

Boletim Informativo

COVID 19 (Novo Coronavírus)

Coordenação: Direção-Geral TCE

Elaboração dos questionamentos: FAMURS

Elaboração das respostas: Direção de Controle e Fiscalização,
Consultoria Técnica e Assessoria da Direção-Geral do TCE-RS.

Publicação:



APRESENTAÇÃO

O momento atual impõe muitos desafios e incertezas ao setor público e à sociedade em geral. Por essa razão, é fundamental a colaboração entre os órgãos públicos. Com esse intuito, o Tribunal de Contas do Rio Grande do Sul, em parceria com a FAMURS, elaborou o presente boletim informativo.

Necessário alertar, desde logo, que não obstante a excepcionalidade da situação (particularidade, aliás, que, aliadas aos princípios administrativos e constitucionais, bem como o disposto pela LINDB, serve de orientação para as respostas aos questionamentos apresentados), as respostas não importam prejulgamento de caso concreto, tampouco servindo para substituição da competência própria do Gestor de identificar a solução que entenda mais adequada à solução ao caso concreto. Dito isso, cumpre alertar que as situações apresentadas em tese que, porventura, venham a se concretizar, serão oportunamente analisadas quando da sua fiscalização pela Direção de Controle e Fiscalização.

As respostas apresentadas, na esteira das consultas do Tribunal de Contas, não importam prejulgamento de caso concreto.

De outro turno, cumpre ressaltar que, em razão do Coronavírus, a Organização Mundial de Saúde declarou situação de “Emergência em Saúde Pública de importância Internacional”, resultando, no âmbito federal, na edição da **Lei nº 13.979/2020** (que dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus) e no **Decreto nº 10.212/2020** (promulga o Regulamento Sanitário Internacional), além de outras normas. Outros atos normativos estão sendo expedidos pelo Governo Federal, a fim de regulamentar as ações que devem ser adotadas no sentido da prevenção e da mitigação dos efeitos econômicos dessas ações.

Logo, além das prescrições da Lei nº 13.979/2020, há que observar o Gestor outras normas que eventualmente estejam sendo editadas durante esse período. Essa situação não tem precedentes em nossa história, valendo a máxima de que para fatos excepcionais, aplicam-se normas igualmente excepcionais. Consequentemente, muitos questionamentos de ordem jurídica já se apresentam e ainda muitos outros surgirão.

Necessário destacar, por fim, a inegável preocupação do legislador federal ao editar a Lei Federal nº 13.979/2020 em resguardar o gestor público no atendimento – com a devida celeridade – das necessidades surgidas, reconhecendo a excepcionalidade da situação apresentada. Daí por que a previsão de disposições menos rigorosas, como dispensar alguns documentos (art. 4º-F) e, especialmente, reconhecer ela própria (a lei) a emergencialidade da contratação realizada com base em suas prescrições, de sorte a atribuir, desde logo, a presunção de boa-fé ao gestor na adoção das medidas que entendeu necessárias para a solução do caso concreto (art. 4º-B).

QUESTIONAMENTOS

Feitas as observações necessárias, passa-se ao exame e considerações dos 20 (vinte) questionamentos realizados.

1) Sem prejuízos do disposto no parágrafo 1.º, do artigo 1.º, da Lei Complementar 101/2000, em que extensão a decretação da situação de emergência, e de calamidade pública, em todos os níveis da federação brasileira, e a excepcionalidade fática da pandemia do COVID-19, flexibiliza os limites orçamentários previstos na referida Lei, tais como, a lei orçamentária anual, os planos plurianuais, e as demais diretrizes orçamentárias da lei complementar, à luz dos artigos 20 a 30 da Lei 13.655/2018?

De acordo com a Lei Estadual nº 13.599/2010 (que cria o Fundo Estadual de Defesa Civil do RS), o estado de calamidade pública consiste no reconhecimento pelo Poder Público de situação anormal, provocada por fatores adversos, cujo desastre tenha causado sérios danos à comunidade afeta, inclusive à incolumidade ou à vida de seus integrantes (art. 2º, inc. IV).

Situações de calamidade pública, como a decorrente da epidemia causada pelo COVID-19, reconhecida no Rio Grande do Sul através do Decreto nº 55.128, de 19 de março de 2020, requerem por parte dos agentes públicos a adoção de medidas cujas previsões orçamentárias ou provisões financeiras ordinariamente não podem atender.

Assim, a Constituição Federal e a Constituição Estadual preveem a possibilidade de abertura de **créditos extraordinários** para atender a despesas impreviáveis e urgentes, como as decorrentes de calamidade pública. De acordo com o art. 154, § 3º da Constituição Estadual, o crédito extraordinário aberto deverá ser convertido em lei em trinta dias.

