



**Governo do Estado do Espírito Santo
Procuradoria Geral do Estado**

Processo Nº: 2021-0R847

Origem: Secretaria de Estado de Gestão e Recursos Humanos (SEGER).

PARECER PGE/PCA Nº 00604/2022

Ilmo. Sr. Procurador-Chefe,

Trata-se de procedimento administrativo inaugurado pela Nota de Auditoria nº 001 – OSA 012/2021 (circular) (peça#2).

A equipe vinculada à Secretaria de Estado de Controle e Transparência (SECONT) apontou por meio do documento suposto conflito entre o Item T9 da Norma de Procedimento SCL nº 017 e artigo 75 da Portaria SEGER/PGE/SECONT nº 49-R/2010, além de divergência do prazo para pagamento estabelecido na Portaria SEGER/PGE/SECONT nº 49-R/2010 e Norma de Procedimento SCL Nº 017 (cinco dias úteis a partir da regular apresentação da NF devidamente atestada) com o estabelecido na cláusula terceira (até o décimo dia útil após a apresentação da NF devidamente aceita pelo contratante) da minuta padronizada do termo de contrato “pregão – aquisição de medicamentos”.

Foi recomendado, inicialmente:

- 1) Que sejam revisadas pelos órgãos (SEGER, PGE e SECONT) as informações constantes nas Normas de Procedimento SCL nº 017, Portaria 49-R/2010 e minutas padronizadas da Procuradoria Geral do Estado, em comum acordo entre as partes, de forma a estabelecer um conjunto de regras harmônicas entre si;

Procuradoria Geral do Estado do Espírito Santo

Av. Nossa Senhora da Penha, 1.590 – Barro Vermelho – Vitória – ES – Cep: 29057-550

Tel: 27-3636-5050 – Fax: 27-3636-5056 – e-mail: pge@pge.es.gov.br –

Website: <http://www.pge.es.gov.br>

NN 2022.02.000655

2021-0R847



Governo do Estado do Espírito Santo
Procuradoria Geral do Estado

- 2) Avaliação pela SEGER e PGE, do estabelecimento de prazo de pagamento único para qualquer contrato do Estado, independente de se tratar de uma obra, um serviço ou a aquisição de um bem, concomitante com as adequações dos respectivos normativos e minutas padrão.

Após manifestações do Gerente de Gestão de Contratos e Convênios da Secretaria de Estado de Gestão e Recursos Humanos (peças#4 e 6), houve nova Manifestação Técnica da Secretaria de Estado de Controle e Transparência (peça#17), seguida de despacho do Gerente de Gestão de Contratos e Convênios da Secretaria de Estado de Gestão e Recursos Humanos (peça#27) com os seguintes questionamentos:

- 1) As alterações propostas pela SECONT na Norma de Procedimento SCL nº 017 são necessárias e/ou suficientes para aplicação das normas vigentes e, se for o caso, propor modificações;
- 2) Em relação ao argumento apresentado pela SECONT, acerca do conflito com o art. 5º, §3º, da Lei 8.666/93, solicito apreciação da Procuradoria Geral do Estado quanto a obrigatoriedade de aplicação do disposto na Lei, tendo em vista que o marco da contagem da lei é a apresentação da fatura e não o cumprimento das obrigações contratuais do contratado. Destacamos que o cumprimento de todas as fases necessárias para pagamento seria impraticável em um período tão curto;
- 3) Analisar se o prazo máximo de trinta dias estabelecido na alínea “a”, inciso XIV, art. 40 da Lei nº 8.666/93, pode ser contado a partir do recebimento definitivo do objeto, conforme entendimento da SEGER;
- 4) Analisar se para cada parcela dentro de um contrato existe um recebimento provisório e um definitivo, além do recebimento

Procuradoria Geral do Estado do Espírito Santo

Av. Nossa Senhora da Penha, 1.590 – Barro Vermelho – Vitória – ES – Cep: 29057-550

Tel: 27-3636-5050 – Fax: 27-3636-5056 – e-mail: pge@pge.es.gov.br –

Website: <http://www.pge.es.gov.br>

NN 2022.02.000655

2021-0R847



**Governo do Estado do Espírito Santo
Procuradoria Geral do Estado**

definitivo final de todo o objeto contratado;

- 5) Analisar os textos propostos pela SEGER neste despacho e na peça #6 para unificação das datas de pagamento e, se for o caso, propor as alterações necessárias para adequação das variáveis informadas.

Pois bem.

