



<b>PARECER N° 034/2013 - MPC/RR</b>	
<b>PROCESSO N°</b>	0905/2011
<b>ASSUNTO</b>	Inspeção
<b>ÓRGÃO</b>	Prefeitura Municipal de Caroebe
<b>RESPONSÁVEL</b>	Sr. Paulo César Gomes Ortiz-Prefeito Municipal Sr. Jorge Lacerda Farizel-Secretário de Planejamento Sr. Napoleão da Paixão Rodrigues-Secretário de Saúde Sr. Juan Carlos Perez Lorenzo-Secretário de Saúde Sr. Jormy Miller Júnior-Secretário de Saúde
<b>RELATOR</b>	Conselheiro Joaquim Pinto Souto Maior Neto

**EMENTA - INSPEÇÃO. PREFEITURA MUNICIPAL DE CAROEBE GRAVES IRREGULARIDADES. MULTAS AO RESPONSÁVEL. ART. 63, II E IV DA LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL N° 006/94 E ART. 5º, I, § 1º, DA LEI N° 10.028/2000.**

## **I – RELATÓRIO**

Trata-se de Inspeção realizada junto a Prefeitura Municipal de Caroebe, sob a responsabilidade do Sr. Paulo César Gomes Ortiz-Prefeito Municipal, Sr. Jorge Lacerda Farizel-Secretário de Planejamento, Sr. Napoleão da Paixão Rodrigues-Secretário de Saúde, Sr. Juan Carlos Perez Lorenzo-Secretário de Saúde e Sr. Jormy Miller Júnior-Secretário de Saúde

Procedido o sorteio de praxe, coube a relatoria inicialmente ao eminente Conselheiro Reinaldo Fernandes Neves Filho. No entanto, devido ao rodízio cameral ocorrido, a relatoria foi redistribuída ao Conselheiro Joaquim Pinto Souto Maior Neto, que despachou a DIFIP, determinando a sua instrução.

Às fls. 213/230, consta o Relatório de Inspeção n° 108/2011, no qual foram detectados os seguintes “achados” de Inspeção a seguir elencados:

### **“8– CONCLUSÃO**

#### **8.1. Dos Achados de Auditoria**

- a) *Não consta no acervo documental a pasta funcional do servidor que ocupa o cargo de Controle Interno (Item3);*



- b) *LOA vigente em 2011 elaborada com base na LDO de 2009 (subitem 4.3);*
- c) *Não encaminhamento das folhas de Pagamento dos meses de maio e junho (subitem 5.1);*
- d) *O poder Executivo deixou de enviar a esse Tribunal de Contas Relatório Resumido de Execução Orçamentária - RREO referente ao 2º semestre e o Relatório da Gestão Fiscal – RGF referente ao 1º Quadrimestre do presente exercício cujos prazos venceram em 15/06/2011 (subitem 5.2);*
- e) *Não envio dos Demonstrativos Gerenciais do FUNDEB (subitem 5.3.1);*
- f) *Folha de Pagamento do mês de junho liquidada no valor de R\$ 2.050,81 e comprovante de pagamento no valor de R\$ 48.281,26 (subitem 5.3.3.a);*
- g) *Ausência dos comprovantes de recolhimento dos encargos patronais e da Contribuição dos servidores ao INSS (subitem 5.3.3.b);*
- h) *Movimentação diversa do objetivo da conta da específica do FUNDEB (subitens 5.3.5.a);*
- i) *Diferença a ser comprovada como despesa ou ser devolvida à conta do Fundo (subitem 5.3.5.b);*
- j) *Falta de comprovação de realização de despesa, ficando o valor de R\$ 2.030,00 passíveis de devolução à Prefeitura do Caroebe (subitem 6.3.1);*
- k) *Descumprimento do art. 3º c/c o art.26, parágrafo único, incisos II e III da Lei Federal nº 8.666/93 (subitem 6.3.2);*
- l) *Descumprimento do art.29, incisos III e IV, da Lei nº 8.666/93 (subitem 6.3.3,6.3.4 e 6.3.6);*
- m) *Descumprimento do art.38, incisos III e VI da Lei nº 8.666/93 (subitem 6.3.5);*
- n) *Falta de comprovação de realização de despesa, ficando o valor de R\$ 12.793,00 passíveis de devolução à Prefeitura do Caroebe (subitem 6.3.7);*
- o) *Não entrada de todos os medicamentos constantes de Notas Fiscais liquidadas e pagas (subitem 6.3.8).”*

O aludido Relatório de Inspeção foi acatado e ratificado pela Direção da DIFIP, sendo sugerida a citação dos Responsáveis para apresentarem defesa, o que foi acolhido pelo Conselheiro Relator.

Os Responsáveis após terem sido regularmente citados, apresentou sua manifestação no prazo concedido.

Após a fase prevista nos artigos 13, § 2º e 14, III, da LCE nº 006/94, o Conselheiro Relator determinou o encaminhamento do presente feito a este Ministério Público de Contas, a fim de que fosse apresentada a necessária manifestação conclusiva.

É o relatório.



## II – FUNDAMENTAÇÃO

Inicialmente, há de se ressaltar que o presente Processo de Inspeção está plenamente regular do ponto de vista jurídico-processual, já que observou todo o trâmite procedimental estabelecido, tanto pela Lei Complementar Estadual nº 006/94 (Lei Orgânica do TCE/RR), quanto pelo RITCE/RR.

Lembrando também que, foi devidamente oportunizado e exercido pelos Responsáveis o direito ao contraditório.

Foram os seguintes “achados” de Inspeção apontados: 1) *Não consta no acervo documental a pasta funcional do servidor que ocupa o cargo de Controle Interno*; 2) *LOA vigente em 2011 elaborada com base na LDO de 2009*; 3) *Não encaminhamento das folhas de Pagamento dos meses de maio e junho*; 4) *O poder Executivo deixou de enviar a esse Tribunal de Contas Relatório Resumido de Execução Orçamentária - RREO referente ao 2º semestre e o Relatório da Gestão Fiscal – RGF referente ao 1º Quadrimestre do presente exercício cujos prazos venceram em 15/06/2011*; 5) *Não envio dos Demonstrativos Gerenciais do FUNDEB*; 6) *Folha de Pagamento do mês de junho liquidada no valor de R\$ 2.050,81 e comprovante de pagamento no valor de R\$ 48.281,26*; 7) *Ausência dos comprovantes de recolhimento dos encargos patronais e da Contribuição dos servidores ao INSS*; 8) *Movimentação diversa do objetivo da conta da específica do FUNDEB*; 9) *Diferença a ser comprovada como despesa ou ser devolvida à conta do Fundo*; 10) *Falta de comprovação de realização de despesa, ficando o valor de R\$ 2.030,00 passíveis de devolução à Prefeitura do Caroebe*; 11) *Descumprimento do art. 3º c/c o art.26, parágrafo único, incisos II e III da Lei Federal nº 8.666/93*; 12) *Descumprimento do art.29, incisos III e IV, da Lei nº 8.666/93*; 13) *Descumprimento do art.38, incisos III e VI da Lei nº 8.666/93*; 14) *Falta de comprovação de realização de despesa, ficando o valor de R\$ 12.793,00 passíveis de devolução à Prefeitura do Caroebe*; 15) *Não entrada de todos os medicamentos constantes de Notas Fiscais liquidadas e pagas*.

No **primeiro** “achado” de Inspeção a Equipe Técnica constatou que não consta no acervo documental a pasta funcional do servidor que ocupa o cargo de Controle Interno.

Em sua defesa, os Senhores Paulo César Gomes Ortiz e Jorge Lacerda Farizel alegaram que: “... estavam apresentando anexo as justificativas os documentos atinentes a pasta funcional do servidor”.

Pois bem, diante dos documentos juntados nos autos por meio de suas peças de defesa, este *Parquet* de Contas se manifesta no sentido de que sejam afastadas as impropriedades



apontadas pela Equipe.

Quanto ao *segundo*, “achado” de Inspeção a Equipe Técnica constatou que a *LOA vigente em 2011 foi elaborada com base na LDO de 2009*.

Em sua defesa, os Senhores Paulo César Gomes Ortiz e Jorge Lacerda Farizel alegaram que assumiram o Poder Legislativo em 17/05/2011 e não encontraram nada, ou seja, nenhum documento, e que fizeram várias tentativas junto ao Poder Legislativo e não localizaram as leis que versavam sobre as diretrizes e orçamento para 2011. Alegam ainda que solicitaram ao Conselheiro Relator cópia da LDO e da LOA, bem como cópia capa a capa, da prestação de contas do exercício de 2010, para que pudessem fazer a abertura dos saldos de balanço e darem continuidade a gestão .

