lei nº 8.666/93.

Por fim, a contratação de serviços do setor artístico submete-se à regra geral de observância do procedimento licitatório, inclusive prevendo o art. 54, V, da Lei nº 13.303/16, o melhor conteúdo artístico como critério de julgamento do certame.

No entanto, como não há vedação expressa à contratação de serviços do setor artístico, é possível a contratação deste segmento por inexigibilidade, desde que inviável a competição. Pontue-se que há vedação explícita à contratação direta apenas em relação a serviços de publicidade e divulgação.

Já a Procuradoria do Estado argumenta, a respeito da questão da comprovação de exclusividade nas contratações diretas, que se deve considerar a premissa de que a Lei das Estatais tratou do assunto de forma expressa, não cabendo a utilização da disciplina da Lei de Licitações, que foi expressamente rejeitada pelo legislador.

Entretanto, como a Lei das Estatais exigiu que seja comprovado que o “trabalho é essencial e indiscutivelmente o mais adequado à plena satisfação do objeto do contrato – o que é equivalente na visão da doutrina à expressão “singular” utilizada pela legislação de licitações para a Administração Pública em geral podem ser utilizados os mesmos critérios prevalentes quando da aplicação da Lei de Licitações Federal (Lei 8666/1993) ou Estadual (Lei Estadual nº 15608/2007).

Quanto à ausência de proibição expressa de escolha de marcas, deve-se entender que a Lei das Estatais optou pelo critério anterior como suficiente para autorizar a contratação direta por inexigibilidade de licitação.

Por fim, a contratação do setor artístico prevista no art. 25 da Lei Federal de Licitações e não mencionada expressamente na Lei das Estatais seria possível se for configurada a inviabilidade de competição, uma vez que os itens enumerados posteriormente devem ser entendidos como meramente exemplificativos, como se depreende da expressão – em especial – presente no caput do artigo 30 da Lei das Estatais.

## 2.18 PROPOSTA DE RESPOSTA À DÚVIDA Nº 9:

A sugestão é que o Tribunal de Contas do Estado do Paraná responda, em tese, nos seguintes termos:

a) A comprovação de exclusividade do fornecedor pode ser feita se utilizando dos mesmos parâmetros objetivos definidos pela jurisprudência, em relação à Lei nº 8.666/93, por se tratar de uma lei geral.

b) Quanto à escolha de marca, a despeito de a Lei nº 13.303/16 não possuir previsão relativa à sua vedação, o pressuposto para a inexigibilidade de licitação é a inviabilidade de licitação, de modo que permanece, ainda que tácita, a impossibilidade de escolha discricionária de fornecedor por mera preferência de marca. Entretanto, como uma das hipóteses de inviabilidade de competição é exatamente a exclusividade de fornecedor, é possível a utilização dos padrões adotados pela jurisprudência para a certificação da exclusividade.

Destaca-se que a própria Lei nº 13.303/16 delimita rigorosamente as hipóteses em que a indicação de marca ou modelo pode ser realizada. São elas (art. 47, I):

- a) em decorrência da necessidade de padronização do objeto;
- b) quando determinada marca ou modelo comercializado por mais de um fornecedor constituir o único capaz de atender o objeto do contrato;
- c) quando for necessária, para compreensão do objeto, a identificação de determinada marca ou modelo apto a servir como referência, situação em que será obrigatório o acréscimo da expressão — ou similar ou de melhor qualidade.

A legislação também prevê que, mesmo no caso de indicação de marca ou modelo, poderá ser solicitada amostra do bem, bem como certificação de qualidade (art. 47, II, III e parágrafo único, da Lei nº. 13.303/16).

a) Com relação à contratação direta prevista no art. 30, II, da Lei nº 13.303/16, não há exigência de que o objeto seja singular, motivo pelo qual não se admite a transposição automática do requisito previsto na Lei nº 8.666/93.

Entretanto, como a Lei das Estatais exigiu que seja comprovado que o “trabalho é essencial e indiscutivelmente o mais adequado à plena satisfação do objeto do

contrato” o que é equivalente na visão da doutrina a expressão – singular – utilizada pela legislação de licitações para a Administração Pública em geral podem ser utilizados os mesmos critérios prevalentes quando da aplicação da Lei de Licitações Federal (Lei 8666/1993) ou Estadual (Lei nº 15608/2007).

A singularidade tratada pela inexigibilidade da Lei nº 13.303/2016 não se fundamenta, exclusivamente, na busca pela unicidade de agentes aptos a prestação dos serviços ou bens, hipótese contida no inc. I do art. 30. Ou seja, mesmo existindo pluralidades de agentes aptos a prestar o serviço, o objeto pode apresentar singularidade que tornam impossível a Administração definir critérios objetivos apropriados para selecionar o profissional ou a empresa com capacidade e especialidade suficientes à execução dos serviços. Nestas situações, a Administração necessitará demonstrar a impossibilidade de definição dos critérios objetivos e que o trabalho é essencial e indiscutivelmente o mais adequado à plena satisfação do objeto do contrato.

a) A contratação de serviços do setor artístico submete-se à regra geral de observância do procedimento licitatório, inclusive prevendo o art. 54, V, da Lei nº 13.303/16, o melhor conteúdo artístico como critério de julgamento do certame. Todavia, é possível por inexigibilidade de licitação, ainda que não prevista no rol do inciso II, do art. 30, da Lei nº 13.303/16, utilizando como fundamento o caput do artigo 30, desde que fique caracterizada a inviabilidade de competição.

## 2.19 DÚVIDA Nº 10 - ELEMENTOS DE INSTRUÇÃO PROCESSUAL NA CONTRATAÇÃO DIRETA

Observada a resposta da Dúvida de nº 07, pergunta-se: os elementos de instrução dos processos de contratações previstos no art. 30, §3<sup>25</sup> da Lei 13.303/16, devem ser cumulados com os previstos no art. 35, §4<sup>o</sup> da Lei 15.608/07, posto que esse último dispositivo possui um rol maior de elementos necessários?

A COFIE entende que essa suposta cumulação seria uma lógica inversa ao objetivo da lei das estatais, uma vez que a mesma procura simplificar e tornar o processo o menos formal possível, na busca pela agilidade exigida pelo mercado competitivo. Assim, os elementos de instrução processual, no processo de contratação direta, se restringem ao disposto no art. 30, §3<sup>o</sup>, da Lei nº 13.303/16.

O Ministério Público entende que não há qualquer fundamento legal a autorizar a exigência acumulada dos requisitos da Lei nº 13.303/16 (art. 30, §3<sup>o</sup>) com os requisitos da Lei Estadual nº 15.608/07 (art. 35, § 4<sup>o</sup>) para a realização de contratação direta. Assim, a resposta ao questionamento deve ser negativa, sedimentando-se a

25 Art. 30. § 3<sup>o</sup> O processo de contratação direta será instruído, no que couber, com os seguintes elementos:  
I - caracterização da situação emergencial ou calamitosa que justifique a dispensa, quando for o caso;  
II - razão da escolha do fornecedor ou do executante;  
III - justificativa do preço.

compreensão de que as contratações diretas realizadas com base na Lei nº 13.303/16 deverão observar apenas as exigências nela previstas.

A Procuradoria Geral defende que a cumulação de requisitos mencionada na pergunta implicaria clara afronta ao texto do § 3º do art. 30 Lei das Estatais sendo, portanto, vedada. Assim, devem ser exigidos como elementos obrigatórios apenas os constantes do § 3º do art. 30 Lei das Estatais, cabendo às empresas estatais, se assim entenderem, incluir requisitos.

Por outro aspecto, diz que a maior flexibilidade de formas de comprovação não afasta a necessidade de que seja suficientemente comprovada a situação que enseja a contratação direta, com os documentos que forem cabíveis no caso concreto. Portanto, permanece a exigência de que a situação seja suficientemente justificada, mas não há mais documento obrigatório ou forma única de comprovação, devendo ser aceito documento diverso dos que eram utilizados na legislação de licitações, desde que seja idôneo para comprovar a situação em questão.

## 2.20 PROPOSTA DE RESPOSTA À DÚVIDA Nº 10

Os elementos de instrução processual, no processo de contratação direta, são aqueles dispostos no artigo 30, §3º, da Lei nº 13.303/16:

- § 3º. O processo de contratação direta será instruído, no que couber, com os seguintes elementos:
- I – caracterização da situação emergencial ou calamitosa que justifique a dispensa, quando for o caso;
  - II – razão da escolha do fornecedor ou do executante;
  - III – justificativa do preço.

Cabe às empresas estatais, se assim julgarem necessário, incluir requisitos adicionais em seus regulamentos internos.

## 2.21 DÚVIDA Nº 11 - REMUNERAÇÃO VARIÁVEL NA CONTRATAÇÃO DE OBRAS E SERVIÇOS, INCLUSIVE DE ENGENHARIA – OPERACIONALIZAÇÃO

O art. 45<sup>26</sup> da Lei 13.303/16, prevê que na contratação de obras e serviços, inclusive de engenharia, poderá ser estabelecida remuneração variável vinculada ao desempenho do contratado, com base em metas, padrões de qualidade, critérios de sustentabilidade ambiental e prazos de entrega definidos no instrumento convocatório e no contrato. Como operacionalizar tal forma de remuneração sem violar as regras legais e contratuais? Quais seriam os parâmetros?

Jessé Torres Pereira Junior<sup>27</sup> leciona que a remuneração variável é uma fórmula que premia o desempenho e estimula a eficiência, compondo-se, em verdade, com

26 Art. 45. Na contratação de obras e serviços, inclusive de engenharia, poderá ser estabelecida remuneração variável vinculada ao desempenho do contratado, com base em metas, padrões de qualidade, critérios de sustentabilidade ambiental e prazos de entrega definidos no instrumento convocatório e no contrato. Parágrafo único. A utilização da remuneração variável respeitará o limite orçamentário fixado pela empresa pública ou pela sociedade de economia mista para a respectiva contratação.

27 In [http://www.jmleventos.com.br/arquivos/news/newsletter\\_adm\\_publica/arquivos/ANEXO\\_1\\_9\\_01.pdf](http://www.jmleventos.com.br/arquivos/news/newsletter_adm_publica/arquivos/ANEXO_1_9_01.pdf).

os paradigmas que distinguem a gestão pública dita pós-moderna, nos estados democráticos de direito.

Para ele, não se vislumbra ofensa aos princípios da impessoalidade e do julgamento objetivo na medida em que a aplicação da figura cumpra as premissas e os critérios técnicos estabelecidos em normas gerais, traduzidos nos respectivos projetos e editais. Até porque a adoção da fórmula depende da demonstração e da mensuração adequadas dos riscos tanto pela Administração quanto pelas sociedades empresárias que se disponham a contratar nesses termos, a todas impondo rigor de aferição, sujeitas aos mesmos riscos assim medidos e codificados em metas e bônus, nos limites do orçamento público.

A Coordenadoria entende que a operacionalização da remuneração variável na contratação de obras e serviços, inclusive de engenharia, deve ser de forma clara e objetiva, definida no instrumento convocatório e no contrato, em virtude do atendimento de determinadas metas, padrões de qualidade, critérios de sustentabilidade ambiental e prazos de entrega, previamente definidos, por parte da Estatal e com a concordância do contratado, sendo indispensável que as exigências estabelecidas resultem em benefícios efetivos e úteis, no sentido do atingimento da função social da estatal.

Assim, essa remuneração variável deve respeitar o limite orçamentário fixado pela administração pública para a contratação, bem como ser motivada, demonstrando-se quais são as metas que representam vantagens adicionais à administração, passíveis de um bônus premial para o contratado, sendo que, na hipótese do mesmo não atingi-las, não se configura um inadimplemento contratual, uma vez que se trata de uma espécie de cláusula de risco. Todavia, caso o contratado não cumprir as condições mínimas de qualidade, declaradas na referida cláusula, serão impostas as sanções correspondentes.

Quanto ao tema, o Ministério Público de Contas entende que a resposta está expressa na própria legislação: a operacionalização da remuneração variável será realizada pelo instrumento convocatório e pelo contrato, que poderão definir remuneração variável mediante o cumprimento de metas, padrões de qualidade, critérios de sustentabilidade e prazos de entrega. Trata-se de contratação de risco, que estimula o contratado a alcançar níveis maiores de eficiência para que seu ganho seja majorado – naturalmente dentro do valor global do objeto licitado e dos limites orçamentários do ente.

As condições específicas da remuneração variável levarão em consideração as peculiaridades do objeto a ser contratado, sendo inviável e até indesejável defini-las no âmbito desta Consulta. Ademais, não se vislumbra qualquer ilegalidade neste modelo remuneratório.

Acerca da remuneração variável na contratação de obras e serviços, inclusive de engenharia, a Procuradoria coloca que a operacionalização do contido no art. 45 da

Lei das Estatais não deve produzir maiores dificuldades uma vez que a remuneração variável já é comum em contratos de concessão em geral. Ademais, com a exigência de utilização da matriz de risco o planejamento da utilização da remuneração variável fica facilitado, uma vez que identificados os riscos presentes, a sua probabilidade de ocorrência e o seu impacto na contratação, é possível antever qual risco precisa ser mitigado com um incentivo via bonificação ou sanção contratual.

Os parâmetros que podem ser objeto da remuneração variável são: metas (relacionadas ao próprio objetivo ou objeto da contratação), padrões de qualidade, critérios de sustentabilidade ambiental e prazos de entrega. A sua utilização deve ser justificada e, como já indicado, existindo uma matriz de risco a justificativa deve ser harmônica com esta. Não há razão para violação das regras contratuais, uma vez que obrigatoriamente a regra acerca da remuneração variável constará do instrumento convocatório. Após a justificativa técnica, por exemplo, pode-se inserir cláusula contratual prevendo que a remuneração será acrescida ou reduzida em determinados percentuais. Mantendo o exemplo, pode-se pensar em percentuais relacionados à antecipação de dias para entrega com relação a data máxima constante do contrato (5% se antecipar em 2 dias e 10% se antecipar em mais de 2 dias).

Para fins de respeito ao parágrafo único do referido artigo 45 da Lei das Estatais, deve ser levado em conta para a análise orçamentária o valor máximo a ser pago se a totalidade da remuneração variável for atingida pelo contratante.

Traz-se à colação jurisprudência do TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO versando sobre remuneração vinculada ao desempenho com a contratação de serviços advocatícios em que o contratado anui ao recebimento de determinado percentual de honorários, caso obtenha sucesso no processo (contrato de risco):

Não discordo da unidade técnica quando aponta que a remuneração recebida pela empresa [...] foi elevada em relação ao trabalho desenvolvido. No momento das tratativas entre a CBTU e a empresa [...], não se sabia quanto tempo iria levar a conclusão do processo, nem, muito menos, qual a decisão da Secretaria da Receita Federal. Assim, os acontecimentos futuros eram completamente imprevisíveis, tanto que o contrato previa remuneração apenas em caso de sucesso da demanda. Ou seja, tratava-se de típico contrato de risco.

Nesses casos, é natural que, havendo sucesso na empreitada, a remuneração do contratado seja elevada e, eventualmente, desproporcional ao serviço prestado, pois o contratado assume, para si, todos os ônus do insucesso, adiantando despesas e arcando integralmente com os custos associados ao serviço, na expectativa de auferir o prêmio oferecido

Se, ao final do processo, nada fosse obtido, isto é, se a decisão da Receita Federal fosse desfavorável à CBTU ou, ainda que favorável, demorasse muitos anos, a empresa contratada poderia ter prejuízo.

Ora, para uma empresa que celebra contratos de risco, a remuneração auferida naqueles contratos em que se obtém sucesso deve necessariamente ser elevada, justamente para compensar o prejuízo incorrido nos outros contratos em que resultado pretendido é frustrado.

Também para o contratante, naqueles casos em que prepondera a incerteza

de sucesso da demanda, o contrato de risco revela-se proveitoso, pois ele nada desembolsa pelo serviço prestado, somente comprometendo-se a partilhar com o contratado o eventual resultado favorável.

Por isso, não se pode avaliar se o prêmio foi excessivo a partir de análise posterior.” (Acórdão nº 589/2004 - Plenário, Rel. Min. Walton Alencar Rodrigues, Processo nº 008.746/2000-4).

## 2.22 PROPOSTA DE RESPOSTA À DÚVIDA Nº 11

É possível a remuneração variável vinculada ao desempenho do contratado, na contratação de obras e serviços, inclusive de engenharia, desde que estabelecida forma clara e objetiva no instrumento convocatório e no contrato, devendo ser utilizada, em seus anexos, matriz de risco<sup>28</sup> do planejamento, permitindo assim a identificação, a título de exemplos, das metas relacionadas ao próprio objetivo ou objeto da contratação, padrões de qualidade, critérios de sustentabilidade ambiental e prazos de entrega, a sua probabilidade de ocorrência e o seu impacto na contratação, prevendo-se um incentivo, via bonificação ou sanção contratual.

Por fim, em atenção ao parágrafo único do art. 45 da norma em comento, deve ser levado em conta para a análise orçamentária o valor máximo a ser pago se a totalidade da remuneração variável for atingida pelo contratante.

## 2.23 DÚVIDA Nº 12 - CERTIFICAÇÃO DA QUALIDADE DO PRODUTO OU DO PROCESSO DE CERTIFICAÇÃO

De acordo com o art. 47, III<sup>29</sup> da Lei 13.303/16, a entidade poderá solicitar certificação da qualidade do produto ou do processo de certificação, inclusive ambiental, por instituição previamente credenciada. A instituição previamente credenciada deve ser necessariamente pública? O credenciamento deve ocorrer perante quais órgãos ou instituições para ser reconhecido?

A COFIE entende que a instituição certificadora pode ser pública ou privada, desde que seja um dos Organismos de Certificação de Produto – OCP acreditado pelo Inmetro, o qual é reconhecido internacionalmente como o organismo de acreditação brasileiro. O Inmetro - Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia, junto com a ABNT - Associação Brasileira de Normas Técnicas, o IPEM – Institutos Estaduais de Pesos e Medidas e outros órgãos fazem parte do Sinmetro - Sistema Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial.

O Ministério Público de Contas ratifica a resposta oferecida pela COFIE.

Já a Procuradoria Geral do Estado do Paraná, de forma diversa, constata que

28 Art. 42. Na licitação e na contratação de obras e serviços por empresas públicas e sociedades de economia mista, serão observadas as seguintes definições:  
I - o instrumento convocatório deverá conter:  
(...)  
matriz de riscos;

29 Art. 47. A empresa pública e a sociedade de economia mista, na licitação para aquisição de bens, poderão:  
III - solicitar a certificação da qualidade do produto ou do processo de fabricação, inclusive sob o aspecto ambiental, por instituição previamente credenciada.

a certificação não precisa ser feita por instituição pública, bastando que se trate de instituição idônea e devidamente reconhecida para o processo de certificação. Em relação a quem deve proceder ao processo de credenciamento, nota-se que é atribuição da própria empresa estatal, que quanto a um determinado tipo de certificação, como a ambiental quanto ao correto tratamento de resíduos sólidos, deve-se credenciar as instituições que serão consideradas idôneas para esta tarefa nas aquisições da empresa estatal.

## 2.24 PROPOSTA DE RESPOSTA À DÚVIDA Nº 12

A certificação deve ser de um organismo, público ou privado, de certificação de produto acreditado pelo Inmetro, o qual é reconhecido internacionalmente como o organismo de acreditação brasileiro.

O Inmetro - Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia, junto com a ABNT - Associação Brasileira de Normas Técnicas, o IPEM – Institutos Estaduais de Pesos e Medidas e outros órgãos fazem parte do Sinmetro - Sistema Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial.

Ademais, há que se ter em mente que a limitação da certificação apenas por organismos públicos poderia estreitar sobremaneira o espectro de produtos hábeis a integrar as propostas dos licitantes ou, até mesmo, inviabilizar totalmente um certame, quando não existir organismo público certificador de um determinado e específico produto.

## 2.25 DÚVIDA Nº 13 - MODO DE DISPUTA ABERTO - REINÍCIO DA DISPUTA ABERTA, PARA DEFINIÇÃO DAS DEMAIS COLOCAÇÕES – FACULTATIVO OU OBRIGATÓRIO?

O art. 53, II<sup>30</sup>, da Lei 13.303/16, prevê que quando for adotado o modo de disputa aberto, poderá ser admitido o reinício da disputa aberta, após a definição do melhor lance, para definição das demais colocações, quando existir diferença de pelo menos 10% (dez por cento) entre o melhor lance e o subsequente. O reinício da disputa aberta, para definição das demais colocações é facultativo ou obrigatória, sempre que verificada a diferença de pelo menos 10% (dez por cento) entre o melhor lance e o subsequente? Se for facultativo, pergunta-se:

- a) A citada faculdade de reinício da disputa também precisa constar do edital?
- b) Se não houver previsão no edital e o reinício da disputa for realizado, pode ser considerado favorecimento ou preterição a algum licitante?
- c) Se previsto no edital, ainda assim é facultativo ou seria obrigatório (já que seria regra a ser observada na condução do certame)?

30 Art. 53. Quando for adotado o modo de disputa aberto, poderão ser admitidos:  
II - o reinício da disputa aberta, após a definição do melhor lance, para definição das demais colocações, quando existir diferença de pelo menos 10% (dez por cento) entre o melhor lance e o subsequente.

A COFIE entende que são procedimentos facultativos. No entanto, ao interpretar o art. 53, inciso II, com os parágrafos do art. 54 da Lei nº 13.303/16, resulta na necessidade de constar, obrigatoriamente, do instrumento convocatório, tanto o modo de disputa, se aberto ou fechado, bem como a hipótese de reinício da disputa aberta, uma vez que assim se limitará a subjetividade do certame.

Nesse sentido, se não houver previsão no edital e o reinício da disputa for realizado, ainda que fundamentado no princípio da eficiência, poderá sim ser considerado favorecimento ou preterição a algum licitante, se comprovado o prejuízo, assim como, se previsto no edital, será obrigatório, em atenção aos princípios da impessoalidade, da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo.

O Ministério Público de Contas acompanha o posicionamento da COFIE, opinando que a previsão de reinício da disputa aberta é procedimento facultativo, sendo indispensável, no entanto, a previsão no instrumento convocatório, tanto do modo de disputa (aberto ou fechado), como a possibilidade de reinício da disputa. E mais: que o edital seja claro quanto aos pontos, não se admitindo surpresas (a definição destas questões no momento da disputa) nem o descumprimento do edital, já que a administração pública a ele se vincula.

A este respeito, a Procuradoria do Estado esclarece que o art. 53, II da Lei das Estatais faculta o reinício da disputa aberta, para definição das demais colocações. Lembra, ainda, que nos termos do regimento interno da Companhia, poderá deixar restringir ou não essa discricionariedade, indicando situações ou critérios definidores da sua adoção.

Entretanto, quando adotado o sistema de reinício, esta regra deverá obrigatoriamente constar dos instrumentos convocatórios e deverá ser observado o princípio da vinculação ao Edital. Portanto, caso a regra editalícia seja a da adoção, ele deverá ser sempre observado quando houver diferença de pelo menos 10% entre o melhor lance e o subsequente, salvo a própria regra do edital de abrir alguma possibilidade para a discricionariedade da sua adoção.

## 2.26 PROPOSTA DE RESPOSTA À DÚVIDA Nº 13:

Há a necessidade de constar, obrigatoriamente, do instrumento convocatório, o modo de disputa a ser realizada, se aberto ou fechado, permitindo-se dar transparência ao cumprimento do caput do art. 53 da Lei das Estatais.

Ainda:

a) A citada faculdade de reinício da disputa também precisa constar do edital?

A previsão de reinício da disputa aberta é procedimento facultativo, sendo indispensável, no entanto, a previsão no instrumento convocatório.

b) Se não houver previsão no edital e o reinício da disputa for realizado, pode ser considerado favorecimento ou preterição a algum licitante?

O edital deve ser claro quanto aos pontos a serem observados, não se admitindo surpresas quanto à definição destas questões no momento da disputa, nem o descumprimento do edital, já que a Administração Pública a ele se vincula.

c) Se previsto no edital, ainda assim é facultativo ou seria obrigatório (já que seria regra a ser observada na condução do certame)?

Devem necessariamente constar no instrumento convocatório o modo de disputa, se aberto ou fechado, bem como a hipótese de reinício da disputa aberta. Caso conste no edital a possibilidade de reinício da disputa, esse procedimento será obrigatório.

## 2.27 DÚVIDA Nº 14 - CRITÉRIO DE JULGAMENTO MELHOR DESTINAÇÃO DE BENS ALIENADOS – MENSURAÇÃO

Dentre os critérios de julgamento possíveis de serem estabelecidos está a melhor destinação de bens alienados (art. 54, VIII<sup>31</sup>). O § 7<sup>32</sup> prevê que “Na implementação do critério previsto no inciso VIII do caput deste artigo, será obrigatoriamente considerada, nos termos do respectivo instrumento convocatório, a repercussão, no meio social, da finalidade para cujo atendimento o bem será utilizado pelo adquirente”. Como mensurar objetivamente tal critério?

Frisa-se que a Constituição Federal, em seu art. 225, garante a todos o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, classificando o meio ambiente como bem de uso coletivo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo tanto ao Poder Público quanto à sociedade o dever de defesa e de preservação deste bem para as presentes e futuras gerações.<sup>33</sup>

O direito ambiental é um direito consagrado não como de indivíduos, mas de todos, e os princípios ambientais têm como objetivo garantir as condutas de preservação para as presentes e futuras gerações mediante desenvolvimento de ações concretas que visem minimizar os impactos ao meio ambiente.

Entende a unidade que, no critério de julgamento pela melhor destinação do bem alienado, o instrumento convocatório deverá prever uma forma objetiva de mensurar quem melhor vai usar o bem alienado no futuro, por exemplo, estabelecendo pontuações para hipóteses pré-determinadas deste melhor uso, possíveis destinatários, número de beneficiários, tudo em alinhamento com práticas de sustentabilidade ambiental e com a função social da estatal.

Ademais, a destinação do bem alienado deve estar em harmonia com a estratégia de longo prazo da estatal, com seus valores, plano de negócios e com as políticas públicas previstas em sua carta anual.

31 Art. 54. Poderão ser utilizados os seguintes critérios de julgamento:  
VIII - melhor destinação de bens alienados

32 Art. 54. § 7º Na implementação do critério previsto no inciso VIII do caput deste artigo, será obrigatoriamente considerada, nos termos do respectivo instrumento convocatório, a repercussão, no meio social, da finalidade para cujo atendimento o bem será utilizado pelo adquirente.

33 CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito Constitucional e Teoria da Constituição. 2 ed. Portugal: Almedina, 1998, p. 35.

Na análise do Ministério Público especializado a questão não pode ser respondida genericamente. Isso porque a mensuração objetiva da destinação do bem alienado dependerá exatamente da finalidade buscada pelo ente com a alienação.

Não cabe a esta Corte, a priori e de maneira generalista, substituir a avaliação administrativa do gestor quanto à questão. Assim, o que releva neste momento é assentar que, escolhido o critério de melhor destinação do bem, o instrumento convocatório deverá fixar de maneira motivada e objetiva quais as finalidades a serem alcançadas e os respectivos critérios objetivos de mensuração, afastando qualquer possibilidade de subjetivismos na avaliação das propostas.

A Procuradoria do Estado fala que a utilização de critérios objetivos para determinar a melhor repercussão social apesar de complexa é possível.

Dentre as hipóteses para a aferição destes critérios, a alternativa que pode ser extraída da interpretação sistemática da Lei das Estatais é levar em conta a função social da Companhia definida no artigo 27 da Lei das Estatais, sobretudo quando a motivação da alienação é, ao menos parcialmente, de caráter social.

Ademais, os documentos ambientais e os demais documentos de governança indicados em sua maioria no art. 8º da Lei das Estatais devem trazer os objetivos de sustentabilidade da Companhia, incluindo as práticas de responsabilidade ambiental que podem orientar a determinação de critérios objetivos.

Portanto, se o bem será alienado por uma empresa, ela deverá pontuar melhor quem melhor atenda a uma finalidade que mais se adéqua à sua função social e ao atingimento dos objetivos de sustentabilidade da Companhia. Tratando-se de alienação com motivação puramente econômica, o critério de maior oferta de preço parece ser mais adequado, sendo inclusive de mais fácil operacionalização.

## 2.28 PROPOSTA DE RESPOSTA À DÚVIDA Nº 14

Os critérios para a destinação de bens alienados deverão estar estampados de forma objetiva no instrumento convocatório.

Poderão, inclusive, ser estabelecidas pontuações para hipóteses pré-determinadas, como o uso do bem, destinatários, número de beneficiários, tudo em alinhamento com práticas de sustentabilidade ambiental e com a função social da estatal, em harmonia com a estratégia de longo prazo, com seus valores, plano de negócios e com as políticas públicas previstas em sua carta de serviços.

A empresa deve pontuar quem melhor atenda a uma finalidade que mais se adequa à sua função social e ao atingimento dos objetivos de sustentabilidade da Companhia.

## 2.29 DÚVIDA Nº 15 - ETAPA DE NEGOCIAÇÃO MAIS VANTAJOSA - É OBRIGATÓRIA A NEGOCIAÇÃO COM O VENCEDOR EM QUALQUER CASO?

O art. 57<sup>34</sup> traz a previsão que a empresa pública e a sociedade de economia mista deverão negociar condições mais vantajosas com quem apresentou a proposta que obteve a primeira colocação. Os parágrafos tratam de outros casos, específicos, quando o valor ofertado pela primeira colocada for superior ao orçamento estimado. Contudo, o caput não se refere a tal caso. Seria, portanto, obrigatória a fase de negociação, ainda que o valor da proposta vencedora seja inferior ao orçamento estimado? É previsão genérica a ser seguida em todos os procedimentos?

A Lei nº 13.303/16 traz a previsão que as estatais deverão negociar condições mais vantajosas, confirmada a efetividade do lance ou proposta. A Unidade Técnica entende, em observância ao princípio da economicidade, o instituto da negociação mais vantajosa, que já era previsto, expressamente, no pregão e no RDC – Regime Diferenciado de Contratação, é obrigatória, um poder-dever da estatal, a ser seguida em todos os procedimentos, ainda que o valor da proposta vencedora seja inferior ao orçamento estimado, com fundamento no princípio da economicidade, bem como na maximização do interesse público em obter-se a proposta mais vantajosa, tendo em vista que tal medida em nada prejudica o procedimento licitatório, pelo contrário, enseja a possibilidade de uma contratação por valor ainda mais interessante para a estatal.

Correta a COFIE, diz o Ministério Público de Contas, visto que o art. 57 define que a empresa pública e a sociedade de economia mista deverão negociar condições mais vantajosas. Não há dúvida, portanto, de que a fase de negociação é obrigatória, ainda que a proposta vencedora seja inferior ao orçamento estimado.

No entanto, apenas haverá justificativa para revogação da licitação em caso de a proposta do primeiro colocado permanecer acima do orçamento estimado, mesmo depois da negociação (art. 57, §§1º e 3º da Lei nº 13.303/16).

Para a Procuradoria do Estado, a negociação com a empresa vencedora da licitação é obrigatória em função da redação do caput do art. 57 da Lei das Estatais, mesmo que o preço esteja abaixo o orçamento estimativo.

Entretanto, a empresa vencedora não é obrigada a aceitar qualquer alteração no preço, prazo de entrega, condições, entre outros. Assim, a empresa estatal deverá sempre solicitar alterações que melhorem a proposta do vencedor, mas que não desnaturem o objeto licitado como bem aponta a doutrina. Quando o preço do primeiro for superior ao preço estimado, deve-se negociar com os demais licitantes caso o primeiro colocado mantenha o seu preço acima do orçamento estimado, seguindo a ordem de classificação no certame para que se obtenha um preço

34 Art. 57. Confirmada a efetividade do lance ou proposta que obteve a primeira colocação na etapa de julgamento, ou que passe a ocupar essa posição em decorrência da desclassificação de outra que tenha obtido colocação superior, a empresa pública e a sociedade de economia mista deverão negociar condições mais vantajosas com quem o apresentou.

dentro do orçamento estimado. Não sendo possível a obtenção de um preço dentro do orçamento estimado a licitação deverá ser revogada.

Acrescenta-se ao tema a decisão do Tribunal de Contas da União no Acórdão nº 3.059/2016 – Plenário, min. Benjamin Zymler, no qual ficou assentado que:

- 1) a informação relativa ao valor estimado para o objeto a ser licitado deve necessariamente ser disponibilizado aos *órgãos* de controle, sempre que solicitado; e
- 2) ainda considerando que a nova norma admitiu a possibilidade de o valor estimado do contrato a ser celebrado pela empresa pública ou pela sociedade de economia mista ser sigiloso que, mesmo nessa hipótese, qualquer modificação no orçamento estimativo que envolva o detalhamento dos quantitativos e as demais informações necessárias para a elaboração das propostas deve ser objeto de divulgação nos mesmos termos e prazos dos atos e procedimentos originais, ensejando a reabertura do prazo para apresentação das propostas, nos termos do art. 39, parágrafo *único*, da Lei 13.303/2016.

### 2.30 PROPOSTA DE RESPOSTA À DÚVIDA Nº 15

A fase de negociação, trazida pela Lei 13.303/16 em seu artigo 51, VI e artigo 57, é obrigatória e deve ser seguida em todos os procedimentos, ainda que o valor da proposta vencedora seja inferior ao orçamento estimado.

Na situação em que o valor ofertado pela primeira colocada ainda esteja acima do valor estimado para o orçamento, a fase de negociação surge com o fim de que a empresa melhore o preço ofertado e o reduza para que fique igual ou abaixo do valor do orçamento. No caso de não ocorrer a referida redução, deverá ser realizada negociação com as demais licitantes, conforme a ordem inicialmente estabelecida.

