DECISÃO SINGULAR DSG - G.RC - 9389/2015

PROCESSO TC/MS	: TC/02557/2013
PROTOCOLO	: 1330602
ÓRGÃO	: MUNICÍPIO DE JARDIM/MS
RESPONSÁVEL	: ELVIO LUIZ ORTEGA LOPES
TIPO DE PROCESSO	: NOTA DE EMPENHO Nº 983/2012
RELATOR	: RONALDO CHADID

Em exame a formalização e execução financeira da Nota de Empenho nº 983/2012, extraída pelo Município de Jardim/MS em favor da Microempresa José P. da Silva, cujo objeto é a prestação do serviço de transporte escolar dos alunos da zona rural e urbana da rede pública, no valor de R$ 57.776,10 (cinquenta e sete mil e setecentos e setenta e seis reais e dez centavos)

Para a aquisição supracitada foi utilizada a Ata de Registro de Preços nº 7/2012, decorrente do processo licitatório - Pregão Presencial nº 41/2011, julgada pela legalidade e regularidade por meio do Acórdão nº 601/2014, no processo TC/MS 20457/2012.

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, atendendo ao estatuído nas Instruções Normativas e no Regimento Interno desta Corte de Contas, exceto pela publicação intempestiva da nota de empenho (Análise nº 18726/2015).

O Representante do Ministério Público de Contas proferiu parecer opinando pela legalidade e regularidade da formalização e execução financeira da nota de empenho em apreço (Parecer nº 15504/2015).

É o que cabe relatar.

Passo às razões da decisão.

Ao proceder à análise das peças que compõem os autos e amparado

pelas informações técnicas prestadas pela 5ª ICE observo que foi remetida tempestivamente a este Tribunal de Contas a documentação elencada na Instrução Normativa TCE/MS nº 35/11.

A Nota de Empenho nº 983/2012 foi regulamente extraída em favor da Microempresa José P. da Silva, entretanto sua publicação ocorreu fora do prazo estabelecido 61, *parágrafo único*, da Lei 8.666/93.

Considerando que a Lei de Licitações e Contratações Públicas estabelece que o instrumento de contrato é obrigatório nos casos de concorrência e de tomada de preços, bem como nas dispensas e inexigibilidades cujos preços estejam compreendidos nos limites desta duas modalidades de licitação, e *facultativo nos demais em que a Administração puder substituí-lo por outros instrumentos hábeis, tais como carta contrato, nota de empenho de despesa, autorização de compra ou ordem de execução de serviço*. No presente caso a Administração substituiu o instrumento do contrato por nota de empenho, aplicando-se as disposições atintes ao termo de contrato.

A publicação do instrumento de contrato, de seus aditamentos, ou de instrumento hábil 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.

Desta forma, todo instrumento contratual, seus aditivos ou instrumento hábil, somente produzirão efeitos após publicados na imprensa oficial. Segundo o ilustre Professor Marçal Justen Filho[1]:

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

> 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:

> 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].

Desta 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 o julgamento pela irregularidade, em razão de simples atraso na publicação da nota de empenho, seria um ato contrário ao interesse público.

---

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

A publicação tardia da nota de emprenho regulariza a 1ª fase, porém, sujeita o Ordenador de Despesas à multa prevista no art. 170, inciso I, do Regimento Interno desta Corte de Contas.

A documentação comprobatória dos atos executórios se apresentou da seguinte forma:

Valor da Nota de Empenho	R$ 57.776,10
Despesa liquidada	R$ 57.776,10
Pagamento efetuado	R$ 57.776,10

Conforme demonstra o quadro acima a despesa empenhada foi devidamente 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$ 57.776,10 (cinquenta e sete mil e setecentos e setenta e seis e dez centavos).

Mediante o exposto, acolho o parecer emitido pelo Ministério Público de Contas, e nos termos do art. 59, inciso II, da Lei Complementar nº 160/12 c/c o artigo 120, incisos II e III, do Regimento Interno desta Corte de Contas, aprovado pela RN/TCE/MS nº 76/13, **DECIDO**:

I - Pela **REGULARIDADE** da formalização e execução financeira da Nota de Empenho nº 983/2012, no valor R$ 57.776,10 (cinquenta e sete mil e setecentos e setenta e seis e dez centavos), pela observância às disposições dos artigos 62 *usque* 65 da Lei 4.320/64, *com ressalva* pela infringência ao art. 61, *parágrafo único*, da Lei 8.666/93;

II – Pela **APLICAÇÃO de MULTA** ao Ordenador de Despesas, Elvio Luiz Ortega Lopes, inscrito no CPF sob o nº 321.764.491-34, no valor correspondente a 50 (cinquenta) UFERMS, pela infringência ao art. publicação intempestiva da nota de empenho, nos termos do art. 170, inciso I, do Regimento Interno desta Corte de Contas, aprovado pela RN/TCE/MS nº 76/13;

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 do resultado deste julgamento, nos termos do art. 65 da Lei Complementar 160/12.

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

Ronaldo Chadid
Conselheiro Relator

ASP