DECISÃO SINGULAR DSG - G.FEK - 5191/2020

PROCESSO TC/MS	: TC/12567/2014
PROTOCOLO	: 1529477
ÓRGÃO	: MUNICÍPIO DE FÁTIMA DO SUL
ORDENADOR DE DESPESAS	: 1 – ERONIVALDO DA SILVA VASCONCELOS JUNIOR 2 – ILDA SALGADO MACHADO
CARGO DO ORDENADOR	: 1 – PREFEITO À ÉPOCA 2 – PREFEITA ATUAL
ASSUNTO DO PROCESSO	: CONTRATO ADMINISTRATIVO N. 64/2014
PROCEDIMENTO LICITATÓRIO	: PREGÃO PRESENCIAL N. 23/2014
CONTRATADO	: COELHO & DINIZ LTDA – ME
OBJETO	: LOCAÇÃO DE PALCOS, TENDAS, FECHAMENTO METÁLICOS, CAMAROTES E SANITÁRIOS QUÍMICOS.
VALOR INICIAL	: R$71.800,00
RELATOR	: CONS. FLÁVIO KAYATT

RELATÓRIO

Tratam os documentos autos da prestação de contas referente ao Contrato Administrativo n. 64/2014, celebrado entre o Município de Fátima do Sul e a empresa Coelho & Diniz Ltda – ME, tendo por objeto a locação de palcos, tendas, fechamentos metálicos, camarotes e sanitários químicos, pelo período de 04/07/2014 a 04/01/2015.

Examina-se, nesta oportunidade, a regularidade do **procedimento licitatório** (primeira fase), da **formalização contratual** (segunda fase) e da **execução financeira** (terceira fase).

A 1ª Inspetoria de Controle Externo (1ª ICE) procedeu à Análise – ANA, n. 15397/2017 (pç. 34, fls. 174-177), na qual concluiu pela irregularidade do procedimento licitatório, da celebração contratual e da execução financeira.

Ao examinar a matéria, o Procurador do Ministério Público de Contas (MPC) manifestou-se por meio do PAR n. 14435/2018 (pç. 35, fls. 178-183), no qual opinou pelo seguinte julgamento:

> I – **Pela ILEGALIDADE e IRREGULARIDADE do procedimento licitatório (Pregão presencial nº 23/2014)**, pela não identificação do servidor responsável pela contabilidade e pela ausência de previsão no edital do pregão a apresentação de certificado de regularidade trabalhista, contrariando os artigos 7º, § 2º, inciso III, e 29, inciso V, ambos da Lei 8666/93, com lastro nas disposições insculpidas no artigo 120, inciso I, da Resolução Normativa TC/MS nº 076/2013, c/c o artigo 59, inciso III, da Lei Complementar nº 160/2012;
> II – **Pela ILEGALIDADE e IRREGULARIDADE da formalização do Contrato Administrativo nº 64/2014** por ter extrapolado os limites dos créditos orçamentários vigentes, em ofensa ao artigo 57 da Lei 8666/93, com lastro nas disposições insculpidas no artigo 120,

inciso II, da Resolução Normativa TC/MS nº 076/2013, c/c o artigo 59, inciso III, da Lei Complementar nº 160/2012;

III – **Pela ILEGALIDADE e IRREGULARIDADE dos atos praticados no decorrer da execução financeira do contrato 64/2014 em razão não comprovação do recolhimento do ISSQN ao Município de Fátima do Sul e pela ausência do termo de encerramento de contrato**, contrariando o artigo 3º, inciso II, da Lei Complementar 116/2003 e o Capítulo III, seção I, nº 1.3.1, B, item 7 da IN/TC/MS nº 35/2011, com lastro nas disposições insculpidas no artigo 120, inciso III, c/c o artigo 121, inciso IV, alínea "a", ambos da Resolução Normativa TC/MS nº 076/2013, e com o artigo 59, inciso III, da Lei Complementar nº 160/2012;

IV – Pela APLICAÇÃO DE MULTA ao responsável em razão da prática de atos administrativos sem observância aos requisitos formais e materiais exigidos pelos: artigos 7º, § 2º, inciso III; 29, inciso V; e 57 da Lei 8.666/93; e Capítulo III, seção I, nº 1.3.1, B, item 7 da IN/TC/MS nº 35/2011, com lastro nas disposições insculpidas no art. 44, inciso I; c/c o art. 42, incisos II e IX; e art. 46, § 1º; e art. 48, constantes à Lei Complementar nº 160/2012;**"**

É o relatório.

