DECISÃO SINGULAR DSG - G.FEK - 6085/2020

PROCESSO TC/MS	: TC/9816/2013
PROTOCOLO	: 1422197
ÓRGÃO	: FUNDO MUNICIPAL DE SAÚDE IVINHEMA
ORDENADOR DE DESPESAS	: EDER UILSON FRANÇA LIMA
CARGO DO ORDENADOR	: PREFEITO MUNICIPAL (gestão: 1/1/2013 a 31/12/2020)
ASSUNTO DO PROCESSO	: CONTRATO ADMINISTRATIVO Nº 204/2013
PROCEDIMENTO LICITATÓRIO	: PREGÃO PRESENCIAL Nº 33/2013
CONTRATADA(S)	: RINALDI & COGO LTDA - ME
OBJETO	: AQUISIÇÃO DE MATERIAIS HOSPITALARES PARA ATENDER O HOSPITAL MUNICIPAL, ATENÇÃO BÁSICA E LABORATÓRIO MUNICIPAL DA SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE DO MUNICÍPIO DE IVINHEMA
VALOR INICIAL	: R$ 33.951,05
RELATOR	: CONS. FLÁVIO KAYATT

RELATÓRIO

A matéria dos autos trata sobre o exame de regularidade da formalização e execução do Contrato Administrativo nº 204/2013, celebrado entre o Fundo Municipal da Saúde de Ivinhema e a empresa Rinaldi & Cogo Ltda. -ME, tendo por objeto a aquisição de materiais hospitalares para atender o Hospital Municipal, Atenção Básica e Laboratório Municipal, em Ivinhema.

Inicialmente, consigno que já houve apreciação do procedimento licitatório do Pregão Presencial nº 33/2013, declarado regular nos termos da Decisão Singular 9250/2013, proferida nos autos do TC/9792/2013.

Os documentos foram analisados pela então 1ª Inspetoria de Controle Externo (1ªICE), que emitiu a Análise ANA 18304/2018, concluindo pela irregularidade da formalização e execução do Contrato Administrativo nº 204/2031, em razão da ausência de designação do fiscal do contrato, da falta de apresentação do termo de encerramento do contrato e certificados de regularidade da empresa contratada, bem como pela ausência de apresentação da nota fiscal referente ao pagamento realizado no valor de R$ 568,90. Por fim, apontou a remessa intempestiva dos documentos, os quais somente vieram aos autos por ocasião da inspeção *in loco* (pç. 19, fls. 102-107).

O Procurador do Ministério Público de Contas (MPC), por sua vez, emitiu o Parecer PAR – 2ª PRC – 10801/2019 (pç. 21, fls. 109-112), opinando pela adoção do seguinte julgamento:

> • regularidade e legalidade da formalização contratual, com ressalva pela remessa intempestiva da publicação do contrato, nos termos do artigo 120, II suas alíneas, do Regimento Interno aprovado pela Resolução Normativa n. 76, de 11 de dezembro de 2013;

- irregularidade da execução do contrato em apreço, com ressalva pelo não encaminhamento do Termo de encerramento do contrato e pela ausência de designação do fiscal, e da nota fiscal referente ao pagamento de R$568,90, nos termos do art. 120, III e suas alíneas, do citado Regimento Interno TC/MS;
- aplicação de multa ao responsável à época, com fulcro no artigo 44, I da Lei Complementar nº 160/2012, infringência do artigo 67 da Lei 8.666/93 e artigo 63 da Lei Orçamentária 4.320/64 e Instrução Normativa TC/MS; (...)

É o Relatório.

DECISÃO

Compulsando os autos, adianto meu posicionamento pela regularidade acerca da formalização do Contrato Administrativo nº 204/2013, a qual encontra-se em consonância com as disposições regulamentares da Lei (federal) 8.666/93 e da Instrução Normativa nº 35/2011 (vigente à época), não havendo irregularidades a serem observadas.

Sobre a irresignação da 1ª Inspetoria de Controle Externo contida na Análise 18304/2018, conquanto a falta de designação do fiscal do contrato, com atribuições de acompanhar e fiscalizar a execução contratual, viole o disposto no art. 67 da Lei (federal) 8.666/93, percebo que tal imposição deve ser ponderada, a depender do caso.

