DELIBERAÇÃO AC02 - 2148/2018

PROCESSO TC/MS	: TC/8681/2013
PROTOCOLO	: 1420905
TIPO DE PROCESSO	: ATA DE REGISTRO DE PREÇO
ÓRGÃO	: PREFEITURA MUNICIPAL DE COSTA RICA
JURISDICIONADO	: 1. WALDELI DOS SANTOS ROSA; 2. KEYLER SIMEY GARCIA BARBOSA; 3. ELIANA TEODORA LOPES LALIER
INTERESSADO	: 1. FERRATO & FERRATO LTDA.; 2. RODOVALHO & TERCEROS LTDA.
VALOR	: R$ 97.996,00
RELATOR	: CONS. IRAN COELHO DAS NEVES

EMENTA: ATA DE REGISTRO DE PREÇOS – AQUISIÇÃO DE COMBUSTÍVEL – TERMO ADITIVO – FORMALIZAÇÃO – PRESCRIÇÕES LEGAIS E REGULAMENTARES – OBSERVÂNCIA – REGULARIDADE.

A formalização do termo aditivo é regular por estar instruído com os documentos exigidos, que demonstram a observância das prescrições legais que regulam a matéria.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 30ª Sessão Ordinária da Segunda Câmara, de 26 de novembro de 2018, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade, nos termos do voto do Relator, em declarar a **regularidade** da formalização dos 1º e 2º Termos Aditivos à Ata de Registro de Preços n.º 03/2013, firmada entre o Município de Costa Rica e as empresas Ferrato & Ferrato Ltda. e a Rodovalho & Terceros Ltda. EPP.

Campo Grande, 26 de novembro de 2018.

Conselheiro **Iran Coelho das Neves** – Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Iran Coelho das Neves – Relator

Em exame o a formalização dos **1º e 2º Termos Aditivos** (fls. 217-219 e 231-233) à **Ata de Registro de Preços n.º 03/2013** – (fls. 158-176) firmada entre as partes já nominadas.

O objeto desta licitação é o fornecimento de 13.800 (treze mil e oitocentos) litros de gasolina comum pela empresa Ferrato & Ferrato Ltda, no valor estimado de R$ 43.332,00 (quarenta e três mil, trezentos e trinta e dois reais) e 20.900 (vinte mil e novecentos) litros de óleo diesel comum e 900 (novecentos) litros de álcool comum pela empresa Rodovalho & Terceros Ltda, com valor total estimado de R$ 54.664,00 (cinquenta e quatro mil seiscentos e sessenta e quatro reais).

A *Decisão Singular DSG.G.ICN-6737/2013* (fls. 190-193) julgou regular e legal o Procedimento Licitatório Pregão Presencial nº 30/2013 e a formalização da Ata de Registro de Preços nº 03/2013.

O *1º Termo Aditivo* (fls. 217-219) teve como objeto a adesão da Secretaria de Assistência Social do Município, na quantidade de 2.000 (dois mil) litros de gasolina.

O *2º Termo Aditivo* (fls. 231-233) objetivou o aditamento do quantitativo dos itens da Ata da Registro de Preços nº 03/2013.

Inicialmente, a 2ª Inspetoria de Controle Externo analisou os atos praticados e opinou pela *irregularidade e ilegalidade* da formalização dos Termos Aditivos, consoante Análise ANA-2ICE-12220/2014 (fls. 569-574).

O douto Ministério Público de Contas, seguindo o mesmo entendimento exarado pelo Corpo Técnico, pugnou pela *irregularidade e ilegalidade* dos atos ora em apreço, bem como pela imposição de multa ao responsável, conforme o r. Parecer PAR-MPC-GAB.5 DR JOAOMJR-3868/2016 (fls. 575-576).

Diante disso, procedi a intimação do responsável pelo órgão, senhor Waldeli dos Santos Rosa, para se manifestar nos autos em face da impropriedades constatadas, conforme *Termo de Intimação n.º 23609/2016* (fls. 580).

O gestor, em resposta, acosta justificativas às fls. 584-588.

Após análise dos documentos constantes dos autos e da justificativa para a impropriedade apresentada, a 2ª Inspetoria de Controle Externo ratifica o posicionamento anterior, e conclui pela *irregularidade* e *ilegalidade* da formalização do 1º e do 2º Termo Aditivo, consoante Análise Conclusiva *ANA-2ª ICE-55688/2017* - (fls. 589-591).

No mesmo norte, o douto Ministério Público de Contas exara o r. Parecer *PAR-3ªPRC–2655/2018* - (fls. 592-593) opinando pela *ilegalidade* e *irregularidade* de todo o processado, e imposição de multa ao gestor.

É o que cabe relatar.

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Iran Coelho das Neves – Relator

Observadas as disposições regimentais no curso da instrução processual, nos termos do art. 112, parágrafo único, II, *"b"* do RITC/MS, passo ao exame do mérito.