O crédito extraordinário, portanto, atende à necessidade de ação urgente do Poder Público, a qual, em virtude da imprevisibilidade do fato que a motivou, não estava previsto no orçamento público.

Segundo o art. 44 da Lei nº 4.320, os créditos extraordinários serão abertos por decreto do Poder Executivo, que deles dará imediato conhecimento ao Poder Legislativo.

De acordo com J. Teixeira Machado Jr. E Heraldo da Costa Reis, na Lei 4.320 comentada, 29ª edição, pg. 103, essas são as características dos créditos extraordinários:

- independem de recursos para sua abertura, dada a natureza das operações, que correrão à sua conta;

- não podem ser abertos, sem que antes o Executivo tenha decretado, com exposição justificativa, estado de calamidade ou outro de natureza idêntica;
- não podem ser empregados com outro tipo de despesa, que não aquelas para as quais foram abertos.

Diante do estado de calamidade pública, portanto, os limites orçamentários podem ser excedidos, desde que seja mediante crédito extraordinário e que as despesas efetuadas sejam aquelas para as quais o crédito foi aberto. Quanto à natureza das despesas, na situação em questão, não necessariamente estarão limitadas a serviços de saúde, tendo em vista que os efeitos da crise causada pelo COVID-19 são complexos, devendo atingir diferentes áreas. Assim, é imprescindível que o Decreto de abertura do crédito extraordinário elenque a motivação de tal necessidade e sua relação com a situação de calamidade pública.

2) Pelos mesmos motivos expostos na questão 1, retro, inclusive com atenção ao disposto no parágrafo 1.º, do artigo 1.º, da Lei Complementar 101/2000, as referências para cumprimento das metas fiscais permanecerão mantidas nos termos ordinários das normas aplicáveis?

Como referido no questionamento anterior, é possibilitada ao Gestor Público a abertura de crédito orçamentário extraordinário para atender despesas imprevisíveis e urgentes decorrentes de calamidade pública, conforme preceitua o § 3º do artigo 167 da Constituição Federal e o § 3º do artigo 154 da Constituição do Estado do Rio Grande do Sul.

Art. 167. [...]

§ 3º **A abertura de crédito extraordinário somente será admitida para atender a despesas imprevisíveis e urgentes, como as decorrentes de guerra, comoção interna ou calamidade pública**, observado o disposto no art. 62.

Art. 154. [...]

§ 3.º **A abertura de créditos extraordinários somente será admitida para atender a despesas imprevisíveis e urgentes, como as decorrentes de calamidade pública**, devendo ser convertida em lei no prazo de trinta dias.

Assim, cabe ao Prefeito avaliar a situação fática em seu Município e decretar o estado de calamidade pública, que deverá ser reconhecido pela Assembleia Legislativa do Estado¹. O suporte para isso é o artigo 65 da Lei Complementar Federal nº 101/2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal), que suspende a contagem dos prazos e disposições contidos em seus artigos 23, 31 e

¹ A FAMURS está orientando os Municípios quanto à decretação do estado de calamidade pública.

70, bem como dispensa o município do atingimento das metas fiscais e da limitação de empenho prevista em seu artigo 9º.

Art. 65. **Na ocorrência de calamidade pública reconhecida** pelo Congresso Nacional, no caso da União, ou **pelas Assembleias Legislativas, na hipótese dos Estados e Municípios**, enquanto perdurar a situação:

I - serão suspensas a contagem dos prazos e as disposições estabelecidas nos arts. 23, 31 e 70;

II - serão dispensados o atingimento dos resultados fiscais e a limitação de empenho prevista no art. 9º.

Portanto, enquanto perdurar a calamidade pública, a contagem dos prazos de ajuste para controle da despesa total com pessoal (art. 23 e 70) e para delimitação da dívida pública (art. 31) ficam suspensos, bem como ficam dispensados o atingimento dos resultados fiscais e a limitação de empenho prevista no art. 9º da LRF, estes últimos estabelecidos conforme os critérios detalhados na Lei de Diretrizes Orçamentárias – LDO.

3) As regras do artigo 14 da Lei Complementar 101/2000, relativas à renúncia de receita, se, eventualmente tal renúncia ocorrer em razão das necessidades decorrentes do Estado de Emergência, serão aplicadas em qual medida?

4) A isenção de tributos municipais, durante o estado de emergência, configura renúncia fiscal?

