DECISÃO SINGULAR DSG - G.ODJ - 8279/2017

PROCESSO TC/MS	: TC/5310/2014
PROTOCOLO	: 1466044
ÓRGÃO	: FUNDO MUNICIPAL DE ASSISTÊNCIA SOCIAL DE ITAPORÃ/MS
ORDENADORA DE DESPESAS	: AUZENETE CORDEIRO CLARO PASTORI
CARGO DA ORDENADORA	: GESTOR DO FUNDO
ASSUNTO DO PROCESSO	: NOTA DE EMPENHO N. 22/2013
PROCEDIMENTO LICITATÓRIO	: CONVITE N. 5/2013
OBJETO DA CONTRATAÇÃO	: AQUISIÇÃO DE PEIXES
EMPRESA CONTRATADA	: LUCAS VITAL DA SILVA
VALOR DA CONTRATAÇÃO	: R$ 57.500,00
RELATOR	: CONS. OSMAR DOMINGUES JERONYMO

PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. LEGAL E REGULAR. CONTRATAÇÃO POR NOTA DE EMPENHO. ILEGAL E IRREGULAR. EXECUÇÃO FINANCEIRA. ILEGAL E IRREGULAR. MULTA.

DO RELATÓRIO

Tratam os autos de contratação mediante a Nota de Empenho n. 22/2013, emitida em favor da empresa Lucas Vital da Silva, decorrente do procedimento licitatório Convite n. 5/2013, cujo objeto é a aquisição de peixes, no valor de R$ 57.500,00 (cinquenta e sete mil e quinhentos reais), constando como responsável a Sra. Auzenete Cordeiro Claro Pastori, Gestora do Fundo Municipal de Assistência Social de Itaporã-MS à época.

Analisam-se, neste momento, os atos relativos ao procedimento licitatório (1ª fase), à formalização e teor do contrato (2ª fase) e à execução financeira (3ª fase), nos termos do art. 120, I, “a”, II e III, do Regimento Interno deste Tribunal de Contas (RITC/MS), aprovado pela Resolução Normativa TC/MS n. 76, de 11 de dezembro de 2013.

Após a análise dos documentos apresentados pelo jurisdicionado, tanto o corpo técnico, conforme Análise ANA-4ICE-14139/2014, quanto o Ministério Público de Contas – MPC, Parecer PAR-MPC-GAB.6 DR.TMV-15583/2014, opinaram pela legalidade e regularidade da 1ª fase da contratação e pela ilegalidade e irregularidade da 2ª e 3ª fases da contratação.

DA DECISÃO

O procedimento licitatório foi realizado na modalidade carta convite, Convite n. 5/2013, objetivando a aquisição de peixes para serem distribuídos à população de Itaporã-MS.

Foram apresentados todos os documentos que comprovam a regularidade do procedimento licitatório.

No que tange à segunda fase da contratação, o instrumento de contrato foi substituído pela Nota de Empenho n. 22, de 1/4/2013, no valor de R$ 57.500,00 (cinquenta e sete mil e quinhentos reais).

Por se tratar de licitação realizada na modalidade convite é possível a substituição do instrumento de contrato por outro instrumento hábil, como nota de empenho, conforme dispõe o art. 62 da Lei n. 8.666/93:

"Art. 62.

[...]

§ 4º É dispensável o "termo de contrato" e facultada a substituição prevista neste artigo, a critério da Administração e independentemente de seu valor, nos casos de compra com entrega imediata e integral dos bens adquiridos, dos quais não resultem obrigações futuras, inclusive assistência técnica."

Porém, a nota de empenho, quando em substituição ao instrumento de contrato, deve ser publicada na imprensa oficial para que seja dada eficácia ao ato, conforme determina o art. 61, parágrafo único, da Lei n. 8.666/93:

"Art. 61.

[...]

Parágrafo único. A publicação resumida do instrumento de contrato ou de seus aditamentos na imprensa oficial, que é condição indispensável para sua eficácia, será providenciada pela Administração até o quinto dia útil do mês seguinte ao de sua assinatura, para ocorrer no prazo de vinte dias daquela data, qualquer que seja o seu valor, ainda que sem ônus, ressalvado o disposto no art. 26 desta Lei.".

