



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

PRIMEIRA CÂMARA – SESSÃO DE 18/03/2014 – ITEM 48

TC-028710/026/10

Contratante: Prefeitura Municipal de Cubatão.

Contratada: Banco Santander (Brasil) S/A.

Autoridade que Dispensou a Licitação: Marcia Rosa de Mendonça Silva (Prefeita).

Autoridades que firmaram os Instrumentos: Marcia Rosa de Mendonça Silva (Prefeita) e José Roberto Galazans (Secretário Municipal de Administração).

Objeto: Contratação de instituição financeira para prestação de serviços bancários, compreendendo a exclusividade do processamento da folha de pagamento dos servidores municipais, bem como o processamento e pagamento a fornecedores e prestadores de serviço.

Em Julgamento: Dispensa de Licitação (artigo 24, inciso V, da Lei Federal nº 8.666/93 e posteriores atualizações). Contrato celebrado em 12-07-10. Valor – R\$8.000.000,00. Justificativa apresentada em decorrência da assinatura de prazo, nos termos do artigo 2º, inciso XIII, da Lei Complementar nº 709/93, pelo Conselheiro Antonio Roque Citadini, publicada no DOE de 15-02-11.

Advogados: Eduardo Leandro de Queiroz e Souza, Caio César Benício Rizek, Graziela Nóbrega da Silva, Daniela Gabriel Clemente Fasson, Rodrigo Pozzi Borba da Silva, Thalita Machado Xavier Telles, José Eduardo Limongi França Guilherme, Nara Nidia Viguetti Yonamine e outros.

Fiscalizada por: GDF-3 - DSF-II.

Fiscalização atual: UR-20 - DSF-I.

RELATÓRIO

Cuidam os autos do ajuste firmado pela Prefeitura Municipal de Cubatão com o Banco Santander (Brasil) S/A, com o fim de explorar serviços bancários, no sentido de abrir e manter contas correntes, com exclusividade, destinadas a receber créditos dos vencimentos ou proventos dos funcionários ativos, estagiários, frente



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

de trabalho e integrantes de programas sociais, bem como o processamento e pagamento a fornecedores e prestadores de serviço.

Em exame Dispensa de Licitação, fundada no artigo 24, inciso V, da Lei de Licitações¹, e Contrato nº 110/2010, celebrado em 12/07/2010, para vigor por 60 meses, com valor de R\$ 8.000.000,00 (fls.594/598).

A Fiscalização mencionou a existência de parecer técnico-jurídico, ratificação e publicação do ato de dispensa.

Informou a assinatura de termo de ciência e notificação, cadastramento dos responsáveis e divulgação de extrato contratual.

Pugnou, então, pela regularidade do feito.

Instada a se manifestar, Assessoria Técnica opinou pela regularidade da matéria (fls. 611), ao passo que a Chefia de ATJ propôs requerer esclarecimentos acerca da justificativa técnica para contratação do referido Banco, consistente nas 3 (três) licitações anteriores realizadas pela Prefeitura, consideradas desertas (fls.612/614).

¹ "Artigo 24 – É dispensável a licitação:
(...)"

Inciso V – quando não acudirem interessados à licitação anterior e esta, justificadamente, não puder ser repetida sem prejuízo para a Administração, mantidas, neste caso, todas as condições preestabelecidas; (...)"



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

Ressaltou, ainda, o excessivo valor exigido da contratada no primeiro certame realizado, bem como a inserção de cláusula contratual incluindo a movimentação bancária concernente ao pagamento de fornecedores, em desacordo com a normatização vigente.

Conclamada, a Prefeitura trouxe justificativas e documentos (fls.627/629).

Informou que, para a contratação em tela, a municipalidade inicialmente promoveu certame na modalidade “pregão”, em que o valor pretendido pela Prefeitura se encontrava acima da realidade do mercado. Isto porque Resolução do Banco Central teria definido que, a partir de 2012, o servidor poderia optar por qual instituição financeira receberia os seus vencimentos, diminuindo o valor econômico da cessão da folha de pagamento municipal, motivo pelo qual foi feita adequação para o segundo e terceiro pregões que restaram desertos.

Diante das informações carreadas ao processo, a Assessoria Técnica modificou seu parecer, desta feita pela irregularidade do ato de dispensa licitatória (fls. 632).

