Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul

Segunda Câmara

DELIBERAÇÃO AC02 - 676/2018

PROCESSO TC/MS	**:** TC/56329/2011
PROTOCOLO	**:** 1099624
TIPO DE PROCESSO	**:** CONTRATO ADMINISTRATIVO
ÓRGÃO	**:** PREFEITURA MUNICIPAL DE FIGUEIRAO
JURISDICIONADO	**:** GETÚLIO FURTADO BARBOSA
INTERESSADO	**:** GERVASIO JOSE GRAEFF - ME
VALOR	**:** R$ 44.400,00
RELATOR	**:** CONS. IRAN COELHO DAS NEVES

EMENTA: CONTRATO ADMINISTRATIVO – PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE MANUTENÇÃO PREVENTIVA E CORRETIVA DE MICROCOMPUTADORES – TERMO ADITIVO – AUSÊNCIA DA AUTORIZAÇÃO E DO PARECER JURÍDICO – EXECUÇÃO FINANCEIRA – IRREGULARIDADE.

O termo aditivo é irregular em razão da ausência da autorização e do parecer jurídico, além da prejudicialidade em razão do contrato julgado ilegal e irregular anteriormente.

A execução financeira, embora exata em todos os seus termos, se encontra amparada em contrato administrativo julgado ilegal e irregular, o que ocasiona a contaminação dos atos posteriores, não havendo despesas impugnáveis.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 26ª Sessão Ordinária da Segunda Câmara, de 31 de outubro de 2017, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade, nos termos do voto do Relator, lido pelo Conselheiro-Substituto Leandro Lobo Ribeiro Pimentel, nos termos do Art. 84, inc. III, “b”, do Regimento Interno do TCE-MS, para declarar a **irregularidade** da formalização do 1º Termo Aditivo nº 001/2015 ao Contrato Administrativo n° 038/2011 e da execução financeira do contrato celebrado entre o Município de Figueirão e a empresa Gervasio José Graeff – Me. No que tange ao efeito decorrente das irregularidades e ilegalidades anotadas nos itens precedentes que, em tese, ensejariam a aplicação de sanção pecuniária, deixo de aplicá-la nesta oportunidade, porquanto decorrem de vícios precedentes já alcançados pela Decisão Simples DS01-SECSES-703/2012.

Campo Grande, 31 de outubro de 2017.

Conselheiro **Iran Coelho das Neves** – Relator

RELATÓRIO

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

O processo em epígrafe se refere à 3ª Fase da contratação pública iniciada através do procedimento licitatório realizado na modalidade de Pregão Presencial nº 21/2011, que originou o Contrato Administrativo n° 038/2011 (f. 106-111), celebrado entre o **Município de Figueirão - MS**, CNPJ/MF n° 07.158.578/0001-10, representado pelo Prefeito Municipal, Sr. Getúlio Furtado Barbosa, CPF/MF n° 365.365.801-25, como contratante, e a empresa **Gervasio José Graeff - Me**, CNPJ/MF n° 08.189.242/0001-87, representada pelo Sr. Gervasio José Graeff, CPF/MF n° 403.505.411-91, como contratada.

O objeto do contrato é a contratação de empresa especializada para serviço de manutenção preventiva e corretiva de 50 microcomputadores, abrangendo revisão, instalação de sistema operacional em estações de trabalho; remoção de vírus e atualização de antivírus, consultoria técnica de primeiro nível e equipe técnica do cliente; manutenção corretiva por ocorrências mediante demanda em conformidade com as especificações e quantidades; suporte ao servidor de internet, com bloqueio ou liberação de sites, monitoramento de acessos, no valor total de R$ 44.400,00 (quarenta e quatro mil e quatrocentos reais), com vigência de 12 (doze) meses.

Os autos foram objeto de Decisão Simples DS01-SECSES-703/2012 (f. 131), publicada no DOE/TCE/MS nº 556 de 26/9/2012, que julgou regular e legal o procedimento licitatório desenvolvido na modalidade Pregão Presencial nº 21/2011 e irregular e ilegal a formalização do instrumento de Contrato Administrativo nº 038/2011.

A decisão transitou em julgado conforme certidão de fls. 241 sem que houvesse interposição de recurso por parte do interessado, prosseguindo o feito na forma regimental.

Ao retornarem os autos para exame das fases subsequentes, a 2ª Inspetoria de Controle Externo, após as diligências de estilo analisou os documentos abrangendo os atos praticados na terceira fase e formalização do termo aditivo e concluiu pela irregularidade e ilegalidade dos atos, consoante análise ANA - 2ICE - 7950/2016 (f. 84-86).

Encaminhados os autos ao douto Ministério Público de Contas, o eminente Procurador de Contas opina pela irregularidade e ilegalidade da formalização do termo aditivo e da execução financeira do contrato, além da sugestão de aplicação de multa ao responsável, consoante o parecer PAR - MPC - GAB.5 DR.JOAOMJR - 23319/2016 (f. 91-93).

