DECISÃO SINGULAR DSG - G.RC - 664/2019

PROCESSO TC/MS	: TC/12230/2015
PROTOCOLO	: 1610306
ÓRGÃO	: PREFEITURA MUNICIPAL DE CORGUINHO – MS
ORDENADOR DE DESPESA	: DALTON DE SOUZA LIMA
CARGO DO ORDENADOR	: EX-PREFEITO MUNICIPAL
ASSUNTO DO PROCESSO	: CONTRATO ADMINISTRATIVO 52/2014
RELATOR	: CONS. RONALDO CHADID
CONTRATADO	: JOÃO CARLOS MASSI DA SILVA
PROCEDIMENTO LICITATÓRIO	: PREGÃO PRESENCIAL 21/2014
OBJETO DA CONTRATAÇÃO	: CONTRATAÇÃO DE PROFISSIONAIS NA ÁREA DE ASSISTÊNCIA SOCIAL
VALOR INICIAL DA CONTRATAÇÃO	: R$ 19.200,00
VIGÊNCIA	: 23/7/2014 A 23/12/2016

CONTRATAÇÃO PÚBLICA. SERVIÇOS NA ÁREA DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. TERMO ADITIVO. REMESSA INTEMPESTIVA. EXECUÇÃO FINANCEIRA. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS INCORRETAMENTE COMPROVADA. IRREGULARIDADE. MULTA.

1. RELATÓRIO

Tratam os presentes autos da formalização do Contrato Administrativo n. 52/2014, da formalização do 1º ao 3º Termos Aditivos, e da execução financeira do contrato, que foi celebrado entre o Município de Corguinho - MS e João Carlos Massi da Silva, para a prestação de serviços profissionais na área de assistência social, ao custo inicial de R$ 19.200,00 (dezenove mil e duzentos reais).

Por meio da Decisão Singular DSG – G.RC – 9994/2016, que se encontra nos autos TC/MS n. 12228/2015, foi apontada a irregularidade do procedimento licitatório – Pregão Presencial n. 21/2014 (peça 26, fs. 225-231).

Em análise aos documentos carreados aos autos, a equipe técnica especializada entendeu pela regularidade da formalização do contrato, pela irregularidade da formalização do 1º Termo Aditivo em razão da sua publicação intempestiva, pela regularidade da formalização do 2º e 3º Termos Aditivos, e pela regularidade da execução financeira contratual (peça 32, fs. 320-326).

Em seu parecer, o Representante do Ministério Público de Contas opinou pela irregularidade e ilegalidade da formalização do contrato, dos aditivos (1º, 2º e 3º), e da execução financeira contratual, pelo fato de ter sido declarado irregular o procedimento licitatório – Pregão Presencial n. 21/2014. Pugnou pela aplicação de multa ao gestor responsável (peça 44, fs. 338-341).

É o relatório.

2. RAZÕES DE MÉRITO

O feito se encontra em ordem e pronto para julgamento. No entanto, antes de apreciar os aspectos relativos às fases da contratação, entendo que deva ser abordado o entendimento exposado pelo I. Representante do Ministério Público de Contas, em seu parecer.

2.1. DO PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

Com suporte na teoria do fruto da árvore envenenada, o Representante do MPC emitiu parecer no sentido de serem declaradas irregulares as fases subsequentes da contratação, representadas pela formalização do Contrato Administrativo n. 52/2014, formalização do 1º ao 3º Termos Aditivos, e execução financeira do contrato, uma vez que assim foi declarado o procedimento licitatório.

Ocorre que, compulsando-se os termos da Decisão Singular DSG – G.RC – 9994/2016, que se encontra nos autos TC/MS n. 12228/2016 (peça 26, fs. 225-231), observa-se que a foi declarada a irregularidade da licitação pelo fato de ter sido adotado procedimento licitatório inadequado para a contratação, uma vez que o serviço médico contratado (Assistente Social) não se enquadra entre os denominados “serviços comuns”, previstos na lei n. 10191/2001, lei n. 10520/2002, Decreto Federal n. 3555/2000 e Decreto Federal n. 3784/2001.