Apenas haverá justificativa para a revogação da licitação no caso de as negociações acima explicitadas não resultarem em valor igual ou inferior ao orçamento estimado para a licitação.

### 2.31 DÚVIDA Nº 16 - SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS – POSSIBILIDADE DE ADESÃO A TODAS AS ENTIDADES ABRANGIDAS PELA LEI – REGULAMENTAÇÃO

O art. 66, § 1<sup>35</sup> autoriza qualquer órgão ou entidade a aderir ao Sistema de Registro de Preços. Tal autorização é válida independentemente do âmbito de administração pública que efetuou o certame e da entidade que quer utilizar a adesão (carona)? O Decreto do Poder Executivo referido no caput refere-se a qual âmbito de Administração Pública? Da entidade que realizou o certame, da que quer aderir ou ambas?

35 Art. 66. O Sistema de Registro de Preços especificamente destinado às licitações de que trata esta Lei reger-se-á pelo disposto em decreto do Poder Executivo e pelas seguintes disposições:  
§ 1º Poderá aderir ao sistema referido no caput qualquer órgão ou entidade responsável pela execução das atividades contempladas no art. 1º desta Lei.

A Corte de Contas do Paraná, nos termos do Acórdão nº 1105/14, tem o entendimento de que a adesão/carona em Ata de Registro de Preços só será regular quando planejada e organizada pela Administração Pública da União ou do Estado do Paraná para ser utilizada por outros entes da federação, desde que vinculada à programa governamental específico.

Segundo a COFIE, ocorre que, nos termos do art. 66 e § 1º da Lei nº 13.303/16, estabelece-se uma nova hipótese de adesão/carona em Ata de Registro de Preços, ou seja, em tese, qualquer estatal que explore atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços, ainda que a atividade econômica esteja sujeita ao regime de monopólio da União ou de prestação de serviços públicos, poderá aderir ao Sistema de Registro de Preços de outras estatais, inclusive de outros entes da federação, com base no princípio da eficiência e nos termos do Decreto do Poder Executivo controlador da estatal que realizará o certame.

O Ministério Público de Contas diverge da unidade técnica no ponto. O art. 66, §1º, da Lei nº 13.303/16 prevê que as entidades poderão aderir ao sistema de registro de preços regulamentado por decreto do Poder Executivo. Não se trata, portanto, da figura do carona, que se refere à possibilidade de adesão à ata de registro de preços. A confusão é causada pelo uso do termo aderir, que erroneamente remete à figura da adesão à ata de registro de preços. Portanto, a compreensão adequada do dispositivo deve ser no sentido de que as empresas estatais poderão adotar a regulamentação do Sistema de Registro de Preços realizada pelo Poder Executivo da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios.

Acerca da possibilidade de adesão a todas as entidades abrangidas pela lei no sistema de registro de preços, prevista no § 1º do art. 66 da Lei das Estatais, a Procuradoria Geral do Estado defende que se tem norma que visa excepcionar as empresas estatais da vedação vigente para a Administração Pública em geral e assim pode-se ter adesão de empresas de diferentes níveis federativos. A norma legal afasta, portanto, a aplicação do art. 22, § 8º, do Decreto Federal nº 7.581/2011 para as empresas estatais. Quanto à questão de qual nível federativo está mencionado no caput do art. 66 da Lei das Estatais, trata-se da entidade que realizou o certame, ou seja, da entidade gestora. É evidente que cada ente federativo poderá editar um Decreto que, além das condições de constituição do Registro de Preços, poderá tratar das condições de participação e assim facilitar ou restringir a carona em registros e preços de outros entes federativos.

Com as vênias de estilo, mas a questão gira em torno em se esclarecer quem poderá figurar como “participante” e “aderente”. A orientação mais conservadora, a princípio, é a de considerar como “participante” (aquele que integra e faz parte desde logo da formação da ata) e como “aderente” (aquele que adere posteriormente à ata– carona) apenas outras estatais.

Não obstante o § 1º, do art. 66 da Lei em estudo fazer menção de que poderá aderir ao sistema qualquer órgão ou entidade responsável pela execução das atividades contempladas no art. 1º, mas apenas empresas estatais (empresas públicas e sociedades de economia mista) é que podem ser responsáveis pela execução das referidas atividades.

Assim, é possível firmar a compreensão de que o legislador restringiu as participações em atas de registro de preços instituídas por empresas estatais a apenas outras empresas estatais. Aplica-se, portanto, a mesma lógica adotada pelo Tribunal de Contas da União e pela Advocacia-Geral da União quando trataram do tema em relação às entidades do “Sistema S”:

9.1. conhecer da presente consulta, para responder ao consulente que não há viabilidade jurídica para a adesão por órgãos da Administração Pública a atas de registro de preços relativas a certames licitatórios realizados por entidades integrantes do Sistema “S”, uma vez que não se sujeitam aos procedimentos estritos da Lei nº 8.666/1993, podendo seguir regulamentos próprios devidamente publicados, assim como não se submetem às disposições do Decreto federal nº 3.931/2001, que disciplina o sistema de registro de preços; (TCU – Acórdão nº 1.192/2010 – Plenário)

9.2.2.1. acerca da impossibilidade de adesão a atas de registro de preços provenientes de licitações de administração estadual, municipal ou distrital, por falta de amparo legal, em atenção à Orientação Normativa – AGU 21, de 1/4/2009; (TCU – Acórdão nº 1.793/2011 – Plenário).

É vedada aos órgãos públicos federais a adesão à ata de registro de preços quando a licitação tiver sido realizada pela administração pública estadual, municipal ou do distrito federal, bem como por entidades paraestatais (AGU – Orientação Normativa nº 21, de 1º de abril de 2009).

Destaca-se o entendimento apresentado na obra “Estatuto jurídico das estatais: análise da Lei nº 13.303/2016” e que segue o mesmo sentido do posicionamento do Ministério Público de Contas:

Além disso, o termo “aderir”, empregado no §1º do art. 66, dá ensejo à interpretação

– em nosso sentir equivocada –, de que a vontade do legislador tenha sido a de prever a adesão à ata de registro de preços, o que nos remete à figura do carona. Talvez o melhor termo a ser empregado seria “adotar” em vez de “aderir”, pois reflete melhor a possibilidade de utilização do SRP.

O §1º do art. 66 da Lei das Estatais dispõe que as empresas públicas e sociedades de economia mista que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços poderão aderir ao sistema de registro de preços. Ao contrário de parcela da doutrina que vislumbra no referido dispositivo a possibilidade de as empresas estatais de qualquer esfera federativa aderirem aos sistemas de registro de preços umas das outras, compreendemos que a lei previu apenas a adesão ao sistema, ou, em outras palavras, a possibilidade de realizar licitações com a finalidade imediata de registrar preços, omitindo-se em relação à adesão a ata de registro de preços.<sup>36</sup>

36 NORONHA, João Otávio de; FRAZÃO, Ana; MESQUITA, Daniel Augusto (Coord.). Estatuto jurídico das estatais: análise da Lei nº 13.303/2016. Belo Horizonte: Fórum, 2017. pp.293/294.

## 2.32 PROPOSTA DE RESPOSTA À DÚVIDA Nº 16

O art. 66, §1º, da Lei nº 13.303/16, prevê que as entidades poderão aderir ao sistema de registro de preços (o que não inclui a figura do “carona”, tratado no Acórdão nº 1105/14 deste Tribunal de Contas) regulamentado por Decreto do Poder Executivo.

Assim, as empresas estatais poderão adotar a regulamentação do Sistema de Registro de Preços realizada pelo Poder Executivo da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios na condição de participantes (aquele que integra e faz parte desde logo da formação da ata) e não como aderente (aquele que adere posteriormente à ata – carona).

## 2.33 DÚVIDA Nº 17 - REGRAS DE DIREITO PRIVADO E POSSIBILIDADE DE LIMITAÇÃO DE DANOS POR MEIO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS

A Lei traz que os contratos se regulam por suas cláusulas e pelos preceitos de direito privado (art. 68<sup>37</sup>). Em outro momento prevê que o contratado é obrigado a reparar os danos ocasionados ao contratante e terceiros (art. 76<sup>38</sup>). Diante disso, é possível a inserção de cláusula contratual de limitação de responsabilidade por danos por parte do contratado?

A COFIE entende que os dois artigos supracitados estão em harmonia, uma vez que o art. 68 apenas reflete que os preceitos de direito privado se aplicam aos contratos regidos pelas pessoas jurídicas de direito privado, caso das estatais, bem como o art. 76 refere-se a responsabilidade civil, cuja previsão do contratado ser compelido a reparar os danos ocasionados ao contratante e terceiros é uma obrigação tanto de empresas submetidas ao regime de direito público, ou público e privado, sob a tutela do direito administrativo, quanto de empresas submetidas exclusivamente sob o regime de direito privado, eis que, nos termos do art. 927<sup>39</sup> do Código Civil, quando, por ato ilícito, uma das partes causa dano à outra, fica obrigado a repará-lo.

No tocante à inserção de cláusula contratual de limitação de responsabilidade por danos, por parte do contratado, prática comum das empresas privadas, ainda que as estatais sejam pessoas jurídicas de direito privado, esse procedimento não se coaduna com empresas públicas e sociedades de economia mista, tendo em vista a contaminação, mesmo implícita, de princípios de direito público na formalização dos contratos pelas estatais.

37 Art. 68. Os contratos de que trata esta Lei regulam-se pelas suas cláusulas, pelo disposto nesta Lei e pelos preceitos de direito privado.

38 Art. 76. O contratado é obrigado a reparar, corrigir, remover, reconstruir ou substituir, às suas expensas, no total ou em parte, o objeto do contrato em que se verificarem vícios, defeitos ou incorreções resultantes da execução ou de materiais empregados, e responderá por danos causados diretamente a terceiros ou à empresa pública ou sociedade de economia mista, independentemente da comprovação de sua culpa ou dolo na execução do contrato.

39 Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

O Ministério Público acompanha o entendimento da unidade técnica.

Já a Procuradoria Geral do Estado se posiciona no sentido de que a adoção do regime de direito privado significa a exclusão das chamadas cláusulas exorbitantes, que se fundamentam na supremacia do interesse público, ressalvada disposição contratual que seja contrária na própria Lei das Estatais.

Por sua vez, o artigo 76 é claro quanto a necessidade de reparação dos danos causados por defeito no objeto ou prejuízos causados a terceiros. Deste modo, uma disposição contratual que implicasse em exoneração total ou parcial da responsabilidade por danos do contratado seria ilícita em função do disposto no já citado artigo 76 da Lei das Estatais. Entretanto, seria lícito dispositivo contratual acerca dos critérios ou métodos de mensuração dos danos, do processo e da forma de pagamento ao ver da PGE.

### 2.34 PROPOSTA DE RESPOSTA À DÚVIDA Nº 17

A inserção de cláusula contratual de limitação de responsabilidade por danos por parte do contratado seria ilícita em função do disposto no art. 76 da Lei das Estatais, que define ser obrigação do contratado reparar, corrigir, remover, reconstruir ou substituir, às suas expensas, no total ou em parte, o objeto do contrato em que se verificarem vícios, defeitos ou incorreções resultantes da execução ou de materiais empregados, respondendo por danos causados diretamente a terceiros ou à empresa pública ou sociedade de economia mista, independentemente da comprovação de sua culpa ou dolo na execução do contrato.

Contudo, a norma não proíbe dispositivo contratual acerca de critérios ou métodos de mensuração dos danos, do processo e da forma de pagamento, tudo em conformidade com o regulamento de licitações da entidade estatal. Neste sentido, quando presente a exceção (limitação de responsabilidade), caberá à Administração trazer a motivação analítica da excepcionalidade da cláusula, trazendo, e.g, cumulativamente a vantajosidade econômica buscada, particularidades do mercado, casos similares, e a demonstração de que de outra forma não poderia concluir o negócio.

E mais: pode ser feita uma ressalva em relação aos contratos em que houver a previsão de matriz de riscos (art. 42, X), tendo em vista que a matriz de riscos acaba gerando justamente uma limitação de responsabilidades das partes contratantes.

### 2.35 DÚVIDA Nº 18 - APLICAÇÃO DE REGRAS EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO PRIVADO EM CONTRATOS CELEBRADOS PREVIAMENTE POR EMPRESAS ADQUIRIDAS POR EMPRESAS PÚBLICAS DA ADMINISTRAÇÃO INDIRETA

No caso de empresas que, antes de serem adquiridas por empresas públicas, tenham firmado contratos com fornecedores, sob regra unicamente de direito privado, e que posteriormente foram adquiridas por empresa componente da Administração

Pública Indireta, após a alteração societária, todos os contratos devem ser alterados de forma imediata para que contenham as normas de direito público que deverão se submeter ou as normas de direito público serão tacitamente aplicáveis?

A COFIE entende que, nos termos da inteligência do art. 68 da Lei nº 13.303/16, o qual expressamente admite preceitos de direito privado nos contratos das estatais e com fundamento no princípio da segurança jurídica, não devem ser alterados os contratos, de forma imediata, após a alteração societária, no caso de empresas que, antes de serem adquiridas por empresas públicas, tenham firmado contratos com fornecedores, sob regras unicamente de direito privado, para que contenham as normas de direito público que deverão se submeter, ou seja, ficam mantidas as condições pactuadas até o final da vigência dos respectivos contratos.

A unidade técnica entende que, por questão de segurança jurídica, e por haver autorização no art. 68 da Lei nº 13.303/16, os contratos preteritamente firmados por empresa privada adquirida por empresa estatal deverão ser cumpridos até o final de sua vigência.

De maneira geral a resposta sugerida pela COFIE está correta, segundo a Procuradoria Estado junto ao Tribunal de Contas, já que homenageia o regime da Lei nº 13.303/16 e assegura a proteção de garantia constitucional fundamental (segurança jurídica).

No entanto, no entender do Ministério Público de Contas a amplitude da questão impede o oferecimento de resposta estrita. Isso porque uma resposta definitiva apenas é possível após a análise detida de cada instrumento contratual: é possível que haja situações que ensejarão a rescisão contratual, outras demandarão o ajuste do contrato, e nesse caso o termo aditivo deverá considerar as disposições da Lei nº 13.303/16.

Assim, a resposta oferecida pela COFIE pode ser adotada como orientação geral, sem desconsiderar, no entanto, que a multiplicidade de situações contratuais pode demandar soluções jurídicas diferentes em razão de peculiaridades do caso.

A Procuradoria Geral faz as seguintes considerações: A questão do momento da aplicação do regime licitatório da Lei das Estatais será abordada na resposta à dúvida 20, mas aqui se trata da hipótese na qual uma empresa privada torna-se empresa estatal por meio da aquisição do seu controle. Neste caso, a partir da aquisição passa-se a aplicar a Lei das Estatais, caso a aquisição ocorra antes de 30 de junho de 2018 a aplicação do regime licitatório da Lei das Estatais poderá ser feita no prazo de adaptação e depois desta data ela deverá ser imediata. Não há ainda qualquer posição jurisprudencial ou doutrinária firmada sobre o tema de quais atos jurídicos já realizados devam ser revistos ou quais constituiriam ato jurídico perfeito. Assim, pode-se afirmar, em linhas gerais, que os contratos já celebrados devem ser mantidos como atos jurídicos perfeitos e os processos de contratação, que ainda não tenham sido finalizados, devam ser revistos.

Ainda sobre o tema, escreve Joel e Pedro de Menezes Niebuhr<sup>40</sup> que os contratos regidos pela Lei 13.303/2016 são denominados como contratos estatais, espécie da qual o contrato administrativo é gênero. O contrato estatal, próprio das empresas estatais, possui “prerrogativas substancialmente atenuadas, regido, em grande parcela, pelo direito privado e com a aplicação dos princípios administrativos”.

Esse é o entendimento consagrado na já citada obra do professor José Anacleto<sup>41</sup>, que assim leciona:

Pela regra do artigo 68, os contratos das estatais não se subordinam ao regime jurídico de direito público, passando a sofrer o influxo do direito privado, com as prescrições da Lei nº 13.303/2016 e das respectivas cláusulas contratuais. Com o afastamento do regime jurídico de direito público e a incidência de regras de direito privado, a consequência imediata disto é a inaplicabilidade nas relações contratuais das estatais das denominadas cláusulas exorbitantes.

### 2.36 PROPOSTA DE RESPOSTA À DÚVIDA Nº 18

O artigo 68 da lei das Estatais admite, expressamente, preceitos de direito privado nos contratos das estatais e com fundamento no princípio da segurança jurídica, não devem ser alterados os contratos, de forma imediata, após a alteração societária, no caso de empresas que, antes de serem adquiridas por empresas públicas, tenham firmado contratos com fornecedores, sob regras unicamente de direito privado, para que contenham as normas de direito público às quais deverão se submeter, ou seja, ficariam mantidas as condições pactuadas até o final da vigência dos respectivos contratos.

No entanto, a amplitude da questão impede o oferecimento de resposta estrita. Isso porque uma resposta definitiva apenas é possível após a análise detida de cada instrumento contratual: é possível que haja situações que ensejarão a rescisão contratual, outras demandarão o ajuste do contrato, e nesse caso o termo aditivo deverá considerar as disposições da Lei nº 13.303/16. Assim, a resposta oferecida pela COFIE pode ser adotada como orientação geral, sem desconsiderar, no entanto, que a multiplicidade de situações contratuais pode demandar soluções jurídicas diferentes em razão de peculiaridades do caso.

### 2.37 DÚVIDA Nº 19 - DECLARAÇÃO DE INIDONEIDADE

O art. 83<sup>42</sup> da Lei 13.303/16 não cita como possível sanção a declaração de inidoneidade. Desta forma, está extinta essa sanção? Ou ainda poderá ser aplicada pelas Sociedades de Economia Mista e Empresas Públicas através da Lei 8.666/93?

40 *In* Licitações e Contratos das Estatais. Belo Horizonte: Fórum, 2018, p. 262.

41 GUIMARÃES, Edgar; SANTOS, José Anacleto Abduch. Lei das estatais: comentários ao regime jurídico licitatório e contratual da Lei nº 13.303/2016. Fórum: Belo Horizonte, 2017. Fls. 26 e 27.

42 Art. 83. Pela inexecução total ou parcial do contrato a empresa pública ou a sociedade de economia mista poderá, garantida a prévia defesa, aplicar ao contratado as seguintes sanções:  
- advertência;  
- multa, na forma prevista no instrumento convocatório ou no contrato;  
- suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a entidade sancionadora, por prazo não superior a 2 (dois) anos.

A declaração de inidoneidade emitida pela administração direta, poderá impedir a contratação dessas empresas pelas Sociedades de Economia Mista e Empresas Públicas?

A Coordenadoria de Fiscalização entende que não está extinta essa sanção, uma vez que ela poderá ser aplicada, por exemplo, por esta Corte de Contas, nos termos do art. 97 de sua lei orgânica, bem como pela administração direta a que está vinculada a estatal, com base na Lei de Licitações.

Ressalte-se que ela não poderá ser aplicada pelas empresas estatais, com base na lei de licitações, uma vez que as mesmas não detêm competência para a aplicação desta sanção, nos termos do § 3º, do inciso IV, do art. 87 da Lei nº 8.666/93, que determina que a declaração de inidoneidade é de competência exclusiva da administração direta, ou seja, do Ministro de Estado, do Secretário Estadual ou do Secretário Municipal.

Ademais, não há vedação de que, no bojo de um mesmo procedimento administrativo de responsabilização do contratado de uma estatal, por violação da Lei nº 13.303/16, seja também aplicada a sanção de declaração de inidoneidade, com fundamento, por exemplo, na Lei de licitações. Jorge Munhós de Souza, cita essa mesma lógica em sua obra, no tocante à responsabilização administrativa pela Lei Anticorrupção, pois quando a Administração constatar que a prática de um mesmo ilícito ofende, ao mesmo tempo, as disposições da Lei Anticorrupção e da Lei de Licitações, deve aplicar, no mesmo procedimento administrativo, as sanções por atos de corrupção da LAC e as dos artigos 86 e seguintes da Lei nº 8.666/93.

Correta a resposta da unidade técnica, diz o Ministério Público. É absurda e execrada pelo ordenamento constitucional brasileiro a aplicação de sanção por analogia ou de maneira extensiva. Trata-se de garantia fundamental insculpida no art. 5º, XXXIX, da Constituição, segunda a qual não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal. As sanções e o regime jurídico punitivo, portanto, exigem legislação expressa e específica, que não comporta ampliações voluntaristas por parte dos aplicadores do Direito.

Assim, inexistindo previsão na Lei nº 13.303/16, é evidente que as empresas estatais (sociedades de economia mista e empresas públicas) não poderão aplicar a sanção de declaração de inidoneidade em razão da inexecução contratual. Igualmente irrelevante o fato de a sanção estar prevista na Lei nº 8.666/93 já que, como demonstrado pela COFIE, há previsão expressa nessa Lei que restringe a competência de sua aplicação a Ministro de Estado, Secretário Estadual e Secretário Municipal. Isso não significa, por outro lado, o fim da sanção, que continua vigente para os regimes punitivos que a estabelecem.

Outra situação radicalmente distinta é a extensão da declaração de inidoneidade sofrida por determinada empresa. A sanção poderá acarretar a impossibilidade de contratar com empresas estatais, a depender do regime punitivo em que ela foi aplicada. Por exemplo, se a pena for decorrente de processo de contas no âmbito

desta Corte, o apenado estará inabilitado para contratar com a administração direta e indireta do Estado e dos Municípios (art. 97, caput e parágrafo único, da Lei Complementar nº 113/2005).

Para a Procuradoria Geral do Estado a medida equivalente é a suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a entidade sancionadora, por prazo não superior a 2 (dois) anos previsto no inc. III do artigo 83. Esta é a sanção mais gravosa que pode ser aplicada pelas empresas estatais. Uma questão conexa é saber se a declaração de inidoneidade que foi imposta por uma entidade pública que manteve esta prerrogativa deve ser observada pela empresa estatal e neste caso a resposta é positiva, uma vez que ao integrar a Administração Pública a proibição alcança a contratação com elas.

### 2.38 PROPOSTA DE RESPOSTA À DÚVIDA Nº 19

Por não haver previsão na Lei nº 13.303/16, as empresas estatais (sociedades de economia mista e empresas públicas) não poderão aplicar a sanção de declaração de inidoneidade em razão da inexecução contratual.

A declaração de inidoneidade que foi imposta por uma entidade pública que manteve esta prerrogativa, deve ser observada pela empresa estatal, visto que ao integrar a Administração Pública a proibição alcança a contratação com elas.

Não se pode olvidar que, nos termos do art. 97 da Lei Complementar nº 113/2005, o Tribunal de Contas, no julgamento dos atos e contratos administrativos em que for verificada a ocorrência de fraude ou naqueles que resultarem em dano ao erário, expedirá Declaração de Inidoneidade dos responsáveis perante a administração direta e indireta do Estado e dos Municípios.

### 2.39 DÚVIDA Nº 20 - ATENDIMENTO ÀS REGRAS DA LEI Nº 13.303/16 PODE SER PARCIAL OU DEVE SER INTEGRAL DESDE O MOMENTO DA ADESÃO?

O prazo estabelecido no art. 91 admite que a adaptação às regras da Lei nº 13.303/16 seja gradativa. Seria possível, por exemplo, a aplicação, desde logo, das regras inerentes às licitações, ao passo que a adaptação às demais normativas da Lei sejam feitas sistematicamente ao longo dos 24 meses? Caso não seja isso possível, a partir do momento que a estatal se disponha a seguir a nova lei, exige-se que ela atenda a nova lei na sua integralidade?

A unidade técnica entende que o atendimento às regras da Lei nº 13.303/16 pode ser parcial, nos termos do prazo estabelecido em seu art. 91, o qual não exige que as estatais atendam a nova lei, somente na sua integralidade, mas sim admite que a adaptação seja gradativa, sendo possível, por exemplo, a opção pela aplicação, desde logo, das regras inerentes às licitações, bem como a opção pela utilização da legislação anterior, para os procedimentos licitatórios e contratos iniciados ou celebrados até

o dia 30 de junho de 2018. Prova disso é que o art. 71 do Decreto nº 8.945/16, que regulamenta a lei das estatais, no âmbito da União, considerou autoaplicável o regime de licitação e contratação da Lei nº 13.303/16, salvo alguns procedimentos específicos, com prazo de adequação ao longo de 24 (vinte e quatro) meses.

O Ministério Público junto ao Tribunal de Contas se alinhou ao posicionamento da COFIE e destacou que caso a empresa adote expressamente o regime jurídico da Lei nº 13.303/16, o controle de legalidade promovido por este Tribunal de Contas deverá levar em consideração a normativa utilizada para verificar a regularidade ou irregularidade dos atos praticados.

O entendimento da Procuradoria do Estado é no sentido de que o regime licitatório da Lei das Estatais é aplicável desde 30 de junho de 2016 para os novos processos licitatórios iniciados, todavia como a adoção das normas deve ser integral, não sendo possível adotar parcialmente regime licitatório da Lei das Estatais e existem dispositivos que demandam adaptação as empresas estatais podem postergar a adoção da sistemática até 30 de junho de 2018, mas de forma justificada, ou seja, indicando que foram feitos todos os esforços para a adaptação mais célere possível. Portanto, a utilização do prazo máximo de 24 meses de adaptação deve ser excepcional, devendo ser perseguida a adaptação em prazo inferior dentro do possível.

#### 2.40 PROPOSTA DE RESPOSTA À DÚVIDA Nº 20:

O atendimento às regras da Lei das Estatais pode ser parcial no prazo disposto no art. 91, sendo possível a adaptação gradativa pela empresa pública, contudo, deve ser ressaltado que sua sujeição ao novo regramento deve estar submetido ao atendimento dos requisitos legais nele contidos, ou seja, para utilização do novo procedimento de licitação e/ou dos limites de valores das dispensas a empresa deve editar o regulamento interno de licitações e, no caso de nosso Estado, com a devida aprovação perante o Conselho de Controle das Empresas Estatais- CCEE, inclusive em atenção a um dos objetivos desta lei, que foi oportunizar a adaptação da gestão das estatais de acordo com suas especificidades.

#### 2.41 DÚVIDA Nº 21 - ADEQUAÇÃO ÀS REGRAS DA LEI Nº 13.303/16 - DISPENSA – APLICAÇÃO DAS NORMAS – MOMENTO DE APLICAÇÃO

A partir de que momento são aplicáveis as normas sobre dispensa previstas na Lei? São de aplicação imediata? Seria possível, por exemplo, a aplicação, desde logo destas regras (valores de dispensa – art. 29<sup>43</sup>), ao passo que a adaptação às demais

43 Art. 29. É dispensável a realização de licitação por empresas públicas e sociedades de economia mista: - para obras e serviços de engenharia de valor até R\$ 100.000,00 (cem mil reais), desde que não se refiram a parcelas de uma mesma obra ou serviço ou ainda a obras e serviços de mesma natureza e no mesmo local que possam ser realizadas conjunta e concomitantemente; - para outros serviços e compras de valor até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) e para alienações, nos casos previstos nesta Lei, desde que não se refiram a parcelas de um mesmo serviço, compra ou alienação de maior vulto que possa ser realizado de uma só vez

normativas da Lei (ex: atendimento aos requisitos de indicação de administradores) sejam feitas sistematicamente ao longo dos 24 meses previstos para adequação (art. 91)?

A Coordenadoria de Fiscalização Estadual – COFIE entende, pela interpretação analógica do Decreto nº 8.945/16, que regulamenta, no âmbito da União, a Lei nº 13.303, de 30 de junho de 2016, que são sim aplicáveis as normas sobre dispensa previstas na Lei (valores de dispensa — art. 29), desde o momento de sua publicação, ou seja, são de aplicação imediata, ainda que se permitida a utilização da legislação anterior para os procedimentos licitatórios e contratos iniciados ou celebrados até a edição do regulamento interno de licitações, próprio de cada estatal, ou até o dia 30 de junho de 2018, o que ocorrer primeiro.

O Ministério Público de Contas ratifica a resposta sugerida pela unidade técnica e esclarece que o prazo de 24 meses previsto no art. 91 assegura às destinatárias um período de adaptação, o que nada impede que suas prescrições sejam desde logo adotadas pelas empresas em suas ações, inclusive no que diz respeito à nova disciplina de dispensa de licitação.

A Procuradoria Geral do Estado externa que a aplicação dos valores da dispensa deve ser feita em conjunto com as demais normas do regime licitatório da Lei das Estatais. Portanto, os valores de dispensa são imediatamente aplicáveis para os processos iniciados após a adesão ao regime licitatório da Lei das Estatais.

## 2.42 PROPOSTA DE RESPOSTA À DÚVIDA Nº 21

As normas sobre dispensa previstas na Lei nº 13.303, de 30 de junho de 2016 (art. 29) devem ser observadas em conjunto com as demais do regime licitatório da Lei das Estatais. Portanto, os valores de dispensa de licitação serão imediatamente aplicáveis após a edição de regulamento próprio.”

## 2.43 VOTO

Ante o exposto, VOTO pelo conhecimento e resposta aos questionamentos formulados na presente consulta nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, feitas as devidas anotações, encerrem-se os autos, nos termos do art. 398 do RI.

## 3 VOTO DIVERGENTE (CONSELHEIRO MAURÍCIO REQUIÃO DE MELLO E SILVA)

Dirirjo parcialmente da proposta de voto do relator, especificamente quanto às Dúvidas nº 2, item “b”, 7 e 10.

A matéria exige posicionamento mais agudo desta Corte de Contas. A tendência de dar maior dinamicidade ao regramento das estatais não deve afastar a supremacia do interesse público que norteia a atividade da administração pública direta e indireta.

Afinal, o art. 37 da Constituição Federal e demais normas complementares não perdem vigência com o regime dado pela Lei das Estatais. No mais, o dever deste Tribunal de Contas de tutelar o interesse público é inafastável.

Nesta senda, voto no sentido de propor a seguinte resposta às dúvidas.

A Dúvida nº 2, item “b” foi assim formulada:

O Estado do Paraná, na qualidade de acionista controlador, deverá editar regulamentação única de licitações e contratos, a ser observadas por suas empresas públicas, sociedades de economia mista e de suas subsidiárias, sujeitas à Lei 13.303/2016?

A proposta de resposta formulada pelo relator foi a seguinte:

O Estado do Paraná, na qualidade de acionista controlador, não deverá, necessariamente, editar regulamentação única de licitações e contratos, a ser observada por suas empresas públicas, sociedades de economia mista e suas subsidiárias, sujeitas à Lei nº 13.303/16.

Na realidade, a dúvida versou sobre a existência ou não de dever do Estado de editar regulamentação única a ser observada por suas empresas públicas, sociedades de economia mista e subsidiárias. Assim, a proposta de resposta formulada pelo relator extrapola parcialmente os limites da dúvida.

Nesse sentido, divirjo do voto do relator e proponho a seguinte resposta à Dúvida nº 2, item “b”: o Estado do Paraná não está obrigado a editar regulamentação única de licitações e contratos.

A Dúvida nº 7 foi assim formulada:

Após a adoção da Lei nº 13.303/16, as licitações seguirão os procedimentos nela previstos nos arts. 28 e seguintes. Afora os aspectos mencionados expressamente na Lei, como desempate e normas de caráter penal, a Lei nº 8.666/93, Lei 10.520/02 e a Lei Estadual nº 15.608/07 poderão ser aplicadas subsidiariamente, considerando que não há vedação expressa para tal aplicação?

A proposta de resposta pelo relator foi a seguinte:

A respeito da aplicação subsidiária das normas de licitação existentes, entende-se que não há impedimento quanto à aplicação em situações excepcionais, como no caso de uma omissão, desde que não haja conflito com a Lei nº 13.303/16, cujas determinações prevalecerão, pelo princípio da especialidade. (...)

Contudo, as situações que não têm regulamentação consignada na Lei das Estatais devem ser entendidas como um espaço para que cada empresa regule, através de seu procedimento interno de licitações e contratos, desenhando procedimentos eficientes e próprios ao seu mercado e a sua realidade.

A resposta proposta pelo relator atenuou a aplicabilidade subsidiária da lei de licitações, reservando-a a situações ditas excepcionais. Considerando o dever das

empresas públicas, sociedades de economia mista e suas subsidiárias de licitar segundo os princípios da administração pública, divirjo do voto condutor e proponho seja a Dúvida nº 7 respondida da seguinte forma: Sim, as Leis Federais 8.666/93, 14.133/21 e 10.520/02, a Lei Estadual 15.608/07 e o Decreto Estadual 10.086/22, enquanto vigentes ou nos termos da legislação que as substitua, terão aplicação subsidiária em procedimentos de licitação conduzidos por empresas públicas, sociedades de economia mista e suas subsidiárias.

A Dúvida nº 10 foi assim formulada:

Observada a resposta da Dúvida de nº 07, pergunta-se: os elementos de instrução dos processos de contratações previstos no art. 30, §3º da Lei 13.303/16, devem ser cumulados com os previstos no art. 35, §4º da Lei 15.608/07, posto que esse último dispositivo possui um rol maior de elementos necessários?

A proposta de resposta pelo relator foi a seguinte: “Os elementos de instrução processual, no processo de contratação direta, são aqueles dispostos no artigo 30, §3º, da Lei nº 13.303/16: §3º.”

