



**Processo nº 01192-0200/10-4**

**Executivo Municipal de Barra do Guarita**

**Administradores: Cesar Tadeu Paier (Prefeito)**

**Valdemar Edegar Moura (Vice-Prefeito)**

**Procuradores: Gladimir Chiele - OAB/RS nº 41.290 e Outros (fl. 717)**

### **IT - Análise de Esclarecimentos**

#### **Processo de Contas – Executivo/2010**

Senhora Coordenadora:

Destaca-se, inicialmente, pedido de sustentação oral e de intimação dos Procuradores da inclusão em pauta do julgamento do presente processo, formulado na fl. 763.

A cientificação requerida será procedida nos termos da Resolução nº 544/2000 com a nova redação dada pela Resolução nº 794/2007<sup>1</sup>.

Em cumprimento ao disposto no art. 4º, parágrafo único, da Instrução Normativa nº 05/2012, registra-se que não existem processos de Tomadas de Contas Especiais, Inspeções Extraordinárias ou Especiais em andamento, de responsabilidade do Gestor no exercício sob exame<sup>2</sup>.

Cabe referir que o Sr. Valdemar Edegar Moura não foi intimado para prestar esclarecimentos, em razão da inexistência de inconformidades de

<sup>1</sup> A pauta da sessão de julgamento, desde dezembro de 2007, está sendo publicada no Diário Eletrônico do TCE.

<sup>2</sup> Consulta ao Sistema Corporativo - RES1310, realizada em 05-07-2012



sua responsabilidade no período em que esteve à frente do Poder Executivo Municipal.

Examinam-se os esclarecimentos **tempestivamente** prestados pelo Administrador, assim como os documentos juntados aos autos, conforme os itens a seguir:

## **DAS AUDITORIAS**

### **Dos Relatórios de Auditoria Ordinária Tradicional – Acompanhamento de Gestão nº 1 e nº 2 (final)**

**1.1 - Pagamento irregular de adicionais de insalubridade. Ausência de previsão em laudo técnico de atividades insalubres desempenhadas pelos cargos de Vigilante Sanitário e Motorista de Carro Leve. Pagamento indevido efetuado em nome do Servidor Derci das Chagas, ocupante do cargo de Guarda do Município. Desrespeito à exigência contida no art. 91 da Lei Municipal nº 571/2003. Sugestão de débito no valor de R\$ 6.495,36 (fls. 611 a 615).**

O Administrador alega que mesmo sem a existência de laudo os servidores elencados pela Auditoria exercem atividades com risco à saúde ou à integridade física, fazendo jus ao referido adicional.

Assevera que a empresa contratada para elaboração dos laudos técnicos expedidos em 2009 e 2010 equivocou-se quando da elaboração dos mesmos, conforme relatado no Ofício nº 06/2012 acostado às fls. 765 a 768 (fls. 719 e 764 a 825).

Os argumentos não afastam o aponte.



Primeiramente, cabe ressaltar que os dois laudos técnicos elaborados se posicionaram pela salubridade das atividades descritas para o cargo de Guarda do Município. Assim, resta incontroverso que o adicional pago ao servidor Derci das Chagas foi indevido, devendo o erário ser ressarcido no valor de R\$ 1.025,60, conforme se demonstra a seguir:

Demonstrativo de valores pagos, mensalmente, a título de adicional de insalubridade ao servidor mencionado (fls. 12, 220 e 221):

Servidor	Cargo	Janeiro	Fevereiro	Março	Abril	Maio	Junho	Julho
Derci das Chagas	Guarda	140,88	140,88	140,88	150,74	150,74	150,74	* -----

\* O servidor recebeu o valor de R\$ 150,74 quando do pagamento de suas férias.

Ultrapassado esse primeiro item de exame, importante salientar que os laudos técnicos de fato possuíam erros materiais quando da caracterização da insalubridade existente nas atividades desempenhadas pelos cargos de vigilante sanitário e motorista de carro leve, gerando dúvidas quanto à previsão ou não da insalubridade destas.

No que tange ao cargo de Vigilante Sanitário, cabe dizer que apesar da confusão constante nos referidos laudos (fls. 06 a 11; fls. 216 a 219; fls. 786 a 805; fls. 806 a 825), entende-se que a melhor interpretação da leitura deles é a de que o cargo efetivamente possui atividades insalubres desde a elaboração do laudo técnico expedido em 2009, fazendo os servidores dele ocupantes, a partir dessa data, jus ao recebimento do adicional sob análise. Nessa linha, o que de fato se percebe é que a ausência de previsão da insalubridade no “Quadro de Agentes Presentes por Função e Adicional Recomendado” constante no Laudo Técnico de 2009 (fl. 09) constitui um mero erro material, vez que tanto no corpo do laudo de 2009 (fl. 218), quanto no corpo do laudo de 2010 (fl. 818), restou comprovada a insalubridade da atividade. Em face do exposto, opina-se pelo afastamento do débito sugerido pela Equipe de Auditoria quanto aos valores calculados para esse cargo.



De outro lado, entendimento semelhante não pode ser adotado quando da análise dos pagamentos realizados em favor dos servidores ocupantes do cargo de Motorista de Carro Leve. Como se percebe na análise dos dois laudos apresentados, tanto o expedido em 2009, como o expedido em 2010, houve um erro material quando da caracterização da insalubridade, vez que nos mesmos documentos existem posições conflitantes, ora dizendo que a atividade era insalubre, ora dizendo que não (fls. 797 e 798; fl. 817). Assim, salienta-se que os documentos juntados são dúbios, não sendo possível aferir se o pagamento foi regular ou não. Em razão disso, e partindo da premissa de que a Administração Pública sempre que possível deve se pautar no dever de cautela quando o assunto está relacionado com despesas públicas, entende-se que a sugestão de débito referente aos pagamentos dos adicionais vinculados a esse cargo no valor de R\$ 4.102,32 deve ser mantida. O cálculo dos valores devidos tomou por base os dados a seguir:

Demonstrativo de valores pagos, mensalmente, a título de adicional de insalubridade aos ocupantes do cargo de Motorista de Carro Leve. (fls. 13 a 15; 223 a 232)

Servidor	Cargo	Janeiro	Fevereiro	Março	Abril	Maio	Junho	Julho
Cleomar Tiburski	Motorista de Carro Leve	*---	93,92	93,92	100,49	100,49	100,49	100,49
Dario Rodrigues da Silva	Motorista de Carro leve	93,92	93,92	93,92	100,49	100,49	100,49	*-----
Gelci Luis Paschoali	Motorista de Carro Leve	93,92	*---	93,92	100,49	100,49	100,49	100,49
Josimar Paschoali	Motorista de Carro Leve	*---	93,92	93,92	100,49	100,49	100,49	100,49
Marcelo Gadenz	Motorista de Carro Leve	93,92	93,92	93,92	100,49	100,49	100,49	100,49
Renato Constâncio	Motorista de Carro Leve	*---	93,92	93,92	100,49	100,49	100,49	100,49

\*Os servidores receberam ainda o valor de 93,92, quando do pagamento de suas férias, exceto o servidor Dario Rodrigues da Silva, que recebeu o valor de R\$ 100,49.



Para encerrar esse item de exame, cabe dizer que a retificação do laudo técnico constante no Ofício nº 06/2012 (fls. 765 a 768) não foi elaborada e assinada por perito capacitado, não constituindo prova capaz de sanar o erro material antes mencionado.

Quanto ao argumento de que as atividades desempenhadas de fato eram insalubres, frisa-se que o princípio da legalidade se caracteriza como um dos princípios basilares que regem a Administração Pública, conforme exposto no art. 37, *caput* da Constituição Federal, entendendo-se que o mesmo deve ser cumprido, não sendo suficiente para o seu afastamento a comprovação do risco a saúde que tais atividades porventura poderiam oferecer.

Apenas para elucidar a questão, ressalta-se que esta Corte de Contas já firmou, em diversos processos, o entendimento de não bastar a lei definidora do direito ao adicional para assegurá-lo, sendo necessária a previsão em laudo pericial expedido por perito técnico, inclusive para a incorporação de tal vantagem quando do registro da aposentadoria dos servidores do Município (Parecer TCE nº 412/94 e Informação TCE nº 89/94).

Pelo exposto, em razão do entendimento de que o débito relativo ao pagamento indevido de insalubridade para os ocupantes do cargo de Vigilante Sanitário pode ser afastado, opina-se pela parcial manutenção do aponte, e pela sugestão de débito no valor de R\$ 5.127,92 (R\$ 6.495,36 menos R\$ 1.367,44).

**1.2 - Salário-Família. Vinculação à legislação federal. Pagamento em valores superiores ao devido, causando prejuízo ao erário. Sugestão de débito no valor de R\$ 1.868,19 (fls. 615 a 628).**

O Administrador alega que ao saber da irregularidade providenciou a edição da Lei Municipal nº 999/2010, que dispõe acerca da atualização do valor do salário-família (fl. 720).



De início, importante salientar que o Administrador reconheceu a existência da irregularidade, restando o fato incontroverso. Nessa linha, em que pese tenha sido elaborada a Lei Municipal nº 999/2010, ela apenas foi publicada em 08-09-2010, devendo o Gestor responder pelo período em que a vinculação do Salário-Família à legislação federal perdurou.

