



RESOLUÇÃO TCE-TO 591/2013 – Pleno

1. Processo nº: 4389/2013
2. Classe de assunto: 03 – Consulta
- 2.1. Assunto: 05 – Consulta sobre locação de imóvel
3. Responsável: Moisés Nogueira Avelino – Prefeito, CPF: 010.821.831-72
4. Órgão: Prefeitura de Paraíso do Tocantins
5. Relator: Conselheiro Substituto Parsondas Martins Viana
6. Representante do Ministério Público: Procuradora de Contas Raquel Medeiros Sales de Almeida
7. Procurador Constituído nos autos: Gilberto Sousa Lucena – OAB/TO 1.186

EMENTA: CONSULTA. PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAÍSO DO TOCANTINS. LOCAÇÃO DE IMÓVEL PELA PREFEITURA MUNICIPAL. PRÉDIO DE PROPRIEDADE DO PREFEITO. CONHECIMENTO. RESPOSTA EM TESE. IMPOSSIBILIDADE DE MANUTENÇÃO DO CONTRATO. PUBLICAÇÃO.

8. Decisão:

VISTOS, relatados e discutidos os autos de nº 4389/2013, que versam sobre consulta formulada pelo Prefeito de Paraíso do Tocantins, Moisés Nogueira Avelino, tratando sobre os questionamentos consignados no relatório e voto, cuja resposta passa a ser delineada a seguir, e

Considerando a resposta à presente consulta tem caráter normativo e constitui prejulgamento da tese, mas não do fato ou caso concreto, nos termos dos art. 150, § 3º e art.152 do Regimento Interno deste Tribunal;

Considerando, por fim, tudo que dos autos consta,

RESOLVEM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Tocantins, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, divergindo dos pareceres do Corpo Especial de Auditores, bem como do Ministério Público de Contas, e com fundamento nas disposições contidas no artigo 1º XIX, da Lei Estadual nº 1.284/2001 c/c artigos 151 e 152, do RITCE/TO, em:

8.1. conhecer desta consulta, considerando o relevante interesse público que envolve a dúvida apresentada, e por se tratar de situação excepcional, formulada pelo Prefeito de Paraíso do Tocantins, Moisés Nogueira Avelino, por atender ao que estabelece o artigo 150 do Regimento Interno;

8.2. esclarecer ao consulente que a resposta à presente consulta tem caráter normativo e constitui prejulgamento da tese, mas não do fato ou caso concreto, nos termos dos art. 150, § 3º e art.152 do Regimento Interno deste Tribunal;



8.3. responder à Consulta nos seguintes termos:

a) O Município de Paraíso do Tocantins pode renovar contrato de locação para funcionamento de sede de Corpo de Bombeiros de prédio de propriedade de pessoa física, considerando que esta pessoa, na condição de locador é o novo Prefeito do município, eleito nas eleições gerais municipais e empossado no dia 1º/01/2013, haja vista que o dito contrato vem sendo renovado nos últimos 05 anos?

Conforme entendimento apresentado no voto, e em que pese haver excepcionalmente previsão jurisprudencial possibilitando a locação de imóvel, de propriedade de prefeito, pela própria municipalidade, em razão das vedações expressas na Constituição Federal, nos artigos 54, 29, IX, 37, caput e inciso XXI, bem como no art. 9º, III, da Lei nº 8.666/93, recomenda-se ao consulente, a não celebração de um novo contrato ou mesmo a renovação da locação do prédio, de propriedade do Prefeito Municipal, para a instalação da sede do Corpo de Bombeiros, em Paraíso do Tocantins.

b) Considerando ser positiva a resposta, o Município pode promover o aditamento mantendo-se as condições do contrato original?

Tendo em vista o entendimento constante na resposta acima, desnecessário se faz o pronunciamento sobre este item, considerando a manifestação pela não manutenção ou renovação do contrato de locação do prédio, de propriedade do Prefeito, para o funcionamento do Corpo de Bombeiros, no Município de Paraíso de Tocantins.

c) Considerando ser negativa a resposta, o Município pode manter a locação do referido prédio até que se promova a nova contratação e mudança física da corporação?

A esse respeito, ante os impedimentos legais já expostos, os quais denotam a inviabilidade da manutenção do contrato de locação em voga, e diante da superveniência de evento que modifica os efeitos da contratação inicialmente pactuada, tem-se que a medida a ser adotada é a rescisão do contrato firmado entre a Prefeitura de Paraíso do Tocantins e o atual prefeito, no estado em que se encontra, observando, sobretudo, o que dispõem os artigos 78, XII¹ e 79, I², da Lei nº 8.666/93, e, via de

¹ Art. 78. Constituem motivo para rescisão do contrato:

(...)

XII - razões de interesse público, de alta relevância e amplo conhecimento, justificadas e determinadas pela máxima autoridade da esfera administrativa a que está subordinado o contratante e exaradas no processo administrativo a que se refere o contrato;

² Art. 79. A rescisão do contrato poderá ser:



consequência, à regularização da contratação do serviço, através de procedimento licitatório, vez que a locação do aludido imóvel atende serviço essencial à população.

d) Considerando ser negativa a resposta do quesito 01, o Município pode liquidar saldo contratual do exercício anterior, haja vista que o atual ordenador de despesa se confunde com a pessoa do locador.

