

PARECER 172/2022



AUDIN

Auditoria Interna do
Ministério Público da União

PARECER AUDIN-MPU Nº 172/2022

Referência : Ofício nº 34/2022/SECREG/PRR1. PGEA nº 0.02.000.000029/2022-31.

Assunto : Administrativo. Prestação de serviço de estocagem e armazenamento de mercadorias e bens móveis.

Interessado : Procuradoria Regional da República da 1ª Região.

O Excelentíssimo Senhor Procurador-Chefe Regional da PRR1ª Região, mediante o Ofício em epígrafe, solicita manifestação desta Auditoria Interna do Ministério Público da União acerca da viabilidade de contratação da Companhia Nacional de Abastecimento – Conab, com fundamento no inciso II do art. 24 da Lei nº 8.666/1993¹, para prestação de serviço de estocagem e armazenamento, apesar dessa empresa pública encontrar-se impossibilitada da apresentação de prova de regularidade atinente à Seguridade Social e ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), por estar com débitos fiscais pendentes.

2. Relatou que o objeto da prestação de serviço de estocagem e armazenamento consiste na guarda e conservação de mercadorias e bens móveis da PRR1ª Região, havendo a possibilidade de isenção de taxas e tarifas, após a assinatura do contrato, para prestação de serviços a órgão público, com somente o pagamento de rateio de seguro patrimonial, por intermédio de GRU (com custo mensal estimado de R\$ 86,55).

3. Na oportunidade, esclareceu ainda que:

- a) o edifício da PRR1 está em obras, e a contratação para armazenagem e guarda dos bens da unidade é essencial para a não paralisação das atividades de engenharia;
- b) buscou-se outros espaços menos onerosos (PRR1ª-00002600/2022), como outras unidades do MPF, no DF, mas sem sucesso;
- c) a contratação com a Companhia Nacional de Abastecimento (Conab) figurou-se como o resultado mais vantajoso para a administração, pela economicidade e logística;

¹ Art. 24. É dispensável a licitação:
(...)

II - para outros serviços e compras de valor até 10% (dez por cento) do limite previsto na alínea "a", do inciso II do artigo anterior e para alienações, nos casos previstos nesta Lei, desde que não se refiram a parcelas de um mesmo serviço, compra ou alienação de maior vulto que possa ser realizada de uma só vez;

- d) há histórico de isenção de taxas e tarifas entre a Conab e outros órgãos públicos, conforme ocorreu com a PGR (PGR-00437734/2020).
- e) a Companhia Nacional de Abastecimento possui, dentro do seu rol de atendimento, a prestação de serviços de armazenagem para outros entes públicos, especialmente aqueles ligados à esfera federal (PGR-00323591/2020);
- f) há espaço reservado pela Conab à PRR1 (PRR1ª-00005555/2022) para eventual contratação;
- g) a Assessoria Jurídica da PRR1 observou a necessidade de apresentação de documentação mínima a ser exigida nas contratações diretas com base no art. 24, incisos I e II, da Lei nº 8.666/93, qual seja: a regularidade junto ao INSS e FGTS (PRR 1ª-00010095/2022);
- h) a Companhia Nacional de Abastecimento possui débitos que não a permite apresentar certidões negativas de débitos junto à Receita Federal (e INSS) e ao FGTS. A Conab informou-nos que há débitos fiscais pendentes de julgamento de recurso, não havendo, portanto, possibilidade de emissão de certidões, conforme o documento PRR1ª-00009856/2022;
- i) o pagamento pelo seguro patrimonial pago diretamente à Conab tem por objeto resguardar o próprio patrimônio da contratante (PRR1);
- j) para maiores informações acessar o PGEA nº 1.01.000.000128/2022-02;
- k) trata-se de contratação excepcionalíssima e urgente.

4. De início é de se considerar que, em que pese a propositura da questão objeto da presente consulta, a gestão parece estar alinhada em seu entendimento, uma vez que não se identificou posicionamento técnico ou jurídico conclusivo no sentido de dispensar os requisitos de regularidade fiscal, parecendo não haver divergência ou dissonância a ser dirimida no âmbito da unidade consulente. Isso posto, passa-se à análise da matéria.

