DECISÃO SINGULAR DSG - G.FEK - 6291/2020

PROCESSO TC/MS	: TC/7152/2018
PROTOCOLO	: 1911922
ÓRGÃO	: FUNDO MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO DE CORUMBÁ
JURISDICIONADO	: GENILSON CANAVARRO DE ABREU
CARGO	: SECRETÁRIO MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO
TIPO DE PROCESSO	:CONTRATO ADMINISTRATIVO Nº 006/2018
PROCEDIMENTO LICITATÓRIO	: PREGÃO PRESENCIAL Nº 009/2018 – REGISTRO DE PREÇOS Nº 003/2018
FAVORECIDO	: NASSER SAFA AHMAD - ME
OBJETO	: AQUISIÇÃO DE GÊNEROS ALIMENTÍCIOS PERECÍVEIS
VALOR INICIAL	: R$ 184.592,72
RELATOR	: CONS. FLÁVIO KAYATT

RELATÓRIO

A matéria dos autos trata do exame, para fins de julgamento da regularidade, do **Contrato Administrativo n° 006/2018**, bem como da sua **execução financeira**, celebrado entre o Município de Corumbá/MS e a empresa Nasser Safa Ahmad - ME, tendo como objeto a aquisição de gêneros alimentícios perecíveis, para o fornecimento de alimentação escolar na rede pública de ensino municipal.

Quanto ao procedimento licitatório realizado por meio do Pregão Presencial n. 9/2018 e a formalização da Ata de Registro de Preços, observo que estes já foram declarados regulares no Acórdão AC01- 187/2019, peça 37 do processo TC/5573/2018.

Ao examinar os documentos dos autos, a Divisão de Fiscalização de Educação (DFE) procedeu à Análise ANA - DFE - 6040/2019 (peça 24, fls. 153-158) e concluiu que:

> "a) a formalização do Contrato Administrativo nº 006/2018 está em consonância com as disposições da Lei Federal nº 8.666/93, como também com os ditames da Resolução TC/MS nº 54/2016, conforme considerações despendidas no item 5.1 da presente análise;
>
> b) a formalização e processamento da execução financeira do Contrato Administrativo nº 006/2018 está em consonância tanto com as disposições da Lei Federal nº 8.666/93, quanto com as prescrições da Lei Federal nº 4.320/64, ressalvando-se quanto à intempestividade na remessa de documentos: **atraso superior a 30 (trinta) dias**, considerando o disposto na letra A.2, do subitem, 8.1, do Anexo VI, da Resolução TCE/MS nº 54/2016." (os destaques constam do texto original).

Em seguida, o Procurador do Ministério Público de Contas (MPC), manifestou-se, por intermédio do Parecer PAR - 4ª PRC - 6473/2020 (peça 35, fls. 171-173), pela adoção do seguinte julgamento:

> "I - pela REGULARIDADE E LEGALIDADE na formalização do contrato nos termos do artigo 59, I, da Lei Complementar Estadual n. 160/2012 combinado com o artigo 121, II, do Regimento Interno aprovado pela Resolução n. 98, de 5 de dezembro de 2018;
>
> II – pela regularidade e legalidade da execução física e financeira do objeto pactuado, ressalvando o descumprimento de prazo estabelecido em legislação nos termos do artigo 59, II, da Lei Complementar Estadual n. 160/2012 combinado com o artigo 121, III, ambos do Regimento Interno aprovado pela Resolução n. 98, de 5 de dezembro de 2018;
>
> III - aplicação de multa pela intempestividade ao jurisdicionado, senhor Genilson Canavarro de Abreu, inscrito no CPF sob o n. 491.967.401-59, Secretário Municipal de Educação de Corumbá, com fulcro no artigo 46, § 1º, combinado com o artigo 44, inciso I, ambos da Lei Complementar n. 160/2012;
>
> IV - Recomendar ao titular do órgão, que observe com maior rigor o envio da documentação comprobatório a legislação, com fulcro no artigo 77, incisos VIII, § 3º da Constituição Estadual do Estado de Mato Grosso do Sul;
>
> V – comunicar o resultado do julgamento aos interessados na forma regimental." (os destaques constam do texto original).

É o relatório.

DECISÃO

Acerca da matéria em exame, tenho que o feito está adequadamente instruído, motivo pelo qual declaro encerrada a instrução para o julgamento do Contrato Administrativo n° 6/2018, bem como da sua execução orçamentária e financeira, conforme os arts. 4º, III, "a" e 121, I e III, do Regimento Interno (Resolução TCE/MS, n. 98, 19 de dezembro de 2018).