Entrementes, a responsável pela assinatura do contrato ofereceu as justificativas de fls. 633/663, pelas quais aduziu



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

que a deserção de interessados em certames anteriores justificaria plenamente a dispensa de licitação levada a efeito pelo Município, diante do permissivo legal estatuído pelo art. 24, V, da Lei de Licitações.

Assessoria Técnica reiterou sua manifestação de fls. 632, pela irregularidade da matéria.

Na mesma vertente, Chefia de ATJ entendeu que a defesa não logrou elucidar os óbices aventados na instrução do feito, pelo que propôs fosse declarada a irregularidade do procedimento adotado pelo Município (fls. 668/669).

Por seu turno, SDG entendeu que a manutenção das disponibilidades da Prefeitura em instituição financeira particular para pagamento de fornecedores contrariou o art. 164, § 3º, da Constituição Federal, óbice que não foi afastado pela defesa apresentada, motivo pelo qual propugnou pela irregularidade da dispensa licitatória em comento (fls. 670/672).

É o relatório.

DA



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

VOTO

De acordo com a documentação colacionada, o Poder Executivo de Cubatão promoveu 3 (três) licitações para ajustar a prestação de serviços bancários.

A primeira contenda, marcada para 30/10/09, cujo edital foi divulgado em meios hábeis², restou deserta.

O certame foi reeditado pela segunda vez em 27/02/10³, novamente não logrando obter propostas. O mesmo ocorreu com a terceira edição, publicada no DOE em 26/03/2010⁴.

Sendo assim, a Municipalidade recorreu ao artigo 24, inciso V, do Estatuto das Licitações, para ajustar a prestação dos serviços em referência de forma direta, dispensando a licitação.

Compulsando os autos observei que o último pregão que se encerrou vazio ostentava valor mínimo de R\$ 8.000.000,00, tendo o Banco Santander (Brasil) S/A manifestado concordância em pactuar sob referido valor.

Em princípio, a fundamentação legal pretendida socorreria adequadamente a pretensão da contratante, haja vista que

² Fls. 195

³ Fls. 252

⁴ Fls. 313



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

autoriza a dispensar a licitação quando não acudirem interessados à contenda anterior.

Não obstante tal aspecto possa ser considerado, vejo a ocorrência de mácula de natureza tal que acaba por contaminar o procedimento.

Refiro-me à infringência do artigo 164, § 3º, da Constituição Federal.

A esse respeito, a jurisprudência deste Tribunal consolidou-se no sentido da possibilidade de se proceder ao pagamento a servidores públicos em instituição financeira privada, o que ocorreu especialmente a partir da decisão proferida na sessão plenária de 30/11/05, em sede de Pedido de Reconsideração apresentado nos autos do TC 34102/026/05, ocasião em que tive a oportunidade de relatá-lo.

Isso se deveu principalmente à interpretação exercida pela Suprema Corte⁵ sobre o significado da locução “disponibilidade de caixa”, empregada no mencionado art. 164 da Constituição da República, em que se excluiu daquele conceito os depósitos de salário, vencimentos ou remuneração a servidor público, porquanto caracterizados como despesa liquidada. A partir daí,

⁵ cf. Agravo Regimental na Reclamação nº 3872, E. Plenário, Sessão de 14/12/05.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

assentaram-se novas bases de interpretação que permitiram um novo posicionamento jurisprudencial, no que se reformulou o entendimento até então predominante nesta Corte de Contas.

Por ocasião do julgamento de recurso ordinário interposto nos autos do TC-044696/026/07, em sessão do Tribunal Pleno de 09/06/10, tive oportunidade de me aprofundar na análise da aludida decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, consoante se extrai do voto a seguir transcrito:

"A controvérsia que motivou o julgado recorrido tem a ver com a extensão conferida pela Prefeitura do Município de São Bernardo do Campo ao objeto da licitação e do correspondente contrato, firmado com o Banco Santander S.A.

Isso porque, além do acolhimento e gerenciamento dos recursos destinados ao atendimento da folha de pagamentos dos servidores municipais, tratou o negócio de igualmente transferir à instituição contratada a intermediação de operações de pagamento a fornecedores e prestadores de serviço da Prefeitura.