A exigência de um fiscal para acompanhar a execução de um contrato cujo objeto é apenas a aquisição de materiais hospitalares de uso corriqueiro pode ser dispensável, pois basta o gestor se certificar em realizar um controle de qualidade no momento do recebimento dos produtos, para que haja a efetiva comparação da prestação com o objeto contratado.

Sobre o tema, trago o ensinamento de Marçal Justen Filho, em *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*, ed. Revista dos Tribunais, 17ª edição, pg. 1.247:

> Haverá casos nos quais será dispensável aplicação tão estrita do texto legal. A regra será atendida quando a atividade de fiscalização puder realizar-se satisfatoriamente no momento da entrega da prestação. Em muitos casos, basta o controle de qualidade desenvolvido na ocasião do recebimento da prestação. (...) A fiscalização poderia desenvolver-se sob outras modalidades, tais como a exigência de relatórios mensais etc. Enfim, o dispositivo apresenta relevância e aplicabilidade especialmente às hipóteses de obras e serviços de engenharia.

Apesar das notas fiscais que estão presentes nos autos não terem sido assinadas por um fiscal indicado nos termos do art. 67, da Lei (federal) 8.666/93, percebo que o recebimento e conformidade dos materiais adquiridos foram atestados pelas servidoras responsáveis pelo departamento de compras e almoxarifado do

município, mediante oposição de suas assinaturas em carimbos da prefeitura no verso dos aludidos documentos (pç. 18, fls. 58, 65, 72, 79, 87 e 94).

Dessa forma, entendo que a falta de designação de um agente para fiscalizar a execução do Contrato Administrativo nº 204/2013, que tem por objeto a entrega de coisa certa e determinada, cuja qualidade e quantitativos dos materiais hospitalares a serem adquiridos estão expressos às partes no citado contrato, não configura infração sujeita à aplicação de multa, mormente pelo fato de haver atesto de recebimento por servidores municipais nos documentos fiscais apresentados.

Já em relação à execução da contratação, a unidade de auxílio técnico elaborou planilha que contém o resumo da execução financeira, informando haver harmonia entre os valores da despesa (empenho, liquidação e pagamento), nos seguintes moldes (pç. 19, fl. 104):

VALOR INICIAL DO CONTRATO Nº 204/2013	R$ 33.951,05
TERMO ADITIVO	R$ 0,00
VALOR TOTAL CONTRATO	**R$ 33.951,05**
DESPESA EMPENHADA (DE)	R$ 33.951,05
DESPESA ANULADA (DA)	R$ 31.027,03
VALOR TOTAL EMPENHADO (VE = DE + DA)	**R$ 2.924,02**
VALOR TOTAL LIQUIDADO (VL)	**R$ 2.924,02***
VALOR TOTAL EM PAGAMENTOS (VP)	**R$ 2.924,02**

*Valor total liquidado R$ 2.355,12, tendo em vista a falta da nota fiscal no valor de R$ 589,90.

Contudo, verifico que a documentação angariada pela equipe de auditores, por ocasião da inspeção *in loco,* realizada na sede do Município de Ivinhema, não foi suficiente para demonstrar a liquidação do pagamento da despesa realizada em 11/12/2013, no valor de R$ 568,90 (nota de pagamento, fl. 99).

Embora conste nos autos a Nota de Liquidação nº 1.021 sobre a referida quantia paga (fl. 100), é certo que tal documento não supre a necessária liquidação da despesa com a Nota Fiscal emitida pela empresa contratada, a qual deve estar acompanhada do atesto de recebimento do objeto adquirido.

Não bastasse, o representante do Fundo Municipal de Saúde de Ivinhema, assim declarou (fl. 52):

> *"(...) declaro que após buscas no setor de arquivo ao pagamento de R$ 568,90, datado do dia 07.11.2013, não fora encontrado (...)"* [sic]

Desse modo, a despesa realizada sem a respectiva liquidação, *in casu*, em razão da ausência do competente documento fiscal com atesto de recebimento da mercadoria adquirida, infringe o disposto nos arts. 62 e 63, §2º, inciso III, da Lei (federal) 4.320/64:

> Art. 62. O pagamento da despesa só será efetuado quando ordenado após sua

regular liquidação.

