Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul

Segunda Câmara

ACÓRDÃO - AC02 - 376/2021

PROCESSO TC/MS	: TC/10821/2016
PROTOCOLO	: 1686421
TIPO DE PROCESSO	: PROCEDIMENTO LICITATÓRIO E CONTRATO ADMINISTRATIVO
ÓRGÃO	: MUNICÍPIO DE MUNDO NOVO
JURISDICIONADO	: HUMBERTO CARLOS RAMOS AMADUCCI
INTERESSADO	: DEUSDETE HENRIQUE DIAS - ME
VALOR	: R$ 76.373,80
RELATOR	: CONS. WALDIR NEVES BARBOSA

EMENTA: PROCEDIMENTO LICITATÓRIO – PREGÃO PRESENCIAL – FORNECIMENTO DE MATERIAIS DIDÁTICOS E DE EXPEDIENTE – LEI MUNICIPAL – MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE – OBRIGAÇÃO DE APRESENTAÇÃO DA DOCUMENTAÇÃO EXIGIDA PARA EFEITO DE COMPROVAÇÃO DE REGULARIDADE FISCAL INDEPENDENTE DA APRESENTAÇÃO DE RESTRIÇÃO – AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA REGULARIDADE FISCAL MUNICIPAL – REGULARIDADE COM RESSALVA – EXECUÇÃO FINANCEIRA – REGULARIDADE – RECOMENDAÇÃO – QUITAÇÃO.

1. A ausência de comprovação da regularidade fiscal Municipal que no caso não constitui motivo suficiente para macular o procedimento licitatório, o qual revela o atendimento às demais exigências legais, é passível de ressalva, na declaração da regularidade, que resulta na recomendação cabível, e por contaminação, também implica a declaração de regularidade com ressalva da formalização do contrato dele decorrente.

2. É declarada a regularidade da execução financeira do contrato administrativo cujos atos demonstram o cumprimento das exigências contidas nas Leis n. 8.666/93 e n. 4.320/64, bem como das normas regimentais estabelecidas pelo Tribunal de Contas.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 11ª Sessão Ordinária Virtual da Segunda Câmara, realizada de 7 a 10 de junho de 2021, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por maioria dos presentes, nos termos do voto do Relator, em declarar a **regularidade com ressalva** do Procedimento de Licitatório Pregão Presencial nº 30/2016, realizado Município de Mundo Novo/MS, em razão da ausência de comprovação da regularidade fiscal Municipal, nos termos do art. 59, II, da Lei Complementar nº 160/2012; a **regularidade com ressalva** da Formalização do Contrato Administrativo n° 68/2016, celebrado entre o Município de Mundo

Novo/MS e a empresa Deusdete Henrique Dias - ME, pela contaminação do procedimento licitatório, nos termos do artigo 59, inciso II, da Lei Complementar n. 160/2012; e a **regularidade** da Execução financeira do Contrato Administrativo nº 68/2016, nos termos do artigo 59, inciso I, da Lei Complementar n. 160/2012; com **recomendação** ao atual responsável para que observe, com maior rigor, o art. 43 § 1º da Lei 123/06, quando se tratar da participação de microempresas e empresas de pequeno porte no procedimento licitatório, nos termos art. 59, § 1º, II, da Lei Complementar nº 160/2012; e dar **quitação** ao Ordenador de Despesas, Sr. **Humberto Carlos Ramos Amaducci,** para efeitos do art. 59, §1º, I, da Lei Complementar nº 160/2012.

Campo Grande, 10 de junho de 2021.

Conselheiro **Waldir Neves Barbosa** – Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Waldir Neves Barbosa – Relator

I - RELATÓRIO

Trata-se os autos da análise do Procedimento Licitatório nº 30/2016, da formalização e execução financeira do Contrato Administrativo nº 68/2016, celebrado entre o **Município de Mundo Novo/MS** (CNPJ/MF nº 03.741.683/0001-26) e a empresa **Deusdete Henrique Dias - me** (CNPJ/MF 01.703.762/0001-17), tendo como objeto o fornecimento de materiais didáticos e de expediente, para atendimento de diversas secretarias do Município, com o valor de R$ 76.373,80 (setenta e seis mil trezentos e setenta e três reais e oitenta centavos).

