
Núcleo de Estudos Técnicos e Análises Conclusivas – NEC

INSTRUÇÃO TÉCNICA CONCLUSIVA ITC 2560/2013

PROCESSO: TC 1447/2010 (volumes I ao V)
APENSO: TC 6323/2010 (Relatório de Auditoria - volumes I ao II)
JURISDICIONADO: Câmara Municipal de Conceição da Barra
ASSUNTO: Prestação de Contas Anual

.

EXERCÍCIO: 2009
UNIDADE TÉCNICA: 6ª Controladoria Técnica
RESPONSÁVEL: José Souza Fernandes – Presidente da Câmara Municipal
RELATOR: Sérgio Aboudib Ferreira Pinto

À Coordenadora do NEC

Tratam os autos da **Prestação de Contas Anual e Relatório de Auditoria Ordinária** da **Câmara Municipal de Conceição da Barra**, referente ao **exercício de 2009**, cuja gestão foi de responsabilidade do senhor **José Souza Fernandes**, então **Presidente da Câmara Municipal**.

1. PRESTAÇÃO DE CONTAS ANUAL – PROCESSO TC 1447/2010

A prestação de contas da Câmara Municipal de Conceição da Barra foi devidamente encaminhada a esta Corte de Contas no dia 26 de fevereiro de 2010, através do ofício OF/SF/CM/Nº 030/2009, protocolo 001765 (fls. 01/174), estando, portanto, dentro do prazo regimental, consoante art. 105, da Resolução TC nº 182/02, sendo o processo autuado nesta Corte de Contas sob o nº **TC 1447/2010**.

Os autos foram encaminhados à 6ª Controladoria Técnica para a elaboração da **Instrução Contábil Conclusiva ICC 58/2010** (fls. 176/181, com documentos acostados às fls. 182/200), a qual não verificou irregularidade na presente prestação de contas, concluindo pela **Regularidade** das contas da Câmara Municipal de Conceição da Barra, no exercício de 2009.

Após, chegou-se a elaborar a **Instrução Técnica Conclusiva ITC 66/2011**, fls. 202/205, concluindo a 6ª Controladoria Técnica também pela Regularidade da Prestação de Contas da Câmara Municipal de Conceição da Barra, no exercício de 2009.

Os autos foram encaminhados para o Ministério Público de Contas que emitiu o parecer **PPJC 539/2011**, fls. 209/211, onde foram apreciados apenas os aspectos contábeis da prestação de contas, não sendo considerados os atos de gestão, concluindo pela regularidade da Prestação de Contas.

No entanto, tendo em vista a aprovação da **Resolução TC 226/2011**, os autos do **Processo TC 6323/2010**, relativo ao Relatório de Auditoria, foram apensados a este processo.

2. RELATÓRIO DE GESTÃO FISCAL

Tendo em vista que o jurisdicionado cumpriu os prazos de encaminhamento dos relatórios a esta Corte de Contas, e que não houve necessidade de emissão de alerta, não foi formalizado processo referente à gestão fiscal.

3. OUTROS PROCESSOS

3.1 Processo TC 6323/2010

Seguindo as diretrizes fixadas no **Plano e Programa de Auditoria Ordinária Nº 236/2010** (fls. 01/08), referente ao exercício financeiro de **2009**, a equipe de trabalho, utilizando-se dos princípios e normas usuais de auditoria, anunciou determinados indícios de irregularidade consignados no **Relatório de Auditoria Ordinária RAO 145/2010** (fls. 09/35, com documentos acostados às fls. 36/552), elaborado pela 6ª Controladoria Técnica, passíveis de serem esclarecidos pelo administrador público.

Diante do teor do Relatório de Auditoria, a 6ª Controladoria Técnica elaborou, então, a **Instrução Técnica Inicial ITI 1119/2010** (fls. 584/591), na qual se posicionou pela existência de seis irregularidades, quais sejam, contratação de assessoria para realização de funções próprias de cargos públicos, cotação de preço ineficiente, ausência de clareza e de detalhamento na descrição do objeto, ausência de

comprovação de execução contratual e de liquidação da despesa com pagamento indevido, contratação de serviços contidos na competência de cargos públicos dos quadros da administração e ausência de controle interno.

Insta consignar que na Instrução Técnica Inicial ITI 1119/2010 não foram abordados 3 (três) indícios de irregularidades inclusos no Relatório de Auditoria Ordinária RAO 145/2010, quais sejam, item 5.1.5 referente à ausência de repetição do convite no procedimento do Convite nº 004/2009, item 5.2.1 relativo à aquisição de imóvel sem prévio parecer de comissão de avaliação e sem anotação de responsabilidade técnica e item 5.3.1 referente à ilegalidade no pagamento do subsídio ao presidente da câmara, que foram fundamentadamente afastados às fls. 556 e 570/571 do Proc. TC nº 6323/2010.

Ato contínuo, o eminente Conselheiro Relator determinou, em seu voto (fls. 227/230 do Processo TC 1447/2010), as **citações** dos senhores **José Souza Fernandes**, Presidente da Câmara Municipal de Conceição da Barra, no exercício de 2009, **Marcelo Vaccari Quartezeni**, Procurador da Câmara Municipal, **Geraldo Nonato da Silva**, Fiscal do Contrato nº 04/2009 e Presidente da Comissão Permanente de Licitação (CPL) da Câmara Municipal, **Cícero Renato da Silva** e **Andréia do Rozário Rios**, membros da CPL da Câmara Municipal, para apresentar, no prazo improrrogável de 30 dias, as justificativas que entendessem necessárias, nos termos da Instrução Técnica Inicial ITI 1119/2011, da 6ª Controladoria Técnica, no que foi acompanhado por unanimidade pelo Plenário desta Corte de Contas, conforme Decisão Preliminar TC 407/2011 (fl. 231 do Processo TC 1447/2010).

Regularmente citado, os senhores **José Souza Fernandes**, **Marcelo Vaccari Quartezeni**, **Geraldo Nonato da Silva**, **Cícero Renato da Silva** e **Andréia do Rozário Rios** apresentaram tempestivamente as justificativas, respectivamente às fls. 247/259, 560/577, 622/628, 887/892 e 894/899 do **Processo TC 1447/2010**, com documentos dos três primeiros acostados respectivamente às fls. 260/558, 578/620 e 629/885, também do **Processo TC 1447/2010**, vindo os autos a este Núcleo Técnico para elaboração de Instrução Técnica Conclusiva, em atendimento ao artigo 66, inciso III, alínea *h*, do Regimento Interno deste Tribunal (Resolução TC 182/2002).

Passo à análise dos fatos e fundamentos de direito.

1 INDÍCIOS DE IRREGULARIDADES APONTADAS NA ITI 1119/2010

1.1 CONTRATAÇÃO DE ASSESSORIA PARA REALIZAÇÃO DE FUNÇÕES PRÓPRIAS DE CARGOS PÚBLICOS (CONVITE 001/2009 E CONTRATO Nº 004/2009)

Base legal: Infringência ao artigo 37, II¹ da CRFB/88.

Responsáveis: José Souza Fernandes
Marcelo Vaccari Quartezi

Auditoria

Abaixo transcrevemos a irregularidade apontada no item 1 da **ITI 1119/2010**:

“CONVITE: 001/2009
PROCESSO: 11.492/2009
OBJETO: ASSESSORIA CONTÁBIL
VALOR: R\$ 49.445,00
VENCEDOR: H. O DIAS DE FREITAS
CONTRATO Nº. 004/2009
DATA DA ASSINATURA DO CONTRATO: 30 DE JANEIRO DE 2009.
VIGÊNCIA: DA ASSINATURA ATÉ 31 DE DEZEMBRO DE 2009

O Relatório de Auditoria aponta, no contrato em referência, objeto vago e impreciso (Assessoria Técnica e Contábil junto ao Setor Financeiro), donde se depreende não se tratar de tarefas cuja especificidade justifique a contratação de serviços externos.

Fica evidenciado que se trata de serviços habituais, próprios de ocupantes dos cargos do quadro de pessoal da Câmara, cujas competências estão previstas no plano de cargos e salários, constantes nos anexos da Resolução nº 001/2009.

A estrutura organizacional e os respectivos cargos foram criados em razão do interesse público e não se pode admitir o cometimento, a terceiros, dessas tarefas de ordem pública que exigem, para seu desempenho, a aplicação do regime jurídico-administrativo, com suas prerrogativas e responsabilidades, contidas no rol das competências inerentes aos cargos públicos;

Desse modo, foi violada a exigência constitucional de concurso público para provimento de cargos públicos, submetida aos princípios da impessoalidade e da moralidade.

Nota-se que a título de contratação de assessoria a Câmara manteve vínculo que se estendeu por tempo muito além do razoável, duração inconciliável com a precariedade implícita na definição de tarefa específica. O TCU tem reiteradamente decidido (Súmula nº 97) que o desempenho sistemático, por terceiros, de atividades inerentes às categorias funcionais próprias de uma entidade caracteriza contratação indireta de pessoal, em desacordo com a norma constitucional.

¹ 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: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

SÚMULA Nº 097

Ressalvada a hipótese prevista no parágrafo único do art. 3º da Lei nº 5.645, de 10/12/70 (Decreto-lei nº 200, de 25/02/67, art. 10, §§ 7º e 8º), **não se admite, a partir da data da publicação do ato de implantação do novo Plano de Classificação e Retribuição de Cargos do Serviço Civil da União e das autarquias, a utilização de serviços de pessoal, mediante convênios, contratos ou outros instrumentos, celebrados com Fundações ou quaisquer entidades públicas ou privadas, para o desempenho de atividades inerentes às categorias funcionais abrangidas** pelo referido Plano. (grifos nossos)

À luz do exposto, entendemos que a contratação de assessoria tratada neste item, por ter como objeto serviços rotineiros contidos na competência de cargos da estrutura organizacional da Câmara Municipal, constitui ofensa ao princípio constitucional do concurso público para provimento de cargos públicos, segundo os princípios da moralidade e impessoalidade, expressos no artigo 37 caput e inciso II da Constituição Federal.”

Justificativas

Justificativa de José Souza Fernandes – Presidente da Câmara Municipal de Conceição da Barra:

O Defendente rechaçou o raciocínio aplicado pela equipe de auditores do TC-ES de que a empresa contratada esteve a desempenhar funções burocráticas típicas dos servidores do Poder Legislativo Municipal, cujas tarefas estão definidas na estrutura e no Plano de Cargos e salários, bem como, de que existiam servidores aptos a desempenharem tais atividades, o que demonstraria a desnecessidade da contratação.

Salientou que o Legislativo Municipal de Conceição da Barra, ao longo de 30 (trinta) anos de existência, contou apenas com 02 (duas) servidoras efetivas e que os cargos ocupados na Secretaria de Finanças se deram sempre através de servidores comissionados, que eram substituídos toda vez que mudava a Presidência da Casa, o que, no caso em foco, ocorria todos os anos, nos termos da Lei Orgânica Municipal. Ressalvou que a situação é recorrente há mais de 15 (quinze) anos, ou seja, sempre houve a necessidade de contratação de assessoria para o setor financeiro da Câmara, pois com a alternância de profissionais no setor, os novos funcionários nomeados, precisavam ser assessorados nas diversas atividades do setor, sob pena de descumprimento da legislação.

Informou que, muito embora a Câmara Municipal de Conceição da Barra tenha em sua estrutura administrativa e no Plano de cargos e salários, os cargos para a

execução de serviços junto ao Setor Financeiro do Legislativo Municipal, tais cargos somente foram preenchidos no fim do ano de 2008, através do 1º Concurso Público, o qual aprovou apenas 01 (um) servidor para o setor financeiro.

O Justificante declarou que ficou comprovado, através de farta documentação anexada à peça de defesa, que não havia servidores concursados (e nem comissionados) aptos a realização dos serviços, o que demandou a contratação de empresa especializada na referida assessoria, necessária para a manutenção dos serviços financeiros e implementação dos relatórios de gestão fiscal, oriundos da aplicação da LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL.

Por outro lado, não obstante a interpretação da equipe técnica, ressaltou que a Lei de Regência (8.666/93), permite a contratação de tais serviços, nos termos do artigo 13 abaixo transcrito:

Art. 13. Para os fins desta Lei, consideram-se serviços técnicos profissionais especializados os trabalhos relativos a:

[...]

III - assessorias ou consultorias técnicas e auditorias financeiras ou tributárias;

Mencionou que a doutrina de MARÇAL JUSTEN FILHO não limita a possibilidade de contratação, conforme apontou:

"Neste contexto, a atividade indicada no inc. 11 se peculiariza por versar sobre uma situação específica. Já o inc. 111 refere-se, primeiramente, às atividades de aplicação do conhecimento sobre os fatos, visando extrair conclusões e fornecer subsídios necessários às decisões da Administração. Alcança, ainda, a atividade de auditoria financeira, que corresponde ao acompanhamento dos orçamentos e apuração da regularidade das práticas de gestão financeira." (Comentários a Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 13ª Edição, página, 168 — Editora Dialética)

Mostrou que a questão de contratação de Assessoria Contábil é comum a vista do entendimento de outros Tribunais de Contas do País, como por exemplo, o TC-SP, no processo TC-003614/026/07 (cópia do relatório e voto em anexo à peça de defesa).

No que tange à súmula 97 do Tribunal de Contas da União, citada no Relatório técnico da equipe de auditoria, indicou que a mesma não se aplica ao caso concreto da Câmara Municipal de Conceição da Barra, pois o contrato em análise traz em seu

bojo serviços de assessoria ao departamento financeiro, e não de execução direta e a Súmula 97 não faz menção a assessoria técnica, mas sim a execução direta dos serviços típicos da administração e, mesmo que fizesse, teríamos uma norma inferior (súmula administrativa do TCU), imperando sobre Lei Federal, no caso, o artigo 13 da Lei 8.666/93, já transcrito.

Informou que colacionou diversos julgados do próprio TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO, que afastam a irregularidade de assessoria técnica contábil, a título de precedentes, de acordo cópias em anexo à peça de defesa.

Requeru, pelo que constou da presente justificativa, que sejam acolhidas as alegações deste item para considerar que não houve prática de ato ilegal ou com fins a dilapidar o erário, considerando, conseqüentemente, regular a despesa realizada.

Justificativa de Marcelo Vaccari Quartezeni – Procurador Legislativo da Câmara Municipal de Conceição da Barra:

Preliminarmente o Justificante discorreu sobre as prerrogativas do advogado, a partir do art. 133 da CRFB/88 e Lei 8.906/94 (Estatuto da Advocacia), que no seu art. 2º, § 3º, praticamente repete a redação da Constituição, e evidentemente endossa a inviolabilidade como a principal prerrogativa do advogado, consubstanciada numa proteção especial para ele agir com liberdade, autonomia e independência (prerrogativa profissional do advogado). Citou ainda jurisprudência do STF e doutrina, no mesmo sentido, mostrando que, no exercício de sua função, somente se poderá responsabilizar o advogado quando houver culpa grave (decorrente de erro grosseiro) ou dolo.

A seguir o Defendente entrou no mérito e informou que, embora a Câmara Municipal tenha, em sua estrutura administrativa e no Plano de cargos e salários, cargos para execução de serviços inerentes ao seu setor financeiro, é de fácil constatação que tal cargo somente foi preenchido em janeiro do ano de 2009, em razão de CONCURSO PÚBLICO, promovido na gestão anterior (2008), o qual aprovou apenas uma (01) vaga para o cargo efetivo de Analista Financeiro, cuja posse se deu na data de 12 de janeiro do ano de 2009, conforme publicação no Diário Oficial em anexo, mesma data em que o justificante também

tomou posse no cargo de Procurador Legislativo, ocasião que recepcionou o processo licitatório para emissão de parecer, conforme Termo de Posse anexo.

Ressaltou a dificuldade quase absoluta de contratar pessoas que tenham conhecimento em contabilidade pública, aptos a realização dos serviços imediatos de finanças públicas, sobretudo em razão da transição dos profissionais no setor. Os novos servidores precisavam ser assessorados nas diversas atividades do setor, sob pena de descumprimento da legislação.

Por outro lado, mostrou que a situação era recorrente há mais de 16 (dezesseis) anos, ou seja, sempre houve a necessidade de contratação de assessoria para o setor financeiro da Câmara Municipal. Destacou ainda que os cursos de capacitação, orientação e treinamentos fornecidos por este Tribunal de Contas aos servidores desta Câmara Municipal, somente se deram posteriores à contratação ora questionada (cópias anexadas à peça de defesa). Assim, a contratação de Empresa Especializada se fazia necessária para a manutenção dos serviços financeiros e implementação dos relatórios de gestão fiscal, oriundos da aplicação da Lei de Responsabilidade Fiscal.

Por fim, registrou que a questão de contratação de "Assessoria Contábil/financeira" é comum a vista do entendimento do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, como, por exemplo, no PROCESSO TC-2292/2004 (ACÓRDÃO TC-626/2005 - CÂMARA MUNICIPAL DE IBITIRAMA - PRESTAÇÃO DE CONTAS EXERCÍCIO 2003) e no PROCESSO TC-1994/2004 (ACÓRDÃO TC-969/2005 - CÂMARA MUNICIPAL DE PRESIDENTE KENNEDY - PRESTAÇÃO DE CONTAS EXERCÍCIO 2003).

Portanto, concluiu que tanto a jurisprudência deste Tribunal de Contas, como a própria doutrina, não excluem ou proíbem a contratação na forma como foi celebrada e requereu que sejam acolhidas as alegações deste item para considerar que não houve **dolo** ou **erro grave**, sobretudo prática de ato ilegal ou com fins de dilapidar o patrimônio público.

Análise

Verifica-se nos autos que a Câmara Municipal de Conceição da Barra, no exercício de financeiro de 2009, sob a gestão administrativa do então Vereador Presidente,

senhor **José Souza Fernandes**, promoveu a contratação de serviço de **Assessoria Contábil** para o referido órgão, por meio de licitação na modalidade convite (**Convite nº 001/2009** – fls. 56/69 do Proc. TC 6323/2010). Desse modo, tal serviço passou a ser prestado de forma **terceirizada** pela empresa **H.O. DIAS DE FREITAS**, através do **Contrato nº 004/2009** (fls. 145/149 do Proc. TC 6323/2010), no período entre 30 de janeiro de 2009 e 31 de dezembro de 2009 (cláusula terceira).

Cabe consignar que não há vedação para a realização de **terceirização** no âmbito do Poder Público, contudo para ser **lícita** somente pode ocorrer em **atividade-meio** do órgão ou entidade, jamais podendo abarcar atividade-fim, conforme podemos observar a partir da leitura da **Súmula 331, item III do TST**, abaixo transcrito:

Súmula nº 331 do TST

CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE (nova redação do item IV e inseridos os itens V e VI à redação) - Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

III - **Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação** de serviços de vigilância (Lei nº 7.102, de 20.06.1983) e de conservação e limpeza, bem como a **de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador**, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta.