> Art. 63. A liquidação da despesa consiste na verificação do direito adquirido pelo credor tendo por base os títulos e documentos comprobatórios do respectivo crédito.
> (...)
> § 2º A liquidação da despesa por fornecimentos feitos ou serviços prestados terá por base:
> I - o contrato, ajuste ou acordo respectivo;
> II - a nota de empenho;
> III - os comprovantes da entrega de material ou da prestação efetiva do serviço.

O Tribunal de Contas da União (TCU), no julgamento do Acórdão 5848/2013, 1ª Câmara, Processo 015.743/2010-1, de relatoria da Ministra Ana Arraes, posicionou-se no seguinte sentido:

> "A propósito**, a atestação é condição prévia essencial ao pagamento do serviço, pois representa a confirmação, pelo contratante, de que o objeto foi integralmente atendido, nos termos em que acordado**. A simples submissão do processo para pagamento não significa presunção de regularidade." (grifei)

Corroborando o aresto acima, a matéria em debate já foi apreciada nesta Corte de Contas, nos autos do processo TC/14350/2014, Acórdão AC02-533/2018, de relatoria do Conselheiro Iran Coelho das Neves, julgado em 3/10/2017, cuja ementa assim dispôs:

> EMENTA: NOTA DE EMPENHO – AQUISIÇÃO DE MATERIAIS DE LIMPEZA – FORMALIZAÇÃO – PRESCRIÇÕES LEGAIS E REGULAMENTARES – REGULARIDADE – EXECUÇÃO FINANCEIRA – AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO FISCAL DE DESPESA – IRREGULARIDADE – IMPUGNAÇÃO DE VALORES – DESPESAS REALIZADAS SEM A REGULAR LIQUIDAÇÃO – MULTA.
> A formalização do Substitutivo Contratual representado pela Nota de Empenho é regular por estar instruído com os documentos exigidos, os quais demonstram que foram observadas as prescrições legais e as normas regulamentares, contendo as cláusulas necessárias previstas na lei.
> **A execução financeira é irregular em razão da ausência de comprovação fiscal da despesa, ensejando a impugnação de valores referente às despesas realizadas sem a regular liquidação e aplicação de multa ao responsável**. - grifei

Convém observar, também, que os demais pagamentos realizados pela municipalidade no âmbito do Contrato Administrativo nº 204/2013 foram devidamente liquidados pela emissão das notas fiscais com atesto de recebimento (fls. 59, 65, 72, 79, 87 e 94), de modo que não há justificativa plausível nos autos para que o gestor deixasse de seguir os estágios da despesa, no último pagamento (R$ 568,90).

Logo, o pagamento de valores sem a efetiva liquidação da despesa, a meu ver, configura dano ao erário do Município, não havendo alternativa senão a impugnação da quantia apurada e aplicação da multa cabível.

Adiante, com amparo da planilha de execução financeira acostada à fl. 107, constato que os pagamentos referentes ao objeto contratado ocorreram no interregno de 21/6/2013 a 11/12/2013, sendo que os únicos certificados de regularidade da empresa contratada, presentes nestes autos, referem-se ao Fisco Federal (validade: 18/8/2013 – 10/2/2014, fl. 60 e 67) e ao FGTS (validade: 24/6/2013 a 16/7/2013, fl. 73, 81 e 88), cuja validade dos mesmos encontra-se expirada e não contemplam toda execução contratual.

O membro do Ministério Público, por seu turno, informou que os documentos que comprovam a regularidade fiscal da empresa contratada estão inseridos nos autos do TC/9792/2013, que trata da análise do procedimento licitatório que deu origem à formalização do contrato ora examinado (pç. 21, fl. 110).