Após análise de toda a documentação acostada, a 2ª Inspetoria de Controle Externo intimou o jurisdicionado (INT - 2ICE - 15629/2016, fls.494) em razão de o licitante ter apresentado Certidão Positiva de Débitos Tributários Municipais sem comprovar sua condição de ME ou EPP para que pudesse gozar do tratamento diferenciado previsto na Lei n° 123/2006. Conforme despacho DSP - 2ICE - 52464/2017, fls. 504, porém deixou de apresentar resposta.

Dando prosseguimento ao feito, a Unidade Técnica por intermédio da análise ANA - 2ICE - 61496/2017 (fls. 505), concluiu pela Irregularidade e ilegalidade do procedimento licitatório Pregão Presencial nº 30/2016, Irregularidade e ilegalidade da formalização do Contrato Administrativo nº 68/2016 (contaminação) e Irregularidade e ilegalidade da execução financeira do Contrato Administrativo nº 68/2016 (contaminação).

Aberta vista ao Ministério Público de Contas, este opinou pela irregularidade e ilegalidade do procedimento licitatório, da formalização do contrato e execução financeira e aplicação de multa regimental conforme extrai-se do parecer PAR - 2ª PRC - 8856/2019 (fls. 514).

Para assegurar o cumprimento dos princípios do contraditório e da ampla defesa, este Conselheiro Relator intimou o responsável para, querendo, apresentar defesa sobre os pontos levantados pela equipe técnica e o Ministério Público de Contas, porém, mais uma vez, o jurisdicionado se manteve inerte.

É o Relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Waldir Neves Barbosa – Relator

II - FUNDAMENTAÇÃO

Mérito

O mérito da questão assenta-se na apreciação o procedimento licitatório realizado na modalidade de Pregão Presencial nº 30/2016, formalização e a execução financeira do Contrato Administrativo nº 68/2016, celebrado entre o Município Mundo Novo/MS e a empresa Deusdete Henrique Dias - me.

Da análise dos autos, verifica-se que o exame do procedimento licitatório - Pregão Presencial nº 30/2016, realizado pelas Unidades Técnicas apontaram pela sua irregularidade em razão do licitante ter apresentado Certidão Positiva de Débitos infringindo, dessa forma, o art. 29 da Lei nº 8.666/1993.

Antes de adentrarmos ao cerne da questão, devemos tecer alguns esclarecimentos.

Pois bem, configura regra insculpida no **item 4.2.5 do edital** (fls.126)[1] que a empresa ME ou EPP que pretenda sua inclusão no regime diferenciado concedido pela Lei Complementar n° 123/2006 deverá comprovar sua condição mediante apresentação de certidão simplificada expedia pela Junta Comercia da sede da licitante.

Compulsando os autos, verifica-se às fls. 195 que houve a juntada da **Declaração de enquadramento como micro empresa ou empresa de pequeno porte** expedia pela Junta Comercial do Estado de Mato Grosso do Sul - JUCEMS, da empresa licitante Deusdete Henrique Dias – me, o que atesta sua capacidade em receber o tratamento diferenciado concedido pela Lei Complementar 123/06[2].

Fazendo parte, pois, deste regime diferenciado, conforme item 4.2.2 do edital, as micro empresas e empresas de pequeno porte, mesmo que contenham alguma restrição documental fiscal, deverão apresentar todos os documentos exigidos no edital.

Cumprindo com a norma editalícia, o licitante apresentou as fls. 205 a **Certidão positiva de débitos**, demonstrando fiel cumprimento ao dispositivo acima citado.

[1] Lei 123/06 - Art. 43. "As microempresas e empresas de pequeno porte, por ocasião da participação em certames licitatórios, deverão apresentar toda a documentação exigida para efeito de comprovação de regularidade fiscal, mesmo que esta apresente alguma restrição".
[2] Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte.

Posto isso, não há falar em infração ao o art. 29 da Lei nº 8.666/1993, já que o licitante gozava das prerrogativas estendidas às micro empresas e empresas de pequeno porte.

Neste sentido, não assiste razão às conclusões exaradas pela Unidade Técnica, bem como, pelo Parquet de Contas ao manifestarem-se pela irregularidade e ilegalidade do procedimento licitatório com base na apresentação de Certidão Positiva de Débitos pela licitante, uma vez, que competia a ela apresentar **TODOS** os documentos de regularidade fiscal, ainda que qualquer deles apresentasse restrição.

