Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul

PRIMEIRA CÂMARA

DELIBERAÇÃO AC01 - 1360/2015

PROCESSO TC/MS	: TC/20519/2012
PROTOCOLO	: 1274013
ÓRGÃO	: SECRETARIA MUNICIPAL DE INFRAESTRUTURA, :TRANSPORTE E HABITAÇÃO DE CAMPO GRANDE/MS
ORDENADOR DE DESPESA	: JOÃO ANTÔNIO DE MARCO
CARGO DO ORDENADOR	: SECRETÁRIO MUNICIPAL
INTERESSADO (A)	: AUTO PECAS ROCKET LTDA
ADVOGADO (A)	:
TIPO DE PROCESSO	: NOTA DE EMPENHO n.º 547/2012
OBJETO	: AQUISIÇÃO DE PEÇAS
VALOR DO CONTRATO	: R$ 80.000,00
RELATOR (A)	: CONS. WALDIR NEVES BARBOSA

EMENTA: - PROCEDIMENTO LICITATÓRIO – CONVITE - FALTA DE DOCUMENTOS - PRÉVIA PESQUISA DE PREÇOS E CERTIDÃO NEGATIVA – IRREGULARIDADE - NOTA DE EMPENHO DE DESPESA – EMISSÃO - REGULARIDADE - INFRAÇÃO - PENALIDADE.

É irregular o procedimento de licitação, quando faltantes os documentos relativos à prévia pesquisa de preços, ou de mercado, como também, a certidão negativa. É regular o ato administrativo de emissão de nota de empenho de despesa para substituir o instrumento de contrato. Caracterizado o fato típico da infração, ao seu autor deve ser aplicada a penalidade cabível ao comportamento ilícito.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 16ª Sessão Ordinária da Primeira Câmara, de 30 de setembro de 2014, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade, nos termos do voto do relator, em declarar, a irregularidade do procedimento licitatório, com aplicação de multa, bem como, a regularidade do ato administrativo de emissão da Nota de Empenho de Despesa.

Campo Grande, 30 de setembro de 2014.

Conselheiro **Waldir Neves Barbosa** – Relator

Conselheiro **Ronaldo Chadid** – Presidente da Primeira Câmara

Assinado nos termos do Art. 14, parágrafo único, inc. II do RI (RN 76/2013)

RELATÓRIO

Exmo. Sr. Conselheiro Waldir Neves Barbosa – Relator

O presente processo trata da Nota de Empenho nº 547/2012, oriunda da licitação na modalidade Carta Convite nº 31/2012, celebrado entre a Secretaria de Infraestrutura, Transporte e Habitação de Campo Grande/MS e a empresa Autos Peças Rocket Ltda., tendo como objeto a aquisição de peças (descritas no instrumento), sob a responsabilidade do Sr. João Antônio de Marco, Secretário Municipal à época.

A 3ª Inspetoria de Controle Externo - ICE, após análises processuais, detectou a falta de alguns documentos de remessa obrigatória a esta Corte, razão pela qual sugeriu a notificação da autoridade responsável para apresentar documentos faltantes e justificativas, em respeito ao princípio do contraditório e da ampla defesa, insculpidos no artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal de 1988.

Regularmente notificado por ofício com AR, o responsável pelo órgão acostou aos autos documentos e justificativas.

Voltaram os autos à 3ª ICE que emitiu a Análise Conclusiva nº 15500/2013, peça nº 52 e, tendo em vista que ainda faltavam alguns documentos, tal qual a ausência de pesquisa de mercado e ausência da certidão negativa de débitos trabalhistas da empresa vencedora do certame, ratificou seu posicionamento anterior, entendendo pela ilegalidade e irregularidade do procedimento licitatório e formalização do instrumento.

Por conseguinte, o Ministério Público de Contas, Parecer nº 6247/2014, peça nº 54, concordando com a análise da equipe técnica, opinou pelo seguinte julgamento, *in verbis*:

> I – Pela irregularidade e ilegalidade do Procedimento Licitatório da Nota de Empenho nº 547/ 2012, em face do descumprimento de intimação e ausência de documentos, nos termos do Art. 121, Inciso II, alínea “a”, art. 59, Inciso III, da Lei Complementar nº 160/2012 e Instrução Normativa nº 035/2011;
>
> II – Pela irregularidade e ilegalidade do Instrumento Contratual da Nota de Empenho nº 547/ 2012, em face do descumprimento de intimação e ausência de documentos, nos termos do Art. 121, Inciso II, alínea “a”, art. 59, Inciso III da Lei Complementar nº 160/2012 e Instrução Normativa nº 035/2011;
>
> *III – Multa ao Ordenador de Despesas, (à época) Sr. João Antônio De Marco, portador do CPF nº 200.380.469/20, em razão da ausência de documentos solicitados através de intimação e infringência ao art. 44, Inciso I, da Lei Complementar nº 160/2012;*
>
> *IV – Comunicar o resultado do julgamento aos interessados, na forma da lei.*

É o Relatório.

