Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul

Segunda Câmara

DELIBERAÇÃO AC02 - 310/2018

PROCESSO TC/MS	: TC/16810/2013
PROTOCOLO	: 1449765
TIPO DE PROCESSO	: CONTRATO ADMINISTRATIVO
ÓRGÃO	: PREFEITURA MUNICIPAL DE PARANAIBA
JURISDICIONADOS	: DIOGO ROBALINHO DE QUEIROZ
	: FREDSON FREITAS DA COSTA
INTERESSADA	: JOSÉ FREITAS LOPES & CIA LTDA – ME
VALOR	: R$ 46.917,65
RELATOR	: CONS. IRAN COELHO DAS NEVES

EMENTA: CONTRATO ADMINISTRATIVO – FORMALIZAÇÃO – REGULARIDADE – TERMO DE APOSTILAMENTO – ALTERAÇÃO DA RAZÃO SOCIAL DA EMPRESA – RECOMENDAÇÃO LEGAL – INSTRUMENTAÇÃO POR TERMO ADITIVO – REGULARIDADE COM RESSALVA – RECOMENDAÇÃO.

É regular a formalização do contrato administrativo por estar instruído com os documentos exigidos, que demonstram a observância das prescrições legais e das normas regulamentares.

É regular com ressalva a formalização do termo de apostilamento que altere a razão social da empresa, quando a forma recomendada para a prática do ato é a celebração de Termo Aditivo, gerando recomendação ao administrador.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 7ª Sessão Ordinária da Segunda Câmara, de 25 de abril de 2017, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade, nos termos do voto do Relator em declarar a regularidade da formalização do Contrato e regularidade com ressalva da formalização do Termo de Apostilamento n.º 001/2013, referente ao Contrato Administrativo nº 164/2013, celebrado entre o Município de Paranaíba, representado pelo Vice-Prefeito, Sr. Fredson Freitas da Costa, e José Freitas Lopes & Cia Ltda – ME, com recomendação ao atual responsável para que observe com maior acuidade as regras de aditamento e/ou apostilamento previstos em Lei.

Campo Grande, 25 de abril de 2017.

Conselheiro **Iran Coelho Das Neves** – Relator

RELATÓRIO

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

O processo em epígrafe refere-se ao exame da formalização do Instrumento de Contrato Administrativo nº 164/2013 - (fls. 8-15) e a formalização do Termo de Apostilamento (fls. 106) celebrado entre as partes acima nominadas.

A Decisão Singular nº 10734/2013 proferida nos autos do Processo TC-16803/2013 julgou regular e legal o Procedimento Licitatório Pregão Presencial nº 078/2013, visto tratar-se de procedimento que gerou contratações coletivas.

O objeto do pacto recai sobre a aquisição de materiais didáticos diversos para atender as necessidades das escolas e CEINFs municipais, conforme Cláusula Primeira - (fls. 8).

O presente contrato teve vigência estabelecida para o período de 04 (quatro) meses, sujeito a prorrogação, nos termos da Cláusula Oitava - (fls. 11).

O valor estimado para cobrir as respectivas despesas importa em R$ 46.917,65 (quarenta e seis mil novecentos e dezessete reais e sessenta e cinco centavos), conforme consignado na Cláusula Nona - (fls. 12).

O Apostilamento nº 001/2013 (fls. 106) tem como objeto a mudança de razão social referente ao Contrato nº 164/2013, passando de José Freitas Lopes & Cia toda - ME para Zé da Banca Livraria e Papelaria Ltda – ME.

A análise nesta oportunidade recai sobre o exame da formalização do instrumento contratual e formalização do Termo de Apostilamento, conforme previsto no art. 120, II, do Regimento Interno aprovado pela Resolução Normativa TC/MS nº 76/2013.