Considerando que a resposta proposta pelo relator afirma que o art. 30, §3º, da Lei das Estatais apresenta rol exauriente quanto aos elementos de instrução necessários para a contratação direta, conclusão essa que indevidamente nega vigência a qualquer outra norma aplicável à matéria, afirmo, em sentido contrário, que todas as exigências vigentes devem ser obedecidas para a tutela do interesse público na contratação direta.

Desse modo, divirjo e proponho a seguinte resposta à Dúvida nº 10: Sim, os elementos de instrução previstos no rol não exaustivo do art. 30, §3º, da Lei 13.303/16, devem ser cumulados com qualquer outra exigência contida em norma vigente, inclusive aquelas previstas no art. 35, §4º da Lei Estadual 15.608/07 e no Capítulo X do Decreto Estadual 10.086/22.

Quanto aos demais pontos, acompanho o voto do relator. “

#### 4 DA DECISÃO

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de CONSULTA ACORDAM OS MEMBROS DO TRIBUNAL PLENO do TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ, nos termos do voto do Relator, Conselheiro JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL, por maioria absoluta, em:

I - conhecer e responder aos questionamentos formulados na presente consulta nos termos da fundamentação;

II - determinar, após a publicação da decisão no Diário Eletrônico do Tribunal de Contas, a remessa dos autos à Supervisão de Jurisprudência, Biblioteca e arquivo para os registros pertinentes, no âmbito da competência definida no Regimento

Interno e, posteriormente, à Diretoria de Protocolo, ficando desde já autorizado o encerramento do processo, nos termos do art. 398, § 1º e art. 168, VII, do Regimento Interno.

Votaram, nos termos acima, os Conselheiros IVAN LELIS BONILHA, JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL, FABIO DE SOUZA CAMARGO, IVENS ZSCHOERPER LINHARES e AUGUSTINHO ZUCCHI. (voto vencedor)

O Conselheiro MAURÍCIO REQUIÃO DE MELLO E SILVA divergiu parcialmente conforme proposta de voto. (voto vencido)

Presente a Procuradora Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, VALERIA BORBA.

Plenário Virtual, 22 de junho de 2023 – Sessão Virtual nº 11.

**JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL**

**Conselheiro Relator**

**FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES**

**Presidente**

# LICENÇA PRÊMIO

## DEFENSORIA PÚBLICA – CONCESSÃO – PREVISÃO LEGAL

PROCESSO N° : 256059/22  
ASSUNTO : CONSULTA  
ENTIDADE : DEFENSORIA PUBLICA DO ESTADO DO PARANA  
INTERESSADO : ANDRÉ RIBEIRO GIAMBERARDINO  
RELATOR : CONSELHEIRO IVENS ZSCHOERPER LINHARES

### ACÓRDÃO N° 1676/23 - TRIBUNAL PLENO

**EMENTA:** Consulta. Defensoria Pública do Estado do Paraná. Questionamentos acerca da legalidade da concessão de Licença-Prêmio aos servidores com base na Lei Orgânica da instituição. Interpretação constitucional da Lei Orgânica da Defensoria Pública. Estabelecimento da organização da instituição e do estatuto jurídico básico de seus membros, ocupantes do cargo de Defensor Público do Estado, mas não dos demais servidores do Quadro de Pessoal, regidos por Estatuto próprio. Benefício remuneratório inerente a regime jurídico de servidores públicos de que decorre aumento de despesa. Matéria sujeita à reserva legal. Precedentes. Resposta pela inviabilidade de deferimento de direito não previsto no Estatuto próprio.

## 1 DO RELATÓRIO

Trata-se de consulta formulada pela Defensoria Pública do Paraná, por intermédio do Defensor Público-Geral, Dr. André Ribeiro Giambardino, em que apresentou a esta Corte de Contas três questionamentos a respeito da aplicação dos dispositivos legais que regem a concessão de Licença-Prêmio a servidores e membros, nos seguintes termos:

- a) considere-se, em tese, uma instituição pública estadual que possua, dentro de sua lei orgânica, um rol de licenças que são aplicáveis aos seus membros e servidores de maneira genérica. Considerando a redação do art. 172 e seus parágrafos da Lei Complementar Estadual n. 136/2011, é legal a concessão de Licença Prêmio também aos servidores?
- b) caso se entenda pela legalidade de concessão de licença prêmio aos servidores com base na Lei Orgânica da Defensoria Pública, considerando a recente vigência do Estatuto dos Servidores da Defensoria Pública (Lei Estadual n. 20.857/2021), os servidores permanecem regidos também pela Lei Orgânica da Defensoria Pública (Lei Complementar Estadual n. 136/2011), em relação à concessão desta licença?
- c) caso o entendimento seja positivo no item “A”, mas negativo no item “B”, é possível reconhecer a licença prêmio aos servidores que preencheram os requisitos legais entre a vigência da Lei Complementar Estadual n. 217/2019, que extinguiu a licença especial prevista no Estatuto dos Servidores Públicos Cíveis do Poder Executivo do Estado do Paraná (Lei 6.174/70), e a vigência do Estatuto dos Servidores da Defensoria Pública (Lei Estadual n. 20.857/2021)?

Consta, na peça 04, o Parecer Jurídico n° 043/2022, subscrito pelo Coordenador Jurídico da Defensoria Pública do Estado do Paraná, em que, após enfrentamento do tema, concluiu pelas seguintes respostas:

- a) Considerando a redação do art. 172 e seus parágrafos da Lei Complementar Estadual n. 136/2011, é legal a concessão de Licença Prêmio também aos servidores? Sim, pois o artigo 166, da Lei Complementar Estadual n.º 136/2011 possui aplicação tanto a membros, quanto a servidores;
- b) Caso se entenda pela legalidade de concessão de licença prêmio aos servidores com base na Lei Orgânica da Defensoria Pública, considerando a recente vigência do Estatuto dos Servidores da Defensoria Pública (Lei Estadual n. 20.857/2021), os servidores permanecem regidos também pela Lei Orgânica da Defensoria Pública (Lei Complementar Estadual n. 136/2011), em relação à concessão desta licença? Sim, por não haver incompatibilidade, seja expressa, seja sistemática, entre a licença prêmio prevista na Lei Complementar n.º 136/2011 e as licenças previstas no Estatuto do Servidor, entende-se que o advento do Estatuto não excluiu a possibilidade de concessão da referida licença aos servidores;
- c) Caso o entendimento seja positivo no item “A”, mas negativo no item “B”, é possível reconhecer a licença prêmio aos servidores que preencheram os requisitos legais entre a vigência da Lei Complementar Estadual n.º 217/2019, que extinguiu a licença especial prevista no Estatuto dos Servidores Públicos Cíveis do Poder Executivo do Estado do Paraná (Lei 6.174/70), e a vigência do Estatuto dos Servidores da Defensoria Pública (Lei Estadual n. 20.857/2021)? Considera-se prejudicado o presente questionamento, visto que a resposta do item “B” é positiva.

Distribuída, a Consulta foi recebida pelo Despacho n.º 537/22 (peça 6), eis que presentes os requisitos de admissibilidade previstos nos arts. 38, da Lei Complementar Estadual n.º 113/2005, e 311 e 322, do Regimento Interno.

Consignou-se, na oportunidade, que, embora a consulta haja sido formulada para resolver caso concreto, o questionamento comporta resposta em tese, o que, portanto, não obstaculiza o seu conhecimento, nos moldes regimentais, podendo-se depreender o interesse público, de que trata o § 1º, do art. 311, do Regimento Interno, na própria relevância da matéria, referente à legalidade na concessão de benefício aos servidores públicos daquela Instituição.

Em conformidade com o trâmite regimental, a Supervisão de Jurisprudência e Biblioteca apresentou a Informação n.º 65/22 (peça 8), em que relacionou o Acórdão n.º 3722/18 – Tribunal Pleno, proferido em sede de Consulta com força normativa, relacionado ao tema.

Remetidos os autos à 3ª Inspeção de Controle Externo, a unidade emitiu a Instrução n.º 48/22 (peça 9), em que opinou pelo oferecimento das seguintes respostas:

21. Logo, a indagação expressa no item “A” do expediente deve, salvo melhor juízo, ser respondida pela afirmativa, isto é, pela possibilidade de concessão de licença prêmio não apenas aos detentores dos cargos de defensor público, mas também, em igualdade de condições, aos demais integrantes das carreiras contempladas pelo quadro de pessoal da Defensoria Pública, observada a exigência do prazo de cinco anos de serviço ininterrupto a que deverão se submeter os ocupantes de cargos efetivos.

(...)

29. Logo, a resposta à segunda dúvida suscitada também poderá ser respondida pela afirmativa, de sorte que a indagação constante do item “C” da consulta, resta prejudicada.

A Procuradoria-Geral de Contas, por meio do Parecer nº 279/22 (peça 10), divergindo da unidade técnica, propôs as seguintes respostas:

- a) A Lei Complementar Estadual nº 136/2011, Lei Orgânica da Defensoria Pública do Estado do Paraná, estabelece a organização da instituição e o estatuto jurídico básico de seus membros, ocupantes do cargo de Defensor Público do Estado, mas não dos demais servidores do Quadro de Pessoal, motivo pelo qual é inviável o deferimento de licença prêmio aos servidores do órgão com fundamento no seu art. 172;
- b) Em virtude da ausência de previsão de licença prêmio no rol de direitos assegurados pelo Estatuto dos Servidores da Defensoria Pública, Lei Estadual nº 20.857/2021, o qual disciplina integralmente o regime jurídico das carreiras do Quadro de Pessoal do órgão, é ilícita sua concessão por analogia, conforme restou deliberado nos Acórdãos nos 3594/2010-TP e 3722/2018- STP;
- c) Resta prejudicada a resposta ao terceiro quesito, em virtude da improcedência de seus pressupostos.

É o relatório.

## 2 DA FUNDAMENTAÇÃO E VOTO

Preliminarmente, reitera-se a presença dos pressupostos de admissibilidade da Consulta em exame, vez que formulada por autoridade legítima (conforme reconhecido pelo Acórdão nº 1026/21 – Tribunal Pleno), com apresentação objetiva dos quesitos e indicação precisa da dúvida a respeito de matéria jurídica de competência desta Corte, de relevante interesse público, e amparada em parecer jurídico.

Ainda nesse tocante, importa acompanhar a ressalva apresentada pela Procuradora-Geral do Ministério Público de Contas, no sentido de que, embora a resposta à presente Consulta, naturalmente, não comporte o exame de um ato concreto de deferimento ou indeferimento de licença especial, ela igualmente não comportará nível de abstração que permita sua extrapolação à generalidade das situações enfrentadas pelos demais jurisdicionados deste Tribunal, atendo-se, portanto, às características específicas dos diplomas legais em discussão, quais sejam, a Lei Complementar Estadual nº 136/2011 – Lei Orgânica da Defensoria Pública do Estado do Paraná, e a Lei Estadual nº 20.857/2021 – Estatuto dos Servidores da Defensoria Pública do Estado do Paraná.

Também em preliminar, conquanto não atendido o encaminhamento dos autos à Coordenadoria-Geral de Fiscalização previamente à instrução processual, como estabelece pelo art. 252-C, bem observou a Representante Ministerial que não se vislumbra prejuízo na realização dessa providência posteriormente à presente decisão, vez que tem por finalidade meramente “informar eventuais impactos decorrentes da decisão na área de fiscalização”, os quais, conforme acima ressaltado, estarão limitados à própria Defensoria pública do Estado do Paraná.

No mérito, em que pese o entendimento diverso da Consulente e da 3ª Inspeção de Controle Externo, deve ser acolhida a resposta proposta pelo Ministério Público de Contas, conforme análise realizada a seguir.

A resposta defendida pela Procuradoria Jurídica da Consulente para o primeiro quesito parte do pressuposto de que a Lei Orgânica da Defensoria Pública do Estado do Paraná, apesar das diversas inadequações técnicas em sua redação (mormente no emprego das expressões “membros” e “servidores”), teria dentre seus objetos a organização tanto da carreira de Defensor Público quanto das demais carreiras integrantes do quadro de pessoal, com o estabelecimento de direitos comuns, em especial, no Capítulo VII, dedicado às licenças, em que está situada a Licença-Prêmio, ora objeto de questionamento (arts. 166, IV e 172).

A partir desse entendimento, considerando que o superveniente Estatuto dos Servidores da Defensoria Pública do Estado do Paraná não previu, nem vedou, a licença especial, e que se trataria de benefício não relacionado à natureza da carreira, mas decorrente do tempo de exercício no serviço público estadual, defendeu que dele poderiam usufruir todos os ocupantes de cargos efetivos na estrutura da Defensoria Pública, com base na Lei Orgânica da instituição.

Quanto ao fato de o direito não encontrar previsão na lei posterior, asseverou, com base em regras de direito intertemporal, que seria possível a incidência de diversas leis sobre um mesmo regime jurídico, mantendo-se aplicáveis aos servidores as disposições da Lei Orgânica relativas a matérias não tratadas de modo diverso ou inteiramente regulamentadas no Estatuto, o que permitiria a manutenção do benefício desde a criação da entidade.

Em que pesem os relevantes argumentos apresentados pela Coordenadoria Jurídica da entidade Consulente (que contaram com a adesão da 3ª Inspeção de Controle Externo), deve prevalecer a análise realizada pela Procuradora-Geral do Ministério Público de Contas que, com base em estudo sistemático e aprofundado que teve como pontos de partida o princípio da legalidade e a origem constitucional da Lei Orgânica da Defensoria Pública do Estado do Paraná, demonstrou que essa lei, em realidade, tem por objeto primordial reger a instituição da Defensoria Pública e seus membros, tratando apenas pontualmente dos demais servidores.

Transcreve-se, em razão de sua didática, a exposição constante das fls. 5 e 6 do Parecer nº 279/22 (peça 10), que passa a integrar os fundamentos da presente decisão (grifou-se):

Estabelecidos esses parâmetros jurisprudenciais – cujos fundamentos, ao que nos parece, mantêm-se – a resposta à consulta ora formulada pressupõe a investigação da viabilidade jurídica de se considerar que a LC/PR nº 136/11, que rege a *instituição* Defensoria Pública, tenha estabelecido o regime jurídico (estatuto) dos seus servidores (e, eventualmente, sua vigência em face da promulgação da Lei nº 20.857/21-PR).

Ao examinar aquele texto legislativo, facilmente constatamos o lamentável

emprego de má técnica redacional, haja vista as imprecisões terminológicas e confusões conceituais, além dos notórios erros gramaticais, que empobrecem essa legislação. A interpretação gramatical, assim, resta bastante prejudicada, no que concordamos com os opinativos constantes dos autos.

A despeito dessas falhas, a determinação do sentido normativo do texto legal não pode se fundamentar em uma construção textual sobre as polissemias presentes na lei, nem supor a natureza jurídica dos institutos examinados, sob pena de grave distorção e violação direta ao princípio constitucional da legalidade (art. 37, *caput*) – que, nunca é demais lembrar, no âmbito da Administração Pública, condiciona integralmente sua atuação, que está adstrita ao que é permitido na lei, e não ao que não lhe é vedado. Nesse passo, **a busca pelo conteúdo deve observar a integração sistemática do ordenamento jurídico**, razão pela qual é preciso posicionar adequadamente os dispositivos analisados em face de outros diplomas legais.

Nesse propósito, verificamos que a Constituição da República disciplina a Defensoria Pública nos art. 134 e 135, dentre as funções essenciais à Justiça. A partir da redação conferida pela Emenda nº 45/2004, o § 1º do art. 134 deferiu à lei complementar federal a prescrição de *normas gerais* para a organização das defensorias estaduais (em virtude da competência legislativa concorrente prevista no art. 24, inciso XIII), ao passo que o § 2º do mesmo artigo assegurou autonomia funcional e administrativa a tal instituição<sup>1</sup>.

**À Lei Orgânica da Defensoria Pública da União, Lei Complementar nº 80/94, coube, em seu Título IV, disciplinar as normas gerais para organização da Defensoria Pública dos Estados. Em linhas gerais, tais preceitos estabelecem regras de divisão administrativa e exercício da autonomia orçamentária, além da estrutura e estatuto básico da carreira dos membros da instituição – os defensores públicos. Não há norma específica destinada aos demais servidores da Defensoria Pública, senão a genérica previsão, no art. 109, de que cabe “à lei estadual disciplinar os órgãos e serviços auxiliares de apoio administrativo, organizando-o em quadro próprio, com cargos que atendam às peculiaridades e às necessidades da administração e das atividades funcionais da Instituição”.**

Na Constituição Estadual, o art. 66, inciso III resguardou a competência privativa do Governador para deflagrar o processo legislativo para organização da Defensoria Pública. E, na Seção específica que trata da instituição, o art. 128 foi explícito ao impor a observância da legislação federal na elaboração de lei complementar que dispusesse sobre a organização, estrutura e funcionamento da Defensoria Pública, bem como sobre “os direitos, deveres, prerrogativas, atribuições e carreiras de seus membros”.

Sobesseprisma,impõe-sereconhecer,desdelogo,que**a ordem constitucional circunscreveu o conteúdo das leis orgânicas das Defensorias Públicas aos preceitos necessários à organização da instituição (cujos contornos foram**

1 Art. 134. A Defensoria Pública é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe, como expressão e instrumento do regime democrático, fundamentalmente, a orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, aos necessitados, na forma do inciso LXXIV do art. 5º desta Constituição Federal.

§ 1º Lei complementar organizará a Defensoria Pública da União e do Distrito Federal e dos Territórios e prescreverá normas gerais para sua organização nos Estados, em cargos de carreira, providos, na classe inicial, mediante concurso público de provas e títulos, assegurada a seus integrantes a garantia da inamovibilidade e vedado o exercício da advocacia fora das atribuições institucionais.

§ 2º Às Defensorias Públicas Estaduais são asseguradas autonomia funcional e administrativa e a iniciativa de sua proposta orçamentária dentro dos limites estabelecidos na lei de diretrizes orçamentárias e subordinação ao disposto no art. 99, § 2º.

§ 3º Aplica-se o disposto no § 2º às Defensorias Públicas da União e do Distrito Federal.

§ 4º São princípios institucionais da Defensoria Pública a unidade, a indivisibilidade e a independência funcional, aplicando-se também, no que couber, o disposto no art. 93 e no inciso II do art. 96 desta Constituição Federal.

**previamente definidos na LC nº 80/94) e à disciplina do regime jurídico da carreira de defensor público.** O estatuto dos demais servidores que oficiam junto ao órgão não integra o teor normativo de tais legislações, mas há de se estabelecer mediante lei própria.

Depreende-se do exposto, em resumo, que a Lei Orgânica da Defensoria Pública da União, Lei Complementar nº 80/1994, ao dar cumprimento ao art. 134, § 1º, da Constituição Federal, prescreveu, em seu Título IV, as normas gerais para a organização da Defensoria Pública dos Estados, as quais somente contemplaram o estatuto básico da carreira dos membros (como igualmente fez em relação à Defensoria Pública da União), e delegou a disciplina dos demais servidores, integrantes dos “órgãos e serviços auxiliares”, à lei estadual.<sup>2</sup>

Do mesmo modo, no âmbito do Estado do Paraná, a Constituição Estadual, em seu art. 128,<sup>3</sup> estabeleceu que cabe à lei complementar (de iniciativa do Governador do Estado, nos termos do art. 66, III), em observância à legislação federal, dispor sobre a estrutura e funcionamento da Defensoria Pública e o regime jurídico da carreira de seus membros.

Portanto, assiste razão ao Ministério Público de Contas ao concluir, com base nas normas gerais prescritas pela União e na sistemática constitucional que rege a própria instituição da Defensoria Pública do Estado do Paraná, que o conteúdo de sua Lei Orgânica se destina a regulamentar sua organização e a disciplinar o regime jurídico da carreira de Defensor Público, devendo o estatuto dos demais servidores ser estabelecido em lei própria.

A esse respeito, importa acrescentar, a título meramente ilustrativo, que o Parecer Jurídico que instruiu a presente Consulta reconheceu que, em regra, as instituições e seus respectivos membros são regidos por leis distintas daquelas que instituem os estatutos dos respectivos servidores, como ocorrido no Poder Judiciário Estadual (Leis Estaduais nº 14.277/2003 e nº 16.024/2008, respectivamente) e no Ministério Público do Estado do Paraná (Lei Complementar Estadual nº 85/1999 e Lei Estadual nº 20640/2021, também respectivamente), a que se podem somar este Tribunal de Contas (Lei Complementar Estadual nº 113/2004 e Lei Estadual nº 19.573/2018), e a própria Defensoria Pública da União (Lei Complementar Federal nº 80/1994 e Lei Federal nº 14.377/2022, que, em seu art. 7º, faz remissão expressa aos direitos e vantagens previstos no Estatuto dos Servidores Públicos Federais, Lei Federal nº 8.112/1990).

Do mesmo modo, no caso específico da Defensoria Pública do Estado do Paraná, mostra-se condizente com o ordenamento constitucional a conclusão de

2 SEÇÃO VII

Dos Órgãos Auxiliares

Art. 109. Cabe à lei estadual disciplinar os órgãos e serviços auxiliares de apoio administrativo, organizando-o em quadro próprio, com cargos que atendam às peculiaridades e às necessidades da administração e das atividades funcionais da Instituição.

3 Art. 128. Lei complementar, observada a legislação federal, disporá sobre a organização, estrutura e funcionamento da Defensoria Pública, bem como sobre os direitos, deveres, prerrogativas, atribuições e carreiras de seus membros.

que, enquanto existente apenas a Lei Orgânica, os servidores da entidade estiveram regidos pela Lei Estadual nº 6.174/1970, o Estatuto dos Servidores Públicos Civis do Poder Executivo do Estado do Paraná, e passaram, posteriormente, a serem regidos pelo estatuto próprio, instituído pela Lei Estadual nº 20.857/2021.

Também importa transcrever, igualmente como parte integrante da presente decisão, a sequência dos fundamentos apresentados pela Representante Ministerial, nas fls. 6 a 8 do Parecer nº 279/22, em que evidenciou, com base em análise verticalizada e minuciosa, que as disposições específicas da Lei Orgânica da Defensoria Pública do Estado do Paraná confirmam a conclusão proporcionada pelas normas de hierarquia superior (grifou-se):

Nesse pressuposto, ao verticalizar o exame dos dispositivos da Lei Orgânica da Defensoria Pública do Paraná, constatamos que, diversamente do que sustentou o consulente, sua consultoria jurídica ou a Inspeção desta Corte, **inexiste qualquer dispositivo** que autorize a compreensão de que a expressão “membros” faria referência ao conjunto de servidores do órgão – embora o contrário, isto é, a expressão “servidores” abranger os “membros”, de fato, ocorra. Inclusive, o art. 4º, § 8º da LC/PR nº 135/11 expressamente testifica:  
**Art. 4º (...)**

**§ 8º** O exercício do **cargo de Defensor Público do Estado** é indelegável e privativo de **membro da carreira**.

Aliás, é de se notar que, **em regra, quando pretendeu se referir ao conjunto dos agentes públicos que atuam na instituição, o legislador consignou a expressão “membros e servidores”<sup>4</sup>** – circunstância que corrobora o argumento aqui apresentado, quanto à distinção dos destinatários da norma jurídica.

Com efeito, apesar das já referidas falhas técnicas na produção legislativa, observa-se que **a citada lei orgânica guardou fidelidade às prescrições das normas gerais estatuídas pela União a propósito da matéria, incumbindo-se de disciplinar o estatuto jurídico dos membros da instituição, e, apenas pontualmente, fazendo referência aos demais servidores do órgão**.

Nesse sentido, nem mesmo se sustenta o argumento apresentado na exordial de que, ao tratar da aferição de merecimento para progressão na carreira, o art. 105, parágrafo único da LC/PR nº 136/11 teria indicado possível abrangência das carreiras de membros e de servidores. O raciocínio é, com o devido respeito, de todo falacioso porque, em vez de se ocupar do regime jurídico dos servidores da instituição, a norma, em verdade, define *regra de competência* do Conselho Superior da Defensoria Pública do Estado e do seu Corregedor-Geral<sup>5</sup> – providência que, nestes termos, é absolutamente pertinente à legislação orgânica.

Não se ignora que há, de fato, no texto legal sob exame disposições pontuais que alcançam, por referência expressa, os integrantes do quadro de pessoal

4 Nesse sentido, os seguintes dispositivos: art. 4º, inc. XIX, art. 6º, §§ 1º e 7º, art. 18, inc. VII, IX e XX, art. 27, inc. XVI e XXXIV, art. 29, art. 33, inc. VI, VII e VIII, art. 36, inc. I e par. único, art. 43, par. único, art. 45, inc. I, II, VI, IX e X, art. 90, art. 93, § 2º, art. 94, art. 95, art. 105, par. único, art. 107, art. 127, art. 139-A, caput e § 1º, art. 146, art. 147, art. 149, art. 157, art. 160, art. 162, art. 173, art. 225, art. 227, caput e § 1º, art. 229, art. 239 e art. 243.

5 Art. 105 O merecimento, também apurado na categoria será aferido pelo Conselho Superior da Defensoria Pública do Estado, que levará em conta os fatores seguintes:  
(...)

Parágrafo único Para os efeitos do artigo, o Corregedor-Geral da Defensoria Pública do Estado fará presente à sessão do Conselho Superior da Defensoria Pública do Estado a pasta de Assentamentos Funcionais dos membros e servidores da Defensoria Pública do Estado do Paraná.

do órgão como um todo, a exemplo da disciplina pertinente às férias (art. 157 a 163). Trata-se, no entanto, de regramento absolutamente atípico e estranho ao próprio conteúdo estabelecido na LC/PR nº 136/11, visto que, conforme já se asseverou, o art. 109 da LC nº 80/94 textualmente excluiu seu tratamento da legislação orgânica da Defensoria Pública nos Estados.

Ademais, denota-se que tais alusões abrangem situações bastante específicas, embora comuns ao regime estatutário como um todo, não sendo possível daí concluir que se pretendeu, com isso, regular o regime jurídico dos servidores do quadro de pessoal da Defensoria Pública.

De fato, expressam como destinatários os servidores do órgão as disposições atinentes à vedação ao exercício da advocacia (art. 43, parágrafo único), à posse (art. 90), ao exercício (art. 93 a 95), ao estágio probatório (art. 96 e 97), às regras gerais de promoção (art. 105 e 107), à cessão e disposição funcional (art. 139-A), à composição da estrutura remuneratória básica (art. 140), às diárias (art. 146 e 147), à indenização para despesa de transporte e mudança (art. 149) e às férias (art. 157 a 163). Em todos esses casos, **cuida-se de normas referidas, que incidiriam sobre tais agentes públicos por força de outros diplomas normativos, até a ulterior edição de estatuto específico da carreira.**

Nesse contexto, não é demais reforçar que o art. 243 da LC/PR nº 136/11 esclarece a aplicação subsidiária das disposições do Estatuto dos Funcionários Públicos Civis do Poder Executivo do Estado do Paraná (Lei Estadual nº 6.174/1970) até que fosse editado estatuto próprio, o que se aperfeiçoou com a superveniência da Lei nº 20.857/21-PR.

A partir dessa leitura, parece-nos evidente que **as disposições específicas da carreira presentes na LC/PR nº 136/11 – direitos, garantias, prerrogativas, deveres, proibições e regime disciplinar como um todo, o que se convencionou denominar “estatuto” ou “regime jurídico” – somente incidem sobre os membros da instituição, vale dizer, os titulares do cargo de Defensor Público. Nesse rol, por certo, estão todas as licenças previstas no art. 166**, assim como todo o regramento do Título IV, que versa sobre o processo administrativo disciplinar e seus pressupostos.

**À exceção da licença para tratamento de interesses particulares (art. 173), em que imprópriamente houve menção à incidência aos servidores do órgão, o texto legal adequadamente indicou que se trata de direitos, deveres, proibições e impedimentos exclusivos dos membros.** Destarte, esta é a disposição do art. 172, que versa sobre a licença-prêmio:

**Art. 172** Após cada quinquênio ininterrupto de efetivo exercício no serviço público estadual, **o membro da Defensoria Pública do Estado do Paraná** terá direito ao gozo de licença-prêmio pelo prazo de 03 (três) meses, com todos os direitos e vantagens de seu cargo efetivo.

**§ 1º** O direito à licença-prêmio não terá prazo fixado para ser exercitado.

**§ 2º** A licença prêmio não será concedida, simultaneamente, aos servidores, sempre que seu gozo impeça ou impossibilite a continuidade da adequada prestação de serviço pela Defensoria Pública do Estado do Paraná.

**§ 3º** É vedada a conversão de licença-prêmio em pecúnia.

Atoda evidência, a expressão “servidores” constante do § 2º do aludido dispositivo deve ser lida em sua acepção genérica (como já se indicou anteriormente que ocorria), e não de forma estrita, haja vista a antinomia que se conformaria em face do *caput*. Em outras palavras, o direito à licença é assegurado aos membros da Defensoria Pública (isto é, os defensores públicos), conforme previsão do *caput*, e o § 2º restringe que tais agentes públicos, *servidores em sentido lato*, dela usufruam simultaneamente a ponto de impedir ou impossibilitar a continuidade dos serviços prestados pelo órgão.

Em reforço ao comentário referente ao § 2º do art. 172 da Lei Orgânica da Defensoria Pública, vale observar que a interpretação proposta igualmente pode

ser extraída do fato de serem os Defensores Públicos os servidores efetivamente essenciais e indispensáveis à adequada continuidade dos serviços prestados pela instituição (a ponto, inclusive, de necessitarem comunicar o lugar onde poderão ser encontrados quando em gozo de licença, nos termos do art. 167, reproduzido adiante), de modo que se mostra razoável o entendimento de que a restrição ao usufruto simultâneo da Licença-Prêmio esteja dirigido aos membros, também sob essa outra ótica.

Soma-se, ainda, que não foi indicada (nem foi possível localizar) a existência, em toda a Lei Orgânica, de qualquer outro dispositivo que pudesse fazer referência, ainda que remota, a direito dos demais servidores ao usufruto da Licença-Prêmio, para além do emprego do termo “servidores”, de maneira solta e isolada, no § 2º, do art. 172, o que apenas corrobora a conclusão de que foi utilizado, em sua acepção genérica, para designar apenas os membros da Defensoria Pública.

Dando sequência, continua-se a adotar como parte da presente decisão as considerações seguintes da Representante Ministerial (fl. 9 da peça 10, grifou-se):

**É importante salientar e reforçar, neste ponto, que, consoante a tese que ora sustentamos, não apenas os direitos versados na legislação orgânica estão endereçados à carreira de defensores públicos, como também os deveres e proibições, preceitos estes que atendem às peculiaridades das funções desempenhadas por tais agentes. Assim como é indefensável sua extensão aos servidores integrantes do quadro geral, idêntica conclusão há de se aplicar para os direitos específicos da carreira.**

A partir desse raciocínio, observa-se que, **desde a instituição da Defensoria Pública do Paraná, os servidores de seu Quadro de Pessoal estiveram regidos pela Lei nº 6.174/70-PR, até a recente edição da Lei nº 20.857/21-PR.** De fato, a licença especial para os servidores públicos do Poder Executivo guardava fundamento nos art. 247 e seguintes daquele Estatuto, cujas disposições vieram a ser revogadas pela Lei Complementar Estadual nº 217/2019. O vigente Estatuto dos Servidores da Defensoria Pública, por sua vez, **não** contempla o direito à licença especial, matéria sujeita à reserva legal, conforme já declarou o Plenário deste Tribunal de Contas.

Diante dessa detalhada exposição, considerando que a própria Lei Orgânica da Defensoria Pública do Estado do Paraná, em consonância com o ordenamento jurídico hierarquicamente superior, se limitou a regulamentar o regime jurídico dos Defensores Públicos (claramente definidos como “membros” no seu art. 4, § 8º, acima reproduzido), e trouxe, apenas de maneira pontual e atípica, disposições expressamente aplicáveis a todos os servidores do órgão (cujas normas inevitavelmente incidiram por força de outros diplomas normativos), mostra-se acertada a conclusão de que os demais servidores, até o advento da Lei Estadual nº 20.857/2021, estiveram regidos pela Lei Estadual nº 6.174/1970, inclusive no que tange à Licença-Prêmio, que foi prevista no respectivo art. 247 e seguintes, até ser revogada pela Lei Complementar Estadual nº 217/2019.

A esse propósito, e embora não trazido aos autos, importa mencionar que foram citadas, na peça 4 (fls. 7 e 8), algumas conclusões do Parecer Jurídico nº 345/2019, da Coordenadoria Jurídica da Defensoria Pública do Estado, que demonstram que já existiu alinhamento com o entendimento ora acolhido, dentre as quais se destaca as de que “as licenças previstas no art. 166 da LCE nº 136/2011 se aplicam exclusivamente aos membros, salvo expressa previsão legal”, e de que isso seria confirmado pelo art. 167,<sup>6</sup> que denota a intenção de que o “Capítulo VII – Das Licença” (sic) se destina a regulamentar primordialmente os benefícios aplicáveis aos membros, e seria corroborado pelo emprego reiterado dessa expressão (“membros”) em cada um dos artigos nele contidos,<sup>7</sup> a não ser no art. 171,<sup>8</sup> em que não há nenhuma especificação, e no art. 173,<sup>9</sup> em que há indicação de “membros e servidores”, tratando-se, portanto, de menção imprópria ou de exceção que confirma a regra.

