DECISÃO SINGULAR DSG - G.FEK - 4501/2020

PROCESSO TC/MS	: TC/15502/2013
PROTOCOLO	: 1444761
ENTIDADE/ÓRGÃO	: MUNICÍPIO DE ANGÉLICA
JURISDICIONADO	: LUIZ ANTÔNIO MILHORANÇA
CARGO	: PREFEITO
TIPO DE PROCESSO	: CONTRATO ADMINISTRATIVO N. 175/2013
PROCEDIMENTO LICITATÓRIO	PREGÃO PRESENCIAL N. 38/2013
CONTRATADO	: POLLO HOSPITALAR LTDA – EPP
OBJETO	: CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA O FORNECIMENTO DE MATERIAL DE CONSUMO DE ASSEPSIA E PREVENTIVO PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE
VALOR INICIAL	: 46.807,09
RELATOR	: CONS. FLÁVIO KAYATT

RELATÓRIO

A matéria dos autos trata do exame, para fins de julgamento da regularidade da formalização do Contrato Administrativo n. 175/2013, do Termo Aditivo n. 1 e n. 2 e de sua respectiva execução contratual, formalizado entre o Município de Angélica e a empresa Pollo Hospitalar Ltda.-EPP, como objeto a contratação de empresa especializada para o fornecimento de material de consumo de assepsia e preventivo para atender as necessidades da Secretaria Municipal de Saúde.

Inicialmente, consigno que já houve apreciação do procedimento licitatório, realizado por meio do Pregão Presencial n. 38/2013, o qual foi declarado **regular**, nos termos da Decisão Singular n. 11146/2013 acostado nos autos do Processo **TC-15508/2013.**

Devidamente intimado para apresentar documentos e sanar as irregularidades apontadas conforme (**SOL - 1ICE - 440/2014** pç. 9 fls. 29/30 e **INT - 15415/2014** (pç,. 10, fl. 31), o gestor, apresentou resposta, que foi juntada aos autos às (pç. 17, fls. 40/170.

Ao examinar os documentos dos autos, a 1ª Inspetoria de Controle Externo (1ª ICE) concluiu, por meio da **Análise n. 19516/2014** (pç. 18, fls. 171/180), pela irregularidade da formalização e da execução do Contrato nº 175/2013 e dos Termos Aditivos n. 1 e n. 2.

Em seguida, o Procurador do Ministério Público de Contas (MPC) emitiu o **Parecer n. 5935/2015** (pç. 19, fls. 181/183), opinando pelo seguinte julgamento:

> *A par do exposto, esta Procuradoria de Contas se manifesta no seguinte sentido:*
>
> *I – Pela LEGALIDADE e REGULARIDADE da formalização do Contrato Administrativo nº 175/2013, com lastro nas disposições insculpidas no artigo 122, inciso III, 'a', da Resolução Normativa TC/MS nº 076 de 11 de dezembro de 2013.*

II – Pela ILEGALIDADE e IRREGULARIDADE da execução do Contrato Administrativo nº 175/2013, com lastro nas disposições insculpidas no artigo 122, inciso III, 'b', da Resolução Normativa TC/MS nº 076 de 11 de dezembro de 2013.

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 da formalização do Contrato Administrativo n. 175/2013, dos Termos Aditivos n. 1 e n. 2 e de sua respectiva execução contratual, nos termos dos arts. 4º III "a" e 121, II, III, do Regimento Interno (aprovado pela Resolução TCE/MS n. 98/2018).

Diante da análise da equipe técnica da Inspetoria e do parecer do Ministério Público de Contas (MPC), passo ao exame e julgamento da matéria, conforme segue:

CONTRATO ADMINISTRATIVO N.175/2013

A equipe técnica da 1ª ICE identificou na celebração e formalização do contrato a seguinte e possível irregularidade:

> *Ressalva-se que a previsão de aplicação de multa de 10% do valor do contrato ao contratado por inexecução total ou parcial do ajuste firmado, conforme disposto no item 12.2 da Cláusula 12ª – "Das Penalidades" (Peça nº 2, fl. 4), é desproporcional e desarrazoada, já que a multa aplicável cumulativamente com os crimes previstos na Lei nº 8.666/93 se sujeita a limites mínimos e máximos, quais sejam 2% e 5%, respectivamente, do valor do contrato celebrado, de acordo com o §1º do art. 99 da Lei nº 8.666/93.*

No presente caso, considerando o valor do contrato, não entendo como desarrazoada a estipulação da multa de 10% sobre o valor contratual, como sanção pelo descumprimento das normas que regem a execução do contrato.