Levando-se em consideração que não foi empenhado o saldo remanescente contratual no exercício em que ocorreu o fato gerador da despesa, constata-se que para a liquidação do saldo contratual do exercício anterior, a administração municipal deverá observar o que prevê o art. 37 da Lei nº 4.320/64, bem como observar que as despesas pendentes de regularização sejam quitadas mediante a formalização do processo de reconhecimento da dívida pelo gestor atual, em dotação orçamentária específica (Elemento de Despesa 92 – Despesas de Exercícios Anteriores - DEA). Igualmente orienta-se que a atual gestão deve atender as fases da despesa pública, reconhecê-las e contabilizá-las ponderando a ocorrência do fato gerador.

8.4. determinar a publicação desta decisão no Boletim Oficial do Tribunal de Contas do Estado do Tocantins, nos termos do artigo 341, §3º do Regimento Interno, para que surta os efeitos legais necessários;

8.5. determinar à Secretária do Tribunal Pleno que intime pessoalmente o Procurador do Ministério Público junto a esta Corte de Contas que atuou nos autos;

8.6. determinar à Secretária do Tribunal Pleno que remeta ao consulente cópia do Relatório, Voto e Decisão;

8.7. determinar o encaminhamento de cópia da Decisão, do Relatório e Voto que a fundamentam à Diretoria-Geral de Controle Externo, a fim de que proceda às anotações e às cautelas de praxe e, em seguida, à Coordenadoria de Protocolo Geral – COPRO, para as anotações de mister e posterior encaminhamento à origem.

Na Sessão Ordinária do Tribunal Pleno de 28/08/2013, sob a presidência do Conselheiro José Wagner Praxedes, as Conselheiras Doris de Miranda Coutinho, Leide Maria Dias Mota Amaral e os Conselheiros-Substitutos Aداuton Linhares e Leondiniz Gomes, votaram de acordo com o voto do Relator, Conselheiro-Substituto Parsondas Martins Viana. Declarou-se impedido o Conselheiro Herbert Carvalho de Almeida. Esteve presente o



Procurador Geral de Contas, Oziel Pereira dos Santos. O resultado proclamado foi por unanimidade dos votos.

Tribunal de Contas do Estado do Tocantins, Sala das Sessões, em Palmas, Capital do Estado, aos 28 dias do mês de agosto de 2013.

8. RELATÓRIO Nº 242/2013

8.1. Por meio dos presentes autos, o senhor prefeito de Paraíso do Tocantins, Moisés Nogueira Avelino, formula consulta a este Tribunal de Contas, nos exatos termos que seguem:

1. O Município de Paraíso do Tocantins pode renovar contrato de locação para funcionamento de sede de Corpo de Bombeiros de prédio de propriedade de pessoa física, considerando que esta pessoa, na condição de locador é o novo Prefeito do município, eleito nas eleições gerais municipais e empossado no dia 1º/01/2013, haja vista que o dito contrato vem sendo renovado nos últimos 05 anos?
2. Considerando ser positiva a resposta, o Município pode promover o aditamento mantendo-se as condições do contrato original?
3. Considerando ser negativa a resposta, o Município pode manter a locação do referido prédio até que se promova a nova contratação e mudança física da corporação?
4. Considerando ser negativa a resposta do quesito 01, o Município pode liquidar saldo contratual do exercício anterior, haja vista que o atual ordenador de despesa se confunde com a pessoa do locador?

8.2. À presente consulta, em conformidade com o art. 150, V do RITCE/TO, fora acostado o Parecer Jurídico nº 043/2013, subscrito pelo advogado Gilberto Sousa Lucena.

8.3. Por meio do Despacho nº 719/2013, desta Relatoria, determinou-se que os autos fossem impulsionados à Coordenadoria de Análise de Atos Contratos e Convênios, Corpo Especial de Auditores e Ministério Público de Contas, em cumprimento ao estabelecido nos artigos 151 e 155 do RITCE/TO.

8.4. A Coordenadoria de Análise de Atos, Contratos e Convênios se pronunciou através do Parecer Técnico-Jurídico nº 45/2013, nos seguintes termos, transcritos *ipsis litteris*:



(...)

Diante dessas considerações, em juízo de cognição administrativa, e em observância às garantias constitucionais que regem nosso sistema de comando, entendo que é necessária a observância do texto constitucional e os preceitos inscritos nos diplomas legais, relacionados à matéria. Dessa feita, as considerações acima tecidas têm relevância para posicionar a pretensão do Consultante no quadro de valores acima esposados e daí extrair as implicações jurídicas à luz do regime jurídico pátrio.

Ex positis, e por tudo que dos autos consta, emito o presente PARECER, no qual opino pelo não conhecimento da Consulta nos termos em que foi formulada.

A superior consideração, para os trâmites que lhes são próprios.