E como consequência por referida irregularidade, foi imposta multa ao gestor responsável.

Referido entendimento do MPC se apoia em disposições contidas nos arts. 49, § 2º e 59, da lei n. 8666/1993, cujas redações preveem:

> Art. 49. ...

> § 2º A nulidade do procedimento licitatório induz à do contrato, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 59 desta Lei.
>
> Art. 59. A declaração de nulidade do contrato administrativo opera retroativamente impedindo os efeitos jurídicos que ele, ordinariamente, deveria produzir, além de desconstituir os já produzidos.

No entanto, a despeito dos argumentos expostos no parecer do MPC, não coaduno com o entendimento de que as irregularidades acerca do procedimento licitatório atingiram às fases seguintes da contratação (contrato, Termos Aditivos (1º ao 3º), e execução contratual).

Conforme previsão contida no Regimento Interno desta Corte (art. 120 – RNTC/MS n. 76/2013), os julgamentos das matérias referentes ao procedimento licitatório (1ª fase), à formalização do contrato (2ª fase) e à execução financeira (3ª fase) são juridicamente distintos, e realizados subsequentemente, razão pela qual somente em sendo declarada eventual nulidade em fase anterior poderão ser atingidas as fases subsequentes.

De início, no julgamento do procedimento licitatório, por meio da Decisão Singular n. 9994/2016, não houve declaração de nulidade, e em razão da irregularidade foi aplicada a multa cabível.

Assim, à luz do previsto nos artigos supramencionados, para se configurar a contaminação da fase seguinte da contratação seria necessário que a irregularidade na fase do procedimento licitatório implicasse em sua nulidade.

Dessa forma, pelos fundamentos acima expostos, entendo que a declaração de irregularidade da licitação ocorrida no presente caso, por si só, não tem o condão de atingir as fases subsequentes da contratação acima mencionadas.

2.2. Formalização do Contrato Administrativo n. 52/2014

Compulsando-se os autos, e de acordo com os dados contidos na análise técnica (peça 32, fs. 321-322), é possível se verificar que o contrato foi formalizado em conformidade com os termos do art. 55, da lei n. 8666/1993,

uma vez que em suas cláusulas se encontram presentes as condições e os requisitos essenciais à sua correta execução. Também ficou evidenciada a publicação na imprensa oficial, em atenção ao disposto no art. 61, parágrafo único, da referida legislação.

2.3. Formalização do 1º, 2º e 3º Termos Aditivos

O 1º Termo Aditivo (peça 10, fs. 31-32) foi formalizado com o intuito de acrescer valores ao contrato (R$ 19.200,00), bem como prorrogar a sua vigência em 8 (oito) meses. Ademais, as informações constantes dos autos evidenciam que o aditivo foi instruído com a respectiva justificativa e com o parecer jurídico.

No entanto, a sua publicação na imprensa oficial ocorreu fora do prazo legal previsto no art. 61, parágrafo único, da lei n. 8666/1993, que prevê que 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.

Isso porque, o 1º Termo Aditivo foi celebrado em 20/3/2015 e a sua publicação deveria ocorrer até 28/4/2015. Porém, a medida foi levada a efeito em 3/6/2015, ou seja, 36 dias depois do prazo limite, o que caracteriza a infringência ao art. 61, parágrafo único, da lei n. 8666/1993, sujeitando o ex-Gestor responsável à multa prevista no art. 45, I, da Lei Complementar n. 160/2012.

Ressalte-se que a respeito da referida irregularidade, foi determinada a intimação ao ex-Gestor responsável para que justificasse tal questão (peça 33, f. 237). Entretanto, embora intimado (peça 39, f. 333) este deixou transcorrer o lapso legal fixado sem que tenha apresentado qualquer manifestação, razão pela qual foi decretada a sua revelia (peça 42, f. 336).