Em relação à redação do Item T9 da Norma de Procedimento SCL nº 017 e do artigo 75 da Portaria SEGER/PGE/SECONT nº 49-R/2010, ao que parece, razão assiste à equipe de auditoria.

O Item T9 dispõe o seguinte:

T09 – Conferir regularidade fiscal e trabalhista

Nos termos do artigo 57 da Portaria SEGER/PGE/SECONT Nº 049-R, de 24/08/2010, será exigida do contratado a manutenção das condições de habilitação, em especial da regularidade fiscal e trabalhista.

Diante da superveniente irregularidade fiscal **ou trabalhista**, a administração deverá adotar as providências cabíveis, previstas no instrumento convocatório e/ou contratual, atentando para o procedimento de aplicação de sanções, no sentido de notificar o contratado para regularização e apresentação de defesa prévia. E, ainda que não comprovada a regularidade e que não seja aceita a defesa apresentada, o pagamento será efetuado, sem prejuízo da tramitação do procedimento de aplicação de sanções.

Procuradoria Geral do Estado do Espírito Santo

Av. Nossa Senhora da Penha, 1.590 – Barro Vermelho – Vitória – ES – Cep: 29057-550

Tel: 27-3636-5050 – Fax: 27-3636-5056 – e-mail: pge@pge.es.gov.br –

Website: <http://www.pge.es.gov.br>

NN 2022.02.000655

2021-0R847



Governo do Estado do Espírito Santo
Procuradoria Geral do Estado

Já o artigo 75, com redação alterada pela Portaria SEGER/PGE/SECONT Nº 010-R, de 29 de junho de 2017, prevê:

Art. 75. Quando não demonstrado o cumprimento total das obrigações contratuais, sobretudo as relacionadas a encargos sociais e trabalhistas, deverá a Administração promover a imediata retenção dos créditos decorrentes do contrato e iniciar processo para aplicação das sanções administrativas pertinentes, conforme arts. 77 a 87 da Lei 8.666/1993 e art. 1º da Lei estadual 5.383/1997.

§ 1º Os valores retidos poderão ser utilizados para pagamento diretamente aos trabalhadores ou para a quitação de obrigações previdenciárias e depósitos de FGTS, além de outras obrigações congêneres.

§ 2º Será facultada a realização do mesmo procedimento nos casos de ações trabalhistas propostas por funcionário vinculado ao contrato, até o limite estimado da condenação. (Redação alterada pela Portaria SEGER/PGE/SECONT Nº 010-R, de 29 de junho de 2017). § 3º O ordenador de despesas que não cumprir o disposto neste artigo responderá pessoal e civilmente, nos termos da Lei 8.429/1992.

Em que pese o Item T7 do “SB02. Pagamento” da Norma de Procedimento SCL nº 017, ao tratar da entrega da documentação pendente, consigne que *“na hipótese de o contratado descumprir essa obrigação, a administração deverá promover a retenção dos créditos decorrentes do contrato e iniciar processo para aplicação de sanção administrativa prevista em edital e instrumento contratual, ou até mesmo rescisão contratual, nos termos do artigo 57 da Portaria*

Procuradoria Geral do Estado do Espírito Santo

Av. Nossa Senhora da Penha, 1.590 – Barro Vermelho – Vitória – ES – Cep: 29057-550

Tel: 27-3636-5050 – Fax: 27-3636-5056 – e-mail: pge@pge.es.gov.br –

Website: <http://www.pge.es.gov.br>

NN 2022.02.000655

2021-0R847



Governo do Estado do Espírito Santo
Procuradoria Geral do Estado

SEGER/PGE/SECONT Nº 049-R, de 24/08/2010 e que, em relação à retenção dos créditos e pagamento direto aos trabalhadores, é preciso “*observar o disposto no artigo 75 da Portaria SEGER/PGE/SECONT Nº 049-R, de 24/08/2010, além do próprio instrumento contratual*”, o fato é que prever que o pagamento será efetuado, sem prejuízo da tramitação do procedimento de aplicação de sanções, no caso de irregularidade fiscal **ou trabalhista** contraria o entendimento exposto no Parecer PGE/PCA nº 586/2016 (processo administrativo nº 61084867).

Na oportunidade, restou consignado que eventuais débitos junto a outros entes federativos não constituem óbice para o pagamento pelos serviços devidamente prestados pelo particular contratado junto ao Estado do Espírito Santo. Todavia, a matéria ganha contornos diferenciados quando o contratado estiver em débito junto ao próprio ente pagador, *in casu*, a Fazenda Estadual, uma vez que a querela poderá ser solucionada por meio do instituto da compensação ou da garantia em juízo. E este último entendimento deve ser estendido quando se tratar de débitos trabalhistas e previdenciários.