Corroborando o entendimento anterior da Coordenadoria Jurídica da Consulente a exposição de motivos do Projeto de Lei nº 323/2021, de autoria do então Defensor Público Geral do Estado, conforme exposto no Parecer nº 279/22, da Procuradoria-Geral do Ministério Público de Contas (fl. 9), da qual se destacam o reconhecimento da ausência de um regime próprio até então e a intenção declarada de não se recriar a Licença-Prêmio (grifou-se):

- 6 Capítulo VII  
Das Licença  
Art. 166 Conceder-se-á licença:  
I - para tratamento de saúde;  
II - por doença em pessoa da família;  
III - à gestante;  
IV - prêmio;  
V - para o trato de interesses particulares;  
VI - por motivo de afastamento de cônjuge;  
VII - para missão ou estudo, nos termos desta Lei Complementar;  
VIII - para exercício de mandato sindical.  
Art. 167 O membro da Defensoria Pública do Estado do Paraná comunicará ao Defensor Público-Geral do Estado o lugar onde poderá ser encontrado, quando em gozo de licença.
- 7 Art. 168 Aos membros da Defensoria Pública do Estado do Paraná será concedida licença para tratamento de saúde, nos termos da legislação aplicável ao funcionalismo civil do Poder Executivo até que seja editado Estatuto próprio dos membros e servidores da Defensoria Pública do Estado do Paraná.  
(...)  
Art. 169 Será concedida licença por doença em pessoa da família quando o membro da Defensoria Pública do Estado do Paraná comprovar ser indispensável sua assistência pessoal ao enfermo e que esta não possa ser prestada concomitantemente com o exercício de suas funções, limitado o prazo pelo Defensor Público-Geral do Estado.  
(...)  
Art. 172 Após cada quinquênio ininterrupto de efetivo exercício no serviço público estadual, o membro da Defensoria Pública do Estado do Paraná terá direito ao gozo de licença-prêmio pelo prazo de 03 (três) meses, com todos os direitos e vantagens de seu cargo efetivo.  
(...)  
Art. 174 Será concedida ao membro da Defensoria Pública do Estado do Paraná licença sem vencimento para acompanhar o cônjuge eleito para o Congresso Nacional ou mandado servir em outra localidade, se servidor público civil ou militar.
- 8 Art. 171 À gestante será concedida, mediante inspeção médica, licença pelo prazo de 06 (seis) meses, sem prejuízo de seus vencimentos e vantagens.
- 9 Art. 173 Os membros e servidores da Defensoria Pública do Estado do Paraná, após 03 (três) anos de exercício, poderá obter, sem vencimentos, licença para tratar de interesses particulares, nos termos da legislação aplicável ao funcionalismo civil do Poder Executivo, até que seja editado Estatuto próprio dos membros e servidores da Defensoria Pública do Estado do Paraná.

Neste aspecto, calha refletir que a exposição de motivos<sup>10</sup> do Projeto de Lei nº 323/2021, de autoria do Defensor Público Geral do Estado, que se converteu na mencionada Lei nº 20.857/21-PR, assim consignou:

1. O presente Anteprojeto de Lei tem por objetivo dispor sobre o regime jurídico dos Servidores da Defensoria Pública do Estado do Paraná.

2. Sansionada [sic] no ano de 2013, **a Lei Orgânica da Defensoria Pública do Estado do Paraná, Lei Complementar 136/2011, determinou, desde o seu início, a aprovação de um Estatuto próprio aos servidores deste [sic] Instituição (art. 243)**, e a aplicação subsidiária da Lei 6.174/1970, Estatuto dos Funcionários Cíveis do Poder Executivo do Estado do Paraná, até que sancionada a lei que dispusesse sobre o regime jurídico dos Servidores da Defensoria Pública do Paraná, o que não ocorreu até o presente momento.

3. Com a **ausência de um regime próprio**, a utilização de múltiplas fontes normativas vem causando sérias dificuldades nas rotinas administrativas da Instituição, que muitas vezes tem que se valer de Consultas ao Tribunal de Contas acerca da aplicabilidade das normas da LC 136/2011 ou da Lei 6.174/1970, atingindo a efetividade e eficiência administrativa da Defensoria, ante a incerteza e insegurança jurídica existente tanto aos servidores quanto a própria Instituição.

4. A propósito, convém lembrar que outras categorias, como os servidores do Poder Judiciário, Tribunal de Contas e recentemente do Ministério Público do Estado do Paraná, além dos servidores do Poder Executivo, possuem regime jurídico próprio definido em Lei.

5. Importante salientar que o presente Anteprojeto, por meio de regras claras e precisas, com a observância da necessária compatibilização e sistematização, mantém **direitos e deveres dos servidores da Defensoria Pública já existentes**, bem como as rotinas e ferramentas já consolidadas na Instituição.

6. Digno de nota, também, é a **adequação do regime jurídico ao existente no Poder Executivo, na medida em que não se pretende recriar a figura da licença prêmio**, mas tão somente garantia a licença capacitação existente no regime jurídico dos servidores do executivo estadual. (...) (Grifamos)

Ainda que a exposição de motivos do projeto de lei não guarde força normativa, por certo apresenta valor histórico e consiste em importante fonte hermenêutica para a correta apreensão do diploma legal. E, nesse desiderato, a toda evidência, **referido documento, firmado pelo então ocupante da chefia da instituição, corrobora a linha argumentativa aqui deduzida: (i) a LC/PR nº 136/11 não disciplina o regime jurídico dos servidores da Defensoria Pública; (ii) por força do art. 243 do citado diploma legal, incidia sobre tais agentes o estatuto instituído pela Lei nº 6.174/70-PR; e (iii) a Lei nº 20.857/21-PR objetivou excluir a licença especial do rol de direitos dos servidores da Defensoria Pública.**

Outrossim, igualmente procede a derradeira consideração tecida pela Representante Ministerial, no sentido de que, mesmo se fosse possível o entendimento de que a Lei Orgânica da Defensoria Pública já regeu os demais servidores da instituição, ela atualmente se encontraria tacitamente revogada, nessa parte, pelo respectivo Estatuto, que disciplinou integralmente o regime jurídico dos servidores da Defensoria Pública (peça 10, fls. 9 e 10):

Finalmente, *ad argumentandum tantum*, em que pese se tenha afastado em definitivo a possibilidade de incidência da LC/PR nº 136/11 sobre o regime jurídico dos servidores da instituição, eventual perquirição de direito intertemporal jamais poderia olvidar a parte final do art. 2º, § 1º da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro, que impõe a revogação pela lei posterior que “*regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior*”.

10 Conforme disponibilizado no sítio eletrônico da Assembleia Legislativa do Estado do Paraná na Internet: <http://assembleia.pr.leg.br>.

Nesse sentido, é de se ter presente que a Lei nº 20.857/21-PR, ao disciplinar integralmente o regime jurídico dos servidores da Defensoria Pública revoga, ainda que tacitamente, quaisquer normas estatutárias anteriores que porventura se possam cogitar a eles aplicáveis.

Em complemento a essa linha de raciocínio subsidiária, cabe mencionar que o Estatuto dos Servidores da Defensoria Pública, em seus arts. 109 a 112, instituiu a Licença Capacitação a seus servidores, em estreita correspondência ao contido nos arts. 7º a 10 da Lei Complementar Estadual nº 217/2019, que a instituiu aos servidores do Poder Executivo simultaneamente à extinção da Licença Especial. Por conta disso, é possível concluir que, também sob a perspectiva específica dessas licenças, haveria a regulamentação integral da matéria pelo Estatuto próprio, e a consequente revogação tácita do conteúdo correspondente da Lei Orgânica. Mesmo porque, eventual raciocínio em sentido contrário conduziria à absurda conclusão de que, a cada quinquênio de efetivo exercício, os servidores da Defensoria Pública poderiam gozar de dois afastamentos remunerados de até três meses cada, um a título de Licença-Prêmio (com base na Lei Orgânica), e outro a título de Licença Capacitação (com base no Estatuto próprio).

Por fim, importa expor que o entendimento ora proposto encontra guarida em decisões anteriores deste Tribunal de Contas, proferidas em sede de Consultas com força normativa, em que se enfatizou a necessidade da observância estrita ao princípio da legalidade para a concessão de benefícios remuneratórios pertinentes ao regime jurídico de servidores públicos, de que decorram aumento de despesa, nos termos do art. 37, X, da Constituição Federal (grifou-se):<sup>11</sup>

EMENTA: CONSULTA; POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE LICENÇA ESPECIAL EM PECÚNIA – A POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DA LICENÇA DEVE TER ASSENTO LEGAL. (...)

a) A possibilidade de concessão de licença especial **deve ter assento legal, eis que integra o regime jurídico dos servidores públicos**, constituindo-se direito do servidor quando existe tal previsão;

b) O direito à fruição da licença especial pressupõe o **atendimento dos requisitos legais** que o implementam. Todavia, a Administração Pública tem discricionariedade quanto ao tempo para concessão/fruição da licença especial;

(...)

f) A possibilidade de conversão pecuniária da licença especial depende de **expressa previsão legislativa** (lei em sentido formal, de iniciativa privativa do Chefe do Poder Executivo), porque se trata de **regime jurídico de servidor público** e dela decorrerá **aumento de despesa ao Erário** (artigo 61, § 1º, II, c, e artigo 63, I da Constituição Federal);

(...)

(Acórdão nº 3594/10 – Tribunal Pleno, rel. Conselheiro Fernando Augusto Mello Guimarães)

11 Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:  
(...)

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;

Consulta – Licença especial – **Previsão legal** – Conhecimento e resposta.

(...)

Precisa foi a análise do Ministério Público de Contas quando, ao lembrar do Acórdão 3594/2010 – TP, o revisou.

Nesse período de 12 (doze) anos desde a lavratura do citado Acórdão por esta Corte, a jurisprudência nacional sobre o tema evoluiu e, por conseguinte, a jurisprudência desta Casa também.

Pautado no Princípio da Legalidade, **a premissa base da licença especial (ou licença prêmio) é a necessidade de que conste expressamente na legislação regente a sua previsão.**

Logo, não havendo previsão legal específica da legislação regente, não há que se falar em licença especial (...).

(...)

I - conhecer a Consulta formulada pelo Prefeito do Município de Amaporã, senhor Mauro Lemos, sobre licença prêmio, e, no mérito, respondê-la nos seguintes termos:

**1. O direito à licença especial demanda expressa previsão legal, vindo a integrar o regime jurídico dos servidores públicos;**

(...)

3. A possibilidade de conversão pecuniária da licença especial, com o servidor em atividade, **depende de expressa previsão legal (lei em sentido formal**, de iniciativa privativa no âmbito de cada Poder), porque se trata de **norma pertinente ao regime jurídico de servidor público** e dela decorrerá aumento de despesa;

(...)

(Acórdão nº 3209/22 – Tribunal Pleno, rel. Conselheiro Fernando Augusto Mello Guimarães)

Consulta. Concessão de benefício. **Ausência de previsão legal.** Aplicação subsidiária do Estatuto dos Servidores Públicos do Paraná. Impossibilidade. **Necessidade de lei específica.** Art. 37, X, da Constituição Federal.

(...)

**CONHECER** da presente Consulta para, no mérito, **RESPONDER** os questionamentos, no sentido de que é **impossível a aplicação e concessão, à membros e servidores**, de licença especial remuneratória para fins de aposentadoria, **em caso de ausência de lei específica que preveja o benefício**, mesmo com aplicação subsidiária dos termos do Estatuto dos Servidores Público do Paraná.

(Acórdão nº 3722/18 – Tribunal Pleno, rel. Conselheiro Artagão de Mattos Leão)

Em relação a este último acórdão, expressamente citado na Informação nº 65/22, da Supervisão de Jurisprudência e Biblioteca, e na resposta ao segundo quesito sugerida pelo Ministério Público de Contas, é necessário ressaltar que o entendimento ali exposto (embora absolutamente correto no que tange à incidência do princípio da legalidade) somente deve ser aplicado aos membros da Defensoria Pública, e não aos respectivos servidores, conforme constou da respectiva resposta (oferecida em tese, sem que fossem sequer suscitadas as distinções entre o regime dos membros da Defensoria Pública e o dos demais servidores), sob pena de conflitar com a fundamentação ora apresentada, em que, ao se adentrar, de maneira aprofundada, na análise específica da situação jurídica dos servidores da Defensoria Pública do Estado do Paraná, demonstrou-se que a eles incidia diretamente o Estatuto dos Servidores Públicos Civis do Poder Executivo do Estado do Paraná, até o advento do estatuto próprio.

Sem prejuízo disso, releva notar que a questão tratada no Acórdão nº 3722/18 – Tribunal Pleno já restou superada, em relação aos servidores da instituição, pelo advento da Lei nº 20.857/2021, que passou a prever, em seu art. 114, o benefício da Licença para Fins de Aposentadoria.<sup>12</sup>

Por conta dessa ressalva, a resposta ao segundo quesito proposta pelo Ministério Público de Contas deve ser ligeiramente modificada para que se substitua a referência ao Acórdão nº 3722/18 – Tribunal Pleno pelas menções ao Acórdão nº 3209/22 – Tribunal Pleno e à incidência do princípio da legalidade, a fim de se evitar qualquer equívoco interpretativo.

Outrossim, para que não restem dúvidas acerca do entendimento constante da fundamentação desta decisão, a conclusão oferecida ao terceiro quesito pelo Ministério Público de Contas comporta um complemento, a fim de se explicitar, também na resposta à Consulta, que o direito ao usufruto da Licença-Prêmio pelos demais servidores do Quadro de Pessoal da Defensoria Pública do Estado do Paraná não decorria da Lei Complementar Estadual nº 136/2011, e sim do art. 247 e seguintes da Lei Estadual nº 6.174/1970 (que disciplinava seu regime jurídico anteriormente à vigência da Lei Estadual nº 20.857/2021), e esse benefício foi extinto pela Lei Complementar Estadual nº 217/2019, que revogou esses artigos e instituiu a Licença Capacitação.

Desse modo, devem ser apresentadas aos quesitos formulados as respostas oferecidas pela Procuradora-Geral do Ministério Público de Contas, com as modificações ora propostas, assim consolidadas:

a) A Lei Complementar Estadual nº 136/2011, Lei Orgânica da Defensoria Pública do Estado do Paraná, estabelece a organização da instituição e o estatuto jurídico básico de seus membros, ocupantes do cargo de Defensor Público do Estado, mas não dos demais servidores do Quadro de Pessoal, motivo pelo qual é inviável o deferimento de Licença-Prêmio aos servidores do órgão com fundamento no seu art. 172;

b) Em virtude da ausência de previsão de Licença-Prêmio no rol de direitos assegurados pelo Estatuto dos Servidores da Defensoria Pública, Lei Estadual nº 20.857/2021, o qual disciplina integralmente o regime jurídico das carreiras do Quadro de Pessoal do órgão, e da necessidade da observância estrita ao princípio da legalidade para a concessão de benefícios remuneratórios, conforme restou deliberado nos Acórdãos nº 3594/2010 – Tribunal Pleno e nº 3209/22 – Tribunal Pleno, é ilícita sua concessão por analogia; e

c) Resta prejudicada a resposta ao terceiro quesito, em virtude da improcedência de seus pressupostos, visto que o direito ao usufruto da Licença-Prêmio pelos demais servidores do Quadro de Pessoal da Defensoria Pública do Estado do Paraná não decorria da Lei Complementar Estadual nº 136/2011, e sim do art. 247 e seguintes

<sup>12</sup> Art. 114. Decorridos trinta dias do requerimento de aposentadoria, o servidor fará jus à licença para fins de aposentadoria.

da Lei Estadual nº 6.174/1970 (que disciplinava seu regime jurídico anteriormente à vigência da Lei Estadual nº 20.857/2021), e esse benefício foi extinto pela Lei Complementar Estadual nº 217/2019, que revogou esses artigos e instituiu a Licença Capacitação.

Face ao exposto, VOTO no sentido de que a presente consulta seja conhecida e, no mérito, respondida nos seguintes termos:

a) a Lei Complementar Estadual nº 136/2011, Lei Orgânica da Defensoria Pública do Estado do Paraná, estabelece a organização da instituição e o estatuto jurídico básico de seus membros, ocupantes do cargo de Defensor Público do Estado, mas não dos demais servidores do Quadro de Pessoal, motivo pelo qual é inviável o deferimento de Licença-Prêmio aos servidores do órgão com fundamento no seu art. 172;

b) em virtude da ausência de previsão de Licença-Prêmio no rol de direitos assegurados pelo Estatuto dos Servidores da Defensoria Pública, Lei Estadual nº 20.857/2021, o qual disciplina integralmente o regime jurídico das carreiras do Quadro de Pessoal do órgão, e da necessidade da observância estrita ao princípio da legalidade para a concessão de benefícios remuneratórios, conforme restou deliberado nos Acórdãos nº 3594/2010 – Tribunal Pleno e nº 3209/22 – Tribunal Pleno, é ilícita sua concessão por analogia;

c) resta prejudicada a resposta ao terceiro quesito, em virtude da improcedência de seus pressupostos, visto que o direito ao usufruto da Licença-Prêmio pelos demais servidores do Quadro de Pessoal da Defensoria Pública do Estado do Paraná não decorria da Lei Complementar Estadual nº 136/2011, e sim do art. 247 e seguintes da Lei Estadual nº 6.174/1970 (que disciplinava seu regime jurídico anteriormente à vigência da Lei Estadual nº 20.857/2021), e esse benefício foi extinto pela Lei Complementar Estadual nº 217/2019, que revogou esses artigos e instituiu a Licença Capacitação após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Coordenadoria-Geral de Fiscalização, nos termos do art. 252-C, do Regimento Interno, e à Supervisão de Jurisprudência e Biblioteca para os registros pertinentes, no âmbito de suas competências regimentais, e, posteriormente, à Diretoria de Protocolo, para o encerramento do processo, nos termos do art. 398, § 1º e art. 168, VII, do mesmo regimento.

### 3 DA DECISÃO

VISTOS, relatados e discutidos, ACORDAM OS MEMBROS DO TRIBUNAL PLENO do TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ, nos termos do voto do Relator, Conselheiro IVENS ZSCHOERPER LINHARES, por unanimidade, em conhecer a presente Consulta e, no mérito, respondê-la nos seguintes termos:

I - a Lei Complementar Estadual nº 136/2011, Lei Orgânica da Defensoria Pública do Estado do Paraná, estabelece a organização da instituição e o estatuto jurídico básico de seus membros, ocupantes do cargo de Defensor Público do Estado, mas não dos

demais servidores do Quadro de Pessoal, motivo pelo qual é inviável o deferimento de Licença-Prêmio aos servidores do órgão com fundamento no seu art. 172;

II - em virtude da ausência de previsão de Licença-Prêmio no rol de direitos assegurados pelo Estatuto dos Servidores da Defensoria Pública, Lei Estadual nº 20.857/2021, o qual disciplina integralmente o regime jurídico das carreiras do Quadro de Pessoal do órgão, e da necessidade da observância estrita ao princípio da legalidade para a concessão de benefícios remuneratórios, conforme restou deliberado nos Acórdãos nº 3594/2010 – Tribunal Pleno e nº 3209/22 – Tribunal Pleno, é ilícita sua concessão por analogia;

III - resta prejudicada a resposta ao terceiro quesito, em virtude da improcedência de seus pressupostos, visto que o direito ao usufruto da Licença-Prêmio pelos demais servidores do Quadro de Pessoal da Defensoria Pública do Estado do Paraná não decorria da Lei Complementar Estadual nº 136/2011, e sim do art. 247 e seguintes da Lei Estadual nº 6.174/1970 (que disciplinava seu regime jurídico anteriormente à vigência da Lei Estadual nº 20.857/2021), e esse benefício foi extinto pela Lei Complementar Estadual nº 217/2019, que revogou esses artigos e instituiu a Licença Capacitação;

II - após o trânsito em julgado, remeter os autos à Coordenadoria-Geral de Fiscalização, nos termos do art. 252-C, do Regimento Interno, e à Supervisão de Jurisprudência e Biblioteca para os registros pertinentes, no âmbito de suas competências regimentais, e, posteriormente, à Diretoria de Protocolo, para o encerramento do processo, nos termos do art. 398, § 1º e art. 168, VII, do mesmo regimento.

Votaram, nos termos acima, os Conselheiros IVAN LELIS BONILHA, JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL, FABIO DE SOUZA CAMARGO, IVENS ZSCHOERPER LINHARES, MAURÍCIO REQUIÃO DE MELLO E SILVA e AUGUSTINHO ZUCCHI.

Presente a Procuradora Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, VALERIA BORBA.

Plenário Virtual, 22 de junho de 2023 – Sessão Virtual nº 11.

**IVENS ZSCHOERPER LINHARES**

**Conselheiro Relator**

**FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES**

**Presidente**

## PREGÃO NEGATIVO BENS PÚBLICOS – CONCESSÃO

PROCESSO N° : 7595/22  
ASSUNTO : CONSULTA  
ENTIDADE : MUNICÍPIO DE TOMAZINA  
INTERESSADO : FLAVIO XAVIER DE LIMA ZANROSSO  
RELATOR : CONSELHEIRO JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL

### ACÓRDÃO N° 1657/23 - TRIBUNAL PLENO

**EMENTA:** Consulta. Pregão negativo, invertido ou por maior lance. Concessão de uso de bem público. Pela viabilidade.

#### 1 DO RELATÓRIO

Trata-se de Consulta formulada pelo MUNICÍPIO DE TOMAZINA, por meio da qual questiona acerca da possibilidade da utilização do Pregão por Maior Preço, também chamado de Pregão Negativo, nas licitações destinadas a concessões de uso de bens públicos.

A inicial veio devidamente acompanhada por Parecer Jurídico, no qual o signatário apresenta conclusão no sentido de ser possível a utilização de pregão por maior lance para licitar a concessão de uso, dependendo de autorização legislativa para tanto (peça n° 04).

A Supervisão de Jurisprudência e Biblioteca trouxe aos autos apenas decisões sem força normativa sobre o tema, decorrentes de decisões prolatadas em sede de Representações da Lei n° 8.666/93, de Recurso de Revista e de Consulta (Informação n° 9/22, peça n° 07).

Ato contínuo, a Coordenadoria-Geral de Fiscalização atestou a inexistência de impactos imediatos em sistemas ou em fiscalizações realizadas pelas Coordenadorias a ela vinculadas (Despacho n° 99/22, peça n° 11).

Com isso, a Coordenadoria de Gestão Municipal, em sua Instrução n° 1168/22 (peça n° 13), após extensa digressão sobre a análise diferenciada da modalidade em epígrafe face à Lei n° 10.502/2002 e à Lei n° 14.133/21, bem como após tecer pertinentes considerações acerca da figura do leilão, apresentou a seguinte resposta:

Relativamente aos certames regidos pela Lei n° 10.520/21: é possível a realização de “pregão negativo” para os certames de outorga de uso de bem público, atendidas as seguintes condicionantes: i) o jurisdicionado do TCEPR deverá estar atento, em relação ao pregão regido pela Lei n° 10.520/02, ao que disposto no Acórdão n° 2605/18 - STP, da Consulta n° 800781/17, pelo qual se estabeleceu, antes mesmo do advento da Lei n° 14.133/21, que o pregão deverá ocorrer, preferencialmente, pela forma eletrônica, devendo ser justificada a

sua não adoção; ii) deverá o gestor estar atento ao que decidido no Acórdão nº 2043/21 - STP, da Consulta de nº 273240/21, segundo o qual se deve dar preferência às plataformas públicas de licitação, devendo-se justificar a licitação e contratação de plataforma privada em detrimento de plataforma pública; iii) caso a concessão de uso de bem público envolva a fruição de bem imóvel, deverá essa concessão, a depender do que dispõe a Lei Orgânica do Município ou a Constituição do Estado, ser antecedida de autorização legislativa.

Relativamente aos certames realizados a partir de 04 de abril de 2023 (momento em que a revogação da Lei nº 10.520/02 se torna eficaz e efetiva): é possível a realização de “pregão negativo” para os certames de outorga de uso de bem público, o imóvel ou móvel, desde que o objeto do certame possua padrões de desempenho e qualidade que possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais de mercado, o que deverá ser avaliado e justificado na fase de planejamento do certame, nos termos do artigo 18 da NLLC.

Para as hipóteses em que a padronização do objeto não seja possível, a modalidade a ser adotada é a concorrência. A opção pela concorrência deverá, também, ser justificada na fase preliminar de planejamento do certame.

Uma e outra modalidade deverão observar as seguintes condicionantes: i) adoção do critério de julgamento maior lance, por ser o critério previsto na NLLC; ii) o modo de disputa a ser adotado será o aberto; iii) o ente legislativo deverá disciplinar, por lei, a gestão e destinação de seus bens, recomendando-se que a destinação dos bens imóveis via outorga de concessão de uso de bem público ocorra mediante prévia autorização legislativa.

Por sua vez, o Ministério Público de Contas, no Parecer nº 11/23-PGC (peça nº 14), concluiu pela possibilidade de utilização do pregão negativo nas licitações destinadas a concessões de uso de bens públicos, uma vez que respeitados os parâmetros apreendidos pelo TCU e pelo TCE/PR nos acórdãos referenciados no presente parecer, independentemente se a lei que irá nortear a licitação seja a Lei do Pregão (Lei nº 10.520/2002) ou a Nova Lei de Licitações (Lei nº 14.133/2021).

É o relato.

## 2 DA FUNDAMENTAÇÃO E VOTO

Em atenção ao disposto no artigo 311 do Regimento Interno desta C. Corte de Contas e conforme já certificado no r. Despacho nº 55/22-GCDA (peça nº 06), corroboro o preenchimento das premissas de admissibilidade para recebimento da presente consulta, razão pela qual ingresso no mérito da questão formulada, referente à possibilidade da utilização do Pregão por Maior Preço, também chamado de Pregão Negativo, nas licitações destinadas a concessões de uso de bens públicos.

Inicialmente, tendo-se em vista a relevância do papel da jurisprudência na matéria que se pretende discutir, entendo primordial transcrever o conjunto de decisões trazidos de modo idêntico pela unidade técnica e pelo Ministério Público de Contas:

TCU. Consulta nº 030.658/2008-0. Acórdão 3042/2008 – Plenário. Relator Ministro Augusto Nardes. Julgado em 10.12.2008  
(...)

9.1.1. o direito de um ente público, no caso o INSS, de contratar instituições financeiras para prestar serviços financeiros necessários à consecução de suas atividades de auto-administração e implementação de ações governamentais, como a gestão da folha de pagamentos previdenciários, pode ser considerado um ativo especial intangível e, nesta condição, pode ser ofertada sua exploração econômico - financeira ao mercado, por meio de licitação. Este bem ou direito não pode ser, no entanto, objeto de alienação; 9.1.2. a adoção de critério de julgamento de propostas não previsto na legislação do Pregão, do tipo maior valor ofertado para o objeto mencionado no item anterior, somente seria admissível, em princípio, em caráter excepcional, tendo em vista o relevante interesse público da aplicação deste critério alternativo para o atingimento dos objetivos institucionais do ente público e como mecanismo concretizador do princípio licitatório da seleção da oferta mais vantajosa para a Administração. Tal especificidade deve obrigatoriamente ser motivada e justificada pelo ente público no Processo relativo ao certame, além de ter demonstrada sua viabilidade mercadológica. (...) (grifo nosso)

TCU. Representação nº 011.355/2010 – 7. Acórdão nº 2844/2010 – Plenário. Relator Ministro Walton Alencar Rodrigues. Julgado em 27.10.2010

A legislação sobre contratações públicas volta-se essencialmente para os contratos que geram dispêndios, ou seja, contratos de aquisição de bens e serviços, havendo pouca disciplina sobre os ajustes que geram receitas para a Administração Pública.

Daí por que, em se tratando de contratos de geração de receita, a utilização da legislação em vigor não prescinde da analogia.

No caso concreto, a licitação na modalidade pregão, com critério de julgamento na maior oferta, não constitui utilização de critério de julgamento não previsto por lei, mas, sim, a utilização do critério legalmente estabelecido e plenamente adequado ao objeto do certame, com a utilização do instrumento legal mais especialmente pertinente para os objetivos da Administração.

Incabível, na hipótese, a aplicação da lei de concessões, em confronto com o pregão, como pretende a representante, uma vez que o objeto licitado não é delegação de serviço público e a hipótese está expressamente prevista no Regulamento de Licitações da Infraero.

É desnecessário repetir aqui, novamente, as inúmeras vantagens comparativas da modalidade pregão para a Administração Pública em termos de proporcionar maior eficiência, transparência e competitividade.

Assim, sob a ótica da consecução do interesse público, os procedimentos licitatórios adotados pela Infraero para a concessão de uso de áreas aeroportuárias se mostram especialmente louváveis, porque concretizam os princípios da eficiência, isonomia, impessoalidade, moralidade, dentre outros. Nesse sentido, há inúmeros precedentes, na utilização do pregão para a concessão de áreas públicas, por parte de diversos órgãos da Administração, como os Tribunais Regionais Federais (Pregão 07/2008, TRF da 1ª Região), o Ministério Público Federal (Pregão 41/2007) e a Procuradoria da República no Distrito Federal (Pregão 01/2008).

A adoção do critério de julgamento pela maior oferta, em lances sucessivos, nada mais é que a adequada aplicação da lei ao caso concreto, ajustando-a à natureza do objeto do certame, restando assegurada a escolha da proposta mais vantajosa que, conjuntamente com a isonomia de todos os interessados, constituem as finalidades primeiras de todo procedimento licitatório.

Para a concretização dos imperativos constitucionais da isonomia e da melhor proposta para a Administração, a Infraero deve evoluir dos pregões presenciais, para a modalidade totalmente eletrônica, que dispensa a participação física e o contato entre os interessados.

(...) (grifo nosso)

TCU. Consulta nº 033.466/2013. Acórdão nº 1940/2015 – Plenário. Relator Ministro Walton Alencar Rodrigues. Julgado em 05.08.2015. (...)

5. Havendo interesse de a Administração Pública Federal promover prévio procedimento licitatório para contratação de prestação de serviços, em caráter exclusivo, de pagamento de remuneração de servidores ativos, inativos e pensionistas e outros serviços similares, com a previsão de contraprestação pecuniária por parte da contratada, deverá a contratante, além de franquear acesso ao certame tanto das instituições financeiras públicas como das privadas, adotar as seguintes medidas:

5.1. estimar o orçamento base da contrapartida financeira a ser paga pela futura contratada com fundamento em estudo ou avaliação de mercado, em cumprimento à finalidade da condição prevista no artigo 7º, §2º, inciso II, da Lei 8.666/1993;

5.2. realizar licitação na modalidade pregão, prevista na Lei 10.520/2001, preferencialmente sob forma eletrônica, conforme exige o artigo 4º, § 1º, do Decreto 5.450/2005, tendo por base critério “maior preço”, em homenagem ao princípio da eficiência, insculpido no caput do artigo 37 da Constituição Federal e da seleção proposta mais vantajosa para a Administração Pública, inserto no caput do artigo 3º da Lei 8.666/1993;

6. A receitas públicas advindas de contraprestação pecuniária ao contrato de prestação, em caráter de exclusivo, dos serviços de gestão financeira da folha de pagamento e de outros serviços similares integram o Orçamento Geral da União, devendo, assim, serem recolhidas à conta única do Tesouro Nacional e estarem previstas na Lei Orçamentária, em respeito aos princípios da universalidade orçamentária e da unicidade de caixa, presentes nos arts. 2º, 3º e 4º da Lei nº 4.320/64.

(grifo nosso)

TCU. Representação nº 019.436/2014-9. Acórdão nº 478/2016 – Plenário. Relator Ministro Marcos Bemquerer. Julgado em 02.03.2016.

(...)

Especificamente no tocante ao novo certame a ser realizado pelo 23º Batalhão de Caçadores do Exército/CE para cessão de uso de imóvel para funcionamento de lanchonete, há que se ressaltar que a jurisprudência deste Tribunal é no sentido de que a modalidade de licitação que melhor se coaduna à situação em tela é a realização de pregão, não devendo o órgão se valer, indevidamente, de certames na modalidade convite para aquisição de bens e serviços comuns, por se tratar de um meio que permite viabilizar o direcionamento dos resultados nesses certames licitatórios.

16. Acerca desse entendimento, transcrevo a seguir trecho do Voto do Ministro Walton Alencar Rodrigues que embasou o Acórdão n. 2.050/2014 – Plenário:

(...)

Importa notar que a jurisprudência do Tribunal recomenda a utilização de pregão para a concessão remunerada de uso de bens públicos. O tema foi exaustivamente discutido na apreciação de representação acerca de possível irregularidade no uso dessa modalidade para concessão áreas comerciais em aeroportos (TC 011.355/2010-7).

Na ocasião, concluiu o Tribunal ser ‘plenamente legal a utilização da modalidade pregão para licitação destinada à outorga de concessões de uso de áreas comerciais em aeroportos’ (Sumário aprovado pelo Acórdão 2.844/2010 – Plenário).

Os fundamentos desse entendimento, plenamente aplicável à concessão de áreas comerciais em mercados públicos, tal qual o entreposto paulistano, encontram-se assentados no voto condutor Acórdão 2.844/2010 – Plenário, que transcrevo, no essencial:

(...)

Por essas razões, aconselhável que a Ceagesp licite a concessão de áreas comerciais por meio de pregão eletrônico, nos termos assentados na ordem jurídica em vigor.

A impossibilidade de utilização de pregão dos tipos melhor técnica e técnica e preço não pode ser interpretada, entretanto, como vedação ao estabelecimento de requisitos de habilitação dos licitantes, porque, encerrada a fase de apresentação de lances, caberá ao pregoeiro verificar o 'atendimento das condições fixadas no edital' para habilitação do licitante provisoriamente classificado em primeiro lugar (art. 4º, inciso XII, da Lei 10.520/2002).