As considerações às perguntas 03 e 04 são feitas conjuntamente:

No texto da LRF, há previsão de suspensão de alguns dispositivos no caso de calamidade pública reconhecida pelo Legislativo, como o prazo para adequação aos limites de despesa com pessoal e dívida consolidada e o atingimento dos resultados fiscais e consequente limitação de empenho. Não há referência direta à questão da renúncia de receita. Vejamos:

Art. 65. Na ocorrência de calamidade pública reconhecida pelo Congresso Nacional, no caso da União, ou pelas Assembleias Legislativas, na hipótese dos Estados e Municípios, enquanto perdurar a situação:

I - serão suspensas a contagem dos prazos e as disposições estabelecidas nos arts. 23, 31 e 70;

II - serão dispensados o atingimento dos resultados fiscais e a limitação de empenho prevista no art. 9º.

Segue em anexo Ofício Circular DCF nº 42/2013, enviado aos Prefeitos em 26-11-2013, a respeito da matéria, com documentos emitidos pelo TCE em anexo. Destaca-se a Informação CT nº 21/2005,

- a) a renúncia de receita dá-se quando a Administração **abre mão do ingresso de recursos financeiros**, desde que respaldada em lei, classificáveis como receita orçamentária, sejam aqueles de natureza tributária ou não, o que não significa, necessariamente, existência de irregularidade, haja vista possibilidades legais para sua ocorrência. (grifo original)

Logo, a renúncia de receita deve sempre observar os dispositivos legais e, nessa condição, a fiscalização de sua regularidade se dará no caso concreto, a partir da situação fática.

5) Como deverá ser regulado e quais as consequências legais do estado de emergência sobre o registro de assiduidade e pontualidade dos servidores públicos municipais?

O estado de calamidade e o de emergência se caracterizam pelo reconhecimento, pelo Poder Público, de situação anormal, que vai demandar, conseqüentemente, expedição de Decreto que discipline a assiduidade e pontualidade dos servidores, a partir da realidade local. É recomendável que cada ente municipal observe a existência de disposições específicas, nas respectivas legislações internas, referentes à matéria em tela.

Dada a excepcionalidade, entende-se, inclusive, em face da celeridade exigida em assuntos desse porte, é possível a regulamentação da matéria por meio de ato infralegal. As consequências legais demandam o exame das normas locais, sendo recomendável, por ora, haja vista a função social do estado e do trabalho, afora a incidência de outros princípios, como o da solidariedade, da dignidade da pessoa humana e do interesse público, que não se apliquem descontos na remuneração dos servidores, caso ocorra suspensão das atividades.

6) O estado de emergência e de calamidade pública relacionados à crise do COVID-19 constituem elementos fundamentais para a aplicação aos contratos administrativos terceirizados das normas e dos princípios decorrentes do “rebus sic stantibus”, da Teoria da Imprevisão, da Teoria da Exceção do Contrato não cumprido, e da “quebra do contrato”?

A Lei nº 8.666/93 reconhece a Teoria da Imprevisão especialmente na alínea “d” do inciso II do art. 65. Mas o enquadramento vai depender da existência do nexo de causalidade entre a situação de calamidade e a cláusula contratual

transgredida, contexto a ser examinado caso a caso. Cabe registrar que o Parecer Coletivo CT nº 02/2015² descreve em seu bojo os requisitos para aplicação da Teoria da Imprevisão, nos termos da alínea “d” do inciso II do art. 65 Lei nº 8.666/93.

Embora por caminhos distintos, a teoria do *pacta sunt servanda* e *rebus sic standibus* levam ao mesmo destino, que é a garantia de um fim juridicamente protegido e desejado. O primeiro, para preservar a autonomia da vontade, a liberdade de contratar e a segurança jurídica de que os instrumentos previstos no nosso ordenamento são confiáveis. O segundo, para proteger o bem comum, o equilíbrio contratual, a igualdade entre as partes e a certeza de que o interesse particular não predominará sobre o social.

É preciso, ainda, ter em mente que o direito, além de jurídica, é ciência sociológica, histórica, econômica e política, e, como tal, deve-se adequar às demandas da sociedade, principalmente, em relação aos contratos, negócios jurídicos que refletem seus efeitos em toda a coletividade. Prevendo a possibilidade de se intervir para revisar o contrato, Venosa assim discorre (Sílvio de Salvo Venosa. 2007; p. 430):

“A possibilidade de intervenção judicial no contrato ocorrerá quando um elemento inusitado e surpreendente, uma circunstância nova, surja no curso do contrato, colocando em situação de extrema dificuldade um dos contratantes, isto é, ocasionando uma excessiva onerosidade em sua prestação. O que se leva em conta, como se percebe, é a onerosidade superveniente. Em qualquer caso, devem ser avaliados os riscos normais do negócio. Nem sempre essa onerosidade equivalerá a um excessivo benefício em prol do credor. **Razões de ordem prática, de adequação social, fim último do direito**, aconselham que **o contrato nessas condições excepcionais seja resolvido, ou conduzido a níveis suportáveis de cumprimento para o devedor.**”

Há, ainda, além de outras normas que eventualmente estejam sendo editadas, de observar-se as prescrições da Lei 13.979/2020 no que seja aplicável ao caso.

