DECISÃO SINGULAR DSG - G.RC - 4313/2021

PROCESSO TC/MS	: TC/1800/2019
PROTOCOLO	: 1960986
ÓRGÃO	: FUNDO MUNICIPAL DE SAÚDE DE COXIM
JURISDICIONADO	: ROGERIO MARCIO ALVES SOUTO
	: CONTRATO ADMINISTRATIVO
RELATOR	: CONS. RONALDO CHADID

CONTRATAÇÃO PÚBLICA - AQUISIÇÃO DE CAMISETAS, JALECOS E OUTROS – FORMALIZAÇÃO DO CONTRATO - CLÁUSULAS NECESSÁRIAS - REGULARIDADE – TERMOS ADITIVOS REGULARES – SALVO 1° TERMO ADITIVO - NÃO PUBLICAÇÃO DO EXTRATO NA IMPRENSA OFICIAL – MULTA. – EXECUÇÃO FINANCEIRA – DEVIDO PROCESSAMENTO DAS DESPESAS – REGULARIDADE – REMESSA INTEMPESTIVA - MULTA.

1. DO RELATÓRIO

Em exame a formalização do Contrato Administrativo n. 144/2014 e seus 1º, 2º e 3º Termos Aditivos, bem como a respectiva execução financeira, celebrado entre *Fundo Municipal de Saúde de Coxim* e a empresa Suprifor Confecções Ltda – ME, visando à aquisição de camisetas, jalecos, gandolas, calças, sacos (coadores), bolsa de lona grossa, bandeirolas, bonés e chapéus, ao custo de R$ 32.471,30 (trinta e dois mil e quatrocentos e setenta e um reais e trinta centavos).

Insta destacar que o procedimento licitatório – Pregão Presencial n. 53/2014, já foi submetido à apreciação deste Conselheiro Relator, oportunidade em que foi declarado regular com ressalva, conforme Acórdão n. 504/2016 proferido no Processo TC/11913/2015 (f. 338 - 341).

Em cumprimento aos trâmites regimentais, os autos foram encaminhados à equipe técnica, que após a verificação criteriosa dos documentos encartados no feito, observou irregularidades na formalização contratual, em razão da ausência de fiscal do contrato e dos documentos referentes à execução financeira, conforme Análise n. 7143/2020 (f. 18-22).

Em face disso, requereu à intimação dos responsáveis para prestarem os esclarecimentos devidos, a qual foi realizada conforme determinação contida no Despacho n. 25021/2020 (f.24-26). Os gestores apresentaram resposta à intimação alegando que não houve irregularidades na formalização do contrato e dos termos aditivos, encaminharam os documentos da execução financeira, até então ausentes, e justificaram a remessa intempestiva dos documentos (f. 34-45).

Ao retornar para a análise técnica, a Divisão de Fiscalização de Saúde concluiu pela irregularidade da formalização do contrato, do 1º e 2º termos aditivos, e pela regularidade do 3° termo aditivo e da execução financeira, como também constatou a intempestividade na remessa de documentos obrigatórios referentes ao 1º, 2º e 3º termos aditivos e da execução financeira, conforme a análise n. 9848/2020 (f. 150-154).

Encaminhados os autos ao Ministério Público de Contas para emissão do parecer, o *parquet* manifestou-se pela irregularidade da contratação pública, inclusive por contaminação das fases, tendo em vista o não atendimento à determinação legal constante no art. 67 da Lei 8.666/1993, além de recomendações e aplicação de multa, nos termos do Parecer n. 13331/2020 (f. 156-160).

É o relatório.

Encerrada à instrução processual, passo às razões de mérito.

2. DAS RAZÕES DE DECIDIR

Considerando o valor inicialmente contratado – R$ 32.471,30 (trinta e dois mil e quatrocentos e setenta e um reais e trinta centavos) – e o valor da UFERMS na data de assinatura de seu termo – R$ 19,13 em julho de 2014 – passo a decidir monocraticamente, amparado pela competência atribuída ao juízo singular, nos termos do artigo 11, inciso II, do Regimento Interno deste Tribunal de Contas, aprovado pela Resolução n. 98/2018.

