DECISÃO SINGULAR DSG - G.WNB - 6697/2020

PROCESSO TC/MS	: TC/15880/2016
PROTOCOLO	: 1699707
ÓRGÃO	: PREFEITURA MUNICIPAL DE ANAURILÂNDIA
JURISDICIONADO E/OU INTERESSADO (A)	: VAGNER ALVES GUIRADO
TIPO DE PROCESSO	: CONTRATO ADMINISTRATIVO
RELATOR	: Cons. WALDIR NEVES BARBOSA

PREGÃO PRESENCIAL – CONTRATO ADMINISTRATIVO – FORMALIZAÇÃO – REGULARIDADE COM RESSALVA – AUSÊNCIA DE PORTARIA DE DESIGNAÇÃO DE FISCAL DO CONTRATO – INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO NA INSTRUÇÃO NORMATIVA – INTEMPESTIVIDADE NA REMESSA DE DOCUMENTOS AO TRIBUNAL – RECOMENDAÇÃO.

Vistos, etc.

Trata-se da análise da formalização (2ª fase) do Contrato Administrativo nº. 17/2016, celebrado entre o Município de Anaurilândia e a empresa **Rizo Comércio e Serviços Ltda - ME**, cujo objeto é a aquisição de material de limpeza para atender à Secretaria Municipal de Educação, no valor de **R$ 109.810,10** (cento e nove mil, oitocentos e dez reais e dez centavos).

A 2ª Inspetoria de Controle Externo procedeu ao exame dos atos praticados na 2ª fase da contratação e manifestou-se pela regularidade da formalização do contrato, destacando a intempestividade na remessa de documentos ao Tribunal, consoante análise **ANA – 2ICE– 25329/2018** (fls. 158-160).

Intimado para que se manifestasse, es, o jurisdicionado deixou transcorrer *in albis* o prazo, tendo sido declarada a **revelia**, conforme consta no despacho **DSP-G.WNB-4840/2020,** peça 41 dos autos.

O Ministério Público de Contas emitiu parecer às fls. 215-217 – **PAR-4ª PRC-3079/2020** – opinando pela ilegalidade e irregularidade da formalização do contrato ora em análise, em razão da ausência da Portaria que instituiu o Fiscal do Contrato supramencionado.

É o relatório.

Observadas as disposições regimentais no curso da instrução processual, passo ao mérito, que recai sobre o exame da formalização do Instrumento Contratual nº 102/2014.

O procedimento licitatório instaurado na modalidade de **Pregão Presencial nº 3/2016**, tem amparo na Lei Federal nº 10.520/2002.

A **1ª fase** desta licitação foi julgada **legal** e **regular** através da Decisão **DSG-G.ICN-6054/2017**, proferida nos autos TC/MS 15069/2016.

O processo está instruído com a autorização para licitar, ato de nomeação da comissão de licitação, edital e seus anexos aprovados pela assessoria jurídica, comprovante da publicação do edital resumido na imprensa oficial, documentos de habilitação das licitantes, ata de deliberações e dos atos de adjudicação e homologação do resultado.

O **Contrato Administrativo nº. 17/2016** contém todas as cláusulas essenciais prevista no artigo 55 e seguintes da Lei de Licitações, estabelecendo com clareza e precisão as condições para sua execução.

Contudo, o eminente Procurador de Contas observou que não há nos autos a Portaria de nomeação do **fiscal** do contrato, nos termos do artigo 67 da Lei Federal n.º 8.666/93, razão pela qual solicitou sua notificação a fim de garantir os princípios do contraditório e da ampla defesa. Intimado o responsável, deixou de comparecer nos autos sendo, portanto, revel.

Com base nos dados contidos nos autos, o corpo técnico conclui pela regularidade da formalização contratual nos seguintes termos (fls. 158-160):

> *"Diante do exposto, concluímos pela regularidade e legalidade da formalização do Contrato Administrativo nº 17/2016, celebrado entre o Município de Anaurilândia (CNPJ nº 03.575.727/0001-95) e a empresa Rizo Comércio e Serviços Ltda - me (CNPJ nº 08.409.136/0001-61), nos termos do inciso I do art. 59 da Lei Complementar n° 160/2012, cc. a alínea "b" do inciso IV do art. 122 do Regimento Interno."*

Divergindo do posicionamento do Corpo Técnico, o eminente Procurador de Contas opinou, em parecer de fls. 215-217, no seguinte sentido:

> *"I - IRREGULARIDADE E ILEGALIDADE da FORMALIZAÇÃO Contrato nº 017/2016, nos termos do inciso III artigo 59 da Lei complementar n°160/2012 c/c inciso IV "a" artigo 124 do Regimento Interno nº 098/2016 - por infringência artigo 67 da Lei nº 8.666/1993 (2ª fase) II - MULTA aos Jurisdicionado senhor Vagner Alves Guirado, prefeito do Município de Anaurilândia/MS, inscrito no CPF sob o nº 390.252.841-91, nos termos II, IV e IX artigo 42 da Lei Complementar nº 160/2012 – inobservância aos requisitos formais previstos no artigo 67 e § 1º artigo 79 ambos da Lei nº 8.666/1993..."*

Assiste razão o eminente Procurador de Contas. A designação de fiscal para o acompanhamento dos contratos firmados pela Administração é dever de primeira ordem que visa resguardar o poder público de eventuais prejuízos decorrentes de sua má execução contratual, estando consignado no artigo 67 da Lei Federal n.º 8666/93, *in verbis:*

> *Art. 67. A execução do contrato deverá ser acompanhada e fiscalizada por um representante da Administração especialmente designado, permitida a contratação de terceiros para assisti-lo e subsidiá-lo de informações pertinentes a essa atribuição. Desse modo, in casu, a ausência de designação, pela Administração, de um representante com as atribuições de acompanhar e fiscalizar a execução contratual fere a Lei de Licitações e as condições editalícias e contratuais.*

Nesse sentido é a jurisprudência do TCU, conforme Acórdãos nºs 775/2009, 2.146/2011 e 2.507/2011 – Plenário, que colaciono aos autos tendo em vista a pertinência da matéria:

> *"Cumpra fielmente o disposto no art. 67 da lei 8.666/1993, no sentido de designar funcionário da Entidade para o acompanhamento e a fiscalização dos contratos de terceirização de serviços. A execução de contrato deve ser acompanhada por servidor especialmente designado para tanto, não cabendo a designação de membros da comissão de licitação para o desempenho da atividade. ... Nos contratos administrativos devem ser designados fiscais, com a responsabilidade de atestar a entrega de materiais e prestação de serviços, evitando-se a prática de atesto "à distância".*

No entanto, entendo que essa exigência deve ser ponderada, haja vista que apesar de a Lei de Licitações prever a figura do fiscal como determinante no contrato, a Instrução Normativa nº 35/2011(Dispõe sobre o Manual de Informações e dá outras providências) não o exigia.

Logo, considerando que a missão do Tribunal de Contas também é educativa, deixo de infligir o gestor e ressalvo a presente prestação de contas, nos moldes do art. 59, II, da Lei Complementar nº. 160/2012

Quanto à intempestividade na remessa de documentos ao Tribunal, também deixa-se de aplicar a multa ao ordenador, tendo em vista que o equívoco constatado não acarretou prejuízo ao erário, constituindo impropriedade de natureza meramente formal, insuficiente para gerar irregularidade ao processo, devendo adotar os princípios da insignificância e da proporcionalidade; aplicando como medida no caso concreto, a recomendação ao gestor do órgão para que observe com mais rigor as normas regimentais que tratam do envio de documentos a esta Corte de Contas.

DISPOSITIVO

Por todo o exposto, divirjo do Parecer do Ministério Público de Contas e **DECIDO**:

I – pela **REGULARIDADE COM RESSALVA** da formalização do Contrato Administrativo nº. 17/2016, celebrado entre o **Município de Anaurilândia/MS** (CNPJ nº 03.575.727/0001-95) e a empresa **Rizo Comércio e Serviços Ltda - ME** (CNPJ nº 08.409.136/0001-61), nos termos do artigo 59, inciso II, da Lei Complementar n. 160/2012;

II - pela **RECOMENDAÇÃO** ao atual responsável para que adote as providências necessárias visando ao atendimento das instruções vigentes quanto à observância do art. 67 da Lei nº. 8.666/93, de forma e evitar a ocorrência de falhas da mesma natureza, bem como o prazo para remessa de documentos ao Tribunal, nos termos do art. 59, § 1º, II, da Lei Complementar nº 160/2012;

III - pelo **RETORNO** destes autos à Divisão de Fiscalização de Licitações, Contrações e Parcerias para que promova o acompanhamento da contratação e da execução financeira, nos termos regimentais;

IV – pela **INTIMAÇÃO** do resultado deste julgamento aos interessados, observado o que dispõe o art. 50 da Lei Complementar nº 160/2012.

É a Decisão.

Campo Grande/MS, 17 de agosto de 2020.

WALDIR NEVES BARBOSA
GAB. CONS. WALDIR NEVES BARBOSA