Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul

Primeira Câmara

DELIBERAÇÃO AC01 - 498/2018

PROCESSO TC/MS	**:** TC/7369/2013
PROTOCOLO	**:** 1414480
TIPO DE PROCESSO	**:** CONTRATO ADMINISTRATIVO
ÓRGÃO	**:** PREFEITURA MUNICIPAL DE MIRANDA
JURISDICIONADO	**:** JULIANA PEREIRA ALMEIDA DE ALMEIDA
INTERESSADO	**:** INSTITUTO EDUCATE
VALOR	**:** R$ 306.960,00
RELATOR	**:** CONS. RONALDO CHADID

EMENTA: PROCEDIMENTO LICITATÓRIO – TOMADA DE PREÇOS – SERVIÇO PARA IMPLANTAÇÃO DE SISTEMA EDUCACIONAL – CONTRATO ADMINISTRATIVO – FORMALIZAÇÃO – EXECUÇÃO FINANCEIRA – AUSÊNCIA DE PESQUISA DE MERCADO – INFRIGÊNCIA A NORMA LEGAL – INEXISTÊNCIA DE CLÁUSULA CONTRATUAL – NÃO DEMONSTRAÇÃO DA REGULAR LIQUIDAÇÃO DAS DESPESAS – AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA REALIZAÇÃO DO SERVIÇO CONTRATADO – REMESSA INTEMPESTIVA DOS DOCUMENTOS – IRREGULARIDADE – IMPUGNAÇÃO DE VALORES – DANO AO ERÁRIO – MULTA.

O procedimento licitatório na modalidade tomada de preços é irregular em razão da falta de comprovação da realização de pesquisa de marcado, infringindo a norma legal, ensejando a aplicação de multa.

A formalização do contrato administrativo é irregular em razão da inexistência de cláusula no contrato, prevendo o crédito pelo qual correrá a despesa, com a indicação da classificação funcional programática e da categoria econômica, ensejando a aplicação de multa.

A execução financeira é irregular em diante a ausência da demonstração regular da liquidação de despesas, consubstanciada na não comprovação da efetiva realização dos serviços contratados, bem como em razão da intempestividade na remessa dos documentos a esta Corte de Contas, ensejando a aplicação de multa.

A impugnação do valor do valor integral dispendido na execução contratual, responsabilizando os ordenadores de despesas pela devolução aos cofres públicos tal quantia, devidamente atualizada e acrescida de juros legais, no qual deverá ser comprovada nos autos.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 8ª Sessão Ordinária da Primeira Câmara, de 9 de maio de 2017, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade, nos termos do voto do Relator, em declarar a **irregularidade** do procedimento licitatório na modalidade Tomada de Preços sob o n. 1/2013 da formalização do Contrato Administrativo n. 19/2013 e da execução financeira, celebrado entre o Município de Miranda e o Instituto Educate, com **impugnação** no valor de R$ 223.073,64 (duzentos e vinte e três mil e setenta e três reais e sessenta e quatro centavos), sendo R$ 76.740,00 (setenta e seis mil e setecentos e quarenta reais) a Sra. Juliana Pereira Alemida de Almeida e R$ 146.333,64 (cento e quarenta e seis mil e trezentos e trinta e três reais e sessenta e quatro centavos) a Sra. Marlene de Matos Bossay, bem como aplicação de **multa** no valor de 701 (setecentas e uma) UFERMS a Sra. Juliana Pereira Almeida de Almeida e 1233 (um mil duzentas e trinta e três) UFERMS a Sra. Marlene de Matos Bossay, concedendo o prazo de 60 (sessenta) dias para do efetivo ressarcimento aos cofres do Município do valor impugnado, bem como, do recolhimento ao FUNTC, da multa aplicada, sob pena de execução judicia

Campo Grande, 9 de maio de 2017.

Conselheiro **Ronaldo Chadid** – Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Ronaldo Chadid – Relator

Vieram os autos para o julgamento do procedimento licitatório na modalidade Tomada de Preços, sob o n. 1/2013, da formalização e da execução financeira do Contrato Administrativo n. 19/2013, celebrado entre o Município de Miranda – MS e o Instituto Educate, no valor de inicial de R$ 306.960,00, pelo período de 20/2/2013 a 20/2/2014, tendo como objeto a prestação de serviço para implantação de sistema educacional, tendo em vista a política pedagógica solicitada pela Secretaria Municipal de Educação.

