ACÓRDÃO DA 1ª CAMARA	:	**AC01-G.RC-227/2015**
PROCESSO TC/MS	:	TC/423/2013
PROTOCOLO	:	1382840
ÓRGÃO	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE AQUIDAUANA
RESPONSÁVEL	:	FAUZI MUHAMAD ABDUL HAMID SULEIMAN
CARGO DO RESPONSÁVEL	:	PREFEITO MUNICIPAL À ÉPOCA
ASSUNTO DO PROCESSO	:	CONTRATO ADMINISTRATIVO N. 167/2012
RELATOR	:	CONS. RONALDO CHADID

I – EMENTA:

CONTRATAÇÃO PÚBLICA – PREGÃO PRESENCIAL – FORMALIZAÇÃO CONTRATUAL – REGULARIDADE COM RESSALVA - MULTA.

1. Regularidade com ressalva, do procedimento licitatório na modalidade Pregão Presencial n. 62/2012, diante da ausência da Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas, nos termos do artigo 59, inciso II, da Lei Complementar n. 160/2012, compreendendo a primeira fase da contratação pública preconizada no inciso I do artigo 120 do Regimento Interno desta Corte de Contas;
2. Pela regularidade da formalização do Contrato n. 167/2012, segunda fase da contratação pública prevista no artigo 121, inciso II, do Regimento Interno;
3. Pela aplicação de multa.

II – RELATÓRIO:

O presente processo se refere à contratação pública na modalidade Pregão Presencial, identificado sob n. 62/2012, realizado pelo Município de Aquidauana-MS, representado pelo Senhor Fauzi Muhamad Abdul Hamid Suleiman, Prefeito Municipal, tendo como objeto a aquisição de pneus, com fornecimento parcelado, para serem utilizados nos veículos pertencentes a Gerência Municipal de Obras e Serviços Urbanos, para consumo previsto durante o ano de 2012.

Que sagrou-se vencedora do Certame a empresa D M P Pneus e Acessórios Ltda, com a qual foi firmado o Contrato n. 167/2012, no valor de R$ 157.502,30 (cento e cinquenta e sete mil, quinhentos e dois reais e trinta centavos).

Os documentos relativos ao procedimento licitatório e formalização contratual foram encaminhados a esta Corte de Contas e submetidos à análise da 5ª Inspetoria de Controle Externo - Análise Conclusiva n. 4771/2013 -, que, após relatar todo o processado, manifestou entendimento no sentido de que o processo se encontra em consonância com as normas de licitações e contratações públicas, fundamentando.

Os autos foram encaminhados ao Ministério Público de Contas que ao analisar o processo, constatou a ausência da Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas – CNDT, que a seu ver, haveria de ser juntada tendo em conta a exigência contida na Lei Federal n. 8.666/93, artigo 27, inciso IV, e nesse sentido requereu a intimação do Responsável para que apresentasse dito documento.

Diante do mencionado requerimento e consoante Despacho de f. 248/250, manifestei entendimento de que dita Certidão não seria indispensável à regularidade do procedimento licitatório na modalidade Pregão, tendo em conta que na lei que o instituiu – n. 10.520/02, não constou expressamente dita exigência, e nesse sentido, entendi de indeferir o requerimento do Ministério Público de Contas e determinei a devolução dos autos para parecer.

Que em ponderação acostada às f. 251/253, com fundamentos legais e doutrinários, insistiu o Ministério Público de Contas no requerimento, entendendo que a Lei Federal n. 8.666/93, em seu artigo 27, inciso IV, faz constar expressamente sua exigência, não fazendo distinção quanto ao tipo de procedimento licitatório, mas aplicada à generalidade destes.

Em prestígio ao princípio constitucional do contraditório e da ampla defesa, entendi por bem atender o requerimento e determinei a intimação, tanto do atual Prefeito Municipal, quanto do Ex-Prefeito, para vinda aos autos com manifestações quanto ao tema em debate, até porque, segundo constatado, foi a única causa a gerar polêmica em todo o processado.

Regularmente intimados, compareceu aos autos somente o atual Prefeito Municipal – f. 259, Senhor José Henrique Gonçalves Trindade, aduzindo que não foi possível localizar mencionado documento nos arquivos da Prefeitura, informando ainda que, como sabido, não se operou no mencionado município, uma transmissão de cargo, mas informa e demonstra que cientificou o Ex-Prefeito quanto aos termos da intimação desta Corte de Contas.

Que o "AR" destinado ao Ex-Prefeito retornou aos autos e decorrido o prazo concedido o mesmo quedou-se silente, razão de ter lhe decretado a revelia – f. 268, restando, assim, mantida a pendência apontada pelo Ministério Público de Contas ao qual remeti o processo para nova manifestação que se deu através do Parecer n. 8971/2014, no qual, resumidamente, pontua que diante da ausência da Certidão Negativa de Débitos Trabalhista, a ilegalidade e irregularidade do procedimento licitatório e da formalização do contrato se impõem, com aplicação de multa ao Responsável. É o relatório

III – VOTO:

Como relatei, a presente contratação decorreu de procedimento licitatório na modalidade Pregão Presencial, e o Ordenador de Despesas à época, a exceção da mencionada Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas – CNDT, encaminhou todos os demais documentos indispensáveis a demonstrar a regularidade de todo o procedimento, exceção da execução financeira que não consta dos autos.

