DECISÃO SINGULAR DSG - G.RC - 7179/2015

PROCESSO TC/MS	: TC/19487/2014
PROTOCOLO	: 1463605
ÓRGÃO	: MUNICÍPIO DE AQUIDAUANA/MS
RESPONSÁVEL	: JOSE HENRIQUE GONÇALVES TRINDADE
TIPO DE PROCESSO	: CONTRATO Nº 152/2013
RELATOR	: RONALDO CHADID

Em exame a formalização do Contrato nº 152/2013 e do 1º Termo Aditivo, e a execução financeira da contratação celebrada entre o Município de Aquidauana/MS e a Empresa de Pequeno Porte Cláudio B. Lopes & Cia Ltda., cujo objeto é a aquisição de utensílios de cozinha e refeitório escolar para atender as escolas e CMEIs da Rede Municipal de Ensino, no valor de R$ 34.023,00 (trinta e quatro mil e vinte e três reais).

A equipe técnica ao analisar a documentação encaminhada concluiu que o presente processo se encontra em consonância com as normas de Licitações e Contratações Públicas e de Direito Financeiro, atendendo ao estatuído nas Instruções Normativas e no Regimento Interno desta Corte de Contas, exceto pela publicação e a remessa intempestiva do termo aditivo (Análise nº 15915/2015).

O Representante do Ministério Público de Contas emitiu parecer opinando pela regularidade da formalização do 1º Termo Aditivo, da formalização e execução financeira do contrato supracitado; e pela aplicação de multa ao Responsável (Parecer nº 13203/2015).

É o que cabe relatar.

Passo a expor às razões da presente decisão.

Ao proceder à análise das peças que compõem os autos e amparado pelas informações técnicas prestadas pela 5ª ICE, observo que foi remetida a este Tribunal de Contas toda documentação elencada na Instrução Normativa TCE/MS nº 35/11, necessárias para averiguar a regularidade dos atos praticados pelo Ordenador de Despesas.

O Termo de Contrato nº 152/2013 foi regularmente celebrado com a Empresa de Pequeno Porte Cláudio B. Lopes & Cia Ltda., presentes as cláusulas

necessárias, previstas no art. 55 da Lei 8.666/93, visto que existe a qualificação das partes, clareza quanto aos direitos e obrigações das partes, assim como as condições para sua execução, publicado nos termos do art. 61, *parágrafo único*, daquela Lei.

Consta nos autos o 1º Temo Aditivo, referente à prorrogação da vigência do contrato supracitado por mais 3 (três) meses, formalizado em conformidade com o descrito nos arts. 57, § 4º c/c art. 65, I "*a*" e II, "*b*", e 65, §1º, da Lei Federal 8.666/93 e suas alterações posteriores, *exceto pela publicação intempestiva do extrato.*

A publicação do instrumento de contrato ou de seus aditamentos é condição para sua eficácia. É o que determina o parágrafo único do art. 61 da Lei nº 8.666/93, *in verbis*:

> Art. 61. Todo contrato deve mencionar os nomes das partes e dos 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.

Assim, todo instrumento contratual e seus aditivos somente produzirão efeitos depois de publicados na imprensa oficial. Segundo o ilustre Professor Marçal Justen Filho[1]:

> A ausência de publicação do extrato do contrato não é causa de sua invalidade. O defeito não afeta a contratação. A publicação é condição para o contrato produzir efeitos. Na ausência ou no defeito da publicação, a situação se regulariza com nova publicação.

E continua:

1 FILHO, Marçal Justen. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 11ª edição. Dialética. São Paulo: 2005. p. 528.

> A lei determina que a publicação deverá ocorrer no prazo de vinte dias, contados do quinto dia útil do mês seguinte ao da assinatura. A Administração tem o dever de promover a publicação dentro desse prazo. Nada impede que o faça em prazo menor, até mesmo pelo interesse em que os prazos contratuais iniciem seu curso imediatamente. E se o fizer em prazo superior? O descumprimento a esse prazo não vicia a contratação, nem desfaz o vínculo[2].

Dessa forma, resta claro e inequívoco que a simples situação de inobservância do prazo de publicação previsto no parágrafo único do Art. 61 da Lei nº 8.666/93, pode ser sanável pela publicação tardia.

Neste sentido, vale ressaltar o disposto no art. 55 da Lei nº 9.784/99[3], estabelece:

> Em decisão na qual se evidencie não acarretarem lesão ao interesse público nem prejuízo a terceiros, os atos que apresentarem defeitos sanáveis poderão ser convalidados pela própria Administração.

A autoridade administrativa tem o dever de convalidar o ato administrativo portador de defeito sanável quando a permanência do conteúdo não implicar lesão à moralidade administrativa, bem como quando não houver impugnação judicial ou administrativa, nem prejuízo a direitos de terceiros.