Devidamente citado, o Senhor Arnaldo Muniz de Souza ficou-se em silêncio a este item.

Pois bem, a Constituição Federal de 1988 previu a existência de 3 instrumentos básicos para definir o modelo de integração entre planejamento e orçamento: a lei do plano plurianual, a lei de diretrizes orçamentárias e a lei orçamentária anual.

A Lei do Plano Plurianual (PPA) é uma lei ordinária, editada a cada quatro anos e, segundo dispõe o § 1º do art. 165 do texto constitucional, “...estabelecerá, de forma regionalizada, as diretrizes, objetivos e metas da administração pública federal para as despesas de capital e outras delas decorrentes e para as relativas aos programas de duração continuada”.

A Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO), por sua vez, é uma lei ordinária com validade apenas para um exercício. De acordo com o § 2º do art. 165 do texto constitucional, a LDO “compreenderá as metas e prioridades da administração pública federal, incluindo as despesas de capital para o exercício financeiro subsequente, orientará a elaboração da lei orçamentária anual, disporá sobre as alterações da legislação tributária e estabelecerá a política de aplicação das agências financeiras de fomento”.

A Lei Orçamentária Anual (LOA) é igualmente uma lei ordinária que estima a receita e fixa a despesa da União com validade para cada exercício fiscal. Conforme o § 5.º do art. 165 da Constituição, essa lei deve conter três orçamentos: o orçamento fiscal, o orçamento da seguridade social e o orçamento de investimento das empresas estatais. Os dois primeiros orçamentos envolvem toda a programação de gastos dos Poderes da União, seus fundos, autarquias e fundações. Em suma, abrangem toda a administração pública, direta e indireta. O orçamento de investimentos das empresas estatais contém a previsão de investimentos das entidades em que a União, direta ou indiretamente, detenha a maioria do capital social com direito a voto. Os orçamentos fiscal e da seguridade social listam todos os gastos da União, como, por exemplo, os destinados à manutenção da máquina pública, os desembolsos com saúde, educação, defesa, estradas, portos, benefícios previ-



denciários, folha de pessoal, juros da dívida etc., bem como todas as receitas que são esperadas para serem arrecadadas.

Pela análise conjunta desses três instrumentos, depreende-se que a concepção do processo de planejamento e orçamento no Brasil confere ao PPA, à LDO e à LOA uma atuação integrada, que pode ser assim resumida: o PPA estabelece o planejamento de longo prazo, por meio dos programas e ações de governo, enquanto a LOA fixa o planejamento de curto prazo, ou seja, materializa anualmente as ações e programas a serem executados por meio de projetos, atividades e operações especiais. À LDO, por sua vez, cabe o papel de estabelecer a ligação entre esses dois instrumentos, destacando do PPA os investimentos e gastos prioritários que deverão compor a LOA, e definir as regras e normas que orientam a elaboração da lei orçamentária que irá vigorar no exercício seguinte ao da edição da LDO.

A Lei Orçamentária é uma lei de iniciativa do Poder Executivo. O projeto de lei deverá ser encaminhado ao Legislativo até o dia 31 de agosto de cada ano. Tal projeto será apreciado conjuntamente pelas duas Casas do Congresso Nacional, cabendo à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização - CMO examinar e emitir parecer sobre o referido projeto. Esta Comissão é composta por 84 parlamentares, sendo 21 Senadores e 63 Deputados Federais. A forma constitucional prevista para a atuação do Congresso Nacional, em sua participação na elaboração do orçamento, dá-se por meio de emenda ao referido projeto de lei. Por meio das emendas os parlamentares procuram aperfeiçoar a proposta encaminhada pelo Poder Executivo, visando uma melhor alocação dos recursos públicos. Desse modo, identificam as localidades onde desejam que sejam executados os projetos ou inserem novas programações com o objetivo de atender as demandas das comunidades que representam.

Por todo o exposto, resta configurada a irregularidade quanto à elaboração da LOA de 2011 com base na LDO de 2009, já que existe todo um procedimento a ser executado, conforme se estabelece em lei, razão pela qual opina esse *Parquet* de Contas pelo não acolhimento das justificativas da defesa e aplicação de multa ao Responsável prevista no art. 63, II, da Lei Complementar nº 006/94 (LOTCE/RR).

Em relação ao **terceiro** “achado” de Inspeção a Equipe Técnica contactou o não encaminhamento das folhas de Pagamento dos meses de maio e junho.

Ao se defenderem os Responsáveis aduziram que: “... *informamos ao nobre Relator que somente agora tomamos conhecimento do não envio das folhas de Pagamento pelo Sistema AFPnet, determinamos a imediata alimentação dos dados que ocorreu em 03 de dezembro de 2011...*”.

Pois bem, estabelece os art. 1º e 3º da IN 005/2004-TCE/RR, que assim dispõe, *in verbis*:



*“Art. 1º. Ficam todos os jurisdicionados desta Corte de Contas obrigados a encaminhar por meio eletrônico, via internet, no site deste Tribunal (www.tce.rr.gov.br), mensalmente, as informações contidas na folha de pagamento de cada órgão.*

*Parágrafo único. As informações a serem enviadas deverão estar de acordo com o Anexo I desta Instrução Normativa.*

...

*Art. 3º. A transmissão das informações contidas na folha de pagamento do mês de referência, deverá ocorrer até a segunda quinzena do mês subsequente.”*

Tal irregularidade configura infração administrativa, devendo, desta forma, ser aplicado aos Responsáveis a multa prevista no art. 4 da IN nº 005/2004-TCE/RR e no artigo 63, IV, da Lei Complementar nº 06/94 - Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado, que assim dispõem, *in verbis*:

*“Art. 4º. A multa a ser aplicada pelo Tribunal de Contas será de acordo com o que preceitua o art. 63, inciso IV da Lei Complementar nº 006, de 6 de junho de 1994, por mês de referência em atraso, independente de outras providências legais cabíveis, caso não seja obedecido o constante nos arts. 1º e 3º desta Instrução Normativa.”*

*“Art. 63. O Tribunal poderá aplicar multa, de até 100 (cem) vezes o valor da Unidade Fiscal do Estado de Roraima - UFERR ou outro valor unitário que venha a substituí-lo em virtude do dispositivo legal superveniente, aos responsáveis, por:*

*(...)*

*IV - não atendimento, no prazo fixado sem causa justificada, à diligência do relator ou da decisão do Tribunal;”*

Isto posto, resta configurada a irregularidade apontada pela Equipe Técnica, em relação ao encaminhamento intempestivo, razão pela qual pugna este Parquet pela aplicação de multa aos responsáveis, por violação aos art. 1º e 2º da IN 005/2004-TCE/R.

No que tange ao **quarto** “achado” de Inspeção a Equipe Técnica apontou que o Poder Executivo deixou de enviar a esse Tribunal de Contas Relatório Resumido de Execução Orçamentária - RREO referente ao 2º semestre e o Relatório da Gestão Fiscal – RGF referente ao 1º Quadrimestre do presente exercício cujos prazos venceram em 15/06/2011.



Ao se defenderem os Responsáveis aduziram que em 15/6/2011, através do GAB/PRE/PMC/OFICIO N° 060/2011, comunicaram ao Tribunal de Contas da impossibilidade da transmissão do RREO referente ao 2º bimestre e solicitaram informações acerca da opção pela semestralidade. Alegaram ainda que o 2º bimestre e o 1º quadrimestre era da gestão do Sr. Arnaldo, que não deixou nenhum documento que gerasse as informações necessárias e que todas as despesas, exceto as folhas de pagamento, foram lançadas na contabilidade sobre a responsabilidade do mesmo, não sendo justo lhes ser atribuída essa falta.