Diante da análise da equipe técnica da Divisão de Fiscalização de Educação (DFE) e do representante do MPC, passo à análise e julgamento nos seguintes termos:

CONTRATO ADMINISTRATIVO N. 6/2018

Inicialmente, verifico que o Sr. Genilson Canavarro de Abreu (Secretário Estadual de Educação, na época dos fatos), foi intimado, por meio do Termo de Intimação INT – G.FEK – 4199/2020 (peça 27, fl. 161), e em resposta apresentou os documentos exigidos pelo Controle Externo relativos à formalização contratual (peças 32 e 33, fls. 167-168 e 169)

Verifico que o Contrato Administrativo nº 006/2018 contém, devidamente, o objeto e seus respectivos preços em conformidade com os registrados na Ata de Registro de Preços nº 003/2018, e suas cláusulas abarcam os elementos essenciais descritos no art. 55 e seguintes da Lei de Licitação (Lei Federal n. 8.666, de 1993).

Assim, regular está a formalização contratual.

DA EXECUÇÃO FINANCEIRA E ORÇAMENTÁRIA

Em outro vértice, relativamente à execução orçamentária e financeira, observo que essa ocorreu na forma exigida pelas disposições da Lei (federal) n. 4.320, de 1964, especialmente em razão da harmonia entre os valores da despesa (empenho, liquidação e pagamento), conforme demonstrado no resumo da execução contratual elaborada pela unidade de auxílio técnico, e reproduzida no quadro abaixo (peça 24, fls. 153-158):

Resumo Total da Execução

VALOR DO CONTRATO (CT)	R$ 184.592,72
VALOR EMPENHO EMITIDO	R$ 184.592,72
VALOR DAS NOTAS DE ANULAÇÃO	R$ (49.757,52)
VALOR FINAL CONTRATADO	R$ 134.835,20
VALOR FINAL EMPENHADO	R$ 134.835,20
ORDEM DE PAGAMENTO	R$ 134.835,20
NOTA FISCAL	R$ 134.835,20

Por fim, ficou demonstrado na tabela constante do item 3.2 da análise da unidade de auxílio técnico, a remessa intempestiva de alguns documentos exigidos na prestação de contas da execução contratual.

Tenho me manifestado, recentemente, em prestígio às novas determinações da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro (DECRETO-LEI Nº 4.657, de 1942 – redação atualizada pela Lei nº 13.655, de 2018), em casos semelhantes ao examinado, no sentido de dar uma solução mais mitigada do formalismo, quando este não trouxer prejuízo ao mérito da prestação.

A matéria tem sido objeto de reconhecimento pelo judiciário, de forma que os vícios irrelevantes ou até inquestionáveis devem ser superados quando não produzem lesão a valores finalísticos (material) do direito.

As lições do Mestre Marçal Filho sobre o tema justifica meu posicionamento com precisão:

"O ponto fundamental reside no reconhecimento de que a tutela à forma é um meio de proteção a um interesse reputado também digno de tutela. [...] É indispensável que a desconformidade acarrete um prejuízo a um interesse protegido."[1]

A proibição do excesso (proporcionalidade) é de aplicação impositiva em razão da LINDB.

'Os princípios da proporcionalidade e razoabilidade acarretam a impossibilidade de impor consequências de severidade incompatível com a irrelevância de eventuais defeitos.'[2]

Assim, adequar o exercício das competências públicas à conformidade com os fins invocados pela lei, é dar o cumprimento ao princípio da proibição do excesso, ou da proporcionalidade.[3]

Verifico claramente que se, no caso examinado, chegou-se a conclusão de que a prestação de contas estava regular, é porque as irregularidades formais de descumprimentos de prazos não resultaram em qualquer prejuízo à análise.

A jurisprudência tem caminhado neste sentido há décadas, mas só agora reconhecido expressamente pelo legislativo na LINDB.

Assim o STF firmou em 1995 o seguinte entendimento:

> ***"Em Direito Público, só se declara nulidade do ato ou de processo quando da inobservância de formalidade legal resulta prejuízo."***
>
> (MS 22.050/MT, Pleno, rel, Min. Moreira Alves, j. em 04/05/1995, DJ de 15/09/1995)

E nesse sentido tem se comportado os tribunais, especialmente, os que lidam com direito público. Colaciono algumas dessas decisões abaixo:

---

[1] Comentário s à Lei de Licitações e Contratos Administrativos – 18ª Edição São Paulo; Thomson Reuters do Brasil, 2019 – pg.1071

[2] Justen Filho, Marçal - Comentário s à Lei de Licitações e Contratos Administrativos – 18ª Edição São Paulo; Thomson Reuters do Brasil, 2019 – pg.1071

