DECISÃO SINGULAR DSG - G.FEK - 3764/2020

PROCESSO TC/MS	: TC/10358/2014
PROTOCOLO	: 1514494
ÓRGÃO	: MUNICÍPIO DE ITAPORA
ORDENADOR DE DESPESAS	: WALLAS GONÇALVES MILFONT
CARGO DO ORDENADOR	: PREFEITO MUNICIPAL
ASSUNTO DO PROCESSO	: CONTRATO ADMINISTRATIVO N. 92/2014
PROCEDIMENTO LICITATÓRIO	: PREGÃO PRESENCIAL 26/2014
CONTRATADO	: M.A. PROENÇA – EPP
OBJETO	: AQUISIÇÃO DE PNEUS, CÂMARAS DE AR E PROTETORES
VALOR INICIAL	: R$ 62.507,00
RELATOR	: CONS. FLÁVIO KAYATT

RELATÓRIO

Tratam os documentos dos autos da formalização do Contrato Administrativo n. 92/2014e Termo Aditivo n. 1, celebrado entre o Município de Itaporã e a empresa M.A. Proença - EPP, tendo por objeto a aquisição de pneus, câmaras de ar e protetores, para reposição nos veículos automotores das Gerências de Educação, Serviços Urbanos, Desenvolvimento Rural Sustentável e Obras Públicas, no período de 05/05/2014 a 05/05/2015, no valor inicial de R$ 62.507,00, bem como a execução financeira do contrato.

O Senhor Wallas Gonçalves Milfont, Prefeito do Município de Itaporã à época, por meio da resposta à intimação que lhe foi feita (pç. 15, fls. 81-97), apresentou alguns documentos faltantes, referentes à celebração e à execução financeira do contrato, tais como planilha do Contrato Administrativo n. 92/2014, ordens de pagamentos, notas de empenhos, notas fiscais, comprovantes de pagamentos e termo de encerramento.

A equipe técnica da 1ª Inspetoria de Controle Externo (1ª ICE) concluiu, na análise ANA – 22333/2015 (pç. 16, fls. 98-104), pela **irregularidade da formalização do Contrato n. 92/2014**, em face da ausência de comprovação nos autos de publicação do seu extrato. No que se refere à **formalização do Termo Aditivo n.1 e da execução financeira da contratação, concluiu pela regularidade** de ambas, conforme excerto abaixo:

> Após análise dos documentos que instruem formalização do termo aditivo nº 01 e execução contratual, constatamos que os mesmos atendem as disposições estabelecidas Lei Federal nº 4.320/64 e subsidiariamente a Lei Federal n° 8.666/93 e suas alterações, bem como as determinações contidas na IN/TC/MS n.º 35/2011. Ressalvando a intempestividade da remessa do Termo Aditivo a esta Corte de Contas. Quanto à formalização contratual, muito embora, tenha esta Corte de Contas oportunizado o jurisdicionado a comparecer nos autos e sanar as dúvidas, divergências e ausência de documentos inerentes ao procedimento aqui adotados e exigidos pelo estatuto das licitações, bem como pelas normas desta Egrégia Corte, entendemos que permanecem à ausência do(s) documento(s) / irregularidade(s) descrito(s) no(s) item(ns) abaixo:

Publicação do Extrato do Contrato. Art. 61, Parágrafo único da Lei Federal nº 8666/93 e alterações.

Todavia, verificou-se que, mesmo após ter sido intimado, o gestor apresentou documentos e justificativas insuficientes para elidir as irregularidades apontadas.

Por sua vez, o representante do Ministério Público de Contas (MPC) emitiu o Parecer PAR-9055/2016 (pç. 17, fls. 105-107), opinando pela declaração **de irregularidade da formalização do Contrato Administrativo n. 92/2014 e do Termo Aditivo n.1**, bem como, pela **irregularidade da execução financeira**, da seguinte maneira:

> "Analisando os documentos acostados, verificamos que assiste razão à Equipe Técnica quanto à ilegalidade e irregularidade da formalização do contrato, uma vez que não foi apresentada a cópia da publicação do extrato do contrato; afrontando o Princípio Constitucional da Publicidade, bem como descumprindo as prescrições insertas no Parágrafo Único do artigo 61 da Lei 8.666/93.
>
> (...) No tocante à execução financeira do contrato, ainda que o valor empenhado tenha sido liquidado e pago, não há como considera-la regular, pois decorre de um instrumento contratual eivado de ilegalidades.
>
> Posto isto, a declaração de ilegalidade da formalização contratual, dos aditamentos contratuais e da execução financeira, é medida que se impõe, em face da flagrante violação do principal vetor de atuação da Administração Pública, o Princípio da Legalidade. Ante o exposto, este Ministério Público de Contas opina que esta Corte de Contas adote o seguinte julgamento: I – pela ilegalidade e irregularidade da formalização do contrato e Aditivo nos termos do artigo 120, II da RN/TC/MS nº 76/2013; II – pela ilegalidade e irregularidade da execução financeira nos termos do artigo 120, III da RN/TC/MS nº 76/2013; III – pela aplicação de multa à Autoridade Responsável, nos termos do artigo 44, I da Lei Complementar nº 160/2012; IV – pela comunicação do resultado aos interessados".

É o relatório.

DECISÃO

Diante dos pontos de irregularidades levantados pela equipe técnica da 1ª Inspetoria de Controle Externo (1ICE), e pelo representante do Ministério Público de Contas (MPC), no tocante à celebração do contrato, aditivo e execução, passo a análise e julgamento nos seguintes termos:

A- CELEBRAÇÃO DO CONTRATO

Verifico que a celebração do Contrato Administrativo n. 092/2014 não está em conformidade com a Lei Federal n. 8.666, de 21 de junho de 1993, visto que o fato viola a regra do seu art. 61, parágrafo único, no tocante à obrigatoriedade de publicação do extrato do contrato na imprensa oficial.

> Art. 61. Todo contrato deve mencionar os nomes das partes e os de seus representantes, a finalidade, o ato que autorizou a sua lavratura, o número do processo da licitação, da dispensa ou da inexigibilidade, a sujeição dos contratantes às normas desta Lei e às cláusulas contratuais.
>
> (...)

> 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. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

É cediço que o contrato somente produzirá efeitos após a publicação do seu extrato na imprensa oficial, produzindo assim os efeitos que lhe são próprios.

Nesses termos, vale ratificar que a publicação é condição para que o contrato e seus aditivos produzam efeitos, sob pena de invalidade.

A Lei n. 8.666, de 1993 determina que a publicação do contrato ocorra no prazo de vinte dias contados do quinto dia útil do mês seguinte ao da sua assinatura. Contudo, o descumprimento de referido prazo não vicia a contratação, apenas adia o cômputo dos prazos contratuais.

Sobre o assunto, discorre Marçal Justen Filho, nos seguintes termos:

> A publicação prévia destina-se a evitar que se dê execução a um contrato cuja existência não foi previamente divulgada a toda a comunidade. Isso acarreta sérias consequências, pois os deveres contratuais não se encontram em vigor antes de ocorrida a publicação. Logo, os prazos contratuais deverão ser computados a partir da data da publicação e, não, a partir da data da assinatura. (...) O descumprimento a esse prazo não vicia a contratação, nem desfaz o vínculo. Acarreta a responsabilidade dos agentes administrativos que descumpriram tal dever e adia o início do cômputo dos prazos contratuais. (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 13. Ed. São Paulo: Dialética, 2009. Pág. 730).

É obrigação, portanto, da Administração Pública promover a publicação do contrato dentro do prazo exigido em lei. O descumprimento acarreta a imposição de sanção ao jurisdicionado, que deverá responder pela irregularidade cometida, como no caso em comento.

B- TERMO ADITIVO – PUBLICADO EM IMPRENSA OFICIAL – REMESSA INTEMPESTIVA AO TRIBUNAL

Ao Termo Aditivo foi dada a devida publicidade, assinado em 30 de setembro de 2014, uma vez que ele foi publicado na imprensa oficial em 17 de outubro de 2014, cumprindo assim, o que dispõe o parágrafo único do artigo 61, da Lei de Licitações.

Contudo, a remessa dos documentos ao Tribunal ocorrera de forma intempestiva, conforme devidamente anotado pela 1ª ICE, na medida em que eles foram entregues apenas em 10 de novembro de 2014, cujo limite era até 17, de outubro de 2014, o que motiva a aplicação da multa cabível, consoante as regras da Lei Complementar (estadual) n. 160 de 2012.

