Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul

Segunda Câmara

DELIBERAÇÃO AC02 - 712/2018

PROCESSO TC/MS	**:** TC/17726/2015
PROTOCOLO	**:** 1638511
TIPO DE PROCESSO	**:** UTILIZAÇÃO DA ATA DE REGISTRO DE PREÇO
ÓRGÃO	**:** SECRETARIA DE ESTADO DE EDUCAÇÃO
JURISDICIONADO	**:** PAULO HENRIQUE MALACRIDA
INTERESSADO	**:** BENILDO DOMINGOS CARRER – EPP
VALOR	**:** R$ 268.572,00
RELATOR	**:** CONS. OSMAR DOMINGUES JERONYMO

EMENTA: PROCEDIMENTO DE ADESÃO – ATA DE REGISTRO DE PREÇO – FORNECIMENTO DE ALMOÇO E COFFEE BREAK – DESCUMPRIMENTO ÀS REGRAS DE CONTRATAÇÃO – INFRINGÊNCIA AOS PRINCÍPIOS ATINENTES – DESRESPEITO ÀS CONDIÇÕES PREVIAMENTE ESTABELECIDAS – EXECUÇÃO FINANCEIRA – VICIO DECORRENTE – IMPOSSIBILIDADE DA IMPUGNAÇÃO DE DESPESA – PRINCIPIO DO ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA – IRREGULARIDADE – MULTA.

O procedimento de adesão à ata de registro de preço e a execução financeira são irregulares em razão do descumprimento das regras de contratação estabelecidas no edital da licitação e seus documentos decorrentes (contrato, ata de registro de preços, nota de empenho), infringindo o princípio da vinculação ao instrumento convocatório e, consequentemente, contagiando a execução, não obstante tenha ocorrido a comprovação da liquidação da despesa, fato que impossibilita a impugnação da despesa em razão do princípio do enriquecimento sem causa, ensejando a aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 30ª Sessão Ordinária da Segunda Câmara, de 5 de dezembro de 2017, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade, nos termos do voto do Relator, em declarar **a irregularidade** do procedimento de adesão à Ata de Registro de Preços n. 104/2014 e a execução financeira, celebrado Secretaria de Estado de Administração e Desburocratização e a empresa Benildo Domingos Carrer-EPP, ensejando a aplicação de **multa** no valor de 100 (cem) UFERMS à Sra. Maria Cecilia Amendola da Motta, concedendo o prazo de 60 (sessenta) dias para do efetivo ressarcimento aos cofres do Município do valor impugnado, bem como, do recolhimento ao FUNTC, da multa aplicada, sob pena de execução judicial.

Campo Grande, 5 de dezembro de 2017.

Conselheiro **Osmar Domingues Jeronymo** – Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Osmar Domingues Jeronymo – Relator

Tratam os autos do procedimento de adesão, pela Secretaria de Estado de Educação à Ata de Registro de Preços n. 104/2014, por meio da nota de empenho 2015NE004354, decorrente do procedimento licitatório na modalidade Pregão Eletrônico n. 57/2014, da Secretaria de Estado de Administração e Desburocratização, celebrada com a empresa Benildo Domingos Carrer-EPP, no valor de R$ 268.572,00 (duzentos e sessenta e oito mil, quinhentos e setenta e dois reais), para o fornecimento de almoço e *coffee break* para atender ao Encontro "SED vai à Escola", sob a responsabilidade da Sra. Maria Cecília Amendola da Motta, Secretária de Estado de Educação.

O procedimento licitatório e a formalização da ata de registro de preços foram julgados legais e regulares por meio da Decisão Singular DSG-G.ICN-6984/2015, nos autos do processo TC/MS 17122/2014.

Analisam-se, neste momento, os atos relativos à adesão à ata (2ª fase) e os de execução (3ª fase), nos termos do art. 120, II e III, do Regimento Interno deste Tribunal de Contas (RITC/MS), aprovado pela Resolução Normativa TC/MS n. 76, de 11 de dezembro de 2013.