8.5. O Corpo Especial de Auditores, pelo Auditor Orlando Alves da Silva, emitiu o Parecer de Auditoria nº 1.673/2013, concluindo conforme segue:

Nesse contexto acima exposto é que respondemos em tese, a consulta formulada pela Sr Moisés Nogueira Avelino – Prefeito de Paraíso do Tocantins, recomendando que deve se ater aos critérios previstos na Lei nº 8.666/93 e suas alterações em especial aos princípios constitucionais norteadores da Administração Pública, pautando também pela vantajosidade nas contratações realizadas para segurança completa do erário, sob pena de responsabilização dos atos de gestão. [conforme original]

8.6. O Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, por meio do Parecer nº 1628/2013, subscrito pela Procuradora de Contas Raquel Medeiros Sales Almeida, manifestou conclusivamente nos termos que apresentam abaixo:

Ante ao exposto, esta representante do Ministério Público de Contas, sugere como resposta, em tese (§ 5º do art. 1º da Lei nº 1.284/01), caso a consulta formulada seja conhecida pelo Egrégio Tribunal, o atendimento ao disposto nos artigos 37 da CF; 9º, 78 e 79 da Lei nº 8.666/93, bem como os artigos 37 da Lei 4.320/64 e 62 da Lei de Responsabilidade Fiscal.

É o relatório.



9. VOTO

9.1. DA ADMISSIBILIDADE

9.1.1. Inicialmente, no que tange ao juízo de admissibilidade da presente consulta, tem-se que pode ser respondida, em tese, levando-se em conta que a matéria abordada está entre aquelas de competência legal desta Corte de Contas, considerando o relevante interesse público que envolve a dúvida apresentada, e por se tratar de situação excepcional.

9.1.2. Da análise dos presentes autos, verifica-se que a consulta em questão fora subscrita por autoridade competente (Prefeito de Paraíso do Tocantins, Moisés Nogueira Avelino), cumprindo, portanto ao que estabelece o artigo 150, § 1º, II, “a” do Regimento Interno deste Tribunal.

9.1.3. De igual maneira, acompanha a citada consulta o Parecer Jurídico nº 043/2013, subscrito pelo advogado Gilberto Sousa Lucena, atendendo, assim, o imperativo do artigo 150, V do Regimento Interno do TCE/TO.

9.1.4. Destaque-se que a consulta cumpre também as dicções dos incisos II, III e IV do artigo 150 do Regimento Interno desta Corte de Contas.

9.1.5. Posto isso, nos termos dos incisos I a V, do artigo 150 do Regimento Interno, tem-se que esta consulta preenche os requisitos de admissibilidade.

9.1.6. Vencidas as preliminares, apresenta-se o estudo acerca da análise da presente consulta, enfrentando o mérito da questão.

9.2. DO MÉRITO

9.2.1 Este Sodalício recepcionou o instituto consulta no artigo 1º³, XIX, § 5º de sua Lei Orgânica (Lei Estadual nº 1.284/2001), bem como no Capítulo X, do Regimento Interno (artigo 150 e seguintes) desta Egrégia Corte de Contas.

9.2.2. Conforme estabelece o inciso XIX, do artigo 1º da Lei Orgânica, este Tribunal decide, em tese, sobre consulta que lhe seja formulada acerca de dúvida suscitada na aplicação de dispositivos legais e

³ Art. 1º. Ao Tribunal de Contas do Estado do Tocantins, órgão de controle externo, compete, nos termos das Constituições Federal e Estadual, e na forma estabelecida nesta Lei:

XIX - decidir sobre consulta que lhe seja formulada acerca de dúvida suscitada na aplicação de dispositivos legais e regulamentares concernentes à matéria de sua competência, na forma estabelecida no Regimento Interno;

§ 5º. A resposta à consulta referida no inciso XIX deste artigo tem caráter normativo e constitui prejulgamento da tese, mas não do fato ou caso concreto.



regulamentares concernentes à matéria de sua competência, na forma estabelecida no Regimento Interno.

9.2.3. Nesse sentido, passa ser analisada a presente consulta (item 1), por meio da qual inicia o consulente fazendo o seguinte questionamento:

1. O Município de Paraíso do Tocantins pode renovar contrato de locação para funcionamento de sede de Corpo de Bombeiros de prédio de propriedade de pessoa física, considerando que esta pessoa, na condição de locador é o novo Prefeito do município, eleito nas eleições gerais municipais e empossado no dia 1º/01/2013, haja vista que o dito contrato vem sendo renovado nos últimos 05 anos?

9.2.4. As incompatibilidades negociais a que estão sujeitos os agentes políticos no exercício do mandato tem como embasamento o art. 54⁴ da Constituição Federal, reproduzido por simetria no art. 15⁵ da Lei Orgânica do Município de Paraíso do Tocantins.

9.2.5. No entanto, a mencionada Lei Orgânica Municipal faz referência tão somente às incompatibilidades dos vereadores, não estendendo ao prefeito, desde a diplomação ou desde a posse, a vedação de realizar negócios (contratos) com o Município.

