DECISÃO SINGULAR DSG - G.MCM - 10711/2020

PROCESSO TC/MS	: TC/6472/2019
PROTOCOLO	: 1982306
ÓRGÃO	: SERVIÇO AUTÔNOMO DE ÁGUA E ESGOTO DE BELA VISTA
ORD. DE DESPESAS	: JERÔNIMO FERREIRA
CARGO DO ORDENADOR	: DIRETOR
ASSUNTO DO PROCESSO	: CONTRATO ADMINISTRATIVO N.º 7/2019
PROC. LICITATÓRIO	: PREGÃO PRESENCIAL Nº 3/2019
CONTRATADA	: SABARÁ QUÍMICOS E INGREDIENTES S.A.
OBJETO	: FORNECIMENTO DE CLORO GÁS LIQUEFEITO
VALOR	: R$ 146.200,00
RELATOR	: CONS. MARCIO MONTEIRO

CONTRATAÇÃO PÚBLICA. FORNECIMENTO DE CLORO GÁS LIQUEFEITO. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. FORMALIZAÇÃO CONTRATUAL. REGULARIDADE. EXECUÇÃO FINANCEIRA. REGULARIDADE COM RESSALVA.

RELATÓRIO

Versam os presentes autos sobre o Contrato Administrativo n.º 7/2019, celebrado entre o Serviço Autônomo de Água e Esgoto de Bela Vista e a pessoa jurídica Sabará Químicos e Ingredientes S.A., objetivando fornecimento parcelado de 3.400 kg de Cloro Gás Liquefeito, destinados ao tratamento da água para consumo humano na estação de tratamento de água, com valor contratual no montante de R$ 146.200,00.

Nesta fase processual objetiva-se analisar a regularidade do procedimento licitatório, da formalização e execução do contrato (1ª, 2ª e 3ª fases).

A Equipe Técnica da Divisão de Fiscalização de Licitações, Contratações e Parcerias emitiu sua análise (peça 43), pela regularidade do procedimento licitatório e pela irregularidade da formalização e execução do Contrato Administrativo, tendo em vista a designação genérica do fiscal do contrato e ausência de atesto em notas fiscais.

Por sua vez, o Ilustre representante Ministerial, em seu parecer (peça 44), opinou pela regularidade com ressalva do procedimento licitatório, da formalização contratual e da execução financeira.

Vieram os autos a esta Relatoria, para Decisão Singular.

O feito foi saneado e o gestor responsável devidamente intimado, momento em que apresentou as razões de sua defesa, garantindo o contraditório e a ampla defesa.

FUNDAMENTAÇÃO

Conforme consta dos autos, o presente julgamento recai sobre a regularidade do procedimento licitatório, da formalização do contrato e da execução financeira (1ª, 2ª e 3ª fases).

Por meio da documentação juntada, constata-se que os requisitos legais vigentes da Lei 8.666/93 e da Lei 10.520/02 foram devidamente cumpridos para a regularidade da matéria relativa à Licitação e ao Contrato Administrativo.

O procedimento licitatório foi instruído com os respectivos documentos obrigatórios para o regular trâmite processual como justificativa, objeto e valor estimado, dotação orçamentária, autorização, designação do pregoeiro e equipe de apoio, minuta do edital e anexos, pareceres jurídicos, atas, publicação, adjudicação e homologação.

A formalização contratual cumpriu com os requisitos da lei 8.666/93, em especial as cláusulas necessárias, dispostas no art. 55, com seu extrato publicado, nos termos do parágrafo único do art. 61 da Lei 8.666/93.

A equipe técnica atestou que houve a designação genérica do fiscal do contrato, haja vista a competência do fiscal para atuar em todo e qualquer contrato independente do objeto, o que importaria na irregularidade da formalização contratual. Afirma que seria coerente que cada contrato tenha um fiscal competente.

Quanto a esta questão, prudente questionar a quantidade de contratos celebrados com este objeto e de servidores aptos à sua fiscalização no munícipio de Bela Vista.

Impende ressaltar que Bela Vista é notadamente um município de pequeno porte, com apenas 24.223 habitantes, conforme estimativa do IBGE 2016. Sendo assim, a administração pública, por óbvio, não possui um vasto corpo técnico especializado que permita designar um fiscal para cada contrato, especialmente para serviços como o de tratamento de água, que possuem caráter técnico específico.

Sob este raciocínio, deve-se considerar as consequências práticas impostas ao caso em concreto.