Prevalece entre nós o entendimento de que as disponibilidades de caixa, 'ex vi' do preceituado no § 3º, do art. 165 da CF, somente admitem depósito em bancos oficiais, excepcionando tal conceito os recursos públicos que integram a folha de pagamentos do ente federado.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

Assim, não cabe reduzir o conceito de disponibilidades de caixa, subtraindo-lhe, por exemplo, os créditos de fornecedores, com o especial propósito de assim igualmente autorizar a intermediação desses recursos por meio de instituições que não sejam oficiais.

As razões de Recurso Ordinário, portanto, buscaram descaracterizar o entendimento ora vigente na Corte e, dessa maneira, justificar a contratação da instituição privada, asseverando ser esse o verdadeiro entendimento que haveria de ser extraído da opinião majoritária do Plenário do Excelso Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da Reclamação nº 3.872-6.

Contudo, não se sustenta o argumento recursal.

*Ainda que no julgamento de aludida Reclamação, a questão do pagamento a fornecedores do Estado tenha sido subjacente à discussão de seu cerne, **é certo que a deliberação plenária do Excelso STF naquela oportunidade foi, por maioria, na esteira do voto do Ministro Carlos Velloso, o qual, essencialmente, tratou de afastar do conceito de disponibilidade de caixa os valores destinados à composição da folha de pagamento e que, nessa conformidade, também admitem depósito em instituição financeira privada.***

Outra não é a compreensão da deliberação superior, a partir do teor das correspondentes Ementa e v. Acórdão: 'EMENTA: CONSTITUCIONAL. ESTADOS, DISTRITO FEDERAL E MUNICÍPIOS: DISPONIBILIDADE DE CAIXA: DEPÓSITO EM INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS OFICIAIS. CF, ART. 164, § 3º. SERVIDORES PÚBLICOS:



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

*CRÉDITO DA FOLHA DE PAGAMENTO EM CONTA EM BANCO PRIVADO: INOCORRÊNCIA DE OFENSA AO ART. 164, § 3º, CF. ACÓRDÃO. Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, sob a Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim, na conformidade da ata de julgamentos e das notas taquigráficas, por maioria, dar provimento ao recurso de agravo, **nos termos do voto do Ministro Carlos Velloso**, vencidos os Senhores Ministros Marco Aurélio (Relator), Carlos Britto e Sepúlveda Pertence. Votou o Presidente. (grifei).’ Irretocável o julgado recorrido, meu VOTO é no sentido de improvimento do Recurso Ordinário e da manutenção dos integrais efeitos do deliberado pela E. Primeira Câmara.” (Grifei).*

No caso concreto, com a devida vênia dos dignos patronos da Prefeitura, além do serviço de recebimento dos créditos dos vencimentos dos servidores municipais, incluiu-se no objeto do contrato o pagamento de fornecedores, o qual, por ser ato de gestão financeira, insere-se no conceito de disponibilidade de caixa, que deve ser mantida em banco oficial.

Diante das considerações acima, acolhendo o entendimento da Chefia de ATJ e SDG, **voto pela irregularidade da dispensa de licitação e do Contrato nº 110/2010, havido entre**



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

a Prefeitura Municipal de Cubatão e o Banco Santander (Brasil) S/A.

Aciono, por conseguinte, o disposto no inciso XV, do artigo 2º da Lei Complementar nº 709/93.

Com fundamento no artigo 104, inciso II, da Lei Complementar nº 709/93, aplico multa aos responsáveis pela assinatura do contrato Márcia Rosa de Mendonça Silva (Prefeita) e José Roberto Galazans (Secretário Municipal de Administração à época), no valor individual correspondente a 200 (duzentas) UFESPs, a ser recolhida ao Fundo Especial de Despesa do Tribunal de Contas do Estado, nas agências do Banco do Brasil, na forma da Lei 11.077, de 20 de março de 2002.

Decorrido o prazo recursal e ausente a prova junto a este Tribunal dos recolhimentos efetuados, no prazo constante da notificação prevista no artigo 86 da Lei Complementar nº 709/93, o Cartório fica autorizado a adotar as providências necessárias ao encaminhamento do débito para inscrição na dívida ativa, visando posterior cobrança judicial.

RENATO MARTINS COSTA
Conselheiro