A 2ª Inspetoria de Controle Externo e o d. Ministério Públicos de Contas, após análise dos atos praticados nesta segunda fase, concluem pela regularidade e legalidade da formalização do contrato e pela irregularidade e ilegalidade da formalização do Apostilamento, pela não utilização do instituto adequado para realizar a substituição da razão social, conforme Análise ANA–2ªICE–13965/2014 - (fls. 149-152) e o Parecer PAR-MPC–GAB.6 DR.TMV-15820/2014 - (fls. 153-154) que pugna ainda pela imposição de multa ao jurisdicionado.

Em observância ao princípio do contraditório e da ampla defesa, determinei a intimação do responsável pelo órgão para se manifestar nos autos em face da irregularidade apontada, conforme Termo de Intimação INT-202/2015 (fls. 158).

O Senhor Diogo Robalinho de Queiroz, Prefeito Municipal de Paranaíba/MS, defende a regularidade de seus atos, apresentando justificativas – (fls. 163-169).

Em que pese as alegações do gestor público, a Equipe Técnica e o d. Ministério Público de Contas ratificam o entendimento anterior através da Análise ANA-2ªICE-16322/2015 (fls. 172-174) e do r. Parecer PAR-MPC-GAB.6 DR.JAC-6375/2016 (fls. 175-177).

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, *"**a**"* do Regimento Interno aprovado pela Resolução Normativa TC/MS 76/2013, passo ao exame do mérito.

A matéria poderia ser apreciada singularmente, todavia, por este *decisum* apresentar discordância com o r. Parecer do Ministério Público de Contas, levo à apreciação da Câmara com base no art. 10, § 2º, II, e art. 13, I, ambos do Regimento Interno aprovado pela Resolução Normativa TC/MS n.º 76/2013.

A presente contratação foi regularmente precedida por regular procedimento licitatório desenvolvimento na modalidade *Pregão Presencial nº 078/2013* julgado legal e regular através da *Decisão Singular nº 10734/2013* proferida nos autos do *Processo TC-16803/2013*.

Com relação ao instrumento de contrato, vejo que este foi formalizado de acordo com as determinações do capítulo III da Lei Federal nº 8.666/93, contendo as cláusulas essenciais previstas no artigo 55, estabelecendo com clareza e precisão as condições para a sua execução.

Como objeto, o pacto visa à aquisição de materiais didáticos diversos para atender as necessidades das escolas e CEINFs municipais, no valor de R$ 46.917,65 (quarenta e seis mil novecentos e dezessete reais e sessenta e cinco centavos) e prazo de vigência estabelecido para o período de 4 (quatro) meses, sujeito a prorrogação, nos termos do instrumento contratual – (fls. 8-16).

No curso do contrato foi celebrado o *Apostilamento nº 001/2013* (fls. 106) tendo como objeto a mudança de razão social referente ao Contrato nº 164/2013, passando de José Freitas Lopes & Cia toda - ME para Zé da Banca Livraria e Papelaria Ltda – ME.

Diante da conclusão da Equipe Técnica e do d. Ministério Público de Contas sobre a irregularidade da formalização do Apostilamento, determinei a intimação do responsável pelo órgão (fls. 158) para que o mesmo se manifestasse nos autos, oportunizando assim o contraditório e a ampla defesa insculpidos na Constituição Federal e no Regimento Interno deste Tribunal de Contas.

Em atendimento à intimação, o Senhor Diogo Robalinho de Queiroz defende a regularidade de seus atos, asseverando que *"não houve nenhuma alteração que modificasse o objeto do contrato, tais como valores, datas, e considerando ainda que, trata-se da mesma empresa, sendo prestado o mesmo serviço com a mesma qualidade, e ainda sendo devidamente preservado no contrato 164/2013, todos os direitos e obrigações tanto do contratado como do contratante, entendemos que não haveria necessidade de ser feito um Termo Aditivo, e sim um Termo de apostilamento".* (fls. 166).