VOTO

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

Cumpridos os pressupostos processuais e regularmente instruídos autos, passo ao exame do mérito, nos termos do artigo 112, II, da Resolução Normativa TC/MS nº 76/2013.

A matéria trazida à apreciação a princípio seria de competência do juízo singular, porém, por apresentar irregularidades e tendo em vista que esta decisão contraria o interesse do jurisdicionado, submeto à Câmara para ser apreciada pelo órgão colegiado, nos moldes do artigo 10, § 2º, I, combinado com o artigo 13, I, do Regimento Interno.

O mérito da questão repousa na análise da formalização do Termo Aditivo ao Contrato Administrativo nº 038/2011 e da execução financeira contratual.

O Corpo Técnico e o e. Procurador de Contas se manifestaram pela irregularidade e ilegalidade do termo aditivo e da execução financeira contratual, ante a ausência do parecer jurídico e da autorização para a formalização do 1º Termo Aditivo e pela contaminação lógico-cronológica dos atos realizados após o contrato administrativo ter sido considerado ilegal e irregular por este Tribunal de Contas.

Os responsáveis foram intimados por meio dos termos de intimação INT - G.ICN - 2364/2016 e INT - G.ICN - 2365/2016 (f. 78-79) com a finalidade de possibilitar a apresentação de defesa sobre os aspectos considerados irregulares e estabelecer o contraditório.

O ordenador de despesas à época responsável pela assinatura do contrato Sr. Getúlio Furtado Barbosa, apresentou justificativas às f. 548-550 nos seguintes termos, *in verbis*:

> (...)
>
> Nesse item, esclarecemos que os documentos referentes à tabela de execução financeira e os documentos pertinentes à mesma, **encontram-se devidamente anexados a esta resposta**.
>
> Não obstante, importante mencionar que, conforme analisado na ANA-2ICE-21559/2015, no que tange ao termo de encerramento do contrato, informamos que **o referido contrato teve sua vigência de 2010 ao início de 2011, ou seja, anterior à Instrução Normativa nº 35/11**, razão pela qual a remessa deste documento **não se torna obrigatória**. (grifos no original)
>
> O atual ordenador, Sr. Rogério Rodrigues Rosalin quedou-se inerte, conforme despacho de transcurso de prazo de fls. 82-83.

Ao retornar o processo para reanálise dos atos, o Corpo Técnico concluiu pela irregularidade e ilegalidade dos atos, nos seguintes termos (f. 85-86), *in verbis*:

Diante do exposto, RATIFICAMOS a análise **ANA-2ICE-21559/2015** (fls.529-534), na qual havíamos concluído:

a) Pela **irregularidade** e **ilegalidade** da formalização do **1º Termo Aditivo** ao **Contrato Administrativo nº 38/2011**, celebrado entre o **Município de Figueirão** (CNPJ nº 07.158.578/0001-10) e a empresa **Gervásio José Graeff - me** (CNPJ nº 08.189.242/0001-87), nos termos do inciso III do art. 59, cc. os incisos IV e IX do art. 42, ambos da Lei Complementar nº 160/2012, cc. o inciso III do § 4º do art. 120, cc. a alínea "a" do inciso IV do art. 121, todos do Regimento Interno deste Tribunal, *pelas impropriedades descritas nos itens 3.1.1 e 3.1.3 daquela análise, suficientes para gerar a irregularidade e ilegalidade do 1º Termo Aditivo, pois não foi enviado o parecer jurídico e a autorização do ordenador de despesas, bem como do subanexo XVIII e também em razão da formalização do contrato administrativo ter sido julgado ilegal e irregular, conforme Decisão Singular nº 703/2012 (fl. 131), o que ocasiona a contaminação dos atos posteriores*.

b) Pela **irregularidade** e i**legalidade** da execução financeira do **Contrato Administrativo nº 38/2011**, celebrado entre o **Município de Figueirão** (CNPJ nº 07.158.578/0001-10) e a empresa **Gervásio José Graeff - me** (CNPJ nº 08.189.242/0001-87), nos termos do inciso III do art. 59 da Lei Complementar nº 160/2012, cc. a alínea "a" do inciso IV do art. 121 do Regimento, *em razão de que a execução financeira, embora exata em todos os seus termos, se encontra amparada em contrato administrativo julgado ilegal e irregular, o que ocasiona a contaminação dos atos posteriores*, não havendo despesas impugnáveis.

