ACÓRDÃO DA 1ª CAMARA	**:**	**AC01-G.WNB-998/2014**
PROCESSO TC/MS	**:**	TC/23883/2012
PROTOCOLO	**:**	1310005
ÓRGÃO	**:**	SECRETARIA MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO DE CAMPO GRANDE
ORDENADOR DE DESPESAS	**:**	MARIA CECÍLIA AMENDOLA DA MOTTA
CARGO DO ORDENADOR	**:**	SECRETÁRIA MUNICIPAL
CONTRATADO	**:**	M.A.C. RODRIGUES DOS SANTOS - ME
ASSUNTO DO PROCESSO	**:**	CONTRATO ADMINISTRATIVO NOTA DE EMPENHO -
RELATOR	**:**	CONS. WALDIR NEVES BARBOSA

***EMENTA*: IRREGULARIDADE DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. CONVITE. AUSENCIA DE DOCUMENTOS EXIGIDOS PELA LEI 8666/93. FORMALIZAÇÃO E REGULARIDADE DA NOTA DE EMPENHO. APLICAÇÃO DE MULTA.**

É Considerado irregular o presente procedimento licitatório, pois ficou demostrada a inobservância às regras pertinentes à contratação pública estabelecida pela Lei de Licitações e Contratos da Administração Pública (Lei Federal 8.666/93). ***2.*** *Entretanto, considera-se regular e legal o instrumento substitutivo ao contrato (Nota de Empenho) dele decorrente quando verificada a conformidade com termos do certame licitatório e da proposta a que se vincula, e uma vez guardada observância às regras estabelecidas pela Lei acima citada, e ainda às exigências contidas na Lei Federal nº 4.320/64; circunstâncias as quais constam evidenciadas da presente situação.* ***3.*** *Consigna-se, por fim, que o não envio dos documentos exigidos pela Instrução Normativa nº 35/2011 e pela Lei Federal nº 8.666/93, é viável a aplicação de multa regimental como medida pedagógica.*

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, na 18ª Sessão Ordinária da 1ª Câmara, de 14 de outubro de 2014, ACORDAM os Senhores Conselheiros, na conformidade da respectiva ata de julgamento, por unanimidade, em declarar a irregularidade do procedimento licitatório na modalidade Convite nº102/2012 , firmado entre a Secretaria Municipal de Educação de Campo Grande – MS e a empresa M.A.C Rodrigues dos Santos ME, pelo não cumprimento das normas e princípios constitucionais , especialmente, pela ausência de documentos obrigatórios, infringindo assim, o artigo 29, inciso V, da Lei Federal nº 8.666/93, o que enseja aplicação de multa. Por outro lado, declara-se regular a formalização da Nota de Empenho n.º 410/2012, nos termos do voto do Relator.

Campo Grande, 14 de outubro de 2014.

Cons. Waldir Neves Barbosa – Relator

R E LAT Ó R I O

O Exmo. Sr. Conselheiro Waldir Neves Barbosa –Relator

Trata o presente, da Nota de Empenho n.º 410/2012, oriunda da modalidade Convite n.º 102/2012, firmado entre a Secretaria Municipal de Educação de Campo Grande/MS e a empresa M.A.C. Rodrigues dos Santos ME, sob a responsabilidade da Sra. Maria Cecília Amendola da Motta, Secretária Municipal à época, tendo como objeto a manutenção e conservação de veículos leves.

A 3ª Inspetoria de Controle Externo – ICE, após análise processual, 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 notificada por ofício com AR, a responsável pelo órgão acostou aos autos documentos e justificativas.

Voltaram os autos à 3ª ICE que emitiu a Análise Conclusiva n.º 15897/2013, peça n.º 50 e, tendo em vista que ainda faltavam alguns documentos, tal qual a pesquisa de mercado e a ausência da certidão negativa de débitos trabalhistas, ratificou seu posicionamento anterior, entendendo pela ilegalidade e irregularidade do procedimento licitatório e formalização do instrumento.

Por conseguinte, o Ministério Público de Contas, Parecer n.º 7095/2014, peça n.º 52, concordando com a análise da equipe técnica, opinou pelo seguinte julgamento, *in verbis*:

> *1 - JULGAR IRREGULAR o procedimento licitatório e da formalização do empenho, nos termos dos incisos III, do artigo 59 da Lei Complementar, TC/MS n. 160/2012, por infringência, ao caput do artigo 37, da Constituição Federal e, ao Anexo I, Capítulo III, Seção I, Subseção 1.1.1, B I, ITEM 2, da Instrução Normativa TC/MS n.035/2011;*
>
> *2 – Recomendar a Atual Ordenador de Despesas, senhor Maria Cecília Amendola da Motta, inscrito no CPF sob o n. 724.551.954.-*

72, que observe com maior rigor o envio da documentação comprobatório a legislação com fulcro no artigo 77, incisos VIII, § 3º da Constituição Estadual do Estado de Mato Grosso do Sul;

3 – Aplicar multa com fulcro no Paragrafo Único, inciso I, do artigo 44, da Complementar 160, de 2 de janeiro de 2012, pela não remessa da Pesquisa de Mercado, exigida na Instrução Normativa TC/MS n. 035/2011, descrito no Anexo I, capítulo III, Seção I, Subseção 1.1.1, B I, ITEM 2;

4 – comunicar o resultado do julgamento aos interessados com fulcro no inciso LV, do artigo 5º da Constituição Federal..

É o relatório.