5. Em exame, requer enfatizar que, como regra, a documentação mínima a ser exigida nas contratações diretas com base no art. 24, incisos I e II da Lei nº 8.666/1993 é a regularidade junto ao INSS e ao FGTS, bem como a sua verificação será condição prévia para autorização de cada pagamento, nos termos da uníssona jurisprudência do Tribunal de Contas da União (Decisão TCU nº 705/1994; Acórdão 1.467/20003, 361/2007; 2.616/2008; 1.661/2011; 2.743/2017, todos do Plenário).

6. Em destaque, no Voto do Ministro Relator² no Acórdão 1.661/2011 – Plenário, restou identificado:

VOTO:

(...)

10. Dessa forma, com supedâneo nesse mesmo argumento, a comprovação de regularidade com a Fazenda Federal, sendo um dos itens de comprovação de regularidade fiscal, poderá ser dispensada, quando se tratar de dispensa de licitação com fulcro nos art. 24, incisos I e II, da Lei nº 8.666/1993.

12. Permanece, contudo, a obrigação quanto ao cumprimento do art. 195, § 3º da Constituição Federal.

7. Com razão, a previsão constitucional da realização de licitações públicas busca garantir que as contratações efetuadas com recursos públicos ocorram de acordo com os princípios constitucionais pertinentes (moralidade, impessoalidade, isonomia, segurança jurídica), tutelando a lisura das contratações públicas. Assim, mesmo nas hipóteses de contratação direta, exceção à licitação, como tal não se admite desconsideração ao procedimento a ser observado.

8. A afronta à determinação supra implica descumprir o princípio da igualdade entre os fornecedores de bens e serviços e o princípio da moralidade administrativa, pois, nessa situação, o futuro contratado poderia dispor de condição privilegiada, certamente podendo propor preços menores. Por sua vez, se caracterizada inadimplência, proporcionaria diminuição sensível dos seus custos, por não poder embutir na formação de seus preços o custo dos encargos sociais e tributários, ocasionando, assim, distinção injustificada e desarrazoada entre prestadores de serviços, o que poderia implicar estímulo governamental à sonegação fiscal, não sendo certamente a finalidade da Lei.

9. Portanto, a regra que estabelece a comprovação da regularidade fiscal perante a fazenda federal (§ 3º do art. 195 da CF³) figura como condição para contratação e deve ser

² Ministro Relator – Weder de Oliveira.

³ 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:

mantida durante toda a execução contratual. Não obstante, cumpre destacar as situações de excepcionalidades reconhecidas pela Corte de Contas da União, nas deliberações ora parcialmente reproduzidas:

DECISÃO 431/1997 – PLENÁRIO

SUMÁRIO

Consulta formulada pelo Secretário de Controle Interno do STJ sobre o procedimento adotado quando da **contratação de empresas estatais detentoras de monopólio de serviços públicos essenciais** que não apresentam certidões comprobatórias de regularidade junto ao INSS e ao FGTS bem como a respeito dos pagamentos por serviços prestados.

VOTO:

(...)

2. Indaga-se a respeito da exigência de regularidade com encargos sociais, quando a empresa a ser contratada for estatal, detentora de monopólio e prestadora de serviços públicos essenciais.

(...)

9. Inúmeras, portanto, as regras que estabelecem a exigência aos licitantes ou contratados, de comprovarem a regular situação junto ao INSS e ao FGTS, não só na fase de habilitação, mas também durante toda a execução do contrato.

(...)

22. As vedações contidas nos diplomas transcritos supra têm, basicamente, duas finalidades principais: a) evitar que a administração contrate com quem não demonstre boa situação econômico-financeira, refletida na inadimplência com encargos sociais; e b) servir como meio indireto de coerção, incitando as empresas a estarem adimplentes com as suas obrigações perante o INSS e o FGTS.

23. Mostra-se evidente que, na hipótese da contratação direta de um ente estatal fornecedor de serviço público essencial, na forma de monopólio, efetuada por um órgão da administração, os fins legais acima descritos não serão alcançados. Aqui, impõe-se um interesse público maior, consubstanciado na boa e regular prestação jurisdicional, a qual quedaria prejudicada caso estivesse o Órgão da Justiça proibido de contratar as empresas estatais fornecedoras de serviço público essencial, sob regime de monopólio, inadimplentes com o INSS e FGTS. Ressalte-se que, nesta situação, em que inexistente a possibilidade de contratar-se terceiros, não há outra alternativa viável a não ser a contratação daquelas empresas.

(...)

§ 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.

DECISÃO

(...)