9.2.6. Assim, numa primeira análise poder-se-ia entender que não haveria impedimento legal para a manutenção do contrato de locação de bem

⁴ Art. 54. Os Deputados e Senadores não poderão:

I - desde a expedição do diploma:

- a) firmar ou manter contrato com pessoa jurídica de direito público, autarquia, empresa pública, sociedade de economia mista ou empresa concessionária de serviço público, salvo quando o contrato obedecer a cláusulas uniformes;
- b) aceitar ou exercer cargo, função ou emprego remunerado, inclusive os de que sejam demissíveis "ad nutum", nas entidades constantes da alínea anterior;

II - desde a posse:

- a) ser proprietários, controladores ou diretores de empresa que goze de favor decorrente de contrato com pessoa jurídica de direito público, ou nela exercer função remunerada;
- b) ocupar cargo ou função de que sejam demissíveis "ad nutum", nas entidades referidas no inciso I, "a";
- c) patrocinar causa em que seja interessada qualquer das entidades a que se refere o inciso I, "a";
- d) ser titulares de mais de um cargo ou mandato público eletivo.

⁵ Art. 15 - Os Vereadores não podem:

I - Desde a expedição do diploma:

- a) Firmar ou manter contrato com o Município, com autarquia ou empresa pública municipal, com sociedade de economia mista de que participe o Município, ou com a empresa concessionária de serviço público municipal, salvo quando o contrato obedecer à cláusulas uniformes;
- b) Aceitar ou exercer cargo, emprego ou função remunerado, inclusive os de que sejam demissíveis "ad nutum", nas entidades constantes alínea anterior;

II - Desde a posse:

a) Ser proprietários, controladores ou diretores de empresas que gozem de favor decorrente de contrato com pessoa jurídica de direito público municipal ou nela exerça função remunerada;

b) Ocupar cargo ou função de que sejam demissíveis, "ad nutum", nas entidades referidas no inciso I, "a";

c) Patrocinar causa em que seja interessada qualquer das entidades a que se refere o inciso I, "a".

d) Ser titular de mais de um cargo ou mandato eletivo.



imóvel com o referido prefeito municipal, ou mesmo celebração de um novo ajuste desta natureza.

9.2.7. Contudo, não se pode perder de vista que a incompatibilidade negocial dos agentes políticos em exercício que virem a se beneficiar com contratos públicos fere os princípios da probidade e da moralidade administrativa.

9.2.8 Ademais, a contratação (manutenção do contrato), pelo prefeito, de imóvel que lhe pertence, caracteriza o denominado “autocontrato”, na medida em que o prefeito figurará, ao mesmo tempo, como sujeito ativo (credor), representando o Município na celebração do ajuste, e sujeito passivo (devedor) do negócio jurídico.

9.2.9 A doutrina moderna civilista admite a celebração do “contrato consigo mesmo” em situações excepcionais, em que o representado (mandante) expressamente autoriza a celebração do negócio em favor de seu representante (mandatário), de modo a existir, na origem, uma expressa declaração de vontade.

9.2.10 O art. 117 do Código Civil corrobora esse entendimento ao prever que “salvo se o permitir a lei ou o representado, é anulável o negócio jurídico que o representante, no seu interesse ou por conta de outrem, celebrar consigo mesmo”.

9.2.11 Nesse sentido, merece destaque a lição de Sílvio de Salvo Venosa, ao tratar do tema “autocontrato – contrato consigo mesmo”:

“Podemos concluir com Messineo (1973, v. 21, t. 1:286 (acerca da admissibilidade do autocontrato). Em primeiro lugar, deve ser considerado que o representado é o melhor juiz de seu próprio interesse. Se, consciente das circunstâncias de fato, autorizou o representante a contratar consigo, o negócio é válido. No entanto, cumpre não só que exista uma autorização prévia, mas que ela tenha sido dada de forma específica ao negócio concluído. Se a autorização for genérica, temos de examinar se houve conflito de interesses, e se, caso fosse o negócio concluído com terceiro, a situação teria sido a mesma. Em segundo lugar, deve ser tido como válido o autocontrato, se o titular do direito predeterminou o conteúdo do negócio no mandato, com tais minúcias e com cautelas de molde a impedir o conflito de interesses com o representante. Neste último caso, torna-se indiferente para o representado a pessoa do outro contratante, que poderá ser qualquer pessoa. Também não podemos definir como anulável o autocontrato, se o titular do direito o aceita, por meio de



aprovação posterior” (cf. in Direito Civil, vol. 2, 11^a ed., Atlas, São Paulo, 2011, p. 443).

9.2.12. Embora possível no direito privado, e ainda assim, desde que adotadas as devidas cautelas, nos termos acima explicitados, não se vislumbra a possibilidade, ao menos à primeira vista, de sua aplicação no direito público, posto que a realização de um “autocontrato” colocaria o autocontratante em situação de inevitável suspeição, em face do princípio da moralidade, dada a presunção de um autofavorecimento na celebração do negócio jurídico.

9.2.13. No âmbito do direito público, cumpre citar o que Hely Lopes Meirelles⁶, preleciona a respeito dos agentes políticos:

“(…) agentes políticos são os componentes do Governo nos seus primeiros escalões, investidos em cargos, funções, mandatos ou comissões, por nomeação, eleição, designação ou delegação para o exercício de atribuições constitucionais.”

9.2.14. E mais adiante acrescenta:

“Nesta categoria encontram-se os Chefes de Executivo (Presidente da República, Governadores e Prefeitos) e seus auxiliares imediatos (Ministros e Secretários de Estado e de Município); os membros das Corporações Legislativas (Senadores, Deputados e Vereadores); os membros do Poder Judiciário (Magistrados em geral); os membros do Ministério Público (Procuradores da República e da Justiça, Promotores e Curadores Públicos); os membros dos Tribunais de Contas (Ministros e Conselheiros); os representantes diplomáticos e demais autoridades que atuem com independência funcional no desempenho de atribuições governamentais, judiciais ou quase-judiciais, estranhas ao quadro do serviço público.”