A equipe técnica da 5ª Inspetoria de Controle Externo, ao apreciar os documentos constantes dos autos, manifestou-se pela irregularidade do procedimento licitatório, da formalização e da execução financeira do contrato, tendo sido ressaltada ainda, a intempestividade das remessas dos documentos referentes à sua execução (peça 49, fs. 194-200).

O Representante do Ministério Público de Contas, em seu parecer (peça 50, fs. 201-203), opinou pela ilegalidade e irregularidade da licitação, da formalização contratual e da sua execução financeira. Pugnou ainda, pela aplicação de multa à Gestora responsável.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Ronaldo Chadid – Relator

Os autos vieram conclusos para o julgamento da 1ª, 2ª e 3ª fases da contratação, nos termos do Regimento Interno desta Corte de Contas.

Conforme se verifica dos autos e, com base na análise da equipe técnica da 5ª ICE (peça 49, f. 195), verifica-se que o procedimento licitatório não foi integralmente realizado nos moldes previstos no art. 38, da Lei Nacional n. 8666/1993.

Isso porque, em relação ao rol de documentos necessários à comprovação da sua regular realização, não haviam sido apresentados, anteriormente, a comprovação da realização de pesquisa de mercado e, da publicação do resultado do certame licitatório.

Em razão disso, foi determinado pela Relatoria dos presentes autos, via Despacho DSP-G.RC-27864/2016 (peça 51, fs. 204-206), a intimação da anterior e da atual Gestora para que, entre outras questões, sanassem as referidas irregularidades.

A providência restou efetivada por meio dos Termos de Intimação INT – 15681/2016 e INT – 15683/2016 (peças 52-53, fs. 207-208), sendo que, os expedientes intimatórios foram devidamente recepcionados, conforme se verifica das cópias dos Avisos de Recebimentos (ARs) juntadas aos autos (peças 55 e 57, fs. 210 e 212).

A atual Prefeita Municipal de Miranda – MS, *Sra. Marlene de Matos Bossay*, não se manifestou no prazo legal fixado, o que acarretou na decretação da sua revelia, via Despacho DSP-G.RC-45383/2016 (peça 60, f. 220).

Por sua vez, a Ex-Prefeita Municipal de Miranda – MS, *Sra. Juliana Pereira Almeida de Almeida*, compareceu nos autos por meio do Ofício n. 483/2016 (peça 59, fs. 214-219), apresentando cópia de publicação do Termo de Homologação da licitação (peça 59, fs. 218-219), sanando tal irregularidade.

No entanto, em relação à ausência da realização de pesquisa de mercado, apenas informou que foi ela realizada via telefone, junto a 3 (três) interessados, sem que, no entanto, tenha comprovado documentalmente tal assertiva (peça 59, f. 215).

Acerca de tal questão, assim dispõe a jurisprudência do Egrégio Tribunal de Contas da União – TCU:

> "O TCU determinou que na execução de despesas, efetue, previamente à homologação do certame licitatório, pesquisas de mercado, verificando em pelo menos duas outras empresas do ramo pertinente ao objeto licitado, se os preços propostos são compatíveis com os praticados no mercado, nas mesmas condições de pagamento e de entrega, adotando providências no sentido de coibir a combinação prévia de preços e a prática de conluio entre os participantes." (Processo TC-775.133/1996-5. Decisão 690/1997. Plenário).

No mesmo sentido as decisões proferidas no Processo TC-724.052/1993-3. Acórdão n. 98/1995 – Plenário e Processo n. TC-004.915/1995-0. Decisão n. 288/1996 – Plenário.

Assim sendo, depreende-se ser de suma importância a realização de pesquisa de mercado, junto a várias empresas do ramo do objeto pretendido, para que se possa ter um maior grau de certeza de que, os preços apresentados em eventuais orçamentos realizados, coincidem, ou, no mínimo, se aproximam o máximo possível daqueles efetivamente praticados no mercado.

No entanto, no caso dos autos restou impossibilitada tal verificação.