De outro lado, imperioso destacar que o objeto do presente aponte já foi matéria de análise no Processo de Contas nº 1485-02.00/09-1, relativo ao exercício de 2009 do Município sob exame, tendo a Primeira Câmara decidido pela não imputação de débito. Naquela ocasião, ao analisar o mérito da questão, o Conselheiro Relator assim ponderou sobre a possibilidade ou não da vinculação do pagamento do salário-família à legislação federal:

Sobre o assunto, considerando que havia legislação prevendo aquela vinculação (Lei Municipal nº 572/2003), não deve ser fixado débito, como propõem o Órgão Instrutivo e o Agente Ministerial, cabendo advertir ao atual Gestor no sentido de que os futuros reajustes sejam autorizados por lei específica, alterando-se a disposição do parágrafo único do artigo 48 da Lei Municipal nº 572/2003, a qual autoriza a correção automática dos valores limites pelo índice dos reajustamentos dos servidores vinculados ao Regime Geral da Previdência Social.

Diante do exposto, e tendo em vista que o Executivo Municipal providenciou a edição da Lei Municipal nº 999/2010, adota-se os fundamentos expendidos na decisão acima mencionada para não imputar débito em nome do Gestor, permanecendo a responsabilidade do mesmo quanto à irregularidade constatada.

Opina-se pela manutenção parcial do aponte e pelo afastamento do débito.

**2.1 - Contratação de serviços de intermediação de verbas públicas. Contratação da empresa SOLDI - Assessoria e Consultoria em Projetos Públicos e Privados Ltda. para serviços de elaboração, montagem e encaminhamento de projetos, com o fito de obter verbas para o Município**



**junto a outros órgãos públicos. Atividade governamental rotineira, a ser atendida pelos recursos materiais e humanos do próprio Município. Despesa desnecessária, destituída de interesse público. Infringência dos princípios insertos no art. 37, *caput*, da CF. Irregularidade também apontada nos exercícios de 2007 e 2009. Sugestão de débito no valor de R\$ 24.000,00 (fls. 628 a 630).**

O Gestor alega que os serviços prestados pela Empresa SOLDI são essenciais e não se incluem na rotina dos serviços burocráticos e políticos dos poderes constituídos.

Aduz que a existência de manuais ou orientações não constitui garantia de que a busca por recursos financeiros seja bem sucedida.

Assevera que os valores pagos a empresa responsável pela elaboração dos projetos são irrisórios se comparados com as despesas de viagens e hospedagens em Brasília/DF (fls. 720 a 723 e 829 a 855).

Os argumentos trazidos não afastam o aponte.

Não prospera o entendimento requerido pelo Administrador. Como bem analisou a Equipe de Auditoria, percebe-se da leitura dos relatórios dos serviços prestados (fls. 28 a 33) que as atividades desempenhadas pela empresa SOLDI constituem de fato procedimentos comuns que se incluem na rotina dos serviços burocráticos e políticos dos Poderes Executivos Municipais constituídos.

Nesse sentido, cabe dizer que a contratação aqui versada é desnecessária, destituída de interesse público, porque os serviços de acompanhamento de processos em outros órgãos públicos é tarefa que deve ser desempenhada por servidores municipais. O serviço contratado é típico da Administração Pública, é uma atividade rotineira na gestão de recursos públicos e, por isso, deve ser executada pelo próprio Ente Público, que deve capacitar e treinar seus servidores para tanto. Enquanto o Município continuar a recorrer a





empresas particulares para o desempenho dessa atividade, nunca terá em seus quadros servidores capacitados e com experiência para a execução da dita tarefa.

Os projetos para obtenção de verbas podem (e devem) ser realizados por equipe integrante do próprio Município e, quanto ao acompanhamento e tramitação dos processos junto aos órgãos públicos federais e estaduais, é sabido que a *internet* disponibiliza, em volume crescente, serviços nessa área, sendo despicienda a contratação de empresa particular para esse fim. Basta capacitar e treinar servidores municipais, preferencialmente efetivos, evitando a perda de conhecimento e experiência a cada mudança política, quando ocorre troca significativa dos ocupantes de cargos em comissão.

Esse é o procedimento que devem adotar os Municípios e outros Entes Públicos, uma vez que mais se coaduna com o interesse público, porque os cofres públicos já remuneraram os servidores para a execução de atividades rotineiras da Administração Pública, demonstrando-se absolutamente desnecessário contratar terceiros para essa finalidade.

Sobre as ferramentas disponíveis na *internet* para viabilizar uma melhor gestão por parte do próprio Município na busca de recursos junto a outras esferas, é de se citar a **Cartilha da Controladoria Geral da União – CGU**, elaborada como orientação aos Gestores Municipais para a obtenção de verbas públicas, na qual, na sua introdução, é ressaltado<sup>3</sup>:

Com esta publicação, a Controladoria-Geral da União busca agir preventivamente com intuito de evitar que gestores municipais sejam vítimas da **"oferta de serviços" de intermediários, inteiramente desnecessários para o recebimento dos recursos federais**, ou cometam, por desconhecimento, irregularidades na aplicação de recursos federais transferidos, as quais possam ensejar a instauração de tomada de contas especial e, conseqüentemente, macular sua gestão.

Além disso, menciona-se, ainda, a existência do Escritório de Representação do Governo do Estado do Rio Grande do Sul, em Brasília, que

---

<sup>3</sup> Disponível em [www.cgu.gov.br](http://www.cgu.gov.br).





presta apoio estratégico na obtenção de verbas públicas não somente ao Executivo gaúcho, mas também aos municípios. Realiza, por exemplo, monitoramentos semanais e acompanha a situação de convênios, acordos e demais protocolos firmados<sup>4</sup>.

Enfim, essas e outras ferramentas deveriam ser utilizadas pelo Município na gestão de verbas junto a outras esferas governamentais, com ênfase no treinamento de seus servidores, de forma que estes conquistem capacitação e experiência suficientes para a execução dessa tarefa que, repita-se, é rotineira. Enquanto o Município continuar a recorrer a empresas particulares para o desempenho dessa atividade, nunca terá em seus quadros servidores capacitados e com experiência para a execução da dita tarefa.

Em resumo, tendo sido observado que o objeto do contrato ora analisado não trouxe benefícios ao ente Público, vez que poderia facilmente ser realizado por servidor do Município sem qualquer custo adicional aos cofres públicos, entende-se que a despesa analisada era desnecessária e que em face disso o erário foi lesado, devendo o mesmo ser recomposto.

Por fim, importante frisar que objeto do presente aponte já foi abordado no Processo de Contas nº 1485-02.00/09-1, referente ao exercício de 2009 do Município sob análise, tendo a Primeira Câmara advertido o Gestor no sentido de não mais contratar empresas particulares para o desempenho das referidas atividades.

Em face do exposto, opina-se pela manutenção do aponte, e por conseguinte, pela imputação de débito no valor de R\$ 24.000,00.

## **2.2 - Contratação da empresa ASSOM - Assessoria a Órgãos Municipais Ltda. para prestação de assessoria jurídica em sobreposição às funções do servidor nomeado para o cargo em comissão**

---

<sup>4</sup> Entrevista com o Representante do Governo do Estado em Brasília, Otaviano Fonseca, retirada do site do Governo do Estado (<http://www.estado.rs.gov.br>).



**de Assessor Jurídico. Infringência do princípio da economicidade previsto no artigo 19 da Constituição Estadual. Sugestão de débito no valor de R\$ 34.060,00 (fls. 630 a 634).**

O Administrador alega que existe posição do Tribunal de Contas no sentido da possibilidade de provimento do cargo em comissão de Assessor Jurídico.

Assevera ser diferente o objeto prestado pela ASSOM e pela assessoria contratada pela AMUCELEIRO - Associação dos Municípios da Região Ceileiro.

Aduz que os servidores do Município possuem dificuldades de atualização, sendo benéfico à municipalidade a contratação de empresas especializadas.

Ressalta que a contratação de empresa de assessoria através da filiação na AMUCELEIRO constitui uma economia ao erário, pois torna mais baixo o custo individual para cada Prefeitura.

Afirma não ter sido caracterizada a terceirização dos serviços jurídicos do Município, vez que os serviços prestados pela ASSOM constituem prestação de serviços de assessoramento, incluindo assessoria técnica, e não serviços gerais rotineiros inseridos nas atribuições do Setor Jurídico do Município.

Informa que o Assessor Jurídico foi exonerado, conforme termo de rescisão acostado às fls. 857 e 858

Traz nos seus esclarecimentos decisões exaradas por este Tribunal na Prestação de Contas nº 2941-02.00/06-7 e na Prestação de Contas nº 002438-02.00/06-3 que reconheceram a possibilidade de contratação de assessoramento especializado nas matérias que envolvam gestão pública.



Alega ser incabível a imputação de débito, vez que o serviço foi efetivamente prestado (fls. 724 a 730).

Juntou documentos (fls. 856 a 858 e 1299 a 1347).

Os argumentos trazidos não possuem o condão de afastar o apontamento.

Primeiramente, cabe dizer que o foco do presente aponte não está relacionado à licitude ou não do provimento de cargo em comissão de Assessor Jurídico. Destaca-se que apesar da relevância do tema, vez que existe posicionamento deste Tribunal pela impossibilidade de tal ato, as irregularidades ora analisadas se restringem ao prejuízo causado ao erário em face da duplicidade de remuneração para o desempenho das atividades de assessoramento jurídico.