9.2.15 Sobre essa matéria, o texto constitucional limitou-se a estabelecer as incompatibilidades para os membros do Congresso Nacional, previstas no art. 54, dispondo também em seu art. 29, IX, que tais impedimentos serão aplicados no que couber aos vereadores, conforme segue:

Art. 54. Os Deputados e Senadores não poderão:

I - desde a expedição do diploma:

a) firmar ou manter contrato com pessoa jurídica de direito público, autarquia, empresa pública, sociedade de

⁶ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. São Paulo, Malheiros, 2007.



economia mista ou empresa concessionária de serviço público, salvo quando o contrato obedecer a cláusulas uniformes;

b) aceitar ou exercer cargo, função ou emprego remunerado, inclusive os de que sejam demissíveis "ad nutum", nas entidades constantes da alínea anterior;

II - desde a posse:

a) ser proprietários, controladores ou diretores de empresa que goze de favor decorrente de contrato com pessoa jurídica de direito público, ou nela exercer função remunerada;

b) ocupar cargo ou função de que sejam demissíveis "ad nutum", nas entidades referidas no inciso I, "a";

c) patrocinar causa em que seja interessada qualquer das entidades a que se refere o inciso I, "a";

d) ser titulares de mais de um cargo ou mandato público eletivo.

Art. 29. O Município reger-se-á por lei orgânica, votada em dois turnos, com o interstício mínimo de dez dias, e aprovada por dois terços dos membros da Câmara Municipal, que a promulgará, atendidos os princípios estabelecidos nesta Constituição, na Constituição do respectivo Estado e os seguintes preceitos:

(...)

IX - proibições e incompatibilidades, no exercício da vereança, similares, no que couber, ao disposto nesta Constituição para os membros do Congresso Nacional e na Constituição do respectivo Estado para os membros da Assembléia Legislativa;

9.2.16. A exceção contida no referido dispositivo permite aos agentes políticos contratar com pessoa jurídica de direito público apenas nos contratos de cláusulas uniformes, os quais dizem respeito ao contrato de adesão cujo conteúdo é predeterminado pelo contratante, sendo suas cláusulas sempre as mesmas, qualquer que sejam os contratados, como por exemplo, contratos de seguro, fornecimento de energia elétrica, água, luz, telefone, entre outros.

9.2.17. Desta forma, inexistindo previsão quanto às vedações atinentes ao Prefeito, na Lei Orgânica do Município de Paraíso do Tocantins, entende-se que por analogia aplica-se a ele os mesmos impedimentos que os Deputados, Senadores e Vereadores, conforme já citado.

9.2.18. Assim sendo, resta caracterizada uma incompatibilidade de ordem negocial, in casu, do prefeito, estando, portanto, e em tese, impedido de firmar ou manter contratos administrativos com a Administração Pública.



9.2.19. Além disso, considerando que a presente consulta trata de locação de imóvel de propriedade do Prefeito Municipal para o poder público (municipalidade), necessário se faz ponderar o que dispõe a nossa Magna Carta e a Lei nº 8.666/93 – Lei de Licitações sobre o tema:

9.2.20. A Constituição Federal preceitua em seu art. 37, o seguinte:

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:

(...)

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

9.2.21. A Lei de Licitações, em seu art. 9º, inciso III, veda expressamente a participação de agente público em licitação, e a sua consequente contratação ou de empresa da qual seja proprietário, diretor ou nela exerça função remunerada, com o órgão ou a entidade, in verbis:

Art. 9º Não poderá participar, direta ou indiretamente, da licitação ou da execução de obra ou serviço e do fornecimento de bens a eles necessários:

(...)

III - servidor ou dirigente de órgão ou entidade contratante ou responsável pela licitação.

9.2.22. Nesse sentido, oportuno colacionar o entendimento materializado pelos Tribunais de Contas de Minas Gerais e Pernambuco⁷, de acordo com as ementas a seguir transcritas:

Contratação pública – Princípio – Moralidade – Impedimentos de participação - Norma geral – Empresa pertencente ao prefeito – Contratação com o município – TCE/MG

⁷ MENDES, Renato Geraldo, Lei de Licitações e Contratos Anotada – Notas e Comentários à Lei nº 8.666/93, 8ed. Curitiba: Zênite, 2011.



