DECISÃO SINGULAR DSG - G.FEK - 6176/2020

PROCESSO TC/MS	: TC/27104/2016
PROTOCOLO	: 1758294
ENTIDADE/ÓRGÃO	: MUNICÍPIO DE JATEÍ
JURISDICIONADO	: 1-ARILSON NASCIMENTO TARGINO 2-ERALDO JORGE LEITE
CARGO	: 1-PREFEITO MUNICIPAL (À ÉPOCA DOS FATOS) 2-PREFEITO MUNICIPAL
TIPO DE PROCESSO	: CONTRATO ADMINISTRATIVO N. 44/2016
PROCEDIMENTO LICITATÓRIO	:TOMADA DE PREÇOS N. 11/2016
CONTRATADO	: ENZO VEÍCULOS – LTDA
OBJETO	: AQUISIÇÃO DE UMA AMBULÂNCIA 0 KM FIAT DUCATO CARGO 9,0 m³, MOTOR 2.3, DIESEL, 2016/2016, AR CONDICIONADO DUPLO, DIREÇÃO HIDRÁULICA, COM KIT AMBULÂNCIA DE SUPORTE BÁSICO (TIPO B) PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE
VALOR INICIAL	: R$ 132.000,00
RELATOR	: CONS. FLÁVIO KAYATT

RELATÓRIO

A matéria dos autos trata do exame, para fins de julgamento da regularidade do procedimento licitatório, realizado por meio da Tomada de Preços n. 11/2016, e da celebração do Contrato Administrativo n. 44/2016, formalizado entre o Município de Jateí e a empresa Enzo Veículos – Ltda., tendo como objeto a aquisição de uma ambulância, 0 km, Fiat Ducato, cargo 9.0 m³, motor 2.3, diesel, 2016/2016, ar condicionado duplo, direção hidráulica, com kit ambulância de suporte básico (tipo b) para atender as necessidades da Secretaria Municipal de Saúde.

Ao examinar os documentos dos autos, a 1ª Inspetoria de Controle Externo (1ª ICE) concluiu, por meio da Análise n. 12195/2017 (peça 30, fls. 247/253), pela irregularidade do procedimento licitatório e do Contrato Administrativo n. 44/2016.

Em seguida, o Procurador do Ministério Público de Contas (MPC) emitiu o Parecer n. 11263/2018 (peça 31, fls.254/257), opinando pelo seguinte julgamento:

> *"I - Pela **LEGALIDADE** e **REGULARIDADE COM RESSALVA** do procedimento licitatório e da formalização contratual, com lastro nas disposições insculpidas no artigo 59, inciso II, da Lei Complementar nº 160/2012; e II - Por RECOMENDAR que o gestor providencie o encerramento do contrato 44/2016, se já não o fez, haja vista a existência de normas legais que asseguram a garantia dos produtos fornecidos, de acordo com os artigos 69 e 73 da Lei 8.666/1993 e os artigos 18 e 20 da Lei 8.078/1990*."

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 procedimento licitatório por meio da Tomada de Preços n. 11/2016 e da celebração do Contrato Administrativo n. 44/2016, nos termos dos arts. 4º, III "a" e 121, I, II, do Regimento Interno (aprovado pela Resolução TCE/MS n. 98, de 19 de dezembro de 2018).

Diante da análise da equipe técnica da Inspetoria (1ª ICE) e do parecer do Ministério Público de Contas (MPC), passo ao exame e julgamento da matéria, conforme segue:

Inicialmente, sublinho os itens do edital de licitação e do contrato administrativo que foram apontados pela unidade de auxílio técnico como "irregulares", os mesmos indicados pelo MPC como "regulares com ressalva", firmados nos seguintes termos:

– no edital de licitação, o item 11.1: *"O prazo de vigência será igual ao da garantia do veículo adquirido[...]"* (peça 4, fl. 57);

– no Contrato, o item 6.1 da cláusula sexta: *"O prazo de vigência do presente contrato tem a mesma duração da garantia oferecida pelo fornecedor [...]"* (peça 16, fl. 209).

Acerca dessas cláusulas, devo, de plano, dizer que o prazo de garantia técnica não deve vincular o prazo de vigência do contrato, pois são termos distintos. E essa confusão conceitual tem como consequência principal a afronta ao art. 57 da Lei Federal n. 8.666/1993, na medida em que, logo após a liquidação e pagamento do empenho, encerra-se a vigência do crédito orçamentário, e ao se incluir no conteúdo contratual qualquer vinculação de prazo que supere esse termo, acaba por gerar uma situação não permitida do prosseguimento da vigência contratual.

Noutro prisma é importante perceber que a garantia técnica tem prazo de vigência próprio, e esse não decorre precipuamente do contrato administrativo e sim de imposição legal (garantia legal) ou de disposição **unilateral** dos fabricantes em termo de garantia (garantia contratual ou estendida).

Acrescento que a garantia tem seu cumprimento assegurado pelas responsabilidades impostas ao fornecedor e ao prestador nos artigos 69 e 73 § 2º, da Lei n. 8.666/1993, bem como nos dispositivos atinentes do CDC e da Responsabilidade Civil do Código Civil Brasileiro.