Essa habilitação, em sentido amplo, compreende o atendimento dos requisitos atinentes à habilitação jurídica, às qualificações técnica e econômico-financeira e à regularidade fiscal e trabalhista (arts. 4º, inciso XIII, da Lei 10.520/2002, e 27 da Lei 8.666/1993). (grifos acrescidos)" 17.

Diante desse contexto, faz-se necessário que este Tribunal determine ao 23º Batalhão de Caçadores do Exército/CE que, ao realizar nova licitação com o mesmo objeto do Convite n. 03/2014, utilize a modalidade pregão, em consonância com entendimento jurisprudencial desta Corte de Contas.

Da leitura dos trechos em destaque, é possível concluir que a construção da figura do pregão por maior lance, negativo ou invertido, encontra integral suporte nas condições construídas pela sólida jurisprudência e doutrina acerca do tema que, ao longo dos anos, perfilhou conceitos, hipóteses e condicionantes para a sua correta estruturação e implementação nos casos práticos pertinentes.

Desse modo, a meu ver, prudente é a análise segmentada realizada pela Coordenadoria de Gestão Municipal, especificamente no que tange ao enfrentamento do tema diante da Lei nº 10.502/2002 e da Lei nº 14.133/2021, contudo, ao final, prepondera a situação jurídica atualmente estabelecida para a adoção do pregão em comento nas situações em que se mostrar condizente com as diretrizes trazidas na jurisprudência acima destacada.

Ora, independentemente da legislação vigente, principalmente se considerado que as previsões referentes ao leilão se mantiveram idênticas tanto na Lei nº 8.666/93 quanto na Nova Lei de Licitações, e, ainda, tendo-se em vista que ambas são omissas quanto ao pregão negativo – tanto no sentido de prevê-lo quanto no de vetá-lo –, deve prevalecer, notadamente por força da segurança jurídica a ser resguardada, todo o acima exposto e bem sintetizado pela unidade técnica no seguinte sentido:

- Há pouca disciplina sobre os contratos que geram receita para a Administração Pública;
- Para os contratos que geram receita, a estruturação do certame adequado e necessário demanda o exercício da analogia.
- a licitação na modalidade pregão, com critério de julgamento na maior oferta ou maior lance, não constitui utilização de critério de julgamento não previsto por lei, mas, sim, a utilização do critério legalmente estabelecido e plenamente adequado ao objeto do certame, com a utilização do instrumento legal mais especialmente pertinente para os objetivos da Administração, objetivando conquistar a maior vantagem à Administração no processo de disputa.

- a adoção do pregão para a concessão de uso de bens públicos se mostra especialmente louvável, porque concretiza os princípios da eficiência, isonomia, impessoalidade, moralidade, dentre outros.
- a adoção do critério de julgamento pela maior oferta, em lances sucessivos, é a adequada aplicação da lei ao caso concreto, ajustando-o à natureza do objeto do certame, restando assegurada a escolha da proposta mais vantajosa que, conjuntamente com a isonomia de todos os interessados, constituem as finalidades primeiras de todo procedimento licitatório.

Assim, seja sob a égide da Lei nº 10.502/2002 ou da Lei nº 14.133/2021 – cuja vigência foi postergada para 30/12/2023 –, entendo que a figura do pregão negativo se mantém inalterada e segue nos moldes acima delineados, merecendo por conseguinte a presente consulta resposta pela possibilidade de utilização do pregão negativo nas licitações destinadas a concessão de uso de bens públicos.

Diante do exposto, VOTO:

I - por conhecer a consulta, para, no mérito, esboçar resposta no sentido de que seja sob a égide da Lei nº 10.502/2002 ou da Lei nº 14.133/2021 – cuja vigência foi postergada para 30/12/2023 –, entendo que a figura do pregão negativo se mantém inalterada e segue nos moldes delineados pela jurisprudência e pela doutrina, sendo possível, por conseguinte, a utilização do pregão negativo nas licitações destinadas a concessão de uso de bens públicos;

II - por determinar, após o trânsito em julgado da decisão, a remessa dos autos à Diretoria de Jurisprudência e Biblioteca para os registros pertinentes, no âmbito da competência definida no Regimento Interno e, posteriormente, à Diretoria de Protocolo, ficando desde já autorizado o encerramento do processo, nos termos do art. 398, § 1º e art. 168, VII, do Regimento Interno.

### 3 DA DECISÃO

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de CONSULTA ACORDAM OS MEMBROS DO TRIBUNAL PLENO do TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ, nos termos do voto do Relator, Conselheiro JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL, por unanimidade, em conhecer da consulta para, no mérito, responder no sentido de que:

I - seja sob a égide da Lei nº 10.502/2002 ou da Lei nº 14.133/2021 – cuja vigência foi postergada para 30/12/2023 –, entendo que a figura do pregão negativo se mantém inalterada e segue nos moldes delineados pela jurisprudência e pela doutrina, sendo possível, por conseguinte, a utilização do pregão negativo nas licitações destinadas a concessão de uso de bens públicos;

II - determinar, após o trânsito em julgado da decisão, a remessa dos autos à Diretoria de Jurisprudência e Biblioteca para os registros pertinentes, no âmbito da competência definida no Regimento Interno e, posteriormente, à Diretoria de

Protocolo, ficando desde já autorizado o encerramento do processo, nos termos do art. 398, § 1º e art. 168, VII, do Regimento Interno.

Votaram, nos termos acima, os Conselheiros IVAN LELIS BONILHA, JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL, FABIO DE SOUZA CAMARGO, IVENS ZSCHOERPER LINHARES, MAURÍCIO REQUIÃO DE MELLO E SILVA e AUGUSTINHO ZUCCHI.

Presente a Procuradora Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, VALERIA BORBA.

Plenário Virtual, 22 de junho de 2023 – Sessão Virtual nº 11.

**JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL**

**Conselheiro Relator**

**FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES**

**Presidente**

# PRORROGAÇÃO DE CONTRATO

## LEI Nº 8.666/93 – LEI Nº 14.133/21 – TRANSIÇÃO

PROCESSO Nº : 266330/22  
ASSUNTO : CONSULTA  
ENTIDADE : MUNICÍPIO DE FLÓRIDA  
INTERESSADO : ANTONIO EMERSON SETTE  
RELATOR : CONSELHEIRO MAURÍCIO REQUIÃO DE MELLO E SILVA

### ACÓRDÃO Nº 1912/23 - TRIBUNAL PLENO

**EMENTA:** Consulta. Prorrogação de contratos formalizados com base na Lei Federal nº. 8.666/93 depois da entrada em vigor da Lei n. 14.133/21. Consulta respondida na forma da regra de transição disposta na nova lei, que assegura a aplicabilidade da lei revogada aos atos praticados após a sua revogação, segundo os critérios dos arts. 190 e 191 da Lei n. 14.133/21.

#### 1 DO RELATÓRIO

O prefeito municipal de FLÓRIDA, ANTONIO EMERSON SETTE, formulou consulta por meio da qual questiona se os contratos de prestação de serviços executados de forma contínua e os contratos relativos ao aluguel de equipamentos e à utilização de programas de informática, formalizados ou prorrogados com base na Lei Federal n. 8.666/93, poderão ser prorrogados com base na mesma lei, mesmo após o dia 2 de abril de 2023.

A consulta veio acompanhada de parecer jurídico-opinativo (peça 4).

O feito foi encaminhado à Supervisão de Jurisprudência e Biblioteca que, após detida análise, não identificou a existência de julgados anteriores com força vinculante (Informação 89/22 – SJB, peça 9).

Submeteu-se o feito à Coordenadoria de Gestão Municipal (CGM) e ao Ministério Público de Contas (MPC-PR), conforme Despacho 768/22 – GCAML (peça 10).

A Instrução 4.232/22 – CGM opinou pela resposta positiva à dúvida trazida pelo gestor, uma vez que o art. 190 da Lei 14.133/21, a Nova Lei de Licitações (NLL), traz regra expressa a esse respeito:

Art. 190. O contrato cujo instrumento tenha sido assinado antes da entrada em vigor desta Lei continuará a ser regido de acordo com as regras previstas na legislação revogada.

Desse modo, segundo a CGM, havendo regra na Lei 8.666/93 que admita a prorrogação de contratos, a norma pode ser aplicada aos contratos assinados antes da entrada em vigor da nova lei.

O Parecer 15/23 do MPC-PR corroborou o entendimento da unidade técnica.

## 2 DA FUNDAMENTAÇÃO E VOTO

A consulta em exame foi formulada por autoridade competente, contém exposição objetiva de quesitos e de dúvida, versa sobre a aplicação de dispositivos legais em matéria concernente à competência do TCE-PR, foi formulada em tese e veio acompanhada de parecer jurídico-opinativo.

Presentes os requisitos do art. 311 do RITCEPR, ratifico a admissibilidade manifestada no Despacho 455/22 – GCAML.

A dúvida submetida à consulta desta corte de contas se refere ao discernimento das normas aplicáveis aos contratos no caso da entrada em vigor de nova lei no curso da execução contratual e, mais especificamente, se seriam aplicáveis ao contrato as normas de prorrogação contratual dadas pela lei revogada.

Eis a questão formulada (peça 3):

[...] considerando o disposto no art. 193, II da Lei Federal nº 14.133, de 2021, segundo o qual a Lei Federal nº 8.666, de 1993, ficará revogada a partir de 2 de abril de 2023, os contratos de prestação de serviços executados de forma contínua e os contratos relativos ao aluguel de equipamentos e à utilização de programas de informática, tais como previstos no art. 57, caput, II e IV, respectivamente, da Lei Federal nº 8.666, de 1993, formalizados ou prorrogados com base na Lei Federal nº 8.666, de 1993, poderão ser prorrogados com base na Lei Federal nº 8.666, de 1993, mesmo após o dia 2 de abril de 2023, quanto então a Lei Federal nº 8.666, de 1993, já estiver revogada?

Saliento inicialmente que o art. 193, II, da NLL foi modificado pela Medida Provisória 1.167/23, ocasião em que a revogação da Lei 8.666/93 foi postergada para o dia 30 de dezembro de 2023, circunstância que modifica parcialmente o enunciado da dúvida.

Entretanto, a prorrogação da revogação da Lei 8.666/93 não exaure a dúvida, já que a questão versa sobre a incidência das suas normas na relação contratual em razão da transição entre a lei antiga e a nova lei.

Ou seja, qualquer que seja a data em que a lei antiga (Lei 8.666/93) venha a ser revogada para dar lugar exclusivo à nova lei (Lei 14.133/21), subsistirá a dúvida jurídica em matéria de competência deste TCE-PR a respeito da incidência ou não da lei revogada em determinados contratos.

Além disso, a dúvida formulada refere-se aos “contratos de prestação de serviços executados de forma contínua e os contratos relativos ao aluguel de equipamentos e à utilização de programas de informática”, objetos contratuais esses que foram extraídos do art. 57, II e IV, da Lei 8.666/93.

Desse modo, no dia 30 de dezembro de 2023 existirão licitações abertas sob o vigor da Lei 8.666/93 e a questão formulada pergunta se os contratos decorrentes dessas licitações poderão ser prorrogados com base na Lei 8.666/93 mesmo após a revogação desta.

O parecerista do município de Flórida opinou (peça 4):

[...] pela impossibilidade de prorrogação (renovação) dos contratos de prestação de serviços executados de forma contínua e dos contratos relativos ao aluguel de equipamentos e à utilização de programas de informática, tais como previstos no art. 57, caput, II e IV, respectivamente, da Lei Federal nº 8.666, de 1993, formalizados ou prorrogados com base na Lei Federal nº 8.666, de 1993, após o dia 2 de abril de 2023, permanecendo vigentes, até o prazo final anteriormente estabelecido, ou até o dia 31 de dezembro de 2023, os contratos formalizados com base na Lei Federal nº 8.666, de 1993, formalizados até o dia 1º de abril de 2023.

A instrução da CGM opinou de modo diverso:

[...] os contratos administrativos firmados pela administração pública podem ser prorrogados com base na lei federal nº 8.666/93, desde que tenham sido assinados antes da entrada em vigor da nova lei de licitações, nos exatos termos do que dispõe o seu artigo 190.

A resposta proposta pela CGM, embora correta, aborda apenas parcialmente a dúvida trazida pelo gestor. Afinal, o art. 190 da NLL refere-se aos contratos assinados antes de 1º de abril de 2021, data em que entrou em vigor a nova lei de licitações.

Contudo, a resposta proposta pela CGM não esclarece a respeito dos contratos firmados após 1º de abril de 2021, bem como das licitações abertas após essa data, até a revogação da Lei 8.666/93, em 30 de dezembro de 2023, fatos esses não albergados pelo art. 190 da NLL.

Entre 1º de abril de 2021 e 30 de dezembro de 2023, a lei antiga e a lei nova estarão simultaneamente em vigor, correspondendo à escolha do legislador de promover a transição entre as normas.

A respeito desse intervalo de tempo, o dispositivo legal regente é o art. 191 da NLL:

Art. 191. Até o decurso do prazo de que trata o inciso II do *caput* do art. 193, a Administração poderá optar por licitar ou contratar diretamente de acordo com esta Lei ou de acordo com as leis citadas no referido inciso, desde que: I - a publicação do edital ou do ato autorizativo da contratação direta ocorra até 29 de dezembro de 2023; e

II - a opção escolhida seja expressamente indicada no edital ou no ato autorizativo da contratação direta.

§1º Na hipótese do *caput*, se a Administração optar por licitar de acordo com as leis citadas no inciso II do *caput* do art. 193, o respectivo contrato será regido pelas regras nelas previstas durante toda a sua vigência.

§2º É vedada a aplicação combinada desta Lei com as citadas no inciso II do *caput* do art. 193.

Não resta dúvida que as licitações publicadas ou contratações autorizadas até a revogação da Lei 8.666/93 podem ser regidas por essa lei desde que a administração manifeste a opção na forma do art. 191 da NLL.

O art. 191, § 1º, da NLL estabelece que “o respectivo contrato será regido pelas regras nelas previstas durante toda a sua vigência”.

A dúvida remanesce a respeito da interpretação da parte final do § 1º do art. 191

da NLL, ou seja, se a expressão “durante toda a sua vigência” abrangeria a eventual prorrogação ou apenas o prazo original do contrato.

O parecerista que assina a peça 4 faz referência à doutrina jurídica<sup>1</sup> que considera impróprio o uso que a lei faz da palavra “prorrogação” no art. 57, II, da Lei 8.666/93, já que, na visão da doutrina referenciada, a dita “prorrogação” constituiria um novo ato contratual, ou uma renovação.

Eis a referência:

Rigorosamente, não é correto aludir à “prorrogação” do prazo contratual. Existe uma “renovação”. As duas hipóteses não se confundem. A prorrogação significa a alteração das condições originais da contratação, que se mantém ao longo do tempo. Já a renovação importa a extinção do primeiro contrato, com sua substituição por outro.

[...]

A hipótese de renovação não se confunde com a de modificação contratual. A renovação consiste em promover uma nova contratação, de conteúdo similar a um contrato anterior, para que tenha vigência por período posterior, mantendo-se as partes em situação jurídica similar à derivada da avença que se extingue. (JUSTEN FILHO, 2005, p. 505-506).

Assim, segundo a dúvida formulada e a análise do parecerista, a aludida prorrogação importaria em nova contratação, razão pela qual poderia ser considerada ilegal a aplicação das normas da Lei 8.666/93 a partir do dia 30 de dezembro de 2023, quando essa lei será revogada.

Na realidade, a relevante distinção enunciada pela doutrina de Marçal Justen Filho não interfere na correta resposta a ser dada à dúvida. O contrato regido pelas normas da Lei 8.666/93 pode ser prorrogado na forma da mesma lei, mesmo depois da sua revogação, prevalecendo a regência dos contratos pela lei revogada durante todo o prazo original ou prorrogado do contrato, observadas, no mais, todas as regras que regem a prorrogação na forma da Lei 8.666/93.

A Medida Provisória 1.167/23 contribuiu para que não permanecesse qualquer dúvida a respeito dessa questão, afinal, a nova redação do art. 191, I, da NLL, dada pela medida provisória, enaltece que a utilização das regras da Lei 8.666/93 dependeria da publicação de edital ou do ato autorizativo da contratação direta até o dia 29 de dezembro de 2023.

Assim, os contratos correspondentes, desde que derivados de atos publicados até o dia 29 de dezembro de 2023, podem ser assinados mesmo depois dessa data, sendo irrelevante que a Lei 8.666/93 esteja revogada no dia da assinatura, afinal, a lei assegura a incidência da lei antiga sobre esses contratos, observados os critérios do art. 191 da NLL.

Além da discussão sobre a natureza da prorrogação do contrato, o parecer jurídico

<sup>1</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 11. ed. São Paulo: Dialética, 2005.

trazido pelo gestor também faz menção ao art. 6º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB)<sup>2</sup>, que diz: “Art. 6º A Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada”. (BRASIL, 1942).

Diante do efeito imediato e geral da entrada em vigor da nova lei, que somente seria excepcionado pelo ato jurídico perfeito, pelo direito adquirido e pela coisa julgada, o parecerista reputa não ser possível aplicar a lei revogada sobre atos administrativos praticados após a revogação, a não ser pelos critérios dados pelo próprio art. 6º da LINDB.

Contudo, as ressalvas estabelecidas pelo art. 6º da LINDB (ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada) não são taxativas ou exaustivas, pois representam apenas ressalvas gerais ao vigor da nova lei, sem prejuízo de outras ressalvas ditadas pela legislação.

Outras circunstâncias podem ressalvar o vigor da nova lei, nos termos do chamado direito intertemporal, que trata das regras que determinam a validade da lei no tempo, ou seja, se uma lei nova tem vigor quanto a fatos passados (retroatividade) ou se uma lei antiga tem vigor sobre fatos presentes e futuros (ultratividade).

O parecer jurídico questiona, em tese, a validade de ato administrativo baseado na lei revogada em vez da nova lei.

O vigor de lei revogada sobre fatos posteriores à sua revogação pode decorrer de situações em que o legislador opta por, expressamente, manter a ultratividade da lei revogada para situações específicas, situação que se soma às ressalvas gerais do art. 6º da LINDB.

O art. 191, § 1º, da NLL estabelece de modo claro as hipóteses em que a lei revogada permanecerá em vigor.

Desse modo, por força da ultratividade das normas da Lei 8.666/93 para reger os contratos entabulados em decorrência de licitações ou autorizações de contratação direta divulgadas até 29 de dezembro de 2023, por meio da opção da administração feita na forma do art. 191, *caput*, da NLL, a pergunta deve ser respondida positivamente, na forma do voto.

Não é relevante discutir especificamente o art. 57, II e IV, da Lei 8.666/93 ou os contratos de prestação de serviços executados de forma contínua e os contratos relativos ao aluguel de equipamentos e à utilização de programas de informática, já que a resposta à dúvida não depende dessas normas específicas.

Assim, independentemente das especificidades de objetos das licitações regidas pela Lei 8.666/93, se a licitação ou a autorização para contratação direta tiverem sido divulgadas no prazo do art. 191, I, da NLL, com a opção da administração pelo regime da lei antiga e se tiverem sido observadas todas as exigências legais, a norma aplicável ao contrato decorrente será a Lei 8.666/93.

<sup>2</sup> BRASIL. Decreto-Lei n. 4.657, de 4 de setembro de 1942. Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro.

## 2.1 VOTO

Nos termos da fundamentação, VOTO no sentido de responder à consulta nos seguintes termos:

os contratos regidos pela Lei 8.666/93, quando decorrentes da licitação ou autorização para contratação direta realizadas com observância ao art. 190 e ao art. 191, *caput*, incisos e parágrafos, da NLL, poderão ser prorrogados com base na mencionada lei federal, mesmo depois da sua revogação (art. 193, II, da Lei 14.133/21), prevalecendo a regência dos referidos contratos pela lei revogada durante todo o prazo original ou prorrogado do contrato, observadas, no mais, todas as regras da Lei 8.666/93.

## 3 DA DECISÃO

VISTOS, relatados e discutidos, ACORDAM OS MEMBROS DO TRIBUNAL PLENO do TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ, nos termos do voto do Relator, Conselheiro MAURÍCIO REQUIÃO DE MELLO E SILVA, por unanimidade, em responder à consulta nos seguintes termos:

I - os contratos regidos pela Lei 8.666/93, quando decorrentes da licitação ou autorização para contratação direta realizadas com observância ao art. 190 e ao art. 191, *caput*, incisos e parágrafos, da NLL, poderão ser prorrogados com base na mencionada lei federal, mesmo depois da sua revogação (art. 193, II, da Lei 14.133/21), prevalecendo a regência dos referidos contratos pela lei revogada durante todo o prazo original ou prorrogado do contrato, observadas, no mais, todas as regras da Lei 8.666/93.

Votaram, nos termos acima, os Conselheiros IVAN LELIS BONILHA, JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL, FABIO DE SOUZA CAMARGO, IVENS ZSCHOERPER LINHARES, MAURÍCIO REQUIÃO DE MELLO E SILVA e AUGUSTINHO ZUCCHI.

Presente a Procuradora Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, VALERIA BORBA.

Plenário Virtual, 6 de julho de 2023 – Sessão Ordinária Virtual nº 12.

**MAURÍCIO REQUIÃO DE MELLO E SILVA**  
Conselheiro Relator

**FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES**  
Presidente

## SERVIDOR APOSENTADO RGPS – EXONERAÇÃO – EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 103/2019

PROCESSO Nº : 402144/22  
 ASSUNTO : CONSULTA  
 ENTIDADE : MUNICÍPIO DE SERTANÓPOLIS  
 INTERESSADO : ANA RUTH SECCO MATESCO  
 RELATOR : CONSELHEIRO IVAN LELIS BONILHA

### ACÓRDÃO Nº 1866/23 - TRIBUNAL PLENO

**EMENTA:** Consulta. Questionamento acerca dos procedimentos necessários à instrumentalização da exoneração dos servidores aposentados pelo regime geral de previdência social, após a vigência da Emenda Constitucional 103/2019, que vedou a permanência dos servidores públicos aposentados nos respectivos cargos, especificamente art. 37 § 14, da Constituição Federal. Conhecimento e resposta.

#### 1 DO RELATÓRIO DO CONSELHEIRO FABIO DE SOUZA CAMARGO (RELATOR ORIGINÁRIO)

Trata-se de consulta apresentada por Ana Ruth Secco, prefeita do Município de Sertanópolis, que questiona acerca dos procedimentos necessários à instrumentalização da exoneração dos servidores aposentados pelo regime geral de previdência social, após a vigência da Emenda Constitucional 103/2019, que vedou a permanência dos servidores públicos aposentados nos respectivos cargos, especificamente art. 37 § 14, da Constituição Federal.

A consulente indaga nos seguintes termos:

1. Se é necessária a instauração de processo/procedimento administrativo, com contraditório e ampla defesa, aos servidores sujeitos ao citado comando normativo constitucional;
2. Qual deve ser considerado, para fins de desligamento, o ato de concessão de benefício pela previdência social: se a data do requerimento administrativo (DER), a data do início do benefício (DIB), ou a data de despacho do benefício (DDB);
3. Possibilidade, ou não, de manutenção do vínculo dos servidores cujas aposentadorias tenham sido concedidas anteriormente a Emenda Constitucional 103/2019.

Em ato contínuo, juntou aos autos pareceres jurídicos relativos aos questionamentos (peças 04 e 15), bem como documento do INSS que esclarece as siglas constantes nos relatórios DIB (data de início da concessão) e DDB (data do despacho do benefício) (peça 07).

A presente Consulta foi recebida através do Despacho nº 570/22 – GCFAMG (peça 09), quando o então Relator, Conselheiro Fernando Augusto Mello Guimarães,

encaminhou à Supervisão de Jurisprudência e Biblioteca da Escola de Gestão Pública para informação nos termos do § 2º do art. 313 do Regimento Interno desta Corte.

Em manifestação, a Supervisão de Jurisprudência e Biblioteca da Escola de Gestão Pública, através da Informação nº 104/22 (peça 10), esclareceu que foi realizada pesquisa de jurisprudência relacionada ao questionamento, conforme: Acórdão nº 848/22 – Tribunal Pleno; Acórdão nº 682/22 – Tribunal Pleno; Acórdão nº 458/21 – Tribunal pleno. Em razão de novo questionamento suscitado pelo Ente (peça 14), a Supervisão de Jurisprudência e Biblioteca da Escola de Gestão Pública, através da Informação nº 124/22 (peça 18), expôs o Acórdão nº 1790/18 – Tribunal Pleno.

A Coordenadoria de Gestão Municipal - CGM, por meio da Instrução nº 5236/22 (peça 19), respondeu as indagações do consulente, informando que:

- (i) não é necessária a instauração de processo/procedimento administrativo, com contraditório e ampla defesa, aos servidores sujeitos ao citado comando normativo constitucional, dado ao rompimento do vínculo não possuir natureza sancionatória, e sim de norma constitucional de eficácia plena, a qual independe de procedimento administrativo;
- (ii) para fins de rompimento do vínculo do servidor que se aposenta, deve-se considerar a Data do Início do Benefício (DIB), que para o caso específico de aposentadoria voluntária será na Data de Entrada do Requerimento (DER);
- (iii) somente é possível a manutenção dos vínculos de aposentados se a DER for anterior à promulgação da EC 103/2019, para empregados públicos regidos pela CLT. Para servidores estatutários, além desse requisito, deve haver expressa autorização na legislação local para que o aposentado continue na atividade e acumule proventos e vencimentos, bem como deve ser o cargo/emprego/função acumulável com a função precedente.

Por sua vez, o Ministério Público de Contas, mediante o Parecer nº 268/22 (peça 20), manifestou-se no mesmo sentido, acrescentando quanto ao item:

- ii) a entidade pública empregadora, com base na necessária segurança jurídica, deve aguardar a ocorrência do a) recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou b) efetivação do saque do FGTS ou PIS, nos termos do disposto no art. 181-B, do Decreto nº 3848/99 (o que ocorrer antes), para fins de efetivo desligamento do empregado, considerando que apenas depois do advento de uma ou outra situação é o ato concessivo da aposentadoria se torna imutável;
- iv) na esteira da resposta do primeiro questionamento, entende-se, portanto, possível a manutenção do vínculo junto a Administração pelos servidores com vínculo ativo no emprego ou função pública caso a aposentação, pelo Regime Geral de Previdência Social, tenha sido requerida (DER) até o início da vigência dessa alteração, nos termos do disposto no artigo 6º da Emenda Constitucional nº 103/19. Em se tratando de servidor estatutário, além do benefício ter sido requerido até a vigência da Emenda Constitucional nº 103/19, deverá haver expressa determinação em lei local acerca da possibilidade de acumulação de salário com proventos de aposentadoria e que o cargo/emprego/função seja acumulável, conforme previsto no inciso XVI, do art. 37, da Constituição Federal.

É o relatório.

## 2 DA FUNDAMENTAÇÃO DO CONSELHEIRO FABIO DE SOUZA CAMARGO

Informa a consulente que, o Município de Sertanópolis não possui regime próprio de previdência social, valendo-se do Regime Geral (INSS), razão pela qual, busca o posicionamento desse Tribunal de Contas sobre os procedimentos necessários à instrumentalização da exoneração dos servidores aposentados pelo referido regime, após a vigência da Emenda Constitucional 103/2019, que vedou a permanência dos servidores públicos aposentados nos respectivos cargos, especificamente art. 37, § 14, da Constituição Federal.

Tanto a Unidade Técnica como o Ministério Público de Contas esgotaram o tema de forma clara e objetiva.

Da mesma forma, como bem ponderou Supervisão de Jurisprudência e Biblioteca da Escola de Gestão Pública, ao trazer o Acórdão 682/22, o qual menciona quanto ao citado artigo constitucional, que a aposentadoria concedida com a utilização de tempo de contribuição decorrente de cargo, emprego ou função pública, inclusive RGPS, acarretará o rompimento do vínculo que gerou o referido tempo de contribuição. E ainda, conforme o d. Relator do processo, Conselheiro Nestor Baptista,

o parágrafo 14 do artigo 37 da CF/88 instituiu uma nova modalidade de extinção do vínculo empregatício do ocupante de emprego ou cargo público vinculado ao RGPS; e que a nova permissão de demissão possui natureza constitucional-administrativa e não trabalhista.

Ou seja, assiste razão ao posicionamento da Coordenadoria de Gestão Municipal - CGM, quanto à desnecessidade de instauração de Processo/Procedimento, dada a natureza constitucional-administrativa, e não sancionatória, com aplicabilidade plena e imediata.

Quanto ao questionamento acerca do desligamento, do servidor, se o ato de concessão de benefício pela previdência social se daria na data do requerimento administrativo (DER), na data do início do benefício (DIB), ou na data de despacho do benefício (DDB), bem apontado pela Unidade Técnica, deve-se considerar a Data do Início do Benefício (DIB) em caso de rompimento do vínculo do servidor que se aposenta e a Data de Entrada do Requerimento (DER) para caso específico de aposentadoria voluntária.

Em complemento o Ministério Público de Contas, apontou o Decreto nº 3048/1999, art. 181 B, § 2º, I, II, § 2º, o qual implica que, o segurado poderá desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste essa intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência de um dos seguintes atos: I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto nº 10.410, de 2020); II - efetivação do saque do FGTS ou do PIS. (Incluído pelo Decreto nº 10.410, de 2020).

Por fim, conforme disposto no art. 6º da EC103/2019, não se aplica a aposentadorias concedidas pelo Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional. De acordo com a explanação da Unidade Técnica, para as aposentadorias cuja DER seja anterior à EC 103/2019, a possibilidade de se manter em EMPREGO PÚBLICO, regidos pela CLT, fora mantida, conforme já tratado ao se discutir a decisão do Supremo Tribunal Federal no Tema nº 606 da sistemática de repercussão geral no julgamento Recurso Extraordinário nº 655.283/DF.

Quanto aos servidores estatutários, os municípios vinculados ao RGPS, devem observar lei local que autoriza tal continuação em cargo ocupado ou vacância do cargo em que aposentado.

O pronunciamento do Supremo Tribunal Federal no Tema nº 1150 da sistemática de repercussão geral no julgamento Recurso Extraordinário nº 1.302.501/PR, foi trazido pela Instrução da Unidade Técnica:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. APOSENTADORIA PELO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). LEGISLAÇÃO DO ENTE FEDERATIVO QUE ESTABELECE A APOSENTADORIA COMO CAUSA DE VACÂNCIA. MANUTENÇÃO OU REINTEGRAÇÃO AO CARGO SEM SUBMISSÃO A NOVO CONCURSO PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. **ACUMULAÇÃO DE PROVENTOS E VENCIMENTOS. POSSIBILIDADE APENAS NO CASO DE CARGOS, FUNÇÕES OU EMPREGOS ACUMULÁVEIS NA ATIVIDADE.** PRECEDENTES. RE 655.283. TEMA 606 DA REPERCUSSÃO GERAL. DISTINGUISHING. MULTIPLICIDADE DE RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS. CONTROVÉRSIA CONSTITUCIONAL DOTADA DE REPERCUSSÃO GERAL. REAFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. (grifo nosso)

Destaca-se ainda a tese firmada no julgado supra:

O servidor público aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social, **com previsão de vacância do cargo em lei local**, não tem direito a ser reintegrado ao mesmo cargo no qual se aposentou ou nele manter-se, por violação à regra do concurso público e à impossibilidade de acumulação de proventos e remuneração não acumuláveis e atividade. (Grifo nosso)

De igual forma, explanada pelo Ministério Público de Contas, em que se tratando de servidor estatutário, além do benefício ter sido requerido até a vigência da referida emenda, deverá haver expressa determinação em lei local acerca da possibilidade de acumulação de salário com proventos de aposentadoria e que o cargo/emprego/função seja acumulável, conforme previsto no inciso XVI, do art. 37, da Constituição Federal.

DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CARGO PÚBLICO DE PROVIMENTO EFETIVO. APOSENTADORIA VOLUNTÁRIA. ACUMULAÇÃO DE PROVENTOS COM VENCIMENTOS ORIUNDOS DO MESMO CARGO PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. O Supremo Tribunal Federal possui entendimento no sentido de que é possível a acumulação de proventos advindos de aposentadoria no Regime Geral de Previdenciária Social com remuneração de cargo público. **No entanto, a discussão posta nestes autos é diversa, uma vez que a parte ora agravante pretende a acumulação de proventos do regime geral com vencimentos da ativa, ambos oriundos do mesmo cargo público. 2.**

**É vedada a percepção simultânea de proventos de aposentadoria com remuneração de cargo, emprego ou função pública, ressalvada as hipóteses de cargos acumuláveis na forma da Constituição, cargos eletivos e cargos em comissão. Precedentes.** 3. Nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. Tal verba, contudo, fica com sua exigibilidade suspensa em razão do deferimento da assistência judiciária gratuita ao agravante, nos termos do art. 98, § 3º, do CPC/2015. 4. Agravo interno a que se nega provimento. (RE 1269302 AgR, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 24/08/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 03-09-2020 PUBLIC 04- 09- 2020) (grifo nosso)

Ou seja, a acumulação da aposentadoria com outro cargo público, só é possível desde que observadas as regras de acumulação de cargos públicos nos termos do art. 37, XVI, da Constituição Federal, a lei local que autorize a continuação em cargo ocupado ou vacância do cargo em que aposentado.

### 3 DO VOTO DO CONSELHEIRO FABIO DE SOUZA CAMARGO

Diante do exposto, VOTO nos seguintes termos, em resposta aos questionamentos, no sentido:

I - Se é necessária a instauração de processo/procedimento administrativo, com contraditório e ampla defesa, aos servidores sujeitos ao citado comando normativo constitucional:

Não há necessidade de instauração de processo ou procedimento administrativo, dada a natureza constitucional-administrativa, e não sancionatória, com aplicabilidade plena e imediata.