DECISÃO

Diante dos pontos levantados pela equipe técnica da 1ª Inspetoria de Controle Externo – 1ª ICE, e pelo representante do Ministério Público de Contas – MPC, passo a análise e julgamento nos seguintes termos:

A. DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO NA MODALIDADE PREGÃO PRESENCIAL N. 23/2014

A Lei (federal) n. 8.666, de 1993 cuidou de prever as condições de habilitação das licitações em seus artigos 27 a 29, dedicando-se neste último dispositivo, especificamente, aos modos de comprovação da regularidade fiscal, veja:

> Art. 29. A documentação relativa à regularidade fiscal e trabalhista, conforme o caso, consistirá em:
> (...)
> III - prova de regularidade para com a Fazenda Federal, Estadual e Municipal do domicílio ou sede do licitante, ou outra equivalente, na forma da lei;
> IV - prova de regularidade relativa à Seguridade Social e ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), demonstrando situação regular no cumprimento dos encargos sociais instituídos por lei.
> **V – prova de inexistência de débitos inadimplidos perante a Justiça do Trabalho, mediante a apresentação de certidão negativa**

De acordo com os documentos acostados nos autos, verifico que não restou expresso no item 9.3 do edital – Documentos relativos à regularidade fiscal (pç.6, fls.34-65, a exigência da CNDT – Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas (art. 29, V da Lei n. 8.666, de 1993), sendo certo dizer que referida comprovação é um

instrumento garantidor da isonomia e afasta a competição desigual entre os licitantes, sendo, portanto, de observância obrigatória pelo Ente responsável pela licitação.

Dessa forma, consoante o acima exposto, está irregular o procedimento licitatório realizado.

B. DA CELEBRAÇÃO DO CONTRATO N. 64/2014

O Contrato Administrativo n. 64/2014 está de acordo com a legislação aplicável, uma vez que contêm em suas cláusulas os elementos essenciais descritos no art. 55 e seguintes da Lei de Licitação (Lei Federal n. 8.666, de 1993).

No que se refere aos apontamentos da 1ª ICE e MPC acerca da vigência contratual não se amoldar à previsão do *caput*[1] do art. 57 da Lei n.8666/93, uma vez que não coincide com o término do exercício financeiro no qual o contrato fora assinado, isto é, com a vigência dos respectivos créditos orçamentários, entendo que referida previsão contratual, por si só, não significa uma irregularidade a ser penalizada. Explico.

A regra do *caput* do art. 57 da Lei das Licitações tem caráter eminentemente orçamentário. Com isso, embora a vigência dos créditos orçamentários corresponda, em regra, ao exercício financeiro, ela pode se estender para o exercício seguinte se houver a inscrição da nota já empenhada em restos a pagar[2].

Na mesma senda a Advocacia Geral da União, por meio da Orientação Normativa 39/2011, esboçou o entendimento de que "*a vigência dos contratos regidos pelo art. 57, caput, da Lei 8.666, de 1993, pode ultrapassar o exercício financeiro em que celebrados, desde que as despesas a eles referentes sejam integralmente empenhadas até 31 de dezembro, permitindo-se, assim, sua inscrição em restos a pagar".*

Corrobora também esse entendimento o voto condutor do julgamento da Ação Penal 700/Maranhão, pela segunda Turma do Supremo Tribunal Federal. No referido voto, o Ministro Dias Toffoli, relator da matéria, explica que:

> A denúncia também sustenta que os contratos de locação deveriam vigorar somente até 31/12/08, data em que expirariam os respectivos créditos orçamentários.
> Com efeito, nos termos do art. 57, caput, da Lei n° 8.666/93, a duração dos contratos regidos pela citada lei ficará adstrita à vigência dos respectivos créditos orçamentários.