V O T O

Exmo. Sr. Conselheiro Waldir Neves Barbosa – Relator

Preliminarmente cabe ressaltar que, com o advento da Resolução Normativa TC/MS nº 76/2013, o controle externo dos atos de contratação pública e de execução do objeto do contrato serão analisados pelo Tribunal de Contas em 3 (três) fases distintas, de acordo com o artigo 120 do referido ordenamento.

Conforme relatado em Análise Conclusiva pela equipe técnica, ainda restaram pendentes os documentos abaixo:

> *Ausência da pesquisa de mercado, infringência do Anexo I, Capítulo III, Seção I, Item "1", letra "B" "2" da Instrução Normativa TC/MS nº 35/11;*
>
> *Ausência da Certidão Negativa Trabalhista, das empresas habilitadas do Certame, Artigo 29, Inciso V da Lei Federal nº 8.666/93 e suas alterações.*

Após notificações sobre as irregularidades, o responsável compareceu aos autos e juntou documentos e justificativas que passo a expor:

Quanto à apresentação da Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas, o responsável alegou que não exigiu tal documentação das empresas na fase de habilitação do certame, pois se tratava da modalidade Convite e que teve por base o caráter facultativo elencado no artigo 32, § 1º da Lei Federal nº 8666/1993.

Entretanto, a justificativa do responsável não prospera, pois a exigência da documentação quanto à regularidade trabalhista na fase de habilitação das licitações, seja qual for à modalidade adotada, após o advento da Lei nº 12.440/2011, está expressamente prevista no artigo 27, inciso IV, da Lei n. 8.666/1993, *in verbis*:

> *Art. 27. Para a habilitação nas licitações exigir-se-á dos interessados, exclusivamente, documentação relativa a:*
>
> *I - habilitação jurídica;*
>
> *II - qualificação técnica;*
>
> *III - qualificação econômico-financeira;*
>
> *IV - regularidade fiscal e trabalhista;*
>
> *V - cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal.*

Assim, verifica-se que tal regra privilegia os princípios da legalidade, da isonomia e da moralidade, devendo ser aplicada como padrão para todos os certames, independentemente do objeto da contratação.

Nesse sentido, o artigo 29, inciso V, da Lei de Licitações, descreve em que consiste a documentação referente à regularidade trabalhista e, neste caso, é a **Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas,** vejamos:

> *Art. 29. A documentação relativa à regularidade fiscal e trabalhista, conforme o caso*

> *consistirá em:*
>
> *(...)*
>
> *V – prova de inexistência de débitos inadimplidos perante a Justiça do Trabalho, mediante a apresentação de certidão negativa, nos termos do Título VII-A da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1ode maio de 1943.*

Na mesma esteira é o entendimento da jurisprudência atual:

> ***EMENTA: CONSULTA — PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA — LICITAÇÃO — FASE DE HABILITAÇÃO — CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS TRABALHISTAS —OBRIGATORIEDADE — NECESSIDADE — COMPROVAÇÃO DURANTE EXECUÇÃO DO CONTRATO***
>
> *1. É exigível a Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas em todos os processos licitatórios, na fase de habilitação, independentemente do objeto da contratação (arts. 27 e 29 da Lei n. 8.666/ 93, alterados pela Lei n. 12.440/2011).*
>
> *2. A irregularidade trabalhista constitui óbice para contratação pela Administração Pública, ainda que se trate de dispensa ou inexigibilidade de licitação.*
>
> *3. O contratado é obrigado a manter as condições de habilitação regulares durante a vigência do contrato (art. 55, XIII, da Lei n. 8.666/93).” (TCEMG CONSULTA N. 863.637 RELATOR: CONSELHEIRO CLÁUDIO TERRÃO, respondida em 05/09/2012).*

Portanto, não resta dúvida quanto à obrigatoriedade da apresentação da certidão negativa de débitos trabalhistas e que esta documentação permanece pendente nos autos.

No que se refere à ausência de Pesquisa de Mercado, o responsável alegou que existe o banco de dados da Prefeitura, denominado BDCOMPRAS, e acreditou que os dados existentes nesse banco seriam suficientes como parâmetro de preços, porém, tal justificativa não merece ser acolhida, pois não foi apresentado documento que comprovasse a pesquisa de mercado realizada e, portanto, permanece a infringência ao disposto no Anexo I, Capítulo III, Seção I, “b.1”, Item 2 da Instrução Normativa TC/MS nº 35/2011.