2.1 DA FORMALIZAÇÃO DO CONTRATO ADMINISTRATIVO N. 144/2014 E SEUS TERMOS ADITIVOS

No que tange à formalização do Contrato Administrativo n. 144/2014, foi observado pela Divisão de Fiscalização de Saúde e pelo Ministério Público

de Contas, que não houve a designação do fiscal de contratos, conforme dispõe o art. 67 da Lei 8.666/93.

Após ser intimado, o gestor alegou que no ano de 2014 não havia necessidade de designação em ato formal dos fiscais de contratos, sendo que as designações formais dos mesmos só foram efetivadas a partir do ano de 2017, com a Resolução TCE/MS n. 054/2016.

Ocorre que, os contratos administrativos regulam-se pelas normas da Lei de Licitações e pelos preceitos de Direito Público, as quais apontam para a obrigatoriedade (poder-dever) do Estado em acompanhar e fiscalizar a execução dos contratos. O artigo 67 da Lei Federal nº 8.666/93, prescreve que a execução do contrato deve ser acompanhada e fiscalizada por um representante da Administração especialmente designado.

Inobstante a devida designação do fiscal como determina a lei supracitada, em consulta às notas fiscais (f. 104), verificou-se o atesto de recebimento das mercadorias pela servidora, *Nilvânia R. Seabra*, o que demonstra que de fato houve a fiscalização do contrato, ainda mais por se tratar de materiais de entrega imediata (camisetas, jalecos, gandolas, calças, coadores, bolsa de lona grossa, bandeirolas, bonés e chapéus). Sendo assim entendo que, neste caso em específico, tal ausência não é suficiente para conduzir a declaração de irregularidade da formalização.

Quanto aos outros requisitos da formalização contratual consoante previsto no art. 55 da lei n. 8.666/93, certifico que o termo contratual contém em suas cláusulas os elementos essenciais, ou seja, objeto contratual, prazo de vigência, os preços e condições de pagamento, dotação orçamentária, as obrigações das partes, a rescisão contratual e as sanções administrativas, além disso, o mesmo foi devidamente publicado na imprensa oficial, nos termos do art. 61, parágrafo único, da mencionada lei, bem como se emitiu a respectiva nota empenho, conforme disciplina o art. 60 da lei n. 4.320/1960.

Referente à formalização do 1º termo aditivo, observo que a parte promoveu a prorrogação da vigência do Contrato Administrativo n. 144/2014, a contar de 29/12/2014 até 20/05/2015, sob o fundamento do art. 57, § 2°, da lei n. 8.666/93, entretanto não encaminhou a publicação do extrato do termo aditivo na imprensa oficial.

A publicação do instrumento de contrato ou de seus aditamentos é a condição para sua eficácia. É o que determina o parágrafo único do art. 61 da lei n. 8.666/93, *in verbis*:

> 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).

Dessa forma, todo instrumento contratual e seus aditivos somente produzirão efeito depois de publicados na imprensa oficial, ainda que tardiamente. Em face disso, caberá a aplicação de multa ao ordenador de despesas pelo não atendimento a norma regente.

O 2º termo aditivo teve como objeto a prorrogação da vigência do Contrato Administrativo, com início em 21/05/2015 e término previsto para 21/11/2015. Embora a análise técnica n.9848/2020 tenha apontado que a publicação do extrato do 2° termo aditivo na imprensa oficial à f. 55 esta totalmente ilegível, com certa dificuldade foi possível identificar a publicação. Portanto, regular.

Por fim, o 3º termo aditivo teve como objeto a prorrogação da vigência do Contrato Administrativo, com início em 20/10/2015 e término previsto para 20/03/2016. A publicação do extrato do termo aditivo na imprensa oficial consta à f. 60.