---

[1] Art. 57. A duração dos contratos regidos por esta Lei ficará adstrita à vigência dos respectivos créditos orçamentários, exceto quanto aos relativos:
(...)

[2] Na forma do art. 36 da Lei nº 4.320/64, "consideram-se Restos a Pagar as despesas empenhadas, mas não pagas até o dia 31 de dezembro distinguindo-se as processadas das não processadas".

> Isso não significa, porém, que todos os contratos administrativos, indistintamente, devam ter sua vigência limitada a 31 de dezembro do ano em que celebrados. Aliás, nem faria sentido que um contrato de execução diferida no tempo, firmado, após procedimento licitatório, em novembro, viesse a perder sua validade em 31 de dezembro do mesmo ano.
> Ilustrativa, a propósito, a Orientação Normativa nº 39/2011 da Advocacia Geral da União: "A vigência dos contratos regidos pelo art. 57, caput, da Lei 8.666, de 1993, pode ultrapassar o exercício financeiro em que celebrados, desde que as despesas a eles referentes sejam integralmente empenhadas até 31 de dezembro, permitindo-se, assim, sua inscrição em restos a pagar".
> Na espécie, embora não haja nos autos qualquer informação a respeito da inscrição das despesas em restos a pagar, tudo indica que, no momento em que firmados os termos aditivos, havia dotação orçamentária para pagamento das despesas relativas aos contratos nº 26/2008 e 27/2008, tanto que esses recursos somente se exauriram, respectivamente, em 16/9/09 e 26/10/09 (vide fl. 155).
> E, nos termos do art. 8º, parágrafo único, da Lei de Responsabilidade Fiscal (LC n° 101/2000), "os recursos legalmente vinculados a finalidade específica serão utilizados exclusivamente para atender ao objeto de sua vinculação, ainda que em exercício diverso daquele em que ocorrer o ingresso

Dessa forma, de acordo com os argumentos e jurisprudência apresentados, a previsão de cláusula de vigência além do exercício financeiro em que celebrado o contrato, poderá se mostrar regular se a despesa for integralmente empenhada no exercício da sua assunção, viabilizando sua inscrição em restos a pagar com a entrada em vigor no próximo exercício.

Dito isso, entendo que a simples previsão de cláusula contratual com vigência maior que o exercício financeiro, por si só, não é capaz de macular essa fase da análise procedimental, qual seja, formalização do instrumento contratual.

Contudo, deverá ser penalizada a intempestividade da remessa dos documentos (referentes ao contrato) ao Tribunal de Contas, na medida em que publicado em 05/07/2014 e remetidos apenas em 05/08/2014, interregno de tempo superior aos 15 dias da data da publicação (Capítulo III, seção I, 1.2.1, "a", da IN/TC/MS n. 35/2011 – vigente à época).

C. EXECUÇÃO FINANCEIRA DO CONTRATO N. 64/2014

Examinando a prestação de contas em julgamento, verifico que a demonstração da execução financeira da contratação pode ser assim resumida:

VALOR INICIAL DO CONTRATO Nº 64/2014	R$ 71.800,00
VALOR EMPENHADO (NE)	R$ 61.195,00
DESPESA LIQUIDADA (NF)	R$ 61.195,00
PAGAMENTO EFETUADO (OB/OP)	R5 61.195,00

Passando a análise detida dos autos, verifico que tiveram duas notas de

empenho referentes ao Contrato n.64/2014, a primeira nº2098 no valor de R$40.135,00 de 06/08/2018 (pç.32, fl.158), correspondendo, portanto, ao exercício financeiro da contratação, no entanto, a segunda nº24 no valor de R$21.060,00(pç.32, fl.163) foi empenhada em 02/01/2015, ou seja, despesa empenhada no exercício financeiro subsequente, situação que enseja a irregularidade da execução orçamentária da contratação.

