DECISÃO SINGULAR DSG - G.WNB - 3214/2021

PROCESSO TC/MS	: TC/13449/2015
PROTOCOLO	: 1617073
ÓRGÃO	: PREFEITURA MUNICIPAL DE MUNDO NOVO
JURISDICIONADO E/OU INTERESSADO (A)	: HUMBERTO CARLOS RAMOS AMADUCCI
TIPO DE PROCESSO	: CONTRATO ADMINISTRATIVO
RELATOR	: Cons. WALDIR NEVES BARBOSA

INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. IRREGULARIDADE – AUSÊNCIA DO ENVIO DA JUSTIFICATIVA DA INEXIGIBILIDADE - FORMALIZAÇÃO CONTRATUAL E DO 1º TERMO ADITIVO. IRREGULARIDADE POR CONTAMINAÇÃO - INTEMPESTIVIDADE QUANTO À REMESSA DE DOCUMENTOS AO TRIBUNAL – RECOMENDAÇÃO – MULTA.

Vistos, etc.

O processo refere-se à contratação pública realizada por **Inexigibilidade de Licitação n° 05/2015**, dando origem ao **Contrato Administrativo n.º 45/2015**, celebrado entre a **Prefeitura Municipal de Mundo Novo** e a **Empresa Viação Umuarama LTDA.**

O propósito desta licitação pública é o fornecimento de passagens por ocasião de pessoas em estado de vulnerabilidade social e que precisam de assistência médica não disponível no Município de Mundo Novo, e demais necessidades de viagens pelos servidores públicos da administração, em todo território de Mato Grosso do Sul, durante o ano de 2015, com o valor de R$ 44.954,00 (quarenta e quatro mil, novecentos e cinquenta e quatro reais).

A 2ª Inspetoria de Controle Externo em sua Análise "**ANA - 2ICE - 59447/2017**" (fls. 100/107), após verificar os documentos acostados ao processo, manifestou-se pela **Irregularidade** e **Ilegalidade** da Inexigibilidade de Licitação nº 05/2015 em razão do jurisdicionado não apresentar documentos que justificassem a necessidade da contratação para realização do procedimento licitatório, e

Irregularidade e **Ilegalidade** da formalização do Contrato Administrativo nº 45/2015 e 1° Termo Aditivo, que embora estejam regulares, estão embasados em procedimento licitatório irregular, contaminando assim os atos posteriores, destacando, ainda a intempestividade na remessa de documentos ao Tribunal.

O Representante do Ministério Público de Contas, por meio do Parecer "**PAR - 2ª PRC - 4201/2020"** (fls. 108/110)**,** pronunciou-se pela **Ilegalidade** e **Irregularidade** da Inexigibilidade de Licitação nº 05/2015, da formalização do Contrato Administrativo n° 45/2015 e 1° Termo Aditivo, opinando ainda pela aplicação de multa ao gestor.

Em atendimento aos princípios da ampla defesa e do contraditório, diante da sugestão por parte do Ministério Público de Ilegalidade e Irregularidade, com imposição de multa, determinou-se a intimação da autoridade responsável por este Conselheiro Relator, para, querendo, apresentar sua **DEFESA** sobre os pontos levantados no curso da instrução processual, com prazo estipulado nos termos da intimação "**INT - G.WNB – 7955/2020**" à Peça Digital n.º 24, fl. 112.

Ao retornarem os autos, verificou-se que, embora devidamente intimado, o Jurisdicionado manteve-se omisso, declarando assim à revelia e encerramento da instrução processual, com seu retorno às filas de Decisão deste Gabinete, conforme Despacho "**DSP – G.WNB – 5046/2021**" à Peça Digital n.º 33, fl. 121.

É o relatório.

Preliminarmente, forte no art. 4º, III, "a", c/c arts. 10 e 11, IV, da Resolução n.º 98/2018, em razão da matéria, a competência para o julgamento do feito em comento é do Juízo Singular.

Constata-se que foram observadas as disposições regimentais, razão pela qual se passa à análise do mérito, que recai sobre o exame e o julgamento da matéria relativa ao Ato de Contratação Pública, conforme consta no art. 121, I, "b", II,

da Resolução n.º 98/2018.

Com relação à justificativa para contratação, ressalta-se que não foi encaminhada pelo Jurisdicionado, não trazendo informações sobre a necessidade do ato em questão. A falta de justificativa caracteriza irregularidade, impondo a aplicação de multa.