O **Tribunal de Contas da União** já consolidou sua jurisprudência no mesmo sentido, ao estabelecer que, em regra, **é vedada a terceirização de serviços**, mediante licitação, **em relação a atividades que integrem o plexo de atribuições finalísticas que compõem a área de competência legal do órgão ou entidade**, conforme podemos observar a partir de excertos de julgado daquela Corte de Contas, abaixo reproduzidos:

“17. De igual forma, entende o parecerista que, para que seja evitada a ocorrência de fraude à exigência de concurso público, **os casos de terceirizações devem limitar-se às modalidades de mão-de-obra que não constituem ‘invasão ou substituição das atribuições próprias e inerentes ao pessoal do quadro de carreira’**.”

[...]

71. Relativamente à terceirização de serviços, **assiste razão ao parecerista quando aduz que a utilização do referido instituto deve se limitar às modalidades de mão-de-obra que não façam parte do quadro de carreira da entidade**, senão vejamos.

72. No âmbito da Administração Pública, a matéria encontra-se regulamentada pelo Decreto 2.271/97, que estabelece regras para a execução indireta de certas atividades, nos seguintes termos:

‘Art . 1º No âmbito da Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional **poderão ser objeto de execução indireta as atividades**

materiais acessórias, instrumentais ou complementares aos assuntos que constituem área de competência legal do órgão ou entidade.

§ 1º As atividades de conservação, limpeza, segurança, vigilância, transportes, informática, copeiragem, recepção, reprografia, telecomunicações e manutenção de prédios, equipamentos e instalações serão, de preferência, objeto de execução indireta.

§ 2º **Não poderão ser objeto de execução indireta as atividades inerentes às categorias funcionais abrangidas pelo plano de cargos do órgão ou entidade, salvo expressa disposição legal em contrário ou quando se tratar de cargo extinto, total ou parcialmente, no âmbito do quadro geral de pessoal.**

73. Com efeito, pelas disposições retrotranscritas constata-se que **somente as atividades-meio da entidade podem ser objeto de terceirização e desde que não se refiram a categorias funcionais abrangidas pelo plano de cargos** e, mesmo assim, observadas as exigências legais para contratação, ou seja, realização de prévio processo licitatório.

[...]

75. Com base nas disposições que regulamentam a terceirização de atividades no âmbito da Administração Pública e na jurisprudência deste Tribunal, observa-se que este instituto não se encontra vinculado ao quantitativo de terceirizações que os órgãos ou entidades podem efetuar, como quer entender o consulente. Nos termos das disposições do mencionado Decreto 2.271/97, **a terceirização é permitida, tão-somente, em relação às diversas atividades-meio exercidas pelos órgãos e entidades com vistas à consecução de suas competências legais**, observadas as exigências para tanto estabelecidas, independentemente de quantidade.

[...]

Com relação aos serviços contratados, **é assente o entendimento deste Tribunal de que somente são passíveis de terceirização as atividades que não integrem o plexo de atividades finalísticas abrangidas pelo plano de cargos dos respectivos órgãos e entidades públicos**, salvo expressa disposição legal em contrário ou quando se tratar de cargo extinto, total ou parcialmente, no âmbito do quadro geral de pessoal. Nesse sentido, alinham-se as seguintes deliberações: Decisões 128/93, 334/95, 885/97, todas do Plenário; Acórdãos 71/2003, 76/2003, do Plenário; Acórdãos 168/2002, 143/1999, da 2ª Câmara).

Na mesma linha do referido posicionamento do TCU, a regulamentação adotada pelo Poder Executivo Federal, mediante Decreto 2.271/97 (art. 1º, §§ 1º e 2º), que definiu as **áreas da Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional que poderão ser objeto de execução indireta, a saber: as atividades materiais acessórias, instrumentais ou complementares aos assuntos que constituem área de competência legal do órgão ou entidade**.

Não há, em princípio, limitação ao quantitativo de terceirizações admissíveis, **desde que a execução indireta não alcance as atividades fim** dos conselhos de fiscalização profissional.” – **grifos inexistentes no original** (Acórdão 341/2004, Processo: 016.756/2003-0, Assunto: Consulta, Rel. Ministro WALTON ALENCAR RODRIGUES, PLENÁRIO, D.O.U: 13/04/2004)

Nessa esteira, o **Tribunal de Contas da União** apenas tem admitido **terceirização em atividades essenciais** do órgão, a exemplo dos serviços de assessoramento jurídico ou contábil, de modo **excepcional** com o objetivo de atender **situações específicas, de natureza não continuada** e com **características singulares e complexas**, que não possam ser atendidas por profissionais do próprio quadro do órgão ou entidade, ou com o objetivo de atender **eventual demanda excessiva**, senão vejamos:

“4. Foi também apontado descumprimento, pelo BASA das determinações constantes dos Acórdãos n.ºs 1443/2007-Plenário e 3840/2008-1ª Câmara no sentido de que **se limitasse a contratar serviços advocatícios apenas para atender a situações específicas devidamente justificadas, abstendo-se de contratá-los para execução de atividades rotineiras do órgão, salvo eventual demanda excessiva.**

[...]

7. Importa asseverar que a questão primordial analisada nestes autos diz respeito à **terceirização de serviços advocatícios**, que o Banco da Amazônia S/A insiste em manter mediante a contratação de escritórios de advocacia para a prestação de serviços judiciais e extrajudiciais em geral, em vez de contratar os referidos profissionais por meio de concurso público.

8. **A matéria já tem entendimento firmado por este Tribunal no sentido de que contratações dessa espécie somente podem ser consideradas legais se efetivadas para serviços específicos, de natureza não continuada e com características singulares e complexas, que evidenciem a impossibilidade de serem prestados por profissionais do próprio quadro da Entidade.**

9. No que tange às alegações dos responsáveis referentes à **singularidade dos serviços** bem como ao aspecto da discricionariedade sustentado, não merecem acolhida desta Corte haja vista que **o credenciamento ora examinado envolve a prestação de serviços advocatícios de natureza continuada**, isto é, vem sendo mantida há mais de dez anos. Ademais, **as características das contratações em tela não se revestem de grande complexidade**, pois abarcam processos de ações de cobrança de créditos e de ações cíveis e trabalhistas onde o Banco detém a condição de réu. Na maioria dos casos a defesa é padronizada, o que confirma ser dispensável a utilização de técnicas jurídicas complexas ou alto grau de conhecimento para o desempenho dos serviços contratados.

9.5. determinar ao Banco da Amazônia S/A, que:

9.5.1. cumpra fielmente os Acórdãos n.ºs 1443/2007-TCU-Plenário e 3840/2008-1ª Câmara, de forma a **contratar serviços advocatícios apenas para atender a situações específicas devidamente justificadas, abstendo-se de contratá-los para execução de atividades rotineiras do órgão, salvo eventual demanda excessiva.** – grifos inexistentes no original (Acórdão 852/2010, Processo: 012.165/2009-7, Assunto: Representação, Rel. Ministro VALMIR CAMPELO, PLENÁRIO, D.O.U: 07/05/2010)

Fora estas situações excepcionais, a **execução indireta**, por meio da terceirização de serviços no âmbito do Poder Público, somente é admitida, de forma **regular**, em relação a **atividades-meio**, isto é, **atividades materiais acessórias, instrumentais ou complementares** àquelas que integram a área de competência legal do órgão, mesmo assim, **desde que não se refira a atribuições de categorias funcionais abrangidas pelo plano de cargos do órgão.**

Não é outro o entendimento do **Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo**, conforme se extrai da decisão proferida no Parecer Consulta TC 35/2005:

“A grande dificuldade relacionada à terceirização de serviços públicos está em sua utilização abusiva, que visa em algumas situações, burlar a regra da obrigatoriedade do concurso público, prevista no Artigo 37, inciso II da Constituição da República, que dita, ‘in litteris’: ‘Artigo 37. II. A investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na

forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração'. **Importante contudo, que se tenha cautela ao admitir que uma atividade seja terceirizada, devendo ser observada a sua qualidade especial de atividade meio e não de atividade fim.** Isto porque, **sendo atividade-fim da Administração Pública, a regra é a contratação mediante concurso público, conforme dispõe o Artigo 37, II da Constituição Federal** ou, excepcionalmente, a contratação temporária, de acordo com o que dita o Artigo 37, IX também da Constituição Federal. Tratando-se no entanto, de atividade-meio da Administração nada obsta a contratação via licitação. Neste sentido decidiu o Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, em resposta à consulta nº 442370, em sessão realizada em 22/04/96, conforme texto publicado na Revista Diálogo Jurídico, ano I, nº 04 de julho de 2001 de autoria do Professor Luciano Ferraz, assessor jurídico daquele Tribunal, 'in litteris': '**...concluo não ser possível ao Município a terceirização de todos os seus serviços, mas apenas e daqueles de natureza auxiliar, ligados a atividade meio. Não pode o Município terceirizar serviços que abrangem atividade fim, traduzindo atribuições típicas de cargos permanentes, que só podem ser preenchidos por concurso público**'."

Por fim, na mesma linha, encontra-se o escólio do eminente professor Jorge Ulisses Jacoby Fernandes², em estudo comentando a LRF e analisando a terceirização no serviço público:

"Como regra não podem ser terceirizadas:

- **as atividades típicas do Estado, consideradas próprias atividades fim da Administração Pública;**
- **as atividades inerentes às categorias funcionais abrangidas pelo plano de cargos do órgão ou entidade,** salvo expressa disposição legal em contrário ou quando se tratar de cargo extinto, total ou parcialmente, no âmbito do quadro geral de pessoal;
- cuja despesa vá além do limite de despesa definido como teto no art. 72 da Lei de Responsabilidade Fiscal" (grifamos).

Posto isto, verifica-se, conforme registrado no item 1 da **ITI 1119/2011**, que a **atividade de assessoramento contábil**, terceirizada pela Câmara Municipal de Conceição da Barra, **integra o rol de atribuições finalísticas que compõe a estrutura administrativa do órgão**, nos termos dos **arts. 2º, 3º, 6º e 7º e Anexos I e II da Resolução nº 001/2009** (fls. 243/244, 247/248 e 257/258 do Proc. TC 6323/2010) a seguir colacionados:

"CAPÍTULO II

DA ORGANIZAÇÃO ADMINISTRATIVA

Art. 2º – Os serviços da Câmara Municipal de Conceição da Barra são distribuídos por unidades administrativas consideradas de acordo com sua posição hierárquica e estruturadas conforme o Anexo I.

Art. 3º - Às unidades administrativas compete:

I – planejar, supervisionar e controlar as atividades que lhe são subordinadas;

² <<http://www.jacoby.pro.br/respfiscal/rf4.html>>

II – assessorar a Mesa Diretora e as unidades administrativas a que estão subordinadas nos assuntos de suas respectivas competências;

III – fornecer elementos para a elaboração da proposta orçamentária;

IV – elaborar seu plano anual de trabalho e o relatório anual de suas atividades;

V – exercer, por determinação superior, outras atividades que não as de suas atribuições específicas.

Parágrafo Único – A competência dos órgãos que integram a estrutura administrativa da Câmara Municipal é a constante do Anexo II.

[...]

Art. 6º - São unidades administrativas da Câmara Municipal de Conceição da Barra:

I – Gabinete da Presidência;

II – Secretaria de Administração;

III – Secretaria de Finanças;

IV – Procuradoria Legislativa.

Art. 7º - As atribuições de cada unidade administrativa acima mencionada são as constantes do Anexo II.

ANEXO I

ESTRUTURA ADMINISTRATIVA DA CÂMARA MUNICIPAL DE CONCEIÇÃO DA BARRA

3 – SECRETARIA DE FINANÇAS

3.1.1 Secretaria de Finanças

3.1.2 Serviço de Empenho e Pagamento

3.1.3 Serviço de Controle Contábil

ANEXO II

COMPETÊNCIA DAS UNIDADES ADMINISTRATIVAS DA CÂMARA MUNICIPAL DE CONCEIÇÃO DA BARRA

DA SECRETARIA DE FINANÇAS SERVIÇO DE CONTROLE CONTÁBIL

CARGO: ASSESSOR DE CONTABILIDADE

- planejar, supervisionar e controlar atividades financeiras da Câmara;
- dar cumprimento às diretrizes, planos e projetos concernentes à sua área de atuação;
- orientar a elaboração da proposta orçamentária anual da Câmara;
- controlar, conferir, classificar e contabilizar as operações orçamentárias, financeiras e patrimoniais da Câmara;
- elaborar mensalmente os balancetes demonstrativos da gestão em seus aspectos financeiros, orçamentários e patrimoniais;
- elaborar o balanço anual da Câmara;
- executar a programação do orçamento da Câmara;
- analisar e consolidar as propostas orçamentárias dos órgãos da Câmara;
- elaborar a proposta orçamentária e controlar a sua implantação e execução.”

Constata-se que o **Convite nº 001/2009 (fls. 56/69 do Proc. TC 6323/2010)**, que resultou na celebração do **Contrato nº 004/2009 (fls. 145/149 do Proc. TC 6323/2010)**, visou à contratação de serviço de assessoria contábil para realizar o acompanhamento da execução orçamentária, aplicar os dispositivos da Lei de Responsabilidade Fiscal (Lei Complementar 101/2000), verificar os relatórios da Lei de Responsabilidade Fiscal e realizar as demais atividades concernentes à atividade técnica contábil da Câmara Municipal.

Conclui-se, então, que o objeto contratado (assessoria contábil) não teve o escopo de atender a atividades específicas, que não pudessem ser realizadas por servidor efetivo, mas sim para prestar serviços de natureza **permanente e contínua**, típica de servidor público, pois **integra a estrutura administrativa** da Câmara Municipal como **atividade essencial** ao desenvolvimento da competência legal do órgão, caracterizando a necessidade de contratação mediante a realização de concurso público na forma do artigo 37, inciso II, da Constituição Federal.

O fato de o concurso público realizado em 2008 não ter preenchido a necessidade do órgão, como alegado pelos Defendentes, não justifica a execução indireta por meio da terceirização de serviços contábeis, senão pelo tempo necessário à realização de novo concurso público para prover os cargos que eventualmente tenham permanecidos vagos, haja vista que se trata de atividade finalística da Administração, cujas atribuições já estavam previamente delineadas na Resolução nº 001/2009 (fls. 243/262 do Proc. TC 6323/2010), que estrutura a organização administrativa da Câmara Municipal de Conceição da Barra.

Ademais, cabe registrar que não foi juntado pelo defendente nenhum documento que comprovasse a realização de concurso público concomitantemente (ou mesmo posteriormente) à contratação de serviço terceirizado de assessoria contábil, única hipótese que seria capaz de amenizar a situação, tendo em vista o princípio da continuidade do serviço público, e que poderia vir a afastar sua responsabilidade.

Como se isto não bastasse, **no requerimento para abertura de licitação para a contratação de Assessoria Contábil** (fl. 48 do Processo TC 6323/2010), o Sr. Geraldo Nonato da Silva atribui como **motivo determinante** para a abertura de procedimento licitatório **o fato de o contrato anterior de prestação de assessoria contábil ter expirado na data de 31 de dezembro de 2009, em contradição com o argumento ora levantado nas defesas de insuficiência do concurso público realizado.**

Depois também, o fato de a **situação perdurar há 15 (quinze) anos**, como relatado pela defesa, apenas contribui para caracterizar a **essencialidade e permanência** das funções em comento, que deveriam ser preenchidas por servidores efetivos e não por servidores comissionados, tampouco ser prestadas por serviço terceirizado como vinha ocorrendo na Câmara Municipal de Conceição da Barra.

Por outro lado, ainda que haja previsão na Lei Orgânica Municipal, a qual não foi demonstrada pela defesa, de contratação de servidores comissionados para o desempenho de serviços técnicos de contabilidade³, como alegado pelos Defendentes, esta disposição infraconstitucional não pode se sobrepor ao art. 37, II da CRFB/88, aplicável à administração direta e indireta de **todos os entes da federação**, que impõe a realização de concurso público para o preenchimento de cargos e empregos públicos, atinentes ao desempenho de funções essenciais e permanentes integrantes da Administração Pública, senão vejamos:

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:

II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração;

Com relação ao **art. 13 da Lei 8.666/93**, citado pela defesa para tentar justificar a contratação de serviço terceirizado de assessoria contábil, enfatiza-se que tal dispositivo só se aplica para a **contratação eventual de serviços singulares**, isto é, serviços **específicos, delimitados e extraordinários**, que demandem um **alto grau de especialização (expertise)** não encontrado nos quadros da Administração Pública.

Com efeito, o **art. 13 da Lei 8.666/93** deve ser interpretado conjuntamente com o **art. 25, II da mesma lei** para fundamentar a inexigibilidade de licitação em caso de serviços singulares. O fato de a própria Administração da Câmara Municipal ter usado uma das modalidades de licitação para a contratação de **serviços gerais** de contabilidade, já demonstra, por si só, que se tratava de **serviços comuns e rotineiros**, isto é, que poderiam ser prestados por qualquer profissional com formação na área, cuja forma correta de contratação deveria ser através de concurso público de provas ou de provas e títulos.

³ Na Resolução nº 001/2009 da Câmara Municipal de Conceição da Barra apenas consta a existência de um cargo comissionado de Secretário de Finanças (fl. 260 do Processo TC 6323/2010) e outro cargo efetivo de analista financeiro (fl. 262 do Processo TC 6323/2010), além de uma função gratificada de assessor de contabilidade (fl. 261 do Processo TC 6323/2010), atribuível exclusivamente a servidores efetivos, de acordo com o art. 37, V da CRFB/88.

Nesse sentido encontra-se o escólio do jurista Ronny Charles Lopes de Torres⁴:

“Ademais, permitir tal contratação para serviços comuns, rotineiros, não específicos ou similares aos atinentes às categorias funcionais da entidade, fere a determinação constitucional de que a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos. A frouxidão de alguns órgãos de controle em relação a este assunto tem apenas permitido a quebra da impessoalidade em prejuízo da Administração.”

Também não procede o argumento dos Justificantes no sentido da “quase absoluta” dificuldade de encontrar profissionais aptos ao desempenho imediato de serviço na área de contabilidade pública, pois o meio correto para a solução desse problema seria o oferecimento de treinamento aos servidores públicos admitidos mediante concurso público, haja vista que tanto a Constituição da República de 1988 quanto a Constituição do Estado do Espírito Santo asseguram ser direito do servidor público o treinamento e a profissionalização, senão vejamos:

Art. 39, § 7º da CRFB/88 – Lei da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios disciplinará a aplicação de recursos orçamentários provenientes da economia com despesas correntes em cada órgão, autarquia e fundação, para **aplicação no desenvolvimento de programas de qualidade e produtividade, treinamento e desenvolvimento, modernização, reaparelhamento e racionalização do serviço público**, inclusive sob a forma de adicional ou prêmio de produtividade.

Art. 32 da CE/ES – As administrações públicas diretas e indiretas de **quaisquer dos Poderes do Estado e dos Municípios** obedecerão aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, eficiência, finalidade, interesse público, razoabilidade, proporcionalidade e motivação, e também aos seguintes:

[...]