II - Qual deve ser considerado, para fins de desligamento, o ato de concessão de benefício pela previdência social: se a data do requerimento administrativo (DER), a data do início do benefício (DIB), ou a data de despacho do benefício (DDB):

Considera-se a Data do Início do Benefício (DIB) em caso de rompimento do vínculo do servidor que se aposenta, e a Data de Entrada do Requerimento (DER) para caso específico de aposentadoria voluntária. Observando o disposto no Decreto nº 3048/1999, art. 181 B, § 2º, I, II, § 2º, o qual implica que, o segurado poderá desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste essa intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência de um dos seguintes atos: I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto nº 10.410, de 2020); II - efetivação do saque do FGTS ou do PIS. (Incluído pelo Decreto nº 10.410, de 2020);

III - Possibilidade, ou não, de manutenção do vínculo dos servidores cujas aposentadorias tenham sido concedidas anteriormente a Emenda Constitucional 103/2019:

Aos empregados públicos regidos pela CLT, nos termos do art. 6º da EC 103/2019, há a possibilidade da manutenção dos vínculos de aposentados se a Data de Entrada do Requerimento (DER) for anterior à promulgação da EC 103/2019. Aos servidores estatutários, além da anterioridade à promulgação, também deverá haver expressa determinação em

lei local prevendo a vacância do cargo, e ainda a observância da acumulação de salário com proventos de aposentadoria nos termos do art. 37, XVI, da Constituição Federal;

IV – Pela determinação após o trânsito em julgado da decisão, das seguintes medidas:

a) encaminhamento à Diretoria de Jurisprudência e Biblioteca, para os registros pertinentes, no âmbito de sua competência definida no Regimento Interno;

b) o encerramento do Processo.

#### 4 DO VOTO DIVERGENTE DO CONSELHEIRO IVAN LELIS BONILHA (RELATOR DESIGNADO)

Apresento voto com divergência pontual em relação ao terceiro quesito (“Possibilidade, ou não, de manutenção do vínculo dos servidores cujas aposentadorias tenham sido concedidas anteriormente à Emenda Constitucional 103/2019”).

Para esse questionamento, propõe o relator a emissão da seguinte orientação:

Aos empregados públicos regidos pela CLT, nos termos do art. 6º da EC 103/2019, há a possibilidade da manutenção dos vínculos de aposentados se a Data de Entrada do Requerimento (DER) for anterior à promulgação da EC 103/2019. Aos servidores estatutários, além da anterioridade à promulgação, também deverá haver expressa determinação em lei local **prevendo a vacância do cargo**, e ainda a observância da acumulação de salário com proventos de aposentadoria nos termos do art. 37, XVI, da Constituição Federal. (grifo nosso)

O contraponto que faço diz respeito especificamente ao conteúdo da lei local a que se faz referência na resposta sugerida.

Na fundamentação de seu voto, o relator expôs que, quanto aos servidores estatutários, os municípios vinculados ao RGPS “devem observar lei local que autoriza tal continuação em cargo ocupado ou vacância do cargo em que aposentado”, considerando-se, em especial, a tese firmada pelo Supremo Tribunal Federal para o Tema nº 1150 (RE nº 1.302.501/PR)<sup>1</sup>:

O servidor público aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social, **com previsão de vacância do cargo em lei local, não tem direito a ser reintegrado ao mesmo cargo no qual se aposentou ou nele manter-se**, por violação à regra do concurso público e à impossibilidade de acumulação de proventos e remuneração não acumuláveis e atividade. (grifo nosso)

Portanto, em conformidade com o entendimento assentado pela Corte Suprema, caso a lei local estabeleça que a aposentadoria enseja a vacância do cargo, o servidor fica impossibilitado de nele permanecer, consoante destacou a CGM em sua instrução:

Já em relação aos servidores estatutários, não basta a análise do requisito temporal. Deve-se atentar para a legislação local que trata sobre o tema. Utilizando o exemplo dos servidores da União, não houve mudança alguma nesse sentido, pois, com a aposentadoria, a praxe é o afastamento das

<sup>1</sup> STF - RE 1302501 RG – Tribunal Pleno – Rel. Min. Luiz Fux – j. 17/06/2021 – DJe 24/08/2021.

atividades públicas, com a vacância do cargo público até então ocupado, conforme art. 33, VII, da Lei 8.112/1990:

Art. 33. A vacância do cargo público decorrerá de:

[...]

VII - aposentadoria; [...]

Já em relação aos servidores estatutários de municípios vinculados ao RGPS, deve-se observar se a legislação local autorizava a continuidade no cargo ocupado ou se a aposentadoria gerava vacância do cargo. **Caso a legislação local tivesse como regra a vacância do cargo com a aposentadoria, mesmo aqueles que se aposentaram antes da EC 103/2019 não possuem direito de permanecer em atividade.** (grifo nosso)

A unidade técnica inclusive sugeriu, com base nessa explanação, que a resposta ao item fosse emitida nestes termos:

Somente é possível a manutenção dos vínculos de aposentados se a DER for anterior à promulgação da EC 103/2019, para empregados públicos regidos pela CLT. Para servidores estatutários, além desse requisito, **deve haver expressa autorização na legislação local para que o aposentado continue na atividade e acumule proventos e vencimentos**, bem como deve ser o cargo/emprego/função acumulável com a função precedente.” (grifo nosso)

Diante disso, em estrito alinhamento com a tese firmada pelo STF, manifesto divergência pontual com relação à orientação proposta pelo relator quanto ao quesito 3, tão somente para que, no lugar da expressão “prevendo a vacância do cargo”, conste a expressão “para que o aposentado continue na atividade e acumule proventos e vencimentos”, como indicado pela CGM, ficando a resposta, ao final, assim redigida:

Aos empregados públicos regidos pela CLT, nos termos do art. 6º da EC 103/2019, há a possibilidade da manutenção dos vínculos de aposentados se a Data de Entrada do Requerimento (DER) for anterior à promulgação da EC 103/2019. Aos servidores estatutários, além da anterioridade à promulgação, também deverá haver expressa determinação em lei local para que o aposentado continue na atividade e acumule proventos e vencimentos, e ainda a observância da acumulação de salário com proventos de aposentadoria nos termos do art. 37, XVI, da Constituição Federal.

## 5 DA DECISÃO

VISTOS, relatados e discutidos, ACORDAM OS MEMBROS DO TRIBUNAL PLENO do TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ, nos termos do voto do Relator, Conselheiro IVAN LELIS BONILHA, por voto de desempate do presidente, em responder aos questionamentos, no sentido:

I - Se é necessária a instauração de processo/procedimento administrativo, com contraditório e ampla defesa, aos servidores sujeitos ao citado comando normativo constitucional:

Não há necessidade de instauração de processo ou procedimento administrativo, dada a natureza constitucional-administrativa, e não sancionatória, com aplicabilidade plena e imediata;

II - Qual deve ser considerado, para fins de desligamento, o ato de concessão

de benefício pela previdência social: se a data do requerimento administrativo (DER), a data do início do benefício (DIB), ou a data de despacho do benefício (DDB):

Considera-se a Data do Início do Benefício (DIB) em caso de rompimento do vínculo do servidor que se aposenta, e a Data de Entrada do Requerimento (DER) para caso específico de aposentadoria voluntária. Observando o disposto no Decreto nº 3048/1999, art. 181 B, § 2º, I, II, § 2º, o qual implica que, o segurado poderá desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste essa intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência de um dos seguintes atos: I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto nº 10.410, de 2020); II - efetivação do saque do FGTS ou do PIS. (Incluído pelo Decreto nº 10.410, de 2020);

III - Possibilidade, ou não, de manutenção do vínculo dos servidores cujas aposentadorias tenham sido concedidas anteriormente a Emenda Constitucional 103/2019:

Aos empregados públicos regidos pela CLT, nos termos do art. 6º da EC 103/2019, há a possibilidade da manutenção dos vínculos de aposentados se a Data de Entrada do Requerimento (DER) for anterior à promulgação da EC 103/2019. Aos servidores estatutários, além da anterioridade à promulgação, também deverá haver expressa determinação em lei local para que o aposentado continue na atividade e acumule proventos e vencimentos, e ainda a observância da acumulação de salário com proventos de aposentadoria nos termos do art. 37, XVI, da Constituição Federal;

IV - determinar, após o trânsito em julgado da decisão, as seguintes medidas:

- a) encaminhamento à Diretoria de Jurisprudência e Biblioteca, para os registros pertinentes, no âmbito de sua competência definida no Regimento Interno;
- b) o encerramento do Processo.

Votaram, acompanhando o Relator, Conselheiro FABIO DE SOUZA CAMARGO, os Conselheiros MAURÍCIO REQUIÃO DE MELLO E SILVA e AUGUSTINHO ZUCCHI.

Acompanharam a divergência do Conselheiro IVAN LELIS BONILHA, os Conselheiros JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL e IVENS ZSCHOERPER LINHARES.

O Presidente, Conselheiro FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES desempatou o julgamento acompanhando o voto divergente do Conselheiro IVAN LELIS BONILHA (vencedor).

Presente a Procuradora Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, VALERIA BORBA.

Tribunal Pleno, 6 de julho de 2023 – Sessão Virtual nº 12.

**IVAN LELIS BONILHA**  
**Conselheiro Relator**

**FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES**  
**Presidente**

## SERVIDOR PÚBLICO

### READAPTAÇÃO PROFISSIONAL – PARÂMETROS

PROCESSO N° : 435735/22  
ASSUNTO : CONSULTA  
ENTIDADE : CÂMARA MUNICIPAL DE NOVA ALIANÇA DO IVAÍ  
INTERESSADO : CELIO DA SILVA, MARCIR FERREIRA FURLAN  
RELATOR : CONSELHEIRO IVAN LELIS BONILHA

#### ACÓRDÃO N° 1711/23 - TRIBUNAL PLENO

**EMENTA:** Consulta. Readaptação de servidor efetivo. Aplicação do art. 37, § 13, da CRFB independente de legislação infraconstitucional. Norma de eficácia plena. Em relação à reabilitação de empregado público ou de servidor vinculado ao RGPS será necessária a manifestação do INSS.

#### 1 DO RELATÓRIO

A CÂMARA MUNICIPAL DE NOVA ALIANÇA DO IVAÍ, representada pelo Senhor CÉLIO SILVA, apresentou os seguintes questionamentos a esta Corte:

- a) Após a Emenda Constitucional 103/2019 (art. 37, §13), a readaptação precisa ser regulamentada em legislação municipal (Estatuto dos Servidores Municipais) ou o instituto é autoaplicável, independente de previsão em legislação infraconstitucional?
- b) Aos servidores vinculados ao Regime Geral de Previdência Social (RGPS), é indispensável a manifestação da entidade de previdência (INSS) pela readaptação?

O Advogado da Câmara Municipal, Sr. Bruno Antonio Rodrigues, propôs que os questionamentos sejam respondidos da seguinte forma:

- a) A readaptação é um instituto com previsão constitucional a partir da Emenda 103/2019, tratando-se de norma autoaplicável, independentemente de previsão infraconstitucional. Contudo, havendo anterior previsão em legislação municipal, deverá seguir os ditames da Carta Política sob pena de não recepção ou em caso futura legislação municipal sob pena de inconstitucionalidade.
- b) A readaptação deve ser precedida, preferencialmente, de manifestação da autarquia que gere o Regime Geral de Previdência Social, *in casu*, Instituto da Seguridade Social, aplicando-se no que couber as regras da Reabilitação Profissional.

Atendidos os requisitos de admissibilidade previstos no Artigo 311 do Regimento Interno, a Consulta foi recebida pelo Despacho n° 827/22 e, seguindo os trâmites regimentais, foi encaminhada às unidades competentes e ao Ministério Público junto ao Tribunal de Contas.

Por meio da Informação n° 107/22, a Supervisão de Jurisprudência e Biblioteca – SJB elencou decisões relacionadas ao tema.

A Coordenadoria de Gestão Municipal-CGM opinou que a presente consulta seja respondida nos seguintes termos:

- 1) O instituto da readaptação prevista no Art. 37, § 13 da Constituição Federal é norma de eficácia plena, sendo autoaplicável a todos entes da federação, independentemente de legislação infraconstitucional.
- 2) É indispensável a manifestação do INSS acerca da readaptação dos servidores vinculados ao RGPS, nos termos das regulamentações da autarquia previdenciária.

O Ministério Público de Contas (Parecer nº 56/23) se manifestou pelo conhecimento da consulta e, no mérito, para que a mesma seja respondida da seguinte forma:

- 1) O art. 37, §13, da Constituição, que disciplina a readaptação de servidores públicos, é norma de eficácia plena, estando apta à imediata aplicação pela administração pública, independentemente de legislação infraconstitucional, de modo que os entes federativos que não a previam em seu ordenamento deverão admiti-la, ao passo que os que a estabeleciam em sua legislação local deverão adaptá-la, se necessário, para se alinhar ao comando constitucional. Por outro lado, é recomendável que a matéria seja objeto de regulamentação local.
- 2) A readaptação de servidores e empregados públicos vinculados ao Regime Geral de Previdência Social deverá observar a disciplina da Lei nº 8.213/91, sendo necessária, portanto, a conclusão prévia do procedimento perante o INSS, com a emissão de certificado individual, para que sejam adotadas as medidas administrativas cabíveis.

É o Relatório, passo a decidir.

## 2 DA FUNDAMENTAÇÃO E VOTO

A partir da Emenda Constitucional nº 103/19, o instituto da readaptação, que já se encontrava previsto em estatutos funcionais, foi inserido no texto constitucional.

Assim estabelece o § 13 do art. 37:

Art. 37. (...) § 13. O servidor público titular de cargo efetivo poderá ser readaptado para exercício de cargo cujas atribuições e responsabilidades sejam compatíveis com a limitação que tenha sofrido em sua capacidade física ou mental, enquanto permanecer nesta condição, desde que possua a habilitação e o nível de escolaridade exigidos para o cargo de destino, mantida a remuneração do cargo de origem.

A respeito do acréscimo, extrai-se o seguinte trecho do relatório apresentado e aprovado na Comissão Especial que analisou a Proposta de Emenda Constitucional nº 6/2019 (posteriormente convertida na Emenda Constitucional nº 103/2019):

O primeiro ponto que iremos abordar diz respeito à proposta de acréscimo de § 13 ao art. 37 da CF. Entendemos ser uma medida benéfica para ambas as partes. Aquele que sofre limitações decorrentes de uma doença ou um acidente, quando em idade ainda jovem, não deve ter por objetivo de vida ser afastado do trabalho. A luta das pessoas que possuem alguma limitação é justamente a de serem readaptadas, a de terem a oferta, por parte de seus empregadores, de um ambiente adequado, sem barreiras para que possam realizar uma atividade produtiva.

Por outro lado, para o ente público, a readaptação representa melhor alocação de recursos e contribui para aperfeiçoar a gestão da administração pública. No entanto, percebe-se que, em decorrência da exigência de concurso público, a readaptação tem se mostrado praticamente inviável. Para contornar a dificuldade, o dispositivo referenciado pretende determinar a obrigatoriedade da readaptação, mas resguardando ao servidor o direito de ser readaptado para atribuições e responsabilidades compatíveis com a limitação sofrida e desde que possua habilitação e nível de escolaridade exigidos para o cargo de destino.

Conclui-se, assim, em conformidade com as manifestações técnicas e ministerial, que se trata de norma de eficácia plena, autoaplicável a todos entes da federação, independentemente de legislação infraconstitucional.

Nesse sentido, destaca-se a consulta emitida pelo Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo (00042/2021-8 – Plenário), com o seguinte teor:

CONTROLE EXTERNO – CONSULTA – CONHECIMENTO PARCIAL – ENQUADRAMENTO NA ESTRUTURA ADMINISTRATIVA DE SERVIDORES PÚBLICOS READAPTADOS, DE SERVIDOR OCUPANTE DO CARGO VAGO E DE NOVO SERVIDOR APROVADO EM CONCURSO PARA O CARGO OCUPADO PELO SERVIDOR READAPTADO.

1. A readaptação é aplicável a todos os entes da Administração Pública de todos os níveis federativos, sendo forma de provimento e de vacância de cargo efetivo, na qual o servidor que sofreu limitações em sua capacidade física ou mental deixa vago o cargo de origem e é provido no cargo de destino compatível com sua nova condição para o qual possua habilitação e nível de escolaridade, mantida a remuneração do cargo de origem, mas não as gratificações inerentes à natureza do trabalho no cargo de origem, a luz do art. 37, §13 da Constituição Federal; [...]

O Ministério Público junto ao Tribunal de Contas ressaltou a necessidade de regulamentação local do instituto, para efeito de especificar aspectos procedimentais de sua aplicação e outros elementos relevantes (como critérios de realização da inspeção médica, periodicidade para eventuais reavaliações, necessidade de participação em cursos de reabilitação profissional etc.).

Em relação aos empregados e aos servidores públicos vinculados ao Regime Geral de Previdência Social, conforme bem destacou a CGM, o procedimento de reabilitação profissional encontra-se regulamentado no âmbito do INSS por meio da Instrução Normativa nº 128/2022:

Art. 417. É obrigatório o atendimento pela Reabilitação Profissional aos beneficiários descritos nos incisos I a V do art. 416. § 1º Fica condicionado às possibilidades administrativas, técnicas, financeiras e às características locais o atendimento aos beneficiários relacionados aos incisos VI e VII do art. 416. § 2º Na hipótese do inciso VIII do art. 416, o atendimento depende de celebração prévia de Acordos de Cooperação Técnica firmado entre o INSS e instituições e associações de assistência às PcD.

Art. 418. O atendimento aos beneficiários, seus dependentes e às PcD passíveis de reabilitação profissional será descentralizado e funcionará nas Agências da Previdência Social - APSs, conduzido por equipes multiprofissionais especializadas, com atribuições de execução das funções básicas e demais funções afins ao processo de reabilitação profissional: I

- avaliação do potencial laborativo; II - orientação e acompanhamento do Programa de Reabilitação Profissional; III - articulação com a comunidade, inclusive mediante celebração de convênio para reabilitação física, restrita às pessoas que cumpriram os pressupostos de elegibilidade ao Programa de Reabilitação Profissional, com vistas ao reingresso no mercado de trabalho; IV - acompanhamento e pesquisa de fixação no mercado de trabalho; e V - certificar ou homologar o processo de Habilitação e Reabilitação Profissional. Parágrafo único. A avaliação da elegibilidade do segurado para encaminhamento à reabilitação profissional, a reavaliação da incapacidade de segurados em Programa de Reabilitação Profissional e a prescrição de órteses, próteses e meios auxiliares de locomoção e acessórios serão realizadas pela Perícia Médica Federal.

A unidade técnica destacou também decisão desta Corte, consubstanciada no acórdão nº 1465/16-STP, que já havia se manifestado sobre o tema:

Consulta. Conhecimento e resposta. Município. Servidores. Readaptação de empregado público. Possibilidade. Procedimento de competência do INSS. [...] c) Ainda, caso afirmativo o questionamento 01, é possível iniciar o processo administrativo de readaptação apenas com o laudo do médico do trabalho do Município, independentemente de recomendação do órgão competente do INSS? Não, o INSS deverá ser acionado para que promova os procedimentos necessários a fim de providenciar a reabilitação e readaptação do empregado público, já que regido pelas leis trabalhistas, de acordo com seus regramentos; [...]

Portanto, entende-se indispensável a manifestação do INSS acerca da reabilitação de servidor público efetivo vinculado ao RGPS, nos termos da INSTRUÇÃO NORMATIVA PRES/INSS Nº 128, DE 28 DE MARÇO DE 2022.

Assim, pelos fundamentos acima expostos, VOTO para que a Consulta seja respondida nos seguintes termos:

I - Após a Emenda Constitucional 103/2019 (art. 37, §13), a readaptação precisa ser regulamentada em legislação municipal (Estatuto dos Servidores Municipais) ou o instituto é autoaplicável, independe de previsão em legislação infraconstitucional.

Resposta: O art. 37, §13, da Constituição, que disciplina a readaptação de servidores públicos, é norma de eficácia plena, estando apta à imediata aplicação pela administração pública, independentemente de legislação infraconstitucional, de modo que os entes federativos que não a previam em seu ordenamento deverão admiti-la, ao passo que os que a estabeleciam em sua legislação local deverão adaptá-la, se necessário, para se alinhar ao comando constitucional;

II - Aos servidores vinculados ao Regime Geral de Previdência Social (RGPS), é indispensável a manifestação da entidade de previdência (INSS) pela readaptação?

Resposta: A readaptação de servidores e empregados públicos vinculados ao Regime Geral de Previdência Social deverá observar a disciplina da Lei nº 8.213/91, sendo necessária, portanto, a conclusão prévia do procedimento perante o INSS, com a emissão de certificado individual, para que sejam adotadas as medidas administrativas cabíveis.

### 3 DA DECISÃO

VISTOS, relatados e discutidos, ACORDAM OS MEMBROS DO TRIBUNAL PLENO do TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ, nos termos do voto do Relator, Conselheiro IVAN LELIS BONILHA, por unanimidade, em responder a presente Consulta nos seguintes termos:

I - Após a Emenda Constitucional 103/2019 (art. 37, §13), a readaptação precisa ser regulamentada em legislação municipal (Estatuto dos Servidores Municipais) ou o instituto é autoaplicável, independe de previsão em legislação infraconstitucional?

Resposta: O art. 37, §13, da Constituição, que disciplina a readaptação de servidores públicos, é norma de eficácia plena, estando apta à imediata aplicação pela administração pública, independentemente de legislação infraconstitucional, de modo que os entes federativos que não a previam em seu ordenamento deverão admiti-la, ao passo que os que a estabeleciam em sua legislação local deverão adaptá-la, se necessário, para se alinhar ao comando constitucional.

II - Aos servidores vinculados ao Regime Geral de Previdência Social (RGPS), é indispensável a manifestação da entidade de previdência (INSS) pela readaptação?

Resposta: A readaptação de servidores e empregados públicos vinculados ao Regime Geral de Previdência Social deverá observar a disciplina da Lei nº 8.213/91, sendo necessária, portanto, a conclusão prévia do procedimento perante o INSS, com a emissão de certificado individual, para que sejam adotadas as medidas administrativas cabíveis.

Votaram, nos termos acima, os Conselheiros IVAN LELIS BONILHA, JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL, FABIO DE SOUZA CAMARGO, IVENS ZSCHOERPER LINHARES, MAURÍCIO REQUIÃO DE MELLO E SILVA e AUGUSTINHO ZUCCHI.

Presente a Procuradora Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, VALERIA BORBA.

Tribunal Pleno, 28 de junho de 2023 – Sessão Ordinária nº 21.

**IVAN LELIS BONILHA**  
Conselheiro Relator

**FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES**  
Presidente

## SERVIDOR PÚBLICO READAPTAÇÃO PROFISSIONAL – REMUNERAÇÃO CONTAGEM DE TEMPO

PROCESSO N° : 787704/22  
ASSUNTO : CONSULTA  
ENTIDADE : INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DOS SERVIDORES PÚBLICOS DO  
MUNICÍPIO DE GUARAPUAVA  
INTERESSADO : RICARDO KASZEVSKI, VINICIUS DE MOURA DA SILVEIRA  
RELATOR : CONSELHEIRO MAURÍCIO REQUIÃO DE MELLO E SILVA

### ACÓRDÃO N° 2924/23 - TRIBUNAL PLENO

**EMENTA:** Consulta. Instituto de Previdência dos Servidores Públicos do Município De Guarapuava. Contagem de prazo de cinco anos para os fins do art. 3º, II, da EC 47/2005. Termo inicial a contar do ingresso na carreira e não do início da atividade no cargo para o qual foi readaptado. Garantia de remuneração conforme a carreira de origem, exceto se outra mais benéfica ao servidor estiver configurada na readaptação. Ato de readaptação que não tem caráter sancionatório, mas assistencial.

#### 1 DO RELATÓRIO

Trata-se de consulta formulada por Elizângela Mara da Silva, Diretora Presidente do Instituto de Previdência dos Servidores Públicos do Município de Guarapuava, com o fim de que este Tribunal de Contas do Estado do Paraná responda à dúvida expressa nos termos dos seguintes quesitos: (i) No caso de servidor que venha a ser readaptado para cargo e carreira distintos daquele para o qual prestou concurso, cujo ato de readaptação declare a vacância do cargo inicialmente ocupado; (ii) Considerando hipoteticamente que tal segurado venha a preencher os requisitos de tempo de contribuição, tempo de serviço público, tempo de carreira e idade exigidos pela regra prevista no artigo 3º da Emenda Constitucional (EC) 47/2005; (iii) Contudo, o tempo mínimo no cargo ao qual foi readaptado é inferior aos 05 anos.

Postos os quesitos, a petionante pergunta: quanto ao requisito do tempo mínimo de 5 anos no cargo para fins de aposentadoria, se a entidade previdenciária deve considerar o tempo no cargo para o qual o segurado prestou concurso ou o tempo no cargo no qual se encontra em razão da readaptação?

A consulta veio acompanhada de parecer opinativo (peça 4) que afirma a existência de impasse quanto ao cômputo do tempo mínimo no cargo quando do momento da aposentadoria nos casos em que o segurado tenha sido readaptado a menos de 5 anos para cargo e carreira distinto daquele para o qual prestou concurso, já que a EC 47/2005 exige tempo mínimo de 5 anos no cargo.

Em arremate, o parecer opina que, diante da involuntariedade da readaptação, deve ser exigido para fins de aposentadoria o tempo mínimo de 5 anos no cargo para o qual foi readaptado.

A consulta foi conhecida e submetida à Escola de Gestão Pública, que encaminhou a Informação 45/23 – SJB (peça 7), com a referência a dois julgados.

Submetido o feito ao exame da unidade técnica, a Coordenadoria de Gestão Municipal (CGM) apresentou Instrução 2820/23 – CGM (peça 9) com a seguinte proposta de resposta:

A possibilidade de aposentadoria pelo art. 3º da Emenda Constitucional nº 47 de 2005 (EC 47) constitui privilégio concedido pelo legislador constituinte aos servidores que cumprirem os requisitos ali determinados.

O requisito constitucional previsto no inciso II do art. 3º, quanto aos cinco anos no cargo em que se der a aposentadoria, é exigível tanto do servidor readaptado quanto do servidor aproveitado.

A existência da readaptação ou aproveitamento evidencia a possibilidade do cumprimento de todos os requisitos constitucionais, o que não impede o servidor readaptado ou aproveitado de se inativar por outro fundamento legal ou constitucional, caso preencha os respectivos requisitos.

O feito foi remetido à Coordenadoria-Geral de Fiscalização (CGF), que proferiu Despacho 555/23 (peça 12) solicitando que após o julgamento os autos retornem para ciência e encaminhamentos que se fizerem necessários, considerando que há impactos em sistemas ou em fiscalizações realizadas pelas áreas instrutivas vinculadas à CGF.

O Ministério Público de Contas (MPC) emitiu o Parecer 184/23 – PGC (peça 13), da Procuradora-Geral Valéria Borba, propondo a seguinte resposta:

A promoção da readaptação pressupõe que há capacidade do servidor em permanecer em atividade. Desta forma, para que haja a aposentação com base no §3º da Emenda Constitucional nº 47/05, esta Corte de Contas possui entendimento sumulado de que o preenchimento dos três requisitos constantes do mencionado artigo deve ocorrer de forma cumulativa, sob pena de o ato aposentatório ser considerado inconstitucional (Súmula 11).

É o relatório.

## 2 DA FUNDAMENTAÇÃO E VOTO

A dúvida gravita em torno da interpretação, para os casos de servidor readaptado, da expressão “cinco anos no cargo” contida no enunciado do art. 3º caput c/c inciso II da EC 47/2005, com o seguinte teor: “o servidor [...] poderá aposentar-se com proventos integrais, desde que preencha [...] cinco anos no cargo em que se der a aposentadoria”.

A readaptação é o ato que mantém em atividade o servidor público que tenha sofrido limitações em sua capacidade física ou mental, enquanto permanecer nessa condição, mantida a remuneração do cargo de origem (art. 37, §13, da Constituição Federal):

§ 13. O servidor público titular de cargo efetivo poderá ser readaptado para exercício de cargo cujas atribuições e responsabilidades sejam compatíveis com a limitação que tenha sofrido em sua capacidade física ou mental, enquanto permanecer nesta condição, desde que possua a habilitação

e o nível de escolaridade exigidos para o cargo de destino, mantida a remuneração do cargo de origem.

A entidade previdenciária solicita a interpretação deste Tribunal a respeito de, tendo o servidor sido readaptado, se deverá comprovar o requisito de cinco anos no cargo a contar de sua atividade anterior à readaptação, i.e., a contar do ingresso no cargo para o qual fez concurso, ou se precisa cumprir cinco anos no cargo para o qual foi readaptado, ou seja, se a readaptação é um fato interruptivo do prazo.

O parecer opinativo (peça 4) aponta um aspecto jurídico relevante para a resposta à dúvida: o caráter involuntário da condição que é causa da readaptação. O mais exato, entretanto, é assumir o caráter não sancionatório da readaptação.

A readaptação normalmente decorre de circunstâncias – por exemplo, adoecimento ou acidente – que afetem a capacidade do servidor, oriundas ou não de causa laboral.

Desse modo, a readaptação não tem caráter de sanção, mas de assistência ao trabalhador que sofreu limitações em sua capacidade física ou mental.

Por isso, o Estado readapta em outro cargo o servidor que sofreu limitações, e faz isso mantida a remuneração do cargo de origem (art. 37, §13, da Constituição Federal). As limitações do servidor podem impossibilitá-lo de exercer cargo que tenha a mesma remuneração do original, não sendo raro que a readaptação precise ocorrer em cargo com remuneração inferior.

Porém, o Estado deve assegurar o mesmo padrão de remuneração do cargo de origem, considerando que a perda da capacidade física ou mental do servidor não pode servir de sanção ao servidor.

O direito que o servidor adquire ao ingressar no cargo público é o de se manter vinculado ao padrão de remuneração e de carreira do cargo, e é justa a expectativa de que esse direito não seja cassado em razão do adoecimento do servidor, sobretudo em consideração ao princípio da dignidade humana.

A manutenção da remuneração do cargo de origem é a fórmula que a Constituição elegeu para materializar o princípio de que o servidor não deve sofrer ônus em razão da readaptação, posto que não é sanção.

Assim, por hipótese, se um servidor exerce cargo por quatro anos e é readaptado, passando a exercer outro cargo no qual permanece por um ano, não resta dúvida que ele cumpre o requisito do art. 3º, *caput* e inciso II, da EC 47/2005, já que o exercício a contar do ingresso no cargo de origem totalizou 5 anos, sendo irrelevante a mudança decorrente da readaptação, que não é um ato sancionador e não tem o efeito de reiniciar a contagem desse prazo.

Caso também cumpra os demais requisitos cumulativos exigidos pela norma, o servidor terá direito à aposentadoria.

Além disso, pelo mesmo princípio do caráter não sancionador da readaptação, é claro que a aposentadoria do servidor terá como referência o cargo e a carreira de

origem, independentemente do cargo para o qual foi readaptado, já que é direito assegurado pela Constituição a manutenção da remuneração de origem.

O Supremo Tribunal Federal já firmou a interpretação de que “cargo em que se der a aposentadoria” contida no art. 3º, *caput* e inciso II, da EC 47/2005 deve ser lido com o significado de “carreira”, vide enunciado do Tema 1207 de repercussão geral da corte constitucional:

A promoção por acesso de servidor a classe distinta na carreira não representa ascensão a cargo diverso daquele em que já estava efetivado, de modo que, para fins de aposentadoria, o prazo mínimo de cinco anos no cargo efetivo, exigido pelo artigo 40, § 1º, inciso III, da Constituição Federal, na redação da Emenda Constitucional 20/1998, e pelos artigos 6º da Emenda Constitucional 41/2003 e 3º da Emenda Constitucional 47/2005, não recomeça a contar pela alteração de classe.

Assim, a promoção às classes distintas na carreira, ainda que denominadas impropriamente cargos, não têm o efeito de mudança de cargo e reinício da contagem do prazo para os fins do art. 3º da EC 47/2005, devendo a contagem, para fins de aposentadoria, adotar como termo inicial a efetivação na carreira.

Este entendimento não ofende à súmula 11 do TCE/PR, uma vez que a aposentadoria na forma do art. 3º da EC 47/2005 continua condicionada ao preenchimento cumulativo dos requisitos, observada a interpretação conforme a constituição de que o termo inicial dos 5 (cinco) anos no cargo, exigidos pelo inciso II do citado artigo, deve ser o do ingresso na carreira, já que a readaptação não deve configurar interrupção na contagem desse prazo.

Desse modo, o prazo de cinco anos será contado a partir do ingresso na carreira de origem, e não do ato de readaptação ou de novo cargo que passou a exercer em razão da readaptação.

Por fim, a remuneração assegurada ao servidor readaptado é a da carreira/cargo de origem, que também será a referência para a remuneração da aposentadoria, exceto, conforme as circunstâncias do caso concreto, se for mais benéfica ao servidor a remuneração do cargo que passou a exercer em função da readaptação, considerando o caráter assistencial e não sancionatório do ato.

## 2.1 DO VOTO

Nos termos da fundamentação, VOTO para responder à dúvida nos seguintes termos:

PERGUNTA: a entidade previdenciária deve considerar o tempo no cargo para o qual o segurado prestou concurso ou o tempo no cargo no qual se encontra em razão da readaptação?