“Consulta. Contratação de obras e serviços pelo Município com empresa de que é sócio o prefeito. (...) impossibilidade de o Prefeito Municipal contratar serviços de empresa de sua propriedade com a Prefeitura, uma vez que tal ato atenta contra os princípios da legalidade, impessoalidade e moralidade que norteiam a Administração Pública. Os artigos 54 e 29, inciso VII da Carta Magna bem como a Carta Estadual em seus art. 57, inciso I e 175 § 3º vedam expressamente tal contratação. (...) Da mesma forma, respondo pela impossibilidade de contratação de empresa de propriedade do Prefeito, mesmo estando arrendada a um terceiro.” (TCE/MG, Consulta nº 43273, Rel. Conselheiro Sylo Costa, j.em 30.10.1996)

Contratação pública – Licitação – Combustível – Aquisição – Posto pertencente ao prefeito – Impedimento – TCE/PE

“Posto de abastecimento de combustível de propriedade do prefeito não poderá participar da licitação para fornecimento ao município, nos termos do art. 9º, inc. III, da Lei nº 8.666/93. Outrossim, há o princípio da moralidade pública, inscrito no art. 37, caput, da Constituição da República que desaconselha a pretensão do prefeito. Os postos de revenda de combustíveis pertencentes ao prefeito só poderiam, por hipótese, fornecer ao município, na eventualidade de falta do produto em outros postos de abastecimento. Ainda assim, nos casos de emergência ou calamidade pública, quando caracterizada urgência no atendimento de situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança das pessoas, serviços e equipamentos e outros bens públicos ou particulares”. (TCE/PE, Decisão nº 36/96, Processo nº 9.507.566-5, Sessão de 17.01.1996.).

9.2.23. Por outro lado, tem-se conhecimento de posicionamento contrário firmado em uma situação analisada pelo Tribunal de Justiça de Minas Gerais, que, em sede de apelação interposta em face de sentença de procedência de pedido de anulação de contrato de locação de imóvel de propriedade do prefeito pela municipalidade, efetuado por meio de ação popular, entendeu pela ausência de afronta ao princípio da moralidade no caso concreto, em razão de ter sido demonstrada a observância do regramento contido na Lei de Licitações, especialmente quanto ao preço de mercado e o fato de ser aquele o único imóvel disponível na localidade para o atendimento das necessidades públicas, conforme ementa do acórdão a seguir transcrito:

“AÇÃO POPULAR – LOCAÇÃO DE IMÓVEL DE PROPRIEDADE DO PREFEITO PELA MUNICIPALIDADE – PRINCÍPIO DA MORALIDADE – VIOLAÇÃO – INOCORRÊNCIA – VALIDADE DO CONTRATO –



SENTENÇA REFORMADA. – Válido é o contrato de locação de imóvel cuja propriedade pertence ao Prefeito Municipal se demonstrado que foram observadas as regras previstas na Lei 8666/93, que o preço foi compatível com o valor de mercado e, ainda, que era o único bem disponível na localidade que atendida às necessidades da administração. – Inexiste violação ao princípio da moralidade se as provas dos autos apontam ausência de conduta desonesta e antiética das partes contratantes, bem como que a celebração do contrato se deu para beneficiar o agente político do bem locado” (Proc. nº 1.0440.05.000987-5/001 (1), Des. Dídimio Inocêncio de Paula – Relator, j. de 12/3/09) (destaques do original e nossos).

9.2.24. Note-se que a análise do caso apreciado pelo Tribunal de Justiça de Minas Gerais não foi direcionada para a celebração de um “autocontrato”, mas sim no sentido de ocorrer ou não violação ao princípio da moralidade, afronta essa que não ficou evidenciada na referida decisão, pelo fato de ser o único imóvel existente naquela municipalidade que atendia as necessidades da Administração.

9.2.25. Isto posto, tendo em vista os dispositivos legais mencionados, bem como as jurisprudências confrontadas, entende-se que não é possível, no âmbito municipal, o agente político contratar com a municipalidade, pois sua conduta deve estar sempre pautada nos princípios da isonomia, moralidade impessoalidade e razoabilidade.

9.2.26. Assim sendo, em que pese haver previsão jurisprudencial abrigo a possibilidade excepcional de locação de imóvel, de propriedade do prefeito, pela municipalidade, recomenda-se ao consulente, nos termos acima aduzidos e em razão das vedações expressas na Constituição Federal, nos artigos 54, 29, IX, 37, caput e inciso XXI, bem como no art. 9º, III, da Lei nº 8.666/93, a não celebração de um novo contrato ou mesmo a renovação da locação do prédio de sua propriedade ao Município de Paraíso do Tocantins, para a instalação de sede do Corpo de Bombeiros.

9.2.27. Passa-se, agora, à análise do item 2 da presente consulta, o qual foi formulado nos termos que abaixo evidencia:

2. Considerando ser positiva a resposta, o Município pode promover o aditamento mantendo-se as condições do contrato original?

9.2.28 Tendo em vista o entendimento explanado na resposta acima, desnecessário se faz o pronunciamento sobre este item, considerando a manifestação pela não manutenção ou renovação do contrato de locação do



prédio, de propriedade do Prefeito, para o funcionamento do Corpo de Bombeiros no Município de Paraíso de Tocantins.

9.2.29. Já o item 3 da presente consulta traz o seguinte questionamento:

3. Considerando ser negativa a resposta, o Município pode manter a locação do referido prédio até que se promova a nova contratação e mudança física da corporação?

9.2.30 Não é forçoso reiterar que a contratação com o Poder Público deve ater-se sempre aos preceitos legais, sob pena de o gestor vir a incorrer em irregularidades que poderão acarretar no julgamento irregular das contas de ordenador e demais cominações.