Dessa forma, conforme a jurisprudência predominante, inconteste que o certame licitatório se afigura irregular, estando ainda, em dissonância com as normas procedimentais do Capítulo III, Seção I, 1.1.1, B.1, 2, da INTC/MS n. 35/2011 e, em desconformidade com o disposto no art. 43, inciso IV, da Lei Nacional n. 8666/1993, cuja redação prevê:

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

Por óbvio, que tal fato não tem o condão de invalidar o certame licitatório. Porém, no caso dos autos, a referida irregularidade sujeita a ex-Gestora à multa prevista no art. 170, inciso I, do Regimento Interno do TCE/MS, aprovado pela Resolução Normativa TC/MS n. 76/2013.

Quanto à formalização do Contrato Administrativo n. 19/2013 (peça 18, fs. 114-117) restou evidenciado nos autos ter havido falha formal quando da sua elaboração.

Isso porque, inexiste no instrumento contratual, cláusula informando o crédito pelo qual correrá a despesa, com a indicação da classificação funcional programática e da categoria econômica, em desconformidade com o disposto no art. 55, inciso V, da Lei Nacional n. 8666/1993 e, em contrariedade as normas procedimentais constantes do Capítulo III, Seção I, 1.2.1, B, 2, da INTC/MS n. 35/2011, sujeitando a Gestora responsável à multa.

Em relação à execução financeira do contrato, algumas questões merecem ser abordadas no presente momento.

De acordo com as informações apresentadas na análise técnica da 5ª ICE foram apurados os seguintes valores finais referentes à execução do contrato (peça 49, fs. 196-197):

Valor do Contrato	R$ 306.960,00
Valor empenhado (NE)	R$ 453.293,64
Valor anulado (NAE)	R$ 230.220,00
Valor empenhado – valor anulado (NE-NAE)	R$ 223.073,64
Despesa liquidada (NF)	R$ 245.568,00
Pagamento efetuado (OB/OP)	R$ 223.073,64

Assim, de início, a execução contratual já se mostra irregular, em razão do fato dos valores das despesas liquidadas se mostrarem superiores ao do total empenhado e dos pagamentos efetuados, o que caracteriza a realização de despesa sem prévio empenho, em dissonância com o previsto no art. 60, da Lei Nacional n. 4320/1964.

Porém, as irregularidades vão além da questão acima descrita.

Ocorre que a Relatoria dos presentes autos com o fito de buscar a comprovação da efetiva realização dos serviços contratados, por meio do Despacho DSP-G.RC-27864/2016 (peça 51, fs. 204-206), supramencionado, solicitou que fossem apresentadas nos autos as seguintes informações/documentos:

> “c) Dados, relatórios, gráficos e, outros documentos que comprovem a efetiva realização dos serviços contratados, informando ainda, o número de crianças beneficiadas; d) Documentos que demonstrem o quantitativo de crianças matriculadas e que concluíram a Educação Infantil (4 a 5) e, o 1º e 3º ano do Ensino Fundamental, da Rede Pública Municipal, no período em que o contrato se encontrava em vigência (20/2/2013 a 20/2/2014).”

No entanto, conforme já mencionado, a atual Prefeita Municipal, *Sra. Marlene de Matos Bossay*, quanto a estas e outras questões ventiladas no expediente intimatório.

A ex-ordenadora de despesas, *Sra. Juliana Pereira Almeida de Almeida*, embora tenha respondido ao expediente intimatório, também silenciou em relação a tais questionamentos.

Assim, o que se evidencia é inexistem elementos hábeis a comprovar que os serviços contratados, foram efetivamente realizados pela contratada.

Isso porque, foi trazida aos autos, tão somente, a cópia da Nota Fiscal n. 92 (peça 48, f. 185), nas qual consta como descrição dos serviços, a reprodução do previsto no objeto do instrumento contratual, sem qualquer detalhamento do que efetivamente se pagou.

Excetuando-se tal documento, nada mais há nos autos em relação aos serviços contratados, evidenciando a irregular comprovação da liquidação das despesas, em contrariedade as disposições contidas nos arts. 63 e 64, da Lei Nacional n. 4320/1964, bem como, o previsto nas normas procedimentais constantes do Capítulo III, Seção I, 1.3.1, da INTC/MS n. 35/2011, o que configura a realização do pagamento por serviços não prestados.