Em relação ao Relatório Resumido de Execução Orçamentária, urge trazer a colação o art. 1º da IN 002/2004 - TCE/RR, que assim dispõe, *in verbis*:

*“Art. 1º. O Poder Executivo do Estado e dos Municípios remeterão, obrigatoriamente, por meio eletrônico, ao Tribunal de Contas do Estado, até as datas fixadas nos Anexos I-A, II ou III desta Instrução Normativa, conforme o caso, demonstrativos contendo os dados dos Relatórios Resumidos da Execução Orçamentária e de Gestão Fiscal de que trata a Lei Complementar Federal nº 101/2000.”*

Tal irregularidade configura infração a norma supracitada devendo, desta forma, ser aplicado aos Responsáveis a multa prevista no art. 21 da IN 002/2004-TCE/RR, que assim dispõem, *in verbis*:

*“Art. 21. A inobservância de qualquer dispositivo desta Instrução Normativa, mormente no que concerne à obrigatoriedade de remessa de dados por meio eletrônico, bem como a prestação de informações incorretas ou incompletas, poderá provocar não só a rejeição das contas como, também, a aplicação de multa consoante disciplina imposta pelo art. 63 da Lei Complementar nº 06/94 - Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado.”*

Ademais, o responsável descumpriu o comando insculpido no art. 165, § 3º da Constituição Federal c/c art. 52 da LC 101/2002 ( Lei de Responsabilidade Fiscal), senão vejamos:

*“CF, Art. 165, § 3º - O Poder Executivo publicará, até trinta dias após o encerramento de cada bimestre, relatório resumido da execução orçamentária.*

*LC 101/2002, Art. 52. O relatório a que se refere o § 3º do art. 165 da Constituição abrangerá todos os Poderes e o Ministério Público, será publicado até trinta dias após o encerramento de cada bimestre e composto de: (...).”*



Posto isto, diante do não envio dos Relatórios Resumidos de Execução Orçamentária (RREO), referente ao 2º semestre, resta configurada a infração a norma legal e a IN 002/2004, o que enseja a aplicação de multa aos responsáveis com fundamento do art. 63, II e IV, da LCE nº. 006/94.

Ademais, a equipe técnica apontou o não envio ao TCE/RR do Relatório de Gestão Fiscal (RGF) do 1º Quadrimestre.

Pelo que se pode verificar da análise da documentação que consta dos presentes autos, resta configurada violação por parte do responsável ao art. 54, inciso I, da Lei de Responsabilidade Fiscal.

Tal irregularidade também configura infração administrativa, devendo, desta forma, por mais esta razão, ser aplicado aos responsáveis a multa prevista no art. 5º, I, § 1º, da Lei nº 10.028/2000, que assim dispõe, *in verbis*:

*Art. 5º Constitui infração administrativa contra as leis de finanças públicas:*

*(...)*

*I – deixar de divulgar ou de enviar ao Poder Legislativo e ao Tribunal de Contas o relatório de gestão fiscal, nos prazos e condições estabelecidos em lei;*

*(...)*

*§ 1º A infração prevista neste artigo é punida com multa de trinta por cento dos vencimentos anuais do agente que lhe der causa, sendo o pagamento da multa de sua responsabilidade pessoal.*

*§ 2º A infração a que se refere este artigo será processada e julgada pelo Tribunal de Contas a que competir a fiscalização contábil, financeira e orçamentária da pessoa jurídica de direito público envolvida.*

Diante de algumas divergências apresentadas no âmbito deste Egrégio Tribunal, o Ministério Público de Contas entende necessário tecer algumas considerações quanto a divulgação e o envio do Relatório de Gestão Fiscal ao Tribunal de Contas.

Inicialmente, cumpre-nos salientar que o art. 5º, I, da Lei nº 10.028/2000, condiciona a divulgação e o envio do relatório de gestão fiscal a “*prazos e condições estabelecidos em lei*”, conforme se verifica no dispositivo transcrito acima.

A par dessa limitação, os artigos 54 e 55 da Lei nº 101/2000, Lei de Responsabilidade Fiscal, preenchem de forma inequívoca o requisito imposto pela supramencionada lei. Se não vejamos:





*Art. 54. Ao final de cada quadrimestre será emitido pelos titulares dos Poderes e órgãos referidos no art. 20 Relatório de Gestão Fiscal, assinado pelo:*

*(...)*

*Art. 55. O relatório conterá:*

*I - comparativo com os limites de que trata esta Lei Complementar, dos seguintes montantes:*

*(...)*

*II - indicação das medidas corretivas adotadas ou a adotar, se ultrapassado qualquer dos limites;*

*III - demonstrativos, no último quadrimestre:*

*(...).*

*§ 2º O relatório será publicado até trinta dias após o encerramento do período a que corresponder, com amplo acesso ao público, inclusive por meio eletrônico.*

*Grifo nosso.*

Infere-se com clarividência que a Lei de Responsabilidade Fiscal estabelece o prazo para emissão, o conteúdo e o prazo de publicação do relatório de gestão fiscal.

Nesse contexto, o Egrégio Tribunal de Contas, através das atribuições que lhe conferem o art. 1º, inciso XVII, da Lei Complementar Estadual nº. 006/94, regulamentou a matéria por meio da Instrução Normativa 002/2004 – TCE/PLENÁRIO.

A esse respeito, insta transcrever mencionado dispositivo:

*“Art. 1º. Ao Tribunal de Contas do Estado de Roraima, órgão auxiliar do Poder Legislativo, de controle externo, nos termos das Constituições Federal e Estadual e na forma estabelecida nesta lei, compete:*

*(...)*

*XVII – elaborar e aprovar seu Regimento Interno com o voto do Presidente e expedir, no âmbito de sua jurisdição, atos regulamentares sobre matéria de sua atribuição e sobre a organização dos processos que lhe devam ser submetidos;”*

*(grifo nosso)*

Cumpra esclarecer que o poder regulamentar, corretamente exercido pelo Tribunal de Contas por meio das instruções normativas, consiste em prerrogativa conferida à Administração Pública para editar atos normativos sobre determinado assunto, complementando à lei, em busca de sua fiel execução.



Por todo o exposto, este órgão ministerial, ciente do disposto nos arts. 54 e 55 da Lei de Responsabilidade Fiscal, bem como que o Tribunal de Contas apenas regulamentou matéria disposta legalmente, entende perfeitos os requisitos para aplicação da multa prevista no art. 5º, I, § 1º, da Lei nº 10.028/2000, razão pela qual manifestamos pelo não acolhimento das justificativas da defesa e pugna pela imputação desta aos responsáveis.

Em relação ao **quinto** “achado” de Inspeção, a Equipe Técnica apurou que não houve envio dos Demonstrativos Gerenciais do FUNDEB.

Ao se defenderem os Responsáveis aduziram que : *“Informamos que os únicos demonstrativos não encaminhado no período de janeiro a agosto, foram os referentes aos meses de janeiro a abril referente a Gestão do Senhor Arnaldo Muniz. Ressaltamos mais que no nosso período é de 16/05 a 16/08/2011, todos os demonstrativos foram encaminhados e protocolados nessa Corte de Contas, cujos documentos anexamos.”*

Ocorre que o prazo para envio dos relatórios mensais do FUNDEB devem ocorrer até o último dia útil do mês subsequente àquele em que ocorreram os fatos, não podendo prosperar a defesa apresentada, sob pena de violar os princípios da legalidade e da isonomia administrativa.

A Lei federal 11.494/07, que regulamenta o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização do Magistério, determina em seu art. 25 que os registros contábeis e os demonstrativos gerenciais, mensais e atualizados, relativos aos recursos repassados ou recebidos, à conta do Fundo, ficariam permanentemente, à disposição dos Conselhos responsáveis pelo acompanhamento e fiscalização do referido Fundo, bem como dos órgão do controle interno e externo.

A par disso, o Egrégio Tribunal de Contas, através das atribuições que lhe conferem o art. 27 da Lei Federal n. 11.494/07 c/c art. 73 da Lei Federal n. 9.394/96, normatizou os mecanismos e a forma de comprovação da aplicação dos recursos do FUNDEB, por meio da Instrução Normativa 004/07 – TCE/PLENÁRIO, que dispõe *in verbis*:

*“Art. 10 Os Governos Estadual e Municipais remeterão, mensalmente, ao Tribunal de Contas do Estado de Roraima e aos Conselhos de Acompanhamento e Controle Social do Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação (FUNDEB), **até o último dia útil do mês subsequente àquele em que ocorreram os fatos**, os demonstrativos gerenciais mensais previstos nos Anexos I a IV desta Instrução Normativa.”*  
(grifo nosso)



Nesse sentido, diante da violação ao comando insculpido na Instrução Normativa supracitada, este órgão ministerial entende cabível a aplicação de multa ao responsável com fundamento no art. 63, IV, da Lei Complementar Estadual nº 006/94.

No **sexto** “achado” de Inspeção a Equipe Técnica constatou folha de Pagamento do mês de junho liquidada no valor de R\$ 2.050,81 e comprovante de pagamento no valor de R\$ 48.281,26.

Em sua defesa os Responsáveis alegaram que não houve pagamento a maior como induz os técnicos dessa Corte, e que o valor de R\$ 48.281,26, foi utilizado para pagamentos de diversas folhas de pagamento pertinentes aos 60% e 40% do FUNDEB e informaram que estavam anexando à defesa cópia das folhas de pagamento.