A análise desta segunda fase recai sobre o exame da formalização dos 1º e 2º Termos Aditivos à Ata de Registro de Preços em comento, conforme o previsto no artigo 120, I, *"a"* do Regimento Interno.

Matéria trazida a apreciação do colegiado com fundamento no art. 10, IV, do RITC/MS, por apresentar discordância do parecer ministerial, pelas razões fundamentadas no presente voto.

Os Termos Aditivos foram formalizados em consonância com a Lei Federal n.º 8.666/93 e posteriores alterações, acompanhados das justificativas, dos pareceres jurídicos e das autorizações.

O *1º Termo Aditivo* (fls. 217-219) teve como objeto a adesão da Secretaria de Assistência Social do Município, na quantidade de 2.000 (dois mil) litros de gasolina.

O *2º Termo Aditivo* (fls. 231-233) objetivou o aditamento do quantitativo dos itens da Ata da Registro de Preços nº 03/2013, da seguinte maneira:

A Análise Conclusiva *ANA-2ICE-12220/2014* (fls. 569-574) e o r. Parecer PAR-MPC-GAB.5 DR.JOAOMJR-3868/2016 (fls. 575-576) opinaram pela irregularidade e ilegalidade dos 1º e dos 2º Termos Aditivos.

Diante disso, determinei a intimação do responsável pelo órgão para manifestar-se nos autos em face das ilegalidades apontadas, consoante Termo de Intimação INT-23609/2016 (fls. 580), ocasião em que o Senhor Waldeli dos Santos Rosa, Prefeito Municipal de Costa Rica/MS, defende a regularidade de seus atos acostando justificativas e documentos – (fls. 584-588), asseverando, em síntese, que:

> *- Tanto o 1º quanto o 2º Termo Aditivo ocorreram em virtude de inserção (adesão) de um novo órgão da administração na ARP, e, por consequência, necessário se faz inserir o quantitativo ao novo participante.*
>
> *- Que apesar do Decreto Federal nº 7.892/2013 vedar a alteração no quantitativo dos produtos registrado, este é utilizado de maneira subsidiária.*
>
> *- Que no item 11 da ARP restou previsto a possibilidade de alteração até o limite de 25% (vinte e cinco por cento);*
>
> *- Que os Termos Aditivos não causaram prejuízos ao erário municipal.*

Após análise dos documentos e justificativa apresentada, permanece o entendimento do corpo técnico pela *irregularidade e ilegalidade* da formalização dos Termos Aditivos à ARP, nos seguintes termos - (fls. 590):

> *Diante do exposto, RATIFICAMOS a análise ANA-2ICE-12220/2014 às fls. 569-574, na qual havíamos concluído pela irregularidade e ilegalidade da formalização do 1º e 2º Termos Aditivos a Ata de Registro de Preços nº 3/2013, firmado entre o Município de Costa Rica (CNPJ nº 15.389.596/0001-30) e os compromitentes fornecedores Ferrato & Ferrato Ltda (CNPJ nº 04.215.342/0001-80) e Rodovalho e Terceros Ltda (CNPJ nº 02.121.522/0001-77), nos termos do inciso III, do art. 59 da Lei Complementar nº 160/2012, cc. o inciso III do § 4º do art. 120 do Regimento Interno deste Tribunal.*

Acompanhando o entendimento do Corpo Técnico, o douto Ministério Público de Contas assim conclui – (fls. 593):

> *Em vista do exposto, esta Procuradoria de Contas ratifica o parecer nº 3868/2016, no sentido de que esta Corte de Contas adote o seguinte julgamento:*
>
> *I – Pela ILEGALIDADE e IRREGULARIDADE da formalização do 1º e 2º Termos Aditivos à Ata de Registro de Preço nº 3/2013, com lastro nas disposições insculpidas no artigo 120, § 4º, inciso III, da Resolução Normativa TC/MS 076/2013;*
>
> *II – Pela APLICAÇÃO DE MULTA ao responsável, pela prática de ato com grave infração à norma legal, com lastro no artigo 42, inciso IX c/c artigo 44, I, ambos da Lei Complementar Estadual nº 160, de 2 de janeiro de 2012.*

Analisando os autos, e, com a devida vênia ao e. Procurador de Contas, entendo que o contexto dos autos oferece condições para formação de juízo diverso, senão vejamos:

A Lei Federal n.º 8.666/93 com suas posteriores alterações é a regra na licitação, consignando em seu art. 41 o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, obrigando a Administração a respeitar estritamente as regras que haja previamente estabelecido para disciplinar o certame, *in verbis:*

> *"Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada."*

Desta forma, tem-se que o edital faz lei entre as partes, garantindo-se assim a segurança jurídica, entendimento esse pacificado na jurisprudência, *in verbis:*