Constata-se pela leitura das atividades prestadas pela ASSOM (fls. 1301 e 1302), que estas constituem tarefas rotineiras da Administração Pública, que não poderiam ficar restritas à prestação por terceiros, na dependência de sucessivas contratações, posto que coloca em risco a continuidade dos trabalhos e, por consequência, expõe o erário a danos, como por exemplo, em decorrência de desídias no acompanhamento processual. Em face disso, entende-se que o servidor nomeado para o cargo em comissão de Assessor Jurídico possuía condições técnicas para o desempenho das atividades prestadas pela ASSOM, devendo ter o Gestor designado ele para a prática das atividades descritas no documento de fls. 1301 e 1302. Assim, constata-se que os gastos com a referida empresa foram desnecessários, causando um prejuízo aos cofres públicos.

Agrava a situação do Gestor o fato de o Município estar filiado à AMUCELEIRO, e esta possuir acordos firmados com a empresa de Consultoria em Direito Público e com o Sr. Cesar Aciolli para defender o interesse dos seus filiados, podendo-se afirmar que o Município de Barra do Guarita possuía, no



exercício de 2010, duas empresas para lhe prestar assessorias jurídicas: o Sr. Cesar Aciolli, além de servidor nomeado especificamente para esse fim.

Apenas para corroborar o já mencionado, ressalta-se que bem andou a Equipe de Auditoria ao quantificar os valores a serem ressarcidos ao erário. Destaca-se que no caso concreto já existia servidor nomeado para o cargo de Assessor Jurídico capacitado para a realização dos serviços sob comento, configurando a contratação de empresas para a prática do mesmo serviço uma duplicidade de remuneração, situação esta que fere, entre outros Princípios, o da Economicidade.

No que toca às decisões mencionadas pelo Gestor, importante salientar que além de elas não tratarem do tema específico encontrado no presente apontamento, elas não possuem caráter vinculante quando na análise de outros Processos de Contas, tampouco reproduzem o atual entendimento desta Corte quanto ao assunto abordado. Em uma análise específica sobre a presente irregularidade, tem-se que os serviços jurídicos no ano de 2010 chegaram a ser desempenhados por duas entidades distintas além do servidor comissionado contratado para esse fim. Assim, em que pese o entendimento adotado nos processos mencionados, entende-se que eles não se aplicam ao caso ora analisado, não servindo de suporte para combater a irregularidade ora imputada ao Administrador.

Nesse sentido segue jurisprudência mais recente deste Tribunal de Contas sobre a questão:

Em relação ao **item 7**, o Ministério Público de Contas propugna a imputação de débito, tendo em vista que o objeto do contrato de serviços jurídicos prestado por terceiros é idêntico às atribuições do cargo de Assessor Jurídico, previsto em Lei Municipal que trata da estrutura administrativa do Legislativo Municipal de Taquara.

Inicialmente cabe mencionar que a terceirização dos serviços jurídicos revela-se irregular, porquanto as atividades desenvolvidas são essenciais e de caráter permanente na estrutura administrativa do Legislativo, devendo ser executadas



por servidor público, conforme entendimento firmado por esta Corte de Contas.

Por outro lado, a contratação em tela vigeu ao longo de todo o exercício de 2008, sendo que no período de janeiro a setembro o cargo em comissão de Assessor Jurídico esteve provido. Cotejando o objeto do contrato de terceirização com as atribuições do respectivo cargo, resta comprovada a similitude das atividades desenvolvidas por ambos.

Uma vez que inexistiu nos autos comprovação de aumento de demanda que justificasse a existência de um servidor nomeado para o exercício do cargo em comissão de Assessor Jurídico e de um prestador de serviços de assessoria jurídica, fica evidenciada a agressão ao princípio da economicidade, caracterizada pela duplicidade da despesa realizada. Com isso, os valores pagos ao contratado nos meses de janeiro a setembro de 2008 são indevidos, tendo em vista que neste período as mesmas atividades foram desenvolvidas pelo servidor ocupante do cargo de Assessor Jurídico, razão pela qual a importância de R\$ 33.150,00 deve ser reposta aos cofres municipais.

(...)

O Tribunal Pleno, à unanimidade, acolhendo o voto do Conselheiro-Relator, por seus jurídicos fundamentos, decide:

(...)

b) pela **fixação de débito**, no valor total de R\$ 147.688,66, relativo aos itens 1, 2, 4, 5 e 7 constantes do relatório e voto do Conselheiro-Relator, de responsabilidade do Senhor Ary Luiz Neves;

(...)

g) pela **fixação do prazo** de 180 (cento e oitenta) dias, a contar da data da notificação da presente decisão, para que o Gestor rescinda o contrato mencionado no item 7 do relatório do voto do Conselheiro-Relator. Vencido o prazo, sem a comprovação da regularização da situação, nos termos do artigo 33, inciso X, da Lei Estadual nº 11.424/2000, pela suspensão do contrato. Cabe **alertar**, ainda, que a manutenção da irregularidade poderá repercutir negativamente em futuras Contas; (**Processo de Contas nº 0375-0200/09-4**, LM de Taquara, 2008, j. pelo Pleno em 26-05-2010). **Negrito no original.**

Quanto à informação de que a Administração rescindiu o contrato do servidor nomeado para Assessor Jurídico, cabe salientar que tal situação não possui o condão de afastar por si só a irregularidade analisada, tendo em vista a despesa irregular realizada no período entre janeiro e agosto do exercício de 2010 e o prejuízo gerado aos cofres públicos.



Ademais, não poderia o Município ficar a mercê de empresas terceirizadas em atividade fundamental da Administração Pública, como é a atividade jurídica, cabendo ao Gestor realizar ações para o imediato saneamento de tal questão, como a nomeação de um Procurador Jurídico efetivo via concurso público.

Assim, opina-se pela manutenção do aponte, e por conseguinte, pela imputação de débito no valor de R\$ 34.060,00.

**2.3.1 - Terceirização indevida de serviços de engenharia civil, em afronta ao art. 37, inc. II, da Constituição Federal. O Município vem contratando a mesma empresa desde 2007, o que demonstra a necessidade permanente dos serviços. Violação do 18 da Lei Federal Complementar nº 101/2000, vez que a contratação do referido serviço deveria ser contabilizada como “Outras Despesas de Pessoal” (fls. 635 e 636).**

O Administrador alega que as despesas não foram computadas como “Outras Despesas de Pessoal”, vez que a contratação refere-se a serviços técnicos profissionais prestados à Municipalidade, mediante regular procedimento licitatório.

Assevera que a Controladoria-Geral da União também realiza contratações de serviços de engenharia.

Afirma que os serviços de engenharia não são atividade-fim da Administração, sendo legal a terceirização realizada.

Ressalta que não existe no quadro de pessoal do Município o cargo de Engenheiro, nem sua previsão na Lei Municipal nº 49/1993 (fls. 730 e 731 e 859 a 868).

Apesar das alegações realizadas pelo Administrador, entende-se que o aponte permanece.



Ocorre que o Município vem contratando a mesma empresa desde 2007 para a execução de serviços de engenharia, o que muito bem demonstra a sua necessidade permanente, ao contrário do que alega a defesa.

Os contratos de prestação de serviços que têm por objeto serviços não eventuais da Administração Pública, na verdade, mascaram a relação de emprego que seria própria da Administração Pública, burlando a exigência constitucional de concurso público e afrontando as normas que tutelam o trabalho.

É o que se verifica no presente caso. Os serviços descritos no contrato firmado não são eventuais, mas permanentes no âmbito da Administração Pública. Tanto que os termos do contrato firmado claramente contêm elementos que caracterizam uma verdadeira relação de emprego (fls. 111 a 116), como a estipulação de **REMUNERAÇÃO FIXA MENSAL** (Cláusula Quinta) e a **ABRANGÊNCIA DOS SERVIÇOS CONTRATADOS**, os quais são permanentes e continuados (Cláusula Primeira). Se o ajuste firmado realmente se tratasse de “contrato de prestação de serviços”, o contratado seria remunerado por tarefa (serviço) e os serviços contratados seriam específicos e eventuais. O contrato prevê, inclusive, atribuições fiscalizatórias, que não poderiam ser delegadas a terceiros.

Enfim, serviços de engenharia não são eventuais, mas permanentes, tanto que não foram elencados como passíveis de terceirização, nos termos do Decreto Federal nº 2.271/97, que dispõe sobre a terceirização no setor público.

Este Tribunal tem ciência que não existe a previsão do cargo de engenheiro no art. 3º da Lei Municipal 49/93, que dispõe sobre os quadros de cargos e funções públicas do Município. Exatamente por isso entende imperativa a adoção de medidas necessárias para suprir de forma definitiva a necessidade dos serviços mediante criação dos respectivos cargos e o posterior provimento na forma estabelecida no artigo 37, inciso II, da Constituição Federal.