Diante das justificativas e dos documentos apresentados pelos Responsáveis em suas defesas, este *Parquet* de Contas se manifesta pelo afastamento da irregularidade apontada pela Equipe Técnica.

No que tange ao **sétimo** “achado” de Inspeção a Equipe Técnica apontou ausência dos comprovantes de recolhimento dos encargos patronais e da Contribuição dos servidores ao INSS.

Em sua defesa os Responsáveis alegaram que: *‘foram feitos os parcelamentos do período do Prefeito Arnaldo Muniz e o meu período conforme se constata na conta corrente previdenciário fornecido pela Receita Federal anexo, bem como não existia o debito no valor de R\$ 117.302,42 e R\$ 44.055,14 arguido pelos técnicos dessa corte de contas.’*

Pois bem, as obrigações patronais consistem em despesas com encargos que a administração é levada a atender pela sua condição de empregadora, resultante de pagamentos de pessoas, tais como as contribuições previdenciárias.

A esse respeito, vejamos o art.40 da Constituição Federal:

*“Art. 40. Aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, é assegurado regime de previdência de caráter contributivo e solidário, mediante contribuição do respectivo ente público, dos servidores ativos e inativos e dos pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo”.*

Conforme o art.22 da Lei 8.212/91, as empresas e seus equiparados devem contribuir com 20% sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados contribuintes individuais



que lhe prestem serviço, senão vejamos:

*“Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:*

*(...)*

*III - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas ou creditadas a qualquer título, no decorrer do mês, aos segurados contribuintes individuais que lhe prestem serviços; ”*

Nesse contexto, pede-se vênia para colacionar a doutrina do insigne Professor Ivan Kertzman, em seu livro “Curso Prático de Direito Previdenciário”, 6ª edição, Editora Podium, p.119:

*Nota-se que até mesmo um órgão público é considerado empresa para legislação previdenciária. Uma prefeitura possui, desta forma, todas as obrigações pertinentes a qualquer empresa, devendo efetuar declarações para o Fisco Previdenciário e recolher contribuições, quando da contratação de segurados vinculados ao RGPS.*

Diante o exposto, ratifica-se a irregularidade apontada pela equipe técnica, visto que a defesa afirma ter feito parcelamentos, mas não apresentou documentos que comprovem o referido parcelamento e seus valores, razão pela qual pugna esse Parquet pela aplicação de multa ao responsável com fulcro no art. 63, II, da Lei Complementar Estadual 006/94.

Em relação ao **oitavo** “achado” de Inspeção, a Equipe Técnica contactou Movimentação diversa do objetivo da conta da específica do FUNDEB.

Em sua defesa os Responsáveis apresentaram os destinos dos débitos efetuados na conta do FUNDEB no total de R\$ 88.891,36, apresentaram documentos que entendem comprovarem o alegado da defesa. No mesmo item, alegam que ouve ingressos no valor de R\$ 17.156,99 e que foi solicitado ao Banco do Brasil, por meio do GAB/PREF/PMC/ofício n ° 12/2012, de 06/01/2012, cópias das partidas bancárias relativas aos lançamentos de crédito ocorridos na conta do Fundo.

O Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação - Fundeb é um Fundo de natureza contábil, instituído pela Emenda Constitucional n.º 53, de 19 de dezembro de 2006 e regulamentado pela Medida Provisória n.º 339, de 28 de dezembro do mesmo ano, convertida na Lei n.º 11.494, de 20 de junho de 2007, e pelos Decretos n.º 6.253 e 6.278, de 13 e 29 de novembro de 2007, respectivamente.



A implantação do Fundeb foi iniciada em 1º de janeiro de 2007 e está sendo realizada de forma gradual, alcançando a plenitude em 2009, quando o Fundo estará funcionando com todo o universo de alunos da educação básica pública presencial e os percentuais de receitas que o compõem terão alcançado o patamar de 20% de contribuição.

Desde a promulgação da Constituição de 1988, 25% das receitas dos impostos e transferências dos Estados, Distrito Federal e Municípios se encontram vinculados à Educação. Com a Emenda Constitucional nº 14/96, 60% desses recursos da educação passaram a ser sub-vinculados ao Ensino Fundamental (60% de 25% = 15% dos impostos e transferências), sendo que parte dessa sub-vinculação de 15% passava pelo Fundef, cuja partilha dos recursos, entre o Governo Estadual e seus Municípios, tinha como base o número de alunos do ensino fundamental atendidos em cada rede de ensino.

Com a Emenda Constitucional nº 53/2006, a sub-vinculação das receitas dos impostos e transferências dos Estados, Distrito Federal e Municípios passaram para 20% e sua utilização foi ampliada para toda a Educação Básica, por meio do Fundeb, que promove a distribuição dos recursos com base no n.º de alunos da educação básica, de acordo com dados do último Censo Escolar, sendo computados os alunos matriculados nos respectivos âmbitos de atuação prioritária (art. 211 da Constituição Federal). Ou seja, os Municípios receberão os recursos do Fundeb com base no número de alunos da educação infantil e do ensino fundamental e os Estados com base nos alunos do ensino fundamental e médio. Da mesma forma, a aplicação desses recursos, pelos gestores estaduais e municipais, deve ser direcionada levando-se em consideração a responsabilidade constitucional que delimita a atuação dos Estados e Municípios em relação à educação básica.

Os recursos do Fundeb destinam-se ao financiamento de ações de manutenção e desenvolvimento da educação básica pública, independentemente da modalidade em que o ensino é oferecido (regular, especial ou de jovens e adultos), da sua duração (Ensino Fundamental de oito ou de nove anos), da idade dos alunos (crianças, jovens ou adultos), do turno de atendimento (matutino e/ou vespertino ou noturno) e da localização da escola (zona urbana, zona rural, área indígena ou quilombola), levando-se em consideração os respectivos âmbitos de atuação prioritária (art. 211 da Constituição Federal), que delimita a atuação dos Estados e Municípios em relação à educação básica. Ou seja, os Municípios devem utilizar recursos do Fundeb na educação infantil e no ensino fundamental e os Estados no ensino fundamental e médio, sendo: o mínimo de 60% na remuneração dos profissionais do magistério da educação básica pública; o restante dos recursos em outras despesas de manutenção e desenvolvimento da Educação Básica pública.

O pagamento das despesas, a serem cobertas com recursos do Fundeb, devem ser realizadas, pelos Estados e Municípios: Mediante emissão do correspondente documento bancário em favor do credor, a débito da respectiva conta específica do Fundeb no Banco do Brasil, ou Caixa Econômica Federal. Mediante transferência, do valor financeiro correspondente, para a instituição bancária eleita para realização do pagamento, na data de sua efetivação, levando-se em consideração o prazo necessário à compensação do valor a ser transferido entre as instituições bancárias



envolvidas. Como exemplo ilustrativo, pode-se mencionar a possibilidade de pagamento dos salários dos servidores em outro banco (que não seja o Banco do Brasil ou Caixa Econômica Federal), caso em que a transferência, da conta específica do Fundeb no Banco do Brasil ou Caixa Econômica Federal, para a agência bancária responsável pelo pagamento da folha de salários, deve se dar por ocasião do respectivo crédito nas contas individuais dos servidores, observando-se o tempo necessário para a compensação do valor total transferido entre os Bancos e Agências envolvidas.

A par disso, o Egrégio Tribunal de Contas, através das atribuições que lhe conferem o art. 11 da Lei Federal n. 9.424/96 c/c art. 73 da Lei Federal n. 9.394/96, normatizou os mecanismos e a forma de comprovação da aplicação dos recursos do FUNDEF, por meio da Instrução Normativa 002/99 – TCE/PLENÁRIO, vigente à época, que assim determinava em seu art. 1º, *in verbis*:

*Art. 1º Instituir mecanismos e formas de comprovação de recebimento e utilização dos recursos do FUNDEF, a serem observados mensalmente pelos Governos Estadual e Municipais, quando da elaboração e apresentação dos demonstrativos gerenciais, previstos no art. 5º da Lei nº 9.424, de 24 de dezembro de 1996.*

*§ 1º Os demonstrativos gerenciais referidos no caput deste artigo deverão ser elaborados na forma dos Anexos I a IV.B da presente Instrução Normativa, e apresentados, mensalmente, pelos Governos Estadual e Municipais, a este Tribunal e aos respectivos Conselhos de Acompanhamento e Controle Social do FUNDEF, contendo o valor creditado na conta bancária específica do FUNDEF do respectivo governo, no mês a que se refere o demonstrativo, e acumulado até o mês, discriminando-se os créditos por origem dos recursos, de forma a evidenciar as parcelas originárias:*

- a) do Fundo de Participação dos Municípios – FPM;*
- b) do Fundo de Participação dos Estados – FPE;*
- c) do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação – ICMS;*
- d) Imposto sobre Produtos Industrializados proporcional às exportações – IPIexp;*
- e) da compensação financeira pela desoneração de exportações, a que se refere a Lei Complementar nº 87/96; e*
- f) da Complementação da União ao FUNDEF, se for o caso.*

*§ 2º A apresentação prevista no § 1º deverá ocorrer até o último dia útil do mês subsequente àquele em que ocorreram os fatos, estando os responsáveis sujeitos às sanções previstas no art. 63, incisos IV e VI, da Lei Complementar nº 006/94 – Lei Orgânica do TCE/RR, pelo não atendimento no disposto neste parágrafo.*



Nesse sentido, diante da violação ao comando insculpido na Instrução Normativa 002/99 – TCE/PLENÁRIO, este órgão ministerial entende cabível a aplicação de multa aos responsáveis, com fundamento no art. 63, IV, da Lei Complementar Estadual 006/94.