A equipe técnica, na sua análise, destacou:

> "2.2. Da Justificativa
>
> A justificativa para a contratação direta não consta nos autos e não contempla dessa maneira a caracterização da situação de inexigibilidade, conforme parecer jurídico (fls. 56-58), bem como a Razão da Escolha da contratada." (fls. 101)

A ausência dos documentos descritos neste Voto referentes ao procedimento licitatório em apreço culmina na declaração de ilegalidade e irregularidade dos atos de gestão então praticados, configurando afronta à Leis n.º 8.666/93 e posteriores alterações, à Lei n.º 11.768/08 bem como às instruções e normas regimentais desta Corte de Contas.

Nesse sentido este Tribunal já decidiu:

> EMENTA: PROCEDIMENTO DE INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO –AQUISIÇÃO DE EXEMPLARES DELIVRO – AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVA E MOTIVAÇÃO–CONTRATO ADMINISTRATIVO –FORMALIZAÇÃO –OMISSÃO QUANTO AO PRAZO DE FORNECIMENTO –IRREGULARIDADE– MULTA –EXECUÇÃO FINANCEIRA –LIQUIDAÇÃO DA DESPESA –IMPROPRIEDADE –REGULARIDADE COM RESSALVA.

> A ausência de justificativa e motivação para contratação por meio de procedimento de inexigibilidade de licitação, em decorrência da falta de comprovação da singularidade da obra e da exclusividade do fornecedor, evidencia irregularidade da primeira fase, assim como a omissão quanto ao prazo de fornecimento no instrumento do contrato constitui irregularidade da segunda fase, caracterizando infrações que sujeitam o responsável à aplicação de multa. Comprovada a despesa por meio dos documentos exigidos, que revelam sintonia de valores, porém, apresentada impropriedade que não maculou a terceira fase da contratação, é declarada a regularidade com ressalvada da execução financeira do contrato." 9TC/18135/2014, ACÓRDÃO – AC02 -404/2020, Rel. Cons. Jerson Domingos, 6/08/2020)

Quanto à formalização contratual, temos que o Contrato Administrativo n.º 45/2015, contém em suas cláusulas os 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, previstas no Capítulo III e no art. 55 da Lei Federal n.º 8.666/93. Bem como, o extrato do presente Contrato fora publicado na imprensa oficial (fls. 60-61), conforme o determinado no art. 61, parágrafo único, da Lei Federal n.º 8.666/93.

Ademais, a formalização do **1º Termo Aditivo**, cujo objeto é a aditivação do valor contratual em mais R$ 11.238,00 (onze mil duzentos e trinta e oito reais), resultando em valor total contratual de R$ 56.192,00 (cinquenta e seis mil cento e noventa e dois reais), atendeu as determinações da Lei Federal nº 8.666/93 e suas posteriores alterações, incluindo os arts. 38 e 61 do mesmo diploma legal.

Impõe-se esclarecer que mesmo sendo regular a formalização do contrato e do 1º termo aditivo, deve ser declarada sua irregularidade em face da contaminação da irregularidade da primeira fase, ou seja, do procedimento de inexigibilidade de licitação.

O comando posto no art. 49, § 2º e art. 59, parágrafo único, da Lei Federal n.º 8.666/93, são claros ao afirmar que a nulidade do procedimento licitatório induz a nulidade do contrato, e sua nulidade opera retroativamente, impedindo os efeitos jurídicos que ele ordinariamente deveria produzir, além de desconstruir os já produzidos:

> Art.49. A autoridade competente para a aprovação do procedimento somente poderá revogar a licitação por razões de interesse público decorrente de fato superveniente devidamente comprovado, pertinente e suficiente para justificar tal conduta, devendo anulá-la por ilegalidade, de ofício ou por provocação de terceiros, mediante parecer escrito e devidamente fundamentado.
>
> (...)
>
> § 2º A nulidade do procedimento licitatório induz à do contrato, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 59 desta Lei.
>
> (...)
>
> Art.59.A declaração de nulidade do contrato administrativo opera retroativamente impedindo os efeitos jurídicos que ele, ordinariamente, deveria produzir, além de desconstituir os já produzidos.

Corporificando o entendimento de contaminação do vício da licitação ao contrato, torna-se conveniente colacionar os ensinamentos de Marçal Justen Filho[1], que afirma, ao comentar o artigo 49 da Lei 8.666/93, que

> "(...) há vínculo lógico-jurídico entre a licitação e o contrato.