Isso porque a razão que permeia a instituição da obrigatoriedade de apresentar os comprovantes de pagamento das obrigações trabalhistas e previdenciárias é a de evitar potenciais responsabilizações da Administração Pública no âmbito da Justiça do Trabalho, frente ao entendimento sumulado do TST contido no verbete nº 331.

Vale mencionar que a Lei Federal nº 14.133/2021, nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos, trouxe expressamente:

Art. 121. Somente o contratado será responsável pelos encargos trabalhistas, previdenciários, fiscais e comerciais resultantes da execução do contrato. (...)

§ 3º Nas contratações de serviços contínuos com regime de

Procuradoria Geral do Estado do Espírito Santo
Av. Nossa Senhora da Penha, 1.590 – Barro Vermelho – Vitória – ES – Cep: 29057-550
Tel: 27-3636-5050 – Fax: 27-3636-5056 – e-mail: pge@pge.es.gov.br –
Website: <http://www.pge.es.gov.br>
NN 2022.02.000655

2021-0R847



Governo do Estado do Espírito Santo
Procuradoria Geral do Estado

dedicação exclusiva de mão de obra, para assegurar o cumprimento de obrigações trabalhistas pelo contratado, a Administração, mediante disposição em edital ou em contrato, poderá, entre outras medidas:

I - exigir caução, fiança bancária ou contratação de seguro-garantia com cobertura para verbas rescisórias inadimplidas;

II - condicionar o pagamento à comprovação de quitação das obrigações trabalhistas vencidas relativas ao contrato;

III - efetuar o depósito de valores em conta vinculada;

IV - em caso de inadimplemento, efetuar diretamente o pagamento das verbas trabalhistas, que serão deduzidas do pagamento devido ao contratado;

V - estabelecer que os valores destinados a férias, a décimo terceiro salário, a ausências legais e a verbas rescisórias dos empregados do contratado que participarem da execução dos serviços contratados serão pagos pelo contratante ao contratado somente na ocorrência do fato gerador.

Nesse contexto, é recomendável a alteração do Item T9, cabendo a decisão, inclusive no que tange à redação a ser adotada, à Secretaria de Estado de Gestão e Recursos Humanos (SEGER), que emitiu a Norma de Procedimento SCL nº 017.

Passando à questão afeta aos prazos para pagamento, foram mencionados nos autos o artigo 5º, §3º, e artigo 40, inciso XIV, alínea “a” da Lei Federal nº 8.666/1993, *in verbis*:

Procuradoria Geral do Estado do Espírito Santo

Av. Nossa Senhora da Penha, 1.590 – Barro Vermelho – Vitória – ES – Cep: 29057-550

Tel: 27-3636-5050 – Fax: 27-3636-5056 – e-mail: pge@pge.es.gov.br –

Website: <http://www.pge.es.gov.br>

NN 2022.02.000655

2021-0R847



Governo do Estado do Espírito Santo
Procuradoria Geral do Estado

Art. 5º Todos os valores, preços e custos utilizados nas licitações terão como expressão monetária a moeda corrente nacional, ressalvado o disposto no art. 42 desta Lei, devendo cada unidade da Administração, no pagamento das obrigações relativas ao fornecimento de bens, locações, realização de obras e prestação de serviços, obedecer, para cada fonte diferenciada de recursos, a estrita ordem cronológica das datas de suas exigibilidades, salvo quando presentes relevantes razões de interesse público e mediante prévia justificativa da autoridade competente, devidamente publicada.

§ 3º Observados o disposto no caput, **os pagamentos decorrentes de despesas cujos valores não ultrapassem o limite de que trata o inciso II do art. 24, sem prejuízo do que dispõe seu parágrafo único, deverão ser efetuados no prazo de até 5 (cinco) dias úteis, contados da apresentação da fatura.**

Art. 40. O edital conterá no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e indicará, obrigatoriamente, o seguinte:

XIV - condições de pagamento, prevendo:

a) **prazo de pagamento não superior a trinta dias, contado a partir da data final do período de adimplemento de cada parcela;**



Governo do Estado do Espírito Santo
Procuradoria Geral do Estado

Considerando apenas os transcritos dispositivos, teríamos a obrigação da Administração de efetuar os pagamentos de despesas cujos valores não ultrapassem o limite de que trata o inciso II do artigo 24, no prazo de até 5 (cinco) dias úteis contados da apresentação da fatura, e os demais em prazo não superior a 30 (trinta) dias, contado a partir da data final do período de adimplemento de cada parcela.