Quanto ao *nono*, “achado” de Inspeção a Equipe Técnica apontou diferença a ser comprovada como despesa ou ser devolvida à conta do Fundo.

Em sua defesa os Responsáveis alegaram que a diferença deixou de existir com a justificativa do item anterior.

Conforme explicitado no item anterior, permanece a irregularidade cometida, diante da violação ao comando insculpido na Instrução Normativa 002/99 – TCE/PLENÁRIO, este órgão ministerial entende cabível a aplicação de multa aos responsáveis, com fundamento no art. 63, IV, da Lei Complementar Estadual 006/94.

Em relação ao *décimo* “achado” de Inspeção, a Equipe Técnica falta de comprovação de realização de despesa, ficando o valor de R\$ 2.030,00 passíveis de devolução à Prefeitura do Caroebe.

Em sua defesa os Responsáveis apresentaram os processos apontados pela equipe, em que constam relatórios de viagem, portaria de autorização de deslocamentos e comprovantes de participação.

Ora, nos processos de contas compete ao gestor o dever de comprovar a correta aplicação dos recursos públicos. É o que está estabelecido no artigo 93 do Decreto-Lei nº 200/1967, que assim dispõe, *in verbis*:

*“Art. 93. Quem quer que utilize dinheiros públicos terá de justificar seu bom e regular emprego na conformidade das leis, regulamentos e normas emanadas das autoridades administrativas competentes.”*

Neste sentido é o entendimento do Egrégio Tribunal de Contas da União, conforme comprovam os arrestos a seguir colacionados, *in verbis*:

*TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. ÔNUS DE COMPROVAR O EMPREGO DE RECURSOS PÚBLICOS. OMISSÃO NO DEVER DE PRESTAR CONTAS. REVELIA. CONTAS IRREGULARES.*

**1. O ônus de comprovar a regularidade integral na aplicação dos recursos públicos compete ao gestor, por meio de documentação consistente, que demonstre cabalmente os gastos efetuados, bem assim o nexo causal entre estes e os recursos repassados, o que não ocorreu nos presentes autos**



**2. A ausência de comprovação da aplicação dos recursos, em decorrência da omissão no dever de prestar contas do responsável, importa no julgamento pela irregularidade das contas, na condenação em débito e na aplicação de multa.**

(TCU - Acórdão 8/2007. Ministro Relator: Augusto Nardes. Primeira Câmara).

*TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. OMISSÃO NO DEVER DE PRESTAR CONTAS. CONTAS IRREGULARES.*

**1. A ausência de comprovação da aplicação dos recursos importa no julgamento pela irregularidade das contas, na condenação em débito e na aplicação de multa.**

**2. O ônus da prova da regular aplicação dos recursos públicos transferidos compete ao gestor que, por meio de documentação consistente, deve demonstrar o nexo de causalidade entre as despesas realizadas e os recursos recebidos.**

(TCU - Acórdão 50/2007. Ministro Relator Aroldo Cedraz. Segunda Câmara)

Assim, diante da não comprovação pelo responsável da regularidade da referida despesa, este órgão ministerial solicita a esta Egrégia Corte de Contas que condene em débito o responsável, no valor de R\$ R\$ 2.030,00, devidamente atualizado e acrescido dos juros de mora, na forma da legislação em vigor.

No que tange ao *décimo primeiro* “achado” de Inspeção a Equipe Técnica apontou descumprimento do art. 3º c/c o art.26, parágrafo único, incisos II e III da Lei Federal nº 8.666/93.

Em sua defesa os Responsáveis afirmam que as pesquisas foram realizadas por telefone.

Estabelece o art.26, parágrafo único, incisos II e III da Lei Federal nº 8.666/93 que:

*“Art. 26. As dispensas previstas nos §§ 2º e 4º do art. 17 e no inciso III e seguintes do art. 24, as situações de inexigibilidade referidas no art. 25, necessariamente justificadas, e o retardamento previsto no final do parágrafo único do art. 8º desta Lei deverão ser comunicados, dentro de 3 (três) dias, à autoridade superior, para ratificação e publicação na imprensa oficial, no prazo de 5 (cinco) dias, como condição para a eficácia dos atos.*





*Parágrafo único. O processo de dispensa, de inexigibilidade ou de retardamento, previsto neste artigo, será instruído, no que couber, com os seguintes elementos:*

*(...)*

*II - razão da escolha do fornecedor ou executante;*

*III - justificativa do preço.”*

Licitar implica na idéia de oferta de bens e serviços à administração, mediante proposta comercial apresentada livremente pelo interessado em contratar com o Poder Público. Neste sentido, pode haver verdadeira licitação mesmo nas hipóteses em que a lei considere como dispensada, como por exemplo, na hipótese do art. 24, inc. IV da Lei n. 8.666/93 que prevê a dispensa de licitação (*stricto sensu*) para a contratação em situação de emergência devidamente caracterizada. Dizemos que, em um sentido amplo, mesmo nesta hipótese, poderá haver licitação, pois é dever do administrador justificar a escolha do fornecedor ou prestador de serviço bem como do preço aceito como pertinente e compatível com o praticado no mercado, a teor do disposto no parágrafo único, incisos II e III do art. 26 da Lei n. 8.666/93. Ora, para fazer isto, o administrador deverá coletar ou pesquisar os preços praticados dentre diversos prestadores de serviços ou fornecedores de bens, o que fará através da chamada "coleta de preços", onde, de modo simples e direto, buscará obter a proposta comercial do particular. Ora, com este ato está se realizando uma licitação, simplificada, é verdade, mas não deixa de ser uma etapa do procedimento administrativo que deve ser instaurado para fins de justificação quanto ao escolhido e ao preço, tal como descrito no mencionado art. 26 da lei de licitações. Por exemplo, se a empresa A atender à solicitação e cotar o preço X, e a empresa B, oferecer o preço X+Y, e desde que ambas satisfaçam os requisitos mínimos exigidos pela administração, não poderá o agente público escolher arbitrariamente contratar a empresa B, sob a alegação de que não se tratava de licitação, e assim, poderia escolher quem bem quisesse para atender à situação emergencial. Logo, força concluir que, mesmo em caso de hipótese em que a lei dispense a realização de licitação, há, em essência, por imposição legal (parágrafo único do art. 26 da Lei n. 8.666/93) um procedimento licitatório simplificado e ágil.

Pois bem, é incorreto afirmar que a contratação direta exclui um “procedimento licitatório”. Os casos de dispensa e inexigibilidade de licitação envolvem, na verdade, um procedimento especial e simplificado para a seleção do contrato mais vantajoso para a Administração Pública. No entanto a “ausência de licitação não significa desnecessidade de observar formalidades prévias, tais como verificação da necessidade e conveniência da contratação, disponibilidade de recursos etc.



No inciso II do parágrafo único do art. 26, estabeleceu o legislador que o processo de dispensa ou inexigibilidade deve ser instruído com a razão da escolha do fornecedor ou executante. Haverá casos em que a licitação será dispensada ou inexigível, em razão direta da pessoa do fornecedor, como nos casos do art.24, quando é a peculiar condição do agente que autoriza a contratação direta, desde que atendidos os demais requisitos da lei. Nessa hipótese, haverá íntima relação entre a justificativa da situação geradora da dispensa ou inexigibilidade de licitação e o atendimento da instrução, explicitando as razões de escolha do fornecedor.