§ 9º - **É direito do servidor público, entre outros, o acesso à profissionalização e ao treinamento como estímulo à produtividade e eficiência**, nos termos da lei;

Registramos ainda que os acórdãos nº 626/2005 (fls. 591/594 do Proc. TC 1447/2010) e 969/2005 (fls. 595/598 do Proc. TC 1447/2010) proferidos, respectivamente, nos processos TC 2292/2004 e TC 1994/2004, levantados como matéria de defesa pelos Justificantes, **não afastaram** a irregularidade referente à contratação de serviço terceirizado de assessoria contábil, mediante licitação, mas nos textos desses acórdãos há a apenas a indicação de que **a relevaram**.

Passamos, agora, à análise da responsabilidade de cada agente público.

⁴ TORRES, Ronny Charles Lopes de. Leis de Licitações Públicas Comentadas. 4. ed. Ver. Ampl. E atual. Salvador: Juspodivm, 201. p. 80.

Primeiramente, quanto à responsabilidade do Procurador da Câmara Municipal, a jurisprudência do STF entende haver 3 (três) tipos de pareceres jurídicos diferentes, senão vejamos:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CONTROLE EXTERNO. AUDITORIA PELO TCU. RESPONSABILIDADE DE PROCURADOR DE AUTARQUIA POR EMISSÃO DE PARECER TÉCNICO-JURÍDICO DE NATUREZA OPINATIVA. SEGURANÇA DEFERIDA. I. **Repercussões da natureza jurídico-administrativa do parecer jurídico:** (i) quando a consulta é facultativa, a autoridade não se vincula ao parecer proferido, sendo que seu poder de decisão não se altera pela manifestação do órgão consultivo; (ii) **quando a consulta é obrigatória, a autoridade administrativa se vincula a emitir o ato tal como submetido à consultoria, com parecer favorável ou contrário, e se pretender praticar ato de forma diversa da apresentada à consultoria, deverá submetê-lo a novo parecer;** (iii) quando a lei estabelece a obrigação de decidir à luz de parecer vinculante, essa manifestação de teor jurídica deixa de ser meramente opinativa e o administrador não poderá decidir senão nos termos da conclusão do parecer ou, então, não decidir. II. No caso de que cuidam os autos, o parecer emitido pelo impetrante não tinha caráter vinculante. Sua aprovação pelo superior hierárquico não desvirtua sua natureza opinativa, nem o torna parte de ato administrativo posterior do qual possa eventualmente decorrer dano ao erário, mas apenas incorpora sua fundamentação ao ato. III. Controle externo: É lícito concluir que é abusiva a responsabilização do parecerista à luz de uma alargada relação de causalidade entre seu parecer e o ato administrativo do qual tenha resultado dano ao erário. **Salvo demonstração de culpa ou erro grosseiro, submetida às instâncias administrativo-disciplinares ou jurisdicionais próprias, não cabe a responsabilização do advogado público** pelo conteúdo de seu parecer de natureza meramente opinativa. Mandado de segurança deferido. (MS 24.631, Rel. Min. Joaquim Barbosa, julgamento em 9-8-2007, Plenário, DJ de 1º-2-2008.)

Com efeito, **o parecer jurídico para aprovação de minutas de editais e de contratos em processos de licitação é classificado como obrigatório**, em razão da exigência legal contida no **art. 38, parágrafo único da Lei 8.666/93**. Além disso, o STF entende que **não se trata de parecer meramente opinativo**, tendo em vista que **o supracitado dispositivo legal não exige apenas a manifestação da Procuradoria Jurídica, mas também a aprovação das minutas a ela submetidas**, conforme ementa da decisão abaixo colacionada:

ADVOGADO PÚBLICO - RESPONSABILIDADE - ARTIGO 38 DA LEI Nº 8.666/93 - TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO - ESCLARECIMENTOS. **Prevendo o artigo 38 da Lei nº 8.666/93 que a manifestação da assessoria jurídica quanto a editais de licitação, contratos, acordos, convênios e ajustes não se limita a simples opinião, alcançando a aprovação, ou não**, descabe a recusa à convocação do Tribunal de Contas da União para serem prestados esclarecimentos. (MS 24.584, Rel. Min. Marco Aurélio, julgamento em 9-8-2007, Plenário, DJE de 20-6-2008.)

Nessa mesma linha, a jurisprudência do **Tribunal de Contas da União** vem se cristalizando no sentido de que **o parecer jurídico prévio, exigido pelo art. 38, parágrafo único da Lei 8.666/93, não tem natureza meramente opinativa, já que a lei lhe atribui também o dever de aprovar as minutas** dos editais de licitação e dos contratos. Dessa forma, **íntegra o ato administrativo** a ser exarado pelo gestor, **tornando passível de responsabilização o Procurador Jurídico** que o emitiu, conforme podemos observar a partir dos excertos da jurisprudência abaixo colacionada:

23. Em relação ao item "e", alegou o Sr. Márcio que **a contratação foi amparada por pareceres técnicos e jurídicos do MTur. Tal fato, em princípio, não é suficiente para afastar a responsabilidade do dirigente. Deve ser observado o caso concreto. Se o parecer está devidamente fundamentado, se defende tese aceitável, se está alicerçado em lição de doutrina ou de jurisprudência, não há como responsabilizar o advogado, nem, em consequência, a autoridade que se baseou em seu parecer**, conforme bem leciona Maria Sílvia Zanella Di Pietro (Temas Polêmicos sobre Licitações e Contratos, Malheiros Editores, 2ª edição, 1995, pág. 118). **Ao revés, se o parecer não atende a tais requisitos, e a lei o considerar imprescindível para a validade do ato, como é o caso do exame e aprovação das minutas de editais e contratos, acordos, convênios ou ajustes (cf. art. 38, parágrafo único, da Lei nº 8.666/1993) e dos atos pelos quais se vá reconhecer a inexigibilidade ou decidir a dispensa de licitação no âmbito da administração direta (cf. art. 11, inciso VI, alínea "b", da Lei Complementar nº 73/1993), o advogado deverá responder solidariamente com o gestor público que praticou o ato irregular.**

23.1 No caso ora em exame, o Parecer Conjur nº 115/2007 (fls. 677/680, v. 3) apenas acolheu as justificativas contidas no Memo nº 22/2007 (fls. 671/676), sem demonstrar de forma circunstanciada as razões para a inexigibilidade da licitação com base no art. 25, caput, da Lei nº 8.666/93, bem como não houve manifestação sobre a ausência de pesquisa de preços, em desacordo com o art. 26, § único, inciso III da referida lei. **O fato de o gestor ter acolhido o parecer da assessoria jurídica não o exime da responsabilidade** pela não comprovação da inviabilidade de competição, bem como pela ausência de pesquisa de preços. **O gestor tem o dever de examinar a correção de parecer emitido para evitar opiniões desarrazoadas ou sem fundamentação na norma jurídica. Daí a sua culpa in vigilando e a consequente responsabilidade subjetiva.**

23.2 Este Tribunal tem adotado o entendimento de que **é possível aplicar sanção aos gestores e aos assessores jurídicos pelos pareceres que não estejam fundamentados em razoável interpretação das normas e com grave ofensa à ordem jurídica.** Nesse sentido, citamos os Acórdãos nº. 462/2003, 512/2003 e 1412/2003, todos do Plenário do TCU.

[...]

42.1 **A análise e a aprovação pela assessoria jurídica de editais, minutas de contratos e instrumentos congêneres são atividades obrigatórias, previstas no parágrafo único do art. 38 da Lei nº 8.666, de 1993.** Não pode o consultor jurídico querer se esquivar dessa responsabilidade. **O papel da assessoria jurídica não é meramente opinativo.** O entendimento do TCU acerca dessa matéria está contido no Acórdão nº 147/2006- P, verbis:

"(...) o legislador atribuiu relevante função à assessoria jurídica, qual seja, realizar um controle prévio da licitude dos procedimentos licitatórios e dos documentos mencionados no parágrafo único do art. 38 da Lei de Licitações e Contratos. **Aduzo que o parecer jurídico emitido nessas circunstâncias não possui um caráter meramente opinativo, como se depreende da leitura do seguinte trecho do Voto do ilustre Ministro do Supremo Tribunal Federal Marco Aurélio**

Farias de Melo, proferido quando do julgamento do MS nº 24.584/DF: a aprovação ou ratificação de termo de convênios e de aditivos, a teor do parágrafo único do art. 38 da Lei 8.666/1993, difere do que ocorre com a simples emissão de parecer opinativo".

42.2 Assim, **no caso ora analisado, estamos diante de um parecer obrigatório**, aquele que a lei exige constar no procedimento administrativo, mas o administrador ainda tem liberdade para discordar da sua assessoria jurídica. Segundo o ilustre administrativista Hely Lopes Meirelles (op.cit., pg. 176):

"O parecer, embora contenha um enunciado opinativo, pode ser de existência obrigatória no procedimento administrativo e dar ensejo à nulidade do ato final se não constar do processo respectivo, como ocorre, p. ex., nos casos em que a lei exige a prévia anuência de um órgão consultivo, antes da decisão terminativa da Administração. Nesta hipótese, a presença do parecer é necessária, embora seu conteúdo não seja vinculante para a Administração, salvo se a lei exigir o pronunciamento favorável do órgão consultado para a legitimidade do ato final, caso em que o parecer se torna impositivo para a Administração."

42.3 **Nesse sentido, discordamos da tese da consultora de que de que o parecer jurídico por ela emitido seria apenas para examinar ato administrativo, de caráter meramente opinativo**, bem como que a LC 73/93 só trataria do exame, mas não da aprovação de textos de editais e instrumentos congêneres. Neste Tribunal, o entendimento dessa questão encontra-se, também, no referido Acórdão nº 147/2006-TCU-Plenário, que bem elucida esse ponto:

"5. Adentramos, agora, numa questão referente à MUTAÇÃO DA REALIDADE NORMATIZADA, a qual consubstancia a confiança depositada pelo legislador nos servidores exercentes de função jurídica.

6. Estatuía o parágrafo único do art. 31 do Decreto-Lei n. 2.300/86 (com a redação dada pelo D.L. n. 2.348/87): "as minutas dos editais de licitação, bem como os contratos, acordos, convênios ou ajustes devem ser previamente examinados pelo órgão competente da Advocacia Consultiva da União".

7. Despiciendo é tecer longas narrativas históricas da razão de se revogar o estatuto das licitações de 1986, inaugurando-se outro mais severo e complexo.

8. Nessa mutação, a norma que se trata foi inscrita no parágrafo único do art. 38 da Lei n. 8.666/93, a saber: "as minutas de editais de licitação, bem como as dos contratos, acordos, convênios ou ajustes devem ser previamente examinadas e aprovadas por assessoria jurídica da Administração".

9. Da redação ampliada do dispositivo, combinada com a do art. 11 da Lei Complementar n. 73/93 (examinar prévia e conclusivamente), depreende-se que, para prática dos atos nele especificados, **o gestor depende de pronunciamento favorável da consultoria jurídica, revelando-se a aludida aprovação verdadeiro ato administrativo. Sem ela, o ato ao qual adere é imperfeito. E o "ato de aprovação" está nominalmente identificado como administrativo pelo saudoso Hely Lopes Meirelles** ("Direito Administrativo Brasileiro", ed. 24ª, São Paulo, Malheiros Editores, 1999, p. 172).

10. **Do incluso termo "aprovadas" sobressai a natureza administrativa desse pronunciamento jurídico, que vincula o administrador. Desse modo, estabelece-se um verdadeiro nexos de causalidade, de sorte que o gestor somente dará azo a sua pretensão se estiver respaldado em parecer que aprove seu intento. A lei confiou ao corpo jurídico uma espécie de reserva de dignidade ao estabelecer um crivo prévio de aferição de licitude do ato a ser praticado.** Isto, antes de um ônus, é uma deferência.

11. Decerto que **o ocupante de 'cargo jurídico' é, antes de tudo, exercente de uma função pública e deve ser objeto das mesmas formas de responsabilização que os demais servidores. Normalmente, se afirma que os pareceres jurídicos são de natureza opinativa e não vinculam a autoridade administrativa a acatar suas conclusões. Tal assertiva é apropriada para conceituar o parecer simples, isto é, aquele no qual se verifica opinião jurídica de profissional habilitado sobre matéria submetida à sua apreciação.**

12. **Não é este o caso que ora se examina. Os procuradores foram responsabilizados por "aprovação jurídica" com flagrante violação a dispositivos da legislação de regência.**

13. No plano da responsabilização, uma vez constatado que o parecer jurídico pugnou desarrazoadamente pela prática de ato danoso ao erário ou com grave ofensa à ordem jurídica e, portanto, figura como causa para a realização do ato, num contexto em que a fraude se apresenta incontestável, estará o autor do parecer alcançado pela jurisdição do TCU, não para fins de fiscalização do exercício profissional, mas para fins de fiscalização da atividade da Administração Pública."

42.4 **Dessa forma, ao examinar e aprovar (art. 38, § único, da Lei nº 8.66/93), ou de outra forma, ao examinar prévia e conclusivamente (art. 11 da LC 73/93), os atos de licitação, a assessoria jurídica assume responsabilidade pessoal e solidária pelo que foi praticado, não se podendo falar em parecer apenas opinativo.** Nessa linha de raciocínio, é esclarecedora, também, a intervenção do Ministro Joaquim Barboza na análise do **MS 24584/DF**:

"Responsabilidade Solidária de Assessoria Jurídica - 2

Retomado o julgamento de mandado de segurança impetrado contra ato do Tribunal de Contas da União que determinou a audiência de procuradores federais, para apresentarem, como responsáveis, as respectivas razões de justificativas sobre ocorrências apuradas na fiscalização de convênio firmado pelo INSS, em razão da emissão de pareceres técnico-jurídicos no exercício profissional - v. Informativo 328. O Min. Joaquim Barbosa, embora fazendo distinção entre as hipóteses de consulta facultativa, obrigatória e vinculante - a autoridade não se vincula à consulta emitida na primeira hipótese, que é facultativa; fica obrigada a realizar o ato tal como submetido à consultoria na segunda hipótese, podendo agir de forma diversa após emissão de novo parecer e, na terceira hipótese, somente pode decidir de acordo com a consulta -, acompanhou a conclusão do Min. Marco Aurélio, relator, e proferiu voto-vista no sentido de denegar a ordem, por considerar que, **na espécie, a teor do disposto no art. 38 da Lei 8.666/93, a atuação do administrador ficara condicionada ao exame e aprovação do órgão jurídico, tornando possível, em tese, eventual responsabilização dos impetrantes.** Após, pediu vista dos autos o Min. Gilmar Mendes (Art. 38: "As minutas de editais de licitação, bem como as dos convênios ... devem ser previamente examinadas e aprovadas por assessoria jurídica da Administração"). MS 24584/DF, rel. Min. Marco Aurélio, 14.4.2004. (extraído do Informativo STF nº 343)". - **grifos nossos** (Acórdão 1337/2011, Processo: 018.887/2008-1, Assunto: Tomada de Contas, Rel. Ministro WALTON ALENCAR RODRIGUES, PLENÁRIO, D.O.U: 01/06/2011)

Por outro lado, ainda que seja adotada a tese mais conservadora de que o parecer jurídico obrigatório, exigido pelo art. 38, parágrafo único da Lei 8.666/93, é meramente opinativo, mesmo assim é possível a responsabilização do Procurador Jurídico que o emitiu, no caso de restar configurada **culpa grave ou erro grosseiro**.

Verifica-se, no caso em tela, que o **Procurador Jurídico da Câmara Municipal** de Conceição da Barra **incorreu em erro grosseiro na emissão de parecer jurídico prévio** (fls. 70/72 do Proc. TC 6323/2010) **a favor da aprovação da minuta do Convite nº 001/2009** (56/69 do Proc. TC 6323/2010), o qual tinha por objeto a contratação de serviço de assessoria contábil, atinente a funções permanentes e essenciais do órgão público, que deveriam ser preenchidas por servidores públicos efetivos, admitidos mediante concurso público. Tal entendimento viola literal disposição do art. 37, II da CRFB/88, bem como, encontra-se em frontal dissonância com a jurisprudência do TST, do TCU e do TCE/ES (esta proferida em Consulta),

anteriormente relacionadas, de modo que **resta configurada a sua responsabilidade.**

Por sua vez, **a responsabilidade do Presidente da Câmara Municipal** de Conceição da Barra **também resta configurada**, haja vista que procedeu à **homologação** e **adjudicação** do Convite nº 001/2009 (fl. 144 do Proc. TC 6323/2010), assim como, à **assinatura** do Contrato nº 004/2009 (fls. 145/149 do Proc. TC 6323/2010). **A autoridade municipal, quando homologa a licitação, passa a responder por todos os atos praticados na Licitação, compartilhando e aderindo aos atos de execução e, exercendo, ao mesmo tempo, a supervisão e controle,** conforme se extrai da jurisprudência do TCU disposta abaixo:

“O agente público responsável pela **homologação** do procedimento licitatório **confirma a validade de todos os atos praticados no curso da licitação,** proclama sua conveniência e exaure a competência discricionária sobre o tema. Assim, **ao anuir aos pareceres, este também se responsabiliza, visto que a ele cabe arguir qualquer falha na condução do procedimento.**” (Acórdão 1685/2007, Processo: 008.551/2003-8, Assunto: Recurso de Reconsideração – Tomada de Contas Especial, Rel. Ministro BENJAMIN ZYMLER, SEGUNDA CÂMARA, D.O.U: 28/06/2007)

Ressalta-se ainda que o **Presidente da Câmara Municipal** tinha ciência de que o serviço de assessoria contábil já **integrava as atribuições de cargo público efetivo** pertencente à estrutura administrativa da Casa Legislativa, conforme **Resolução nº 001/2009** (fls. 260/279 do Proc. TC 1447/2010), juntada pela própria defesa.

Ante o exposto, opina-se pela **manutenção da irregularidade** tanto em relação ao Presidente da Câmara Municipal, Sr. **José Souza Fernandes**, quanto em relação ao Procurador Jurídico do órgão, Sr. **Marcelo Vaccari Quartezi**, pela inobservância do disposto no artigo 37, inciso II, da CF/88.

1.2 COTAÇÃO DE PREÇO INEFICIENTE (CONVITE 001/2009 E CONTRATO Nº 004/2009)

Base legal: Infringência ao Princípio da eficiência, expresso no art. 37, caput⁵ da Constituição Federal e artigo 43, inciso IV⁶, da Lei 8.666/93.

Responsáveis: José Souza Fernandes
Marcelo Vaccari Quartezi
Geraldo Nonato da Silva
Cícero Renato da Silva
Andréia do Rozário Rios

Auditoria

Abaixo transcrevemos a irregularidade apontada no item 2 da **ITI 1119/2010**:

“A equipe de auditoria verificou, nos autos referentes ao Convite 001/2009, citado acima, para contratação de assessoria contábil, que as cotações de preços não discriminavam quais serviços seriam prestados, a quantidade de pessoas e de horas alocados em tais serviços, além de constar dos autos um orçamento da empresa K.V. Barbosa Serviços Informática – ME, que não é do ramo pertinente ao objeto da licitação.