Cumprir referir que esta matéria foi objeto de apontamento no Processo de Contas de 2007, Processo nº 08258-0200/07-2, julgado pela Primeira Câmara em 24-03-2009<sup>5</sup>, que ensejou a fixação de multa do Administrador da época, advertência à Origem, bem como Parecer Desfavorável às Contas do Prefeito Municipal. Também esta matéria foi apontada no Processo de Contas de 2008, Processo nº 0610-0200/09-4, julgado pela Primeira Câmara em 19-01-2010<sup>6</sup>, com decisão pela fixação de multa ao Prefeito e advertência à Origem.

Opina-se pela manutenção do aponte.

**2.3.2 – Terceirização irregular do Programa Agentes Comunitários de Saúde. Manutenção de convênio com a Associação de Desenvolvimento Municipal para o repasse de recursos financeiros destinados à contratação de agentes comunitários de saúde visando o cumprimento de programa firmado com o Ministério da Saúde, no âmbito do PACS. Violação ao art. 198, § 4º da CF e ao art. 2º da EC nº 51/2006 (fls. 636 e 637).**

O Gestor alega que o entendimento da Equipe de Auditoria é carecedor de fundamentos, pois a avença prevê a prestação de serviços e não admissão de pessoal ou cessão de estrutura, com as atividades das ações e serviços públicos de saúde.

Acrescenta que são atividades-meio passíveis de serem terceirizadas e que a Administração não comporta toda demanda dos serviços para a manutenção dos programas federais de saúde comunitária.

---

<sup>5</sup> Publicação em 09-06-2009. Houve Recurso de Embargos nº 06069-0200/09-2, o qual não foi provido, j. em 19-01-2011 e p. em 18-04-2011.

<sup>6</sup> Publicação em 12-03-2010. Houve Recurso de Embargos nº 02894-0200/09-4, que está pendente de decisão.



Traz nos seus esclarecimentos decisão exarada por este Tribunal na Prestação de Contas nº 5868-02.00/09-8 que diz reconhecer a possibilidade de terceirização dos serviços da saúde.

Assevera que o Município não poderia ser responsabilizado subsidiariamente pelos passivos trabalhistas eventualmente existentes de responsabilidade da entidade contratada, vez que o entendimento da Súmula 331 do TST teve seus efeitos mitigados em função da declaração de constitucionalidade do § 1º do art. 71 da Lei Federal nº 8666/93.

Afirma que dentro dos critérios de oportunidade e conveniência, observada a legalidade, a terceirização de agentes comunitários de saúde é absolutamente cabível.

Alega que o art. 198, § 4º da CF prevê a faculdade de contratação de agente comunitários por meio de processo seletivo público, não estando o Administrador vinculado a adoção de tal procedimento, sendo a Lei Federal nº 11.350/2006 inconstitucional (fl. 731 a 745 e 1347 a 1405).

Os argumentos não afastam o aponte.

A Emenda Constitucional nº 51/2006, ao introduzir o § 4º ao art. 198 da Constituição Federal, somada à Lei Federal nº 11.350/2006, trouxe uma nova forma de ingresso no serviço público, diferenciada daquelas instituídas pelo artigo 37 da Constituição Federal, em que pese os princípios daquele dispositivo continuem sendo a base da legalidade dos atos admissionais do Poder Público. O art. 2º da EC nº 51/2006 assim dispõe:

Art. 2º Após a promulgação da presente Emenda Constitucional, os agentes comunitários de saúde e os agentes de combate às endemias somente poderão ser contratados diretamente pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios na forma do § 4º do art. 198 da Constituição Federal, observado o limite de gasto estabelecido na Lei Complementar de que trata o art. 169 da Constituição Federal. (grifou-se).



Portanto, aludida EC reforçou entendimentos anteriores de que esses servidores devem ser admitidos por meio de escolha pública e, veja-se, pouca importa se a isso se denomina de concurso público ou processo seletivo público, pois o fim objetivado pelo inciso II do art. 37 ou pelo § 4º do art. 198 da CF/88 é o mesmo: oportunizar a todos os cidadãos interessados o acesso a essas funções públicas, não deixando a escolha dos servidores ao livre arbítrio de administradores públicos e interesses de particulares. Isso é decorrência dos princípios constitucionais da moralidade e da impessoalidade.

Mais ainda. A EC nº 51/2006 obriga que essa contratação deva se dar de forma direta pelo Poder Público, exatamente para coibir meras intermediações de mão-de-obra, como a que o Município Auditado vem realizando desde 1998.

De outro lado, cabe dizer que na legítima terceirização, o objeto do contrato ou do convênio é a “prestação de serviços”, sendo que o preço pactuado não corresponde à remuneração da mão de obra utilizada na prestação do serviço, mas corresponde ao custo que a entidade contratada tem para prestar o serviço, o que abrange outros insumos que não apenas a mão de obra. Na legítima terceirização, também não há, por exemplo, estipulação de carga horária ou subordinação dos empregados da entidade contratada a qualquer órgão da Administração Municipal.

*In casu*, a falsa terceirização resta ainda confirmada pelo fato da Entidade Contratada — Associação de Desenvolvimento Municipal de Barra do Guarita — não ter entre seus objetivos sociais a prestação de atividades ligadas ao PSF ou ao PACS.

Apenas para elucidar a questão, cabe citar a decisão prolatada pela Primeira Câmara deste Tribunal quando da análise do exercício de 2009 do Município sob exame, onde se demonstrou caracterizada a terceirização irregular:

...No caso, acompanho a posição da Área Instrutiva e do Agente Ministerial mantendo a inconformidade para fins de imposição de multa ao Gestor, isso porque a Emenda Constitucional nº



51/2006, ao introduzir o § 4º ao artigo 198 da Constituição Federal, somada à Lei Federal nº 11.350/2006, regulamentou o ingresso no serviço público dos agentes comunitários de saúde e dos agentes de combate às endemias.

Nos termos da Carta Federal esses profissionais somente poderão ser contratados diretamente pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios na forma do § 4º do artigo 198 da Constituição Federal, observado o limite de gasto estabelecido na Lei Complementar de que trata o artigo 169 da Constituição Federal (artigo 2º da EC nº 51/2006). Ademais, no caso, constato efetivamente uma indevida terceirização, confirmada pelo fato da Entidade Contratada – Associação de Desenvolvimento Municipal de Barra do Guarita – não ter entre seus objetivos sociais a prestação de atividades ligadas ao PSF ou ao PACS. (grifo nosso)

No que tange a decisão mencionada pelo Gestor, importante salientar que além de ela não tratar do tema específico encontrado no presente apontamento, qual seja a possibilidade ou não de terceirização do Programa de Agentes de Saúde, ela não reproduz o atual entendimento desta Corte quanto ao assunto abordado. Assim, em que pese o considerável entendimento adotado no processo mencionado, que dispõe sobre a possibilidade de terceirização complementar dos serviços de saúde, entende-se que a atual posição desta Corte de Contas se consolidou pela impossibilidade de terceirização do Programa referido, ante o específico regramento constitucional e infraconstitucional existentes sobre ele. Em face disso, observa-se, como anteriormente já explanado, que os agentes comunitários de saúde devem ser contratados de forma direta, através de processo seletivo público realizado pelo Ente Municipal.

Com relação ao teor da Súmula 331 do TST, cabe dizer que a declaração de constitucionalidade do §1º do art. 71 da Lei Federal nº 8666/93 não impossibilitou a aplicação da responsabilidade subsidiária da Administração Pública. Ocorre que com o advento dessa decisão do STF o entendimento do TST foi de fato alterado, mas persistindo a responsabilidade subsidiária do Município quando evidenciada a sua conduta culposa no cumprimento das obrigações enumeradas na Lei Federal nº 8.666/93. Em face disso, entende-se que a Municipalidade pode sim sofrer demandas judiciais em face de eventuais



passivos trabalhistas contraídos pela empresa contratada, não merecendo guarida o argumento do Gestor em sentido contrário.

Por fim, ressalta-se que a falha foi apontada nos exercícios de 2005<sup>7</sup>, 2006<sup>8</sup>, 2007<sup>9</sup>, 2008<sup>10</sup> e 2009<sup>11</sup>. No entanto, o Gestor insiste em não acatar as decisões deste Tribunal de Contas, tecendo os mesmos argumentos já rejeitados.

Diante do exposto, opina-se pela manutenção do aponte.

**3.1.1 - Ausência de Procedimento Licitatório. Gêneros Alimentícios para o fornecimento de merenda escolar. Aquisições fracionadas junto a diversos fornecedores (inclusive do cônjuge do Vice-Prefeito do Município). Fuga ao processo licitatório, em violação ao art. 37, inc. XXI, da Constituição Federal e aos arts. 2º e 3º da Lei Federal nº 8.666/93 (fls. 638 e 639).**

O Administrador alega que não houve fracionamento de despesas, vez que as mesmas eram urgentes e indispensáveis para a alimentação da comunidade escolar.

<sup>7</sup> Processo nº 02505-0200/06-8 (exercício 2005), julgado pela primeira Câmara em 05-12-2006, p. em 31-01-2007, e ensejou a fixação de multa ao Administrador da época e advertência à Origem para que evitasse a reincidência das falhas constantes no relatório. Houve Recurso de Embargos nº 01875-0200/07-6, julgado em 30-05-2007, p. 27-07-2007, cuja decisão não alterou este aspecto da decisão.