Em relação à matéria, recomenda-se a leitura do Parecer nº. 00310/2020/CONJUR-MEC/CGU/AGU, da Advocacia-Geral de União.

<https://www.comprasgovernamentais.gov.br/images/conteudo/covid19/Parecer-Consulta-SAA-Liberao-dos-Terceirizados.pdf>

² Aprovado em 04-11-2015.

Conforme consta no parecer acima mencionado, não há como ser feita análise jurídica geral sobre a presença dos pressupostos para a recomposição da equação econômico-financeira do contrato administrativo, o que deverá ser feito pela Administração em cada contrato específico.

7) Na linha da questão 5, a suspensão de contratos com empresas e entidades terceirizadas, incluindo-se aí a obrigação de pagamento, constitui em imposição de penalidades entre as partes contratantes?

No âmbito nacional, foi editado o Dec. 13.979/2020, que dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência em saúde pública de importância internacional decorrente do Coronavírus.

No âmbito estadual, a matéria está regulada no Decreto nº 55.128, de 19 de março de 2020, que declara estado de calamidade pública em todo o território do Estado do Rio Grande do Sul para fins de prevenção e de enfrentamento à epidemia causada pelo COVID-19 (novo Coronavírus), e dá outras providências.

Em relação à suspensão de contratos vigentes e pagamentos deles decorrentes, além do item anterior, vale a leitura das respostas aos questionamentos 05, acima, e 09, abaixo.

8) À guisa das questões 5 e 6, penalidades decorrentes da quebra dos contratos administrativos, que eventualmente gerem multas aos municípios, serão considerados apontamentos ou glosas capazes de gerar débitos e multas nos termos das regras do RITCERS?

Primeiramente é preciso destacar que inexistente na Lei nº 8.666/93 a possibilidade de aplicação de multa por não cumprimento de contrato direcionada à administração pública, pois seria um contrassenso a administração punir à si mesma.

De todo modo, cabe ao administrador, no caso concreto, decidir pela alteração contratual ou até a rescisão contratual, nos termos da Seção III e V da Lei nº 8.666/93, se necessário.

A par disso, diante do contexto internacional de emergência de saúde pública de importância internacional, é possível vislumbrar a adoção de posicionamento mais flexível em relação à aplicação de penalidades em inconformidades relacionadas ao coronavírus, mas não há como garantir tal iniciativa.

Valem aqui, também, as considerações acerca do questionamento nº 06.

No tocante à possível existência futura de apontamento ou glosa, não é possível responder, visto que se trata de matéria afeta à Direção de Controle e Fiscalização (apontar ou não) e aos Conselheiros (decidir acerca de glosas, multas e interpretação dos casos concretos).

9) Em relação aos municípios que têm contratos emergenciais na área de educação, os efeitos de tais contratos podem ser suspensos, sem remuneração, sendo reativados após o período de paralisação? Ou devem ser tratados nos mesmos termos estabelecidos para os servidores concursados?

Em se tratando dos contratos temporários por excepcional interesse público, previstos no artigo 37, inc. IX, da Constituição Federal, cabe observar que se trata de relação jurídica de natureza pública. Dessa forma, não existindo disciplina específica na lei que autorizou a contratação ou em outra norma local, recomenda-se o mesmo tratamento conferido aos demais servidores titulares de cargos efetivos e comissionados. Assim como seus contratos não podem ser suspensos, sem remuneração, na hipótese de exigência de recuperação de dias letivos, os servidores contratados temporariamente não receberão remuneração extra, tal como ocorre com cargos efetivos e comissionados.

10) Quanto aos motoristas de secretarias de educação, cuja aulas forem suspensas, ou de outras pastas administrativas cujas atividades estão paralisadas, a eles pode ser concedidas férias no período de paralisação?

As férias são direito social fundamental dos trabalhadores, com previsão no artigo 7º, inciso XVII da Constituição Federal, garantidas igualmente aos servidores públicos, por força do artigo 39, §3º, também do texto constitucional. Têm a finalidade de recuperar as energias do trabalhador, sendo que, paralelamente a isso, há o incremento de um terço de sua remuneração, que visa proporcionar maior lazer ao trabalhador (Superior Tribunal de Justiça -Recurso em Mandado de Segurança nº 20.238/AC).