A equipe de auditoria afirma que a ineficiência da pesquisa para demonstração do preço de mercado, deixa a Administração sem parâmetro confiável para o futuro procedimento licitatório, obstando assim a verificação do objetivo incurso no art. 3º da Lei 8.666/93, que visa selecionar a proposta mais vantajosa e se concretiza pela confrontação entre as propostas e os preços correntes de mercado (obtidos pelos orçamentos prévios), na forma do art. 43, IV.

Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:

IV - verificação da conformidade de cada proposta com os requisitos do edital e, conforme o caso, com os preços correntes no mercado ou fixados por órgão oficial competente, ou ainda com os constantes do sistema de registro de preços, os quais deverão ser devidamente registrados na ata de julgamento, promovendo-se a desclassificação das propostas desconformes ou incompatíveis; (grifo nosso)

A eficiência é o alcance dos objetivos com a melhor relação custo-benefício. A Constituição Federal deu à eficiência, ou boa administração do direito italiano o status de princípio constitucional, elencado entre os basilares da Administração Pública, no art. 37, caput.

Assim sendo, a ineficiência da Administração em obter orçamentos capazes de subsidiar o julgamento da licitação no sentido da obtenção da oferta mais vantajosa, constitui também ofensa ao princípio constitucional da eficiência.”

Justificativas

⁵ 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:

⁶ Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:
IV - verificação da conformidade de cada proposta com os requisitos do edital e, conforme o caso, com os preços correntes no mercado ou fixados por órgão oficial competente, ou ainda com os constantes do sistema de registro de preços, os quais deverão ser devidamente registrados na ata de julgamento, promovendo-se a desclassificação das propostas desconformes ou incompatíveis;

Justificativa de José Souza Fernandes – Presidente da Câmara Municipal de Conceição da Barra:

O Defendente repeliu a conclusão da equipe técnica de que, por haver apenas 01 (um) orçamento prévio nos autos da Carta Convite, não houve possibilidade para aferição do valor de mercado, pois declarou não haver fundamentação legal para tal imputação, bem como, que se encontra nos autos a prova de que o preço do serviço contratado foi devidamente averiguado.

Alegou que, embora não haja a discriminação dos serviços na cotação, o fato, que passou despercebido, foi de responsabilidade da pessoa jurídica cotada, que apenas informou o valor dos serviços solicitados.

Aludiu ainda que não há, na legislação regente, obrigatoriedade de quantos orçamentos devem ser feitos para comprovar o valor dos serviços. Assim sendo, o valor orçado norteou a modalidade escolhida — CARTA CONVITE – e o valor da contratação foi inferior ao preço orçado, estando as propostas apresentadas coerentes aos preços praticados. Ademais, juntou-se na oportunidade a cotação dos serviços do ano anterior (exercício de 2008), onde, em comparação com o preço cotado e contratado, objeto da impugnação por parte da equipe técnica, mostra-se dentro da realidade do mercado.

Por fim, requereu que não deve prevalecer a irregularidade apontada, devendo ser reconhecido que o procedimento adotado não transgrediu o dispositivo indicado.

Justificativa de Marcelo Vaccari Quartezi – Procurador Legislativo da Câmara Municipal de Conceição da Barra:

Primeiramente, importante ressaltar que do corpo formalizado desta irregularidade não se aponta nada que tenha sido provocado por ato do ora justificante/requerente. A responsabilidade é um complemento necessário do dever e da obrigação.

Declarou o Justificante que se encontra na situação de quem, tendo agora conhecimento da violação possível de uma norma, se vê exposto a consequências desagradáveis decorrentes de uma possível violação, que não deu causa, pois os processos de licitação são da responsabilidade da Comissão de Licitação,

sendo o Assessor Jurídico responsável pela emissão de parecer final, pela homologação ou não. Portanto, concluiu que a suposta irregularidade deve obedecer aos limites de responsabilização, obrigações e prerrogativas dos membros daquela Comissão e não do Assessor Jurídico.

Embora tenha dito que não teve responsabilidade pela suposta irregularidade, o Justificante passou ao mérito da questão, indicando que não prospera a suposta irregularidade, já que se encontra nos autos a prova de que a empresa K.V.Barbosa Serviços Informática - ME sequer foi convidada a participar do certame. Tal exclusão é suficiente para dirimir qualquer vício que pudesse contaminar o referido certame neste aspecto.

Ademais, o Defendente mencionou que mesmo não havendo a discriminação dos serviços na cotação, o fato, que passou despercebido, foi de responsabilidade da pessoa jurídica cotada, que apenas informou o valor dos serviços solicitados. Juntou à peça de defesa os Avisos de Recebimentos (AR) que convidou as empresas: H.O. DIAS DE FREITAS, AUDENÍSIO FERREIRA BARBOSA-ME e RAMALHETE CONTABILIDADE E CONSULTORIA LTDA.

Por outro lado, aludiu que não há na legislação em vigor, obrigatoriedade de quantos orçamentos devem ser feitos para comprovar o valor dos serviços. Assim sendo, o valor orçado norteou a modalidade escolhida – CARTA CONVITE – e o valor da contratação foi inferior ao preço orçado. Por conseguinte, não deveria prevalecer a irregularidade apontada.

Justificativa de Geraldo Nonato da Silva – Presidente da CPL da Câmara Municipal de Conceição da Barra:

O Justificante esclareceu que a coleta inicial de preço tem como objetivo principal verificar a conformidade das propostas com os preços correntes no mercado ou fixados por órgão oficial competente, fazendo constar dos respectivos processos licitatórios o procedimento utilizado (Lei nº 8.666/1993, art. 43, IV).

Informou que são diversos os princípios norteadores do direito administrativo, em especial, no caso em tela, o princípio da eficiência, onde a administração pública busca sempre critérios legais e morais necessários para melhor impulsionar a

máquina pública e utilizar de maneira clara os recursos públicos, de maneira a evitarem-se desperdícios e garantir-se maior rentabilidade social.

Declarou que a comissão de licitação de maneira alguma, tentou agir ou agiu de forma ineficaz ou ilegal, tanto é que a referida empresa, **K. V. Barbosa Serviços Informática — ME**, não foi convidada a participar do certame de abertura e julgamento dos envelopes, com documentos e proposta, por não se encaixar no objeto da contratação da carta convite, posto que, somente fora usado o orçamento inicial como base de preço para adotar a modalidade de licitação.

Registrou ainda que no procedimento administrativo para contratação da empresa de serviço contábil, foram juntados além do orçamento em discussão **(da empresa K.V. Barbosa Serviços Informática - ME)**, outros dois orçamentos de empresas do ramo contábil, que serviram de suporte legal para a confecção do edital, bem como, dando amplo parâmetro para a abertura dos envelopes com as propostas.

Ressaltou que os valores das coletas de preços estão compatíveis com o preço praticado no mercado e isso leva à certeza que não houve qualquer ilegalidade no procedimento administrativo (coleta de preço) e tão pouco na abertura das propostas da carta convite, tanto é que em nenhum momento da instrução técnica os técnicos desta Colenda Corte fizeram referência ao valor contratado.

Destacou que não há fundamentação legal na lei 8.666/93 para tal imputação, descrevendo a obrigatoriedade de quantos orçamentos devem ser feitos para comprovar o valor do serviço. Assim sendo, os orçamentos que serviram de base para julgamento do certame, norteou a modalidade escolhida (carta convite), e o valor contratado está coerente com o preço praticado no mercado, considerando-se, conseqüentemente, suficientes e regulares as cotações de preço.

Concluiu frisando que o procedimento licitatório para contratação de assessoria contábil (carta convite 01/2009) atendeu a todas as exigências contidas na lei 8.666/93, principalmente no que diz o artigo 3º da referida lei e ao princípio da eficiência, e requerendo que sejam acolhidas as alegações deste item, por considerar que não houve prática de ato ilegal.

Justificativas de Cícero Renato da Silva e Andréia do Rozário Rios –

Membros da CPL da Câmara Municipal de Conceição da Barra:

Justificativas idênticas a de Geraldo Nonato da Silva para este item.

Análise

A pesquisa de preço na fase interna da licitação, isto é, antes da publicação do instrumento convocatório para recebimento das propostas, tem importância fundamental, não somente para que o órgão público possa separar os recursos orçamentários necessários para a execução de futuro contrato, mas também para que a Administração possa balizar com maior precisão a estimativa dos preços praticados no mercado, de modo a orientá-la na busca da proposta mais vantajosa, finalidade primordial da licitação.

Nesse sentido encontra-se o entendimento da Dr^a. Elvira Samara Pereira de Oliveira, Procuradora do Ministério Público do Tribunal de Contas da Paraíba, proferido no Parecer nº 1.429/97 integrante do Processo nº 3.137/97, cujo excerto transcrevemos abaixo:

“A pesquisa de preço antes da realização de qualquer certame mostra-se imprescindível, uma vez que é o meio pelo qual se pode conseguir dados capazes de subsidiar uma avaliação eficaz das propostas a serem apreciadas, e, conseqüentemente, o atingimento daquele fim.”

Por sua vez, a jurisprudência do Tribunal de Contas da União é pacífica no sentido de que **todos os procedimentos licitatórios, sob qualquer modalidade** (e, inclusive, os procedimentos de dispensa e inexigibilidade de licitação), devem ser embasados por prévia pesquisa dos preços de mercado, consistente **na obtenção, no mínimo, de 3 (três) orçamentos** perante fornecedores distintos, em atendimento ao **art. 43, IV da Lei 8.666/93**, conforme podemos observar dos julgados abaixo colacionados:

“Relatório:

[...]

A estipulação de preço máximo deve estar baseada em ampla pesquisa de preço. **A jurisprudência do TCU é no sentido de que a realização da pesquisa de preço, previamente à fase externa da licitação, seja uma exigência para todos os procedimentos licitatórios, consistindo essa pesquisa de um mínimo de três orçamentos de fornecedores distintos** (Acórdão nº 4.013/2008-TCU-Plenário, Acórdão nº 1.547/2007-TCU-Plenário). É necessária, todavia, a

apresentação de justificativa adequada sempre que não for possível obter número razoável de cotações, fato este que não ficou evidenciado na resposta do responsável.

[...]

Voto:

[...]

25. Demais disso, como bem registrado pela Unidade Técnica, **a jurisprudência do TCU é no sentido de que antes da fase externa da licitação há que se fazer pesquisa de preço para que se obtenha, no mínimo, três orçamentos de fornecedores distintos** (Acórdão nº 4.013/2008-TCU-Plenário, Acórdão nº 1.547/2007-TCU-Plenário).

Acórdão:

[...]

9.3. rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelo responsável Sr. Luís Cláudio Gomes da Silva (CPF 748.364.987-91), Coordenador-Geral de Recursos Logísticos, uma vez que não foram capazes de elidir as seguintes irregularidades: a) aceitação de produto em desacordo com o pactuado e não aplicação de sanções por descumprimento contratual no Pregão 52/2003, tendo tais fatos afrontado o art. 76 e 87, inciso II da Lei 8.666/93; b) **não realização de ampla pesquisa de mercado no Pregão 90/2003, em desacordo com o disposto no art. 15, § 1º da Lei 8.666/93 e art. 8º, inciso II, do Decreto nº 3.555/2000, fato que acarretou a decretação de nulidade do certame** e c) aceitação de preços diferenciados da mesma empresa para um mesmo objeto, em lotes distintos - Iveco Fiat do Brasil Ltda. (lotes 2 e 5) e Brasília Motors Ltda. (lotes 1, 4 e 6), gerando ineficiência e falta de economicidade, contrariando as disposições contidas no arts. 37 e 70 da CF, e art. 3º, caput, da Lei 8.666/93;

[...]

9.6. rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Helmarques Ferreira dos Santos (CPF 239.970.951-91), e julgar suas contas irregulares, nos termos do artigo 1º, inciso I; 16, inciso III, alínea "b" da Lei nº 8.443/92 e aplicar-lhe a multa prevista no artigo 58, inciso II da Lei nº 8.443/92, no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais), fixando-lhe o prazo de 15 (quinze), a contar da notificação, para que comprove, perante o Tribunal, o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional (artigo 23, inciso III, alínea "a", da Lei nº 8.443/92, c/c o artigo 214, inciso III, alínea "a", do Regimento Interno/TCU), em razão das seguintes irregularidades ocorridas no decorrer de sua atuação como Coordenador de Suprimentos e Controle Patrimonial e pregoeiro: a) **não realização de ampla pesquisa de mercado no Pregão 90/2003, em desacordo com o disposto no art. 15, § 1º da Lei nº 8.666/93 e art. 8º, inciso II, do Decreto nº 3.555/2000, fato que acarretou a decretação de nulidade do certame;** b) inserção, no Edital do Pregão nº 90/2003, de preço unitário máximo que a Administração disporia a pagar, no valor de R\$ 115.000,00, correspondente a R\$ 3.000,00 acima da única cotação obtida a título de pesquisa de mercado para referência na licitação, no valor de R\$ 112.000,00, propiciando aquisições antieconômicas que afrontaram o princípio da eficiência e economicidade estatuidos nos arts. 37 e 70 da CF; c) aceitação, no Pregão 90/2003, de preços diferenciados da mesma empresa para um mesmo objeto, em lotes distintos - Iveco Fiat do Brasil Ltda. (lotes 2 e 5) e Brasília Motors Ltda. (lotes 1, 4 e 6), gerando ineficiência e falta de economicidade, contrariando as disposições contidas no arts. 37 e 70 da CF, e art. 3º, caput, da Lei nº 8.666/93; e d) ausência, dos autos do Pregão 90/2003, dos contratos firmados com as empresas Brasília Motors Ltda., Renault do Brasil S/A e Iveco Fiat do Brasil Ltda., descumprindo o art. 38, inciso X, da Lei nº 8.666/93;" – **grifos nossos.** (Acórdão 3026/2010, Processo: 006.150/2004-8, Assunto: Tomada de Contas, Rel. Ministro RAIMUNDO CARREIRO, PLENÁRIO, D.O.U: 12/11/2010)

"IV - Conclusão

37. Ante todo o exposto, submeto os autos à consideração superior propondo:

I - sejam efetuadas as seguintes determinações à Agência Espacial Brasileira, com fundamento no art. 43, inc. I, da Lei 8.443/92, c/c o art. 250, inc. II, do RI/TCU:

[...]

b) **proceda, quando da realização de licitação, à consulta de preços correntes no mercado**, ou fixados por órgão oficial competente ou, ainda, constantes do sistema de registro de preços, **em cumprimento ao disposto art. 43, inc. IV, da Lei 8.666/93, consubstanciando a pesquisa no mercado em, pelo menos, três orçamentos de fornecedores distintos**, os quais devem ser anexados ao procedimento licitatório (itens 12 a 15 do relatório de auditoria e item 33 desta instrução);

[...]

Acórdão:

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. com fundamento no art. 43, inc. I, da Lei 8.443/92, c/c o art. 250, inc. II, do RI/TCU, à Agência Espacial Brasileira que:

[...]

9.1.2. **proceda, quando da realização de licitação, à consulta de preços correntes no mercado**, ou fixados por órgão oficial competente ou, ainda, constantes do sistema de registro de preços, **em cumprimento ao disposto art. 43, inc. IV, da Lei 8.666/93, consubstanciando a pesquisa no mercado em, pelo menos, três orçamentos de fornecedores distintos**, os quais devem ser anexados ao procedimento licitatório;" - **grifos nossos**. (Acórdão 1547/2007, Processo: 015.511/2002-4, Assunto: Relatório de Auditoria, Rel. Ministro AUGUSTO SHERMAN, PLENÁRIO, D.O.U: 10/08/2007)

"Acórdão:

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão de 1ª Câmara, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso II, 18 e 23, inciso II, c/c os arts. 1º, inciso I, 17 e 23, inciso I, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992 de acordo com os pareceres emitidos nos autos, em julgar as contas a seguir relacionadas:

[...]

1.6. Determinações:

1.6.1. à EAFST/ES que **faça constar dos processos de licitação, dispensa ou inexigibilidade, consulta de preços correntes no mercado**, ou fixados por órgão oficial competente ou, ainda, constantes do sistema de registro de preços, **em cumprimento ao disposto nos arts. 26, parágrafo único, incisos II e III, e 43, inciso IV, da Lei nº 8.666/1993, consubstanciando a pesquisa no mercado em, pelo menos, três orçamentos de fornecedores distintos**, e justificando sempre que não for possível obter número razoável de cotações." – **grifos nossos**. (Acórdão 4013/2008, Processo: 020.223/2007-0, Assunto: Prestação de Contas Simplificada, Rel. Ministro GUILHERME PALMEIRA, PRIMEIRA CÂMARA, D.O.U: 11/11/2008)

Tal entendimento do **Tribunal de Contas da União** diz respeito à interpretação conferida ao **art. 43, IV da Lei 8.666/93**, a qual deve ser seguida pelos órgãos da Administração Pública de **todos os Entes da Federação**, inclusive dos Municípios, por se tratar de norma geral, conforme propugna a **Súmula 222 do TCU**:

Súmula 222 - TCU

As Decisões do Tribunal de Contas da União, relativas à aplicação de normas gerais de licitação, sobre as quais cabe privativamente à União legislar, devem ser acatadas pelos administradores dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e **dos Municípios**.

Nessa esteira, como se pode observar às **fls. 50 a 52** do Proc. TC 6323/2010, **todas as cotações**, por parte dos fornecedores consultados pela Administração da Câmara Municipal, **foram genéricas, não discriminando com precisão**, por exemplo, **quais serviços seriam prestados, a quantidade de pessoas e de horas alocados em tais serviços**. Os defendentes, por sua vez, alegaram que a pesquisa de preços empreendida pela Administração Pública foi corretamente realizada, no entanto, **não lograram comprovar, através de documentos, a alegação proferida**.

Cabe salientar que, no âmbito do Tribunal de Contas, **fato alegado pelo justificante e não comprovado é fato inexistente**, uma vez que é **dever dos gestores prestar contas** de seus atos, nos termos do **art. 113 da Lei 8.666/93**. Destaca-se novamente que **todas as cotações fornecidas, sem exceção** (fls. 50 a 52 do Proc. TC 6323/2010), **foram imprecisas**, o que leva a inferir-se que a pesquisa de preços não fixou parâmetros suficientes para se fazer um orçamento. Além disso, a própria **definição do objeto** do Convite nº 001/2009 (fls. 56/69 do Proc. TC 6323/2010) e do Contrato nº 004/2009 (fls. 145/149 do Proc. TC 6323/2010), aos quais se referia a pesquisa, **foi imprecisa** (como será visto no próximo tópico). Tudo isso revela que **a pesquisa de preços promovida pela Administração realmente foi ineficiente**.

Como se isto não bastasse, a Administração Pública da Câmara Municipal solicitou um orçamento de serviços de assessoria contábil a uma **empresa de outro ramo, sem qualquer relação com o objeto a ser cotado**, qual seja, a **empresa K.V. Barbosa Serviços Informática – ME, que atua na área de informática**, conforme se pode verificar à **fl. 52** do Proc. TC 6323/2010.

O fato de a empresa **K.V. Barbosa Serviços Informática – ME** ter sido consultada na fase de cotação prévia, mas não ter participado como concorrente da licitação, **não é capaz de sanar a irregularidade referente à ineficiência na cotação prévia do preço de mercado do objeto da licitação**, ao contrário do alegado pelos Defendentes, uma vez que os dois eventos se referem a fases diferentes da licitação, não guardando qualquer relação de causalidade entre ambos.