9.2.31. Desta feita, ante os impedimentos legais já expostos, os quais denotam a inviabilidade da manutenção do contrato de locação em voga, e frente às informações apresentadas na presente consulta, constata-se a superveniência de evento que modifica os efeitos da contratação inicialmente pactuada, pois imóvel de sua propriedade, foi locado pelo Município de Paraíso do Tocantins, antes de ser eleito prefeito da localidade.

9.2.32. Nesse prisma oportuno transcrever o conceito de rescisão na concepção de Hely Lopes Meirelles:

“(…) funda-se numa forma excepcional de extinção, onde há o desfazimento do contrato durante sua execução, por inadimplência de uma das partes, pela superveniência de eventos que tornem inconveniente o seu prosseguimento ou pela ocorrência de fatos que acarretem seu rompimento de pleno direito. Direito Administrativo Brasileiro. 27^a ed. atual. São Paulo: Malheiros, 2002.” [grifo nosso]

9.2.33 Desse modo, tem-se que a medida a ser adotada é a rescisão do contrato firmado entre a Prefeitura de Paraíso do Tocantins e o atual prefeito, no estado em que se encontra, observando, sobretudo, o que dispões os artigos 78, XII⁸ e artigo 79, I⁹, da Lei nº 8.666/93, e, via de consequência, à regularização da contratação do serviço, através de

⁸ Art. 78. Constituem motivo para rescisão do contrato:

(...)

XII - razões de interesse público, de alta relevância e amplo conhecimento, justificadas e determinadas pela máxima autoridade da esfera administrativa a que está subordinado o contratante e exaradas no processo administrativo a que se refere o contrato;

⁹ Art. 79. A rescisão do contrato poderá ser:

I - determinada por ato unilateral e escrito da Administração, nos casos enumerados nos incisos I a XII e XVII do artigo anterior;



procedimento licitatório, vez que a locação do aludido imóvel atende serviço essencial à população.

9.2.34. Prosseguindo no processamento da consulta em questão, passa-se à análise do item 4, o qual assim descreve:

4. Considerando ser negativa a resposta do quesito 01, o Município pode liquidar saldo contratual do exercício anterior, haja vista que o atual ordenador de despesa se confunde com a pessoa do locador.

9.2.35. Para responder este último item seria imprescindível saber da existência de convênio, acordo, ajuste ou congênere, firmado entre o Município de Paraíso do Tocantins e o Estado do Tocantins, uma vez que a manutenção da entidade Corpo de Bombeiros é de competência do Estado.

9.2.36. Neste contexto, ressalta-se a dicção do art. 62¹⁰ da Lei nº 101/2000 – Lei de Responsabilidade Fiscal, o qual estabelece que os municípios só contribuirão para o custeio das despesas de outros entes se atender a esse requisito, além de exigir a autorização expressa na Lei de Diretrizes Orçamentárias – LDO e na Lei Orçamentária Anual - LOA.

9.2.37. Todavia, levando-se em consideração que não foi empenhado o saldo remanescente contratual no exercício em que ocorreu o fato gerador da despesa, extrai-se que para a liquidação do saldo contratual do exercício anterior, a administração atual do Município de Paraíso do Tocantins deverá observar o que prevê o art. 37 da Lei nº 4.320/64, in verbis:

Art. 37. As despesas de exercícios encerrados, para as quais o orçamento respectivo consignava crédito próprio, com saldo suficiente para atendê-las, que não se tenham processado na época própria, bem como os Restos a Pagar com prescrição interrompida e os compromissos reconhecidos após o encerramento do exercício correspondente poderão ser pagos à conta de dotação específica consignada no orçamento, discriminada por elementos, obedecida, sempre que possível, a ordem cronológica.

9.2.38. Outrossim, orienta-se que as despesas pendentes de regularização sejam quitadas mediante a formalização do processo de reconhecimento da dívida pelo gestor atual, em dotação orçamentária específica (Elemento de Despesa 92 – Despesas de Exercícios Anteriores - DEA).

¹⁰ Art. 62. Os Municípios só contribuirão para o custeio de despesas de competência de outros entes da Federação se houver:

I - autorização na lei de diretrizes orçamentárias e na lei orçamentária anual;

II - convênio, acordo, ajuste ou congênere, conforme sua legislação.



9.2.39. De igual forma, ressalta-se que a administração atual deve atender as fases da despesa pública, reconhecê-las e contabilizá-las considerando a ocorrência do fato gerador.

9.2.40. Portanto, em que pese haver excepcionalmente previsão jurisprudencial possibilitando a locação de imóvel, de propriedade do prefeito, pela municipalidade, o consulente deve ater-se as regras dispostas nos artigos 54, 29, IX, 37, caput e inciso XXI, da Constituição Federal, bem como no art. 9º, III, da Lei nº 8.666/93.

