ACÓRDÃO - AC00 - 856/2022

PROCESSO TC/MS	: TC/12047/2016/001
PROTOCOLO	: 2114229
TIPO DE PROCESSO	: RECURSO ORDINÁRIO
ÓRGÃO	: MUNICÍPIO DE RIO BRILHANTE
RECORRENTE	: SIDNEY FORONI
ADVOGADOS	: ANTONIO DELFINO PEREIRA NETO OAB/MS 10.094 E BRUNO ROCHA SILVA OAB/MS 18.848
RELATOR	: CONS. MARCIO CAMPOS MONTEIRO

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO – DECISÃO SINGULAR – REGULARIDADE do CONTRATO ADMINISTRATIVO – IRREGULARIDADE DA EXECUÇÃO FINANCEIRA – AUSÊNCIA DA COMPROVAÇÃO EFETIVA DA DESPESA REALIZADA – AUSÊNCIA DAS CERTIDÕES NEGATIVAS DE DÉBITO (CND) COM O INSS, FGTS, TRABALHISTA E FISCAL À ÉPOCA DA EXECUÇÃO – APLICAÇÃO DE MULTA – DOCUMENTOS NÃO SOLICITADOS À ÉPOCA DOS FATOS – PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA – COMPROVAÇÃO DA CORRETA EXECUÇÃO – REGULARIDADE – EXCLUSÃO DA MULTA – PROVIMENTO.

1. Apesar da obrigação do contratado de manter durante a execução do contrato todas as condições de habilitação (Lei nº 8.666/1993), o fato de, à época da contratação examinada, este Tribunal não exigir a remessa das certidões negativas de débito com o INSS, FGTS, Trabalhista e Fiscal, ao tempo da execução contratual, e não entender pela irregularidade das execuções contratuais quando ausentes tais documentos, permite afastar a impropriedade, em observância ao princípio da segurança jurídica, garantindo a interpretação da norma da melhor forma que resguarde o atendimento à finalidade pública e a vedação à aplicação retroativa de nova interpretação.

2. Comprovada a correta execução financeira do contrato, o recurso merece provimento, com o fim de reformar a Decisão Singular para declará-la regular e excluir a multa e o prazo impostos, mantendo-se os demais termos.

3. Provimento do Recurso Ordinário.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 2ª Sessão Ordinária Virtual do Tribunal Pleno, realizada de 18 a 20 de abril de 2022, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, pelo **conhecimento** do Recurso Ordinário interposto pelo **Sr. Sidney Foroni**, Prefeito Municipal de Rio Brilhante, à época, por observância aos postulados de admissibilidade prescritos nos artigos 159 e seguintes RITCE/MS, e, no mérito, pelo **provimento** do Recurso, com o fim de reformar a **Decisão Singular DSG – G.FEK**

n. 3272/2020, publicada no Diário Oficial Eletrônico do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul n. 2456, do dia 11 de maio de 2020, (Processo TC/12047/2016), no sentido de modificar o comando do item "II" **para declarar a regularidade da execução financeira** do Contrato Administrativo n. 30/2016, com fundamento no artigo 59, inciso I, da Lei Complementar n.º 160/2012; e, **excluir a multa** e o prazo, impostos nos comandos dos itens "III e IV", mantendo-se os demais termos do Decisum, na forma em que foi posto.

Campo Grande, 20 de abril de 2022.

Conselheiro **Marcio Campos Monteiro** – Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Marcio Campos Monteiro – Relator.

Trata-se de Recurso Ordinário interposto em face da Decisão Singular DSG – G.FEK n. 3272/2020, publicada no Diário Oficial Eletrônico do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul n. 2456, do dia 11 de maio de 2020, (Processo TC/12047/2016), que decidiu:

> 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 n. 30/2016, celebrado entre o Município de Rio Brilhante e a empresa Gerson Borges dos Santos – ME;
>
> II- declarar, com fundamento na regra do art. 59, III, da Lei Complementar (estadual) n. 160, de 2012 a irregularidade da execução do Contrato Administrativo n. 30/2016 em razão da ausência da comprovação efetiva da despesa realizada e ausência das certidões negativas de débito (CND) com o INSS, FGTS, Trabalhista e Fiscal à época da execução, com fundamento nas regras dos arts. 29, IV e 55, XIII, da Lei n. 8666, de 1993.
>
> III - aplicar multa ao Sr. Sidney Foroni (Prefeito Municipal à época), pelos motivos e no valor equivalente a 30 (trinta) UFERMS, pela irregularidade descrita no inciso II, desta Decisão, com fundamento nas regras dos arts. 21, X, 42, IX, 44, I e 45, I da Lei complementar n. 160/2012;
>
> IV - fixar o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias contados da data da publicação desta decisão no Diário Oficial (eletrônico) do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul-DOTCE/ MS, para o apenado pagar os valores das multas que lhe foram infligidas e assinalar que os pagamentos deverão ser feitos em favor do Fundo Especial de Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas-FUNTC, consoante as regras dos arts. 50, I, e 83 da Lei Complementar (estadual) n. 160, de 2012, observado o disposto nos arts. 99 e 172, § 1º, I e II, do Regimento Interno.

Em suas razões, o Senhor Sidney Foroni alega que o valor de R$ 6.552,00 foi inscrito em restos a pagar, conforme planilhas de execução financeira e relatórios do sistema e, com relação à ausência de certificados de regularidade fiscal, trabalhista e previdenciária ao longo da execução financeira, tais documentos não eram solicitados à época dos fatos, tendo em vista que a Instrução Normativa nº 35/2011 não as exigia. Da mesma forma, a Lei nº 8.666/93, em seu artigo 55, inciso XIII, não exige a apresentação dos documentos citados, mas somente exige que a contratada mantenha, durante toda a execução do contrato, as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação.

O expediente foi devidamente recebido pelo Conselheiro Presidente, conforme Despacho de peça 06, que verificou o preenchimento dos requisitos de admissibilidade previstos nas normas regimentais.

O feito foi encaminhado para a análise técnica da Divisão de Fiscalização de Gestão da Educação (peça 9) que concluiu que os argumentos apresentados pelo recorrente possuem suporte legal para que sejam admitidos, uma vez que, em busca junto ao portal da Transparência do Município, filtrando por despesas do credor, verifica-se que realmente foi inscrito em restos a pagar o valor divergente na planilha financeira constante da Decisão, tal qual demonstrado em documentos juntados à peça 04, f. 18-19, trazendo conformidade para o ato.

Quanto à exigência das certidões negativas de débito com o INSS, FGTS, trabalhista e Fiscal, ao tempo da execução contratual, aduz não havia previsão expressa na IN-TCE/MS nº 35/2011, como parte dos documentos a serem enviados ao Tribunal de Contas para a fiscalização que lhe compete. E, quanto à execução financeira, na aplicação da Lei 8.666/93, os documentos apresentados à época, bem como, os carreados ao recurso, guardam consonância com o objeto contratado.

O Ministério Público de Contas emitiu seu parecer (peça 10) opinando pelo conhecimento do recurso e, no mérito, pelo seu parcial provimento, uma vez que o recorrente não encaminhou os documentos de regularidade fiscais com validade de duração até o encerramento do contrato, devendo ser mantida a sanção imposta por esta razão.

Vieram-me os autos conclusos.

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Marcio Campos Monteiro – Relator.

FUNDAMENTAÇÃO

Presentes os pressupostos e condições recursais, conheço do apelo e passo à análise de seus fundamentos.

Analisando o caso dos autos, acompanho os apontamentos lançados pela equipe técnica da DFE, pois, de fato, não há mais irregularidade a se destacar em fase de execução financeira contratual, sendo que o valor divergente na planilha financeira constante da Decisão foi inscrito em restos a pagar.

Conforme consta, a prova de regularidade das certidões fiscais, de débito com o FGTS, INSS e Trabalhista são obrigatórios, consoante determinações contidas nos incisos III e IV do art. 29[1], inciso XIII do art. 55[2], e § 2º do art. 71[3], todos da Lei n. 8.666/1993.

[1] 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.

Nesse ponto, vale observar que tais documentos foram carreados ao processo originário (TC 12184/2016, peças 9 a 12) na fase de instrução processual, em cumprimento às exigências destacadas.