Após análise das razões da defesa, o Corpo Técnico conclui pela *regularidade* e *legalidade* da formalização contratual e pela *irregularidade e ilegalidade* da formalização do Apostilamento, nos seguintes termos - (fls. 173), *in verbis:*

> "*Diante do exposto, ratificamos a ANA-2ICE-13965/2014, onde concluímos pela regularidade e legalidade da formalização do Contrato Administrativo nº 164/2013 celebrado entre o Município de Paranaíba/MS* (CNPJ nº 03.343.118/0001-00) *e a empresa José Freitas Lopes & Cia Ltda - me* (CNPJ nº 03.702.545/0001-38), nos termos do inciso I do art. 59 da Lei Complementar nº 160 de 02/01/2012, cc. alínea "b" do inciso IV do art. 122 do Regimento Interno deste Tribunal aprovado pela Resolução Normativa nº 76/2013.
>
> *Concluímos ainda pela irregularidade e ilegalidade da formalização do Apostilamento ao Contrato Administrativo nº 164/2013 celebrado entre o Município de Paranaíba/MS* (CNPJ nº 03.343.118/0001-00) *e a empresa José Freitas Lopes & Cia Ltda - me* (CNPJ nº 03.702.545/0001-38), nos termos do inciso III do art. 59, cc. o inciso IX do art. 42, ambos da Lei Complementar nº 160, de 02 de janeiro de 2012, cc. alínea "b" do inciso IV do art. 122 Regimento Interno do TC/MS, aprovado pela Resolução Normativa nº 76 de 11 de dezembro de 2013, cc. o § 8º do art. 65 da Lei Federal 8.666/93, *pela não utilização do instituto adequado para realizar a substituição da razão social*, sob a responsabilidade de Diogo Robalinho de Queiroz, ordenador de despesas atual, inscrito no CPF nº 204.103.951-53".

O douto Ministério Público de Contas corroborado do entendimento da 2ª Inspetoria de Controle Externo asseverando:

> "Em vista do exposto, *esta Procuradoria de Contas ratifica o Parecer n. 15820/2014 e acompanha integralmente a Análise n. 16322/2015, opinando, nos termos do art. 11, III da LC n. 148/10, no sentido de que esta Corte de Contas adote o seguinte julgamento:*
>
> *1 – pela legalidade e regularidade da formalização do contrato*, nos termos do artigo 120, II da RN/TC/MS nº 76/2013;
>
> *2 – pela ilegalidade e irregularidade do Apostilamento*, nos termos do artigo 120, II c.c III, a, da RN/TC/MS nº 76/2013;
>
> *3 – pela aplicação de multa à Autoridade Responsável*, nos termos do artigo 44, I da Lei Complementar nº 160 de 03 de janeiro de 2012;

> *4 – pela determinação para que o gestor encaminhe todos os documentos relativos a execução*;
>
> *5 – pela comunicação do resultado do julgamento aos interessados*, na forma regimental". (fls. 177)

Analisando os autos, vejo que assiste razão, em parte, ao e. Procurador de Contas, senão vejamos:

A divergência surge em decorrência da formalização de Apostilamento para alteração da razão social da empresa, quando a forma recomendada para a prática do ato é a celebração de Termo Aditivo, nos moldes do art. 65 do Estatuto das Licitações.

O Apostilamento visa registrar os resultados da aplicação das cláusulas e condições inicialmente ajustadas, exclusivamente nas hipóteses previstas no § 8º do art. 65 da Lei Federal n.º 8.666/93, *in verbis:*

> *Art. 65. Os contratos regidos por esta Lei poderão ser alterados, com as devidas justificativas, nos seguintes casos:*
>
> *...*
>
> *§ 8º A variação do valor contratual para fazer face ao reajuste de preços previsto no próprio contrato, as atualizações, compensações ou penalizações financeiras decorrentes das condições de pagamento nele previstas, bem como o empenho de dotações orçamentárias suplementares até o limite do seu valor corrigido, não caracterizam alteração do mesmo, podendo ser registrados por simples apostila, dispensando a celebração de aditamento.*

Vê-se que o apostilamento pode ser utilizado para variação do contrato decorrente de reajuste previsto no contrato, compensações ou penalizações financeiras decorrentes das condições de pagamento e empenho de dotações orçamentárias suplementares até o limite do seu valor corrigido.