Em outras hipóteses, porém evidenciada a situação que autoriza a contratação direta, mostrar-se-á ainda imperioso que sejam explicitadas as razões que levaram a contratar determinado profissional ou empresa. Assim ocorre nas hipóteses do art.24, em que mesmo caracterizada a situação de dispensa ou inexigibilidade de licitação, restará certa margem de subjetivismo para o administrador escolher que contratar. É justamente nessa justificativa que se pode avaliar a correção do procedimento do agente público, seu discernimento elevado, sua aptidão para gerir interesses públicos.

Para essas justificativas são admissíveis motivos ou razões que, se incluídas em um ato convocatório ensejam sua nulidade. É o caso, por exemplo, da justificativa para escolha do fornecedor que se faz pela proximidade do mesmo com a comunidade afetada pela emergência. Enquanto em condições normais não poderia o administrador pautar-se pela localidade da sede do estabelecimento do contratado para promover a contratação, ou mesmo incluir essa condição para habilitação no processo licitatório, ou decisão, em caso de empate.

É sempre importante também notar que todas as contratações devem apresentar a justificativa de preço do contrato, sendo a base nas licitações a busca da proposta mais vantajosa e o tipo, como regra geral, o menor preço.

Neste sentido o TCU:

*“considerou ilegal a inexistência nos autos da razão da escolha do fornecedor e da justificativa do preço do bem adquirido.”*

Neste sentido o TCU recomendou:

*“inclua, nos processos de dispensa e inexigibilidade de licitação, justificativa expressa do preço contratado, em atendimento ao art.26, parágrafo único. Inciso III, da Lei 8.666/93, evidenciando o cumprimento da decisão n<sup>o</sup>-321/2000(Ata 14/2000-Plenário,item 8.1.1.a) de fixação da remuneração da Fundação, com base e, critérios claramente definidos e nos seus custos operacionais.”*



*“observar o disposto “f” da Decisão TCU 386/97- Plenário que determinou a realização, de pesquisa de preço em mais de uma empresa fornecedora de produtos ou serviços, com o fito de obter estimativa de custos do objeto a ser licitado.”*

Além do mais, estabelece o art.3<sup>º</sup> da Lei 8.666/93 que:

*“Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos. ”*

*TCU Nota:*

*“Neste sentido a comissão de Licitação norteou suas ações com informalismo impróprio ao procedimento licitatório, especialmente quanto à revogação dos convites, à modificação de seus objetos e à convocação, de novos licitantes, todas efetuadas verbalmente. O TCU considerou irregular e entre outros fatos ensejou multa.”*

Pelo exposto a Administração deve observar o princípio da isonomia, selecionar a proposta mais vantajosa, assegurando a oportunidade igualitária a todos os interessados, possibilitando assim o comparecimento ao certame do maior número possível de concorrentes. Razão pela qual na opinião deste *Parquet* de Contas o jurisdicionado na sua justificativa não apresentou elementos que pudesse alterar essa irregularidade apontada pela equipe técnica.

No **décimo segundo** “achado” de Inspeção a Equipe Técnica constatou descumprimento do art.29, incisos III e IV, da Lei nº 8.666/93.

Em sua defesa os Responsáveis informaram que: *“como os processos acima são de dispensa de licitação, o presidente informou que não fazia a exigência, mas para sanar essa lacuna imprimimos os históricos das CND previdência e FGTS, bem como esclarecemos que é facultado a exigência ou da CND junto as fazenda federal.”*



Pois bem, nossa Constituição Federal, ao tratar da Administração Pública, direta ou indireta, de qualquer dos poderes da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, estabeleceu a obrigatoriedade de submissão à licitação pública nas hipóteses previstas em seu art.37, inciso XXI. A ratio legis desta determinação está implicitamente ligada a dois princípios, dentre outros, a que se submete a Administração: o da moralidade e o da igualdade. Pelo Princípio da Moralidade, a Carta Magna exige dos administradores públicos uma conduta honesta e proba, bem afinada com o interesse público, descartando qualquer possibilidade de o administrador utilizar-se do cargo que ocupa para beneficiar uma ou outra pessoa, de acordo com sua conveniência pessoal.

Pelo Princípio da Igualdade, aplicado às licitações públicas, busca-se oportunizar, a qualquer pessoa que pretenda contratar com o Poder Público, igualdade de condições, dentro dos critérios definidos pela Administração, dando azo a que a Administração selecione a proposta que se lhe apresente mais vantajosa. O saudoso Hely Lopes Meirelles é bastante elucidativo a este respeito, ao dispor que a “Licitação é o procedimento administrativo mediante o qual a Administração Pública seleciona a proposta mais vantajosa para o contrato de seu interesse. Visa a propiciar iguais oportunidades aos que desejam contratar com o Poder Público, dentro dos padrões previamente estabelecidos pela Administração, e atua como fator de eficiência e moralidade nos negócios administrativos”. Sendo um procedimento administrativo, a licitação sujeita-se a uma série concatenada de atos, que culmina com a adjudicação do objeto da licitação ao vencedor do certame.

O edital, que é a lei da licitação, traça todas as diretrizes a serem seguidas por aqueles que pretendam se habilitar a participar da seleção, não se podendo olvidar que nos pontos omissos, haverá regência supletiva da Lei de Licitações e Contratos, Lei nº 8.666/93. A princípio, cumpre ao licitante preencher os requisitos de habilitação previstos no Edital. Tais requisitos funcionam como os requisitos de admissibilidade do Direito Processual, e a ausência de qualquer deles impede que as propostas (mérito, no Direito Processual) sejam apreciadas pela Comissão de Licitação (juiz, no Direito Processual). Os requisitos de habilitação limitam-se a documentos relativos a habilitação jurídica, qualificação técnica, qualificação econômico-financeira, regularidade fiscal e cumprimento do disposto no art.7º, inciso XXXIII, da Constituição Federal. O rol do art. 27, da Lei nº 8.666/93 é declaradamente taxativo. A habilitação tem como objetivo reunir elementos para aferir a idoneidade do licitante e a possibilidade concreta de cumprimento das obrigações a serem pactuadas com a Administração. Dispõe José Torres Pereira Júnior que “A Administração deverá formular exigências de habilitação preliminar que, segundo a natureza do objeto por licitar e do grau de complexidade ou especialização de sua execução, forem reputadas como indicadores seguros de que o licitante reúne condições para bem e fielmente realizar tal objeto, nos termos do contrato, caso lhe seja adjudicado. A pedra de toque dentre os requisitos de habilitação é, sem sombra de dúvida, a exigência de comprovação da regularidade fiscal do licitante. Acerca deste tema, sérias discussões foram travadas, pondo em xeque a constitucionalidade da exigência, argumentando-se que seriam elas meios indiretos de cobrança de dívidas fiscais, cerceando o acesso à licitação.



Instado a se manifestar sobre o tema, o Supremo Tribunal Federal posicionou-se no sentido de que a irregularidade fiscal não pode impedir o exercício de atividades empresariais, o que não significa, todavia, que a regularidade fiscal não possa ser exigida em procedimentos licitatórios, haja vista que a limitação a que uma empresa participe de uma licitação, em face de sua irregularidade com a Fazenda, não acarreta, de per se, inviabilização do exercício de sua atividade empresarial.

Sendo assim, parece perfeitamente legítima a exigência, como requisito de habilitação, da comprovação de regularidade em face do Fisco, até porque, tal comprovação, somada aos demais requisitos exigidos na fase de habilitação, ajudará a que a Administração possa traçar um perfil do licitante, que lhe permita concluir pela sua idoneidade e aptidão para cumprir um futuro contrato administrativo. Partindo, portanto, da premissa da constitucionalidade e adequação da exigência de comprovação de regularidade fiscal, cumpre tocar num ponto pouco abordado pela doutrina pátria: o que quer exigir a Lei nº 8.666/93 quando faz referência, em seu art.29, inciso III, a prova de regularidade com a Fazenda Federal? A comprovação de regularidade com as “Fazendas” normalmente se faz mediante apresentação de certidões, emitidas pelos órgãos próprios, dentro do prazo de validade. No que pertine à Fazenda Federal, duas certidões existem para atestar a situação do contribuinte perante o Fisco: a expedida pela Secretaria da Receita Federal e a expedida pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Diante desta circunstância, pode pairar dúvida acerca de qual certidão seria de apresentação obrigatória pelo licitante, para legitimar sua participação no certame.

Embora a discussão possa parecer, à primeira vista, irrelevante, é de se observar que uma interpretação equivocada do dispositivo poderia levar o licitante a ser excluído de um procedimento licitatório, já que não há previsão, no procedimento referido, de momento para apresentação de documentos complementares. Em licitação realizada por sociedade de economia mista do Estado da Bahia, o tema foi objeto de recurso, no qual um licitante requereu a inabilitação de outro licitante sob o argumento de que a prova da regularidade fiscal não teria sido cabal, por ausência da certidão de quitação quanto à Dívida Ativa da União, expedida pela Procuradoria da Fazenda Nacional, a qual, por força de texto normativo, segundo seu entender, seria obrigatória.