2. responder ao responsável que as **empresas estatais prestadoras de serviço público essencial sob o regime de monopólio**, ainda que inadimplentes junto ao INSS e ao FGTS, poderão ser contratadas pela Administração Pública, ou, se já prestados os serviços, poderão receber o respectivo pagamento, desde que com autorização prévia da autoridade máxima do órgão, acompanhada das devidas justificativas; (grifos acrescidos)

ACÓRDÃO 1.105/2006 – PLENÁRIO**SUMÁRIO**

ADMINISTRATIVO. SOLICITAÇÃO DA SECEX/PB DE AUTORIZAÇÃO PARA PAGAMENTO DAS FATURAS DE **EMPRESA PRIVADA CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO ESSENCIAL SOB O REGIME DE MONOPÓLIO** QUE SE ENCONTRAVA EM DÉBITO COM O INSS. FIXAÇÃO DE ENTENDIMENTO QUANTO À POSSIBILIDADE DE APLICAR OS PRESSUPOSTOS UTILIZADOS PELA DECISÃO Nº 431/97 - PLENÁRIO, **POR ANALOGIA**, A ESSE TIPO DE EMPRESA. Aplicam-se os pressupostos utilizados pela Decisão nº 431/97 - Plenário, por analogia, às empresas privadas concessionárias de serviço público essencial, em regime de monopólio, ainda que em débito com o INSS e o FGTS, diante dos princípios da continuidade do serviço público e da supremacia do interesse coletivo.

(...)

ACÓRDÃO:

(...)

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, em:

9.1. firmar o **entendimento de que as empresas privadas concessionárias de serviço público essencial sob o regime de monopólio**, ainda que inadimplentes junto ao INSS e ao FGTS, poderão ser contratadas pela Administração Pública Federal, ou, se já prestados os serviços, poderão receber o respectivo pagamento, desde que conte com a autorização prévia da autoridade máxima do órgão, acompanhada das devidas justificativas; (grifos acrescidos)

ACÓRDÃO 1.402/2008 – PLENÁRIO**SUMÁRIO**

CONSULTA. PROCEDIMENTO A SER ADOTADO NO CASO DE INADIMPLÊNCIA DE **CONCESSIONÁRIOS DE SERVIÇOS PÚBLICOS ESSENCIAIS** JUNTO AO INSS, FGTS E OUTROS TRIBUTOS. CONHECIMENTO. CONSIDERAÇÕES SOBRE A MATÉRIA. ENVIO DE INFORMAÇÕES AO CONSULENTE.

ACÓRDÃO:

(...)

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

(...)

9.2.1. as empresas prestadoras de serviços públicos essenciais sob o regime de monopólio, ainda que inadimplentes junto ao INSS e ao FGTS, poderão ser contratadas pela Administração Pública, ou, se já prestados os serviços, poderão receber o respectivo pagamento, desde que com autorização prévia da autoridade máxima do órgão, acompanhada das devidas justificativas, conforme prolatado na Decisão n. 431/1997 e no Acórdão 1105/2006-TCU-Plenário desta Corte;

9.2.2. é possível o pagamento de serviço público essencial prestado por empresas concessionárias que não estão sob o regime de monopólio, ainda que inadimplentes junto ao INSS e ao FGTS, desde que com autorização prévia da autoridade máxima do órgão, acompanhada com as devidas justificativas, caso a rescisão contratual não se mostre mais conveniente e oportuna, não podendo ser formalizado qualquer termo de prorrogação dos contratos celebrados, devendo a Administração dar início a um novo procedimento licitatório; (grifos acrescentados)

10. Constatam-se dos excertos sobreditos, a evolução do tratamento do assunto pelo Tribunal de Contas da União, oportunizando, inicialmente, a excepcionalidade de contratação de empresas estatais fornecedoras de serviço público essencial sob regime de monopólio, ainda que inadimplente com o INSS e FGTS, na Decisão/TCU nº 431/1997 – Plenário, condicionada à autorização da autoridade competente e à comunicação aos órgãos arrecadadores da irregularidade, haja vista a especialidade dos serviços efetuados caracterizados como essenciais, de necessidade pública, sem possibilidade da existência de outra alternativa viável.