No entanto, ao perfilhar o TC/9792/2013, constatei a presença apenas dos seguintes certificados de regularidade:

- Fiscal Federal: validade: 3/2/2013 a 2/8/2013 (pç. 12, fl. 554);
- Fiscal Estadual: validade: 13/3/2013 a 11/7/2013 (pç. 12, fl. 557);
- INSS: validade: 4/2/2013 a 3/8/2013 (pç. 12, fl. 555);
- FGTS: validade: 25/2/2013 a 26/3/2013 (pç. 12, fl. 556);
- Trabalhista: validade: 14/3/2013 a 9/9/2013 (pç. 12, fl. 558).

Além da ausência da Certidão Negativa de Débitos junto ao Município sede da empresa contratada, as demais certidões também não abrangem todo o período cujos pagamentos foram realizados.

A exigência da apresentação dos certificados de regularidade das empresas que contratam com a Administração Pública é uma imposição legal, conforme disposição do art. 55, XIII da referida Lei 8.666/93, que determina ser "*obrigação do contratado manter, durante toda a execução do contrato, em compatibilidade com as obrigações por ele assumidas, todas as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação*".

Nesse contexto, a falta dos referidos certificados impede a constatação de que a empresa contratada estava quite com suas obrigações fiscais, previdenciárias e trabalhistas no decorrer de toda execução contratual.

Tenho que é importante reforçar que a Administração deve fiscalizar o fiel cumprimento dessas obrigações por parte da contratada, mediante a apresentação de certidões, as quais devem estar documentadas nos autos do processo administrativo, em atenção à prerrogativa prevista no art. 58, III, da Lei (federal) 8.666/93.

Assim, restou demonstrado que a prestação de contas referente à execução do Contrato Administrativo nº 204/2013 está em desconformidade com o disposto nos artigos 27, IV, 29, III, IV e V, 55, XIII, todos da Lei (federal) 8.666/93, bem como com o art. 195, §3º, da Constituição Federal.

Ademais, pontuo que o gestor também não realizou o Termo de Encerramento do Contrato, conforme declaração de fl. 49, em desconformidade com o disposto no Capítulo III, seção I, nº 1.3.1, letra "B", item 7, da Instrução Normativa TC/MS nº 35/2011 (vigente à época dos fatos).

Em relação à remessa intempestiva dos documentos ao Tribunal, percebo que a publicação do extrato do Contrato Administrativo nº 204/2013 ocorreu em 23/4/2013 (fl. 53), sendo que a completa remessa da documentação pertinente a este Tribunal ocorreu apenas por ocasião da inspeção *in loco*.

De igual modo, o último pagamento da execução contratual ocorreu em 11/12/2013 (fl. 99), sendo que a documentação apenas veio ao processo, de forma insatisfatória, em 18/6/2018, em razão da inspeção *in loco* realizada (pç. 18, fl. 38).

Dessa forma, além das irregularidades mencionadas alhures, o gestor também não cumpriu os prazos para remessa obrigatória dos documentos a este Tribunal, previstos na Resolução Normativa TC/MS nº 35/2011 (vigente à época), razão pela qual ele deve ser apenado com a multa cabível, nos termos do art. 46 da Lei Complementar (estadual) nº 160/2012.

Por derradeiro, saliento que o Sr. Eder Uilson França Lima (atual Prefeito de Ivinhema), em atenção aos princípios do contraditório e ampla defesa, foi devidamente intimado para apresentar esclarecimentos e os documentos necessários à correta instrução processual (fls. 24-26), contudo não se manifestou, conforme certificado no Despacho DSP – G.JRPC 7891/2015 (pç. 13, fl. 27).

Diante do exposto, **decido** nos termos de:

I - declarar, com fundamento na regra do art. 59, I, da Lei Complementar (estadual) n. 160, de 2 de janeiro de 2012, a **regularidade** da **formalização do Contrato Administrativo nº 204/2013** entre o Fundo Municipal de Ivinhema e a empresa Rinaldi & Cogo Ltda-ME;