Posto isso, **desconsiderando-se o orçamento fornecido pela empresa K.V. Barbosa Serviços Informática – ME**, a qual, conforme anteriormente mencionado, não é do ramo pertinente ao objeto cotado, conclui-se que **a pesquisa prévia de preços de mercado, além de ter sido imprecisa na definição do objeto, também**

não preencheu o número mínimo de 3 (três) orçamentos exigidos pela jurisprudência do Tribunal de Contas da União.

Por fim, embora tal fato não tenha sido relatado na Instrução Técnica Inicial, entende-se que **a pesquisa ineficiente de preços resultou em efetivo prejuízo à Administração Pública**, ao contrário do alegado pelos defendentes, haja vista que os serviços de assessoria contábil do Sr. **Herlan Oliveira Dias de Freitas** foram contratados ao valor de **R\$ 4.495,00** (quatro mil quatrocentos e noventa e cinco reais) mensais, ao passo que, à época da contratação, **a Câmara Municipal de Conceição da Barra pagava R\$ 2.500,00** (dois mil e quinhentos reais) mensais ao **servidor público efetivo ocupante do cargo de analista financeiro** (fl. 262 do Processo TC 6323/2010), nos termos da Resolução nº 001/2009, valor que o órgão público entendia justo pagar pelos serviços de um contabilista.

Passamos, agora, à análise da responsabilidade de cada agente público.

A partir da análise empreendida no **tópico 1.1 desta ITC** acerca da possibilidade de responsabilização do parecerista jurídico, verificamos, às fls. 54/55 do Proc. TC 6323/2010, que foi submetido à análise da **Procuradoria Jurídica** as minutas do instrumento convocatório (Carta Convite – fls. 56/63 do Proc. TC 6323/2010) e do contrato (fls. 64/68 do Proc. TC 6323/2010), nos termos do **art. 38, parágrafo único da Lei 8.666/93**, sobre as quais o **Procurador da Câmara Municipal** emitiu parecer prévio obrigatório, às fls. 70/72 do Proc. TC 6323/2010.

Contudo, antes da homologação e adjudicação do Convite nº 001/2009 (fl. 144 do Proc. TC 6323/2010) pelo Presidente da Câmara Municipal, o procedimento licitatório foi submetido a **novo parecer jurídico do Procurador Legislativo (fls. 140/143 do Proc. TC nº 6323/2010)** para atestar a validade do mesmo, mediante uma análise global. Nessa oportunidade, o Procurador manifestou-se pela regularidade do procedimento licitatório, apenas mencionando a existência de pesquisa de preço de mercado nos autos da licitação, sem, no entanto, abordar as irregularidades presentes na pesquisa (fl. 141 do Proc. TC nº 6323/2010). Desse modo, como a falta de descrição clara e precisa do objeto da licitação, assim como a consulta a empresa estranha ao ramo do objeto licitado eram **situações facilmente perceptíveis, entende-se estar configurada a responsabilidade do Procurador Legislativo.**

Por sua vez, **a responsabilidade do Presidente da Câmara Municipal** de Conceição da Barra **também resta configurada**, haja vista que procedeu à **homologação** e **adjudicação** do Convite nº 001/2009 (fl. 144 do Proc. TC 6323/2010), assim como, à **assinatura** do Contrato nº 004/2009 (fls. 145/149 do Proc. TC 6323/2010). **A autoridade municipal, quando homologa a licitação, passa a responder por todos os atos praticados na Licitação**, compartilhando e aderindo aos atos de execução e, exercendo, ao mesmo tempo, a **supervisão e controle**, conforme se extrai da jurisprudência do TCU disposta abaixo:

“O agente público responsável pela **homologação** do procedimento licitatório **confirma a validade de todos os atos praticados no curso da licitação**, proclama sua conveniência e exaure a competência discricionária sobre o tema. Assim, **ao anuir aos pareceres, este também se responsabiliza, visto que a ele cabe arguir qualquer falha na condução do procedimento.**” (Acórdão 1685/2007, Processo: 008.551/2003-8, Assunto: Recurso de Reconsideração – Tomada de Contas Especial, Rel. Ministro BENJAMIN ZYMLER, SEGUNDA CÂMARA, D.O.U: 28/06/2007)

Ademais, entende-se que a falta de descrição clara e precisa do objeto da licitação, bem como que a consulta a empresa estranha ao ramo do objeto licitado eram **situações facilmente perceptíveis** por um gestor de diligência normal e que não demandava conhecimentos técnicos específicos.

Por fim, julga-se que **os integrantes da Comissão Permanente de Licitação (CPL) deram causa direta à configuração da presente irregularidade**, referente à ineficiência da pesquisa de preços de mercado, já que atuaram mediante delegação do Presidente da Câmara Municipal. Contudo, **subsiste a responsabilidade somente dos seguintes membros da CPL: Geraldo Nonato da Silva e Cícero Renato da Silva**, haja vista que, dos membros integrantes da Comissão – instituída pela **Portaria nº 024/2009** (fl. 49 do Proc. TC 6323/2010) – que promoveu a realização do procedimento do Convite nº 001/2009, **apenas os dois foram citados** para responder sobre a irregularidade (fls. 227/231 do Processo TC 1447/2010).

Cabe salientar que **a Sr^a. Andréia do Rozário Rios, embora tenha sido citada, não consta da Portaria nº 024/2009** (fl. 49 do Proc. TC 6323/2010) como integrante da Comissão Permanente de Licitação no momento da realização do procedimento do Convite nº 001/2009. A mesma só veio a integrar a CPL por meio da **Portaria nº 026/2009** (fl. 342 do Proc. TC 6323/2010) na data de **30 de janeiro de 2009**, ao

passo que a CPL terminou sua atuação no procedimento do Convite nº 001/2009 na data de **23 de janeiro de 2009**, quando os autos foram encaminhados para o Presidente da Câmara Municipal (fl. 138 do Proc. TC 6323/2010). Dessa forma, como foi equivocadamente citada para responder a presente irregularidade, entende-se por **afastar a sua responsabilidade**.

Ante o exposto, opina-se pela **manutenção da irregularidade** em relação ao Presidente da Câmara Municipal, Sr. **José Souza Fernandes**, ao Procurador Legislativo, Sr. **Marcelo Vaccari Quartezani**, e aos seguintes membros da Comissão Permanente de Licitação (CPL): **Geraldo Nonato da Silva e Cícero Renato da Silva**.

1.3 AUSÊNCIA DE CLAREZA E DE DETALHAMENTO NA DESCRIÇÃO DO OBJETO (CONVITE 001/2009 E CONTRATO Nº 004/2009)

Base legal: Infringência aos Princípios da moralidade e eficiência, expressos no art. 37, caput⁷ da CRFB/88, aos artigos 7º, § 4º⁸, 14º⁹ e 40, inciso I¹⁰, todos da Lei 8.666/93, e à Súmula 177¹¹ do TCU.

⁷ 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:

⁸ 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:

[...]

§ 4º – É vedada, ainda, a inclusão, no objeto da licitação, de fornecimento de materiais e serviços sem previsão de quantidades ou cujos quantitativos não correspondam às previsões reais do projeto básico ou executivo.

⁹ Art. 14. Nenhuma compra será feita sem a adequada caracterização de seu objeto e indicação dos recursos orçamentários para seu pagamento, sob pena de nulidade do ato e responsabilidade de quem lhe tiver dado causa.

¹⁰ Art. 40. O edital conterá no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e indicará, obrigatoriamente, o seguinte:

I - objeto da licitação, em descrição sucinta e clara;

¹¹ Súmula 177 do TCU – A definição precisa e suficiente do objeto licitado constitui regra indispensável da competição, até mesmo como pressuposto do postulado de igualdade entre os licitantes, do qual é subsidiário o princípio da publicidade, que envolve o conhecimento, pelos concorrentes potenciais das condições básicas da licitação, constituindo, na hipótese particular da licitação para compra, a

Responsáveis: José Souza Fernandes
Marcelo Vaccari Quartezeni
Geraldo Nonato da Silva
Cícero Renato da Silva
Andréia do Rozário Rios

Auditoria

Abaixo transcrevemos a irregularidade apontada no item 3 da **ITI 1119/2010**:

“Ainda no exame do convite 001/2009, a equipe de auditoria aponta falha na descrição do objeto, pela inexistência de item com especificação suficiente das tarefas a serem desempenhadas, carga horária e a quantidade de profissionais para a execução dos serviços, o que constitui ofensa ao Art. 40 da Lei 8666/93 que disciplina a elaboração do edital e em cujo inciso I figura a obrigação de descrição sucinta e clara do objeto.

A omissão apontada impossibilita o controle da execução do contrato bem como a liquidação da despesa, infringindo ainda princípios da moralidade e da eficiência, expressos no artigo 37, caput, da Constituição Federal.”

Justificativas

Justificativa de José Souza Fernandes – Presidente da Câmara Municipal

O Justificante expôs na peça de defesa o conceito de contabilidade pública constante do Wikipédia¹ (*dicionário eletrônico da internet*), informando que no Brasil, a contabilidade pública advém diretamente da legislação. Informou que o principal dispositivo legal é a Lei 4.320/64.

O Defendente recordou que os serviços contemplados no contrato em epigrafe, quais sejam o de assessoria contábil, são aqueles que a própria lei de regência (4.320/64) disciplina. Sendo a atividade de contabilidade pública regida por Lei específica (4.320/64), é corolário que o assessoramento, objeto de contratação, refere-se aos serviços ali elencados. Ademais, o item 4.1 do edital descreve claramente os serviços a serem desempenhados.

Diante de tal constatação, revelou que não há que se falar de "falta de especificação adequada do objeto".

Justificativa de Marcelo Vaccari Quartezeni – Procurador Legislativo da Câmara Municipal de Conceição da Barra:

O Justificante novamente se declarou na situação de quem, é responsável

quantidade demandada uma das especificações mínimas e essenciais à definição do objeto do pregão.

pela suposta violação de uma norma, que não deu causa, pois a natureza da suposta irregularidade apontada, nada tem a ver com as atribuições e prerrogativas do cargo do justificante, já que a suposta irregularidade deve obedecer os limites de responsabilização, obrigações e prerrogativas dos membros da Comissão de Licitação e não do Assessor Jurídico.

Necessariamente na aplicação da norma legal não se pode deixar de verificar, de forma objetiva, o princípio da proporcionalidade, evitando imputação de responsabilidade desarrazoada, que não guarde relação com a gravidade e a lesividade do ato praticado.

No caso em comento o Defendente apontou contradições nas conclusões da equipa técnica de auditoria, conforme segue: a) No item "1" foi questionado que a contratação, objeto do convite 01/09, tinha por fim o desempenho de funções típicas da administração pública; já no presente item, a equipe sustenta que o objeto não foi especificado. Logo, no primeiro momento, o objeto levou a equipe a acreditar que as atividades seriam funções típicas da administração pública, mas no segundo momento, a mesma equipe mencionou que "não havia nenhum item com especificação suficiente para se saber Quais as tarefas demandadas."

A seguir mostrou o conceito de Contabilidade Pública, exposto no Wikipédia (dicionário eletrônico da internet), informando que, no Brasil, a contabilidade pública advém diretamente da legislação. Informou que o principal dispositivo legal é a Lei 4.320/64, embora na sua maior parte ela traga regulamentação orçamentária e financeira - e não patrimonial ou contábil. Assim, os serviços contemplados no contrato em foco, quais sejam o de assessoria contábil, são aqueles que a própria lei de regência (4.320/64) disciplina.

Ademais, o Justificante declarou que o item 4.1 do edital descreve claramente os serviços a serem desempenhados e que, diante de tal constatação, não há que se falar em "falta de especificação adequada do objeto".

Justificativa de Geraldo Nonato da Silva – Presidente da CPL da Câmara Municipal de Conceição da Barra:

O Justificante expôs na peça de defesa o conceito de contabilidade pública constante do Wikipédia¹ (*dicionário eletrônico da internet*), informando que no Brasil, a contabilidade pública advém diretamente da legislação. Informou que o principal dispositivo legal é a Lei 4.320/64.

O Defendente destacou que os serviços contemplados no contrato em epígrafe, quais sejam o de assessoria contábil, são aqueles que a própria lei de regência (4.320/64) disciplina. Sendo a atividade de contabilidade pública regida por Lei específica (4.320/64), é corolário que o assessoramento, objeto de contratação, refere-se aos serviços ali elencados. Ademais, o item 4.1 do edital descreve claramente os serviços a serem desempenhados.

4.1 — O objeto da presente licitação é a contratação de empresa para prestação de serviços com assessoria técnica e contábil junto ao setor financeiro desta casa de leis, segundo as seguintes atribuições:

- a) Acompanhamento da Execução Orçamentária;
- b) Aplicação dos dispositivos da LRF — Lei complementar nº 101/2000;
- c) Verificação dos Relatórios da LRF — Lei complementar nº 101/2000;
- d) Demais atividades concernentes à atividade técnica contábil da Câmara Municipal.

4.2 — Os serviços poderão ser prestados na sede da Câmara Municipal de Conceição da Barra ou no endereço do Contratado, contudo, em qualquer caso não haverá pagamento de qualquer verba acréscimo adicional;

4.3 — Os serviços serão prestados em qualquer hora do dia ou no caso de sessões, no período noturno.

Com Isso, concluiu o Justificante que ficou demonstrado no edital que há detalhamento na descrição da prestação do Serviço. Diante de tal constatação, revelou que não há que se falar de "**Ausência de Clareza e Detalhamento na Descrição do Objeto**".

**Justificativas de Cícero Renato da Silva e Andréia do Rozário Rios –
Membros da CPL da Câmara Municipal de Conceição da Barra:**

Justificativas idênticas a de Geraldo Nonato da Silva para este item.

Análise

O **artigo 7º da Lei 8.666/93**, além de estabelecer alguns requisitos para a contratação de serviços, estipula também, em seu **§ 4º**, a **vedação de inclusão, no objeto da licitação, de serviços sem previsão de quantidade**, senão vejamos:

Seção III

Das Obras e Serviços

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 seqüência:

[...]

§ 4º - **É vedada, ainda, a inclusão, no objeto da licitação, de** fornecimento de materiais e **serviços sem previsão de quantidades** ou cujos quantitativos não correspondam às previsões reais do projeto básico ou executivo.

No mesmo sentido, o **artigo 14 da Lei 8.666/93**, que pode ser aplicado analogicamente à contratação de serviços, é claro ao condicionar a realização das compras pela Administração Pública a alguns requisitos, dentre eles, a adequada caracterização do seu objeto, conforme podemos observar:

Art. 14. **Nenhuma compra será feita sem a adequada caracterização de seu objeto** e indicação dos recursos orçamentários para seu pagamento, sob pena de nulidade do ato e responsabilidade de quem lhe tiver dado causa.

Complementando o quadro legal, o **art. 40, I da Lei 8.666/93** prescreve que o instrumento convocatório deverá **descrever de forma sucinta e clara** o objeto da licitação, *in verbis*:

Art. 40. **O edital** conterà no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e **indicará, obrigatoriamente, o seguinte:**
I - **objeto da licitação, em descrição sucinta e clara;**

Por sua vez, o **Tribunal de Contas da União** editou a **Súmula 177**, que estabelece a necessidade de **definição precisa e suficiente** do objeto da licitação, seja envolvendo a contratação de serviços, obras ou compras, como **condição imprescindível para uma competição justa, com igualdade entre os licitantes**, conforme transcrito abaixo:

Súmula 177 - TCU

A definição precisa e suficiente do objeto licitado constitui regra indispensável da competição, até mesmo como pressuposto do postulado de igualdade entre os licitantes, do qual é subsidiário o princípio da publicidade, que envolve o conhecimento, pelos concorrentes potenciais das condições básicas da licitação, constituindo, na hipótese particular da licitação para compra, a quantidade demandada uma das especificações mínimas e essenciais à definição do objeto do pregão.

Nessa esteira, colacionamos abaixo algumas decisões proferidas pelo **Tribunal de Contas da União**, em situações análogas, para demonstrar que sua jurisprudência é uníssona no sentido de exigir a definição clara e precisa do objeto licitado, inclusive em relação à contratação de serviços:

"[Representação. Possíveis irregularidades nas contas do PNATE. Exercício 2008. **Ausência de definição precisa do objeto a ser licitado.** Necessidade de o orçamento elaborado pelo ente contratante ser divulgado como anexo do convite. Procedência parcial. Aplicação de multa. Arquivamento].

[SUMÁRIO]

5. Por interpretação analógica, e em homenagem aos princípios da publicidade, da isonomia, da impessoalidade e da economicidade, o orçamento elaborado pelo ente contratante deve ser divulgado como anexo do convite.

[VOTO]

Ocorrência: "**ausência de definição precisa do objeto a ser licitado**, no anexo I ao edital, nos certames Convites nºs 04, 07 e 13/2008, **em razão de não constar as rotas nem a quilometragem de cada percurso, fato que impossibilita a mensuração do serviço efetivamente executado**, contrariando o art. 15, II, 'd' da Resolução/CD/FNDE nº 10/2008 que diz que 'a despesa apresentada deverá observar o tipo de veículo e o custo, em moeda corrente no país, por quilômetro ou aluno transportado'. Como agravante, foi observado que não foi realizado o transporte diário nas rotas previstas nos contratos;" [...].

19. Como bem assinalou a unidade técnica, os convites se limitaram a indicar os pontos de partida (povoados contemplados com o transporte escolar) e os pontos de chegada (localidades onde se situavam as escolas), mas não indicaram as rotas e a quilometragem de cada percurso. Entendo que ao menos a quilometragem deveria ter sido indicada, não somente em observância ao art. 15, II, "d", da Resolução/CD/FNDE nº 10/2008, mas porque, com base nessa informação, certamente as licitantes seriam capazes de inferir as respectivas rotas.

20. **A ausência dessas informações tornou impreciso o objeto licitado. Muito provavelmente, cada empresa convidada apresentou a sua proposta levando em conta a rota que lhe parecia mais adequada, o que pode ter colocado em risco a obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração.**

21. **Tem-se, assim, flagrante violação ao art. 7º, § 4º, da Lei de Licitações, o qual veda "a inclusão, no objeto da licitação, de fornecimento de materiais e serviços sem previsão de quantidades ou cujos quantitativos não correspondam às previsões reais do projeto básico ou executivo".**

22. A corroborar o acima exposto, cabe destacar o seguinte trecho da instrução da unidade técnica:

"Não há uma definição da quantidade de serviços prestados, não há adequada definição das rotas a serem percorridas, não há como quantificar o serviço prestado. Numa situação de prestação de serviço parcial [...], não haveria (como não houve) como glosar o serviço prestado, de forma a pagar somente o efetivamente percorrido, ou, no mínimo, a rota efetivamente percorrida. Soma-se a isso a impossibilidade de se verificar se o preço das propostas está ou não superfaturado, se o custo unitário é o de mercado."