Todavia, de acordo com o **item 4.2.3 do edital** (fls.126)[3], em havendo alguma restrição na comprovação da regularidade fiscal, esta deve ser sanada dentro do prazo de 5 dias úteis prorrogáveis por igual período, a contar da declaração de vencedora do certame.

Entende-se, pois, que uma vez habilitada e **declarada vencedora**, a microempresa terá o prazo de 5 dias úteis (prorrogável por igual período) para apresentar aquela certidão, na condição de negativa ou positiva com efeito de negativa; para sagrar-se habilitada e, consolidar a condição de vencedora.

Decorre que ao compulsarmos os autos, não sobreveio qualquer documento que atestasse a regularização da Certidão Positiva de Débitos.

No entanto, ainda que a micro empresa não tenha apresentado dentro do prazo legal o novo documento regularizado, entendo que tal impropriedade, não foi capaz de macular o procedimento licitatório, motivo este, que por analogia aos julgados abaixo colacionados de minha relatoria entendo ser possível a aplicação de ressalva no procedimento em análise.

> EMENTA: CONTRATO ADMINISTRATIVO – AQUISIÇÃO DE MEDICAMENTOS – TERMO ADITIVO – FORMALIZAÇÃO – REGULARIDADE – EXECUÇÃO FINANCEIRA – AUSÊNCIA DE CERTIDÕES NEGATIVAS – FAZENDAS ESTADUAL E MUNICIPAL – NOTAS FISCAIS – AUSÊNCIA DO ATESTO DEFISCAL – REGULARIDADE – RESSALVA – PRINCÍPIOS DA VERDADE MATERIAL EDA RAZOABILIDADE – RECOMENDAÇÃO – QUITAÇÃO. A formalização do contrato e dos termos aditivos é declarada regular ao estarem instruídos com os documentos exigidos, que evidenciam o cumprimento das

[3] Lei 123/06 - Art. 43 § 1° Havendo alguma restrição na comprovação da regularidade fiscal, será assegurado o prazo de 5 (cinco) dias úteis, cujo termo inicial corresponderá ao momento em que o proponente for declarado o vencedor do certame, prorrogável por igual período, a critério da administração pública, para a regularização da documentação, pagamento ou parcelamento do débito e emissão de eventuais certidões negativas ou positivas com efeito de certidão negativa(g.n.)

prescrições legais e das normas regulamentares. A execução financeira deve ser declarada regular ao restar demonstrada a compatibilidade entre todas as fases da despesa pública (empenho, liquidação e pagamento), evidenciando atendimento aos dispositivos legais pertinentes, exceto **quanto à ausência das certidões negativas das Fazendas Estadual e Municipal e do atesto do fiscal do contrato em parte das Notas Fiscais, falhas que devem ser objeto de ressalva e recomendação aos atuais ordenadores de despesa que adotem as medidas cabíveis para que não se repitam. (AC01 - 779/2019, Processo:** TC/12922/2017, Cons. Relator: Waldir Neves Barbosa, data:15/10/2019)

EMENTA: CONTRATO ADMINISTRATIVO – PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE EXAMES DE ULTRASSONOGRAFIA – TERMOS ADITIVOS – FORMALIZAÇÃO – REGULARI-DADE – EXECUÇÃO FINANCEIRA – AUSÊNCIA DE CERTIDÕESDEREGULARIDADE FISCAL – REGULARIDADE COM RESSALVA – RECOMENDAÇÃO – QUITAÇÃO. A formalização de termo aditivo é declarada regular ao demonstrar o cumprimento dos requisitos legais, acompanhado dos documentos de remessa obrigatória. Conforme prevê a Lei 8.666/93, é obrigatória a apresentação das certidões negativas ou positivas com efeito de negativas, nos "certames licitatórios", em que o contratado tem obrigação de manter as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação, pelo que a **ausência dos documentos de comprovação da regularidade fiscal da empresa contratada, durante a execução do contrato, apresentados pelo jurisdicionado de forma atualizada na resposta à intimação, impõe ressalva à regularidade** da terceira fase e recomendação ao atual gestor para que tal falha não mais ocorra. (AC01 - 5/2020, Processo: TC/11287/2013, Cons. Relator: Waldir Neves Barbosa, data:03/12/2019).

Com relação ao instrumento de Contrato Administrativo n.º 68/2016, constato que este foi formalizado de acordo com as determinações do capítulo III da Lei Federal nº 8.666/93, contendo as cláusulas essenciais previstas no artigo 55 e a comprovação da publicação de seu extrato na imprensa oficial, nos termos do parágrafo único do art. 61 do mesmo diploma legal.

