DECISÃO SINGULAR DSG - G.RC - 4401/2019

PROCESSO TC/MS	: TC/24459/2017
PROTOCOLO	: 1594328
ÓRGÃO	: COMPANHIA DE GÁS DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
JURISDICIONADO	: EVANDRO EURICO FAUSTINO DIAS
TIPO DE PROCESSO	: UTILIZAÇÃO DA ATA DE REGISTRO DE PREÇO / ADMINISTRATIVO
RELATOR	: CONS. RONALDO CHADID
VALOR	R$ 34.778,80

CONTRATAÇÃO PÚBLICA. AQUISIÇÃO DE MEDIDORES DE VAZÃO DE GÁS NATURAL. AUTORIZAÇÃO DE FORNECIMENTO. ELEMENTOS ESSENCIAIS. REGULARIDADE. EXECUÇÃO FINANCEIRA. DESPESA PROCESSADA. LIQUIDAÇÃO E PAGAMENTO. REGULARIDADE**.** AUSÊNCIA PUBLICAÇAO. MULTA.

1. RELATÓRIO

Em exame a formalização e a execução financeira da Autorização de Fornecimento n. 4/2014, realizada entre a Companhia de Gás do Estado de Mato Grosso do Sul - MSGAS e a empresa Gascat Indústria e Comércio Ltda., visando à aquisição de medidores de vazão de gás natural, no valor inicial da contratação de R$ 34.778,80 (trinta e quatro mil setecentos e sententa e oito reais e oitenta centavos).

O procedimento licitatório – Pregão Presencial n. 11/2014 – e a Ata de Registro de Preços n. 4/2014 foram considerados regulares e legais, conforme a Decisão Singular n. **DSG-G.RC-5833/2015,** f.615/617

Na análise técnica a 5ª ICE constatou que os documentos que instruem a formalização e a execução financeira da autorização de fornecimento atendem as disposições estabelecidas na leis 8.666/93 e 4.320/64 (ANA-5ICE-22755/2018 *f.* 119/122), mas identificou a seguinte inconsistência:

• *Os documentos que comprovam a publicação na imprensa oficial do fornecimento não foram enviados, em desacordo com a exigência previsto no art. 61, parágrafo único da lei 8.666/1993.*

O Ministério Público, por sua vez, opinou pela irregularidade e ilegalidade da formalização e da sua execução financeira da contratação e pela aplicação de multa conforme parecer acostado às *f.123/125* (PARECER PAR - 3ª PRC – 2893/2019).

É o relatório.

2. Razões de Mérito

O mérito da questão baseia-se na apreciação da formalização e da execução financeira da Autorização de Fornecimento n. 4/2014, realizada entre a Companhia de Gás do Estado de Mato Grosso do Sul - MSGAS e a empresa Gascat Indústria e Comércio Ltda.

2.1 Da formalização da Autorização de fornecimento n. 2/2014

A Autorização de Fornecimento n. 2/2014 contém as cláusulas obrigatórias previstas nos artigos 54 a 64 da Lei de Licitações e Contratos Públicos n. 8.666/93, elementos essenciais: objeto, prazo de vigência, os preços e condições de pagamento, dotação orçamentária, as obrigações das partes, a rescisão contratual e as sanções administrativas, *porém os documentos que comprovem a publicação em órgãos oficiais não foram enviados, o que nos leva a entender que não foram realizados, estando assim em desacordo com o previsto no art. 61, parágrafo único da lei 8.666/1993.*

Ao deixar de comprovar a da publicação do documento o Ordenador de Despesas contraria o disposto no art. 61*, parágrafo único*, 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).
> ....
> **Art. 65.** Os contratos regidos por esta Lei poderão ser alterados, com as devidas justificativas, nos seguintes casos:

"A publicação resumida do instrumento de contrato (…) na imprensa oficial (…) é condição indispensável para sua **eficácia**". Essa regra, a qual trata da publicidade do instrumento contratual, está fixada no art. 61, *parágrafo único*, da Lei nº 8.666/93. Seu conteúdo, todavia, gera efeitos para além da mera publicação do ajuste, ao impor essa formalidade como condição para eficácia do negócio jurídico.