Contudo, há, também, a previsão de aplicação de multa à contratada, no valor equivalente a 5% do valor contratado, se ela rescindir o contrato sem justo motivo (item 12.4).

Assim, considerando que a regra do art. 77 da Lei Federal n. 8.666/1993, declara que a inexecução total ou parcial do contrato enseja a sua rescisão, a multa de 10% (constante no item 12.2) conflita com a multa de 5% do item 12.4 do contrato, o que contraria a regra do art. 54, § 1º, da mesma Lei.

Quanto à intempestividade na remessa dos documentos referentes ao Contrato n. 175/2016, verifico que assiste razão à 1ª ICE, uma vez que a data da publicação foi no dia 25/07/2013, logo o prazo para a remessa era 15/08/2013, todavia, sua remessa se deu em 17/09/2013, portanto, os documentos foram enviados fora do prazo, o que motiva à aplicação das multas cabíveis, consoante as regras da Lei Complementar Estadual n. 160/2012.

TERMOS ADITIVOS N. 1 E N. 2

1) Prorrogação da vigência contratual ultrapassando o exercício financeiro.

Salvo as exceções descritas nos incisos do art. 57 da Lei Federal n. 8.666/1993, a duração dos contratos administrativos está limitada à vigência do respectivo crédito orçamentário, que por sua vez se encerra ao final do ano civil (arts. 34 e 35 da Lei Federal 4.320/1964).

Assim, está correto o destaque da equipe da 1ª ICE que: "A justificativa ('previsão de estimativa a maior para o exercício de 2014' – peça n. 8, fl. 5) e a respectiva fundamentação legal para elaboração do Termo Aditivo n. 01 ('parágrafo 1º, inc. II do art. 57 da Lei n. 8.666/1993' – peça nº 8, fl. 7) não autorizam a prorrogação de prazo".

Dito isso, a prorrogação do contrato ultrapassando o exercício financeiro contraria a regra do art. 57 da Lei Federal n. 8.666/1993, razão pela qual os termos aditivos celebrados entre as partes não merecem receber a chancela deste Tribunal.

Por fim, quanto à intempestividade na remessa dos documentos referentes ao aditamento contratual, verifico que assiste razão à 1ª ICE, uma vez que a data da publicação do Termo Aditivo n. 1 foi no dia 30/01/2014, logo o prazo para a remessa era 20/02/2014, todavia, sua remessa se deu em 26/02/2014, portanto, os documentos foram enviados fora do prazo, o que motiva a aplicação das multas cabíveis, consoante as regras da Lei Complementar Estadual n. 160/2012.

2) Ausência de publicação do Termo Aditivo n. 2.

Em suma, conforme afirmado pela equipe técnica da 1ª ICE, não há a comprovação da publicação resumida do Termo Aditivo n. 2 ao Contrato n. 175/2013.

No aspecto legal, o art. 61 da Lei Federal n. 8.666/1993, estipula em seu parágrafo único que:

> *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.*

Assim, ausente à prova da publicação do Termo Aditivo n.2 ao Contrato, o gestor ofendeu o princípio da publicidade e não atendeu à regra trazida pelo art.61, parágrafo único, da Lei Federal n. 8.666/1993.

EXECUÇÃO FINANCEIRA DA CONTRATAÇÃO

Com relação à execução financeira, verifico que o seu resumo foi apresentado pela 1ª ICE nos seguintes moldes (pç. 18, fls. 171/180):

Resumo Total da Execução

VALOR DO CONTRATO (CT)	R$ 45.447,04
VALOR RESCINDIDO (R)	R$ 1.610,83
VALOR TOTAL DO CONTRATO (CT – R)	R$ 45.196,26
VALOR EMPENHADO (NE)	R$ 45.196,26
VALOR TOTAL LIQUIDADO (NF)	R$ 45.196,26
VALOR TOTAL PAGO (OP)	R$ 45.196,26

Do quadro acima observo a harmonia entre os valores dos elementos da despesa (empenho, liquidação e pagamento), que foi realizada de acordo com as normas das Leis Federais n. 4.320/1964 e n. 8.666/1993, bem como, foram apresentados os documentos exigidos pela então vigente IN/TC/MS n. 35/2011.