Diante do exposto, entendo pela regularidade da formalização contratual, bem como do 2º e 3º termos aditivos, porém pela irregularidade do 1º termo

aditivo em razão do não encaminhamento da publicação do extrato na imprensa oficial, como precede o art. 61, parágrafo único, da lei 8.666/93.

2.2 DA EXECUÇÃO FINANCEIRA CONTRATUAL

Inicialmente nota-se que a execução financeira esta apta para julgamento, tendo em vista a apresentação do termo de encerramento do contrato (f. 70), à vista disso, a mesma se encontra concluída.

Referente aos estágios da despesa pública, com vistas aos documentos encartados nos autos, colaciono abaixo o resumo elaborado pela divisão especializada dos atos financeiros praticados:

Execução Financeira

NOTA DE EMPENHO				ORDEM DE PGTO				NOTA FISCAL			
Nº	DATA	VALOR	FL	Nº	DATA	VALOR	FL	Nº	DATA	VALOR	FL
6886	*06/08/15*	*14.149,10*	*73*	*615/35*	*20/10/15*	*14.149,10*	*71*	*581*	*06/08/15*	*14.149,10*	*75*
6887	*06/08/15*	*522,75*	*85*	*38/38*	*14/01/16*	*522,75*	*83*	*580*	*06/08/15*	*522,75*	*87*
9362	*12/11/14*	*836,40*	*79*	*707/31*	*03/12/14*	*836,40*	*77*	*483*	*12/11/14*	*836,40*	*81*
TOTAL NE/AE		**15.508,25**		**TOTAL OP/OB**		**15.508,25**		**TOTAL NF**		**15.508,25**	

Sendo assim, pelo que se extrai da planilha acima, as despesas contratadas foram processadas sem divergência de valor, tendo sido os valores regularmente empenhados, liquidados e pagos, em observância às disposições dos artigos 60 a 64 da Lei Federal n. 4.320/64.

Portanto, restou comprovada a regularidade da execução financeira.

2.3 DO ATENDIMENTO AO PRAZO DE REMESSA DOS DOCUMENTOS A ESTA CORTE DE CONTAS

Referente ao atendimento do prazo para remessa dos documentos a esta Corte de Contas, nota-se que houve o encaminhamento *intempestivo* da *formalização contratual, dos termos aditivos e da execução financeira* extrapolando mais de 30 dias do prazo estabelecido na Instrução Normativa n. 35/2011, vigente à época, conforme verificado pela Divisão de Fiscalização de Saúde.

O parágrafo único do art. 46 da Lei Complementar n. 160/2012, com redação dada pela Lei Complementar n. 264, de 10 de junho de 2019, estabelece que a multa deva ser aplicada **imediatamente** após a omissão que lhe dê causa, portanto trata-se de critério objetivo quanto à sua incidência. Mas, tal dispositivo possibilita ainda ao jurisdicionado apresentar justificativa visando afastá-la.

Assim, em apreciação às justificativas apresentadas pelo Gestor responsável à época *Sr. Rogério Marcio Alves Sout,* ex-Secretário do Fundo Municipal de Saúde*,* o qual alega que houve equívoco do funcionário responsável pelo encaminhamento da documentação, entendo que a mesma não o exclui do seu encargo, pois como cediço, de acordo com as diretrizes da teoria da responsabilidade jurídica aplicadas ao Controle Externo, para que haja a responsabilização é necessária uma conduta antijurídica do agente público, o que se visualizou no presente caso.

Vale destacar que enquanto no ramo cível é imprescindível à existência de um dano, sem a qual não haveria responsabilidade, sob a ótica dos tribunais de contas o dano não é um elemento essencial para a responsabilização, basta a reprovabilidade da conduta.

Ademais, alegar culpa exclusiva de servidores ou setor "responsável" não exclui a culpa *in vigilando*, a qual decorre da falta de atenção ou cuidado com o procedimento de outra pessoa que está sob a guarda, fiscalização ou responsabilidade do agente, bem como da culpa *in elegendo*, aquela oriunda da má escolha do representante ou preposto.