[3] "[...] qualquer limitação feita por lei ou com base em lei, deve ser adequada (apropriada), necessária (exigível) e proporcional (com a justa medida). A exigência da adequação aponta para a necessidade de a medida restritiva ser apropriada para a prossecução dos fins invocados pela lei (conformidade com os fins). A exigência da necessidade pretende evitar a adopção de medidas restritivas de direitos, liberdades e garantias, que embora adequadas, não são necessárias para se obterem os fins de protecção visados pela Constituição ou a lei " (Canotilho, J.J. Gomes - Direito Constitucional e Teoria da Constituição – 7ª edição, 19ª reimpressão edições Almedina – Coimbra, 2016)

PRESTAÇÃO DE CONTAS DE EXERCÍCIO. NÃO CONSTATADO DANO AO ERÁRIO. FALHAS DE NATUREZA FORMAL. CONTAS REGULARES COM RESSALVA. QUITAÇÃO. RECOMENDAÇÃO. Caracterizada impropriedade ou falta de natureza formal de que não resulte dano ao erário, as contas são julgadas regulares com ressalva, nos termos do inciso II do art. 48 da Lei Complementar n. 102/2008. Primeira Câmara 39ª Sessão Ordinária – 18/12/2018

(TCE-MG - PRESTAÇÃO DE CONTAS DE EXERCÍCIO: 1012295, Relator: CONS. DURVAL ANGELO, Data de Julgamento: 18/12/2018, Data de Publicação: 11/02/2019)

ELEIÇÃO 2016. PRESTAÇÃO DE CONTAS DE CAMPANHA. PARTIDO POLÍTICO. DIRETÓRIO REGIONAL. APRESENTAÇÃO INTEMPESTIVA DAS CONTAS FINAIS. NÃO PRESTAÇÃO DAS CONTAS PARCIAIS. FALHAS DE NATUREZA FORMAL QUE NÃO COMPROMETEM A CONFIABILIDADE DAS CONTAS. CONTAS APROVADAS COM RESSALVAS. 1 - De acordo com a legislação eleitoral, finda a eleição, cumpre aos candidatos e partidos políticos apresentarem à Justiça Eleitoral suas contas de campanha, o que tem como finalidade, dentre outras, verificar se a escrituração contábil reflete a real movimentação financeira ocorrida no período. 2 - Na espécie, foram constatadas as seguintes irregularidades: I) **apresentação intempestiva das contas finais de campanha**, tanto de primeiro turno (02/11/2016), quanto de segundo turno (29/03/2017); II) não prestação das contas parciais, durante a campanha eleitoral. 3 - Trata-se, de toda sorte, de **meras falhas de natureza formal, o que, por evidente, não compromete a regularidade destas contas de campanha. Isso porque foram prestadas com a documentação obrigatória, a qual, a propósito, demonstra a ausência de movimentação financeira na espécie, conquanto prestadas intempestivamente.** 4 - Contas julgadas aprovadas, com ressalvas.

(TRE-CE - PC: 36876 FORTALEZA - CE, Relator: TIAGO ASFOR ROCHA LIMA, Data de Julgamento: 23/04/2018, Data de Publicação: DJE - Diário de Justiça Eletrônico, Tomo 75, Data 26/04/2018, Página 12)

Assim, a documentação remetida intempestivamente, de uma forma ou de outra, não prejudicou o mérito da prestação, ou porque não era relevante ou porque chegou a tempo de compor o repertório probatório da regularidade da prestação.

Por tudo isso, reafirmo que a falha formal constatada pela análise não prejudicou a prestação de contas, motivo pelo qual, no mérito, entendo que não está maculada a execução contratual, porquanto, independentemente dessas irregularidades, é certo que os atos praticados atingiram os objetivos constitucionais e legais estabelecidos porque, no mérito, regular está a prestação.

Ante o exposto **DECIDO** por **declarar a regularidade da formalização do Contrato Administrativo n. 6/2018,** celebrado entre o Município de Corumbá (CNPJ nº 03.330.461/0001-10) e a empresa Nasser Safa Ahmad – ME (CNPJ nº

73.328.999/0001-76), nos termos do artigo 59, I, da Lei Complementar Estadual n. 160/2012 combinado com o artigo 121, II, do Regimento Interno aprovado pela Resolução n. 98, de 5 de dezembro de 2018**, bem como a execução financeira da contratação.**

É como decido.

Campo Grande/MS, 13 de julho de 2020.

Conselheiro FLÁVIO KAYATT
Relator

PBC