Que o ponto nevrálgico e que gerou a manifestação do Ministério Público de Contas no sentido de que se considere como irregular e ilegal todo o processado até aqui, foi a mencionada certidão, e nesse sentido, dissenti num primeiro momento, consoante despacho proferido, porque entendo que não se pode criar obstáculos à uma contratação pública através de Pregão, que veio exatamente com a finalidade de propiciar ao Poder Público uma possibilidade de aquisição de bens e serviços em condições mais favoráveis, mesmo tendo ciência de que a Lei 8.666/93 tenha sido alterada para passar a exigir mais esse documentos demonstrativo da condição de regularidade dos interessados em fornecer á administração pública.

Pontuo que o assunto não é pacífico, quanto a exigência da mencionada certidão nos procedimentos licitatórios na modalidade Pregão, e a Lei n. 12.440/2011 que passou à sua exigência, já sofreu junto ao Supremo Tribunal Federal alguns questionamentos quanto a sua constitucionalidade, mormente pela Confederação Nacional da Industria (CNI), através da ADI n. 4716, e doutrinariamente, o próprio Marçal Justen, citado pelo Ministério Público de Contas em seu arrazoado, tem posicionamento dúbio sobre o assunto, verbis:

> "Não se olvide que adotar requisitos complexos para habilitação importaria, na sistemática do pregão, dar oportunidade a uma litigiosidade indesejável. A inversão de fases de habilitação e julgamento destina-se a agilizar o certame. Tendo obtido oferta satis-fatória, seria extremamente problemático remeter a Administração a uma desgastante disputa acerca da idoneidade do licitante. Lembre-se que restringir o cabimento do pregão ao fornecimento de bens e serviços comuns significa, em última análise, reconhecer a desnecessidade de requisitos de habilitação mais severos. Ou seja, não foi casual a reserva do pregão apenas para bens e serviços comuns. Como esses bens estão disponíveis no mercado, segundo tendência padronizadas, presume-se não apenas a desnecessidade de maior investigação acerca do objeto. Também se pode presumir que serviços comuns não demandam maior especialidade do fornecedor. Logo, os requisitos de habilitação podem ser os mínimos possíveis". (Em "Pregão Comentários à Legislação do Pregão Comum e Eletrônico", Ed. Dialética, 2001, p. 77).

Ocorre que diante do tema ter sido razão de opinião de que esta Corte de Contas julgue pela irregularidade e ilegalidade de todo o processado na ótica do Ministério Público de Contas, procedi a uma análise de todos os documentos decorrentes do procedimento licitatório em questão, e constatei que no Edital, em seu subitem 7.1.2, alínea g, consta expressamente dentre as exigências de documentação relativa à regularidade fiscal e tributária, a apresentação da mencionada CNDT, fundada na Lei Federal n. 12.440/2011, e

por essa razão, me curvo a acolher parcialmente a ponderação do Ministério Público de Contas, uma vez que o edital é o documento mor a ser objeto de atenção por parte de todos aqueles que pretendam participar do concurso, é ele quem dita as regras mínimas para a licitude do processo e procedimento, vinculando as empresas a seu cumprimento ou, se discordes, impugná-lo, o que não ocorreu neste caso.

Pondero, por derradeiro, a razão de não me perfilar integralmente como o Ministério Público de Contas quanto a declarar como ilegal e irregular todo o procedimento, e nesse sentido, em primeiro lugar, observo que o contrato foi firmado em 24/08/2012, com prazo até 31/12/2012, e a considerarmos que já estamos em setembro de 2014, a todo evidente que a execução contratual já se perfez, e uma declaração de irregularidade nas duas primeiras fases como proposto, sem dúvida não traria o resultado almejado – nulidade do procedimento licitatório e por consequência do contrato - e poderia, eventualmente, causar um enriquecimento sem causa ao município, frente a uma impugnação da execução resultante das nulidades.

Em segundo lugar, consoante se observa dos autos, o Ex-Prefeito Municipal de Aquidauana não compareceu aos autos quando intimado para manifestar-se sobre a ausência da certidão, e como é cediço, a revelia importa em admissão de veracidade relativa aos fatos processuais e não ao direito posto, que é o caso destes autos. No momento em que não compareceu aos autos, o Ex-Prefeito perdeu a oportunidade de dissentir de fatos, mas não de apresentar documentos exigidos pela lei, como é o caso de mencionada certidão, e nesse sentido poderá o mesmo vir aos autos a qualquer tempo para ilidir dita irregularidade, ainda que através de recurso, como tem entendido esta Corte de Contas.