23. Quanto à parte final, em que a unidade técnica afirma a impossibilidade de se verificar, no caso concreto, "se o preço das propostas está ou não superfaturado, se o custo unitário é o de mercado", chamo a atenção para a ausência da divulgação do 'valor de referência' nos referidos convites, em afronta ao art. 40, § 2º, II, da Lei n.º 8.666/93, segundo o qual o orçamento elaborado pelo ente contratante deve figurar como anexo do edital. Por interpretação analógica, e em homenagem aos princípios da publicidade, da isonomia, da impessoalidade e da economicidade, o mesmo entendimento deve ser aplicado ao convite. – **grifos nossos.** (Acórdão 1151/2011, Processo:020.477/2009-9, Assunto: Representação, Rel. Ministro JOSÉ JORGE, SEGUNDA CÂMARA, D.O.U: 02/03/2011)

O Tribunal Pleno [...] DECIDE:

[...]

8.1- determinar à Secretaria de Infra-Estrutura do Estado de Alagoas que:

[...]

8.1.2- quando se tratar de contratos envolvendo recursos públicos federais:

[...]

8.1.2.2- **abstenha-se de inserir nos editais definições de objeto imprecisas ou demasiadamente amplas**, cuja interpretação possa levar à possibilidade de

contratação de mais de uma obra, serviço ou fornecimento em decorrência de uma única licitação; - **grifo nosso**. (Decisão 0420/2002, Processo: 004.440/2001-4, Assunto: Levantamento de Auditoria, Rel. Ministro AUGUSTO SHERMAN, PLENÁRIO, D.O.U: 10/05/2002)

ACORDAM [...] em:

9.3. determinar à Transpetro que:

[...]

9.3.4. **em instrumentos convocatórios de licitações** e pré-qualificações, **defina o objeto a ser licitado de forma clara e precisa, com indicação precisa de aspectos qualitativos e quantitativos**, nos termos do item 1.3 do regulamento licitatório aprovado pelo Decreto nº 2.745/1998; - **grifo nosso**. (Acórdão 1888/2007, Processo: 019.596/2006-2, Assunto: Relatório de Auditoria, Rel. Ministro AROLDO CEDRAZ, PLENÁRIO, D.O.U: 14/09/2007)

Enfatizamos que o entendimento do **Tribunal de Contas da União** consubstanciado na **Súmula 177** e nas jurisprudências acima colacionadas, deve ser seguido pelos órgãos da Administração Pública dos **Poderes de todos os Entes da Federação**, inclusive dos Municípios, por dizer respeito à aplicação de **normas gerais** de licitação (art. 7º, § 4º, art. 14 e art. 40, I da Lei 8.666/93), conforme propugna a **Súmula 222 do TCU**:

Súmula 222 - TCU

As Decisões do Tribunal de Contas da União, relativas à aplicação de normas gerais de licitação, sobre as quais cabe privativamente à União legislar, devem ser acatadas pelos administradores dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e **dos Municípios**.

Posto isto, constata-se na presente licitação que **a descrição de seu objeto foi demasiadamente ampla e, assim, insuficiente**, pois a Administração Pública **não detalhou com precisão as tarefas a serem desempenhadas, a carga horária e a quantidade de profissionais para a execução dos serviços**. Dessa forma, descumpriu os mandamentos legais e o entendimento jurisprudencial do TCU.

Abaixo, transcreve-se o **item 4.1 da Carta Convite nº 001/2009 (fls. 56/69 do Processo TC nº 6323/2010)**, que resultou na cláusula primeira do **Contrato nº 004/2009 (fls. 145/149 do Processo TC nº 6323/2010 e fls. 307/311 do Proc. TC nº 1447/2010)**, o qual versa sobre o **objeto da licitação**:

4.1 – O objeto da presente Licitação é a contratação de empresa para prestação de serviços com assessoria técnica e contábil junto ao setor financeiro desta Casa de Leis, segundo as seguintes atribuições:

- a) Acompanhamento da Execução Orçamentária;
- b) Aplicação dos dispositivos da LFR – Lei Complementar nº 101/2000;

- c) Verificação dos Relatórios da LFR – Lei Complementar nº 101/2000;
- d) Demais atividades concernentes à atividade técnica contábil da Câmara Municipal.

Ao realizar um procedimento licitatório, deve a Administração Pública estar ciente de tudo o que pretende contratar e, ainda, ser capaz de proporcionar, aos eventuais interessados em participar do certame, reais condições de formularem suas propostas comerciais.

Abaixo citamos o entendimento do Tribunal de Justiça de São Paulo, ao analisar o assunto:

(...) a descrição do objeto da licitação contida no edital não pode deixar margens a qualquer dúvida nem admite complementação a posteriori. Entre a opção de uma descrição sucinta e uma descrição minuciosa, não pode haver dúvida para a Administração Pública: tem de escolher a descrição completa e minuciosa. Certamente, a descrição deve ser clara. No caso, 'sucinto' não é sinônimo de 'obscuro'. Se a descrição do objeto da licitação não for completa e perfeita, haverá nulidade, nos termos adiante apontados. (TJ/SP, Apelação Cível nº 3121805900, Rel. Evaristo dos Santos, j. em 21.08.2006.)

O conhecimento do que a Administração pretende adquirir não se pode dar por exclusão, mas ser diretamente informada aos eventuais fornecedores e a toda a sociedade. Verifica-se, portanto, obscuridade na visualização do que a Administração pretendia contratar, estando caracterizada a insuficiente descrição do objeto.

Passamos, agora, à análise da responsabilidade de cada agente público.

A partir da análise empreendida no **tópico 1.1 desta ITC** acerca da possibilidade de responsabilização do parecerista jurídico, **entende-se estar configurada a responsabilidade do Procurador da Câmara Municipal, em razão de erro grosseiro**, pois sua manifestação no parecer prévio (fls. 70/72 do Proc. TC 6323/2010), pela aprovação das minutas do Convite nº 001/2009 (56/69 do Proc. TC 6323/2010) e do Contrato nº 004/2009 (145/149 do Proc. TC 6323/2010), foi proferida em flagrante violação a dispositivos da Lei 8.666/93 (art. 7º, § 4º, art. 14 e art. 40, I), que é clara ao exigir a **adequada caracterização do objeto da licitação**. Por sua vez, a jurisprudência do **Tribunal de Contas da União** é uníssona quanto à necessidade de **descrição clara e precisa do objeto licitado**, exigência sedimentada com a edição da **Súmula 177**, devendo ser observada por **todos os Entes da Federação**, inclusive pelos Municípios, por dizer respeito à interpretação e

aplicação de normas gerais da Lei 8.666/93, cuja competência para legislar é privativa da União (art. 22, XXVII da CRFB/88).

Por sua vez, **a responsabilidade do Presidente da Câmara Municipal** de Conceição da Barra **também resta configurada**, haja vista que procedeu à **homologação** e **adjudicação** do Convite nº 001/2009 (fl. 144 do Proc. TC 6323/2010), assim como, à **assinatura** do Contrato nº 004/2009 (fls. 145/149 do Proc. TC 6323/2010). **A autoridade municipal, quando homologa a licitação, passa a responder por todos os atos praticados na Licitação, compartilhando e aderindo aos atos de execução e, exercendo, ao mesmo tempo, a supervisão e controle,** conforme se extrai da jurisprudência do TCU disposta abaixo:

“O agente público responsável pela **homologação** do procedimento licitatório **confirma a validade de todos os atos praticados no curso da licitação**, proclama sua conveniência e exaure a competência discricionária sobre o tema. Assim, **ao anuir aos pareceres, este também se responsabiliza, visto que a ele cabe argüir qualquer falha na condução do procedimento.**” (Acórdão 1685/2007, Processo: 008.551/2003-8, Assunto: Recurso de Reconsideração – Tomada de Contas Especial, Rel. Ministro BENJAMIN ZYMLER, SEGUNDA CÂMARA, D.O.U: 28/06/2007)

Ademais, entende-se que a falta de descrição clara e precisa do objeto da licitação era **facilmente perceptível** por um gestor de diligência normal e que a situação não demandava conhecimentos técnicos específicos.

Por fim, julga-se que **os integrantes da Comissão Permanente de Licitação (CPL) também são responsáveis pela configuração da presente irregularidade**, referente à ausência de clareza e detalhamento na descrição do objeto, haja vista que foi a CPL que promoveu a elaboração das minutas do Convite nº 001/2009 (56/69 do Proc. TC 6323/2010) e do Contrato nº 004/2009 (145/149 do Proc. TC 6323/2010), antes de enviá-las para aprovação pelo Procurador Jurídico (fls. 54/55 do Processo nº 6323/2010). Contudo, **subsiste a responsabilidade somente dos seguintes membros da CPL: Geraldo Nonato da Silva e Cícero Renato da Silva**, haja vista que, dos membros integrantes da Comissão – instituída pela **Portaria nº 024/2009** (fl. 49 do Proc. TC 6323/2010) – que promoveu a realização do procedimento do Convite nº 001/2009, **apenas os dois foram citados** para responder sobre a irregularidade (fls. 227/231 do Processo TC 1447/2010).

Cabe salientar que **a Srª. Andréia do Rozário Rios, embora tenha sido citada, não consta da Portaria nº 024/2009** (fl. 49 do Proc. TC 6323/2010) como integrante da Comissão Permanente de Licitação no momento da realização do procedimento do Convite nº 001/2009. A mesma só veio a integrar a CPL por meio da **Portaria nº 026/2009** (fl. 342 do Proc. TC 6323/2010) na data de **30 de janeiro de 2009**, ao passo que a CPL terminou sua atuação no procedimento do Convite nº 001/2009 na data de **23 de janeiro de 2009**, quando os autos foram encaminhados para o Presidente da Câmara Municipal (fl. 138 do Proc. TC 6323/2010). Dessa forma, como foi equivocadamente citada para responder a presente irregularidade, entende-se por **afastar a sua irregularidade.**

Diante do exposto, opina-se pela **manutenção da irregularidade** em relação ao Presidente da Câmara Municipal, Sr. **José Souza Fernandes**, ao Procurador Jurídico do órgão, Sr. **Marcelo Vaccari Quartezi**, bem como em relação aos seguintes membros da Comissão Permanente de Licitação (CPL): **Geraldo Nonato da Silva e Cícero Renato da Silva.**

1.4 AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE EXECUÇÃO CONTRATUAL E DE LIQUIDAÇÃO DA DESPESA COM PAGAMENTO INDEVIDO (CONVITE 001/2009 E CONTRATO Nº 004/2009).

Base legal: Infringência aos artigos 62¹² e 63, § 2º, III¹³ da Lei 4.320/1964.

Responsáveis: José Souza Fernandes
Geraldo Nonato da Silva

Auditoria

Abaixo transcrevemos a irregularidade apontada no item 4 da **ITI 1119/2010**:

“O relatório de auditoria informa que a despesa relativa ao contrato 11.492/2009, de assessoria contábil, decorrente do convite 01/2009, foi integralmente pago pela

¹² Art. 62. O pagamento da despesa só será efetuado quando ordenado após sua regular liquidação.

¹³ Art. 63. A liquidação da despesa consiste na verificação do direito adquirido pelo credor tendo por base os títulos e documentos comprobatórios do respectivo crédito.

§ 2º A liquidação da despesa por fornecimentos feitos ou serviços prestados terá por base:
III - os comprovantes da entrega de material ou da prestação efetiva do serviço.

Administração, sem que houvesse, contudo, qualquer comprovação da efetiva prestação dos serviços.

Não foi localizado qualquer documento, parecer, relatório, etc., que pudesse comprovar a execução dos serviços e aquisição do direito ao pagamento, pelo credor.

A equipe de auditoria destaca ainda que o proprietário da empresa contratada é servidor público efetivo da Câmara Municipal de Pedro Canário, o que implica em incompatibilidade de horários e inviabilidade de seu comparecimento à Câmara de Conceição da Barra, fortalecendo os indícios de inexecução contratual e pagamento indevido.

Constata-se que o pagamento pelo serviço foi efetuado sem que houvesse a correspondente liquidação da despesa, em descumprimento do disposto no artigo 62 da lei 4.320/64:

Art. 62 – O pagamento da despesa só será efetuado quando ordenado após sua regular liquidação.

E liquidação vem disciplinada pelo art. 63, a seguir:

Art. 63 – A liquidação da despesa consiste na verificação do direito adquirido pelo credor, tendo por base os títulos e documentos comprobatórios do respectivo crédito.

§ 2º - A liquidação da despesa, por fornecimentos feitos ou serviços prestados, terá por base:

III – os comprovantes da entrega do material ou da prestação efetiva do serviço. (g.n.)

Com efeito, não há como atestar a boa e regular execução do contrato, sem a apresentação dos documentos necessários ao controle externo, sob pena de que seja atribuído ao administrador público o ressarcimento integral dos valores pagos sem a comprovação das despesas.

Também compartilha este entendimento o Tribunal de Contas da União:

'Em diversas assentadas, tem o TCU entendido que, não havendo a possibilidade de comprovar a execução regular de um convênio, dadas as inconsistências na prestação de contas e irregularidades na execução financeira, atribui-se o débito total ao responsável. A posição da Corte de Contas é absolutamente coerente com sua missão de julgar aqueles que estão sujeitos ao dever constitucional de prestar contas, pois, do contrário, em não sendo possível apurar a execução do objeto, o TCU presumisse que tivesse sido executado regularmente, não haveria necessidade de controle para aferir a regularidade das contas, e, portanto, poder-se-ia prescindir dele'. (Processo 425.130/1998-3)

Assim sendo, há indícios de ausência de liquidação de despesa com pagamentos indevidos, sendo passível **de devolução o valor de R\$ 49.445,00, correspondente a 25.659,05 VRTEs.**"

Justificativas

Justificativa de José Souza Fernandes – Presidente da Câmara Municipal de

Conceição da Barra:

O Justificante destacou que o objeto do certame é o "assessoramento" e não a "execução". Esclareceu que a orientação técnica nem sempre se dá através de execução, o que não quer dizer que não ocorreu, pois a orientação para lançamento

no sistema, lançamentos contábeis, análise orçamentária, sisaud, etc., não necessitam de consulta escrita e uma resposta escrita, o que acarretaria a burocratização do serviço, e conseqüentemente a perda na eficiência do serviço.

Todavia, juntou à peça de defesa cópias dos relatórios de atividades encaminhadas a Chefia de Gabinete da Câmara Municipal para comprovar que os pagamentos foram devidos, não havendo causa para devolução de recursos.

Com relação ao fato de ser o proprietário da empresa prestadora de serviços, funcionário da Câmara Municipal de Pedro Canário, o Defendente juntou à peça de defesa a Portaria nº 037/2009 que Regulamenta Expediente na Câmara Municipal de Pedro Canário, Livro de Ponto e Relatório das Atividades de fevereiro a dezembro de 2009, documentação comprobatória de que não havia incompatibilidade de horário para a execução do contrato junto a Câmara de Conceição da Barra.

Justificativa de Geraldo Nonato da Silva – Presidente da CPL da Câmara Municipal de Conceição da Barra:

O Justificante informou que o objetivo do certame é o "assessoramento" e, de forma diversa da que entendeu a equipe técnica, os autos de "assessoramento" divergem do de "execução".

Destacou que a orientação técnica nem sempre se dá através de execução, o que não quer dizer que não ocorreu. As orientações para lançamento no sistema, lançamentos contábeis, análise orçamentária, &SAUD, etc, não necessitam de consulta escrita e uma resposta escrita, o que acarretaria a burocratização do serviço prestado, acarretando perda na eficácia do serviço. Ademais a empresa contratada sempre apresentou relatórios contábeis ao Chefe de Gabinete da Câmara Municipal, bem como, ao Presidente desta Casa de Leis.

Declarou que o proprietário da empresa contábil é realmente servidor da Câmara municipal de Pedro Canário, no entanto revelou que tal fato não implica na incompatibilidade de horário, mesmo por que a carga horária do servidor no Município de Pedro Canário é de 12:00 (doze horas) às 18:00 (dezoito horas) de segunda a sexta, e o serviço prestado na Câmara Municipal de Conceição da Barra, somente se dava nas terças e quintas-feiras, das 14:00 (quatorze horas) às 18:00 (dezoito horas), dias em que o servidor trabalhava na Câmara Municipal de Pedro Canário, das 08:00 (oito horas) às 11:00 (onze horas).

Além do mais, o Justificante ponderou que o serviço prestado podia ser executado na sede da Câmara Municipal de Conceição da Barra ou no escritório do contratado, em qualquer dia e horário, conforme cláusula 1º, 1.2 e 1.3 do contrato. Juntou à peça de defesa a Portaria nº 037/2009 que regulamenta expediente da Câmara Municipal de Pedro Canário, Livro de Ponto dos Servidores e Relatórios de Atividades de fevereiro a dezembro de 2009.

Diante do que foi exposto, disse que ficou evidente que houve efetivamente a execução contratual por parte da contratada, tanto é que não houve referencia por parte do Tribunal de Contas à existência de irregularidade nos relatórios transmitidos a esse tribunal.

Requeru que as JUSTIFICATIVAS para os itens questionados sejam recebidas e consideradas suficientes; **dando por sanadas as supostas irregularidades apontadas pela Equipe Técnica desta Colenda Corte de Contas**, não ocorrendo assim qualquer conduta ilícita da Comissão Permanente de Licitação nos atos referidos na ITI.

Análise

Verifica-se que **os relatórios de atividades**, juntados pelos Defendentes aos autos (fls. 313/332 do Proc. TC 1447/2010), **não foram assinados por nenhum servidor público da Câmara Municipal de Conceição da Barra**, mas apenas por Herlan Oliveira Dias de Freitas, proprietário da empresa H.O. Dias de Freitas, prestadora do serviço de assessoria contábil, e, dessa forma, **não gozam de presunção de veracidade** inerentes aos atos administrativos. Ressalta-se que, embora o Sr. Herlan Oliveira Dias de Freitas seja servidor público da Câmara Municipal de Pedro Canário, não o é da Câmara Municipal de Conceição da Barra, portanto, assinou os relatórios de atividades na qualidade de prestador de serviço, e não na de servidor público.

Outrossim, os **relatórios de atividades** existentes (fls. 313/332) descrevem de **forma genérica** atividades contábeis rotineiras, não relatando com minúcia os serviços prestados e os resultados obtidos na execução dos serviços contratados, nem discriminando quais serviços foram prestados em cada dia. Destaca-se ainda que **não consta** nos autos o relatório de atividades referente ao mês de **abril de 2009**.