9.2.41. Diante do exposto, em consonância com o Parecer do Corpo Especial de Auditores nº 1.673/2013 e divergindo parcialmente do parecer do Ministério Público de Contas, vez que a representante ministerial manifesta inicialmente pelo não conhecimento da consulta, entretanto, em seguida sugere resposta, e ainda, considerando as disposições contidas no artigo 1º, XIX, da Lei Estadual nº 1.284/2001 c/c artigos 151 e 152 do Regimento Interno deste Tribunal de Contas, VOTO no sentido de que este Tribunal adote as seguintes providências:

I) conheça desta consulta, considerando o relevante interesse público que envolve a dúvida apresentada, e por se tratar de situação excepcional, formulada pelo Prefeito de Paraíso do Tocantins, Moisés Nogueira Avelino, por atender ao que estabelece o artigo 150 do Regimento Interno deste Tribunal;

II) esclareça ao consulente que a resposta à presente consulta tem caráter normativo e constitui prejulgamento da tese, mas não do fato ou caso concreto, nos termos dos art. 150, § 3º e art.152 do RITCE/TO;

III) responda à Consulta nos seguintes termos:

a) O Município de Paraíso do Tocantins pode renovar contrato de locação para funcionamento de sede de Corpo de Bombeiros de prédio de propriedade de pessoa física, considerando que esta pessoa, na condição de locador é o novo Prefeito do município, eleito nas eleições gerais municipais e empossado no dia 1º/01/2013, haja vista que o dito contrato vem sendo renovado nos últimos 05 anos?

Conforme entendimento apresentado no voto, e em que pese haver excepcionalmente previsão jurisprudencial possibilitando a locação de imóvel, de propriedade de prefeito, pela própria municipalidade, em razão das vedações expressas na Constituição Federal, nos artigos 54, 29, IX, 37, caput e inciso XXI, bem como no art. 9º, III, da Lei nº 8.666/93, recomenda-se ao consulente, a não celebração de um novo contrato ou mesmo a renovação da locação do prédio, de propriedade do Prefeito



Municipal, para a instalação da sede do Corpo de Bombeiros, em Paraíso do Tocantins.

b) Considerando ser positiva a resposta, o Município pode promover o aditamento mantendo-se as condições do contrato original?

Tendo em vista o entendimento constante na resposta acima, desnecessário se faz o pronunciamento sobre este item, considerando a manifestação pela não manutenção ou renovação do contrato de locação do prédio, de propriedade do Prefeito, para o funcionamento do Corpo de Bombeiros, no Município de Paraíso de Tocantins.

c) Considerando ser negativa a resposta, o Município pode manter a locação do referido prédio até que se promova a nova contratação e mudança física da corporação?

A esse respeito, ante os impedimentos legais já expostos, os quais denotam a inviabilidade da manutenção do contrato de locação em voga, e diante da superveniência de evento que modifica os efeitos da contratação inicialmente pactuada, tem-se que a medida a ser adotada é a rescisão do contrato firmado entre a Prefeitura de Paraíso do Tocantins e o atual prefeito, no estado em que se encontra, observando, sobretudo, o que dispõem os artigos 78, XII¹¹ e 79, I¹², da Lei nº 8.666/93, e, via de consequência, à regularização da contratação do serviço, através de procedimento licitatório, vez que a locação do aludido imóvel atende serviço essencial à população.

d) Considerando ser negativa a resposta do quesito 01, o Município pode liquidar saldo contratual do exercício anterior, haja vista que o atual ordenador de despesa se confunde com a pessoa do locador.

Levando-se em consideração que não foi empenhado o saldo remanescente contratual no exercício em que ocorreu o fato gerador da despesa, constata-se que para a liquidação do saldo contratual do exercício anterior, a administração municipal deverá observar o que prevê o art. 37 da Lei nº 4.320/64, bem como observar que as despesas pendentes de regularização sejam quitadas mediante a formalização do processo de reconhecimento

¹¹ Art. 78. Constituem motivo para rescisão do contrato:

(...)

XII - razões de interesse público, de alta relevância e amplo conhecimento, justificadas e determinadas pela máxima autoridade da esfera administrativa a que está subordinado o contratante e exaradas no processo administrativo a que se refere o contrato;

¹² Art. 79. A rescisão do contrato poderá ser:

I - determinada por ato unilateral e escrito da Administração, nos casos enumerados nos incisos I a XII e XVII do artigo anterior;



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

da dívida pelo gestor atual, em dotação orçamentária específica (Elemento de Despesa 92 – Despesas de Exercícios Anteriores - DEA). Igualmente orienta-se que a atual gestão deve atender as fases da despesa pública, reconhecê-las e contabilizá-las ponderando a ocorrência do fato gerador.

IV) determine a publicação desta decisão no Boletim Oficial do Tribunal de Contas do Estado do Tocantins, nos termos do artigo 341, §3º do Regimento Interno deste sodalício, para que surta os efeitos legais necessários;

V) determine à Secretária do Tribunal Pleno que intime pessoalmente o Procurador do Ministério Público junto a esta Corte de Contas que atuou nos autos;

VI) determine à Secretária do Tribunal Pleno que remeta ao consulente cópia do Relatório, Voto e Decisão;

VII) determine o encaminhamento de cópia da Decisão, do Relatório e Voto que a fundamentam à Diretoria-Geral de Controle Externo, a fim de que proceda às anotações e às cautelas de praxe e, em seguida, à Coordenadoria de Protocolo Geral – COPRO, para as anotações de mister e posterior encaminhamento à origem.

GABINETE DA PRIMEIRA RELATORIA, em Palmas, capital do Estado do Tocantins, aos 28 dias do mês de agosto de 2013.

PARSONDAS MARTINS VIANA
Conselheiro Substituto