C- EXECUÇÃO FINANCEIRA

No caso em exame, de acordo com o que fora demonstrado pela equipe técnica da 1ª ICE, pode-se resumir a execução financeira da seguinte forma:

VALOR INICIAL DO CONTRATO Nº 92/2014 (CT)	R$ 62.507,00
TOTAL EMPENHADO (NE)	R$ 29.895,00
DESPESA LIQUIDADA (NF)	R$ 29.895,00
PAGAMENTO EFETUADO (OB/OP)	R$ 29.895,00

Nos termos expostos, é constatável a harmonia entre os documentos de despesa (empenho, liquidação e pagamento). Contudo, o valor de R$ 29.895,00, difere do valor inicialmente contratado, de R$ 62.507,00.

Interessante demonstrar que apenas aproximadamente 47,82% do valor contratado fora efetivamente executado, liquidado e pago, restando mais da metade, cerca de 52,18%.

Em que pese o envio do termo de encerramento (pç. 15, fl.97), é necessário, conforme prescreve o artigo 78, XIII, da Lei n.8.666, de 1993, a demonstração de rescisão contratual quando houver supressão de mais de 25% do valor inicialmente contratado, por parte da Administração (limite este imposto pelo art. 65, §1º da Lei de Licitações).

Os princípios jurídicos fundamentais, em especial, o princípio da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, e da eficiência, que são basilares da Administração Pública, impõem que a todo e qualquer ato sejam dados os devidos cuidado e cumprimento, de acordo com as prescrições dos instrumentos da legislação aplicável e com o contrato.

Diante disso, concordo parcialmente com a análise da 1ª ICE e o posicionamento do Ministério Público de Contas – MPC, e decido nos sentidos de:

I – **declarar**, com fundamento na regra do art. 59, III, da Lei Complementar (estadual) n. 160, de 2 de janeiro de 2012, **a irregularidade** da celebração do Contrato Administrativo n.92/2014, em razão do descumprimento das disposições do art. 61, parágrafo único, da Lei (federal) n.8.666/93, pelo fato de o jurisdicionado não ter comprovado a este Tribunal se o extrato do contrato foi publicado na imprensa oficial;

II – **declarar**, com fundamento na regra do art. 59, I, da Lei Complementar (estadual) n. 160, de 2012, **a regularidade** da celebração do Termo Aditivo n.1 ao

Contrato Administrativo n.92/2014, por terem observado os requisitos da Lei n.8.666, de 1993;

III – **declarar**, com fundamento no art. 59, III, da Lei Complementar (estadual) n. 160 de 2012, **a irregularidade** da execução financeira do contrato, em cumprimento da Lei n. 4.320/64 e, dos termos do art. 78, XIII, da Lei Federal n. 8.666, de 1993;

IV – **aplicar multas**, ao Sr. Wallas Gonçalves Milfont, Prefeito Municipal de Itaporã à época, inscrito no CPF n. 614.386.771-20, nos valores correspondentes aos de

a) **60 (sessenta) UFERMS**, descritas nos termos dispositivos do inciso I e III, desta Decisão, conforme a regras dos arts. 21, X, 42, IX, 44, I, 45, I, todos da Lei Complementar (estadual) n. 160, de 2012;

b) **23 (vinte e três) UFERMS**, pela intempestividade na remessa de documentos, nos termos do art. 46, da Lei Complementar (estadual) n. 160, de 2012;

V- fixar **o prazo** de 45 (quarenta e cinco) dias úteis contado da data da intimação, para o(s) apenado(s) pagar(em) o(s) valor(es) da(s) multa(s) que lhe foi/foram infligida(s) e assinalar que o(s) pagamento(s) deverá/deverão ser feito(s) em favor do Fundo Especial de Desenvolvimento, Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas de Mato Grosso do Sul – FUNTC, em conformidade com as disposições dos arts. 50, II, 54 e 83 da Lei Complementar (estadual) n. 160, de 2012, e dos arts. 99, parágrafo único, 185, § 1°, I e II, 203, XII, ***a***, e 210 do Regimento Interno (aprovado pela Resolução TCE/MS n. 98, de 5 de dezembro de 2018).

É a decisão.

Campo Grande/MS, 30 de abril de 2020.

Conselheiro FLÁVIO KAYATT
Relator

YL