Além do mais, os relatórios de atividades, juntados pela defesa, apresentam dois tipos de **inconsistências**. Primeiramente, todos os relatórios de atividades consignam genericamente que os serviços foram prestados na Câmara Municipal de Conceição da Barra das **12 às 18 horas**, em determinadas datas, conforme se pode observar às fls. 314, 316, 318, 320, 322, 324, 326, 328, 330 e 332 do Proc. TC 1447/2010. No entanto, **está registrado na folha de ponto da Câmara Municipal de Pedro Canário**, onde o Sr. **Herlan Oliveira Dias de Freitas** era servidor público, **que o mesmo saiu às 12 horas ou após este horário do trabalho** em diversos dias correspondentes àqueles das prestações de serviço de assessoria contábil na Câmara Municipal de Conceição da Barra. Isto **contradiz** as informações contidas nos relatórios de atividades e demonstra as **inconsistências** neles presentes, haja vista que, **se até 12 horas ou, até mesmo, após este horário o Sr. Herlan Oliveira Dias de Freitas encontrava-se no Município de Pedro Canário, como poderia começar a prestar os serviços de assessoria contábil na Câmara Municipal de Conceição da Barra também às 12 horas em ponto, levando-se em conta o tempo para deslocamento?**

Com efeito, tal situação pode ser aferida a partir da análise das **folhas de pontos da Câmara Municipal de Pedro Canário** contidas nas fls. 336, 340, 352, 354, 390, 392, 418, 420, 423, 428, 446, 498, 526, 528, 543, 546, 552 e 556 do Proc. TC 1447/2010 referentes, respectivamente, às datas de 05/02, 12/02, 10/03, 12/03, 05/05, 07/05, 16/06, 18/06, 23/06, 30/06, 23/07, 06/10, 17/11, 19/11, 10/12, 15/12, 22/12 e 29/12/2009, mesmas datas contidas nos relatórios de atividades (fls. 313/332 do Proc. TC 1447/2010). Dentre os diversos casos de incongruências apontados acima, destaca-se, como exemplos, os 3 (três) seguintes: a) no dia **06/10/2009**, o Sr. Herlan Oliveira Dias de Freitas trabalhou na Câmara Municipal de Pedro Canário das 12 às 18 horas (fl. 498 do Proc. TC 1447/2010), mas consta no relatório de atividades (fl. 328 do Proc. TC 1447/2010) que prestou serviço na Câmara Municipal de Conceição da Barra, neste mesmo dia, também das 12 às 18 horas; b) no dia **23/07/2009**, o Sr. Herlan Oliveira Dias de Freitas trabalhou na Câmara Municipal de Pedro Canário até às 13:30 horas (fl. 446 do Proc. TC 1447/2010), mas consta no relatório de atividades (fl. 322 do Proc. TC 1447/2010) que prestou serviço na Câmara Municipal de Conceição da Barra, neste mesmo dia, das 12 às 18 horas; c) no dia **05/02/2009**, o Sr. Herlan Oliveira Dias de Freitas trabalhou na Câmara Municipal de Pedro Canário até às 13:00 horas (fl. 336 do Proc. TC 1447/2010), mas consta no relatório de

atividades (fl. 314 do Proc. TC 1447/2010) que prestou serviço na Câmara Municipal de Conceição da Barra, neste mesmo dia, das 12 às 18 horas.

Como se isto não bastasse, verifica-se também outro tipo de **inconsistência**. Os relatórios de atividades, juntados pela defesa às **fls. 313/332 do Proc. TC 1447/2010**, foram encaminhados mensalmente pelo Sr. Herlan Oliveira Dias de Freitas acompanhados cada um com uma respectiva **folha de rosto**, na qual consta a data de recebimento do correspondente relatório de atividades com a assinatura do Chefe de Gabinete da Câmara Municipal. No entanto, examinando-se o conteúdo de cada relatório de atividades, constata-se que **em 9 (nove) deles são relatadas atividades efetuadas em datas posteriores às datas de recebimento contidas nas respectivas folhas de rosto**, conforme disposto abaixo:

Data de Recebimento contida na Folha de Rosto	Datas posteriores contidas nos Relatórios de Atividades
23/03/2009 (fl. 315)	24 e 26/03/2009 (fl. 316)
21/05/2009 (fl. 317)	26 e 28/05/2009 (fl.318)
23/06/2009 (fl. 319)	30/06/2009 (fl. 320)
20/07/2009 (fl. 321)	21, 23, 28 e 30/07/2009 (fl. 322)
20/08/2009 (fl. 323)	25 e 27/08/2009 (fl. 324)
22/09/2009 (fl. 325)	29/09/2009 (fl. 326)
20/10/2009 (fl. 327)	22, 27 e 29/10/2009 (fl. 328)
19/11/2009 (fl. 329)	26/11/2009 (fl. 330)
17/12/2009 (fl. 331)	22, 29 e 31/12/2009 (fl. 332)

Diante do exposto, tendo em vista as inconsistências encontradas nos relatórios de atividades, depreende-se que **todos** os pagamentos dos serviços, equivalentes ao **valor integral do Contrato nº 004/2009 (fls. 145/149)**, no montante de **R\$ 49.445,00, correspondente a 25.659,05 VRTEs**, foram efetuados **sem que houvesse a regular liquidação da despesa**, nos termos do artigo 62 e 63, § 2º, III da Lei 4.320/64:

Art. 62 – O pagamento da despesa só será efetuado quando ordenado após sua regular liquidação.

Art. 63 – A liquidação da despesa consiste na verificação do direito adquirido pelo credor, tendo por base os títulos e documentos comprobatórios do respectivo crédito.

[...]

§ 2º - A liquidação da despesa, por fornecimentos feitos ou serviços prestados, terá por base:

[...]

III – os comprovantes da entrega do material ou da prestação efetiva do serviço.

Quanto às responsabilidades, considerando-se que a **Portaria nº 024/2009** de 12 de Janeiro de 2009 (fl. 153 do Proc. TC 6323/2010) designou o Chefe de Gabinete da Câmara Municipal de Conceição da Barra, Sr. **Geraldo Nonato da Silva**, para **acompanhar e fiscalizar** a execução dos contratos administrativos do órgão, entende-se que o mesmo deve ser responsabilizado pelas falhas cometidas no acompanhamento e fiscalização da execução do Contrato nº 004/2009 (fls. 145/149), visto que, devido às inconsistências demonstradas alhures, não há comprovação da efetiva prestação do serviço de assessoria contábil.

Quanto ao Presidente da Câmara Municipal de Conceição da Barra, Sr. **José Souza Fernandes**, entende-se que deve ser responsabilizado por ter assinado a **Nota de Empenho 37/2009** (fls. 157, 163, 169, 175, 181, 189, 198, 207, 217, 226 e 235 do Proc. TC 6323/2010), bem como por ter assinado as **Notas de Pagamentos** nº 98/2009 (fl. 158), nº 186/2009 (fl. 164), nº 306/2009 (fl. 170), nº 407/2009 (fl. 176), nº 510/2009 (fl. 182), nº 598/2009 (fl.190), nº 697/2009 (fl. 199), nº 806/2009 (fl.208), nº 881/2009 (fl. 218), nº 996/2009 (fl. 227) e nº 1115/2009 (fl. 234), sem a devida comprovação da prestação do serviço de assessoria contábil, através de documentos consistentes para embasar a liquidação. Ademais, cabe registrar que não há nos autos nenhuma **Nota de Liquidação** de despesa, fase necessariamente anterior à efetuação do pagamento, nos termos do art. 62 da Lei 6.420/64.

Ante o exposto, opina-se pela **manutenção da irregularidade** em relação aos senhores **José Souza Fernandes**, Presidente da Câmara Municipal, e **Geraldo Nonato da Silva**, Chefe de Gabinete da Câmara Municipal e Presidente da Comissão Permanente de Licitação, bem como, pela condenação solidária de ambos na restituição ao Erário Municipal da quantia de **R\$ 49.445,00 (quarenta e nove mil quatrocentos e quarenta e cinco reais), equivalente a 25.659,05 VRTE (VRTE 2009 = 1,927)**.

1.5 CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS CONTIDOS NA COMPETÊNCIA DE CARGOS PÚBLICOS DOS QUADROS DA ADMINISTRAÇÃO (CONVITE 011/2009 E CONTRATO 022/2009)

Base legal: Infringência ao artigo 37, inciso II¹⁴ da Constituição Federal.

Responsáveis: José Souza Fernandes
Marcelo Vaccari Quartezi

Auditoria

Abaixo transcrevemos a irregularidade apontada no item 5 da **ITI 1119/2010**:

“CONVITE Nº. 011/2009
PROCESSO Nº. 11.981/2009
OBJETO: SERVIÇO DE REVISÃO DA LEI ORGÂNICA E REGIMENTO INTERNO.
VALOR GLOBAL: R\$ 25.500,00
VENCEDOR: RAMALHETE CONTABILIDADE E CONSULTORIA LTDA
CONTRATO Nº. 022/2009
VIGÊNCIA: DA ASSINATURA ATÉ 31/12/2009

A equipe de auditoria aponta, no contrato em referência, para revisão da Lei Orgânica e Regimento da Câmara, que os serviços contratados se incluem entre as atribuições do Secretário de Administração e do Procurador Legislativo, cujas competências estão previstas no plano de cargos e salários, constantes nos anexos da Resolução nº 001/2009.

Nesse sentido a Resolução supramencionada dispõe em seu anexo II, ser atribuição do Secretário de Administração:

- elaborar, distribuir, atualizar e manter o Regimento Interno da Câmara Municipal de Conceição da Barra;

e dos Procuradores Legislativos:

- examinar todas as proposições legislativas, sob os seus mais amplos aspectos, nele incluídos o legal, o econômico, o financeiro, o social, o educacional, o da preservação do meio ambiente e o da técnica de redação e o regimental;

Assim, de acordo com o a Súmula 97 do TCU não se admite, a partir implantação do Plano de Cargos da Câmara Municipal, **a utilização de serviços de pessoal, mediante contrato entidade privada para o desempenho de atividades inerentes às categorias funcionais abrangidas pelo referido Plano.”**

Justificativas

¹⁴ 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: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

Justificativa de José Souza Fernandes – Presidente da Câmara Municipal de Conceição da Barra:

O Justificante registrou que o serviço foi contratado para **REVISÃO DA LEI ORGÂNICA DO MUNICÍPIO**, que data de 1990, com o objetivo de atualizá-la ao direito positivo atual. Os assuntos são específicos e não se traduzem em serviços rotineiros por parte dos servidores da Casa Legislativa. Contudo, após a aprovação das minutas e a apresentação dos projetos, as análises técnicas foram realizadas pelos servidores da Câmara.

Ademais, os procuradores assessoram as comissões por ocasião do processo legislativo. No caso concreto, a empresa foi contratada para apresentar estudos e pareceres, bem como a minuta do projeto de revisão do regimento interno e da Lei Orgânica do Município. Desta forma, distinguem-se os serviços contratados (específicos e singulares), daqueles que são a rotina normal dos servidores (processo legislativo em sentido amplo).

Portanto, também para este item, mantém-se na íntegra o que foi argüido no item "1", pois, não há ilegalidade na contratação de assessoramento para assunto determinado e específico, como aqueles descritos no artigo 13 da Lei 8.666/93.

Justificativa de Marcelo Vaccari Quartezeni – Procurador Legislativo da Câmara Municipal de Conceição da Barra:

O Justificante informou que o item refere-se à REVISÃO DA LEI ORGÂNICA DO MUNICÍPIO, que data de 1990, para atualizá-la ao direito positivo atual. Diante desse escopo, entendeu que o serviço a ser contratado não se confundia com as atividades exercidas pela Procuradoria Legislativa da Câmara Municipal.

Ressaltou que o serviço contratado diz respeito a trabalho criterioso, árduo e que deve ser realizado por empresa especializada a fim de alinhar todas as exigências legais, em decorrência do expressivo número de emendas que alteraram substancialmente o texto da Carta Magna, sobretudo em razão das novas leis federais que surgiram para regulamentar determinadas matérias constitucionais, como exemplo, a Lei de Responsabilidade Fiscal e o Estatuto das Cidades.

Comunicou que os procuradores assessoram as comissões por ocasião do

processo legislativo e, neste caso, a empresa foi contratada para apresentar estudos e pareceres, bem como a minuta do projeto de revisão do regimento interno e da Lei Orgânica do Município. Desta forma, apontou que se devem distinguir os serviços contratados (específicos e singulares), daqueles que são a rotina normal dos servidores (processo legislativo em sentido amplo).

O Defendente ponderou que atribuir este feito à Procuradoria jurídica seria ultrapassar as barreiras da legalidade administrativa, pois, não há norma que especifique que o Procurador deverá "elaborar/revisar a Lei orgânica do Município de Conceição da Barra"; e que pensar assim significaria dar vazão a uma interpretação elástica que colocaria como responsável pelas contas, perante o Tribunal de Contas, qualquer um que profira uma aferição técnico-jurídica que não abrange o conteúdo de escolhas gerenciais específicas.

Lembrou que enquanto no campo das relações entre particulares é lícito fazer tudo o que a lei não proíbe (princípio da autonomia da vontade), na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza. **A lei define até onde o administrador público poderá atuar de forma lícita, sem cometer ilegalidades, define como ele deve agir.** Então, não se podem presumir responsabilidades ao agente público, em razão de uma interpretação elástica, como já dito anteriormente.

Some-se a isso, que no caso em comento não se aponta a presença de perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação de bens ou haveres da municipalidade. Impende ser observado que todos os serviços relacionados foram efetivamente prestados, não se apontando, por esta razão, desvio de recursos públicos.

Diante de todo o exposto, requereu que sejam acolhidas as justificativas, verificando desde logo que os eventuais equívocos apontados não foram produzidos de má-fé ou dolo para fins de lesar o erário, mas se ocorreram, foi por mero equívoco.

Análise

Verifica-se nos autos que a Câmara Municipal de Conceição da Barra, no exercício de financeiro de 2009, sob a gestão administrativa do então Vereador Presidente, senhor **José Souza Fernandes**, promoveu a contratação do **serviço de revisão da**

lei orgânica e do regimento interno do órgão, por meio de licitação na modalidade convite (**Convite nº 011/2009** – fls. 357/384 do Proc. TC 6323/2010), tendo sido tal serviço prestado de forma **terceirizada** pela empresa **RAMALHETE CONTABILIDADE E CONSULTORIA LTDA.**, através do **Contrato nº 022/2009** (fls. 441/445 do Proc. TC 6323/2010), no período entre 06 de novembro de 2009 e 31 de dezembro de 2009 (cláusula 3.1).

Reproduzimos a seguir o **Item 1 (fl. 358) e parte do Anexo 1 (fl. 369) do Convite nº 011/2009** (fls. 357/384 do Proc. TC 6323/2010), que dispõem sobre o **objeto** do certame:

1. OBJETO

O objeto da presente licitação é aquele definido no Anexo I – Objeto/Memorial Descritivo, a ser cumprido nos termos do Anexo V (Proposta Comercial).

ANEXO I

OBJETO

Contratação de empresa especializada para prestar serviços de Reforma da Lei Orgânica e do Regimento da Câmara Municipal de Conceição da Barra.

Abrangência

- Digitalizar a Lei Orgânica do Município de Conceição da Barra/ES;
- Atualizar a Lei Orgânica Municipal de acordo com as Emendas já aprovadas (consolidação);
- Elaborar proposta de Emenda à Lei Orgânica Municipal com vista a harmonizá-la com o atual Texto Constitucional;
- Analisar as propostas de Emendas à Lei Orgânica Municipal apresentadas pelos Vereadores;
- Digitalizar o Regimento Interno da Câmara Municipal de Conceição da Barra/ES;
- Atualizar o RI de acordo com as Resoluções já aprovadas (consolidação);
- Elaborar proposta de Ante-Projeto com vista a harmonizá-lo com o atual Texto Constitucional;
- Analisar as propostas de Emendas ao Regimento Interno apresentadas pelos Vereadores.

Qualificação

Os serviços de Reforma da Lei Orgânica e do Regimento Interno deverão ser prestados por empresa ou entidade que possua pessoal técnico qualificado na área e com pessoal de apoio necessário.

Metodologia

A empresa contratada deverá prestar Assessoria à Mesa Diretora da Câmara Municipal de Conceição da Barra com relação à Reforma da Lei Orgânica e do Regimento Interno;

Após a Assessoria à Mesa Diretora da Câmara Municipal, a empresa contratada prestará o assessoramento técnico in loco aos Vereadores com relação à reforma da Lei Orgânica e do Regimento Interno.”

Por outro lado, como relatado na Instrução Técnica Inicial, na **Resolução nº 001/2009** (fls. 243/262 do Processo nº 6323/2010), que estrutura a organização administrativa da Câmara Municipal de Conceição da Barra, constam as seguintes

atribuições acometidas, respectivamente, ao **Secretário de Administração** (fl. 251) e ao **Procurador Legislativo** (fl. 259), dentre outras:

“- elaborar, distribuir, atualizar e manter o Regimento Interno da Câmara Municipal de Conceição da Barra;
- examinar todas as proposições legislativas, sob os seus mais amplos aspectos, nele incluídos o legal, o econômico, o financeiro, o social, o educacional, o da preservação do meio ambiente e o da técnica de redação e o regimental;”

Conforme demonstrado no **tópico 1.1 desta ITC**, as jurisprudências do **Tribunal de Contas da União e do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo** (Parecer Consulta TC 35/2005), assim como a do **TST** (Súmula 331, III), consolidaram-se no sentido de ser **vedada a terceirização de serviços**, mediante licitação, **em relação a atividades-fim da Administração Pública, isto é, aquelas que integram o plexo de atribuições finalísticas que compõem a área de competência legal do órgão ou entidade**. O **TCU** apenas tem admitido terceirização em **atividades essenciais** do órgão, de modo **excepcional**, com o objetivo de atender **situações específicas**, de **natureza não continuada** e com **características singulares e complexas**, que não possam ser atendidas por profissionais do próprio quadro do órgão ou entidade, ou com o objetivo de atender **eventual demanda excessiva**.

Mesmo em relação a **atividades-meio**, isto é, **atividades materiais acessórias, instrumentais ou complementares** àquelas que integram a área de competência legal do órgão, a execução indireta, por meio da terceirização de serviços, no âmbito do Poder Público, somente é admitida caso as funções transferidas não correspondam a **atribuições de categorias funcionais abrangidas pelo plano de cargos do órgão**.

Nessa mesma linha, encontra-se o escólio do eminente professor Jorge Ulisses Jacoby Fernandes¹⁵, em estudo comentando a LRF e analisando a terceirização no serviço público:

“Como regra não podem ser terceirizadas:

- **as atividades típicas do Estado, consideradas próprias atividades fim da Administração Pública;**
- **as atividades inerentes às categorias funcionais abrangidas pelo plano de cargos do órgão ou entidade,** salvo expressa

¹⁵ <<http://www.jacoby.pro.br/respfiscal/rf4.html>>

- disposição legal em contrário ou quando se tratar de cargo extinto, total ou parcialmente, no âmbito do quadro geral de pessoal;
- cuja despesa vá além do limite de despesa definido como teto no art. 72 da Lei de Responsabilidade Fiscal” (grifamos).

Posto isto, verifica-se que, embora a **atividade de revisão da lei orgânica e do regimento interno**, objeto do **Convite nº 011/2009**, seja **específica** e de **natureza não continuada**, **ela não possui características singulares ou complexas**, que não pudessem ser atendidas por profissional do próprio órgão. Ademais, tal função corresponde à **atribuição de dois cargos integrantes da estrutura administrativa** da Câmara Municipal de Conceição da Barra, nos termos da Resolução nº 001/2009, conforme já demonstrado neste tópico.