Trouxe em amparo à sua tese o texto do DECRETO-LEI Nº 147/1967, que:

*“Art 62. Em todos os casos em que a lei exigir a apresentação de provas de quitação de tributos federais, incluir-se-á, obrigatoriamente, dentre aquelas, a certidão negativa de inscrição de dívida ativa da União, fornecida pela Procuradoria da Fazenda Nacional competente”.*

Surge, então, a dúvida: é obrigatória a apresentação da certidão expedida pela Procuradoria da Fazenda Nacional em todos os procedimentos licitatórios, levando-se em conside-



ração a exigência do art.29, III, da Lei nº 8.666/93? Para que se tenha uma resposta plausível à indagação formulada, é imprescindível que se faça uma prévia distinção entre os conceitos de regularidade e quitação. O Tribunal de Contas da União já se manifestou acerca da distinção dos conceitos, valendo a pena trazer à colação o trecho da Decisão 875/1998 – Plenário, Processo 650.347/1996-0, por se apresentar bastante elucidativo: “A respeito da 3M, que não teria comprovado adequadamente a regularidade fiscal com relação aos tributos federais, por não ter apresentado a Certidão quanto à Dívida Ativa da União, apresentando apenas a Certidão de Tributos e Contribuições Administrados pela Secretaria da Receita Federal, a TELESC esclarece que, também aqui, o Edital não exigia expressamente a apresentação da Certidão quanto à Dívida Ativa dos proponentes, portanto não poderia a Comissão de Licitação exigí-la. E completa: ‘o que a lei e o edital estão a exigir é a comprovação de sua regularidade perante as três Fazendas. A Secretaria da Receita Federal é competente para atestar de forma ampla e global a situação dos contribuintes perante a União’”.

Note-se que a decisão foi prolatada em data posterior a do Decreto-lei nº 147/67, sem que se vislumbre afronta ao texto normativo, mas tão-somente, interpretação restritiva do seu comando. Deste modo, há de se observar que regularidade não implica necessariamente quitação com a Fazenda, vez que, por exemplo, pode acontecer de haver parcelamento do débito, o que acarretaria regularidade perante a Fazenda, sem a conseqüente quitação, que ficaria na pendência do pagamento da última parcela.

Segue esta linha de entendimento Jessé Torres Pereira Júnior, que assim leciona:

*“A prova que se exigirá doravante é a de regularidade para com o Fisco. A lei alude a ‘regularidade’, que pode abranger a existência de débito consentido e sob o controle do credor. E, não, a quitação, que é ausência de débito.”*

Analisando o dispositivo sob outro ângulo, Marçal Justen Filho, chama atenção para a significação do termo “regularidade fiscal” contido no art.29, III, da Lei n. 8666/93, enfocando com mais afinco sua adjetivação. Esclarece que, como a exigência é de regularidade fiscal, a mens legis é abarcar apenas débitos de natureza tributária, o que se alcançaria com a certidão da Secretaria da Receita Federal. Acrescenta que a certidão quanto à Dívida Ativa da União acusa débitos inscritos de quaisquer naturezas, inclusive multas ou indenizações, por exemplo, o que não se coaduna com a intenção da lei.

Neste ponto é seguido por Hely Lopes Meirelles, que assim assevera:

*“regularidade fiscal é o atendimento das exigências do Fisco. ... Portanto, a situação de regularidade visada é relativa ao recolhimento de tributos, e não referente a qualquer débito fazendário. Por isso, entendemos ilegal a exigência da apresentação de certidão relativa à dívida ativa da União, que pode re-*



*fletir outras dívidas que não simplesmente as de origem tributária. De outra sorte, as certidões exigidas não precisam demonstrar a quitação do tributo, sendo aceitas também aquelas que declarem parcelamento do débito ou sua discussão em juízo”.*

Diante do exposto, tendo em vista que a Lei n. 8.666/93, exige, em seu art.29, III, apenas prova de regularidade fiscal com as Fazendas, parece evidente a desnecessidade de apresentação das duas certidões exigidas pelo art. 62 do Dec-lei 147/67, vez que este dispositivo tem seu âmbito de incidência restrito aos casos em que a lei exige prova de quitação com a Fazenda Pública.

Considerando, pois, que as contratações por meio de DISPENSA DE LICITAÇÃO não necessitam da apresentação de documentação, conforme rege as considerações consubstanciadas pela Lei nº 8.666/93; porém, faz-se necessária a comprovação da regularidade junto ao INSS uma vez estar expressamente vedada a contratação de pessoa jurídica em débito com o INSS, conforme determina o § 3º do art. 195 da Constituição Federal. Quanto ao FGTS tal comprovação de regularidade dar-se-á quando das modalidades de licitação, conforme rege o art. 27, alínea "a" da Lei nº 8.036/90 : *"a apresentação do Certificado de Regularidade do FGTS, fornecido pela Caixa Econômica Federal, é obrigatória nas seguintes condições: a) habilitação e licitação promovida por órgão da Administração Federal, Estadual e Municipal, direta, indireta ou fundacional ou por entidade controlada direta ou indiretamente pela União, Estado e Município."*

O Egrégio Tribunal de Contas da União, em sua Decisão nº 1.241/2002 – Plenário decidiu que se deve ater :

*"à exigência de comprovação de regularidade relativa à Seguridade Social e ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS quando da dispensa ou inexigibilidade de licitação, tanto na contratação como na efetuação de pagamentos (art. 195, Inciso I, § 3º da CF 88 art. 47, I, alínea "a" da Lei nº 8.212/9, art. 27, alínea "a" da Lei nº 8.036/90 e art. 2º da Lei nº 9.012/95)".*

Em outra decisão, o mesmo TCU firma, por meio da Decisão nº 705/94 TCU-Plenário, que:

*"nos contratos de execução continuada ou parcelada, a cada pagamento efetivado pela administração contratante, há que existir a prévia verificação da regularidade da contratada com o sistema da seguridade social, sob pena de violação do disposto no § 3º do art. 195 da Lei Maior."*

Diante do exposto, o entendimento é no sentido de que:a) na contratação por DISPENSA DE LICITAÇÃO, a documentação a ser exigida será, tão-somente, a comprovação de regularidade junto ao INSS, bem como a regularidade junto ao FGTS, conforme Decisão nº



1.241/2002 – TCU/Plenário e § 3º do art. 195 da Constituição Federal;b) nos casos de convite, concurso, fornecimento de bens para pronta entrega e leilão, alguns documentos poderão ser dispensados, conforme dispõe o § 1º do art. 32 da Lei nº 8.666/93, contudo, sempre será exigida a regularidade junto ao INSS em função da determinação do § 3º do art. 195 da Constituição Federal;c) na contratação por fornecimento de bens para pronta entrega, a documentação a ser exigida será, obrigatoriamente, a comprovação de regularidade junto ao INSS, de acordo com a determinação do § 3º do art. 195 da Constituição Federal e, quanto aos demais documentos, poderão ser dispensados, no todo ou em parte, conforme dispõe o § 1º do art. 32 da Lei nº 8.666/93 e pela;d) nos contratos de execução continuada ou parcelada, a cada pagamento efetivado pela administração contratante, há que existir a prévia verificação da regularidade da contratada com o sistema da seguridade social, sob pena de violação do disposto no § 3º do art. 195 da Constituição Federal, conforme Decisão nº 705/94 TCU - Plenário.e) a exigência de comprovação de regularidade relativa à Seguridade Social e ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS quando da dispensa ou inexigibilidade de licitação, tanto na contratação como na efetuação de pagamentos (art. 195, Inciso I, § 3º da CF 88; art. 47, I, alínea "a" da Lei nº 8.212/91; art. 27, alínea "a" da Lei nº 8.036/90 e art. 2º da Lei nº 9.012/95)

Por fim, o entendimento é que para as contratações por meio de DISPENSA DE LICITAÇÃO seja, tão-somente, exigida a regularidade junto ao INSS e FGTS, conforme Decisão nº 1.241/2002 – TCU/Plenário e § 3º do art. 195 da Constituição Federal, uma vez que a exigência de documentações comprobatórias quanto à habilitação jurídica, qualificação técnica, qualificação econômica-financeira, regularidade fiscal e o cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal estarem determinadas para habilitação nas licitações. Considerando que DISPENSA não é modalidade de licitação, não faria, entretanto, parte do rol de exigências determinadas pelo art. 27 da Lei nº 8.666/93. Em se tratando de contratação por fornecimento de bens para pronta entrega, a documentação a ser exigida será, obrigatoriamente, a comprovação de regularidade junto ao INSS, de acordo com a determinação do § 3º do art. 195 da Constituição Federal e, quanto aos demais documentos, poderão ser dispensados, no todo ou em parte, conforme dispõe o § 1º do art. 32 da Lei nº 8.666/93.Quanto aos procedimentos de habilitação às modalidades de licitação, as regras valem em função do disposto no art. 27 da Lei nº 8.666/93, c/c o §1º do art. 32 da mesma Lei.No que tange aos pagamentos, considerar-se-ão o entendimento da Decisão nº 705/94 TCU – Plenário e Decisão nº 1.241/2002 TCU - Plenário de que deverá haver observância da regularidade junto ao INSS e FGTS e, nos contratos contínuos ou parcelados, o pagamento somente deve ser efetuado quando devidamente comprovada a regularidade da documentação por parte da contratada.