<sup>8</sup> Processo nº 03578-0200/07-4 (exercício 2006), julgado pela 2ª Câmara em 22-11-2007, p. 11-01-2008, com julgamento, quanto a este ponto, pela fixação de multa e advertência à Origem para as devidas providências para saneamento das irregularidades.

<sup>9</sup> Processo nº 08258-0200/07-2 (exercício 2007), julgado pela 1ª Câmara em 24-03-2009, p. em 09-06-2009, sendo que a matéria ensejou a fixação de multa e o Parecer Desfavorável em relação ao conjunto das falhas. Decisão mantida no Recurso de Embargos nº 06069-0200/09-2, não provido, na sessão de 19-01-2011, p. em 18-04-2011.

<sup>10</sup> Processo nº 00610-0200/09-4 (exercício 2008), julgado pela Primeira Câmara em 19-01-2010, p. em 12-03-2010, com decisão pela fixação de multa ao Prefeito e advertência à Origem. Houve Recurso de Reconsideração nº 02894-0200/10-4, o qual pende de decisão.

<sup>11</sup> Processo nº 01485-0200/09-1 (exercício 2009), julgado pela Primeira Câmara em 13-12-2011, p. em 26-03-2012, com decisão pela fixação de multa ao Prefeito e Advertência à Origem.



Menciona que a Administração contratou com mais de 10 fornecedores diferentes, não restando imoral o fato de o Município ter contratado com Pessoa Jurídica afeta ao cônjuge do Vice-Prefeito.

Informa que o Administrador providenciou a realização de processo licitatório para a compra de alimentos (fls. 746 e 869 a 911).

Os argumentos não afastam o aponte.

Acerca do assunto fracionamento de despesas, cumpre salientar que este Tribunal de Contas, ao longo do tempo, possui diversos julgados impugnando a realização de distintas aquisições diretas para objetos idênticos, considerando a despesa total do exercício para a exigibilidade de licitação e preconizando a necessidade do devido planejamento <sup>12</sup>.

Os fundamentos dessa linha de entendimento estão muito bem expostos em lição doutrinária de Marçal Justen Filho<sup>13</sup>, abaixo transcrita:

Ou seja, é perfeitamente válido (eventualmente obrigatório) promover fracionamento de contratações. Não se admite, porém, que o fracionamento conduza à dispensa de licitação. É inadmissível que se promova dispensa de licitação fundando-se no valor de contratação que não é isolada. Existindo pluralidade de contratos homogêneos, de objeto similar, considera-se seu valor global – tanto para fins de aplicação do art. 24, incs. I e II, como relativamente à determinação da modalidade cabível de licitação.

Significa que, sendo previsíveis diversas aquisições de objetos idênticos, deve considerar-se o valor global. A regra subordina a Administração ao dever de prever todas as contratações que realizará no curso do exercício. Não se vedam contratações isoladas ou fracionadas – proíbe-se que cada contratação seja

<sup>12</sup> V.g.: **Recurso de Embargos 5566-02.00/00-4** (EM de Vista Gaúcha, PC/97, j. em 03-04-2002); **Recurso de Embargos 1561-02.00/01-0** (EM de Derrubadas, PC/97, j. em 25-06-2003); **Prestação de Contas 3618-02.00/99-3** (EM de Erechim, 1998, j. em 26-04-2004); **Prestação de Contas 2740-02.00/01-7** (EM de Rio dos Índios, 2000, j. em 14-02-2005); e **Prestação de Contas 3379-02.00/06-2** (EM de São Paulo das Missões, 2005, j. em 21-12-2006).

<sup>13</sup> In **Comentários à Lei de licitações e Contratos Administrativos**. Ed. Dialética, 11ª edição, 2005, São Paulo, p. 235.





considerada isoladamente, para fim de determinação do cabimento da licitação ou da modalidade cabível. Se a contratação superveniente derivar de evento não previsível, porém, nenhum vício existirá em tratar-se dois contratos como autônomos e dissociados. (grifou-se).

Ressalta-se que as despesas realizadas eram previsíveis, tendo em vista que o Gestor já tinha conhecimento desde o início do ano letivo de que seria necessário comprar os referidos produtos. No caso em concreto evidenciou-se uma ausência de planejamento por parte do Administrador, situação essa que não autoriza a dispensa de licitação e muito menos a aquisição de produtos de modo fracionado.

Ainda, cabe dizer que o total do valor gasto com os produtos alimentícios no exercício de 2010 foi de R\$ 48.610,71, constatando-se que o montante mencionado ultrapassa em 06 vezes o valor da autorização legal para a dispensa do processo licitatório.

Por derradeiro, ressalta-se que a aquisição direta de produtos alimentícios junto à pessoa jurídica constituída pela esposa do Vice-Prefeito além de caracterizar uma ofensa ao princípio da moralidade, fere também o princípio da da impessoalidade, vez que o Administrador deveria ter evitado tal contratação em face da existência de outros fornecedores aptos para a entrega dos produtos, como bem frisou o próprio Gestor em seus esclarecimentos.

Nesse sentido, o seguinte julgado do **STJ** é elucidativo sobre essa questão, indicando não só a violação do princípio da moralidade, mas também do princípio da impessoalidade:

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. RELACIONAMENTO AFETIVO ENTRE SÓCIA DA EMPRESA CONTRATADA E O PREFEITO DO MUNICÍPIO LICITANTE. OFENSA AOS PRINCÍPIOS NORTEADORES DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. INOBSERVÂNCIA DO PRAZO MÍNIMO PARA CONVOCAÇÃO DOS LICITANTES. VIOLAÇÃO DO ART. 21, § 2º, DA LEI 8.666/93.

1. Procedimento licitatório (tomada de preços) realizado pelo Município de Resende Costa-MG, visando à contratação de





empresa para a prestação de serviços com a finalidade de implantar programa de saúde familiar.

2. A principiologia do novel art. 37 da Constituição Federal, impõe a todos quantos integram os Poderes da República nas esferas compreendidas na Federação, obediência aos princípios da moralidade, legalidade, impessoalidade, eficiência e publicidade.

3. O princípio da impessoalidade obsta que critérios subjetivos ou anti-isonômicos influam na escolha dos candidatos exercentes da prestação de serviços públicos, e assume grande relevância no processo licitatório, consoante o disposto no art. 37, XXI, da CF.

4. A ratio legis indicia que: "A lei configura uma espécie de impedimento, em acepção similar à do direito processual, à participação de determinadas pessoas na licitação. Considera um risco a existência de relações pessoais entre os sujeitos que definem o destino da licitação e o particular que licitará. (...) O vínculo do autor do projeto pode, inclusive, configurar-se de modo 'indireto', tal como previsto no § 3º. A regra legal é ampla e deve reputar-se como meramente exemplificativa. O texto chega a ser repetitivo, demonstrando a intenção de abarcar todas as hipóteses possíveis. Deve-se nortear a interpretação do dispositivo por um princípio fundamental; existindo vínculos entre o autor do projeto e uma empresa, que reduzam a independência daquele ou permitam uma situação privilegiada para essa, verifica-se o impedimento. Por isso, a vedação se aplicará mesmo quando se configurar outra hipótese não expressamente prevista. (Marçal Justen Filho. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. São Paulo, Dialética, 2004, p. 124/126).

5. Consectariamente, a comprovação na instância ordinária do relacionamento afetivo público e notório entre a principal sócia da empresa contratada e o prefeito do município licitante, ao menos em tese, indica quebra da impessoalidade, ocasionando também a violação dos princípios da isonomia e da moralidade administrativa, e ao disposto nos arts. 3º e 9º da Lei de Licitações. Deveras, no campo da probidade administrativa no trata da coisa pública o princípio norteador é o do in dubio pro populo.

(...)

9. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (STJ, **REsp nº 615.432/MG**, j. pela Primeira Turma em 02-06-2005).

Informa-se que o presente aponte já foi objeto de análise quando do julgamento do Processo de contas nº 1485-02000/09-1, referente ao exercício de 2009, tendo a Primeira Câmara assim decidido:



Em que pese os argumentos apresentados, deve-se ter em conta que a regra é sempre licitar, quando da realização de compras de bens ou serviços, deixando a faculdade de dispensa de licitação, prevista nos incisos I e II do artigo 24, para quando, de fato, os valores não atingirem os mínimos fixados. No caso, acompanho a Equipe de Auditoria quando aponta a prática de fracionamento das despesas, com forte indícios de falta de planejamento, acompanhamento e controle dos bens de consumo.

Diante do exposto, opina-se pela manutenção do aponte.

**3.1.2 - Ausência de Procedimento Licitatório. Materiais de limpeza. Aquisições fracionadas junto a diversos fornecedores (inclusive do cônjuge do Vice-Prefeito do Município). Fuga ao processo licitatório, em violação ao art. 37, inc. XXI, da Constituição Federal e aos arts. 2º e 3º da Lei Federal nº 8.666/93 (fls. 639 e 640).**

O Administrador alega que o procedimento adotado para a aquisição dos bens gerou economia ao Município.

Afirma não ser imoral a compra de produtos junto a pessoa jurídica constituída pelo cônjuge do Vice-Prefeito (fl. 746 e 912 a 924).

Os argumentos não afastam o aponte.