Ocorre que, diferentemente do diploma anterior, a nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos, já em vigor, não apontou limites para o administrador, ampliando as possibilidades de adequação da situação financeira do ente público contratante às particularidades de cada objeto.

De fato, pelos questionamentos formulados pela Secretaria de Estado de Gestão e Recursos Humanos (SEGER), a imposição de prazos rígidos adotada anteriormente prejudicaria o planejamento das contratações.

Evidentemente que a falta de previsão de prazo específico não autoriza que a Administração se exima de prazo para adimplir o contrato, devendo o edital *“conter o objeto da licitação e as regras relativas à convocação, ao julgamento, à habilitação, aos recursos e às penalidades da licitação, à fiscalização e à gestão do contrato, à entrega do objeto e às condições de pagamento”*, nos moldes do artigo 25 da Lei Federal nº 14.133/2021.

A aparente discricionariedade tem limitações próprias ao microsistema jurídico envolto às contratações públicas.

O prazo para pagamento impacta diretamente no custo financeiro das contratações públicas, sendo imperioso observar o princípio da razoabilidade, sob pena de violação aos princípios da economicidade, da ampla competitividade - em decorrência da redução do universo de interessados - e, ainda, da eficiência da Administração Pública na busca

Procuradoria Geral do Estado do Espírito Santo

Av. Nossa Senhora da Penha, 1.590 – Barro Vermelho – Vitória – ES – Cep: 29057-550

Tel: 27-3636-5050 – Fax: 27-3636-5056 – e-mail: pge@pge.es.gov.br –

Website: <http://www.pge.es.gov.br>

NN 2022.02.000655

2021-0R847



**Governo do Estado do Espírito Santo
Procuradoria Geral do Estado**

pela proposta mais vantajosa, todos expressos no artigo 5º da Lei Federal nº 14.133/2021.

Diante do novel regramento, talvez seja o caso de inserir nas minutas padronizadas pela Procuradoria previsões mais genéricas, deixando a cargo do gestor as definições conforme peculiaridades dos objetos a serem contratados, em especial se considerado que o Decreto nº 4.662-R/2020 que estabelecia os pagamentos nos dias 10, 20 e 30 do mês foi revogado pelo Decreto nº 5.054-R/2022.

Todavia, as alterações deverão ser avaliadas e aprovadas pela Comissão de Minutas Padronizadas, instituída no âmbito deste órgão de consulta especificamente para este fim.

Prejudicados alguns questionamentos em razão dos fundamentos aqui expostos, são essas as considerações que julgo pertinentes sobre o tema.

À apreciação superior.

Vitória, 06 de junho de 2022

Bruno Colodetti

Procurador do Estado

OAB/ES Nº 11.376

Procuradoria Geral do Estado do Espírito Santo

Av. Nossa Senhora da Penha, 1.590 – Barro Vermelho – Vitória – ES – Cep: 29057-550

Tel: 27-3636-5050 – Fax: 27-3636-5056 – e-mail: pge@pge.es.gov.br –

Website: <http://www.pge.es.gov.br>

NN 2022.02.000655

2021-0R847

ASSINATURA

Documento original assinado eletronicamente, conforme MP 2200-2/2001, art. 10, § 2º, por:

BRUNO COLODETTI
PROCURADOR DO ESTADO
PEP - PGE - GOVES
assinado em 13/06/2022 14:00:03 -03:00

RECUSOU-SE A ASSINAR

KAUANNA MIKELLE DO ESPIRITO SANTO GUIMARÃES

AGENTE QUALIDADE QC-03

PCA - PGE - GOVES

Recusou-se a assinar em 13/06/2022 14:03:05 -03:00

Justificativa: Assinado por Dr. Bruno Colodetti



INFORMAÇÕES DO DOCUMENTO

Documento capturado em 13/06/2022 14:03:05 (HORÁRIO DE BRASÍLIA - UTC-3)

por KAUANNA MIKELLE DO ESPIRITO SANTO GUIMARÃES (AGENTE QUALIDADE QC-03 - PCA - PGE - GOVES)

Valor Legal: ORIGINAL | Natureza: DOCUMENTO NATO-DIGITAL

A disponibilidade do documento pode ser conferida pelo link: <https://e-docs.es.gov.br/d/2022-FQ5CXV>