Assim, a alteração da razão social da empresa, por implicar em alteração do contrato, sobretudo por ocorrer variação no quadro societário da empresa – conforme se extrai da Cláusula Primeira da Alteração Contratual da empresa José Freitas Lopes & Cia Ltda – ME (fls. 101), recomendo a adoção da forma instrumentalizada através de Termo Aditivo.

Todavia, a utilização de instrumento inadequado para o ajuste da nova razão social não tem o condão de macular todo o ato administrativo, vez que a alteração mediante apostilamento não modifica o objeto ou condições de cumprimento do contrato, mantendo-se todos os direitos e obrigações de ambas as partes e não atingindo a finalidade do ato nem tampouco o interesse público ali avençado, merecendo, por tal razão, o acolhimento do ato como regular.

Desta forma, verifico que a formalização do *Contrato Administrativo nº 164/2013* deu-se de forma regular, visto que realizado em consonância com o disposto na Lei Federal n.º 8.666/93, merecendo a ressalva prevista no art. 59, II da Lei Complementar n.º 160/12 quanto à celebração do *Apostilamento n.º 001/2013* na medida em que o instrumento recomendado para a prática do ato é o Termo Aditivo, nos moldes do art. 65 do Estatuto das Licitações.

DISPOSITIVO

Por todo o exposto, acolhendo em parte o r. Parecer do Ministério Público de Contas, VOTO:

1 – pela regularidade e legalidade da formalização do Instrumento de Contrato Administrativo nº 164/2013 celebrado entre o Município de Paranaíba/MS, CNPJ/MF n.º 03.343.118/0001-00, representado pelo Vice-Prefeito Municipal, Senhor Fredson Freitas da Costa, CPF/MF n.º 822.405.581-72, como contratante, e de outro lado, a Empresa José Freitas Lopes & Cia Ltda - ME, CNPJ/MF n.º 03.702.545/0001-38, representada pelo Senhor Luiz Henrique Freitas Lopes, CPF/MF nº 367.117.641-53, como contratada, por atender 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 – pela legalidade e regularidade, com ressalva, da formalização do Termo de Apostilamento n.º 001/2013 ao Contrato Administrativo nº 164/2013 celebrado entre o Município de Paranaíba/MS, CNPJ/MF nº 03.343.118/0001-00, representado pelo Prefeito Municipal, Senhor Diogo Robalinho de Queiroz, CPF/MF nº 204.103.951-53, como contratante, e, de outro lado a Empresa José Freitas Lopes & Cia Ltda - ME, CNPJ/MF n.º 03.702.545/0001-38, porquanto a forma recomendada para a formalização da matéria tratada é a celebração de Termo Aditivo, nos termos do art. 59, II da Lei Complementar nº 160/2012 c/c o art. 171, do Regimento Interno aprovado pela Resolução Normativa TC/MS nº 76/2013;

3 – pela recomendação ao atual responsável para que observe com maior acuidade as regras de aditamento e/ou apostilamento previstas na Lei Federal n.º 8.666/93, de modo a evitar impropriedades semelhantes no futuro, nos termos do art. 59, § 1º, II, da Lei Complementar nº 160/2012 c/c o art. 171, do Regimento Interno aprovado pela Resolução Normativa TC/MS nº 76/2013;

4 – pelo retorno dos autos à 2ª Inspetoria de Controle Externo para que promova o acompanhamento da execução financeira, nos termos regimentais;

5 – 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 contrato e pela regularidade com ressalva da formalização do termo de apostilamento, com recomendação ao atual responsável.

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

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Conselheiros Marisa Joaquina Monteiro Serrano e Osmar Domingues Jeronymo.

Presente o Exmo. Sr. José Aêdo Camilo, Procurador de Contas.

Campo Grande, 25 de abril de 2017.

Conselheiro **IRAN COELHO DAS NEVES**
Relator

SETAC-LMS/ARP