O Gestor apenas se reportou aos argumentos analisados no item anterior. Para evitar tautologia, vale-se dos mesmos fundamentos utilizados no item anterior a fim de elidir os argumentos apresentados.

Diante do exposto, opina-se pela manutenção do aponte em face dos motivos anteriormente mencionados no item 3.1.1.



**3.1.3 – Ausência de processo licitatório. Manutenção de licença de *softwares* e de serviços. Violação ao art. 37, inc. XXI, da Constituição Federal e aos arts. 2º e 3º da Lei Federal nº 8.666/93 (fl. 640).**

O Administrador alega que a contratação direta da empresa Dueto Tecnologia Ltda. é legal, vez que ela foi a fornecedora do *software* e somente ela seria capaz de realizar a manutenção deste.

Afirma que o caso configura hipótese de inexigibilidade de licitação, apenas não tendo sido concretizada a declaração para tanto (fls. 747 e 925 a 959).

Os argumentos não afastam o aponte.

De início, importante esclarecer que o cerne do presente aponte tem como foco a ilegalidade praticada por parte do Município quando contratou a manutenção de licença de uso de *software* de forma direta, sem o devido processo licitatório, e não a contratação do serviço de assistência técnica de *software* já adquirido, como aduziu o Gestor em seus esclarecimentos. Este fato se confirma analisando-se o contrato firmado (fls. 152 a 166), vez que o mesmo não possui como objeto a prestação do serviço de assistência técnica do *software* em si. O que de fato se observa é que o contrato possui como objeto principal uma espécie de renovação da licença de uso de programa de computador já contratado anteriormente.

Para corroborar o acima exposto, merece destaque a cláusula segunda do contrato citado (fl. 152), onde expressamente consta que o objeto do acordo se constitui nas condições de licenciamento de uso exclusivo dos *softwares* Dueto Tecnologia Ltda., não restando dúvida que não era objeto principal a manutenção técnica do programa.

Ultrapassada essa primeira questão, observa-se que a contratação com a empresa Dueto Tecnologia LTDA foi materializada mediante argumento de inexigibilidade de licitação quando na verdade existiam no mercado



outras empresas aptas a fornecer *software* similar e o respectivo serviço de assistência técnica. Em face do exposto, entende-se que bem andou a Equipe de Auditoria ao afirmar que a aquisição do referido programa de computador não configura hipótese de inviabilidade de competição, tendo em vista que a tese levantada pelo Gestor de que a empresa contratada seria fornecedora exclusiva do serviço de manutenção de seu próprio *software* não possui relação com o mérito do presente item de análise, qual seja, a legitimidade ou não da renovação da licença de uso de programa anteriormente adquirido ao invés da realização de novo processo licitatório para aquisição de outro programa de características similares.

Em resumo, percebe-se que o Gestor não apresentou justificativas plausíveis para comprovar a legitimidade da contratação direta concretizada, salientando-se que em nenhum momento foi alegado na defesa ou comprovado nos autos que o programa adquirido pelo Município possuía alguma peculiaridade técnica que demonstrasse ser a empresa Dueto fornecedora exclusiva de tal tipo de *software*.

Diante do exposto, o fato analisado gerou uma ofensa ao art. 37, inc. XXI, da Constituição Federal e aos arts. 2º e 3º da Lei Federal nº 8.666/93, bem como aos princípios constitucionais relevantes na gestão do dinheiro público, dentre eles, o da razoabilidade, da economicidade e da moralidade.

Opina-se pela manutenção do aponte.

**4.1 - Falta de Estruturação da Central de Controle Interno.**  
**As Leis Municipais que tratam do Sistema de Controle Interno no Município são insuficientes para normatizar o conjunto de atividades que devem ser exercidas. Inexistência de regulamentação administrativa das suas atribuições. Ausência de plano de trabalho. Afronta aos artigos 31 e 74 da CF (fls. 640 a 642).**



O Administrador alega que os objetos do aponte não constituem prejulgamento de fato ou de caso concreto, conforme o disposto no §2º do art. 138 do Regimento Interno do Tribunal de Contas, não sendo possível a imputação de irregularidade.

Afirma que dentro das possibilidades e necessidades do Município, o controle interno atua de forma satisfatória.

Aduz que a criação de cargos exclusivos para atuação no controle interno reproduz gastos muito elevados ao Município, tendo em vista o seu tamanho e sua demanda de serviços.

Assevera que o controle interno é atividade do Município, e não se trata de órgão de apoio ao controle externo.

Informa que o Município adotou medidas visando à regularização da crítica sob comento, com a edição da Lei Municipal nº 1.078/2011, que institui o Sistema de Controle Interno (fls. 747 a 750 e 960 a 970).

Os argumentos não afastam o aponte.

De acordo com o artigo 31 da Constituição Federal, a fiscalização dos municípios será exercida pelo respectivo Poder Legislativo Municipal, mediante controle externo executado com apoio do Tribunal de Contas do Estado, e pelo sistema de controle interno do próprio Município.

A criação de controles internos para evitar o abuso de poder, o erro, a fraude e, principalmente, a ineficiência é fundamental para que os Municípios resguardecem os seus ativos; assegurem a fidelidade e integridade dos registros, demonstrações, informações e relatórios contábeis; conheçam efetivamente a realidade municipal, estabeleçam os seus compromissos com a gestão; orientem e estimulem a organização estrutural e funcional, comunicando as diretrizes administrativas aos setores envolvidos.



E como em qualquer outra atividade, o planejamento se faz extremamente necessário para se obter um adequado nível de conhecimento sobre as práticas operacionais da entidade e o nível geral de competência de sua administração. Todo o planejamento deve ser documentado, pois a partir deste serão preparados os planos de trabalho, de forma escrita e sempre detalhando o que for necessário à compreensão dos procedimentos a serem adotados, em termos de natureza, oportunidade e extensão.

No que se refere ao Controle Externo, exercido pelos Tribunais de Contas, a primeira e principal finalidade é verificar se o sistema de controle interno municipal está funcionando adequadamente, com uma estrutura central apropriada, que revele em suas ações resultados positivos, no sentido de subsidiar o Administrador com informações e elementos técnicos.

Assim, ao Controle Externo cabe a verificação do atendimento das disposições contidas nos artigos 31, 70 e 74 da Constituição Federal e 59 da Lei de Responsabilidade Fiscal, ou seja, a verificação da efetiva atuação do Sistema de Controle Interno dos órgãos e entidades auditados. Neste sentido, os procedimentos mais comumente analisados, entre outros, são:

a) se a Unidade Central de Controle Interno **planeja sua atuação por meio de plano de trabalho** que contemple todas as áreas da administração, priorizando maior frequência de investigações nos setores mais suscetíveis a erros/desvios, ou de grande complexidade, ou que consumam expressivo volume de recursos financeiros;

b) se há para os profissionais da unidade de Controle Interno salvaguardas legais que lhes assegurem **independência** para se desincumbir de suas atribuições funcionais.

Vê-se, portanto, que a adoção de um plano de trabalho é essencial à execução dos objetivos do Sistema de Controle Interno.



Especificamente quanto à ausência de normatização das atribuições destinadas ao Sistema de Controle Interno, frisa-se que o Administrador providenciou a elaboração de uma nova lei municipal sobre o tema, reconhecendo, portanto, que a irregularidade existiu. Apesar da iniciativa do Gestor, entende-se que ele deve ser responsabilizado pela falta de estruturação do controle interno no ano de 2010, vez que a referida lei somente foi elaborada no exercício de 2011.

Opina-se pela manutenção do aponte.

**5.1. Falta de Cadastro de obras no Sistema SISCOP do TCE/RS (fls. 642 e 643).**

O Administrador reconhece que deixou de inserir informações ao SISCOP, ressaltando que não o fez por falta de condições técnicas.

Informa que já providenciou a designação de servidor para essa atribuição (fls. 750, 1420 e 1421).

Os argumentos não afastam o aponte.

O Administrador expressamente reconheceu que a irregularidade existiu.

Em face disso, opina-se pela manutenção do aponte.

**6.1 – Servidores efetivos e mandato de Vereador. Incompatibilidade de horários. Inexistência de compensações de horários ou descontos salariais. Sugestão de débito no valor de R\$ 4.874,05 (fl. 643 a 646).**





O Administrador informa que está providenciando o ressarcimento aos cofres públicos.

Ressalta que enviará projeto de lei ao Poder Legislativo para adequar a jornada dos servidores do Município (fl. 751).

Os argumentos não afastam o aponte.

Destaca-se que o Administrador reconheceu que a irregularidade existiu, restando o fato incontroverso. Em face disso, entende-se que o Gestor deve responder por essa inconformidade.

Quanto à informação de que o ressarcimento ao erário está sendo providenciado, cabe dizer que não foram juntados aos autos documentação que comprove o alegado. Nesse sentido, tal afirmação não gera nenhum efeito para o presente caso.

Diante do exposto, opina-se pela manutenção do aponte, e por conseguinte, a imputação de débito no valor de R\$ 4.874,05.

**7.1.1 - Créditos decorrentes de contratos de financiamento a produtores com base na Lei Municipal nº 680/2001. Inexistência de cobrança administrativa/judicial das dívidas. Ausência de inscrição em Dívida Ativa. Possibilidade de prescrição dos créditos. Caracterização de renúncia de receitas (fls. 646 e 647).**

O Administrador informa que realizou a inscrição em Dívida Ativa dos créditos mencionados, conforme documentação anexada às fls. 970 a 973 (fl. 751).