Após a análise dos documentos apresentados pelo jurisdicionado, tanto o corpo técnico, conforme Análise ANA-4ICE-8715/2016, quanto o Ministério Público de Contas – MPC, Parecer PAR-2ª PRC-422/2017, opinaram pela legalidade e regularidade dos atos.

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Osmar Domingues Jeronymo – Relator

Ao analisar os documentos relativos ao procedimento de adesão pela Secretaria de Estado de Educação à Ata de Registro de Preços n. 104/2014, por meio da nota de empenho 2015NE004354, gerenciada pela Secretaria de Estado de Administração e Desburocratização, para o fornecimento de *coffee break* e almoço para atender ao projeto "SED Vai às Escolas", verifico que o item 7.5.1 da Ata determina que o local para a prestação dos serviços deverá ser sempre dentro do Município de Campo Grande:

"item 7.5.1 ARP n. 104/2014: o local dos serviços será estabelecido em cada ordem de fornecimento, podendo ser na sede da unidade requisitante ou em local em que esta indicar, **sempre dentro do município de Campo Grande".** (grifo nosso).

Conforme consta nos autos os serviços foram prestados nos Municípios de Costa Rica, Aquidauana, Corumbá e Campo Grande.

A responsável pela contratação, Sra. Maria Cecília Amendola da Motta, Secretária de Estado de Educação, foi devidamente notificada a comparecer aos autos e justificar os motivos que a levaram a executar o objeto da Ata de Registro de Preços n. 104/2014 em desconformidade com as regras nela constantes.

Em resposta, peça 27, a responsável informou que houve a anuência da empresa contratada em prestar os serviços nos municípios referenciados e que os serviços foram realizados nas dependências das escolas estaduais.

Verifica-se na presente contratação a desobediência às regras contidas na Ata de Registro de Preços n. 104/2014, e consequentemente, ao edital da licitação que deu origem à contratação, Pregão Eletrônico n. 57/2014, da Secretaria de Estado de Administração e Desburocratização.

O administrador público ao descumprir as regras de contratação estabelecidas no edital da licitação e seus documentos decorrentes (contrato, ata de registro de preços, nota de empenho) está infringindo o princípio da vinculação ao instrumento convocatório. Tal princípio é de extrema relevância, uma vez que vincula a Administração e também os administrados.

Em se tratando de regras constantes de instrumento convocatório, deve haver vinculação a elas. É o que estabelecem os artigos 3º, 41 e 55, XI, da Lei n. 8.666/1993, *verbis*:

> "Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, **da vinculação ao instrumento convocatório**, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.
>
> Art. 41. A Administração **não pode descumprir as normas e condições do edital**, ao qual se acha estritamente vinculada.
>
> Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam:
>
> [...]
>
> XI - **a vinculação ao edital de licitação** ou ao termo que a dispensou ou a inexigiu, ao convite e à proposta do licitante vencedor;" (grifo nosso)

O principio da vinculação ao edital de licitação é inerente a toda licitação. Evita não só futuros descumprimentos das normas do edital, mas também o descumprimento de diversos outros princípios atinentes ao certame, tais como os da transparência, da igualdade, da impessoalidade, da publicidade, da moralidade, da probidade administrativa e do julgamento objetivo.

Quando a Administração estabelece, no edital, as condições para participar da licitação e as cláusulas essenciais do futuro contrato, os interessados apresentarão suas propostas com base nesses elementos. Se for aceita proposta ou celebrado

contrato com desrespeito às condições previamente estabelecidas, burlados estarão os princípios da licitação, em especial o da igualdade entre os licitantes, pois aquele que se prendeu aos termos do edital poderá ser prejudicado pela melhor proposta apresentada por outro licitante que os desrespeitou.

Também estariam descumpridos os princípios da publicidade, da livre competição e do julgamento objetivo com base em critérios fixados no edital.