Isto Posto resta configurada afronta ao que se estabelece no art.26, inciso III e IV da Lei 8.666/93, razão pela qual manifesta este Parquet pelo não acolhimento das justificativas da defesa, bem como aplicação de multa ao responsável com fulcro no art. 63, II, da Lei Complementar Estadual 006/94.





No que tange ao *décimo terceiro* “achado” de Inspeção a Equipe Técnica constatou descumprimento do art.38, incisos III e VI da Lei nº 8.666/93.

Em sua defesa os Responsáveis informaram que reconhecem a ausência de parecer jurídico e afirmam que anexam o parecer faltante.

Estabelece o art.38, inciso III e VI da Lei 8.666/93 que:

*“Art. 38. O procedimento da licitação será iniciado com a abertura de processo administrativo, devidamente autuado, protocolado e numerado, contendo a autorização respectiva, a indicação sucinta de seu objeto e do recurso próprio para a despesa, e ao qual serão juntados oportunamente:*

*III - ato de designação da comissão de licitação, do leiloeiro administrativo ou oficial, ou do responsável pelo convite;*

*(...)*

*VI - pareceres técnicos ou jurídicos emitidos sobre a licitação, dispensa ou inexigibilidade;”*

Não se confunde a licitação e sua instauração com o ato de designação de agente público para sua condução. A esse respeito estabelece o art.51 da Lei 8.666/93 que:

*“Art. 51. A habilitação preliminar, a inscrição em registro cadastral, a sua alteração ou cancelamento, e as propostas serão processadas e julgadas por comissão permanente ou especial de, no mínimo, 3 (três) membros, sendo pelo menos 2 (dois) deles servidores qualificados pertencentes aos quadros permanentes dos órgãos da Administração responsáveis pela licitação.*

*§ 1º No caso de convite, a Comissão de licitação, excepcionalmente, nas pequenas unidades administrativas e em face da exigüidade de pessoal disponível, poderá ser substituída por servidor formalmente designado pela autoridade competente.*

*§ 2º A Comissão para julgamento dos pedidos de inscrição em registro cadastral, sua alteração ou cancelamento, será integrada por profissionais legalmente habilitados no caso de obras, serviços ou aquisição de equipamentos.*



§ 3º *Os membros das Comissões de licitação responderão solidariamente por todos os atos praticados pela Comissão, salvo se posição individual divergente estiver devidamente fundamentada e registrada em ata lavrada na reunião em que tiver sido tomada a decisão.*

§ 4º *A investidura dos membros das Comissões permanentes não excederá a 1 (um) ano, vedada a recondução da totalidade de seus membros para a mesma comissão no período subsequente.*”

Portanto verifica-se importantíssimo constar nos presentes autos o ato de designação da comissão de licitação, fato esses que não ocorreu. Já em relação aos pareceres técnicos e jurídicos são manifestações de terceiros, não integrantes da comissão de licitação, pertencentes ou não à Administração Pública. A defesa afirmou ter anexado o parecer faltante, o que não ocorreu, razão pela qual manifesta este *Parquet* de Contas pelo não acolhimento das justificativas, pela qual pugna também pela *aplicação de multa* ao responsável com fulcro no art. 63, II, da Lei Complementar Estadual 006/94.

Em relação ao *décimo quarto* “achado” de Inspeção a Equipe Técnica apontou falta de comprovação de realização de despesa, ficando o valor de R\$ 12.793,00 passíveis de devolução à Prefeitura do Caroebe.

Em sua defesa os Responsáveis apresentaram cópias dos processos mencionados no achado e dentre elas, as notas de liquidação das despesas.

Pois bem, nos processos de contas compete ao gestor o dever de comprovar a correta aplicação dos recursos públicos. É o que está estabelecido no artigo 93 do Decreto-Lei nº 200/1967, que assim dispõe, *in verbis*:

*“Art. 93. Quem quer que utilize dinheiros públicos terá de justificar seu bom e regular emprego na conformidade das leis, regulamentos e normas emanadas das autoridades administrativas competentes.”*

Neste sentido é o entendimento do Egrégio Tribunal de Contas da União, conforme comprovam os arrestos a seguir colacionados, *in verbis*:

*TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. ÔNUS DE COMPROVAR O EMPREGO DE RECURSOS PÚBLICOS. OMISSÃO NO DEVER DE PRESTAR CONTAS. REVELIA. CONTAS IRREGULARES.*

**1. O ônus de comprovar a regularidade integral na aplicação dos recursos públicos compete ao gestor, por meio de documentação consistente, que de-**



**monstre cabalmente os gastos efetuados, bem assim o nexo causal entre estes e os recursos repassados, o que não ocorreu nos presentes autos**

**2. A ausência de comprovação da aplicação dos recursos, em decorrência da omissão no dever de prestar contas do responsável, importa no julgamento pela irregularidade das contas, na condenação em débito e na aplicação de multa.**

*(TCU - Acórdão 8/2007. Ministro Relator: Augusto Nardes. Primeira Câmara).*

**TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. OMISSÃO NO DEVER DE PRESTAR CONTAS. CONTAS IRREGULARES.**

**1. A ausência de comprovação da aplicação dos recursos importa no julgamento pela irregularidade das contas, na condenação em débito e na aplicação de multa.**

**2. O ônus da prova da regular aplicação dos recursos públicos transferidos compete ao gestor que, por meio de documentação consistente, deve demonstrar o nexo de causalidade entre as despesas realizadas e os recursos recebidos.**

*(TCU - Acórdão 50/2007. Ministro Relator Aroldo Cedraz. Segunda Câmara)*

Assim, diante da não comprovação pelo responsável da regularidade da referida despesa, este órgão ministerial solicita a esta Egrégia Corte de Contas que condene em débito o responsável, no valor de R\$ R\$ 12.793,00, devidamente atualizado e acrescido dos juros de mora, na forma da legislação em vigor.

Quanto ao **décimo quinto** “achado” de Inspeção a Equipe Técnica apontou que não houve entrada de todos os medicamentos constantes de Notas Fiscais liquidadas e pagas.

Em sua defesa os Responsáveis alegaram que: *”informamos que todos os medicamentos que estavam faltando já foram entregues pela empresa, cujo documento de recebimento anexamos.”*

Diante das justificativas e dos documentos apresentados às fls.879/883,vol.V, pelos Responsáveis em suas defesas, este *Parquet* de Contas se manifesta pelo acolhimento das justificativas .

Isto posto, diante das graves irregularidades acima apresentadas, o entendimento deste Ministério Público de Contas é no sentido de que as presentes Contas sejam consideradas irregulares por este Egrégio TCE/RR.



Ademais, diante das aludidas irregularidades, o Ministério Público de Contas também pugna pela aplicação de multas a Responsável, previstas no art.63, II e IV da Lei Complementar nº 006/94 (LOTCE/RR).

### **III – CONCLUSÃO**

*EX POSITIS*, pelas razões de fato e de direito acima apresentadas, este *Parquet* de Contas opina no sentido de que sejam julgadas as presentes contas irregulares, com fulcro no art. 17, inciso III, alínea “b”, da Lei Complementar nº 006/94 e posteriores alterações.

Opina também, no sentido de que sejam aplicadas aos Responsáveis as multas previstas no art. 63, II e IV, da Lei Complementar nº 006/94 (LOTCE/RR) e art. 5º, I, § 1º, da lei nº 10.028/2000.

É o parecer.

Boa Vista-RR, 26 de fevereiro de 2013.

**Diogo Novaes Fortes**  
Procurador de Contas