Além disso, na demonstração da execução financeira acima, observo que a Administração Municipal contratou o total de R$ 71.800,00, empenhou R$ 61.195,00, liquidou R$ 61.195,00 e pagou R$ 61.195,00, implicando reconhecer a **desarmonia** entre o valor da contratação e os valores constantes nos documentos da despesa (notas de empenhos, notas fiscais e ordens de pagamento), uma vez que não consta nos autos cópia dos seguintes documentos:

1. a celebração do termo de supressão referente ao valor de R$ 10.605,00, decorrente da diferença entre o valor do contrato e o valor da liquidação da despesa comprovada nos autos e da consequente publicação do seu extrato na imprensa oficial, em desatendimento ao disposto no Capítulo III, Seção I, 1.2.2., "B", 1 e 3, da IN/TC/MS n. 35, de 2011 (vigente na época dos fatos), e no parágrafo único do art. 61 da Lei (federal) 8.666, de 1993;

2. o restante dos comprovantes de pagamentos com a assinatura do responsável, em desatendimento ao disposto nos arts. 63, § 2º, e 64 da Lei (federal) n. 8.666, de 1993, e no Capítulo III, Seção I, 1.3.1., "B", 3, da IN/TC/MS n. 35, de 2011(vigente na época dos fatos);

3. o termo de encerramento do Contrato, em desatendimento ao disposto no Capítulo III, Seção I, 1.3.1, "B", 7, da IN/TC/MS n. 35, de 2011 (vigente na época dos fatos).

4. documentos fiscais (comprovantes) de recolhimento das retenções ISSQN nos termos do capítulo III, seção I, nº1.3.1, letra "b", item 10 IN/TC/MS n. 35, de 2011(vigente na época dos fatos);

Diante do exposto, acompanho em partes o entendimento da 1ª Inspetoria de Controle Externo e do Ministério Público de Contas e **decido** no seguinte sentido:

I – declarar, com fundamento no art. 59, I, da Lei Complementar (estadual) n. 160, de 2012, **a regularidade da celebração do Contrato n. 64/2014**, realizado entre o Município de Fátima do Sul e a empresa Coelho & Diniz Ltda – ME;

II – declarar, com fundamento no art. 59, III, da Lei Complementar (estadual) n. 160 de 2012 **a irregularidade:**

a) do procedimento licitatório, **na modalidade Pregão Presencial n. 23/2014** em razão da ausência no edital licitatório de exigência que comprove a regularidade da licitante perante a Justiça do Trabalho, contrariando o art. 29, V da Lei nº8.666/93;

b) da execução financeira do Contrato n. 64/2014, em face da irregularidade no processamento da despesa, cujo empenho e pagamento ultrapassou o exercício financeiro de 2014, em contrariedade ao art. 57 *caput* da Lei 8.666/93, além da ausência de documentos comprobatórios da correta liquidação do valor inicialmente empenhado, conforme descrito no corpo desta Decisão (Item C, 1, 2, 3 e 4);

III– aplicar multa ao Sr. Eronivaldo da Silva Vasconcelos Júnior, Prefeito do Município de Fátima do Sul à época, inscrito no CPF n. 692.230.091-20, nos valores correspondentes aos de:

a) 20 (vinte) UFERMS, pela irregularidade descrita no inciso I "a", desta parte dispositiva da decisão;

b) 30 (trinta) UFERMS, pela irregularidade descrita no inciso I "b", desta parte dispositiva da decisão

c) 14 (quatorze) UFERMS, pela remessa intempestiva do extrato contratual a este Tribunal de Contas, com fundamento na regra do art. 46, da Lei (estadual) Complementar n. 160 de 2012.

IV - fixar o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias contados da data da intimação do responsável, por correspondência física ou eletrônica, com a prova do recebimento, para que o apenado pague o valor das multas que lhe foram infligidas e assinalar que o pagamento deverá ser feito em favor do Fundo Especial de Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas – FUNTC, consoante as regras do arts. 50, II, e 83 da Lei Complementar (estadual) nº 160/2012, observado o disposto nos arts. 99 e 185, §1º, I e II, do Regimento Interno.

É como decido.

Campo Grande/MS, 04 de junho de 2020.

Conselheiro FLÁVIO KAYATT
Relator

VCF