Quanto aos atos da execução financeira, antes de adentrarmos a temática em questão, importa consignar que a aprovação ou não da 3 ª fase da contratação pública, não tem capacidade de desconstituir o julgamento das fases precedentes, face à distinção das fases da contratação.

Tal entendimento encontra respaldo no § 1º do artigo 121 do RITC, que assim dispõe: "Os julgamentos das matérias no âmbito das fases de que trata este artigo, são juridicamente distintos". Assim impõe-se, normativamente, a separação do julgamento a ser realizada por esta Egrégia Corte de Contas.

Posto isso, na conjectura das contas terem sido apresentadas, sobejou demonstrada a boa aplicação dos recursos, restando, portanto, atendido o aspecto material e formal da prestação de contas. Vejamos:

Resumo Total da Execução	
Valor Contratual Inicial	R$ 76.373,80
Notas de Empenho	R$ 76.373,80
Anulações de Notas de Empenho	R$ 2.658,45
Saldo de Notas de Empenho	R$ 73.715,35
Ordens de Pagamento	R$ 73.715,35
Notas Fiscais	R$ 73.715,35

Nessas condições, e considerando que foram atendidas as exigências contidas nas Leis n. 8.666/93 e n. 4.320/64, bem como as normas regimentais estabelecidas por esta Corte de Contas, constata-se que a execução financeira do Contrato nº 68/2016 encontra-se em perfeita harmonia merecendo a aprovação deste Colendo Tribunal de Contas.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, divergindo do parecer Ministerial, **VOTO**:

I – Pela **REGULARIDADE COM RESSALVA** do Procedimento de Licitatório Pregão Presencial nº 30/2016, realizado **Município de Mundo Novo/MS (CNPJ/MF nº 03.741.683/0001-26)**, em razão da ausência de comprovação da regularidade fiscal Municipal, nos termos do art. 59, II, da Lei Complementar nº 160/2012;

II – Pela **REGULARIDADE COM RESSALVA** da Formalização do Contrato Administrativo n° 68/2016, celebrado entre o Município de Mundo Novo/MS (CNPJ/MF nº 03.741.683/0001-26) e a empresa Deusdete Henrique Dias - me (CNPJ/MF 01.703.762/0001-17), pela contaminação do procedimento licitatório, nos termos do artigo 59, inciso II, da Lei Complementar n. 160/2012;

III – Pela **REGULARIDADE** da Execução financeira do Contrato Administrativo nº 68/2016, celebrado entre o Município de Mundo Novo/MS (CNPJ/MF nº 03.741.683/0001-26) e a empresa Deusdete Henrique Dias - me (CNPJ/MF 01.703.762/0001-17), nos termos do artigo 59, inciso I, da Lei Complementar n. 160/2012;

IV – Pela **RECOMENDAÇÃO** ao atual responsável para que observe, com maior rigor, o art. 43 § 1º da Lei 123/06, quando se tratar da participação de microempresas e empresas de pequeno porte no procedimento licitatório, nos termos art. 59, § 1º, II, da Lei Complementar nº 160/2012;

V – Pela **QUITAÇÃO** ao Ordenador de Despesas, Sr. Humberto Carlos Ramos Amaducci, CPF/MF n. 368.587.141-20, para efeitos do art. 59, §1º, I, da Lei Complementar nº 160/2012;

VI – Pela **INTIMAÇÃO** do resultado deste julgamento aos interessados, observado o que dispõe o art. 50 da Lei Complementar nº 160/2012.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi por maioria, firmada nos termos do voto do Relator, em declarar a regularidade com ressalva do procedimento de licitatório e da formalização do Contrato Administrativo, e a regularidade da execução da contratação, dando quitação ao Ordenador de Despesas, e recomendação ao atual responsável.

Presidência do Exmo. Sr. Conselheiro Marcio Campos Monteiro.

Relatoria do Exmo. Sr. Conselheiro Waldir Neves Barbosa.

Tomou parte no julgamento o Exmo. Sr. Conselheiro Marcio Campos Monteiro.

O Exmo. Sr. Conselheiro Ronaldo Chadid absteve-se de votar.

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

Campo Grande, 10 de junho de 2021.

Conselheiro **WALDIR NEVES BARBOSA**

Relator

CESB / VAB/DSSM