RESPOSTA: o prazo de cinco anos deve ser contado a partir do ingresso na carreira de origem, e não do ato de readaptação ou de novo cargo que passou a

exercer em razão da readaptação. A remuneração assegurada ao servidor readaptado é a da carreira/cargo de origem, que também será a referência para a remuneração da aposentadoria, exceto, conforme as circunstâncias caso concreto, se for mais benéfica ao servidor a remuneração do cargo que passou a exercer em função da readaptação, considerando o caráter assistencial e não sancionatório do ato.

Considerando o Despacho 555/23 – CGF (peça 12), remeta-se o feito à unidade para ciência e encaminhamentos que se fizerem necessários, considerando que há impactos em sistemas ou em fiscalizações realizadas pelas áreas instrutivas.

### 3 DA DECISÃO

VISTOS, relatados e discutidos, ACORDAM OS MEMBROS DO TRIBUNAL PLENO do TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ, nos termos do voto do Relator, Conselheiro MAURÍCIO REQUIÃO DE MELLO E SILVA, por unanimidade, em RESPONDER à dúvida nos seguintes termos:

I - PERGUNTA: a entidade previdenciária deve considerar o tempo no cargo para o qual o segurado prestou concurso ou o tempo no cargo no qual se encontra em razão da readaptação?

RESPOSTA: o prazo de cinco anos deve ser contado a partir do ingresso na carreira de origem, e não do ato de readaptação ou de novo cargo que passou a exercer em razão da readaptação. A remuneração assegurada ao servidor readaptado é a da carreira/cargo de origem, que também será a referência para a remuneração da aposentadoria, exceto, conforme as circunstâncias caso concreto, se for mais benéfica ao servidor a remuneração do cargo que passou a exercer em função da readaptação, considerando o caráter assistencial e não sancionatório do ato;

II - considerando o Despacho 555/23 – CGF (peça 12), remeter o feito à unidade para ciência e encaminhamentos que se fizerem necessários, considerando que há impactos em sistemas ou em fiscalizações realizadas pelas áreas instrutivas.

Votaram, nos termos acima, os Conselheiros IVAN LELIS BONILHA, JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL, FABIO DE SOUZA CAMARGO, IVENS ZSCHOERPER LINHARES, MAURÍCIO REQUIÃO DE MELLO E SILVA e AUGUSTINHO ZUCCHI.

Presente a Procuradora Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, VALERIA BORBA.

Plenário Virtual, 14 de setembro de 2023 – Sessão Ordinária Virtual nº 17.

**MAURÍCIO REQUIÃO DE MELLO E SILVA**  
Conselheiro Relator

**FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES**  
Presidente

# LEGISLAÇÃO EM DESTAQUE

## 1 LEGISLAÇÃO FEDERAL

### 1.1 EMENDA CONSTITUCIONAL

<a href="#">Emenda Constitucional nº 129, de 5 de julho de 2023</a> Publicada no DOU de 6 jul. 2023	Acrescenta o art. 123 ao Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, para assegurar prazo de vigência adicional aos instrumentos de permissão lotérica.
--	---

### 1.2 LEI COMPLEMENTAR

<a href="#">Lei Complementar nº 200, de 30 de agosto de 2023</a> Publicada no DOU de 31 ago. 2023	Institui o Estatuto Nacional de Simplificação de Obrigações Tributárias Acessórias; e dá outras providências.
<a href="#">Lei Complementar nº 199, de 1º de julho de 2023</a> Publicada no DOU de 2 ago. 2023	Institui o Estatuto Nacional de Simplificação de Obrigações Tributárias Acessórias; e dá outras providências.

### 1.3 LEIS ORDINÁRIAS

<a href="#">Lei nº 14.689, de 20 de setembro de 2023</a> Publicada no DOU de 21 set. 2023	Disciplina a proclamação de resultados de julgamentos na hipótese de empate na votação no âmbito do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (Carf); dispõe sobre a autorregularização de débitos e a conformidade tributária no âmbito da Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil do Ministério da Fazenda, sobre o contencioso administrativo fiscal e sobre a transação na cobrança de créditos da Fazenda Pública; altera o Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, e as Leis nºs 6.830, de 22 de setembro de 1980 (Lei de Execução Fiscal), 9.430, de 27 de dezembro de 1996, 13.988, de 14 de abril de 2020, 5.764, de 16 de dezembro de 1971, 9.249, de 26 de dezembro de 1995, e 10.150, de 21 de dezembro de 2000; e revoga dispositivo da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002.
<a href="#">Lei nº 14.688, de 20 de setembro de 2023</a> Publicada no DOU de 21 set. 2023	Altera o Decreto-Lei nº 1.001, de 21 de outubro de 1969 (Código Penal Militar), a fim de compatibilizá-lo com o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), e com a Constituição Federal, e a Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990 (Lei dos Crimes Hediondos), para classificar como hediondos os crimes que especifica.
<a href="#">Lei nº 14.685, de 20 de setembro de 2023</a> Publicada no DOU de 21 set. 2023	Acrescenta dispositivo à Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional), para determinar ao poder público a obrigação de divulgar a lista de espera por vagas nos estabelecimentos de educação básica de sua rede de ensino.
<a href="#">Lei nº 14.684, de 20 de setembro de 2023</a> Publicada no DOU de 21 set. 2023	Acrescenta inciso ao art. 193 da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, para considerar perigosas as atividades desempenhadas pelos agentes das autoridades de trânsito.
<a href="#">Lei nº 14.683, de 20 de setembro de 2023</a> Publicada no DOU de 21 set. 2023	Institui o selo Empresa Amiga da Amamentação, para estimular o desenvolvimento de ações de incentivo ao aleitamento materno.

<p><a href="#">Lei nº 14.682, de 20 de setembro de 2023</a> Publicada no DOU de 21 set. 2023</p>	<p>Cria o selo Empresa Amiga da Mulher.</p>
<p><a href="#">Lei nº 14.681, de 18 de setembro de 2023</a> Publicada no DOU de 19 set. 2023</p>	<p>Institui a Política de Bem-Estar, Saúde e Qualidade de Vida no Trabalho e Valorização dos Profissionais da Educação.</p>
<p><a href="#">Lei nº 14.679, de 18 de setembro de 2023</a> Publicada no DOU de 19 set. 2023</p>	<p>Altera a Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional) e a Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990 (Lei Orgânica da Saúde), para incluir a proteção integral dos direitos de crianças e adolescentes entre os fundamentos da formação dos profissionais da educação e para incluir a proteção integral dos direitos humanos e a atenção à identificação de maus-tratos, de negligência e de violência sexual contra crianças e adolescentes entre os princípios do Sistema Único de Saúde (SUS).</p>
<p><a href="#">Lei nº 14.675, de 14 de setembro de 2023</a> Publicada no DOU de 15 set. 2023</p>	<p>Dispõe sobre o funcionamento dos serviços privados de vacinação humana.</p>
<p><a href="#">Lei nº 14.674, de 14 de setembro de 2023</a> Publicada no DOU de 15 set. 2023</p>	<p>Altera a Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006 (Lei Maria da Penha), para dispor sobre auxílio-aluguel a ser concedido pelo juiz em decorrência de situação de vulnerabilidade social e econômica da ofendida afastada do lar.</p>
<p><a href="#">Lei nº 14.671, de 11 de setembro de 2023</a> Publicada no DOU de 12 set. 2023</p>	<p>Altera a Lei nº 6.437, de 20 de agosto de 1977, para dispor sobre a celebração de termo de compromisso com a finalidade de promover correções e ajustes às exigências da legislação sanitária</p>
<p><a href="#">Lei nº 14.666, de 4 de setembro de 2023</a> Publicada no DOU de 5 set. 2023</p>	<p>Institui a Política Nacional de Estímulo ao Empreendedorismo do Jovem do Campo (PNEEJC) e define seus princípios, objetivos e ações.</p>
<p><a href="#">Lei nº 14.663, de 28 de agosto de 2023</a> Publicada no DOU de 28 ago. 2023 – Edição extra</p>	<p>Define o valor do salário mínimo a partir de 1º de maio de 2023; estabelece a política de valorização permanente do salário mínimo a vigorar a partir de 1º de janeiro de 2024; e altera os valores da tabela mensal do Imposto sobre a Renda da Pessoa Física de que trata o art. 1º da Lei nº 11.482, de 31 de maio de 2007, e os valores de dedução previstos no art. 4º da lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995.</p>
<p><a href="#">Lei nº 14.662, de 23 de agosto de 2023</a> Publicada no DOU de 24 ago. 2023</p>	<p>Altera a lei nº 11.107, de 6 de abril de 2005, para determinar que a alteração de contrato de consórcio público dependerá de ratificação mediante leis aprovadas pela maioria dos entes federativos consorciados.</p>
<p><a href="#">Lei nº 14.661, de 23 de agosto de 2023</a> Publicada no DOU de 24 ago. 2023</p>	<p>Acrescenta art. 1.815-A à Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), para determinar, nos casos de indignidade, que o trânsito em julgado da sentença penal condenatória acarretará a exclusão imediata do herdeiro ou legatário indigno.</p>
<p><a href="#">Lei nº 14.660, de 23 de agosto de 2023</a> Publicada no DOU de 24 ago. 2023</p>	<p>Altera o art. 14 da Lei nº 11.947, de 16 de junho de 2009, para incluir grupos formais e informais de mulheres da agricultura familiar entre aqueles com prioridade na aquisição de gêneros alimentícios no âmbito do Programa Nacional de Alimentação Escolar (PNAE) e para estabelecer que pelo menos 50% (cinquenta por cento) da venda da família será feita no nome da mulher.</p>
<p><a href="#">Lei nº 14.657, de 23 de agosto de 2023</a> Publicada no DOU de 24 ago. 2023</p>	<p>Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, para permitir que as partes e os advogados se retirem em caso de atraso injustificado do início de audiência.</p>

<a href="#">Lei nº 14.655, de 23 de agosto de 2023</a> Publicada no DOU de 24 ago. 2023	Altera a Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990, para assegurar a participação de especialista indicado pela Associação Médica Brasileira na Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologias no Sistema Único de Saúde.
<a href="#">Lei nº 14.654, de 23 de agosto de 2023</a> Publicada no DOU de 24 ago. 2023	Acrescenta dispositivo à Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990, para tornar obrigatória a divulgação dos estoques dos medicamentos das farmácias que compõem o Sistema Único de Saúde (SUS).
<a href="#">Lei nº 14.653, de 23 de agosto de 2023</a> Publicada no DOU de 24 ago. 2023	Altera as Leis nºs 12.651, de 25 de maio de 2012, e 14.119, de 13 de janeiro de 2021, para disciplinar a intervenção e a implantação de instalações necessárias à recuperação e à proteção de nascentes.
<a href="#">Lei nº 14.652, de 23 de agosto de 2023</a> Publicada no DOU de 24 ago. 2023	Dispõe sobre a faculdade de concessão, como garantia de operações de crédito, do direito de resgate assegurado aos participantes de planos de previdência complementar aberta, aos segurados de seguros de pessoas, aos cotistas de Fundo de Aposentadoria Programada Individual (Fapi) e aos titulares de títulos de capitalização.
<a href="#">Lei nº 14.651, de 23 de agosto de 2023</a> Publicada no DOU de 24 ago. 2023	Altera o Decreto-Lei nº 1.455, de 7 de abril de 1976, as Leis nºs 10.833, de 29 de dezembro de 2003, e 14.286, de 29 de dezembro de 2021, para dispor sobre a aplicação e o julgamento da pena de perdimento de mercadoria, veículo e moeda.
<a href="#">Lei nº 14.648, de 4 de agosto de 2023</a> Publicada no DOU de 7 ago. 2023	Autoriza a ozonioterapia no território nacional.
<a href="#">Lei nº 14.647, de 4 de agosto de 2023</a> Publicada no DOU de 7 ago. 2023	Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, para estabelecer a inexistência de vínculo empregatício entre entidades religiosas ou instituições de ensino vocacional e seus ministros, membros ou quaisquer outros que a eles se equiparem.
<a href="#">Lei nº 14.645, de 2 de agosto de 2023</a> Publicada no DOU de 2 ago. 2023	Altera a Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional), para dispor sobre a educação profissional e tecnológica e articular a educação profissional técnica de nível médio com programas de aprendizagem profissional, e a Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, para dispor sobre isenção do cômputo de determinados rendimentos no cálculo da renda familiar per capita para efeitos da concessão do Benefício de Prestação Continuada (BPC).
<a href="#">Lei nº 14.644, de 2 de agosto de 2023</a> Publicada no DOU de 2 ago. 2023	Altera a Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional), para prever a instituição de Conselhos Escolares e de Fóruns dos Conselhos Escolares.
<a href="#">Lei nº 14.643, de 2 de agosto de 2023</a> Publicada no DOU de 2 ago. 2023	Autoriza o Poder Executivo a implantar serviço de monitoramento de ocorrências de violência escolar.
<a href="#">Lei nº 14.640, de 31 de julho de 2023</a> Publicada no DOU de 1º ago. 2023	Institui o Programa Escola em Tempo Integral; e altera a Lei nº 11.273, de 6 de fevereiro de 2006, a Lei nº 13.415, de 16 de fevereiro de 2017, e a Lei nº 14.172, de 10 de junho de 2021.
<a href="#">Lei nº 14.637, de 25 de julho de 2023</a> Publicada no DOU de 26 jul. 2023	Institui a Política Nacional de Incentivo à Cultura de Flores e de Plantas Ornamentais de Qualidade.
<a href="#">Lei nº 14.628, de 20 de julho de 2023</a> Publicada no DOU de 21 jul. 2023	Institui o Programa de Aquisição de Alimentos (PAA) e o Programa Cozinha Solidária; altera as Leis nºs 12.512, de 14 de outubro de 2011, e 14.133, de 1º de abril de 2021 (Lei de Licitações e Contratos Administrativos); e revoga dispositivos das Leis nºs 11.718, de 20 de junho de 2008, 11.775, de 17 de setembro de 2008, 12.512, de 14 de outubro de 2011, e 14.284, de 29 de dezembro de 2021.

<p><a href="#">Lei nº 14.627, de 19 de julho de 2023</a> Publicada no DOU de 20 jul. 2023</p>	<p>Acrescenta a Estratégia 8.7 à Meta 8 do Anexo da Lei nº 13.005, de 25 de junho de 2014, referente ao Plano Nacional de Educação, para promover os direitos educacionais dos brasileiros residentes no exterior.</p>
<p><a href="#">Lei nº 14.626, de 19 de julho de 2023</a> Publicada no DOU de 19 jul. 2023</p>	<p>Altera a Lei nº 10.048, de 8 de novembro de 2000, e a Lei nº 10.205, de 21 de março de 2001, para prever atendimento prioritário a pessoas com transtorno do espectro autista ou com mobilidade reduzida e a doadores de sangue e reserva de assento em veículos de empresas públicas de transporte e de concessionárias de transporte coletivo nos dois primeiros casos</p>
<p><a href="#">Lei nº 14.621, de 13 de julho de 2023</a> Publicada no DOU de 14 jul. 2023 – Edição extra</p>	<p>Institui a Estratégia Nacional de Formação de Especialistas para a Saúde no âmbito do Programa Mais Médicos; e altera as Leis nºs 12.871, de 22 de outubro de 2013, 13.959, de 18 de dezembro de 2019, e 13.958, de 18 de dezembro de 2019, para criar novos incentivos e regras no âmbito do Projeto Mais Médicos para o Brasil e do Exame Nacional de Revalidação de Diplomas Médicos Expedidos por Instituição de Educação Superior Estrangeira (Revalida) e para transformar a Agência para o Desenvolvimento da Atenção Primária à Saúde (Adaps) em Agência Brasileira de Apoio à Gestão do SUS (AGSUS).</p>
<p><a href="#">Lei nº 14.620, de 13 de julho de 2023</a> Publicada no DOU de 14 jul. 2023</p>	<p>Dispõe sobre o Programa Minha Casa, Minha Vida, altera o Decreto-Lei nº 3.365, de 21 de junho de 1941 (Lei da Desapropriação), a Lei nº 4.591, de 16 de dezembro de 1964, a Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973 (Lei dos Registros Públicos), a Lei nº 6.766, de 19 de dezembro de 1979, a Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990 (Lei do FGTS), a Lei nº 8.677, de 13 de julho de 1993, a Lei nº 9.472, de 16 de julho de 1997, a Lei nº 9.514, de 20 de novembro de 1997, a Lei nº 10.188, de 12 de fevereiro de 2001, a Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), a Lei nº 10.931, de 2 de agosto de 2004, a Lei nº 11.977, de 7 de julho de 2009, a Lei nº 12.462, de 4 de agosto de 2011, a Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), a Lei nº 13.465, de 11 de julho de 2017, a Lei nº 14.063, de 23 de setembro de 2020, a Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021 (Lei de Licitações e Contratos Administrativos), a Lei nº 14.300, de 6 de janeiro de 2022, e a Lei nº 14.382, de 27 de junho de 2022, e revoga dispositivos da Lei nº 14.118, de 12 de janeiro de 2021.</p>
<p><a href="#">Lei nº 14.617, de 10 de julho de 2023</a> Publicada no DOU de 11 jul. 2023</p>	<p>Institui o mês de agosto como o Mês da Primeira Infância.</p>
<p><a href="#">Lei nº 14.615, de 7 de julho de 2023</a> Publicada no DOU de 10 jul. 2023</p>	<p>Altera a Lei nº 12.188, de 11 de janeiro de 2010, para estabelecer novo prazo para o credenciamento de Entidade Executora do Programa Nacional de Assistência Técnica e Extensão Rural na Agricultura Familiar e na Reforma Agrária (Pronater).</p>
<p><a href="#">Lei nº 14.614, de 3 de julho de 2023</a> Publicada no DOU de 4 jul. 2023</p>	<p>Altera a Lei nº 14.597, de 14 de junho de 2023 (Lei Geral do Esporte), para garantir às atletas gestantes ou puérperas, no âmbito da Bolsa-Atleta, o respeito à maternidade e aos direitos que as protegem.</p>
<p><a href="#">Lei nº 14.613, de 3 de julho de 2023</a> Publicada no DOU de 4 jul. 2023</p>	<p>Altera a Lei nº 13.802, de 10 de janeiro de 2019, para dispor sobre as ações desenvolvidas durante as atividades do Julho Amarelo.</p>
<p><a href="#">Lei nº 14.612, de 3 de julho de 2023</a> Publicada no DOU de 4 jul. 2023</p>	<p>Altera a Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994 (Estatuto da Advocacia), para incluir o assédio moral, o assédio sexual e a discriminação entre as infrações ético-disciplinares no âmbito da Ordem dos Advogados do Brasil.</p>
<p><a href="#">Lei nº 14.611, de 3 de julho de 2023</a> Publicada no DOU de 4 jul. 2023</p>	<p>Dispõe sobre a igualdade salarial e de critérios remuneratórios entre mulheres e homens; e altera a Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943.</p>

## 1.4 DECRETOS

<a href="#">Decreto nº 11.722, de 28 de setembro de 2023</a> Publicado no DOU de 29 set. 2023	Dispõe sobre o Concurso Público Nacional Unificado e institui seus órgãos de governança.
<a href="#">Decreto nº 11.719, de 28 de setembro de 2023</a> Publicado no DOU de 29 set. 2023	Dispõe sobre a qualificação da política de fomento para realização de estudos de alternativas de parcerias com vistas à redução de despesa com energia elétrica em edifícios públicos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios no âmbito do Programa de Parcerias de Investimentos da Presidência da República.
<a href="#">Decreto nº 11.716, de 26 de setembro de 2023</a> Publicado no DOU de 27 set. 2023	Institui o Observatório da Democracia da Advocacia-Geral da União.
<a href="#">Decreto nº 11.715, de 26 de setembro de 2023</a> Publicado no DOU de 27 set. 2023	Institui a Estratégia Nacional para o Desenvolvimento do Complexo Econômico-Industrial da Saúde.
<a href="#">Decreto nº 11.713, de 26 de setembro de 2023</a> Publicado no DOU de 27 set. 2023	Institui a Estratégia Nacional de Escolas Conectadas.
<a href="#">Decreto nº 11.712, de 20 de setembro de 2023</a> Publicado no DOU de 19 set. 2023	Qualifica organizações militares da Marinha como Organizações Militares Prestadoras de Serviços, com autonomia de gestão.
<a href="#">Decreto nº 11.708, de 18 de setembro de 2023</a> Publicado no DOU de 19 set. 2023	Dispõe sobre o Comitê de Participação do Fundo de Arrendamento Residencial.
<a href="#">Decreto nº 11.706, de 18 de setembro de 2023</a> Publicado no DOU de 19 set. 2023	Altera o Decreto nº 11.414, de 13 de fevereiro de 2023, que institui o Programa Diogo de Sant'Ana Pró-Catadoras e Pró-Catadores para a Reciclagem Popular e o Comitê Interministerial para Inclusão Socioeconômica de Catadoras e Catadores de Materiais Reutilizáveis e Recicláveis.
<a href="#">Decreto nº 11.705, de 18 de setembro de 2023</a> Publicado no DOU de 19 set. 2023	Altera o Decreto nº 11.513, de 1º de maio de 2023, que institui Grupo de Trabalho com a finalidade de elaborar proposta de regulamentação das atividades de prestação de serviços, transporte de bens, transporte de pessoas e outras atividades executadas por intermédio de plataformas tecnológicas.
<a href="#">Decreto nº 11.699, de 11 de setembro de 2023</a> Publicado no DOU de 12 set. 2023	Altera o Decreto nº 10.819, de 27 de setembro de 2021, para dispor sobre o Plano de Promoção do Equilíbrio Fiscal.
<a href="#">Decreto nº 11.693, de 6 de setembro de 2023</a> Publicado no DOU de 6 set. 2023	Dispõe sobre a organização e o funcionamento do Sistema Brasileiro de Inteligência.
<a href="#">Decreto nº 11.688, de 5 de setembro de 2023</a> Publicado no DOU de 1º set. 2023	Altera o Decreto nº 10.592, de 24 de dezembro de 2020, que regulamenta a Lei nº 11.952, de 25 de junho de 2009, para dispor sobre a regularização fundiária das áreas rurais situadas em terras da União e do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária, por meio de alienação e concessão de direito real de uso de imóveis, e sobre a destinação de terras públicas da União em consonância com os art. 188, art. 225 e art. 231 da Constituição, o art. 68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, a Lei nº 4.504, de 30 de novembro de 1964, e a Lei nº 11.284, de 2 de março de 2006.
<a href="#">Decreto nº 11.679, de 31 de agosto de 2023</a> Publicado no DOU de 1º set. 2023	Institui o Plano Brasil Sem Fome.

<a href="#">Decreto nº 11.678, de 30 de agosto de 2023</a> Publicado no DOU de 31 ago. 2023	Altera o Decreto nº 10.854, de 10 de novembro de 2021, para regulamentar disposições relativas ao Programa de Alimentação do Trabalhador.
<a href="#">Decreto nº 11.675, de 30 de agosto de 2023</a> Publicado no DOU de 31 ago. 2023	Altera o Decreto nº 9.327, de 3 de abril de 2018, que regulamenta a Loteria Instantânea Exclusiva.
<a href="#">Decreto nº 11.674, de 30 de agosto de 2023</a> Publicado no DOU de 31 ago. 2023	Institui o Programa Nacional de Qualificação e Ampliação dos Serviços Prestados por Hospitais Universitários Federais Integrantes do Sistema Único de Saúde.
<a href="#">Decreto nº 11.673, de 30 de agosto de 2023</a> Publicado no DOU de 31 ago. 2023	Altera o Decreto nº 10.333, de 29 de abril de 2020, que aprova o Regulamento do Fundo de Desenvolvimento Social.
<a href="#">Decreto nº 11.668, de 24 de agosto de 2023</a> Publicado no DOU de 25 ago. 2023	Dispõe sobre os benefícios fiscais de que tratam os art. 56, art. 57, art. 57-A, art. 57-C e art. 57-D da Lei nº 11.196, de 21 de novembro de 2005, relativos a créditos da Contribuição para o Programa de Integração Social e o Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público - Contribuição para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins, e sobre o acompanhamento desses benefícios fiscais, na forma prevista no art. 4º da Lei nº 14.374, de 21 de junho de 2022.
<a href="#">Decreto nº 11.667, de 24 de agosto de 2023</a> Publicado no DOU de 25 ago. 2023	Altera o Decreto nº 6.306, de 14 de dezembro de 2007, que regulamenta o Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguro, ou relativas a Títulos ou Valores Mobiliários - IOF.
<a href="#">Decreto nº 11.661, de 24 de agosto de 2023</a> Publicado no DOU de 25 ago. 2023	Altera o Decreto nº 8.726, de 27 de abril de 2016, que regulamenta a Lei nº 13.019, de 31 de julho de 2014.
<a href="#">Decreto nº 11.659, de 23 de agosto de 2023</a> Publicado no DOU de 24 ago. 2023	Regulamenta o disposto no inciso VII do § 2º, no § 3º e no § 5º do art. 2º da Lei nº 8.001, de 13 de março de 1990, para estabelecer o percentual de distribuição de Compensação Financeira pela Exploração de Recursos Minerais.
<a href="#">Decreto nº 11.655, de 23 de agosto de 2023</a> Publicado no DOU de 24 ago. 2023	Altera o Decreto nº 11.219, de 5 de outubro de 2022, que regulamenta o art. 1º-A, o art. 3º, o art. 4º, o art. 5º e o art. 5º-A da Lei nº 12.340, de 1º de dezembro de 2010, que dispõe sobre as transferências obrigatórias de recursos financeiros da União aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios para a execução de ações de prevenção em áreas de risco de desastres e de resposta e recuperação em áreas atingidas por desastres.
<a href="#">Decreto nº 11.652, de 23 de agosto de 2023</a> Publicado no DOU de 24 ago. 2023	Altera o Decreto nº 11.531, de 16 de maio de 2023, que dispõe sobre convênios e contratos de repasse relativos às transferências de recursos da União e sobre parcerias sem transferências de recursos, por meio da celebração de acordos de cooperação técnica ou de acordos de adesão.
<a href="#">Decreto nº 11.651, de 17 de agosto de 2023</a> Publicado no DOU de 18 ago. 2023	Altera o Decreto nº 6.092, de 24 de abril de 2007, que regulamenta o Auxílio de Avaliação Educacional - AAE.
<a href="#">Decreto nº 11.648, de 16 de agosto de 2023</a> Publicado no DOU de 17 ago. 2023	Institui o Programa Energias da Amazônia.
<a href="#">Decreto nº 11.646, de 16 de agosto de 2023</a> Publicado no DOU de 17 ago. 2023	Institui a Estratégia Nacional de Economia de Impacto e o Comitê de Economia de Impacto.
<a href="#">Decreto nº 11.645, de 16 de agosto de 2023</a> Publicado no DOU de 17 ago. 2023	Altera o Decreto nº 4.307, de 18 de julho de 2002, para dispor sobre os valores de diárias devidas a militares em deslocamentos a serviço realizados no País.



<a href="#">Decreto nº 11.644, de 16 de agosto de 2023</a> Publicado no DOU de 17 ago. 2023	Altera o Decreto nº 10.540, de 5 de novembro de 2020, que dispõe sobre o padrão mínimo de qualidade do Sistema Único e Integrado de Execução Orçamentária, Administração Financeira e Controle.
<a href="#">Decreto nº 11.643, de 16 de agosto de 2023</a> Publicado no DOU de 17 ago. 2023	Revoga a qualificação das participações acionárias remanescentes de emissão da Centrais Elétricas Brasileiras S.A. - Eletrobras no Programa de Parcerias de Investimentos da Presidência da República e sua exclusão do Programa Nacional de Desestatização.
<a href="#">Decreto nº 11.642, de 16 de agosto de 2023</a> Publicado no DOU de 17 ago. 2023	Institui o Programa Quintais Produtivos para Mulheres Rurais.
<a href="#">Decreto nº 11.641, de 16 de agosto de 2023</a> <a href="#">Publicado no DOU de 17 ago. 2023</a>	Institui o Programa Nacional de Cidadania e Bem Viver para Mulheres Rurais.
<a href="#">Decreto nº 11.640, de 16 de agosto de 2023</a> Publicado no DOU de 17 ago. 2023	Institui o Pacto Nacional de Prevenção aos Femicídios.
<a href="#">Decreto nº 11.637, de 16 de agosto de 2023</a> Publicado no DOU de 17 ago. 2023	Altera o Decreto nº 9.311, de 15 de março de 2018, que regulamenta a Lei nº 8.629, de 25 de fevereiro de 1993, e a Lei nº 13.001, de 20 de junho de 2014.
<a href="#">Decreto nº 11.636, de 16 de agosto de 2023</a> Publicado no DOU de 17 ago. 2023	Altera o Decreto nº 7.943, de 5 de março de 2013, que institui a Política Nacional para os Trabalhadores Rurais Empregados.
<a href="#">Decreto nº 11.635, de 16 de agosto de 2023</a> Publicado no DOU de 17 ago. 2023	Altera o Decreto nº 7.572, de 28 de setembro de 2011, que regulamenta dispositivos da Lei nº 12.512, de 14 de outubro de 2011, que tratam do Programa de Apoio à Conservação Ambiental - Programa Bolsa Verde.
<a href="#">Decreto nº 11.632, de 11 de agosto de 2023</a> Publicado no DOU de 11 ago. 2023 – Edição extra	Institui o Programa de Aceleração do Crescimento - Novo PAC, o Comitê Gestor do Programa de Aceleração do Crescimento e o Grupo Executivo do Programa de Aceleração do Crescimento.
<a href="#">Decreto nº 11.628, de 4 de agosto de 2023</a> Publicado no DOU de 7 ago. 2023	Dispõe sobre o Programa Nacional de Universalização do Acesso e Uso da Energia Elétrica - Luz para Todos.
<a href="#">Decreto nº 11.626, de 2 de agosto de 2023</a> Publicado no DOU de 3 ago. 2023	Institui o Programa Povos da Pesca Artesanal.
<a href="#">Decreto nº 11.615, de 21 de julho de 2023</a> Publicado no DOU de 21 jul. 2023 – Edição extra	Regulamenta a Lei nº 10.826, de 22 de dezembro de 2003, para estabelecer regras e procedimentos relativos à aquisição, ao registro, à posse, ao porte, ao cadastro e à comercialização nacional de armas de fogo, munições e acessórios, disciplinar as atividades de caça excepcional, de caça de subsistência, de tiro desportivo e de colecionamento de armas de fogo, munições e acessórios, disciplinar o funcionamento das entidades de tiro desportivo e dispor sobre a estruturação do Sistema Nacional de Armas - Sinarm.
<a href="#">Decreto nº 11.611, de 19 de julho de 2023</a> Publicado no DOU de 21 jul. 2023	Revoga o Decreto nº 10.004, de 5 de setembro de 2019, que institui o Programa Nacional das Escolas Cívico-Militares.
<a href="#">Decreto nº 11.604, de 18 de julho de 2023</a> Publicado no DOU de 19 jul. 2023	Altera o Decreto nº 10.172, de 11 de dezembro de 2019, que institui o Serviço Social Autônomo Embratur - Agência Brasileira de Promoção Internacional do Turismo.

<a href="#">Decreto nº 11.599, de 12 de julho de 2023</a> Publicado no DOU de 13 jul. 2023	Dispõe sobre a prestação regionalizada dos serviços públicos de saneamento básico, o apoio técnico e financeiro de que trata o art. 13 da Lei nº 14.026, de 15 de julho de 2020, a alocação de recursos públicos federais e os financiamentos com recursos da União ou geridos ou operados por órgãos ou entidades da União de que trata o art. 50 da Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007.
<a href="#">Decreto nº 11.598, de 12 de julho de 2023</a> Publicado no DOU de 13 jul. 2023	Regulamenta o art. 10-B da Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007, para estabelecer a metodologia para comprovação da capacidade econômico-financeira dos prestadores de serviços públicos de abastecimento de água potável ou de esgotamento sanitário, considerados os contratos em vigor, com vistas a viabilizar o cumprimento das metas de universalização.

## 2 LEGISLAÇÃO ESTADUAL

### 2.1 LEIS COMPLEMENTARES

<a href="#">Lei Complementar n. 259 de 21 de julho de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 14 jul. 2023	Dispõe sobre a estruturação das carreiras da Polícia Civil do Estado do Paraná, e dá outras providências.
<a href="#">Lei Complementar n. 258 de 14 de julho de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 14 jul. 2023	Dispõe sobre a estruturação das carreiras da Polícia Científica do Estado do Paraná, e dá outras providências.
<a href="#">Lei Complementar n. 257 de 14 de julho de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 14 jul. 2023	Altera a Lei Complementar nº 190, de 2 de setembro de 2015, que dispõe sobre os cargos e carreiras dos servidores integrantes da estrutura organizacional da Agência Reguladora de Serviços Públicos Delegados do Paraná.
<a href="#">Lei Complementar n. 256 de 13 de julho de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 13 jul. 2023	Altera, na forma que especifica, o art. 141 da Lei Complementar nº 85, de 27 de dezembro de 1999 - Lei Orgânica e Estatuto do Ministério Público do Estado do Paraná.