Quanto ao 2º e 3º Termos Aditivos, se prestaram ao acréscimo de valores e à prorrogada da vigência do contrato, nos seguintes termos:

TERMO ADITIVO	ACRESCIMO (R$)	VIGÊNCIA	PEÇA/FS.
2º	19.200,00	24/11/2015 a 23/7/2016	23/70-71
3º	12.000,00	24/7/2016 a 23/12/2016	19/59-60

Observa-se assim, que as alterações efetivadas em relação ao contrato se deram dentro dos limites legais previstos nos arts. 57, II e 65, § 1º, da lei n. 8666/1993. E ainda, foram trazidas aos auto as cópias das respectivas justificativas, dos pareceres jurídicos e dos comprovantes de publicações na imprensa oficial, conforme previsto no art. 61, parágrafo único, da referida legislação.

Portanto, as formalizações do 2º e do 3º Termos Aditivos se deram em conformidade com o previsto na legislação pertinente.

2.4. Execução financeira do Contrato Administrativo n. 52/2014

Quanto à execução do contrato, por meio de levantamento financeiro a equipe técnica apurou os seguintes valores finais (peça 32, f. 324):

Valor final do Contrato n. 52/2014	R$ 69.600,00
Total Empenhado (NE)	R$ 76.800,00
Total Anulado (NAE)	R$ 7.200,00
Total Empenhado (-) Total Anulado (NE-NAE)	R$ 69.600,00
Despesa Liquidada (NF)	R$ 69.600,00
Pagamento Efetuado (OB/OP)	R$ 69.600,00

Observa-se assim, que a despesa empenhada foi liquidada e paga. No entanto, em razão da ausência de informações nas Notas Fiscais trazidas aos autos (peça 31) acerca das atividades desenvolvidas pelo contratado, por meio do Despacho DSP – G.RC – 26357/2018 (peça 45, fs. 342-343), foi determinada a intimação dos gestores (anterior e atual), para que trouxessem aos autos as seguintes informações /documentos:

> "a) Comprovante de controle do cumprimento da carga horária por parte do contratado (8 horas diárias – 40 horas semanais), prevista no Termo de Referência do edital da licitação (TC/MS n. 12228/2015 - peça 9, fs. 91-94);
>
> b) Comprovantes dos serviços efetivamente realizados pelo contratado.".

O ex-Gestor e responsável pela contratação, embora intimado (peça 51, f. 349) não se manifestou nos autos razão pela qual foi decretada a sua revelia (peça 54, f. 358).

Por sua vez, a Gestora sucessora salientou que foi realizada a busca

dos documentos apontados na intimação, mas não foram localizados quaisquer documentos e/ou informações que guardem relação com a contratação em exame (peça 53, fs. 351-357).

Assim sendo, a ausência dos documentos acima citados comprova a irregular liquidação da despesa, o que contraria previsão contida no art. 63, § 2º, III, da lei n. 4320/1964, que prevê:

> "Art. 63. A liquidação da despesa consiste na verificação do direito adquirido pelo credor tendo por base os títulos e documentos comprobatórios do respectivo crédito.
>
> § 2º. A liquidação da despesa por fornecimentos feitos ou serviços prestados terá por base:
>
> III - os comprovantes da entrega do material ou da prestação efetiva do serviço.".

Em relação a tal questão, colacionamos os ensinamentos constantes da obra A Lei 4.320 Comentada e a Lei de Responsabilidade Fiscal:

> "A liquidação é, pois, a verificação do implemento da condição.
> Trata-se de verificar o direito do credor ao pagamento, isto é, verificar se o implemento da condição foi cumprido. Isto se faz com base em títulos e documentos. Muito bem, mas há um ponto central a considerar – é a verificação objetiva do cumprimento contratual. O documento é apenas o aspecto formal da processualística. A fase de liquidação deve comportar a verificação in loco do cumprimento da obrigação por parte do contratante. Foi a obra, por exemplo, construída dentro das especificações contratadas? Foi o material entregue dentro das especificações estabelecidas no edital de concorrência ou de outra forma de licitação? Foi o serviço executado dentro das especificações?"(grifo nosso) (A Lei 4.320 Comentada e a Lei de Responsabilidade Fiscal – J. Teixeira Machado Júnior e Heraldo da Costa Reis – Instituto Brasileiro de Administração Municipal – 32ª edição – 1998 – págs.145-146).