No presente caso, observa-se que o próprio Administrador reconheceu a existência da falha apontada, vez que em seus esclarecimentos ele apenas limitou-se a informar que adotou as medidas necessárias para sanar a



questão. Partindo desse viés, percebe-se que as justificativas apresentadas não possuem fundamentos jurídicos ou fáticos capazes de afastar o apontamento ora analisado.

Opina-se pela manutenção do aponte.

**8.1 - Administração de materiais e do patrimônio. Deficiências no sistema informatizado de controle de frotas. Aquisições de peças, pneus e serviços não foram registradas. Violação aos arts. 94 a 96 da Lei Federal nº 4320/1964, bem como ao princípio da transparência (fls. 647 a 648).**

O Administrador alega que a falha apontada não existiu, vez que no ano de 2010 foram iniciados os registros de controle, estando regular o sistema em 2011 (fl. 751).

Os argumentos não afastam o aponte.

Cumpre registrar que as alegações do Gestor estão desacompanhadas de qualquer adminículo de provas a embasá-las. Ademais, refere que os registros foram iniciados em 2010 sem precisar qualquer data. Na sequência, informa que só em 2011 os registros obtiveram a regularidade.

Vê-se, pois, das próprias alegações do Gestor, que no exercício sob exame a irregularidade aconteceu conforme descrito pela Equipe de Auditoria.

Diante do exposto, opina-se pela manutenção do aponte.

**9.1.1, 9.1.2, 9.1.3 e 9.1.4 - Serviços Advocatícios. Descrição insuficiente do objeto contratual. Compensações tributárias não devidamente justificadas. Potencial prejuízo ao erário em virtude da não**



**homologação das compensações pela Receita Federal. Pagamento irregular de honorários advocatícios. Ausência de factibilidade para a adequada liquidação da despesa antes de o Fisco ter homologado as compensações propostas. Sugestão de débito no valor de R\$ 27.065,20 (fls. 649 a 653).**

O Administrador alega que o procedimento licitatório para a contratação do escritório de advocacia Tobias Advogados Associados atendeu aos ditames da Lei Federal nº 8666/93, e em especial ao seu art. 40, que determina que o objeto da licitação deve ser posto de forma sucinta e clara.

Afirma que os documentos acostados às fls. 407 a 423 justificam as compensações realizadas, vez que essas possuem fundamento no RE 351.717 do STF.

Assevera que as contribuições ao RGPS referente à filiação obrigatória dos agentes políticos, que agora são objeto de compensações em face de seu pagamento indevido em momento anterior, foram baseadas na lei, sendo descabidas as afirmações da Equipe de Auditoria quando disse que a Administração não realizou o controle de seus próprios atos ao aceitar a compensação sugerida pelo escritório contratado.

Aduz que as compensações realizadas foram regulares, não existindo risco de eventuais prejuízos aos cofres públicos.

Alega que somente um escritório de advocacia especializado teria a capacidade técnica de descobrir pagamentos irregulares a título de contribuições pagas, tendo a contratação do escritório de advocacia Tobias Advogados Associados gerado uma economia ao erário 5 vezes superior ao valor do contrato com o referido escritório.

Afirma que a fixação do valor do contrato em 20% dos valores recuperados faz jus ao serviço desempenhado, em face de sua complexidade (fls. 752 a 762; 974 e 975).



Os argumentos não afastam os apontes.

Primeiramente, cabe dizer que o cerne dos apontamentos não está focado na ação administrativa de contratação do escritório de advocacia Tobias Advogados Associados, tampouco questiona a viabilidade jurídica e legalidade da compensação, mas sim no descumprimento das normas avençadas sob a luz das Normas Gerais de Direito Financeiro.

Especificamente quanto ao critério de fixação dos honorários e à ausência de descrição clara do objeto do contrato, importante salientar que tal matéria já foi objeto de decisão no Processo de Contas nº 01485-0200/09-1, relativo ao exercício de 2009 do Município sob análise, nos itens 12.2.1 e 12.2.2, tendo a Primeira Câmara decidido pela fixação de multa ante as irregularidades constatadas.

Importante salientar que as falhas ora analisadas são desdobramentos de apontamentos elaborados no exercício de 2009. Partindo dessa premissa, constata-se que o Gestor teve o tempo necessário para sanar a questão, e por conseguinte, evitar a lesão que ocorreu aos cofres públicos. Contudo, não foi o que se observou, devendo o Administrador ser responsabilizado por isso.

Aprofundando a análise sobre o mérito da questão, ressalta-se que o contrato firmado com o referido escritório de advocacia possui natureza de contrato de risco, conforme expressamente reconhecido na cláusula quinta do referido instrumento (fls. 401 a 404). Em face disso, os honorários advocatícios somente seriam devidos se o Município obtivesse benefício direto e efetivo com as compensações realizadas e estas deveriam ser irretratáveis e irrevogáveis, condição que deveria ser comprovada mediante documento emitido pelo órgão tributador.

Ocorre que tal documento não foi apresentado à Equipe de Auditoria, tampouco foi acostado aos autos nesta oportunidade. A documentação juntada ao processo apenas refere-se a relatórios oriundos de informações



elaboradas pela empresa contratada (fls. 405 a 455), bem ao Certificado de Regularidade Previdenciária – CRP (fl. 975), que nada comprova sobre a efetividade das compensações feitas.

O artigo 63 da Lei Federal nº 4.320/64 exige na liquidação de qualquer despesa a verificação do direito do credor, que, *in casu*, se constitui na demonstração documental da efetiva prestação do serviço, com obediência às regras postas no edital e no contrato, e do interesse público que lhe motivou.

E a prova da legitimidade dos pagamentos realizados incumbe ao Ente Público fazer<sup>14</sup>, como prescreve o art. 113 da Lei Federal nº 8.666/93:

Art. 113. O controle das despesas decorrentes dos contratos e demais instrumentos regidos por esta Lei será feito pelo Tribunal de Contas competente, na forma da legislação pertinente, ficando os órgãos interessados da Administração responsáveis pela demonstração da legalidade e regularidade da despesa e execução, nos termos da Constituição e sem prejuízo do sistema de controle interno nela previsto. (grifou-se).

Ora, ausente o documento definido na avença como balizador dos honorários devidos, não há de se falar em “*atividade laboral sem o devido pagamento*”. Salienta-se que os valores somente seriam devidos se o Município obtivesse benefício direto e efetivo e, para correta liquidação da despesa, este benefício deveria ser cabalmente comprovado.

Convém ainda frisar que o contrato de risco vincula a remuneração do advogado ao sucesso de sua propositura. O Estatuto da Advocacia (Lei Federal nº 8.906/94) não faz qualquer objeção a esta forma de pacto.

Quanto à possibilidade de revogação das compensações pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, faz-se necessário tecer algumas considerações, a começar por ensinamento de Frana Elizabeth Mendes<sup>15</sup>:

<sup>14</sup> E, perante esta Casa, na pessoa do seu dirigente máximo, no caso, o Chefe do Executivo.

<sup>15</sup> **Compensação Tributária e Execução Fiscal**. Revista da SJRJ, Rio de Janeiro, n. 23, p. 21-27, 2008.



Todavia, indaga-se sobre o destino do crédito tributário relativo a tributos sujeitos a lançamento por homologação que venham a ser compensados – o objeto, ao menos mediato, de grande parte de ações tributárias.

Nos tributos sujeitos a este tipo de lançamento, para o exercício do direito de compensação tributária, cabe ao contribuinte tanto calcular, por sua conta e risco, o valor desta como também efetuar o seu recolhimento, que, ressalte-se, não tem o condão de extinguir o crédito tributário – e, portanto, não solve a obrigação original, que fica dependendo da homologação, ato privativo da Administração.

Tais assertivas significam que, pagamento e compensação, por si só, não extinguem o crédito tributário. É necessária a homologação, que, como já dito, é ato privativo da autoridade administrativa. Tal procedimento configura-se como uma espécie de condição resolutória da liberação inicialmente obtida pelo contribuinte com o pagamento ou com a compensação.

Por tais digressões, é imperioso dessumir que a maioria das ações envolve tributo sujeito à necessidade de homologação por parte do Fisco, e não a pura e simples hipótese do artigo 170 do CTN.

Portanto, a qualquer momento a autoridade fazendária poderá rever os valores compensados, acatando-os ou não.

(...)

Tal tese, inclusive, encontra amparo em nossa jurisprudência, conforme se depreende pelos seguintes arestos:

**TRIBUTÁRIO. CND. TRIBUTOS LANÇADOS POR HOMOLOGAÇÃO.**

**PROCEDIMENTO. PRECEDENTE**

1. Nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a compensação efetuada pelo contribuinte submete-se ao crivo da administração e, somente depois de aprovado o encontro de contas, pode ser expedida certidão negativa de débitos.

2. Inexiste direito líquido e certo ao fornecimento da certidão, nos termos do art. 205/CTN, quando as contas apresentadas estão pendentes de homologação e eventual saldo devedor pode ser cobrado independentemente de processo administrativo.

3. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp nº 97.00.93696-1, STJ, 2ª Turma, rel: min. Peçanha Martins, j. em 9/6/1998, DJU 13/10/1998, v. u.)

**COMPENSAÇÃO DE DÉBITO E CRÉDITO**

1. O fato de o contribuinte proceder à compensação do seu débito com o crédito tributário recolhido a maior, sem a chancela



da autoridade administrativa, não implica a extinção da dívida, por isso que não tem direito à CND pleiteada.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp nº 164.588/SC, STJ, 2ª Turma, rel: min. Peçanha Martins, j. em 7/5/1998, DJU 3/8/1998, v. u.)

TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO. COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS DA MESMA ESPÉCIE. O CONTRIBUINTE PODE, SIM, COMPENSAR TRIBUTOS DA MESMA ESPÉCIE, INDEPENDENTEMENTE DE PRÉVIA LICENÇA DA AUTORIDADE FAZENDÁRIA; JÁ A OBTENÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE TRIBUTOS FEDERAIS, POR EFEITO DESSE PROCEDIMENTO, DEPENDE DA RESPECTIVA HOMOLOGAÇÃO - QUE DEVE SER REQUERIDA À AUTORIDADE ADMINISTRATIVA.

RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

(REsp nº 95.00.64113-5, STJ, 2ª Turma, rel.: min. Ari Pargendler, j. em 15/5/97, DJU 2/6/97, v. u.)

Assim, o reconhecimento do direito de efetuar a compensação tributária, tanto na esfera judicial como na administrativa, não é causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, podendo o Fisco inscrever o crédito em dívida ativa e até proceder à execução, caso não homologue o ato praticado pelo contribuinte.

A Doutora em Direito Tributário ainda orienta:

Se as ações com o objetivo de reconhecer o direito de efetuar compensação tramitarem na esfera judicial, deve o contribuinte também pleitear que seja estabelecida, em decisão e/ou sentença, a obrigação de manifestação expressa pela Fazenda, em prazo hábil, acerca da homologação do ato, sob pena de responsabilidade funcional.

Para as hipóteses em que já exista o reconhecimento do direito de efetuar a compensação com trânsito em julgado, há a necessidade de propositura de outra ação, com a finalidade específica de manifestação sobre a compensação realizada pelo contribuinte.

Ainda cabe observar que no âmbito da legislação federal existe todo um conjunto de condicionamentos e de restrições, com fundamento nas disposições do Código Tributário Nacional e, indiretamente, na Constituição, para





a efetivação da compensação de créditos tributários. Nesse sentido, estabelece a Lei Federal nº 9.430, de 1996:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão (Redação dada pela Lei Federal nº 10.637, de 2002).

§1º A compensação de que trata o caput será efetuada mediante a entrega, pelo sujeito passivo, de declaração na qual constarão informações relativas aos créditos utilizados e aos respectivos débitos compensados (Incluído pela Lei Federal nº 10.637/02).

§2º A compensação declarada à Secretaria da Receita Federal extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação (Incluído pela Lei Federal nº 10.637/02).

§4º Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos neste artigo (Incluído pela Lei Federal nº 10.637/02).

§5º O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação (Redação dada pela Lei Federal nº 10.833/03).

§6º A declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados (Incluído pela Lei Federal nº 10.833/03).

§7º Não homologada a compensação, a autoridade administrativa deverá cientificar o sujeito passivo e intimá-lo a efetuar, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da ciência do ato que não a homologou, o pagamento dos débitos indevidamente compensados (Incluído pela Lei Federal nº 10.833/03).



Destaca-se que a homologação é o ato que confirma a legalidade e legitimidade da atividade do sujeito passivo, atestando o cumprimento da obrigação tributária e conferindo-lhe quitação.

Dos dispositivos acima expostos, pode-se afirmar que o Fisco, decorrido cinco anos sem se pronunciar a respeito da compensação, considera o crédito tributário contido na Declaração de Compensação - DCOMP, extinto, sob condição resolutória.

A permissão para a compensação está condicionada à comprovação pelo contribuinte e apuração pela autoridade fiscal da existência do crédito líquido e certo. Como não poderia deixar de ser, há necessidade de verificação inicial da liquidez e certeza do crédito - conforme previsto na lei complementar - para, posteriormente, verificar a possibilidade de compensação com os débitos declarados.

De todo o exposto, entende-se, como referido no relatório de auditoria, não estar garantido o resultado final do objeto contratado (benefício direto e efetivo), motivo pelo qual se opina pela manutenção das falhas e da sugestão de retorno ao erário do valor pago sem a regular liquidação da despesa, no montante de R\$ 27.065,20.

**9.2 - Despesas telefônicas pagas a maior. Em razão de contrato firmado com a Associação Portelense de Desenvolvimento Agropecuário – APDA o Município de Barra do Guarita recebeu duas linhas telefônicas móveis para uso do Prefeito e Vice-Prefeito Municipal. Dissonância entre os valores pagos para a entidade privada e os valores constantes dos demonstrativos de serviços utilizados. Sugestão de débito no valor de R\$ 3.308,49 (fls. 653 a 656).**

O Administrador alega que as despesas com os telefones móveis atenderam ao interesse público.



Informa que o contrato com a empresa Vivo foi rescindido, tendo a APDA ajuizado ação para ressarcimento dos valores pagos a maior.

Aduz que o serviço foi efetivamente prestado, não se caracterizando hipótese de ressarcimento ao erário.

Juntou documentos (docs. fls. 976 a 1296) que afirma corroborar seus argumentos (fls. 762 e 763).

Os argumentos não afastam o aponte.

Primeiramente, importante destacar que bem andou a Equipe de Auditoria ao quantificar os valores pagos a maior pela Municipalidade em face da prestação do serviço de telefonia móvel.

Nessa linha, evidencia-se na leitura do relatório de auditoria que efetivamente houve um prejuízo ao erário, em face da discrepância entre os valores pagos para a entidade privada e os valores constantes dos demonstrativos de serviços utilizados.

Para agravar a situação do Gestor, salienta-se que as respostas às Requisições nº 03/2010 e 16/2011 realizadas pela Equipe de Auditoria quando da elaboração do Relatório de Gestão não foram elucidativas, evidenciando que a Municipalidade não possuía documentos para justificar o cálculo dos valores pagos a título do serviço prestado, situação que por si só, já configura uma irregularidade.

De outro lado, imperioso esclarecer que o apontamento analisado tem como objeto valores pagos a maior em face do serviço prestado, e não a uma eventual irregularidade quanto à contratação em si do serviço de telefonia. Em face disso, descabida as alegações do Gestor quando tentam afastar a imputação de débito com fundamento de que o serviço foi efetivamente prestado e que a despesa atendia ao interesse público.



Por fim, cabe dizer que o ajuizamento de ação por parte da APDA não afasta a irregularidade, vez que os cofres públicos não podem depender de uma futura e eventual procedência de ação entre terceiros para ver seus prejuízos ressarcidos. A ação diz respeito à APDA e à operadora, enquanto aqui se está a tratar do prejuízo sofrido pelo Município.

Diante do exposto, opina-se pela manutenção do aponte, e por conseguinte, pela imputação de débito no valor de R\$ 3.308,49.

## **DO RELATÓRIO GERAL DE CONSOLIDAÇÃO DAS CONTAS**

**2 - O Executivo não efetuou as remessas de informações ao Sistema para Controle de Obras Públicas – SISCOP. Desatendimento da Resolução TCE nº 612/2002 (e suas alterações) e da Instrução Normativa TCE nº 23/2004 (fls. 701 e 702).**

O referido aponte já foi matéria de análise no item 5.1 do Relatório de Auditoria Ordinária Tradicional – Acompanhamento de Gestão.

Diante do exposto, reporta-se aos argumentos lá mencionados, opinando-se pela manutenção do aponte em face da irregularidade existente.

## **DA RESPONSABILIDADE**

Cabe salientar, dos itens remanescentes, a responsabilidade de cada um dos administradores, conforme segue:



Administrador	Itens de sua responsabilidade
Cesar Tadeu Paier (Prefeito)	Todos os itens remanescentes.
Valdemar Edegar Moura (Vice-Prefeito)	Não foram constatadas irregularidades de sua responsabilidade no período em que esteve à frente do Executivo Municipal.

À sua consideração.

Em 01-07-2012.

Fernando Marchioro Hartmann,  
Auditor Público Externo.

Revisado.

Em 15-08-2012.

Renato Luís Bordin de Azeredo,  
Auditor Público Externo.

De acordo.

À consideração do Sr. Supervisor da  
SICM, para fins de encaminhamento.

Em 15-08-2012.

Naira J. Floriano,  
Coordenadora.



**ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**  
**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO**  
**DIREÇÃO DE CONTROLE E FISCALIZAÇÃO**  
**SUPERVISÃO DE INSTRUÇÃO DE CONTAS MUNICIPAIS – GABINETE**

Tribunal de Contas	
Fl.	Rubrica
1463	



**Processo nº 01192-0200/10-4**

**Órgão: Executivo Municipal de Barra do Guarita**

Exmo. Sr. Procurador-Geral – MPC/TCE:

Concordo com a instrução técnica de folhas retro e encaminhamento do presente processo para emissão de parecer.

Em 15-08-2012.

Gerson Luiz Souza da Fonseca,  
Supervisor.