Aos servidores que já tiverem adquirido o direito a férias, admite-se, nesse período, a concessão do direito. Trata-se de decisão do administrador público que, observando a Constituição Federal, a legislação local e os atos normativos relativos à declaração de calamidade pública, deverá decidir, motivadamente, o tratamento dado à questão, que melhor atenda ao interesse público. No caso de motoristas do município, que possam exercer sua atividade em outras secretarias, também poderá o Gestor verificar a pertinência dos servidores atuarem, durante esse período, em serviços essenciais, como na área da saúde. A condução desse

processo, como dito, cabe ao Administrador, que deverá atuar em atenção ao interesse público, motivando suas decisões.

11) Podem ser concedidas férias aos servidores concursados, ou não, no período de paralisação? O mesmo pode ocorrer nos casos de férias antecipadas para quem não tem o período de aquisição?

Conforme consta na questão anterior, para servidores que já tiverem adquirido o direito a férias, admite-se, nesse período, a concessão do direito. Trata-se de decisão do administrador público que, observando a Constituição Federal, a legislação local e os atos normativos relativos à declaração de calamidade pública, deverá decidir, motivadamente, o tratamento dado à questão, que melhor atenda ao interesse público. É preciso atentar, porém, para a necessidade de continuidade dos serviços públicos, mantendo-se um contingente em atividade, ainda que seja em trabalho remoto. Também é preciso garantir a permanência de servidores de serviços essenciais, em especial das áreas da saúde e da assistência social, os quais, nesse momento, precisam estar em atividade.

Quanto a servidores que não completaram período aquisitivo, não se há de falar em concessão de férias. Tais servidores, porém, terão direito a outras medidas de prevenção ao coronavírus, como o trabalho remoto.

12) De que maneira o artigo 4.º, da Lei n. 13.979/2020, gera efeitos sobre as compras emergenciais na área da saúde?

A lei citada dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus. Segundo o seu art. 4º *“Fica dispensada a licitação para aquisição de bens, serviços e insumos de saúde destinados ao enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus”*.

Por meio desta lei são estabelecidas regras para a União, Estados e Municípios, disso resultando a sua aplicabilidade no âmbito nacional. Trata-se, portanto, de uma dispensa de licitação estabelecida por norma específica, de caráter nacional. A par disso, a própria Lei nº 8.666/93, desde o seu nascedouro, reconhece, no inciso IV do seu art. 24, a possibilidade de dispensa de licitação nos casos de emergência ou calamidade pública, sem limite de valor. A MP nº 626/2020 fez alterações, dispondo de procedimento para aquisição de bens, serviços e insumos para o enfrentamento do coronavírus.

13) Considerando-se o disposto no art. 4.º, da Lei n. 13.979/2020, qual a modalidade licitatória que deve ser adotada para aquisição de insumos da saúde? É possível a adoção do procedimento da modalidade de dispensa de licitação, ignorando-se o limite de valor.

Vide resposta à questão anterior, de nº 12.

A lei em questão admite, ainda, as licitações de bens e serviços comuns sejam feitas por modalidade pregão, **presencial** ou **eletrônico**, inclusive, abrangendo algumas exigências, como a referente à redução de prazos (art. 4º-G), dentre outras.

14) É possível a contratação de pessoal na área da saúde de forma direta, dispensando-se o processo legislativo e a aprovação pelo parlamento municipal?

Como regra, não é possível dispensar a autorização legislativa específica em contratações temporárias, conforme previsto no artigo 37, inciso IX, da Constituição Federal (nesse sentido já decidiu o STF, na ADI nº 3.237).

Cita-se como exemplo a Lei Estadual nº 15.456, de 19 de março de 2020, que autoriza o Poder Executivo a contratar, em caráter emergencial e por tempo determinado, recursos humanos para a Secretaria da Saúde (http://www.al.rs.gov.br/legis/M010/M0100099.ASP?Hid_Tipo=TEXT0&Hid_TodasNormas=66182&hTexto=&Hid_IDNorma=66182).

15) É possível a contratação de pessoal na área da saúde dispensando-se o processo seletivo?