V O T O

O Exmo. Sr. Conselheiro Waldir Neves Barbosa –Relator

Preliminarmente cabe ressaltar que, com o advento da Resolução Normativa TC/MS n.º 076/2013, 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:

- Pesquisa de mercado, infringência do Anexo I, Capítulo III, Seção I, Item 1, Letra "B", "2" da Instrução Normativa TC/MS nº 35/11;

- Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas (Artigo 29, Inciso V da Lei Federal das Licitações inserido pela Lei n.º 12.440/2011).

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

Quanto à apresentação da Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas, a responsável alegou que tal documentação poderia ser dispensada, pois se tratava da

modalidade Convite e que teve por base o caráter facultativo elencado no artigo 32, § 1º da Lei Federal n.º 8666/1993.

Entretanto a alegação da responsável não prospera, pois a exigência da documentação quanto à regularidade trabalhista na fase de habilitação das licitações, seja qual for a modalidade adotada, após o advento da Lei n.º 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 1º de 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, a responsável alegou que existe o banco de dados da Prefeitura, denominado BDCOMPRAS e apresentou documento de estimativa de preços consultados no referido banco na data de 16/01/2012, peça n.º 46 às folhas 13, acreditando serem suficientes como parâmetro de preços.

Embora não ter encontrado indícios de má fé nos atos da responsável, considero que tal documento sobre a estimativa de preços e consulta ao banco de dados da Prefeitura de Campo Grande/MS, neste caso possa ser acolhido, porém, faço a devida recomendação para que, nas futuras contratações do órgão, seja observada com maior rigor a exigência da pesquisa de mercado conforme estabelecido na Instrução Normativa n.º 035/2011.

No caso em análise, ao deixar de apresentar algum dos documentos exigidos na fase do procedimento licitatório, a responsável descumpre com seu dever e infringe as normas

previstas na Lei Federal n.º 8.666/1993 e na Instrução Normativa TC/MS n.º 035/2011, 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 n.º 410/2012, com data de 23/03/2012, no valor de R$ 42.300,00 *(quarenta e dois mil e trezentos reais)* constante da peça n.º 20, atende as determinações do Artigo 58 da Lei Federal n.º 4.320/1964[1], bem como as determinações contidas na Instrução Normativa TC/MS n.º 035/2011.

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.

Mediante o exposto, formulo o exposto o meu **VOTO** com o seguinte posicionamento:

I - Pela **IRREGULARIDADE** do procedimento licitatório (1ª fase), modalidade Convite n.º 102/2012, firmado entre Secretaria Municipal de Educação de Campo Grande/MS e a empresa M.A.C. Rodrigues dos Santos ME, com base no artigo 59, inciso III, da Lei Complementar Estadual n.º 160/2012 c/c o artigo 120, inciso I, da Resolução Normativa TC/MS n.º 076/2013, pelo não cumprimento das normas e princípios

[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: (...)*

constitucionais e, especialmente, pelo não encaminhamento de documentos obrigatórios (Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas), descumprindo o seguinte dispositivo: artigo 29, inciso V, da Lei Federal n.º 8.666/1993;

II - Pela **REGULARIDADE** da formalização (2ª fase) da Nota de Empenho n.º 410/2012 referente ao processo supra, nos termos do artigo 59, inciso I, da Lei Complementar Estadual n.º 160/2012 c/c o artigo 120, inciso II, da Resolução Normativa TC/MS n.º 076/2013;

II -Pela **APLICAÇÃO DE MULTA** à responsável, Sra. Maria Cecília Amendola da Motta, Secretária Municipal à época, CPF inscrito sob o n.º 724.551.958-72, no valor correspondente a 20 (vinte) UFERMS, devido à sonegação de documento solicitado regularmente pela autoridade deste Tribunal, de acordo com o artigo 42, inciso IV, da Lei Complementar Estadual n.º 160/2012 c/c o artigo 172, inciso I, "b", da Resolução Normativa TC/MS n.º 076/2013;

IV – Pela concessão de prazo regimental, para que o responsável citado acima 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 n.º 160/2012 c/c o artigo 172, § 1º, incisos I e II, da Resolução Normativa TC/MS n.º 076/2013, sob pena de execução;

V – Pela **INTIMAÇÃO** do resultado deste julgamento aos interessados nos termos do artigo 50, inciso I, da Lei Complementar n.º 160/2012 c/c o artigo 94 da Resolução Normativa TC/MS n.º 076/2013.

É como voto.

D E C I S Ã O

Como consta na ata, a decisão foi unânime, DECLARANDO-SE A IRREGULARIDADE DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO NA MODALIDADE CONVITE Nº102/2012, FIRMADO ENTRE A SECRETARIA MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO DE CAMPO GRANDE – MS E A EMPRESA M.A.C RODRIGUES DOS SANTOS ME, PELO NÃO CUMPRIMENTO DAS NORMAS E PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS , ESPECIALMENTE, PELA AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS OBRIGATÓRIOS, INFRINGINDO ASSIM, O ARTIGO 29, INCISO V, DA LEI FEDERAL Nº 8.666/93, O QUE ENSEJA APLICAÇÃO DE MULTA. POR OUTRO LADO, DECLARA-SE REGULAR A FORMALIZAÇÃO DA NOTA DE EMPENHO N.º 410/2012, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR.

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, também, o Exmo. Sr. Procurador de Contas, João Antônio Oliveira Martins Junior.

Campo Grande, 14 de outubro de 2014.

WALDIR NEVE BARBOSA
Conselheiro Relator