Embora a equipe técnica e o representante do Ministério Público de Contas tenham opinado pela irregularidade da execução contratual, uma vez que ela decorre de um aditamento contratual irregular, entendo que tal medida não se aplica ao presente caso, pois os documentos apresentados ocorreram de forma regular, não havendo, portanto, irregularidades a destacar.

Ante o exposto, acolho em parte o posicionamento do corpo técnico da 1ª ICE e do Ministério Público de Contas e, **decido** nos termos de:

I- Declarar:

a) Irregulares, com fundamento nas disposições do art. 59, III, da Lei Complementar Estadual n. 160/2012:

1. a celebração do Contrato n. 175/2013, pela inclusão, no termo contratual, de cláusulas contraditórias quanto à aplicação de penalidades ao contratado, contrariando as regras do art. 54, § 1, da Lei 8.666/1993;

2. o Termo Aditivo n. 1 ao Contrato n. 175/2013, pela prorrogação do contrato, cuja vigência ultrapassou o exercício financeiro, contrariando a regra do art. 57 da Lei Federal n. 8.666/1993;

3. o Termo Aditivo n. 2 ao Contrato n. 175/2013, pela prorrogação do contrato, cuja vigência ultrapassou o exercício financeiro, contrariando a regra do art. 57 da Lei Federal n. 8.666/1993 e ausência de publicação do extrato do seu termo, contrariando a regra do art. 61, parágrafo único, da Lei Federal n. 8.666/1993;

b) Regular a execução financeira da contratação, com fundamento na regra do art. 59, I, da Lei Complementar Estadual n. 160/2012;

II- Aplicar Multas com fundamento para os termos dispositivos do inciso II, “a”, “b” e “c”, com as regras dos arts. 21, X, 42, IX, 44, I, e 45, I, e do inciso II, “d” e “e”, com as regras dos arts. 42, IX, 44, I, 46 da Lei Complementar Estadual n. 160/2012; ao Sr. Luiz Antônio Milhorança – CPF n. 280.216.731-68, Prefeito

Municipal à época dos fatos, nos valores correspondentes aos de:

a) 30 (trinta) UFERMS, pela irregularidade apurada na celebração do Contrato n. 175/2013, consoante a declaração firmada no inciso I, "a", 1;

b) 20 (vinte) UFERMS, pela irregularidade apurada na celebração do Termo Aditivo n. 1 ao Contrato n. 175/2013, consoante a declaração firmada no inciso I, "a", 2;

c) 30 (trinta) UFERMS, pela irregularidade apurada no Termo Aditivo n. 2 ao Contrato n. 175/2013, consoante a declaração firmada no inciso I, "a", 3;

d) 30 (trinta) UFERMS pela remessa intempestiva ao Tribunal dos documentos referentes à contratação;

e) 6 (seis) UFERMS pela remessa intempestiva ao Tribunal dos documentos referentes ao Termo Aditivo n.1 ao Contrato;

III - Conceder o **prazo de 45 (quarenta e cinco) dias úteis** contado da data da intimação, para o apenado pagar o valor das multas que lhe foram infligidas e assinalar que os pagamentos deverão ser feitos em favor do Fundo Especial de Desenvolvimento, Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas de Mato Grosso do Sul – FUNTC, em conformidade com as disposições dos arts. 50, II, 54 e 83 da Lei Complementar Estadual n. 160/2012, e dos arts. 99, parágrafo único, 185, § 1°, I e II, 203, XII, *a*, e 210 do Regimento Interno (Resolução TCE/MS n. 98/2018).

É a decisão.

Campo Grande/MS, 19 de maio de 2020.

Conselheiro FLÁVIO KAYATT
Relator

MMC