Dessa forma, caberá a aplicação de multa, a qual deverá observar o limite de 30 (trinta) UFERMS imposto no art. 46 da Lei Complementar n. 160/2012.

2.4 DA DOSIMETRIA DA MULTA

Com relação à multa em decorrência do não encaminhamento da publicação do extrato do 1° termo aditivo na imprensa oficial, tendo como parâmetro casos assemelhados já julgados nesta Corte, o conjunto de elementos demonstrados; em observância a proporcionalidade entre sanção ora aplicada, que prevê multa em valor correspondente a até 1.800 (um mil e oitocentos) UFERMS; o grau de reprovabilidade da conduta praticada contra norma legal (infração moderada); as circunstâncias pessoais do infrator (trata-se de gestor

experiente, possui nível superior, portanto ciente de suas obrigações legais para a contratação na Administração Pública), entendo pela fixação da multa em valor correspondente a 50 (cinquenta) UFERMS que é suficiente a dar tratamento isonômico aos gestores submetidos à jurisdição desta Corte de Contas, através da exata quantificação da sanção que, neste caso, é revestida de conteúdo pedagógico necessário a desestimular a reiteração de irregularidades semelhantes nas contratações futuras.

Referente à remessa intempestiva da formalização contratual, dos termos aditivos e da execução financeira extrapolando mais de 30 dias do prazo estabelecido na Instrução Normativa n. 35/2011, caberá à aplicação de multa corresponde ao valor de 30 UFERMS, atendendo às disposições prescritas no *caput* do art. 46 da Lei Complementar n. 160/2012.

São as razões que fundamentam a decisão.

3. DA DECISÃO

Ante o exposto, deixo de acolher o *r.* parecer do Ministério Público de Contas e **DECIDO:**

I - Pela **REGULARIDADE** da formalização contratual, do 2º e 3º termos aditivos e da execução financeira do Contrato Administrativo n. 144/2014, celebrado pelo *Município de Coxim*, por intermédio do Fundo Municipal de Saúde, em favor da empresa Suprifor Confecções Ltda – ME, bos termos das leis n. 8666/93 e n. 4320/64, com ressalva quanto à remessa intempestiva dos documentos;

II – Pela aplicação de **MULTA**, com fundamento no parágrafo único do art. 44 da Lei Complementar n. 160/2012, no valor correspondente a **80 (oitenta)** UFERMS ao *Sr. Rogério Márcio Alves Souto*, Secretário Municipal de Saúde à época, sendo: 50 (cinquenta) UFERMS em consequência do não encaminhamento da publicação do extrato do 1º termo aditivo na imprensa oficial, que faço com fundamento nas regras do art. 61, parágrafo único da lei, 8.666/93, e 30(trinta) UFERMS pela remessa fora do prazo estabelecido na Instrução Normativa n. 35/2011, o que faço com fundamento no art. 46, *caput*, da Lei Complementar n. 160/2012 c/c art. 181, § 1º do Regimento Interno, aprovado pela Resolução TCEMS n. 98/2018;

III - Pela **DETERMINAÇÃO** para que o mencionado gestor, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, a contar da intimação, efetue o pagamento da multa em favor do Fundo Especial de Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas (FUNTC), nos termos do art. 83, da Lei Complementar Estadual nº 160/2012, comprovando-o no mesmo prazo, sob pena de cobrança executiva judicial, nos termos do artigo 77, § 4º, da Constituição Estadual de Mato Grosso do Sul.

É a decisão.

Remetam-se os autos à Gerência de Controle Institucional para publicação, nos termos do art. 65 da Lei Complementar 160/12.

Cumpra-se.

Campo Grande/MS, 26 de abril de 2021.

(Assinado digitalmente)
Ronaldo Chadid
Conselheiro Relator

izfv