A matéria foi enfrentada na Informação nº 010/2011³ deste Tribunal e no voto do Relator, Conselheiro Cezar Miola, foi esclarecido:

Por derradeiro, pontuo que há reconhecimento, por parte deste Tribunal, das situações verdadeiramente **excepcionais** de **emergencialidade**, que conduzem à instantaneidade da decisão administrativa (p. ex., calamidades públicas, degradações ambientais iminentes, epidemias e outras situações críticas), para as quais se admite a indicação

³ Aprovada em 16-03-2011.

direta, sem reservas. Contudo, como regra, todos os recrutamentos, ainda que para demandas eventuais, devem ser precedidos de **procedimentos objetivos de seleção** que preservem, sobretudo, a impessoalidade, a igualdade e a moralidade, além, por evidente, dos demais princípios constitucionais aplicáveis à gestão governamental.

Considerando que o procedimento de recrutamento dos agentes públicos temporários não prescinde da observância aos princípios da Administração Pública, é recomendado que, caso a contratação seja formalizada de forma direta (sem processo seletivo), esteja prevista na lei autorizadora e devidamente justificada diante do estado de calamidade ou urgência.

Ressalte-se, em face da decisão acima reproduzida, que processo seletivo público não se confunde com **seleção pública**, que é o procedimento capaz de, ao menos, divulgar a necessidade de contratação perante a comunidade, permitindo assim aos potenciais interessados (que preenchem os requisitos necessários para a função) se candidatarem para a contratação a ser realizada pela Administração.

16) Os prazos processuais do Tribunal de Contas serão suspensos ou interrompidos? Por quanto tempo?

Em 16-03-2020, este Tribunal divulgou a Portaria nº 408, comunicando medidas em face da epidemia do Coronavírus. A contar da data de publicação da portaria, ficam suspensas todas as sessões de julgamento do TCE-RS, bem como os prazos processuais.

O atendimento ao público externo continuará sendo realizado pelo site do Tribunal e por telefone, no horário das 10h às 16h.

As atividades de fiscalização e orientação não serão interrompidas, sendo executadas de modo remoto e eletrônico.

17) Termos de colaboração, especialmente na área de educação e assistência social, que terão as atividades suspensas (ou seja, sem a prestação de serviço), podem ser pagos proporcionalmente as despesas fixas do projeto (recursos humanos, água, luz, etc)?

Segundo a lei, só poderão ser pagas as despesas efetivamente realizadas. O art. 46 da Lei nº 13.019/2014 diz que poderão ser pagas, entre outras despesas, com recursos vinculados à parceria:

I - remuneração da equipe encarregada da execução do plano de trabalho, inclusive de pessoal próprio da organização da sociedade civil, durante a vigência da parceria, compreendendo as despesas com pagamentos de impostos, contribuições sociais, Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, férias, décimo terceiro salário, salários proporcionais, verbas rescisórias e demais encargos sociais e trabalhistas;

a) (revogada);

b) (revogada);

c) (revogada);

II - diárias referentes a deslocamento, hospedagem e alimentação nos casos em que a execução do objeto da parceria assim o exija;

III - custos indiretos necessários à execução do objeto, seja qual for a proporção em relação ao valor total da parceria;

IV - aquisição de equipamentos e materiais permanentes essenciais à consecução do objeto e serviços de adequação de espaço físico, desde que necessários à instalação dos referidos equipamentos e materiais.

§ 1º A inadimplência da administração pública não transfere à organização da sociedade civil a responsabilidade pelo pagamento de obrigações vinculadas à parceria com recursos próprios.

§ 2º A inadimplência da organização da sociedade civil em decorrência de atrasos na liberação de repasses relacionados à parceria não poderá acarretar restrições à liberação de parcelas subsequentes.

§ 3º O pagamento de remuneração da equipe contratada pela organização da sociedade civil com recursos da parceria não gera vínculo trabalhista com o poder público

§ 4º [\(Revogado\)](#).

§ 5º (VETADO).

De outro turno, a excepcionalidade e extrema delicadeza da situação apresentada, não pode prescindir de um olhar mais próximo à realidade e ao interesse público, inclusive, do ponto de vista da segurança e da saúde de todos os envolvidos (comunidade e prestadores de serviço), forte nos princípios norteadores da conduta administrativa e forte, ainda, nos princípios da solidariedade e da dignidade humana, assim como no disposto no art. 22 da LINDB.

Nesse passo, diante do caso concreto, de suas consequências e do interesse público, da razoabilidade e da finalidade, e munido da respectiva autorização legislativa, devidamente justificada pelo Gestor, diante do estado de calamidade ou urgência, não parece ser inviável a manutenção de pagamentos relativos às despesas fixas do termo de parceria, tidas como imprescindíveis à retomada da execução do objeto quando do término da suspensão das atividades. Tal me-

didada tem por finalidade evitar consequências ainda mais malélicas ao interesse da coletividade, especialmente, quando se analisa a natureza dos serviços envolvidos (área de educação e assistência social).

