Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul

Segunda Câmara

DELIBERAÇÃO AC02 - 342/2019

PROCESSO TC/MS	**:** TC/3669/2017
PROTOCOLO	**:** 1791633
TIPO DE PROCESSO	**:** INEXIGIBILIDADE / DISPENSA E CONTRATO ADMINISTRATIVO
ÓRGÃO	**:** COMPANHIA DE GÁS DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
JURISDICIONADO	**:** RUDEL ESPINDOLA TRINDADE JUNIOR
INTERESSADO	**:** QUANTIQ DISTRIBUIDORA LTDA
VALOR	**:** R$ 244.358,00
RELATOR	**:** CONS. RONALDO CHADID

EMENTA: PROCEDIMENTO DE DISPENSA DE LICITAÇÃO – CONTRATAÇÃO EMERGENCIAL – FORNECIMENTO DE ODORANTE PARA GÁS NATURAL – CONTRATO ADMINISTRATIVO – FORMALIZAÇÃO – REGULARIDADE – EXECUÇÃO FINANCEIRA – FGTS E INSS – AUSÊNCIA – IRREGULARIDADE – MULTA.

O procedimento de dispensa de licitação e a formalização contratual são declarados regulares ao evidenciarem o cumprimento dos requisitos legais estabelecidos.

A execução financeira é declarada irregular ao ser verificado a ausência de comprovação atualizada da regularidade do contratado quanto ao FGTS e às obrigações previdenciárias (INSS).

A prática de infração à norma legal enseja aplicação de multa ao responsável.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 7ª Sessão Ordinária, da Segunda Câmara, de 30 de abril de 2019, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade, nos termos do voto do Relator, em declarar a **regularidade** da dispensa de licitação e da formalização do Contrato Administrativo n. CT-75/2016, celebrado entre a Companhia de Gás do Estado de Mato Grosso do Sul – MSGÁS, e a empresa Quantiq Distribuidora Ltda. porque celebrado em conformidade com o regramento estabelecido na lei 8.666/93; a **irregularidade** da execução financeira do Contrato Administrativo, em razão da ausência de comprovação da regularidade junto ao FGTS e INSS da empresa contratada, e aplicar **multa** ao ex-Secretário – **Rudel Espindola Trindade Junior,** em valor correspondente a **500 (quinhentas) UFERMS**, pela ausência de comprovação de regularidade trabalhista; **concedendo prazo** de 60 (sessenta) dias para o recolhimento da multa ao FUNTC, com a consequente comprovação do pagamento no prazo idêntico, sob pena de cobrança judicial.

Campo Grande, 30 de abril de 2019.

Conselheiro **Ronaldo Chadid** – Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Ronaldo Chadid – Relator

Em exame a dispensa de licitação, a formalização e a execução financeira do Contrato Administrativo n. CT-75/2016 celebrado entre a Companhia de Gás do Estado de Mato Grosso do Sul – MSGÁS, e a empresa Quantiq Distribuidora Ltda., visando à contratação emergencial para fornecimento de odorante para gás natural, no valor inicial de R$ 244.358,00 (duzentos e quarenta e quatro mil trezentos e cinquenta e oito reais).

Na análise técnica a 5ª ICE constatou que os documentos que instruem a dispensa de licitação, a formalização e a execução financeira atendem as disposições estabelecidas nas leis 8.666/93 e 4.320/64 (ANA - 5ICE – 21272/2018 – *f.184/186*), mas identificou a seguinte irregularidade:

> • *Ausência da Certidão Negativa de FGTS e INSS válidos para a 3ª fase processual, exigência do art.195, parágrafo 3º da Constituição Federal art. 2º da Lei n. 9.012/1995 e infringência do Anexo VI, item 8.1"B.5 e B.10" da Resolução TCE/MS n.054/2016 e das Cláusulas contratuais 5.2.1 e 5.2.3.*

O Ministério Público, por sua vez, opinou pela legalidade e regularidade da dispensa de licitação e da formalização contratual. De outro modo, em razão da ausência de certidões, opinou pela declaração de irregularidade da execução financeira e, em razão disso, pugnou pela aplicação de multa, conforme parecer acostado à *f.187/189* (PARECER PAR - 3ª PRC – 16079/2018).

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Ronaldo Chadid – Relator

Razões de Mérito

O mérito da questão baseia-se na apreciação da dispensa de licitação, da formalização e da execução financeira do Contrato Administrativo n. CT-75/2016 celebrado entre a Companhia de Gás do Estado de Mato Grosso do Sul – MSGÁS, e a empresa Quantiq Distribuidora Ltda.