Com efeito, serviços com **características singulares ou complexas** devem ser entendidos como aqueles que demandam um **alto grau de especialização (expertise)** não encontrado nos quadros da Administração Pública. Sendo assim, uma contratação deste tipo deveria ser procedida por meio de inexigibilidade de licitação, nos termos do **art. 25, II da Lei 8.666/93**. O fato de a própria Administração da Câmara Municipal ter usado um das modalidades de licitação para a contratação do **serviço de revisão da lei orgânica e do regimento interno**, já demonstra, por si só, que se tratava de **serviço comum**, isto é, que poderia ser realizado por qualquer profissional com formação na área jurídica.

Embora a Instrução Técnica Inicial ITI 1119/2010 não tenha relatado este fato, constata-se que, para a realização de um **serviço eminentemente jurídico**, foi contratada uma **empresa de contabilidade**, qual seja, a Ramalhete Contabilidade e Consultoria Ltda., cujas sócias eram Maria Angélica Macedo Ramalhete (Técnica em Contabilidade – CRC/ES 001396/0-2) e Cíntia Macedo Ramalhete (Administradora de Empresas – CRA/ES 04343), como pode ser observado a partir do **Contrato Social** acostado às **fls. 397/403** do Processo 6323/2010.

Por sua vez, o exercício de **consultoria e assessoria jurídica** constitui atividade privativa de advogado, sendo nulos todos os atos privativos praticados por pessoa sem inscrição OAB, nos termos do art. 1º e art. 4º do Estatuto da OAB (Lei 8.906/94). Além disso, a referida empresa de contabilidade não poderia prestar o serviço contratado nem mesmo por meio de preposto com formação jurídica, haja vista que **o serviço de advocacia deve ser prestado exclusivamente por sociedade de**

advogados, sendo vedada a inclusão deste objeto em qualquer outro tipo de sociedade, nos termos em que estabelece o Estatuto da OAB:

Art. 1º São atividades privativas de advocacia:

[...]

II - as **atividades de consultoria, assessoria** e direção jurídicas.

Art. 3º **O exercício da atividade de advocacia** no território brasileiro e a denominação de advogado **são privativos dos inscritos na Ordem dos Advogados do Brasil (OAB),**

Art. 4º **São nulos os atos privativos de advogado praticados por pessoa não inscrita na OAB,** sem prejuízo das sanções civis, penais e administrativas.

Art. 16. **Não são admitidas a registro, nem podem funcionar, as sociedades de advogados** que apresentem forma ou características mercantis, que adotem denominação de fantasia, **que realizem atividades estranhas à advocacia, que incluam sócio não inscrito como advogado** ou totalmente proibido de advogar.

[...]

§ 3º **É proibido o registro, nos cartórios de registro civil de pessoas jurídicas e nas juntas comerciais, de sociedade que inclua, entre outras finalidades, a atividade de advocacia.**

Passamos, agora, à análise da responsabilidade de cada agente público.

A partir da análise empreendida no **tópico 1.1 desta ITC** acerca da possibilidade de responsabilização do parecerista jurídico, verifica-se que o **Procurador Jurídico da Câmara Municipal** de Conceição da Barra **incorreu em erro grosseiro na emissão de parecer jurídico prévio** (fls. 431/436 do Proc. TC 6323/2010 e fls. 607/612 do Proc. TC 1447/2010) **a favor da aprovação das minutas do Convite nº 011/2009** (fls. 357/384 do Proc. TC 6323/2010) **e do Contrato nº 022/2009** (fls. 441/445 do Proc. TC 6323/2010), que tinham por objeto a contratação do **serviço de revisão da lei orgânica e do regimento interno** do órgão, haja vista que tal serviço **não possui características singulares ou complexas**, bem como, encontra-se incluso nas **atribuições de dois cargos integrantes da estrutura administrativa** da Câmara Municipal de Conceição da Barra, quais sejam, de **Secretário de Administração** (fl. 251 do Proc. TC 6323/2010) e de **Procurador Legislativo** (fl. 259 do Proc. TC 6323/2010), conforme Resolução nº 001/2009. Portanto, **entende-se estar configurada a responsabilidade do Procurador da Câmara Municipal, em razão de erro grosseiro.**

Por sua vez, **a responsabilidade do Presidente da Câmara Municipal** de Conceição da Barra **também resta configurada**, haja vista que procedeu à **homologação** e **adjudicação** do Convite nº 011/2009 (fl. 440 do Proc. TC 6323/2010), assim como, à **assinatura** do Contrato nº 022/2009 (fls. 441/445 do

Proc. TC 6323/2010). **A autoridade municipal, quando homologa a licitação, passa a responder por todos os atos praticados na Licitação,** compartilhando e aderindo aos atos de execução e, exercendo, ao mesmo tempo, a **supervisão e controle,** conforme se extrai da jurisprudência do TCU disposta abaixo:

“O agente público responsável pela **homologação** do procedimento licitatório **confirma a validade de todos os atos praticados no curso da licitação,** proclama sua conveniência e exaure a competência discricionária sobre o tema. Assim, **ao anuir aos pareceres, este também se responsabiliza, visto que a ele cabe argüir qualquer falha na condução do procedimento.**” (Acórdão 1685/2007, Processo: 008.551/2003-8, Assunto: Recurso de Reconsideração – Tomada de Contas Especial, Rel. Ministro BENJAMIN ZYMLER, SEGUNDA CÂMARA, D.O.U: 28/06/2007)

Ressalta-se ainda que o **Presidente da Câmara Municipal** tinha ciência de que o **serviço de revisão da lei orgânica e do regimento interno** do órgão já **integrava as atribuições de cargos públicos efetivos** pertencente à estrutura administrativa da Casa Legislativa, conforme **Resolução nº 001/2009** (fls. 260/279 do Proc. TC 1447/2010), juntada pela própria defesa.

Ante o exposto, opina-se pela **manutenção da irregularidade** tanto em relação ao Presidente da Câmara Municipal, Sr. **José Souza Fernandes**, quanto em relação ao Procurador Jurídico do órgão, Sr. **Marcelo Vaccari Quartezani**.

1.6 AUSÊNCIA DE CONTROLE INTERNO

Base legal: Infringência ao artigo 70¹⁶ da CF/88 e art. 70¹⁷ da CE/89.

¹⁶ Art. 70. A fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas, será exercida pelo Congresso Nacional, mediante controle externo, e pelo sistema de controle interno de cada Poder.

Parágrafo único. Prestará contas qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assumira obrigações de natureza pecuniária.

¹⁷ Art. 70. A fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial do Estado, dos Municípios e das entidades da administração direta e indireta dos seus Poderes constituídos, quanto aos aspectos de legalidade, legitimidade e economicidade, aplicação das subvenções e renúncias de receitas será exercida pela Assembleia Legislativa e Câmaras Municipais, nas suas respectivas jurisdições, mediante controle externo e pelo sistema de controle interno de cada um dos Poderes.

Parágrafo único. Prestará contas qualquer pessoa física, jurídica ou entidade pública que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais o Estado ou os Municípios respondam, ou que, em nome destes, assumira obrigações de natureza pecuniária.

Responsável: José Souza Fernandes

Auditoria

Abaixo transcrevemos a irregularidade apontada no item 6 da **ITI 1119/2010**:

“Conforme declaração do Sr. Cláudio Bernardes Baptista, Presidente da Câmara Municipal de Atílio Vivacqua, o controle realizado pelo órgão restringe-se aos contratos firmados pela Casa de Leis, para os quais são designados servidores para realizar fiscalização e acompanhamento.

Não foi apresentada norma legal que regulamentasse a instituição do sistema de controle interno no âmbito do poder legislativo, contrariamente ao que prevê os artigos 70 da CF/88 e 70 da CE/89.”

Justificativa

O Justificante declarou que realmente a Câmara Municipal não tem regramento nem unidade específica de controle interno, contudo informou que foi determinado a sua assessoria que prepare, usando ferramentas eventualmente já utilizadas por outras Câmaras, a implantação no Legislativo local de um sistema de controle interno nos moldes exigidos pela Legislação estadual e federal.

Análise

Considerando-se o tema, inicialmente cabe-nos fazer a devida remissão à Resolução TC 227/2011, publicada no Diário Oficial do Estado em 05/09/2011, dispondo sobre a criação, implantação, manutenção e fiscalização do Sistema de Controle Interno da Administração Pública e aprovando o “Guia de orientação para implantação do Sistema de Controle Interno na Administração Pública”.

Vê-se no regulamento, que foi fixado o prazo de 6 meses, a partir de 05/09/2011 (data da última republicação no Diário Oficial), para a implantação do sistema de controle interno, sob pena de serem julgadas as contas ou de ser emitido parecer prévio contrário à sua aprovação, conforme art. 2º, vejamos:

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

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

No entanto, a fixação do referido prazo por Resolução não exige à Administração da observância dos artigos 70 e 74, da Constituição Federal, advindos desde 05/10/1988, bem como do artigo 59 da Lei Complementar Federal 101/2000, conforme ressalta o art. 14, da Resolução TC 227/2011:

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

Dessa forma, embora se verifique que **a irregularidade está configurada, entende-se que deva ser convertida em determinação**, em face do novo prazo concedido por esta Corte aos entes públicos para a implantação do seu controle interno.

Deverá, portanto, **ser determinado** à Câmara Municipal de Conceição da Barra que proceda à implantação de um sistema de controle interno, nos termos e prazos propostos pela Resolução TC 227/2011, que estabelece o Guia de Orientação para Implantação do Sistema de Controle Interno na Administração Pública Estadual e Municipal.

2 CONCLUSÃO/RESPONSABILIDADES

2.1 Após a análise dos fatos constantes dos presentes autos que versam sobre a **Prestação de Contas Anual da Câmara Municipal de Conceição da Barra**, no exercício **2009**, cuja gestão esteve sob a responsabilidade do senhor **José Souza Fernandes**, têm-se as seguintes conclusões:

2.1.1. Quanto aos demonstrativos contábeis e financeiros, concluiu a **Instrução Contábil Conclusiva ICC 58/2010** (fls. 176/181, com documentos acostados às fls. 182/200 do Proc. nº 1447/2010) pela sua **Regularidade**.

2.1.2. Verificou-se o atendimento a todos os limites legais e constitucionais quanto à despesa com pessoal, folha de pagamento, subsídios de vereadores e gasto total com poder legislativo.

2.1.3. Com relação ao **Proc. TC 6323/2010**, apenso, que trata do **Relatório de Auditoria Ordinária RAO 145/2010** (fls. 09/35, com documentos acostados às fls. 36/552), levando em conta as análises aqui procedidas e as motivações adotadas, conclui-se pela permanência das irregularidades descritas nos **itens 1.1, 1.2, 1.3, 1.4 e 1.5** desta Instrução Técnica Conclusiva, conforme segue:

1.1 CONTRATAÇÃO DE ASSESSORIA PARA REALIZAÇÃO DE FUNÇÕES PRÓPRIAS DE CARGOS PÚBLICOS (CONVITE 001/2009 E CONTRATO Nº 004/2009).

Base legal: Infringência ao artigo 37, II da CRFB/88.

Responsáveis: José Souza Fernandes
Marcelo Vaccari Quartezani

1.2 COTAÇÃO DE PREÇO INEFICIENTE (CONVITE 001/2009 E CONTRATO Nº 004/2009)

Base legal: Infringência ao Princípio da eficiência, expresso no art. 37, caput da Constituição Federal e artigo 43, inciso IV, da Lei 8.666/93.

Responsáveis: José Souza Fernandes
Marcelo Vaccari Quartezani
Geraldo Nonato da Silva
Cícero Renato da Silva

1.3 AUSÊNCIA DE CLAREZA E DE DETALHAMENTO NA DESCRIÇÃO DO OBJETO (CONVITE 001/2009 E CONTRATO Nº 004/2009)

Base legal: Infringência aos Princípios da moralidade e eficiência, expressos no art. 37, caput da CRFB/88, aos artigos 7º, § 4º, 14 e 40, inciso I, todos da Lei 8.666/93, e à Súmula 177 do TCU.

Responsáveis: José Souza Fernandes
Marcelo Vaccari Quartezani
Geraldo Nonato da Silva
Cícero Renato da Silva

1.4 AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE EXECUÇÃO CONTRATUAL E DE LIQUIDAÇÃO DA DESPESA COM PAGAMENTO INDEVIDO (CONVITE 001/2009 E CONTRATO Nº 004/2009)

Base legal: Infringência aos artigos 62 e 63, § 2º, III da Lei 4.320/1964.

Responsáveis: José Souza Fernandes
Geraldo Nonato da Silva

Ressarcimento: sendo passível de ressarcimento ao erário o valor de **R\$ 49.445,00** (quarenta e nove mil quatrocentos e quarenta e cinco reais), equivalente a **25.659,05 VRTE** (VRTE 2009 = 1,927).

1.5 CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS CONTIDOS NA COMPETÊNCIA DE CARGOS PÚBLICOS DOS QUADROS DA ADMINISTRAÇÃO (CONVITE 011/2009 E CONTRATO 022/2009)

Base legal: Infringência ao artigo 37, inciso II da Constituição Federal.

Responsáveis: José Souza Fernandes
Marcelo Vaccari Quartezani

2.2 Por todo o exposto, e diante do preceituado no art. 79, inciso III¹⁸ da Res. TC 182/02, conclui-se opinando por:

2.2.1 Afastar a responsabilidade da senhora **Andréia do Rozário Rios**, membro da Comissão Permanente de Licitação (CPL) da Câmara Municipal de Conceição da Barra, no tocante às irregularidades dispostas nos **itens 1.2 e 1.3** desta ITC, em razão dos argumentos expostos nesta ITC;

2.2.2 Rejeitar as razões de justificativas apresentadas pelo senhor **Marcelo Vaccari Quartezani**, Procurador Legislativo da Câmara Municipal de Conceição da Barra, em razão das irregularidades dispostas nos **itens 1.1, 1.2, 1.3 e 1.5** desta Instrução Técnica Conclusiva, sugerindo a aplicação de **multa** ao responsável, com amparo no artigo 62¹⁹ e na forma do artigo 96, inciso II²⁰ da Lei Complementar Estadual nº 32/93;

2.2.3 Rejeitar as razões de justificativas apresentadas pelo Senhor **Geraldo Nonato da Silva**, Presidente da Comissão Permanente de Licitação (CPL) e Responsável pela Fiscalização da Execução dos Contratos da Câmara Municipal de Conceição da Barra no tocante às irregularidades dispostas nos **itens 1.2, 1.3 e 1.4** desta Instrução Técnica Conclusiva, sugerindo a aplicação de **multa** ao responsável, com amparo no artigo 62 e na forma do artigo 96, inciso II da Lei Complementar Estadual nº 32/93;

2.2.4 Rejeitar as razões de justificativas apresentadas pelo Senhor **Cícero Renato da Silva**, membro da Comissão Permanente de

¹⁸ Art. 79. Todos os documentos e processos que tramitam no Tribunal serão devidamente instruídos e informados pelas unidades competentes, observando-se, entre outros, os seguintes critérios:
[...]

III - conclusão, opinando a respeito da matéria.

¹⁹ Art. 62 Quando julgar as contas irregulares o Tribunal de Contas aplicará ao responsável a multa prevista nesta lei, além de condenar o responsável, havendo débito, ao pagamento da dívida atualizada monetariamente, acrescida dos juros de mora devidos.

²⁰ Art. 96 O Tribunal Contas poderá aplicar multa de até 1.000 (mil) vezes o valor da UPFEES aos responsáveis por:

(...) omissis (...)

II - ato praticado com grave infração a norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional ou patrimonial;

Licitação (CPL) da Câmara Municipal de Conceição da Barra, no tocante às irregularidades dispostas nos **itens 1.2 e 1.3** desta Instrução Técnica Conclusiva, sugerindo a aplicação de **multa** ao responsável, com amparo no artigo 62 e na forma do artigo 96, inciso II da Lei Complementar Estadual nº 32/93;

2.2.5 Julgar irregulares as contas do senhor **José Souza Fernandes**, Presidente da Câmara Municipal de Conceição da Barra no exercício de **2009**, pela prática de atos ilegais dispostos nos **itens 1.1, 1.2, 1.3, 1.4 e 1.5** e pelo cometimento de infração que causou **dano injustificado ao erário** disposto no **item 1.4**, condenando solidariamente os senhores **José Souza Fernandes** e **Geraldo Nonato da Silva**, ao ressarcimento da quantia de **R\$ 49.445,00 (quarenta e nove mil quatrocentos e quarenta e cinco reais)**, **equivalente a 25.659,05 VRTE (VRTE 2009 = 1,927)**, com amparo no artigo 84²¹, inciso III, alíneas “c”, “d” e “e” da Lei Complementar 621/2012;

2.2.6 Determinar, na forma do disposto nos artigos 1º, inciso XVI, 57, inciso III e 87, inciso VI, da Lei Complementar nº 621/2012²², ao

²¹ Art. 84. As contas serão julgadas:

I - regulares, quando expressarem, de forma clara e objetiva, a exatidão dos demonstrativos contábeis e a legalidade, a legitimidade, a economicidade, a efetividade e a razoabilidade dos atos de gestão do responsável;

II - regulares com ressalva, quando evidenciarem impropriedade ou qualquer outra falta de natureza formal, que não seja de natureza grave e que não represente dano injustificado ao erário;

III - irregulares, quando comprovada qualquer das seguintes ocorrências:

- a) omissão do dever de prestar contas;
- b) não comprovação da regular aplicação de recursos repassados pelo Estado ou Município;
- c) prática de ato ilegal, ilegítimo ou antieconômico;
- d) grave infração à norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional ou patrimonial;
- e) dano injustificado ao erário, decorrente de ato de gestão ilegítimo ou antieconômico;
- f) desfalque ou desvio de dinheiro, bens ou valores públicos.

²² Art. 1º Ao Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, órgão de controle externo do Estado e dos Municípios, nos termos da Constituição Federal e Estadual e na forma estabelecida nesta Lei Complementar, compete:

[...]

XVI - assinar prazo para que o órgão ou entidade adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, se verificada qualquer ilegalidade;

Art. 57. Na fase de instrução, havendo indícios de irregularidade, cabe ao Tribunal de Contas ou ao Relator:

[...]

III - determinar a adoção das providências necessárias ao exato cumprimento da lei;

atual Presidente da Câmara Municipal de Conceição da Barra que promova a implantação de sistema de controle interno nos moldes do estabelecido na Resolução TC nº 227/2011, alterada pela Resolução TC nº 247/2013, conforme apontado no **item 1.6 desta ITC**, atentando-se para o disposto no parágrafo único, do artigo 2º, da sobredita Resolução, que assim dispõe: “A falta de instituição e manutenção do sistema de controle interno poderá ensejar a irregularidade das contas e/ou a emissão de parecer prévio contrário à sua aprovação, sem prejuízo das penalidades previstas em lei ao respectivo responsável, por omissão no seu dever legal”;

Vitória, 29 de maio de 2013.

Respeitosamente,

Felipe Meneghin Gonçalves
Auditor de Controle Externo
203.542