18) Eventuais recursos financeiro não aplicados, previsto nas normas fiscais e orçamentárias, obrigatórios e vinculados (exemplos, 25% na área da educação), configurarão violação legal para fins de processo de contas?

A situação de calamidade pública, reconhecida nos termos do artigo 65 da Lei de Responsabilidade Fiscal, flexibiliza somente a contagem dos **prazos** de ajuste para controle da despesa total com pessoal (art. 23 e 70) e para delimitação da dívida pública (art. 31), bem como **dispensa** o atingimento dos resultados fiscais e a limitação de empenho prevista no art. 9º, enquanto perdurar a situação de calamidade pública. Não autoriza o descumprimento de outras obrigações legais tais como, por exemplo, a aplicação mínima de recursos em Manutenção e Desenvolvimento do Ensino – MDE (25%) e Ações e Serviços Públicos de Saúde – ASPS (15%).

A Constituição Federal estabelece, no art. 212, que os Municípios devem aplicar anualmente no mínimo 25% (vinte e cinco por cento) da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino. Pertencem ao exercício financeiro as despesas liquidadas, consoante Parecer Coletivo nº 1/2003 do TCE-RS.

Dentre os recursos com os quais são efetuadas tais despesas há o proveniente do Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação – FUNDEB. A regra é de que os recursos do Fundo, que devem ser aplicados apenas para as despesas previstas no art. 70 da Lei nº 9.394/96, sejam utilizados dentro do exercício em que foram transferidos. Todavia, o art. 21, § 2º da Lei nº 11.492/07 (Lei do FUNDEB) permite que até 5% (cinco por cento) dos recursos recebidos à conta dos Fundos sejam utilizados no primeiro trimestre do exercício imediatamente subsequente, mediante abertura de crédito adicional. E ainda que ocorra o uso no ano seguinte, esses 5% dos recursos do FUNDEB contam na despesa do ano anterior: o da competência.

Feita essa ressalva em relação ao cômputo do recurso de FUNDEB nas despesas com educação, tem-se como consequências previstas para a não aplicação do mínimo constitucional em educação (assim como em saúde):

- A possibilidade de intervenção estadual no município (art. 35, III, da Constituição Federal);
- A suspensão de transferências voluntárias ao município, exceto aquelas relativas a ações de educação, saúde e assistência social (art. 25, §1º, IV, b, c/c § 3º, da Lei Complementar 101/2000).

Diante da excepcionalidade da medida de intervenção de um ente federado em outro, e da educação constituir um direito social indisponível, o Supremo Tribunal Federal já permitiu, na hipótese do município não aplicar o mínimo constitucional, a inclusão do percentual faltante no orçamento seguinte. Nesse sentido foram os julgados do RE 190938 e do RE 723951.

Quanto ao mínimo constitucional com saúde, a Lei 141/2012 que regula o ASPS, tem o art. 25 que permite a eventual diferença não atingida em um exercício seja efetivada no exercício subsequente:

Art. 25. Eventual diferença que implique o não atendimento, em determinado exercício, dos recursos mínimos previstos nesta Lei Complementar deverá, observado o disposto no inciso II do parágrafo único do art. 160 da Constituição Federal, ser acrescida ao montante mínimo do exercício subsequente ao da apuração da diferença, sem prejuízo do montante mínimo do exercício de referência e das sanções cabíveis.

No âmbito do TCE-RS, a regra é que a não aplicação dos mínimos constitucionais seja considerada no julgamento das contas do Gestor, ocasião em que são sopesadas eventuais excepcionalidades, devidamente comprovadas.

Por ora, afirma-se que a declaração de estado de calamidade pública, por si só, não autoriza o descumprimento dos gastos mínimos constitucionais.

19) Recurso oriundos de emendas poderão ser destinados às compras de insumos e equipamentos a serem aplicados no combate ao COVID-19.

Nos termos do § 9º do art. 165 da CRFB, as “*emendas individuais ao projeto de lei orçamentária serão aprovadas no limite de 1,2% (um inteiro e dois décimos por cento) da receita corrente líquida prevista no projeto encaminhado pelo Poder Executivo, sendo que a metade deste percentual será destinada a ações e serviços públicos de saúde*”. Mas, de acordo com o § 10 do mesmo artigo, é vedada a destinação para pagamento de pessoal ou encargos sociais. Note-se que, para utilização desses recursos, devem, ainda, ser observadas as normas atinentes ao SUS.

20) Como serão tratados os casos de profissionais da saúde que necessariamente prestem horas extraordinárias, ou seja, qual a limitação para pagamento de horas extras?