Impõe consignar, como alhures já destacado, à época, na vigência da Instrução Normativa n. 035/2011, não havia exigência para remessa de tais documentos ao Tribunal de Contas em fase de execução contratual; essa exigência foi posteriormente inserida, através da Resolução TCE/MS n. 54/2016[4], vigente a partir de 1º de janeiro de 2017.

Da mesma forma, a Lei nº 8.666/93, art. 55, XIII, não exige a apresentação dos documentos citados, mas somente exige que a contratada mantenha, durante toda a execução do contrato, as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação.

Outrossim, em que pese a obrigação do contratado em manter, durante a execução do contrato, todas as condições de habilitação, à época da contratação, este Tribunal não fazia tal exigência, nem tampouco possuía entendimento de irregularidade das execuções financeiras quando ausentes referidas certidões.

Inclusive, a Corte de Contas validou prestação de contas, mesmo sem a remessa de tais certidões, a exemplo dos seguintes julgados: AC02-4023/2017 (TC/9926/2013), AC02-233/2018 (TC/9821/2013), DSG-G.ODJ-1512/2018 (TC9899/2013), dentre tantos outros.

Ante isto, em observância ao princípio da segurança jurídica, garantindo a interpretação da norma da melhor forma que resguarde o atendimento à finalidade pública e a vedação à aplicação retroativa de nova interpretação, merece ser afastada a irregularidade declarada (item II do decisum) e a multa imposta quanto a este tema (item III).

Considerando, assim, as razões recursais e a respectiva comprovação documental, a alteração da decisão impugnada é medida que se impõe, de modo a declarar a regularidade da execução financeira do Contrato Administrativo n. 30/2016, celebrado entre o Município de Rio Brilhante e a empresa Gerson Borges dos Santos – ME (item II) e, consequentemente, excluir a multa e o prazo arbitrados ao recorrente (itens III e IV).

---

[2] Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam: [...]
XIII - a obrigação do contratado de 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.

[3] Art. 71. O contratado é responsável pelos encargos trabalhistas, previdenciários, fiscais e comerciais resultantes da execução do contrato.
§ 2º A Administração Pública responde solidariamente com o contratado pelos encargos previdenciários resultantes da execução do contrato, nos termos do art. 31 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

[4] Resolução TCE/MS n. 54/2016, Item 8.1, “B”, 5 e 6

DISPOSITIVO

Ante o exposto, considerando as razões de fato e de direito nas alegações apresentadas pelo recorrente, formulo o meu **VOTO**:

I - pelo **CONHECIMENTO** do Recurso Ordinário interposto por Sidney Foroni (CPF 453.436.169-68) Prefeito Municipal de Rio Brilhante MS, à época, por observância aos postulados de admissibilidade prescritos nos artigos 159 e seguintes RITCE/MS;

II - No mérito, pelo **PROVIMENTO** do Recurso, com o fim de reformar a Decisão Singular DSG – G.FEK n. 3272/2020, publicada no Diário Oficial Eletrônico do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul n. 2456, do dia 11 de maio de 2020, (Processo TC/12047/2016), no sentido de modificar o comando do item "II" para declarar a REGULARIDADE da execução financeira do Contrato Administrativo n. 30/2016, com fundamento no artigo 59, inciso I, da Lei Complementar n.º 160/2012; e, excluir a multa e o prazo, impostos nos comandos dos itens "III e IV", mantendo-se os demais termos do Decisum, na forma em que foi posto; e

III - pela **INTIMAÇÃO** do resultado deste julgamento aos interessados, observado o que dispõe o art. 50 da Lei Complementar n. 160/2012.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi unânime, firmada nos termos do voto do Relator, pelo conhecimento e provimento do Recurso Ordinário.

Presidência do Exmo. Sr. Conselheiro Iran Coelho das Neves.

Relator, o Exmo. Sr. Conselheiro Marcio Campos Monteiro

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Conselheiros, Waldir Neves Barbosa, Ronaldo Chadid, Osmar Domingues Jeronymo, Jerson Domingos e Flávio Kayatt.

Presente o Exmo. Sr. Procurador-Geral do Ministério Público de Contas José Aêdo Camilo.

Campo Grande, 20 de abril de 2022.

Conselheiro **MARCIO CAMPOS MONTEIRO**

Relator

MFGM/ARN/dssm