Nesse sentido a AGU editou a Orientação Normativa transcrita abaixo:

AGU
ORIENTAÇÃO NORMATIVA Nº 51, DE 25 DE ABRIL DE 2014
A GARANTIA LEGAL OU CONTRATUAL DO OBJETO TEM PRAZO DE VIGÊNCIA PRÓPRIO E DESVINCULADO DAQUELE FIXADO NO CONTRATO, *PERMITINDO EVENTUAL APLICAÇÃO DE PENALIDADES EM CASO DE DESCUMPRIMENTO DE ALGUMA DE SUAS CONDIÇÕES,* ***MESMO DEPOIS DE EXPIRADA A VIGÊNCIA CONTRATUAL.***

[REFERÊNCIA: Arts. 57, 69 e 73, §2º, da Lei nº 8.666, de 1993; PARECER PGFN/CJU/COJLC/N° 1759/2010]

Na mesma esteira, do Tribunal de Contas da União, na Decisão nº 2023/2002 da Primeira Câmara:

> "[...] o objeto do contrato já foi integralmente executado e pago, não havendo nenhum serviço pendente e tampouco saldo remanescente a pagar. O contrato **só permanece em vigor em razão da garantia técnica**, estipulada na cláusula décima quinta (fl. 25, anexo 1) que se estenderia por período não inferior a cinco anos, contados da lavratura do termo de entrega e recebimento definitivo do objeto contratado. Como visto, **esse prazo foi equivocadamente inserto na vigência do contrato.**
>
> [...]Não obstante, não se pode dispensar determinação ao IPqM, no sentido de que **observe os limites estabelecidos no art. 57, da Lei nº 8.666/93, deixando de incluir, no prazo de vigência contratual, o período de garantia, uma vez que a responsabilidade do fornecedor dos produtos ou serviços já está prevista nos arts. 69 e 73, § 2º, da mesma lei.**
>
> Ademais, é pertinente observar que, nas situações em que seja aplicável a Lei nº 8.078/90, poderá ser obtido **termo de garantia contratual, de acordo com o disposto no art. 50** e parágrafo único da citada lei.
>
> [...]8. Decisão: Os Ministros do Tribunal de Contas da União,[...]decidem:
>
> [...].8.2. dar à determinação [...] a seguinte redação:
>
> II – **observe, nas contratações futuras, as disposições constantes da Lei nº 8.666/93, art. 57, que dispõe sobre o prazo da duração dos contratos, sem incluir no período de vigência o prazo de garantia, uma vez que esse direito, de acordo com o que preceitua o art. 69, e o § 2º, do art. 73, todos da Lei nº 8.666/93, perdura após a execução do objeto do contrato.**
>
> 8.3. esclarecer ao IPqM que, nas hipóteses em que for aplicável a Lei nº 8.078/90, **poderá exigir do contratado, termo de garantia em separado**, segundo o disposto no art. 50 e parágrafo único, da mencionada lei; e[...]"[1]

[1] Tribunal de Contas da União: Decisão nº 202/2002 – 1ª CÂMARA – TC 015.972/1999-2 – Relator: Ministro Walton Alencar Rodrigues – Sessão: 14/05/2002

Assim não me parece adequado admitir que o prazo de garantia técnica integre o prazo de vigência do contrato. A vigência contratual extingue-se com a finalização da execução orçamentária e financeira. Já o lapso de garantia técnica vai permanecer, mesmo com a entrega definitiva do objeto, em relação às obrigações secundárias surgidas da avença.

Desse modo, como não ficou caracterizado qualquer prejuízo ao erário, entendo que tal desconformidade jurídica é passível de ressalva, sendo medida suficiente a recomendação ao gestor para que, em futuras contratações, observe os limites estabelecidos no caput do art. 57 da Lei Federal n. 8.666/1993, deixando de incluir, no prazo de vigência contratual, o período de garantia do bem adquirido.

Ante o exposto, **decido** nos termos de:

I – declarar, com fundamento na regra do art. 59, II, da Lei Complementar Estadual n. 160/2012, a **regularidade com a ressalva**, que resulta na recomendação inscrita no inciso seguinte:

a) do procedimento licitatório por meio da modalidade **Tomada de Preços n. 11/2016** entre o Município de Jateí e a empresa Enzo Veículos – LTDA.;

b) da celebração do **Contrato Administrativo n. 44/2016**, entre o Município de Jateí e a empresa Enzo Veículos LTDA.;

II – recomendar, com fundamento na regra do art. 59, § 1°, II, da Lei Complementar Estadual n. 160/2012, ao atual Prefeito Municipal de Jateí que observe nas futuras contratações os limites estabelecidos no caput do art. 57 da Lei Federal n. 8.666/1993, deixando de incluir, no prazo de vigência contratual, o período de garantia, já que a responsabilidade do fornecedor dos produtos ou serviços já está prevista no art. 69 da Lei Geral de Licitações e Contratos.

É a decisão

Campo Grande/MS, 08 de julho de 2020.

Conselheiro FLÁVIO KAYATT

Relator

MMC