Inicialmente, cabe esclarecer que a remuneração do serviço extraordinário tem previsão constitucional (artigo 7º, XVI, c/c artigo 39, §3º), comumente disciplinada nos estatutos dos servidores públicos.

Como colaboração, orienta-se que, regra geral, sejam observadas as prescrições legais para autorização e pagamento de serviço extraordinário, inclusive as referentes ao limite de jornada.

Contudo, ainda a título colaborativo, não se desconhece que as circunstâncias específicas de determinada localidade podem ensejar a imperiosa necessidade de prestação do serviço extraordinário, o que demanda criteriosa avaliação das autoridades competentes.

Nesse sentido, assumirá relevo a dicção do artigo 22 da LINDB (redação da Lei nº 13.655/2018), que dispõe (grifou-se):

Art. 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados. [\(Regulamento\)](#)

§ 1º Em decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, serão consideradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente. [\(Incluído pela Lei nº 13.655, de 2018\)](#)

§ 2º Na aplicação de sanções, serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para a administração pública, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente. [\(Incluído pela Lei nº 13.655, de 2018\)](#)

§ 3º As sanções aplicadas ao agente serão levadas em conta na dosimetria das demais sanções de mesma natureza e relativas ao mesmo fato. [\(Incluído pela Lei nº 13.655, de 2018\)](#)

Logo, somente o exame de cada situação concreta permitirá avaliar se eventual extrapolação ao limite máximo de horas diárias violará efetivamente o ordenamento jurídico. De outro modo, é possível a compreensão de que não se trata de vedação absoluta (os casos em que norma local dispõe acerca de um limite máximo de horas diárias por servidor), visto que a gravidade do caso concreto exige um sopesamento de direitos, que neste primeiro momento é realizado pelos próprios gestores públicos.

Exemplificativamente, no **Processo de Tomada de Contas Especial nº 6409-0200/03-5** se afastou a sugestão de glosa, como segue (trecho de Voto do Conselheiro-Relator – grifou-se):

*“A matéria abordada no **item 2.3** diz respeito ao pagamento pela realização de serviços extraordinários desprovidos da competente determinação expressa pela autoridade responsável e **com extrapolação do limite diário de duas horas**. O valor despendido no exercício somou a cifra de R\$ 2.862,37 (fls. 36/37). De igual modo, o Gestor informa que a realização de serviços extraordinários foi devidamente regulamentada a partir da edição da Portaria nº 002, de 23 de janeiro de 2003 (fl. 65). **A falha, conforme descrita, caracteriza-se como de natureza formal, por não haver nos autos, notícia ou indício da ausência de contraprestação laboral por parte dos servidores beneficiados com o pagamento de horas extras. Assim, deixo de acolher a sugestão de glosa por entender que se houve a prestação de serviços extraordinários a remuneração correspondente era devida**”.*

Portanto, sublinha-se a importância de que sejam observadas as regras locais e constitucionais de pagamento de serviço extraordinários aos agentes públicos. Eventual necessidade imperiosa de ultrapassar os limites máximos de horas extras deve ser criteriosamente avaliada e justificada pelos gestores públicos, sempre observado o controle de efetividade dos servidores.

OBSERVAÇÕES E MATERIAL DE APOIO

No atual contexto em que se verifica a ocorrência de uma pandemia, é fundamental que haja uma atuação coordenada entre os entes federativos. Assim, devem ser observadas a legislação federal e estadual editadas para o enfrentamento da crise do coronavírus.

Merece destaque a importância de ser observado o disposto no Decreto Estadual nº 55.128/2020, que **“declara estado de calamidade pública em todo o território do Estado do Rio Grande do Sul para fins de prevenção e de enfrentamento à epidemia causada pelo COVID-19 (novo Coronavírus), e dá outras providências”**, com as respectivas alterações. **Necessário também o acompanhamento das Portarias e orientações emitidas pela Secretaria Estadual de Saúde, que dispõe de link no qual compila as informações relevantes sobre o coronavírus:**

<https://saude.rs.gov.br/coronavirus0>

Seguem, ainda, outros links pertinentes, por tratarem da atual situação de calamidade pública em função do coronavírus:

Orientações e modelos em logística pública no combate ao COVID-19:

<https://www.comprasgovernamentais.gov.br/index.php/gestorpublico/1271-orientacoes-e-modelos-em-logistica-publica-no-combate-ao-covid-19>

<https://www.comprasgovernamentais.gov.br/index.php/noticias/1270-recomendacoes-covid-19-servicos-terceirizados>

Legislação federal atualizada a respeito do COVID-19:

<http://www4.planalto.gov.br/legislacao/portal-legis/legislacao-covid-19>