### 2.2 LEIS ORDINÁRIAS

<a href="#">Lei n. 21.658 de 27 de setembro de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 27 set. 2023	Institui o Programa Paraná Integral.
<a href="#">Lei n. 21.656 de 25 de setembro de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 25 set. 2023	Altera a Lei nº 14.260, de 22 de dezembro de 2003, que estabelece normas sobre o tratamento tributário pertinente ao Imposto Sobre a Propriedade de Veículos Automotores.
<a href="#">Lei n. 21.648 de 25 de setembro de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 25 set. 2023	Dispõe sobre a designação de diretores das instituições de ensino da rede de educação básica do Estado do Paraná por meio dos processos de habilitação e seleção.
<a href="#">Lei n. 21.644 de 25 de setembro de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 25 set. 2023	Altera o art. 2º da Lei nº 17.544, de 17 de abril de 2013, que dispõe sobre a transferência automática de recursos do Fundo Estadual de Assistência Social para os Fundos Municipais de Assistência Social, em atendimento ao disposto nos incisos I e II do art. 13 da Lei Federal nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993.
<a href="#">Lei n. 21.640 de 25 de setembro de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 25 set. 2023	Institui o Código de Ética e Conduta da Polícia Científica do Paraná.
<a href="#">Lei n. 21.637 de 16 de setembro de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 18 set. 2023	Institui o Fundo Estadual dos Direitos da Pessoa com Deficiência, e dá outras providências.



<a href="#">Lei n. 21.625 de 13 de setembro de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 13 set. 2023	Dispõe sobre a divulgação de canais de denúncia contra maus-tratos aos animais - SOS Animal - no Estado do Paraná.
<a href="#">Lei n. 21.619 de 5 de setembro de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 5 set. 2023	Dispõe sobre o incentivo à economia circular.
<a href="#">Lei n. 21.598 de 18 de agosto de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 18 ago. 2023	Altera a Lei nº 13.115, de 14 de fevereiro de 2001, que dispõe que o título de cidadão honorário ou de cidadão benemérito só será concedido à pessoa que tenha prestado relevantes serviços ao Estado do Paraná, conforme específica e adota outras providências.
<a href="#">Lei n. 21.594 de 18 de agosto de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 18 ago. 2023	Altera a Lei nº 14.975, de 28 de dezembro de 2005, que cria o Fundo Estadual de Defesa do Consumidor conforme específica e adota outras providências.
<a href="#">Lei n. 21.593 de 18 de agosto de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 18 ago. 2023	Institui o Dia Estadual de Valorização dos Agentes de Segurança Socioeducativo a ser celebrado anualmente em 4 de outubro.
<a href="#">Lei n. 21.590 de 7 de agosto de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 8 ago. 2023	Dispõe sobre a tramitação processual, a vistoria de identificação veicular, emplacamento e demais serviços no Estado do Paraná e dá outras providências.
<a href="#">Lei n. 21.589 de 1º de agosto de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 1º ago. 2023	Dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária do exercício financeiro de 2024.
<a href="#">Lei n. 21.587 de 14 de julho de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 14 jul. 2023	Dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária do exercício financeiro de 2024.
<a href="#">Lei n. 21.586 de 14 de julho de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 14 jul. 2023	Implementa, para o ano de 2023, o reajuste dos servidores do Poder Executivo do Estado do Paraná na forma que especifica, e dá outras providências.
<a href="#">Lei n. 21.585 de 14 de julho de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 14 jul. 2023	Altera dispositivos da Lei nº 18.136, de 3 de julho de 2014, que dispõe sobre o Quadro Próprio dos Servidores da Secretaria de Estado da Saúde, e dá outras providências.
<a href="#">Lei n. 21.584 de 14 de julho de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 14 jul. 2023	Dispõe sobre a carreira de Agente Fazendário Estadual do Quadro Próprio do Poder Executivo, e adota outras providências.
<a href="#">Lei n. 21.583 de 14 de julho de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 14 jul. 2023	Dispõe sobre a Carreira Técnica Universitária das Instituições Estaduais de Ensino Superior do Estado do Paraná, e dá outras providências.
<a href="#">Lei n. 21.582 de 14 de julho de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 14 jul. 2023	Altera a remuneração da Carreira Especial de Advogados do Estado para a forma de subsídio, revisa a tabela de subsídio da Carreira de Procuradores do Estado do Paraná, e dá outras providências.
<a href="#">Lei n. 21.581 de 14 de julho de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 14 jul. 2023	Altera a tabela de subsídio da carreira de membros da Defensoria Pública do Estado do Paraná e a Lei nº 20.857, de 7 de dezembro de 2021 - Estatuto dos Servidores e Servidoras da Defensoria Pública do Paraná.
<a href="#">Lei 21.580, de 14 de julho de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 14 jul. 2023	Autoriza o Estado do Paraná a pagar o valor de R\$ 73.496.053,42 (setenta e três milhões, quatrocentos e noventa e seis mil e cinquenta e três reais, e quarenta e dois centavos) à CAP S/A - Arena dos Paranaenses, a título de indenização, em cumprimento à decisão proferida pelo Tribunal de Contas do Paraná nos processos 484.473/21 e 253.394/22, com vistas à quitação de obrigações decorrentes do Convênio Tripartite nº 19.275.
<a href="#">Lei n. 21.576 de 14 de julho de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 14 jul. 2023	Autoriza a filiação da Assembleia Legislativa do Estado do Paraná às instituições que especifica.

<a href="#">Lei n. 21.575 de 14 de julho de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 14 jul. 2023	Regulamenta a emissão e a utilização do laudo médico pericial que atesta deficiências de caráter permanente.
<a href="#">Lei n. 21.574 de 14 de julho de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 14 jul. 2023	Altera a Lei nº 19.701, de 20 de novembro de 2018, que dispõe sobre a violência obstétrica, sobre direitos da gestante e da parturiente e revoga a Lei nº 19.207, de 1º de novembro de 2017, que trata da implantação de medidas de informação e proteção à gestante e à parturiente contra a violência obstétrica.
<a href="#">Lei n. 21.573 de 14 de julho de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 14 jul. 2023	Institui o Dia do Assessor Parlamentar a ser comemorado anualmente em 25 de junho.
<a href="#">Lei n. 21.561 de 13 de julho de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 13 jul. 2023	Altera, na forma que especifica, a Lei nº 17.243, de 17 de julho de 2012, que institui o auxílio-alimentação aos servidores do Ministério Público do Estado do Paraná.
<a href="#">Lei n. 21.560 de 13 de julho de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 13 jul. 2023	Autoriza, na forma que especifica, o Ministério Público do Estado do Paraná a manter em depósito em conta bancária especial, vinculada à Parana Previdência e com gestão compartilhada, eventual superávit mensal do Fundo Financeiro e dá outras providências.
<a href="#">Lei n. 21.559 de 13 de julho de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 13 jul. 2023	Acresce o § 4º ao art. 84 da Lei nº 14.277, de 30 de dezembro de 2003 - Código de Organização e Divisão Judiciárias do Estado do Paraná.
<a href="#">Lei n. 21.558 de 13 de julho de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 13 jul. 2023	Altera o art. 8º da Lei nº 12.216, de 15 de julho de 1998, que cria o FUNREJUS; o § 1º do art. 5º da Lei nº 15.337, de 22 de dezembro de 2006, que cria o Fundo Judiciário; o art.10 da Lei nº 15.942, de 3 de setembro de 2008, que cria o Fundo da Justiça do Poder Judiciário do Estado do Paraná; e o art. 8º da Lei nº 17.838, de 19 de dezembro de 2013, que cria o Fundo Estadual de Segurança dos Magistrados.
<a href="#">Lei n. 21.557 de 13 de julho de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 13 jul. 2023	Altera o art. 4º da lei nº 15.942 de 3 de setembro de 2008, que criou o Fundo da Justiça do Poder Judiciário do Estado do Paraná.
<a href="#">Lei n. 21.556 de 13 de julho de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 13 jul. 2023	Altera a Lei nº 20.539, de 20 de abril de 2021, que cria a Escola Judicial do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, para prever a concessão de diárias no âmbito da Escola Judicial.
<a href="#">Lei n. 21.555 de 7 de julho de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 7 jul. 2023	Ratifica o Protocolo de Intenções firmado entre os Estados de São Paulo, Minas Gerais, Rio de Janeiro, Paraná, Rio Grande do Sul, Santa Catarina e Espírito Santo, com a finalidade de constituir o Consórcio de Integração dos Estados do Sul e Sudeste do Brasil.
<a href="#">Lei n. 21.554 de 6 de julho de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 6 jul. 2023	Dispõe sobre as Cooperativas-Escola.
<a href="#">Lei n. 21.551 de 3 de julho de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 3 jul. 2023	Cria a campanha O Humor Transforma no Estado do Paraná.
<a href="#">Lei n. 21.541 de 3 de julho de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 3 jul. 2023	Institui o Cordão de Girassol como símbolo e instrumento auxiliar na identificação de pessoa com deficiência oculta no Estado do Paraná.
<a href="#">Lei n. 21.536 de 3 de julho de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 3 jul. 2023	Institui a Semana Estadual da Maternidade e Paternidade Atípica e dá outras providências.
<a href="#">Lei n. 21.533 de 3 de julho de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 3 jul. 2023	Institui o Dia do Secretário de Segurança Pública a ser realizado anualmente em 21 de fevereiro.
<a href="#">Lei n. 21.532 de 3 de julho de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 3 jul. 2023	Institui a Semana Estadual de Incentivo à Reabilitação Visual.
<a href="#">Lei n. 21.531 de 3 de julho de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 3 jul. 2023	Institui a Semana de Conscientização sobre os Cuidados Paliativos a ser celebrada anualmente na segunda semana do mês de outubro.

## 2.3 DECRETOS

<a href="#">Decreto n. 3.523, de 27 setembro de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 27 set. 2023	Altera o art. 6º do Decreto nº 6.558, de 29 de março de 2017.
<a href="#">Decreto n. 3.522, de 27 setembro de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 27 set. 2023	Altera o § 3º do art. 36 do Decreto nº 2.663, de 30 de Junho de 2023, que dispõe sobre o Sistema Estadual de Comunicação.
<a href="#">Decreto n. 3.464, de 19 setembro de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 19 set. 2023	Regulamenta o Fundo Estadual dos Diretos da Mulher, instituído pela Lei nº 21.370, de 21 de março de 2023.
<a href="#">Decreto n. 3.463, de 19 setembro de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 19 set. 2023	Dispõe sobre os mecanismos de fomento do sistema de financiamento à cultura no Estado do Paraná.
<a href="#">Decreto n. 3.462, de 18 setembro de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 18 set. 2023	Institui Grupo de Trabalho para analisar, debater e elaborar estudos e alternativas de repasses estaduais destinados às escolas especiais no Estado do Paraná
<a href="#">Decreto n. 3.448, de 15 setembro de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 15 set. 2023	Institui Grupo de Trabalho para analisar, debater e elaborar estudos e alternativas de combate ao Racismo no Estado do Paraná.
<a href="#">Decreto n. 3.447, de 15 setembro de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 15 set. 2023	Institui o Código de Conduta Ética Funcional dos agentes públicos no âmbito do Poder Executivo do Estado do Paraná e aprova o Manual de Conduta Ética Funcional, conforme previsto no §1º do art. 3º da Lei nº 19.857, de 29 de maio de 2019.
<a href="#">Decreto n. 3.446, de 15 setembro de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 15 set. 2023	Atribui competência à Secretaria de Estado da Mulher, Igualdade Racial e Pessoa Idosa – SEMIPI.
<a href="#">Decreto n. 3.439, de 15 setembro de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 15 set. 2023	Institui novo brasão de uso exclusivo da Polícia Penal do Estado do Paraná, unidade da Secretaria Estadual de Segurança Pública, a ser utilizado em todos os atos oficiais, documentos e bens patrimoniais móveis e imóveis da Polícia Penal.
<a href="#">Decreto n. 3.438, de 15 setembro de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 15 set. 2023	Revoga o art. 1º do Decreto nº 2.704, de 27 de outubro de 1972.
<a href="#">Decreto n. 3.437, de 15 setembro de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 15 set. 2023	Promove alterações nos Decretos nºs 11.460 e 11.462, de 21 de outubro de 2018, que dispõem sobre recursos destinados ao Escritório Executivo do Sistema Estadual de Parques Tecnológicos – SEPARTEC.
<a href="#">Decreto n. 3.424, de 14 setembro de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 14 set. 2023	Altera o Decreto nº 6.297, de 4 de dezembro de 2020 que dispõe sobre o Programa de Saúde Mental aos Profissionais da Segurança Pública do Estado do Paraná no âmbito da Secretaria da Segurança Pública do Estado do Paraná.
<a href="#">Decreto n. 3.422, de 3 setembro de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 13 set. 2023	Institui Grupo de Trabalho com o objetivo de acompanhar e consolidar as informações referentes à execução financeira e física dos projetos que integram o plano de investimentos do Poder Executivo viabilizado pela alienação da participação acionária do Estado na Companhia Paranaense de Energia – Copel.
<a href="#">Decreto n. 3.297, de 30 agosto de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 30 ago. 2023	Regulamenta o benefício de reembolso de despesas com assistência à saúde odontológica dos servidores efetivos do poder executivo do Estado do Paraná.
<a href="#">Decreto n. 3.289, de 28 agosto de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 28 ago. 2023	Altera o Decreto nº 10.163, de 3 de fevereiro de 2022, que regulamenta a concessão da subvenção econômica autorizada pela Lei nº 20.165, de 2 de abril de 2020.

<a href="#">Decreto n. 3.288, de 28 agosto de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 28 ago. 2023	Convoca a IV Conferência Estadual de Juventude.
<a href="#">Decreto n. 3.259, de 24 agosto de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 24 ago. 2023	Dispõe sobre o serviço voluntário prestado pela Primeira-Dama do Governo do Estado do Paraná.
<a href="#">Decreto n. 3.203, de 22 agosto de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 22 ago. 2023	Aprova o Regulamento do Instituto Paranaense de Desenvolvimento Econômico e Social.
<a href="#">Decreto n. 3.189, de 21 agosto de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 21 ago. 2023	Dispõe sobre o percentual de contribuição aplicável aos servidores inscritos automaticamente no plano de benefícios da previdência complementar.
<a href="#">Decreto n. 3.188, de 21 agosto de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 21 ago. 2023	Regulamenta, nas questões em que especifica, a Lei nº 20.777, de 16 de novembro de 2021, que instituiu o Regime de Previdência Complementar no âmbito do Estado do Paraná e dispõe sobre medidas referentes aos efeitos da Portaria Previc nº 1184, de 22 de novembro de 2022.
<a href="#">Decreto n. 3.002, de 4 agosto de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 3 ago. 2023	Fixa os novos valores dos grupos dos Pisos Salariais do Estado do Paraná, válidos para 1º de maio de 2023, nos termos que especifica.
<a href="#">Decreto n. 3.001, de 3 agosto de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 3 ago. 2023	Institui o Projeto Avança Paraná II.
<a href="#">Decreto n. 3.000, de 3 agosto de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 3 ago. 2023	Institui o Programa de Filmagens e Gravações do Estado do Paraná PrFilm Commission.
<a href="#">Decreto n. 2.999, de 3 agosto de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 3 ago. 2023	Acresce dispositivos ao Decreto nº 7.265, de 28 de junho de 2017, que regulamenta a Lei nº 18.976, de 5 de abril de 2017.
<a href="#">Decreto n. 2.998, de 3 agosto de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 3 ago. 2023	Aprova o Sistema Rodoviário Estadual – S.R.E do ano de 2022 elaborado pelo Departamento de Estradas de Rodagem do Paraná.
<a href="#">Decreto n. 2.977, de 1º agosto de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 1º ago. 2023	Dispõe sobre a aprovação do Regimento Interno do Conselho Estadual de Acompanhamento e Controle Social do Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais de Educação – CACS-FUNDEB/PR.
<a href="#">Decreto n. 2.886, de 21 de julho de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 21 jul. 2023	Altera dispositivos do Decreto nº 11.754, de 20 de julho de 2022.
<a href="#">Decreto n. 2.845, de 19 de julho de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 19 jul. 2023	Atualiza valores fixados nos arts. 80 e 83 da Lei nº 18.877, de 27 de setembro de 2016.
<a href="#">Decreto n. 2.819, de 14 de julho de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 14 jul. 2023	Regulamenta o enquadramento e utilização da frota oficial no âmbito do Poder Executivo Estadual.
<a href="#">Decreto n. 2.818, de 14 de julho de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 14 jul. 2023	Altera o Anexo do Decreto nº 1.821, de 28 de fevereiro de 2000, que aprovou o Regulamento do Transporte Coletivo Rodoviário Intermunicipal de Passageiros do Estado do Paraná.
<a href="#">Decreto n. 2.817, de 14 de julho de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 14 jul. 2023	Altera dispositivos do Decreto nº 11.900, de 16 de agosto de 2022.

<a href="#">Decreto n. 2.814, de 14 de julho de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 14 jul. 2023	Revoga o Decreto nº 1.715, de 24 de junho de 2015.
<a href="#">Decreto n. 2.792, de 13 de julho de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 13 jul. 2023	Altera o Decreto nº 4.189, de 25 de maio de 2016, que define competências e procedimentos para a realização de despesas da Administração Direta e Indireta do Poder Executivo do Estado do Paraná.
<a href="#">Decreto n. 2.789, de 12 de julho de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 12 jul. 2023	Altera dispositivos do Decreto nº 11.868, de 03 de dezembro de 2018, que regulamenta as ações decorrentes do poder de polícia administrativa do Corpo de Bombeiros Militar do Paraná.
<a href="#">Decreto n. 2.781, de 12 de julho de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 12 jul. 2023	Convoca a I Conferência Estadual de Povos e Comunidades Tradicionais do Paraná, a ser realizada no segundo semestre de 2023, sob a coordenação da Secretaria de Estado da Mulher, Igualdade Racial e Pessoa Idosa.
<a href="#">Decreto n. 2.780, de 12 de julho de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 12 jul. 2023	Convoca a I Conferência Estadual de Povos Indígenas, a ser realizada no segundo semestre de 2023, sob a coordenação da Secretaria de Estado da Mulher, Igualdade Racial e Pessoa Idosa.
<a href="#">Decreto n. 2.759, de 12 de julho de 2023</a> Publicada no D.O.E. de 12 jul. 2023	Dispõe sobre a autorização do porte de arma de fogo aos Policiais Penais, institui a cédula de identidade funcional da Polícia Penal e adota outras providências.

### 3 NORMAS DO TRIBUNAL DE CONTAS DO PARANÁ

#### 3.1 INSTRUÇÕES DE SERVIÇO

<a href="#">Instrução de Serviço n. 170, de 15 de setembro de 2023</a> Publicada no D.E.T.C. de 19 set. 2023.	Dispõe sobre a constituição e gestão de projetos e programas no âmbito deste Tribunal de Contas.
<a href="#">Instrução de Serviço n. 169, de 11 de agosto de 2023</a> Publicada no D.E.T.C. de 11 ago. 2023.	Dispõe sobre as atividades prioritárias a serem desenvolvidas pela 6ª Inspeção de Controle Externo na execução das atribuições que lhes são conferidas pelo art. 157, I e § 2º do Regimento Interno.
<a href="#">Instrução de Serviço n. 168, de 25 de julho de 2023</a> Publicada no D.E.T.C. de 28 jul. 2023.	Dispõe sobre o funcionamento do Comitê de Tecnologia da Informação no âmbito deste Tribunal.
<a href="#">Instrução de Serviço n. 167, de 24 de julho de 2023</a> Publicada no D.E.T.C. de 24 jul. 2023.	Dispõe sobre os procedimentos a serem adotados para elaboração da Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO), da Lei Orçamentária Anual (LOA), do Plano Plurianual (PPA) e do Relatório de Gestão Fiscal (RGF) nos termos do disposto no Art. 172, III e XII do Regimento Interno, e dá outras providências.

#### 3.2 NOTAS TÉCNICAS

<a href="#">Nota Técnica n. 22, de 4 de setembro de 2023</a> Publicada no D.E.T.C. de 12 set. 2023.	Dispõe sobre as regras de aplicação da Resolução nº 101/2023 relativamente aos processos de concessões comuns de serviço público e de Parcerias Público-Privadas (PPPs) da Administração Pública estadual e municipal iniciados antes da vigência dessa Resolução.
<a href="#">Nota Técnica n. 21, de 11 de agosto de 2023</a> Publicada no D.E.T.C. de 24 jun. 2023.	Dispõe sobre a atualização dos critérios para cadastramento dos interlocutores municipais, referidos na Nota Técnica nº 17/2022 - CGF/TCEPR, para a Prestação de Contas de Prefeito Municipal referentes aos exercícios financeiros de 2023 e seguintes.

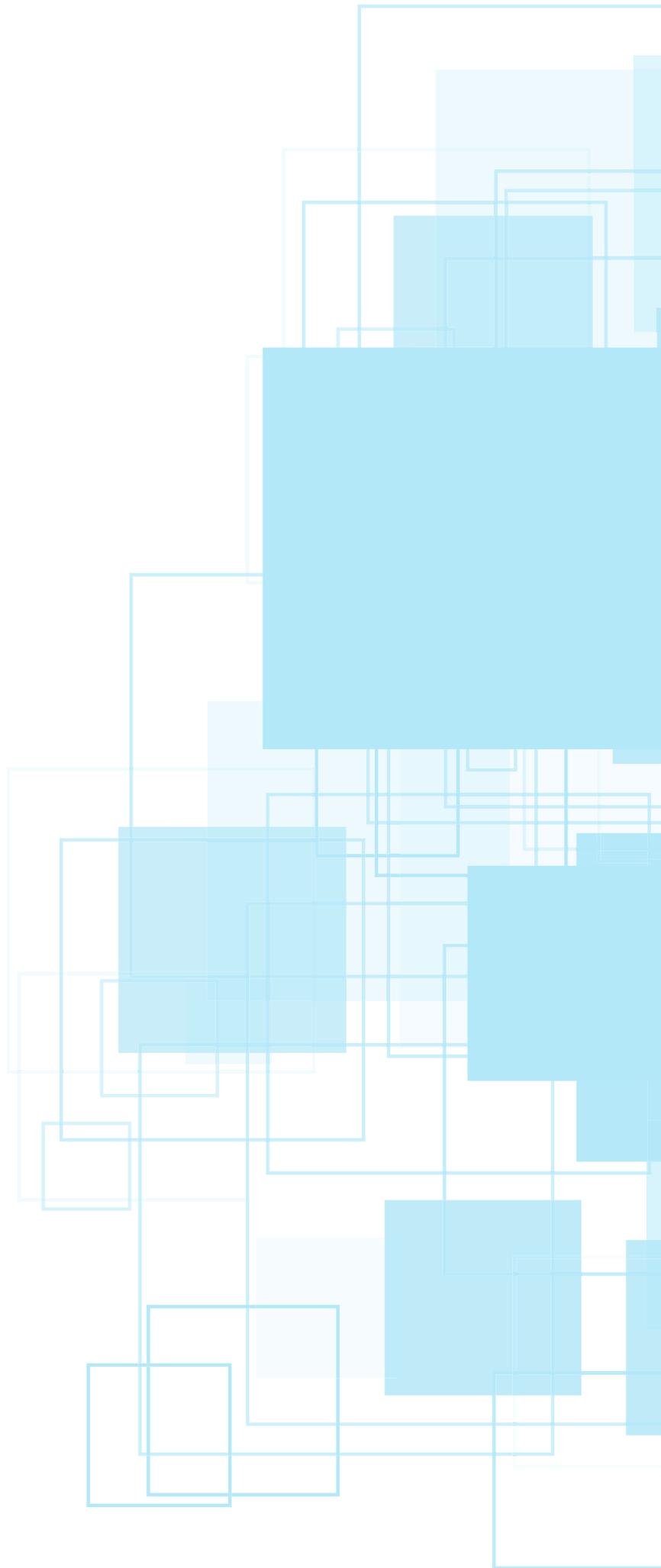
### 3.3 PORTARIAS

<p><a href="#">Portaria n. 880, de 25 de setembro de 2023</a> Publicada no D.E.T.C. de 28 set. 2023.</p>	<p>Dispõe sobre procedimentos a serem adotados no âmbito do Tribunal de Contas do Estado do Paraná, para retenção de tributos no pagamento aos fornecedores de IRRF, conforme previsto na Instrução Normativa da Receita Federal do Brasil nº 1.234, de 11 de janeiro de 2012 e 2.145 de 26 de junho de 2023, para fins de retenção de IRRF nas contratações de fornecimento de bens e na prestação de serviços em geral, inclusive obras de construção civil realizadas pelo Tribunal de Contas do Estado do Paraná.</p>
<p><a href="#">Portaria n. 887, de 26 de setembro de 2023</a> Publicada no D.E.T.C. de 27 set. 2023.</p>	<p>Resolve, em razão da instabilidade detectada na infraestrutura tecnológica deste Tribunal, suspender os prazos processuais e o peticionamento geral no período entre 25 a 29 de setembro de 2023, inclusive, excetuada a tramitação prevista em ato normativo específico.</p>



## LINKS DE INTERESSE

- Sistema de Jurisprudência do TCEPR “VIAJuris”: [VIAJuris](#)
- Boletim Informativo de Jurisprudência - BJ: [Boletim de Jurisprudência](#)
- Pesquisas Prontas – PP: [Pesquisas Prontas](#)
- Repercussão Geral no STF e os Tribunais de Contas – RGSTF: [Repercussão Geral no STF e os Tribunais de Contas](#)
- Boletim de Doutrina e Legislação: <http://www1.tce.pr.gov.br/conteudo/boletim-de-doutrina-e-legislacao/314071/area/249>



# NORMAS EDITORIAIS

Por meio do seu Conselho Editorial, o Tribunal de Contas do Estado do Paraná (TCEPR) convida servidores, pesquisadores, consultores, docentes e estudantes de pós-graduação, mestrado e doutorado, a apresentarem artigos para publicação na Revista Digital do TCEPR.

Os documentos deverão ser enviados em formato eletrônico (formato do programa Microsoft Word) para a Secretaria do Conselho Editorial do TCEPR: [conselho.editorial@tce.pr.gov.br](mailto:conselho.editorial@tce.pr.gov.br) (Telefones: 41-3350-1665/3054-7555).

## 1 LINHA EDITORIAL

A Revista Digital do TCEPR é uma publicação trimestral, composta por acórdãos exarados pela Corte e por artigos relacionados ao direito, contabilidade, administração e economia - no âmbito das atribuições do Tribunal de Contas do Estado do Paraná. A premissa básica de sua linha editorial é a busca pelo texto crítico, apartidário e pluralista.

Os artigos apresentados para publicação devem contribuir para incrementar a experiência dos leitores e dos jurisdicionados do TCEPR, bem como aumentar o conhecimento sobre o funcionamento da administração pública e melhorar o entendimento face aos crescentes desafios que ela apresenta.

Para isso, podem atender a esses objetivos de quatro maneiras distintas:

- a) oferecendo novas ideias e abordagens de administração pública;
- b) relatando as melhores práticas utilizadas em diferentes entidades;
- c) analisando situações inovadoras de casos práticos da administração pública;
- d) comunicando pesquisas recentes de vanguarda em administração pública.

Abrangência e profundidade devem ser buscadas simultaneamente.

O artigo não deverá ser um produto perecível, sem valor futuro. Suas ideias e seus conceitos devem ser sólidos o suficiente para resistirem durante longo período.

## 2 APRECIÇÃO DO CONSELHO EDITORIAL DO TCEPR

Os artigos serão submetidos à análise do Conselho Editorial do TCEPR, a quem compete:

- a) proceder à revisão dos artigos encaminhados quanto à relevância do tema, propriedade em face da linha editorial, estilo e conteúdo científico;
- b) a avaliação das matérias submetidas a sua apreciação, de conformidade com as normas e o programa editorial;

- c) o controle de qualidade do material editado;
- d) a compilação, editoração e edição de publicações.

Nenhum trabalho será publicado sem que seja previamente aprovado pelo Conselho Editorial.

Os trabalhos com indicação à reformulação serão encaminhados ao autor ou organizador, acompanhados da orientação circunstanciada quanto aos pontos a serem revistos. Satisfeitas as exigências, os trabalhos com indicação à reformulação serão novamente submetidos ao Conselho.

### 3 NORMAS PARA PUBLICAÇÃO

Os originais serão submetidos à aprovação de especialistas nos temas tratados.

Os originais serão encaminhados aos avaliadores no menor tempo possível. O processo de seleção de artigos envolve avaliação do Conselho Editorial, que deverá selecionar os títulos a serem publicados. No sumário, a sequência de títulos de artigos obedecerá à ordem alfabética de sobrenomes de autores.

**Autor(es):** Pessoa(s) física(s) responsável(eis) pela criação do conteúdo intelectual ou artístico de um documento. Não confundir com colaboradores.

Para artigos com autoria múltipla, é necessário informar a ordem de apresentação dos autores e declaração de cada um autorizando a publicação.

A revista se reserva o direito de efetuar alterações de ordem normativa, ortográfica e gramatical nos trabalhos, com vistas a manter o padrão culto da língua, respeitando, porém, o estilo dos autores.

As opiniões emitidas pelos autores dos artigos são de sua exclusiva responsabilidade.

Nos artigos, observar as seguintes normas:

**Tamanho:** a extensão máxima do material enviado será a seguinte: artigos, 20 laudas; resenhas, 5 laudas; relatos de experiências, 10 laudas. As laudas deverão ser apresentadas em tamanho A-4, fonte Arial (tamanho 12) e espaçamento entre linhas simples, sem pontos.

**Título do trabalho:** o título deve ser breve e suficientemente específico e descritivo.

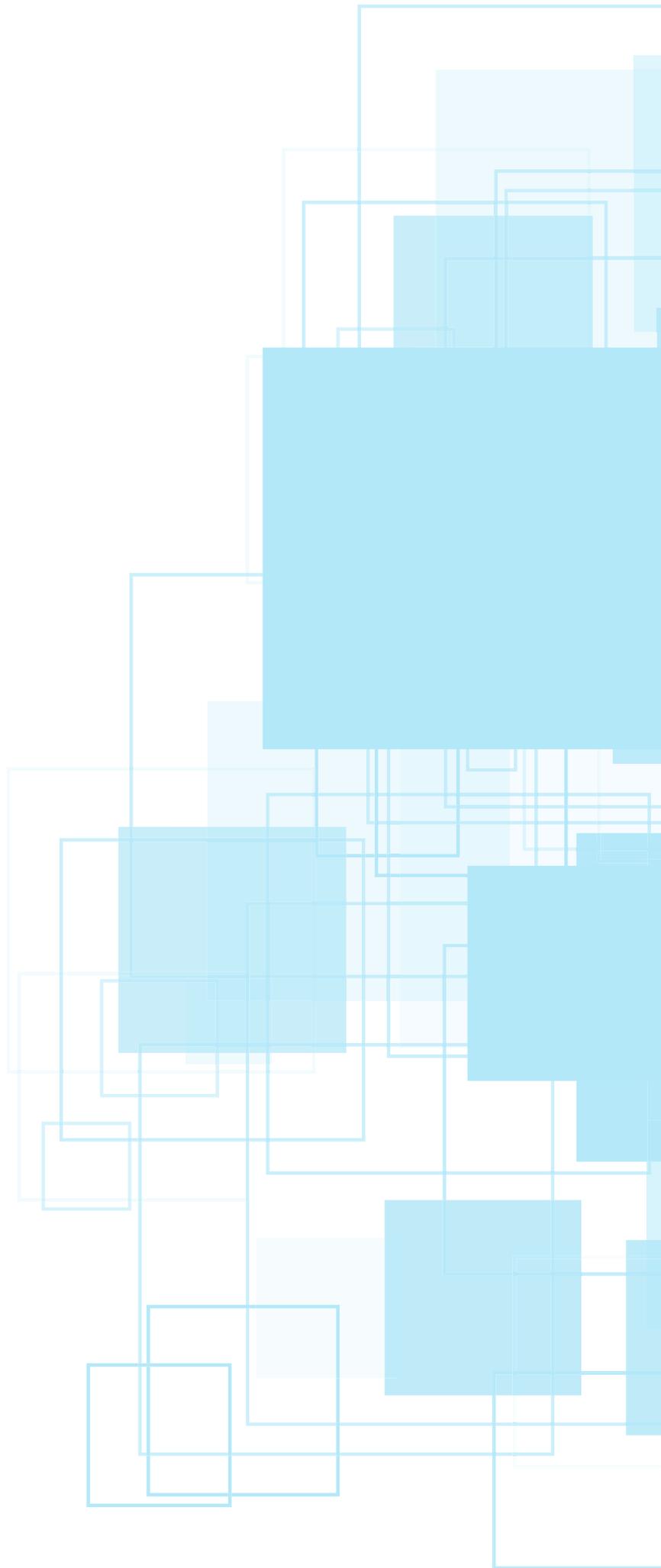
**Resumo em português:** deve ser elaborado um resumo indicativo com os principais pontos do documento com, no máximo, 250 palavras.

**Agradecimentos:** agradecimentos a auxílios recebidos para a elaboração do trabalho deverão ser mencionados no final do artigo.

**Notas:** notas contidas no artigo devem ser indicadas com um número imediatamente depois da frase a que dizem respeito. As notas deverão vir no rodapé da página correspondente, em fonte Arial (tamanho 10).

**Referências:** NBR 6023/2018. A exatidão e adequação das referências a trabalhos que tenham sido consultados e mencionados no texto são da responsabilidade do autor. Informação oriunda de comunicação pessoal, trabalhos em andamento e os não publicados não devem ser incluídos na lista de referências, mas indicados em nota de rodapé da página onde forem citados.

**Recomendações:** recomenda-se que se observem as normas da ABNT referentes à apresentação de artigos em publicações periódicas: artigos científicos (NBR 6022/2018), elaboração de referências (NBR 6023/2018), apresentação de citações em documentos (NBR 10.520/2002), norma para datar (NBR 5892/2019) resumo (NBR 6028/2021) e numeração progressiva das seções de um documento (6024/2012).





**TCEPR**

TRIBUNAL DE CONTAS  
DO ESTADO DO PARANÁ