Da dispensa de licitação

Verifica-se que, quanto aos aspectos referentes ao procedimento de dispensa de licitação, previsto no artigo 24, IV da lei n. 8.666/93, o processo foi instruído com

as seguintes peças: identificação do processo administrativo, previsão orçamentária, lei que estabelece o jornal como imprensa oficial, justificativa da dispensa/inexigibilidade, parecer técnico ou jurídico, razões da escolha do fornecedor, justificativa do preço, proposta do fornecedor, ratificação da autoridade, publicação da ratificação, corretamente em conformidade a Resolução TCE/MS n.054/2016.

Da formalização do Contrato Administrativo n. CT-75/2016

O Contrato Administrativo n. CT-75/2016 contém todas as cláusulas obrigatórias previstas nos artigos 54 a 64 da Lei de Licitações e Contratos Públicos n. 8.666/93, e os elementos essenciais: objeto, prazo de vigência, os preços e condições de pagamento, dotação orçamentária, as obrigações das partes, a rescisão contratual e as sanções administrativas. Bem como o extrato do contrato fora publicado e emitida a respectiva nota e empenho.

Execução Financeira do Contrato

A execução financeira foi devidamente comprovada da seguinte maneira:

Valor Inicial do Contrato n. CT-75/2016	R$ 244.358,00
Valor Empenhado (NE)	R$ 244.358,00
Valor De Anulação Do Empenho (NAE)	R$ 16.321,39
Valor Empenhado – Valor De Anulação Do Empenho (NE – NAE)	R$ 228.036,61
Despesa Liquidada (NF)	R$ 228.036,61
Pagamento Efetuado (OB/OP)	R$ 228.036,61

A despesa foi devidamente empenhada, liquidada e paga, no montante de R$ 228.036,61 (duzentos e vinte e oito mil trinta e seis reais e sessenta e um centavos) de acordo com as normas de finanças públicas prescritas nos artigos 60 a 65 da Lei 4.320/64.

No entanto, em relação à execução financeira do contrato, nota-se a presença de irregularidade representada pela ausência de comprovação atualizada da regularidade do contratado quanto ao FGTS e às obrigações previdenciárias – INSS durante a execução do contrato.

Sob esse aspecto, o Ordenador de Despesas, por meio do despacho DSP-G.RC-6886/2018, e devidamente intimado, Termo de Intimação INT-GRC-7314/2018 (*f.176 dos autos*), encaminhou apenas o FGTS da empresa contratada (f. 182), en-

tretanto, a validade da mesma não compreende o período da execução financeira. Ademais, não enviou o INSS solicitado referente ao período de execução contratual.

A Certidão de regularidade junto ao FGTS é um documento que atesta que a empresa efetuou esse tipo de pagamento e que não existem pendencias a serem quitadas, ou seja, que a empresa está em situação regular em relação aos seus funcionários. A Certidão Negativa de Débito (CND), por sua vez, demonstra a situação regular no cumprimento dos encargos sociais instituídos por lei. Sob esse aspecto, estão absolutamente adstrita à disciplina própria estabelecida nossa artigos 27,28 e 29 da Lei Nacional de Licitações e Contratações Públicas.

Não fosse o bastante, trata-se ainda de condição constitucional para que qualquer pessoa jurídica possa contratar com o Poder Público.

> ***Art. 195.*** *A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*
> *(...)*
> ***§3º*** *A pessoa jurídica em débito com o sistema da seguridade social, como estabelecido em lei, não poderá contratar com o poder público nem dele receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios.*

Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça [1] não apenas confirmou que a exigência da regularidade fiscal advém da própria Constituição Federal, como também estabeleceu a obrigação de mantê-la durante todo o prazo de vigência do contrato, sob pena de rescisão contratual:

> *ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRATO. RETENÇÃO DE PAGAMENTO.*
> *1.É necessário a comprovação de regularidade fiscal do licitante como requisito para sua habilitação, conforme preconizam os arts. 27 e 29 da Lei n. 8.666/93, exigência que encontra respaldo no art. 195, §3º, da CF.*
> *2. A exigência de regularidade fiscal deve permanecer durante toda a execução do contrato, a teor do art. 55, XIII, da Lei n. 8.666/93, que dispõe ser "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. Desde que haja justa causa e oportunidade de defesa, pode a Administração rescindir contrato firmado, ante o descumprimento de clausula contratual.*
> *4. Não se verifica nenhuma ilegalidade no ato impugnado, por ser legitima a exigência de que a contratada apresente certidões comprobatórias de regularidade fiscal.*
> *5. Pode a Administração rescindir o contrato em razão de descumprimento de uma de suas clausulas e ainda imputar penalidade ao contratado descumpridor. Todavia a retenção do pagamento devido, por não constar do rol do art. 87 da*

[1] STJ – RMS n. 24.953/CE, 2. T. rel. Min Castro Meira, j. 04.03.2008,DJe, de 17.03.2008

Lei 8.666/93, ofende o princípio da legalidade, insculpido na Carta Magna.
6. Recurso ordinário em mandado de segurança provido em parte.