Portanto, pela incorreta liquidação da despesa deve ser imposta multa ao ex-ordenador de despesas, nos termos previstos no art. 45, I, da Lei

Complementar n. 160/2012 e do art. 170, I, do Regimento Interno, aprovado pela RNTC/MS n. 76/2013.

3. DOSIMETRIA DA MULTA

Diante das irregularidades acima descritas; o descuido em relação aos prazos para a publicação de documentos; a falta de controle acerca da execução financeira do contrato, representada pela falta de informações em documentos acerca da fase de liquidação da despesa (notas fiscais); o conjunto de elementos que apontam para o cometimento de grave infração por parte do ordenador de despesas (art. 43, da Lei Complementar n. 160/2012); a proporcionalidade que deve existir entre a sanção a ser aplicada e o grau da conduta reprovável praticada, a multa deve ser no valor correspondente a 200 (duzentas) UFERMS, nos termos do art. 45, I, da Lei Complementar n. 160/2012 e do art. 170, I, do Regimento Interno, aprovado pela RNTC/MS n. 76/2013, que prevê o mínimo de 10 (dez) e o máximo de 1800 (um mil e oitocentas) UFERMS.

E 50 (cinquenta) UFERMS pela publicação do 1º Termo Aditivo fora do prazo estabelecido no art. 61, *parágrafo único*, da lei 8.666/93, **totalizando assim 250 (duzentos e cinquenta) UFERMS**, quantia esta que considero suficiente como reprimenda ao Gestor submetido à jurisdição deste Tribunal de Contas.

Essas são as razões que dão fundamento à decisão feita a seguir.

4. DECISÃO

Diante dos fatos e fundamentos jurídicos apresentados, acolho em parte o Parecer do Representante do Ministério Público de Contas e sob o fundamento do art. 120, I, II e III, do Regimento Interno, aprovado pela RNTC/MS n. 76/2013, **DECIDO**:

4.1. Pela **regularidade** da formalização do Contrato Administrativo n. 52/2014 e do 2º e 3º Termos Aditivos, nos termos dos arts. 55, 57, II, e 65, § 1º, todos da lei n. 8666/1993, *exceto* pela publicação do 1º Termo Aditivo fora do prazo estabelecido no art. 61, *parágrafo único*, da lei n. 8.666/33;

4.2. Pela **irregularidade** da formalização do 1º Termo Aditivo e da execução financeira do Contrato Administrativo n. 52/2014, representadas pela

publicação fora do prazo legal do 1º Termo Aditivo e pela incorreta liquidação da despesa, infringindo o art. 63, § 2º, III, da lei n. 4320/1964;

4.3. Para que em razão das irregularidades apontadas acerca do 1º Termo Aditivo e da execução financeira do contrato, seja aplicada multa ao Ex-Prefeito Municipal de Corguinho – MS, *Dalton de Souza Lima*, inscrito no CPF/MF sob o n. 103.969.001-78, no valor correspondente a **250 (duzentas e cinquenta) UFERMS**, assim distribuída:

4.3.1. 200 (duzentas) UFERMS por infringência ao art. 63, § 2º, III, da lei n. 4320/1964, nos termos do art. 45, I, da Lei Complementar n. 160/2012 e do art. 170, I, do Regimento Interno, aprovado pela RNTC/MS n. 76/2013;

4.3.2. 50 (cinquenta) UFERMS pela infringência ao art. 61, parágrafo único, da lei n. 8666/1993.

4.4. Para que seja **concedido o prazo de 60 (sessenta) dias** para o recolhimento ao FUNTC, da multa aplicada, bem como para a comprovação no referido prazo, conforme previsto no art. 83 da Lei Complementar n. 160/2012, sob pena de cobrança executiva judicial, nos termos do art. 78, da Lei Complementar n. 160/2012.

Encaminhe-se ao Cartório para publicação e demais providências, nos termos previstos no art. 70, da RNTC/MS n. 76/2013.

Campo Grande/MS, 28 de janeiro de 2019.

(Assinado digitalmente)
Ronaldo Chadid
Conselheiro Relator

MLS