> *"A Administração Pública não pode descumprir as normas legais, tampouco as condições editalícias, tendo em vista o princípio da vinculação ao instrumento convocatório (Lei 8.666/93, art.41) REsp nº 797.179/MT, 1ª T., rel. Min.Denise Arruda, j. em 19.10.2006, DJ de 07.11.2006)" "Consoante dispõe o art. 41 da Lei 8.666/93, a Administração encontra-se estritamente vinculada ao edital de licitação, não podendo descumprir as normas e condições dele constantes. É o instrumento convocatório que dá validade aos atos administrativos praticados no curso da licitação, de modo que o descumprimento às suas regras devera ser reprimido. Não pode a Administração ignorar tais regras sob o argumento de que seriam viciadas ou inadequadas. Caso assim entenda, deverá refazer o edital, com o reinício do procedimento licitatório, jamais ignorá-las. (MS nº 13.005/DF, 1ª S., rel. Min. Denise Arruda, j.em 10.10.2007, DJe de 17.11.2008)." (grifado)*

No caso em comento, o instrumento convocatório – *Pregão Presencial n.º 30/2013*, prevê na Cláusula 7.3 a possibilidade de acréscimo ou redução de quantitativo do objeto, a saber:

> *"7.3 No interesse da Administração, o valor da Ata de Registro de Preços decorrente desta licitação poderá ser acrescido ou reduzido em até 25% (vinte e cinco por cento), com o aumento ou supressão dos quantitativos correspondentes, sem que disso resulte para a contratada direito a qualquer reclamação." – (fls. 49)*

Assim, entendo que a aplicação única e literal do Decreto Federal n.º 7.892/13 ao presente processo torna-se inviável, porquanto o referido Decreto regulamenta o sistema de registro de preços em *âmbito Federal*, não subordinado a Administração Pública Estadual ou Municipal às suas regras, desde que os atos praticados pelos gestores públicos não contrariem a Lei de Licitações ou a moralidade pública.

Portanto, estando previsto no edital convocatório a possibilidade de aumento ou supressão dos quantitativos correspondentes, e, desde que esse acréscimo ou redução não exorbitem o que dispõe a legislação federal, vejo que os Termos Aditivos revestem-se de regularidade e legalidade, porquanto o edital deve ser rigorosamente observado, sob pena de violação ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

DISPOSITIVO

Por todo o exposto, divergindo do r. Parecer do Ministério Público de Contas, **VOTO:**

1 – pela **regularidade** e **legalidade** da formalização dos **1º e 2º Termos Aditivos** à **Ata de Registro de Preços n.º 03/2013** firmada entre o **Município de Costa Rica/MS**, CNPJ/MF nº 15.389.596/0001-30, por seu Prefeito Municipal, Senhor Waldeli dos Santos Rosa, CPF/MF n.º 326.120.019-72; a **Secretaria Municipal de Agricultura e Desenvolvimento,** por seu Secretário Municipal, Senhor Keyler Simey Garcia Barbosa, CPF/MF n.º 592.497.901-63; a **Secretaria Municipal de Turismo, Meio Ambiente, Esporte e Cultura,** por sua Secretária Municipal, Senhora Eliana Teodora Lopes Lalier, CPF/MF n.º 437.501.171-87, como compromissários, e de outro lado, a Empresa **Ferrato & Ferrato Ltda**, CNPJ/MF n.º 04.215.342/0001-80, representada pelo Senhor Wender de Morais Ferrato, CPF/MF n.º 864.294.421-870, e a Empresa **Rodovalho & Terceros Ltda EPP**, CNPJ/MF nº 02.121.522/0001-77, representada pelo Senhor Augusto Terceros Galvis, CPF/MF nº 481.227.341-20, como compromitentes, por atenderem às disposições legais vigentes, nos termos do art. 59, I, da Lei Complementar nº 160/2012 c/c o art. 171, do Regimento Interno aprovado pela Resolução Normativa TC/MS nº 76/2013;

2 – pelo **retorno** dos autos à 2ª Inspetoria de Controle Externo para acompanhamento das contratações dela derivadas, nos termos regimentais;

3 – pela **comunicação** deste julgamento aos interessados nos termos do art. 50, I, da Lei Complementar nº 160/2012 c/c o art. 99, do Regimento Interno aprovado pela Resolução Normativa TC/MS nº 76/2013.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi unânime, nos termos do voto do Relator, em declarar a regularidade da formalização do termo aditivo.

Presidência do Exmo. Sr. Conselheiro Marcio Campos Monteiro.

Relator, o Exmo. Sr. Conselheiro Iran Coelho das Neves.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Conselheiro-Substituto Celio Lima de Oliveira e Conselheiro Marcio Campos Monteiro.

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

Campo Grande, 26 de novembro de 2018.

Conselheiro **IRAN COELHO DAS NEVES.**

Relator

SETAC-MSS/ARP/DSSM