Assim, o instrumento de contrato está vinculado aos termos da licitação, não podendo acrescentar direitos ou obrigações não previstas no instrumento convocatório.

Importante salientar que, em se tratando de norma constante de edital, deve haver vinculação ao instrumento convocatório, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica. Do contrário, seriam permitidas inúmeras alterações dos critérios de julgamento e da própria execução de seu objeto, perpetuando-se total insegurança de seus termos.

No que tange à execução financeira a despesa foi devidamente comprovada, conforme demonstração do resumo da execução financeira:

Valor contratado	R$ 268.572,00
Valor empenhado	R$ 268.572,00
Valor liquidado	R$ 268.572,00
Valor pago	R$ 268.572,00

Como se vê, são idênticos os valores relativos às três etapas da execução da despesa, quais sejam empenho, liquidação e pagamento, circunstância que revela a correta liquidação do objeto.

A irregularidade no procedimento de adesão à Ata de Registro de Preços n. 104/2014 contagia a execução, não obstante tenha ocorrido a comprovação da liquidação da despesa, fato que impossibilita a impugnação da despesa em razão do princípio do enriquecimento sem causa.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, deixo de acolher a análise técnica da 4ª Inspetoria de Controle Externo e o parecer do Ministério Público de Contas, e **VOTO**:

1. pela **ilegalidade** e **irregularidade** do procedimento de adesão, pela Secretaria de Estado de Educação, por meio da nota de empenho 2015NE004354, à Ata de Registro de Preços n. 104/2014 da Secretaria de Estado de Administração e Desburocratização, com fulcro no art. 59, III, da Lei Complementar Estadual (LCE) n. 160, de 2 de janeiro de 2012, c/c o art. 120, II, do RITC/MS;

2. pela **ilegalidade** e **irregularidade** dos atos de execução concernentes à adesão, pela Secretaria de Estado de Educação, por meio da nota de empenho 2015NE004354, à Ata de Registro de Preços n. 104/2014 da Secretaria de Estado de Administração e Desburocratização, com fulcro no art. 59, III, da LCE n. 160/2012, c/c o art. 120, III, do RITC/MS;

3. pela **aplicação de multa** no valor de 100 (cem) UFERMS à Sra. Maria Cecilia Amendola da Motta, Secretária de Estado de Educação, inscrita no CPF n. 724.551.958-72, ordenadora de despesas, por descumprimento aos arts. 3º e 41 da Lei n. 8.666/93, com fulcro no art. 44, I, e no art. 61, III, ambos da LCE n. 160/2012, c/c o art. 13, IV, do RITC/MS;

4. pela **concessão** do prazo de 60 (sessenta) dias para que a responsável acima mencionada recolha a multa aplicada ao FUNTC, de acordo com o art. 83 da LCE n. 160/2012, c/c o art. 172, § 1º, do RITC/MS, e comprovando-se nos autos, sob pena de cobrança executiva, observado o disposto no art. 78 da mesma Lei Complementar;

5. pela **intimação** do resultado deste julgamento às autoridades administrativas competentes, observado o disposto no art. 50 da LCE n. 160/2012, c/c o art. 99 do RITC/MS.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi unânime, nos termos do voto do Relator, em declarar a irregularidade do procedimento de adesão á ata de registro de preço e a execução financeira, ensejando aplicação de multa ao ordenador.

Presidência do Exmo. Sr. Conselheiro Iran Coelho das Neves.

Relator, o Exmo. Sr. Conselheiro Osmar Domingues Jeronymo.

Tomaram parte no julgamento o Exmo. Sr. Conselheiro Marcio Campos Monteiro e Iran Coelho das Neves.

Presente o Exmo. Sr. Procurador do Ministério Público de Contas José Aêdo Camilo.

Campo Grande, 05 de dezembro de 2017.

Conselheiro **OSMAR DOMINGUES JERONYMO**
Relator

GAB- EJO/LMRB
SETAC-MSS/ARP