O plano da eficácia, de acordo com Marcos Bernardes de Mello, "… é a parte do mundo jurídico onde os fatos jurídicos **produzem os seus efeitos**".[1] Destaque que não consta do original). Para produzir seus efeitos, o fato jurídico precisa reunir as condições necessárias para passar pelo plano da eficácia. Do contrário, ele poderá até existir e ser válido, mas não gerará efeitos no mundo jurídico.

A falta de publicação da autorização, além da infringência legal, viola o Princípio da Publicidade, insculpido no art. 37 da CF, que segundo Diógenes Gasparini:

> *(...) torna obrigatória a divulgação de atos, contratos e outros instrumentos celebrados pela Administração Pública direta e indiretamente, para conhecimento, controle e início de seus efeitos.*

2.2 Execução Financeira da Autorização

A execução financeira foi devidamente comprovada da seguinte maneira:

Valor da Autorização nº 2/2014	R$ 34.778,73
Reserva orçamentária	R$ 34.778,73

[1] Teoria do Fato Jurídico – plano de existência. 13. ed. Saraiva, 2007. p. 101.

Despesa liquidada (NF)	R$ 34.778,73
Pagamento efetuado (OB/OP)	R$ 34.778,73

A despesa foi devidamente empenhada, liquidada e paga, no montante de R$ 34.778,73 (trinta e quatro mil setecentos e setenta e oito reais e setenta e três centavos)) de acordo com as normas de finanças públicas prescritas nos artigos 60 a 65 da lei 4.320/64.

2.3 Da Reserva Orçamentária

A Companhia de Gás do Estado de Mato Grosso do Sul – MSGAS, por se tratar de empresa privada, não se submete a elaboração de empenhos, sujeita-se ao regime jurídico próprio das empresas privadas, como o previsto no art. 173, II, da Constituição Federal.

> **Art. 173.** Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei.
> **(**....)
>
> **II** - a sujeição ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)
> **III** - licitação e contratação de obras, serviços, compras e alienações, observados os princípios da administração pública; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

3. Dosimetria da Multa

Tendo como parâmetro casos assemelhados já julgados nesta Corte; o conjunto de elementos de convencimento demonstrados; em observância à proporcionalidade entre a sanção ora aplicada, que prevê multa em valor correspondente a até 1.800 UFERMS; o grau de reprovabilidade da conduta praticada contra a norma legal – infração formal (art. 61, *parágrafo único* da lei 8.666/1993,) – as circunstancias pessoais do infrator, trata-se de gestor experiente e com graduação superior, ciente , portanto, de suas obrigações legais para a contratação na Administração Pública, além das demais circunstâncias descritas no art. 170, § 5º, incisos I e II da Resolução Normativa n. 76/2013; proponho

sua fixação em valor correspondente a 200 UFERMS (duzentas), quantia que considero suficiente a dar tratamento isonômico ao gestor submetido 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 em contratações futuras.

Diante dos fatos e fundamentos jurídicos apresentados, não acolho o Parecer do Ministério Público de Contas, e **DECIDO:**

4.1 - Pela **IRREGULARIDADE** da formalização da Autorização de fornecimento n. 2/2014, realizada pela Companhia de Gás do Estado de Mato Grosso do Sul - MSGAS e a empresa Gascat Industria ne Comércio Ltda., *pelo fato de não ter comprovado a publicação dos documentos em desacordo com o previsto no art. 61, parágrafo único da lei 8.666/1993;*

4.2 - Pela **REGULARIDADE** da execução financeira da Autorização de Fornecimento n. 2/2014, por ter sido realizado de acordo com o previsto na Lei 4.320/64;

4.3 - Pela **APLICAÇÃO DA MULTA** ao Ex -Diretor Presidente da MSGAS – ***Evandro Eurico Faustino Dias,*** inscrito no CPF n. 310.844.007-15, no valor correspondente a **200 (duzentas) UFERMS** por deixar de comprovar a publicação da Autorização de Fornecimento n. 4/2015, infringência ao art. 61, *parágrafo único* da lei 8.666/93;

4.3 Pela CONCEÇÃO DO PRAZO DE **60 DIAS** PARA O RECOLHIMENTO DA MULTA **AO FUNTC**, conforme previsão do artigo 83 da Lei Complementar n. 160/2012; com a consequente comprovação do pagamento no prazo idêntico, sob pena de cobrança judicial.

É a Decisão

Campo Grande/MS, 10 de abril de 2019.

(Assinado digitalmente)
Ronaldo Chadid
Conselheiro Relator

Sma