No caso em análise, ao deixar de apresentar a documentação exigida relativa à fase do procedimento licitatório, o responsável descumpre com seu dever e infringe as normas previstas na Lei Federal nº 8.666/1993 e na Instrução Normativa TC/MS nº 35/2011, conforme citado acima, dever este que lhe é inerente pela função que exerce e pela instituição que representa.

Assim, estabelecidos os fundamentos para a proclamação do julgamento desfavorável quanto ao procedimento licitatório, impõem-se, entre outras medidas, a aplicação de multa ao responsável.

Quanto à 2ª fase, da formalização contratual, verifico que a Nota de Empenho nº 547/ 2012, com data de 24/02/2012, no valor de R$ 80.000,00 *(oitenta mil reais)*

constante da peça nº 16, atende as determinações do Artigo 58 da Lei Federal nº 4.320/1964[1], bem como as determinações contidas na Instrução Normativa TC/MS nº 35/2011.

Portanto, o instrumento contratual decorrente da licitação na modalidade acima está devidamente formalizado e obedece as normas legais vigentes, conforme descrito.

Respaldado na orientação doutrinária e especialmente, no estrito cumprimento do comando constitucional, artigo 37[2], e da função que me cabe enquanto membro deste Egrégio Tribunal entendo que a falta de documento relativo à 1ª fase se faz obrigatória a aplicação das procedimentais estabelecidas no Regimento Interno desta Corte, ao final descritas e justificadas.

DISPOSITIVO

Mediante o exposto, formulo o exposto o meu voto com o seguinte posicionamento:

I – pela irregularidade do procedimento licitatório (1ª fase), modalidade Convite nº 31/ 2012, firmado entre a Secretaria de Infraestrutura, Transporte e Habitação de Campo Grande/MS e a empresa Autos Peças Rocket Ltda., com base no artigo 59, inciso III, da Lei Complementar Estadual nº 160/2012 c/c o artigo 120, inciso I, da Resolução Normativa TC/MS nº 76/2013, pelo não cumprimento das normas e princípios constitucionais e, especialmente, pelo não encaminhamento de documentos obrigatórios (Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas e Pesquisa de Mercado), descumprindo os seguintes dispositivos: *artigos 27, inciso IV e 29, inciso V, ambos da Lei Federal nº 8666/1993 e Anexo I, Capítulo III, Seção I, "B.1", Item 2 da Instrução Normativa TC/MS nº 35/2011*;

II – pela regularidade da formalização (2ª fase) da Nota de Empenho nº 547/2012 referente ao processo supra, nos termos do artigo 59, inciso I, da Lei Complementar Estadual nº 160/2012 c/c o artigo 120, inciso II, da Resolução Normativa TC/MS nº 76/2013;

III – pela aplicação de multa ao responsável, Sr. João Antônio de Marco, Secretário Municipal à época, CPF inscrito sob o nº 200.380.469-20, no valor correspondente a 20 (vinte) UFERMS, devido à sonegação de documentos solicitados regularmente pela autoridade deste Tribunal, de acordo com o artigo 42, inciso IV, da Lei Complementar Estadual nº 160/2012 c/c o artigo 172, inciso I, "b", da Resolução Normativa TC/MS nº 76/ 2013;

IV – pela concessão de prazo regimental, para que o responsável citado acima

[1] Art. 58. O empenho de despesa é o ato emanado de autoridade competente que cria para o Estado obrigação de pagamento pendente ou não de implemento de condição.

[2] 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: (...)

comprove o recolhimento da multa imposta junto ao Fundo Especial de Desenvolvimento, Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas de Mato Grosso do Sul-FUNTC, conforme o estabelecido no artigo 83, da Lei Complementar Estadual nº 160/2012 c/c o artigo 172, §1º, incisos I e II, da Resolução Normativa TC/MS nº 76/2013, sob pena de execução;

V – pela intimação do resultado deste julgamento aos interessados nos termos do artigo 50, inciso I, da Lei Complementar nº 160/2012 c/c o artigo 94 da Resolução Normativa TC/MS nº 76/2013.

É como voto.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi unânime, firmada nos termos do voto do Conselheiro relator em declarar, a irregularidade do procedimento licitatório, com aplicação de multa, bem como pela regularidade do ato administrativo de emissão da Nota de Empenho de Despesa.

Presidência do Exmo. Sr. Conselheiro Ronaldo Chadid

Relator, o Exmo. Sr. Conselheiro Waldir Neves Barbosa

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Conselheiros José Ricardo Pereira Cabral e Ronaldo Chadid

Presente o Exmo. Sr. João Antônio de Oliveira Martins Júnior, Procurador de Contas

Campo Grande, 30 de setembro de 2014.

WALDIR NEVES BARBOSA
Conselheiro Relator

RONALDO CHADID
Presidente da Primeira Câmara
Assinado nos termos do art. 14, parágrafo único, inc. II do RI (RN 76/2013)