Entretanto, a despeito de todas as considerações feitas, a irregularidade detectada – embora grave – não se mostrou nociva ao erário público, e justamente em razão disso – pelo fato da irregularidade não ter caracterizado dano aos cofres públicos -, deixarei de propor a impugnação da quantia despendida para o pagamento dos serviços contratados.

A conduta perpetrada pelo Ordenador de Despesas, *Rudel Espindola Trindade Junior,* não escapará, porém, da imposição da multa prevista no art. 42, inciso I, da LC 160/2012 e disciplinada no art. 170, inciso I do Regimento Interno; em virtude de ato praticado com violação à norma constitucional prevista no artigo 195, *parágrafo 3º* da Carta Magna; e em infringência à disposição legal estabelecida no art. 642-A da lei 12.440/2011 a do art. 27 da Lei Nacional de Licitações e Contratações Públicas e da violação das Cláusulas contratuais 5.2.1 e 5.2.3.

Dosimetria da Multa

Em razão das graves irregularidades detectadas, representadas pela ausência de comprovação da regularidade junto ao FGTS e INSS da empresa contratada, conduta que se traduz em violação à norma constitucional prevista no artigo 195, § 3º da Carta Magna; do art. 27, inciso IV c/c artigo 29, inciso IV, ambos da lei 8.666/93, e o descumprimento da Cláusula Contratual 5.2.1 e 5.2.3, proponho **MULTA** à Autoridade Ordenadora de Despesas responsável - *Rudel Espindola Trindade Junior* - no valor correspondente de **500 (quinhentas) UFERMS**, conforme o previsto no art. 42, inciso I, da LC 160/2012, e disciplinado no art. 170, inciso I, do Regimento Interno deste Tribunal de Contas, aprovado pela Resolução Normativa TC/MS n. 76/2013.

DISPOSITIVO

Diante dos fatos e fundamentos jurídicos apresentados, acolho o Parecer do Ministério Público de Contas, e **VOTO:**

Para que seja **DECLARADA** a **REGULARIDADE** *da dispensa de licitação e da formalização do Contrato Administrativo n. CT-75/2016,* celebrado entre a Companhia de Gás do Estado de Mato Grosso do Sul – MSGÁS, e a empresa Quantiq Distribuidora Ltda. porque celebrado em conformidade com o regramento estabelecido na lei 8.666/93;

Para que seja **DECLARADA A IRREGULARIDADE** da execução financeira do Contrato Administrativo n. CT-75/2016, em razão da *ausência de comprovação da regularidade junto ao FGTS e INSS da empresa contratada, violação à norma constitucional prevista no artigo 195, parágrafo 3º da Carta Magna; e do art. 27, inciso IV c/c artigo 29, inciso IV; ambos da lei 8.666/93 e descumprimento das cláusulas contratuais 5.2.1 e 5.2.3;*

4.2 Para que seja **APLICADA MULTA** ao ex-Secretário – ***Rudel Espindola Trindade Junior,*** inscrito no CPF n. 138.364.121-87, em valor correspondente a **500 (quinhentas) UFERMS** conforme previsto no artigo 42, inciso I, da LC 160/2012; e disciplinado no art. 170, inciso I, do Regimento Interno deste Tribunal de Contas, pela ausência de comprovação de regularidade trabalhista;

4.3 Para que seja **CONCEDIDO O PRAZO DE 60 (sessenta) dias** para o recolhimento da multa ao FUNTC, conforme previsão do artigo 83 da Lei Complementar n. 160/2012; com a consequente comprovação do pagamento no prazo idêntico, sob pena de cobrança judicial.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi unânime, firmada nos termos do voto do Relator, em declarar a regularidade da dispensa de licitação e da formalização do Contrato Administrativo, e a irregularidade da execução financeira do Contrato e aplicar multa ao responsável.

Presidência do Exmo. Sr. Conselheiro Jerson Domingos.

Relator o Exmo. Sr. Conselheiro Ronaldo Chadid.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Conselheiros Osmar Domingues Jeronymo e Jerson Domingos.

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

Campo Grande, 30 de abril de 2019.

Conselheiro **RONALDO CHADID**

Relator

NCB/dssm