Em relação à fase da liquidação das despesas, apresentamos os ensinamentos contidos na obra A Lei 4.320 Comentada e a Lei de Responsabilidade Fiscal:

> "A liquidação é, pois, a verificação do implemento da condição.
>
> Trata-se de verificar o direito do credor ao pagamento, isto é, verificar se o implemento da condição foi cumprido. Isto se faz com base em títulos e documentos. Muito bem, mas há um ponto central a considerar – é a verificação objetiva do cumprimento contratual. O documento é apenas o aspecto formal da processualística. A fase de liquidação deve comportar a verificação in loco do cumprimento da obrigação por parte do contratante. Foi a obra, por exemplo, construída dentro das especificações contratadas? Foi o material entregue dentro das especificações estabelecidas no edital de concorrência ou de outra forma de licitação? Foi o serviço executado dentro das especificações?"(grifo nosso) (A Lei 4.320 Comentada e a Lei de Responsabilidade Fiscal – J. Teixeira Machado Júnior e Heraldo da Costa Reis – Instituto Brasileiro de Administração Municipal – 32ª edição – 1998 – págs.145-146).

Portanto, como forma de demonstrar a realização de serviços contratados, não basta ao ordenador de despesas a apresentação das respectivas Notas Fiscais, devidamente atestadas.

Deve sim, para a satisfação da sua obrigação de prestar contas, buscar suporte em outros elementos que comprovem a efetiva realização do objeto do contrato, o que, no caso em tela, poderia ter sido efetivada mediante a juntada aos autos de cópias dos jornais onde ocorreram as pretendidas publicações.

Assim sendo, diante de todo o acima descrito, a impugnação dos valores integrais referentes à execução financeira do instrumento contratual, é medida que se impõe no presente momento, devendo a Ex-Gestora e a atual Gestora serem responsabilizadas.

Aliás, deve-se ressaltar ainda, que a remessa dos documentos da execução financeira a esta Corte, foram intempestivamente providenciadas, em contrariedade ao disposto nas normas procedimentais do Capítulo III, Seção I, 1.3.1, A, da INTC/MS n. 35/2011.

DISPOSITIVO

Dessa forma, em parte com o Parecer do Ministério Público de Contas e, sob o fundamento do art. 120, I, II e III, da RNTC/MS n. 76/2013, **VOTO**:

a) Pela **IRREGULARIDADE** do procedimento licitatório na modalidade Tomada de Preços, sob o n. 1/2013, por infringência aos arts. 38 e 43, inciso IV, da Lei Nacional n. 8666/1993 e, às normas procedimentais contidas no Capítulo III, Seção I, 1.1.1, B.1, 2, da INTC/MS n. 35/2011, em razão da falta de comprovação da realização de pesquisa de mercado;

b) Pela **IRREGULARIDADE** da formalização do Contrato Administrativo n. 19/2013, nos termos do art. 55, inciso V, da Lei Nacional n. 8666/1993 e, das normas procedimentais constantes do Capítulo III, Seção I, 1.2.1, B, 2, da INTC/MS n. 35/2011, em razão da inexistência de cláusula no contrato, prevendo o crédito pelo qual correrá a despesa, com a indicação da classificação funcional programática e da categoria econômica;

c) Pela **IRREGULARIDADE** da execução financeira do instrumento contratual, em dissonância com o disposto nos arts. 63 e 64, da Lei Nacional n. 4320/1964 e, nas normas procedimentais do Capítulo III, Seção I, 1.3.1, da INTC/MS n. 35/2011, devido a não demonstração da regular liquidação das despesas, consubstanciada na não comprovação da efetiva realização dos serviços contratados;

d) Pela **IMPUGNAÇÃO** do valor integral dispendido na execução contratual, no montante de R$ 223.073,64, que deverá ser atualizado a contar de 29/4/2014, data em que ocorreu o último pagamento, responsabilizando à Ex-Prefeita Municipal de Miranda – MS, *Sra. Juliana Pereira Almeida de Almeida*, inscrita no CPF sob o n. 613.781.941-87 e, a atual Prefeita Municipal de Miranda – MS, *Sra. Marlene de Matos Bossay*, inscrita no CPF sob o n. 637.258.941-91, pelo ressarcimento dos valores aos cofres do Município, nos termos do art. 172, incisos II e III, “a” e, § 1º, inciso IV, “a”, 1, da RNTC/MS n. 76/2013, nos seguintes montantes:

d.1) *Sra. Juliana Pereira Almeida de Almeida*: R$ 76.740,00 (correspondente aos pagamentos realizados no período de 21/2/2013 a 31/12/2013);

d.2) *Sra. Marlene de Matos Bossay*: R$ 146.333,64 (correspondente aos pagamentos realizados no período de 1/1/2014 a 29/4/2014);

e) Pela **APLICAÇÃO DE MULTA** à Ex-Prefeita Municipal de Miranda - MS, Sra. *Juliana Pereira Almeida de Almeida,* portadora do CPF n. 613.781.941-87, em valor correspondente a aproximadamente **701 (setecentas e uma) UFERMS**, assim distribuída:

e.1) **621 (seiscentas e vinte e uma) UFERMS**, nos termos do art. 170, inciso II, da RNTC/MS n. 76/2013 c/c art. 45, inciso II, da Lei Complementar n. 160/2012, correspondente à 20 % (vinte) por cento, do valor do dano causado ao erário;

e.2) **50 (cinquenta) UFERMS**, nos termos do art. 170, inciso I, da RNTC/MS n. 76/2013 c/c o art. 45, inciso I, da Lei Complementar n. 160/2012, pelas irregularidades em relação ao certame licitatório e à formalização do contrato, acima descritas;

e.3) **30 (trinta) UFERMS**, nos termos do art. 170, § 1º, inciso I, "a", da RNTC/MS n. 76/2013 c/c o art. 46, da Lei Complementar n. 160/2012, em razão da intempestividade da remessa a esta Corte de Contas, dos documentos da execução do contrato;

f) Pela **APLICAÇÃO DE MULTA** à atual Prefeita Municipal de Miranda - MS, *Marlene de Matos Bossay*, portadora do CPF n. 637.258.941-91, em valor correspondente a aproximadamente **1233 (um mil duzentas e trinta e três) UFERMS**, assim distribuída:

f.1) **1183 (um mil cento e oitenta e três) UFERMS**, nos termos do art. 170, inciso II, da RNTC/MS n. 76/2013 c/c art. 45, inciso II, da Lei Complementar n. 160/2012, correspondente à 20 % (vinte) por cento, do valor do dano causado ao erário;

f.2) **50 (cinquenta) UFERMS**, em razão da não apresentação de informações e documentos solicitados via intimação, nos termos do art. 170, § 1º, inciso I, "a", da RNTC/MS n. 76/2013;

g) Pela **COMPROVAÇÃO NOS AUTOS** por parte da Ex-Prefeita Municipal de Miranda - MS, *Sra. Juliana Pereira Almeida de Almeida* e, da atual Prefeita Municipal de Miranda – MS, *Sra. Marlene de Matos Bossay*, no prazo de 60 (sessenta) dias, do efetivo ressarcimento aos cofres do Executivo Municipal, do valor impugnado, bem como, do recolhimento ao FUNTC, das multas aplicadas, nos termos do art. 172, § 1º, incisos I, II e III, da RNTC/MS n. 76/2013, sob pena de execução judicial, conforme previsto no art. 78, da Lei Complementar n. 160/2013.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi unânime, nos termos do voto do Relator, em declarar a irregularidade da formalização do procedimento licitatório na modalidade Tomada de Preço, da formalização do Contrato Administrativo e da execução financeira, ensejando a impugnação de valores e a aplicação de multa ao responsável.

Presidência do Exmo. Sr. Conselheiro Jerson Domingos.

Relator, o Exmo. Sr. Conselheiro Ronaldo Chadid.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Conselheiros José Ricardo Pereira Cabral e Jerson Domingos.

Presente o Exmo. Sr. Procurador do Ministério Público de Contas José Aêdo Camilo.

Campo Grande, 9 de maio de 2017.

Conselheiro **RONALDO CHADID**

Relator

GAB-MLS
SETAC-MSS/ARP