[1] JUSTEN, Marçal Filho. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. Ed. Dialética. 15ª Ed.Ano: 2012.

> Portanto, a tardia revelação do vício da licitação produz reflexos sobre o contrato já firmado. A proclamação do vício em momento posterior à assinatura do contrato não impede o desfazimento deste último. (...)".

Nesse diapasão, a formalização contratual e do 1º Termo Aditivo devem ser reputadas irregulares, considerando que a fase em questão é diretamente atingida pela eventual irregularidade do procedimento licitatório, entretanto, deixo de aplicar multa pela irregularidade tendo em vista a contaminação lógico-cronológico, já que a primeira fase será julgada irregular, com aplicação de multa.

Em relação à remessa de documentos obrigatórios a esta Corte de Contas, percebe-se o não atendimento ao prazo disposto na Instrução Normativa nº 35/2011 do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul, vejamos:

Especificação	**Mês/Data**
Data da Publicação	13/03/2015
Prazo para Remessa	**08/04/2015**
Remessa	**05/05/2015**

Embora a remessa dos documentos tenha ocorrido de forma intempestiva, com **27 (vinte e sete) dias de atraso**, torna-se antieconômica a aplicação de multa, haja vista que o ato não trouxe danos ao erário, permitindo a adoção da **recomendação** ao jurisdicionado para a observância rigorosa dos prazos de remessa a este Tribunal, como medida suficiente ao caso concreto.

Perante o exposto, acolho o parecer ministerial e, **DECIDO**:

I - Pela **IRREGULARIDADE** do procedimento licitatório Inexigibilidade de Licitação nº 05/2015 realizado pela Prefeitura Municipal de Mundo Novo, CNPJ nº

03.741.683/0001-26, em razão da ausência de apresentação de justificativa da necessidade de contratação, nos termos do art. 59, III, da Lei Complementar nº 160/2012;

II - Pela I**REGULARIDADE** da formalização do Contrato Administrativo nº 45/2015 e do 1º Termo Aditivo, celebrado entre a Prefeitura Municipal de Mundo Novo, CNPJ nº 03.741.683/0001-26, e a Empresa Viação Umuarama LTDA, CNPJ nº 76.354.281/0001-42, haja vista que os atos praticados atenderam as disposições legais aplicáveis à espécie, porém pela contaminação dos atos da primeira fase impõe-se declarar sua irregularidade, nos termos do art. 59, IIII, da Lei Complementar nº 160/2012;

III – Pela **APLICAÇÃO DE MULTA** no valor correspondente a **30 (trinta) UFERMS**, sob a responsabilidade de HUMBERTO CARLOS AMADUCCI, CPF nº 368.587.141-20, por não enviar a justificativa para a contratação por inexigibilidade de licitação, atraindo a incidência do art. 21, X, 42, IX, 44, I, c/c o art. 45, I, todos da Lei Complementar nº 160/2012;

IV - Pela **CONCESSÃO DE PRAZO DE 45 (quarenta e cinco) dias úteis** para que o(s) responsável (eis) nominado(s) no item "II" supra, efetue(m) o(s) recolhimento(s) da(s) multa(s) em favor do Fundo Especial de Desenvolvimento, Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas -FUNTC, e, no mesmo prazo, faça(m) a comprovação nos autos, conforme estabelecido pelo art. 83 da Lei Complementar nº 160/2012, sob pena de cobrança executiva, nos moldes do art. 78 da mesma Lei Orgânica;

V - Pela **RECOMENDAÇÃO** ao atual responsável para que observe atentamente os documentos necessários que devem ser encaminhados a este Tribunal de Contas para a análise regular da licitação, bem como o parzo para remessa

de documentos ao Tribunal, nos termos art. 59, § 1º, II, da Lei Complementar nº 160/2012;

VI - pelo **RETORNO** dos autos à Divisão de Fiscalização de Licitações, Contratações e Parcerias para que promova o acompanhamento da execução financeira, nos termos regimentais;

VII - PELA INTIMAÇÃO do resultado deste julgamento aos interessados, observado o que dispõe o art. 50 da Lei Complementar n.º 160/2012.

É a decisão.

Campo Grande/MS, 22 de setembro de 2021.

PMP

WALDIR NEVES BARBOSA
GAB. CONS. WALDIR NEVES BARBOSA