Assim, insta ressaltar o artigo 22 da LINDB, cujo teor modernizou, enfaticamente, a forma de se pensar às decisões judiciais e administrativas, quando confrontadas com a gestão da coisa pública:

> Art. 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.

Maria Sylvia Zanella Di Pietro, citando o artigo 22 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro ensina que:

> "Também o artigo 22 exige motivação adequada que demonstre que, na interpretação das normas sobre gestão pública, foram considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências de políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados. O dispositivo, de certa forma, está a exigir razoabilidade na interpretação das normas, de tal modo que as imposições ao agente público levem em consideração as dificuldades e os obstáculos que enfrenta na execução das políticas públicas."
> (DI PIETRO. Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. Rio de Janeiro. Editora Forense. 2019)

Esta Corte de Contas já se posicionou em caso semelhante:

> **EMENTA: PROCEDIMENTO LICITATÓRIO – PREGÃO PRESENCIAL – PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE GESTÃO DE ABASTECIMENTO DE COMBUSTÍVEL – NECESSIDADE DE ESTUDOS PRELIMINARES – CONTRATO ADMINISTRATIVO – AUSÊNCIA DE DESIGNAÇÃO DE FISCAL DE CONTRATO – REGULARIDADE COM RESSALVA – RECOMENDAÇÃO.** Cabe ressalva ao julgamento regular do procedimento licitatório e recomendação quanto à necessidade de elaboração de estudos

> preliminares, fundamental na fase interna da licitação, tendo como objetivo assegurar a viabilidade técnica e financeira da contratação, sendo que a dificuldade financeira do ente público não justifica sua ausência, pelo que cabe recomendação ao Jurisdicionado para que se atente ao principio da eficiência e passe a elaborá-lo. A formalização do contrato é declarada regular ao demonstrar conformidade com as exigências legais, contendo as cláusulas essenciais, ressalvada a falta de designação genérica de fiscal de contrato. Há necessidade de o fiscal estar acompanhando, simultaneamente, a execução de todas as contratações, o que implica recomendação ao atual gestor para que nas próximas contratações indique individualmente um servidor para exercer tal função, com a devida capacitação, sob pena das sanções cabíveis.
> (TCE-MS. AC02 -791/2019. Relator: Cons. Jerson Domingos)

No voto acima ementado, proferido nos autos do TC/9982/2018, o Eminente Cons. Jerson Domingos afirmou que é imprescindível o acompanhamento da execução pelo fiscal do contrato, de forma que deve o gestor responsável indicar individualmente um servidor para exercer tal função para que se atenda o art. 67, *caput* da Lei nº 8.666/93, porém deve igualmente capacitá-lo, para que tenha conhecimentos mínimos do serviço prestado que possibilite a sua fiscalização eficiente.

Desta forma, reconhece-se a estrutura limitada do município de Bela Vista, seja física, financeira e de pessoal, para considerar legal o ato emanado pela autoridade competente, devidamente publicado, designando o fiscal do contrato (peça 28), com a ressalva e recomendação acima transcrita.

Transposto este ponto, passo a verificar a regularidade da matéria relativa à execução financeira e prestação de contas, nos termos do artigo 58 e seguintes da Lei n.º 4.320/64.

A liquidação da despesa, cujo resumo segue abaixo, exibe a similitude do total de notas de empenho válidas e total de pagamentos:

Valor do contrato	R$ 146.200,00
Valor total empenhado	R$ 146.200,00
Valor de anulação de empenho	R$ 1.032,00

Saldo do empenho	R$ 145.168,00
Total de notas fiscais	R$ 145.168,00
Total de ordens de pagamento	R$ 145.168,00

Insta salientar que o termo de encerramento do contrato se encontra acostado aos autos (pp. 461/462).

Apesar da similitude na execução contratual, o órgão de apoio demonstrou que não há certeza de que foi realizado o atesto nas notas fiscais pela servidora Sr.ª Rosineide Jara Vera, designada pela portaria como a fiscal do contrato, haja vista duas das quatro assinaturas não constarem nome e CPF, contrariando o disposto no art. 67 da lei 8.666/93,.