O dispositivo legal determina genericamente a obrigatoriedade de publicação resumida do instrumento de contrato. Não delimita essa exigência ao termo de contrato, de modo que se pode concluir que, independentemente do instrumento utilizado para formalizar a relação entre a Administração e o particular (se termo de contrato, nota de empenho, carta contrato ou outro), deverá ser a ele conferida publicidade por meio da imprensa oficial, uma vez que a publicação destina-se a assegurar o controle

externo dos contratos firmados pela Administração Pública, a ser exercido pelos cidadãos e pelos respectivos órgãos de controle.

O responsável pela contratação foi intimado a comparecer aos autos e apresentar a publicação, Termo de Intimação INT-9608/2014 e Termo de Intimação INT–G.ODJ-2985/2016.

Em resposta a responsável informa "*quanto ao fato reportado, estivemos analisando os documentos constantes do processo lotado junto ao paço municipal, e não logramos êxito na busca pelo documento solicitado, motivo pelo qual pedimos escusas pelo lapso havido na hipótese vertente, salientando, pois, que nossa gestão se pautou no estrito cumprimento da legislação em vigor, especialmente aos postulados constitucionais da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência*."

Não obstante a responsável pela contratação tenha se manifestado nos autos, não foi comprovada a publicação da Nota de Empenho n. 22/2013, razão pela qual fica maculada a formalização da contratação.

No que tange à execução financeira a despesa foi devidamente comprovada, conforme demonstração no resumo da execução financeira:

Valor contratado	R$ 57.500,00
Valor empenhado	R$ 57.500,00
Valor liquidado	R$ 57.500,00
Valor pago	R$ 57.500,00

Como se vê, são idênticos os valores relativos às três etapas da execução da despesa, quais sejam empenho, liquidação e pagamento, circunstância que revela a correta liquidação do objeto.

A irregularidade na formalização do instrumento contratual contagia a sua execução, não obstante tenha ocorrido a comprovação da liquidação da despesa, fato que impossibilita a impugnação da despesa em razão do princípio do enriquecimento sem causa.

Ante o exposto, acolho a análise técnica da 4ªICE e o parecer do Ministério Público de Contas, e **DECIDO**:

1. pela **legalidade** e **regularidade** do procedimento licitatório na modalidade Convite n. 5/2013, com fulcro no art. 59, I, da Lei Complementar Estadual (LCE) n. 160/2012, c/c o art. 120, I, "a", do RITC/MS;

2. pela **ilegalidade** e **irregularidade** da formalização do instrumento de contrato mediante a Nota de Empenho n. 22/2013, com fulcro no art. 59, III, da LCE n. 160/2012, c/c o art. 120, II, do RITC/MS;

3. pela **ilegalidade** e **irregularidade** dos atos de execução da Nota de Empenho n. 22/2013, com fulcro no art. 59, III, da LCE n. 160/ 2012, c/c o art. 120, III do RITC/MS;

4. pela **aplicação de multa** no valor de 30 (trinta) UFERMS à Sra. Auzenete Cordeiro Claro Pastori, inscrita no CPF sob o n. 404.558.661-04, gestora do Fundo Municipal de Assistência Social de Itaporã-MS, por desobediência ao art. 61, parágrafo único, da Lei n. 8.666/93, nos termos do art. 44, I, e do art. 61, III, ambos da LCE n. 160/2012, c/c o art. 13, IV, do RITC/MS;

5. pela **concessão** do prazo de 60 (sessenta) dias para que o responsável acima mencionado recolha a multa aplicada ao FUNTC, de acordo com o art. 83 da LCE n. 160/2012, c/c o art. 172, § 1º, do RITC/MS, e comprovando-se nos autos, sob pena de cobrança executiva, observado o disposto no art. 78 da mesma Lei Complementar;

6. pela **intimação** do resultado deste julgamento às autoridades administrativas competentes, observado o disposto no art. 50 da LCE n. 160/2012, c/c o art. 70, § 2º, do RITC/MS;.

Campo Grande, 2 de agosto de 2017.

CONS. OSMAR DOMINGUES JERONYMO
Relator

ejo