Assim, tendo em conta que a ausência da CNDT foi a única ausência documental ocorrida no processo sob análise, entendo que não se deva considerar ilegal a integralidade do processo licitatório, e, menos ainda quanto a formalização do contrato, está escorreita, mas, sem dúvida que haver-se-á de aplicar multa ao Responsável, e, por essas razões, e nos termos da Lei Federal n. 8.666/93 e ainda Lei Federal n. 10.520/02, voto pela REGULARIDADE COM RESSALVA, do procedimento licitatório na modalidade Pregão Presencial n. 62/2012, diante da ausência da Certidão

Negativa de Débitos Trabalhistas, nos termos do artigo 59, inciso II, da Lei Complementar n. 160/2012, compre-endendo a primeira fase da contratação pública preconizada no inciso I do artigo 120 do Regimento Interno desta Corte de Contas; Pela REGULARIDADE da formalização do Contrato n. 167/2012, segunda fase da contratação pública prevista no artigo 121, inciso II, do Regimento Interno, especialmente pelo fato de que dito julgamento é juridicamente distinto da fase anterior, consoante afirma o § 1º do citado artigo 121 do Regimento; Pela aplicação de MULTA em valor correspondente a 200 (duzentas) UFERMS ao Senhor Fauzi Muhamad Abdul Hamid Suleiman, CPF n. 436.271.881-87 Ex-Prefeito Municipal de Aquidauana-MS, residente à Rua 7 de Setembro, 708, Centro do menci-onado município, nos termos do artigo 44, inciso I, c/c o artigo 45, inciso I, ambos da Lei Complementar n. 160/2012; Pela intimação do responsável acima nominado para que no prazo de 60 (sessenta dias) pague a multa imposta em favor do Fundo Especial de Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas (FUNTC), nos termos do artigo 83 da LC 160/12, e no mesmo prazo compareça nesta Corte de Contas com a comprovação, sob pena de ajuizamento da cobrança. Pela recomendação a que o atual Prefeito Municipal de Aquidauana adote medidas necessárias a evitar que situações como a descrita nestes autos – ausência de documentos exigidos em Edital para a habilitação de licitantes -, volte a ocorrer.

Conselheiro José Ricardo Pereira Cabral

Com o relator.

Conselheiro Waldir Neves Barbosa

Com o relator.

IV – DECISÃO:

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Conselheiros da 1ª Câmara do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul, sob a Presidência do Senhor Ronaldo Chadid, na Sessão Ordinária de 14 de outubro de 2014, em conformidade com a ata de julgamento, por unanimidade de votos, VOTOU nos

seguintes termos: I) pela regularidade com ressalva, do procedimento licitatório na modalidade pregão presencial nº 062/2012, diante da ausência da Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas, nos termos do artigo 59, inciso II da Lei Complementar Estadual nº 160/2012, compreendendo a primeira fase da contratação pública preconizada no inciso I do artigo 120 do Regimento Interno desta Corte de Contas; II) pela regularidade da formalização do contrato nº 167/2012, segunda fase da contratação pública prevista no artigo 121, inciso II do Regimento Interno, especialmente pelo fato de que dito julgamento é juridicamente distinto da fase anterior, consoante afirma o § 1º do citado artigo 121 do Regimento; III) pela aplicação de multa em valor correspondente a 200 (duzentas) UFERMS, ao Senhor Fauzi Muhamad Abdul Hamid Suleiman, CPF nº 436.271.881-87, Ex-Prefeito Municipal de Aquidauana, residente à Rua 7 de Setembro nº 708, Centro do mencionado Município, nos termos do artigo 44, inciso I, combinado com o artigo 45, inciso I, ambos da Lei Complementar Estadual nº 160/2012; IV) pela intimação do responsável acima nominado para que no prazo de 60 (sessenta dias), pague a multa imposta em favor do Fundo Especial de Desenvolvimento, Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul - FUNTC, nos termos do artigo 83 da Lei Complementar Estadual nº 160/2012, e no mesmo prazo compareça nesta Corte de Contas com a comprovação, sob pena de ajuizamento da cobrança; V) pela recomendação a que o atual Prefeito Municipal de Aquidauana, adote medidas necessárias a evitar que situações como a descrita nestes autos, ausência de documentos exigidos em edital para a habilitação de licitantes, volte a ocorrer; DISCUSSÃO: Nesta oportunidade ninguém fez uso da palavra; DECISÃO: Aprovado, por unanimidade, o relatório e voto do Conselheiro Relator. Participaram do julgamento os Excelentíssimos Senhores Conselheiros José Ricardo Pereira Cabral, Waldir Neves Barbosa e Ronaldo Chadid, bem como o Representante do Ministério Público de Contas, Procurador de Contas Dr. João Antônio de Oliveira Martins Júnior.

Intime-se.
Campo Grande-MS, 14 de outubro de 2014.

Ronaldo Chadid
Cons. Relator

twa