11. Em momento posterior, tendo em vista que os serviços públicos essenciais, antes prestados apenas por empresas estatais sob regime de monopólio, passaram a ser prestados também por empresas privadas, ainda sob regime de monopólio, exceto os serviços de telefonia, considerando os princípios da continuidade do serviço público e da supremacia do interesse coletivo, mediante o Acórdão 1.105/2006 – Plenário, a Egrégia Corte de Contas estendeu esse entendimento também para situação de contratação e pagamento a empresas privadas concessionárias de serviço público essencial sob regime de monopólio ainda que inadimplentes junto ao INSS e FGTS, desde que dependendo de autorização prévia da autoridade máxima com as devidas justificativas.

12. No Acórdão 1.402/2008 – Plenário, o TCU reafirmou a excepcionalidade de contratação e pagamento pela Administração Pública de prestadoras de serviços públicos essenciais sob o regime de monopólio, ainda que inadimplentes junto ao INSS e ao FGTS e, também, possibilitou o pagamento de serviço público essencial prestado por empresas concessionárias que não estão sob o regime de monopólio, ainda que inadimplentes junto ao INSS e ao FGTS, com autorização prévia da autoridade máxima e as respectivas justificativas, caso a rescisão contratual não se mostre mais conveniente e oportuna, não podendo ocorrer prorrogação contratual, procedendo-se a novo certame licitatório.

13. No caso concreto, a Companhia Nacional de Abastecimento – Conab é uma empresa pública federal. No seu Regulamento de Armazenagem⁴, identifica-se:

Art. 3º Armazenamento é o serviço que consiste na guarda e conservação das mercadorias recebidas em depósito.

Art. 4º Reserva de espaço consiste em garantir ao depositante uma área pré-definida no interior do armazém para o armazenamento de seu produto, **com pagamento integral da área mediante a aplicação da tarifa de armazenagem** a que se refere a Seção I do Capítulo III, independente de estar ocupada ou não pelo cliente que a reservou. O pagamento da reserva garante que a Conab não armazenará produto de outro cliente no espaço reservado. (grifo acrescido)

14. Nesse diapasão, considerando que a Conab é uma empresa estatal exercente também de atividade econômica em regime concorrencial, sujeitar-se-á, nessas condições, aos ditames do inc. II do § 1º do art. 173 da Constituição Federal:

Art. 173. Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei.

§ 1º A lei estabelecerá o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços, dispondo sobre:

(...)

⁴ PGEA 1.01.000.000128.2022-02.

II - a sujeição ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários;

15. Em face do exposto, somos de parecer que não se visualiza a possibilidade de enquadramento da Conab às condições apresentadas de excepcionalidade pelo TCU, de forma a permitir a contratação da empresa para prestação de serviço de estocagem e armazenamento por se encontrar impossibilitada da apresentação de prova de regularidade atinente à Seguridade Social e ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS).

É o Parecer.

Brasília, 18 de maio de 2022.

SELMA AVON CAROLINO VANDERLEI
Analista do MPU/Gestão Pública

De acordo.

Encaminhe-se ao Diretor de Auditoria de Gestão Administrativa.

JOSÉ GERALDO DO E. SANTO SILVA
Chefe da Divisão de Consultoria e Orientação

De acordo com o Parecer AUDIN-MPU nº 172/2022.
À consideração do Senhor Auditor-Chefe.

MICHEL ÂNGELO VIEIRA OCKÉ
Diretor de Auditoria de Gestão Administrativa

De acordo com o Parecer AUDIN-MPU nº 172/2022.
Encaminhe-se à PR1ª Região – DF, para as providências cabíveis.

EDUARDO DE SEIXAS SCOZZIERO
Auditor-Chefe Adjunto

RONALDO DA SILVA PEREIRA
Auditor-Chefe



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Assinatura/Certificação do documento **AUDIN-MPU-00000660/2022 PARECER nº 172-2022**

.....
Signatário(a): **RONALDO DA SILVA PEREIRA**

Data e Hora: **19/05/2022 18:30:52**

Assinado com login e senha

.....
Signatário(a): **EDUARDO DE SEIXAS SCOZZIERO**

Data e Hora: **19/05/2022 20:47:43**

Assinado com login e senha

.....
Signatário(a): **JOSE GERALDO DO ESPIRITO SANTO SILVA**

Data e Hora: **20/05/2022 12:21:10**

Assinado com login e senha

.....
Signatário(a): **SELMA AVON CAROLINO VANDERLEI**

Data e Hora: **20/05/2022 12:26:32**

Assinado com login e senha

.....
Acesse <http://www.transparencia.mpf.mp.br/validacaodocumento>. Chave d5c11c9c.16841a62.e502710b.32892a3d