Porém, conforme jurisprudência desta Corte de Contas, em casos análogos, é pacífico o entendimento de que quando constantes nos autos documentos que demonstram o regular processamento da despesa, deve-se apenas ressalvar a impropriedade em questão. Vejamos:

> CONTRATO ADMINISTRATIVO – AQUISIÇÃO DE KIT ESCOLAR – EXECUÇÃO FINANCEIRA – CUMPRIMENTO DO OBJETO – REGULARIDADE –RESSALVA – ATESTO EM NOTA FISCAL POR SERVIDOR NÃO DESIGNADO COMO FISCAL DO CONTRATO –FALHA DENATUREZA FORMAL –RECOMENDAÇÃO– QUITAÇÃO.
> O instrumento de contrato é regular quando formalizado de acordo com as prescrições legais e as normas regulamentares, contendo as cláusulas essenciais, constatada a publicação de seu extrato em imprensa oficial.
> A execução financeira é regular porquanto demonstrado os valores empenhados, liquidados e pagos. A falha perpetrada por atesto em nota fiscal por servidor não designado na em Portaria é fato merecedor da ressalva, posto tratar - se de falha de natureza meramente formal, que enseja recomendação ao atual responsável para que adote as providências necessárias visando prevenir a ocorrência futura de impropriedade da mesma natureza.
> (TCE-MS. Acórdão AC01 – 108/2019. Relator: Cons. Waldir Neves Barbosa)
>
> RECURSO ORDINÁRIO – DECISÃO SINGULAR EXECUÇÃO FINANCEIRA – AUSÊNCIA DE ATESTO – IRREGULARIDADE – MULTA – IMPUGNAÇÃO DE VALORES – APRESENTAÇÃO DE NOTAS FISCAIS COMPROBATÓRIAS – LIQUIDAÇÃO DA DESPE-

SA –REGULARIDADE COM RESSALVA – EXCLUSÃO DA IMPUGNAÇÃO – PARCIAL PROVIMENTO.

Em que pese o fundamento legal de ser o atesto um ato formal que deve comprovar a entrega do material ou a prestação do serviço, verificada a presença de notas fiscais que demonstram que a despesa foi liquidada e paga, é razoável que a execução do contrato seja declarada regular com ressalva e excluída a impugnação de valores.

(TCE-MS. Acórdão AC00 – 2849/2019. Relator: Cons. Jerson Domingos)

Desta forma, seguindo a diretriz de uniformização da jurisprudência desta Corte de Contas, bem como, não sendo demonstrado prejuízo ao erário público, à medida que se impõe é a declaração de regularidade com ressalva da execução financeira.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, no exercício do juízo singular conferido pelo artigo 4º, III, "a", do RITCE/MS, acompanhando parcialmente o entendimento do Ministério Público de Contas, **DECIDO** por:

I) Declarar a **REGULARIDADE** do procedimento de Pregão Presencial nº 3/2019 (1ª fase); e da formalização do Contrato Administrativo n.º 7/2019 (2ª fase), nos termos do art. 121, inciso I e II, do RITCE/MS, c/c artigo 59, I, da Lei Complementar n.º 160/12; e a **REGULARIDADE COM RESSALVA** da execução financeira do Contrato (3ª fase), celebrado entre o Serviço Autônomo de Água e Esgoto de Bela Vista, inscrita no CNPJ sob o nº 03.167.814/0001-03, e Sabará Químicos e Ingrediente S/A, inscrita no CNPJ sob o nº 12.884.672/0004-39, nos termo do art. 59, II, da Lei Complementar nº 160/2012 c/c com art. 121, III, do RITCE/MS;

II) **RECOMENDAR** ao gestor responsável para que adote as medidas necessárias, para correção dos fatos identificados, de modo a prevenir a ocorrência futura de impropriedades semelhantes, nos termos do art. 59, § 1º, II, da Lei Complementar nº 160/2012;

III) Dar **QUITAÇÃO** ao ordenador de despesas Sr. Jerônimo Ferreira, portador de CPF nº 437.648.941-72, para efeitos do art. 59, §1º, I, da Lei Complementar nº 160/2012;

IV) **INTIMAR** o resultado do julgamento às autoridades administrativas competentes, com base no artigo 50 da Lei Complementar n.º 160/2012;

V) Pelo **ARQUIVAMENTO** do processo, após trânsito em julgado, pela consumação do Controle Externo, nos termos do art. 186, V, do RITCE/MS.

É a Decisão.

Nos termos do artigo 70, §2º, do RITCE/MS, remetam-se os autos à Gerência de Controle Institucional para os registros e providências regimentais necessárias.

Campo Grande/MS, 29 de outubro de 2020.

Cons. MARCIO MONTEIRO

RELATOR

JPF