Por todo o exposto, na medida em que a necessidade a ser atendida é permanente e de extrema relevância para o desenvolvimento dos interesses da coletividade que é a missão da Administração Pública, pode-se concluir que interromper o procedimento de aquisição, em razão de simples atraso na publicação do termo aditivo, seria um ato contrário ao interesse público.

Outra irregularidade apontada pela equipe técnica que também se refere à formalização do 1º Termo Aditivo foi a remessa dos documentos que o instrui fora do prazo estabelecido no Anexo I, Capítulo III, Seção I, subitem 1.2.2, alínea "*a*", da Instrução Normativa TCE/MS nº 35/11, razão pela qual o Ordenador de Despesas se sujeita à multa prevista no art. 46, § 1º, da Lei

2 FILHO, Marçal Justen. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 11ª edição. Dialética. São Paulo: 2005. p. 528.
3 Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal

Complementar 160/12, ou seja, 01 (uma) UFERMS por dia de atraso até o limite de trinta.

Considerando que o prazo da remessa é de 15 (quinze) dias contados da publicação, e que o 1º TA foi publicado em 5/2/2014, e deveria ser encaminhado até 26/2/2014, porém foi remetido somente em 26/3/2014; fixo a multa no valor correspondente a 28 (vinte e oito) UFERMS, nos termos do art. 170, § 1º, inciso I, alínea "*a",* do Regimento Interno desta Corte de Contas, aprovado pela RN/TCE/MS nº 76/13, na forma do Provimento nº 02/2014 da Corregedoria Geral do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul.

Quanto à documentação comprobatória dos atos executórios, apresentou-se da seguinte forma:

Valor do contrato	R$ 34.023,00
Valor empenhado	R$ 34.023,00
Despesa liquidada	R$ 34.023,00
Pagamento efetuado	R$ 34.023,00

Conforme demonstra o quadro acima, a despesa foi devidamente empenhada, liquidada e paga dentro dos ditames estabelecidos nos artigos 62 *usque* 65 da Lei 4.320/64 e em consonância com a Instrução Normativa TCE/MS nº 35/11, comprovados integralmente no valor R$ 34.023,00 (trinta e quatro mil e vinte e três reais).

Mediante o exposto, acolho o parecer proferido pelo Representante do Ministério Público de Contas, e nos termos do art. 59, inciso II, da Lei Complementar 160/12 c/c os artigos 120, incisos II e III e 121, inciso IV, *"a"*, ambos da RN/TC/MS nº 76/13, **DECIDO:**

I - Pela **REGULARIDADE** da formalização do Contrato nº 152/2013 e do 1º Termo Aditivo, e da respectiva execução financeira, R$ 34.023,00 (trinta e quatro mil e vinte e três reais), pela observância das normas previstas nas Leis 8.666/93, 4.320/64, ***com ressalva*** pela infringência ao art. 61, *parágrafo único*, da Lei 8.666/93 e pela inobservância do prazo de remessa estabelecido no Anexo I, Capítulo III, Seção I, subitem 1.2.2, alínea "*a"*, da Instrução Normativa TCE/MS nº 35/11;

II - Pela **APLICAÇÃO DE MULTA** ao Ordenador de Despesas, José Henrique Trindade Gonçalves, inscrito no CPF nº 202.142.781-15, no valor

correspondente 80 (oitenta) UFERMS, assim distribuídos:

a) 50 (cinquenta) UFERMS pela publicação intempestiva do 1º Termo Aditivo, nos termos do art. 170, inciso I, do Regimento Interno, aprovado pela RN/TCE/MS nº 76/13;

b) 30 (trinta) UFERMS pela remessa intempestiva dos documentos referentes à formalização do 1º Termo Aditivo, nos termos do art. 170, § 1º, inciso I, alínea *"a"*, do Regimento Interno do TCE/MS, aprovado pela RN/TCE/MS nº 76/13, na forma do Provimento nº 02/2014 da Corregedoria Geral do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul;

III - Pela **CONCESSÃO DO PRAZO** de 60 (sessenta) dias para o recolhimento da multa ao FUNTC, nos termos do art. 83 da Lei Complementar 160/2012, comprovando o pagamento nos autos no mesmo prazo, sob pena de cobrança executiva judicial, nos termos do art. 77, parágrafo 4º da Constituição Estadual.

É a decisão.

Remetam-se os autos ao Cartório para publicação nos temos do art. 65 da Lei Complementar nº 160/12.

Campo Grande/MS, 1º de outubro de 2015.

Ronaldo Chadid
Conselheiro Relator

ASP