II - declarar, com fundamento na regra do art. 59, III, da Lei Complementar (estadual) n. 160, de 2 de janeiro de 2012, a **irregularidade** da **execução contratual**, pelas seguintes infrações:

a) ausência de apresentação de documento fiscal, devidamente acompanhado de atesto de recebimento dos produtos adquiridos, que demonstre a liquidação da despesa realizada em 11/12/2013, na quantia

de R$ 568,90 (quinhentos e sessenta e oito reais e noventa centavos), com infringência aos artigos 62 e 63, §2º, inciso III, da Lei (federal) 4.320/64;

b) ausência de apresentação dos certificados de regularidade da empresa contratada junto ao INSS, FGTS, Justiça do Trabalho e as Receitas Municipal, Estadual e Federal, com validade no decorrer de toda execução contratual, em desconformidade com o disposto nos artigos 27, IV, 29, III, IV e V, 55, XIII, todos da Lei (federal) 8.666/93;

c) ausência de realização do Termo de Encerramento do Contrato, conforme declaração de fl. 49, em desconformidade com o disposto no Capítulo III, seção I, nº 1.3.1, letra "B", item 7, da Instrução Normativa TC/MS nº 35/2011 (vigente à época dos fatos);

III – impugnar, com fundamento nas regras dos arts. 42, I e IX, e 61, I, da Lei Complementar (estadual) nº 160/2012, bem como do art. 185, II, do Regimento Interno (aprovado pela Resolução Normativa TC/MS nº 98/2018), a **despesa no valor de R$ 568,90 (quinhentos e sessenta e oito reais e noventa centavos)**, em face da ausência de apresentação de documento fiscal, devidamente acompanhado de atesto de recebimento dos produtos adquiridos, que demonstre a liquidação da despesa realizada em 11/12/2013 (nota de pagamento nº 5159), cujo valor deverá ser:

a) **ressarcido** ao erário do Município de Ivinhema, com a imputação de responsabilidade pelo ressarcimento ao **Sr. Eder Uilson França Lima,** CPF 390.231.411-72, que no exercício do cargo de Prefeito Municipal de Ivinhema autorizou ou permitiu os pagamentos de valores sem a respectiva liquidação da despesa**;**

b) monetariamente **atualizado** e com a incidência dos juros moratórios, segundo os índices ou critérios que a Administração municipal aplica para o recebimento dos seus créditos tributários, nos termos do art. 61, § 1º, da Lei Complementar (estadual) nº 160, de 2 de janeiro de 2012, observado o disposto no art. 185, § 1º, IV, alíneas "a" e "b", do Regimento Interno (aprovado pela Resolução Normativa TC/MS nº 98/2018)**;**

IV - aplicar multas ao Sr. **EDER UILSON FRANÇA LIMA**, CPF 390.231.411-72, atual Prefeito de Ivinhema, nos valores e pelos fatos seguintes:

a) 50 (cinquenta) UFERMS pelas irregularidades descritas nos termos dispositivos do inciso **II**, alíneas "*a*", "*b*", "*c*" e "*d*" com fundamento nas regras dos arts. 21, X, 42, *caput* e IX, 44, I, e 45, I, da Lei Complementar (estadual) n. 160, de 2012;

b) 20% (vinte por cento) sobre o valor do dano causado ao erário municipal, **apurado em R$ 568,90 (quinhentos e sessenta e oito reais**

e noventa centavos), de modo que a referida multa não seja irrisória ao seu cumprimento, pela infração descrita nos termos dispositivos do inciso **I,** alínea "***a***", com fundamento nas regras do arts. 21, X, 42, *caput* e inciso IX, 44, I e 45, II, da Lei Complementar (estadual) nº 160/2012, observado o disposto nos arts. 181, II, e 185, II, do Regimento Interno (aprovado pela Resolução Normativa TC/MS nº 98/2018);

c) 30 (trinta) UFERMS pela infração relativa à remessa intempestiva dos documentos ao Tribunal, com fundamento nas regras dos arts. 21, X, 42, IX, 44, I, e 46 da Lei Complementar (estadual) n. 160, de 2012;

V - 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 os valores 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;

VI - intimar o resultado deste julgamento aos interessados, na forma consignada no art. 55 da Lei Complementar (Estadual) n. 160, de 2012, e no art. 99 do Regimento Interno (Resolução n. 98, de 2018).

É como Decido.

Campo Grande/MS, 06 de julho de 2020.

Conselheiro FLÁVIO KAYATT
Relator

JLRS