O douto Ministério Público de Contas, em seu parecer, pugna pela irregularidade e ilegalidade da formalização do termo aditivo e da execução financeira do contrato, além da sugestão de aplicação de multa ao responsável, consoante o r. Parecer (f. 93), assim redigido, *in verbis*:

Pelo exposto, este Ministério Público de Contas opina:

1. pela **ilegalidade** e **irregularidade**, do **1º Termo Aditivo** ao **Contrato n. 38/2011**, nos termos do 120, II, da Resolução Normativa TC/MS nº 76/2013 c/c art. 59, I da Lei Complementar nº 160/2012, por contaminação, bem como pela ausência de justificativa, parecer jurídico e autorização, conforme arts. 38 e 65 da lei 8.666/93.

2. pela **ilegalidade** e **irregularidade** da **execução financeira** (3ª Fase) por contaminação lógico-cronológica, com fulcro no art. 120, § 1º inciso I da Resolução Normativa TC/MS nº 76/2013 c/c art. 59, III da Lei Complementar nº 160/2012.

3. pela aplicação de **multa** ao ordenador de despesas nos termos do artigo 44, inciso I da Lei Complementar nº 160/2012, com fundamento no art. 42, incisos IX da Lei Complementar nº 160/2012, conforme exposto no parecer, pela prática de ato administrativo sem a observância dos requisitos formais e materiais exigidos;

4. pela **comunicação** do resultado do julgamento aos responsáveis nos termos regimentais.

Verifico que, de fato, os atos realizados tanto na formalização do aditamento quanto na execução física e financeira do contrato se mostram prejudicados, sendo as justificativas e documentos apresentados insuficientes para regularizar esta fase da contratação, senão vejamos:

O 1º Termo Aditivo (f. 493-494) formalizado em 4 de abril de 2012 teve como objeto prorrogar o contrato por mais 8 (oito) meses, com término previsto para 31/12/2012.

Todavia, além de restar prejudicado, tendo em vista o contrato apresentar-se ilegal, o aditamento não foi instruído juntamente com a autorização e o parecer jurídico exigidos pelo artigo 38, parágrafo único, da Lei Federal nº 8.666/93, *in verbis*:

> Art. 38. O procedimento da licitação será iniciado com a abertura de processo administrativo, devidamente autuado, protocolado e numerado, contendo a autorização respectiva, a indicação sucinta de seu objeto e do recurso próprio para a despesa, e ao qual serão juntados oportunamente:
>
> Parágrafo único. As minutas de editais de licitação, bem como as dos contratos, acordos, convênios ou ajustes devem ser previamente examinadas e aprovadas por assessoria jurídica da Administração. (grifo nosso)

Ressalte-se que o parecer jurídico também está previsto como peça de remessa obrigatória a este Tribunal de Contas, no Capítulo III, Seção I, nº 1.2.2, letra "B", item 2 da IN/TC/MS nº 35/2011.

Quanto à execução financeira do contrato, ainda que devidamente demonstrada (conforme planilha apresentada pela Equipe Técnica às fls. 533), esta foi amparada em contrato administrativo julgado ilegal e irregular, ocasionando, portanto, a contaminação dos atos realizados *a posteriori*, tendo em vista que o acessório acompanha o principal, aplicando-se subsidiariamente a regra imposta pelo artigo 92, do Código Civil vigente.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, acolho em parte o r. parecer ministerial e **voto**:

1 – Pela **irregularidade** e **ilegalidade** da formalização do 1º Termo Aditivo nº 001/2015 ao Contrato Administrativo n° 038/2011, celebrado entre o **Município de Figueirão - MS**, CNPJ/MF n° 07.158.578/0001-10, representado pelo Prefeito Municipal, Sr. Getúlio Furtado Barbosa, CPF/MF n° 365.365.801-25, como contratante, e a empresa **Gervasio José Graeff - Me**, CNPJ/MF n° 08.189.242/0001-87, representada pelo Sr. Gervasio José Graeff, CPF/MF n° 403.505.411-91, como contratada, tendo em vista a ausência da autorização e do parecer jurídico, além da prejudicialidade em razão do contrato julgado ilegal e irregular anteriormente, com fundamento no artigo 21, II e artigo 59, III, c/c o artigo 42, IX, da Lei Complementar nº 160/2012, combinado com o artigo 120, § 4º e artigo 172, *caput*, da Resolução Normativa TC/MS nº 76, de 11 de dezembro de 2013;

2 – Pela **irregularidade** e **ilegalidade** da execução financeira do Contrato Administrativo nº 038/2011, por contaminação lógico-cronológica, porquanto julgado ilegal e irregular o contrato administrativo, com fundamento no artigo 21, II e artigo 59, III, c/c o artigo 42, IX, da Lei Complementar nº 160/2012, combinado com o artigo 120, III e artigo 172, *caput*, da Resolução Normativa TC/MS nº 76, de 11 de dezembro de 2013;

3 – No que tange ao efeito decorrente das irregularidades e ilegalidades anotadas nos itens precedentes que, em tese, ensejariam a aplicação de sanção pecuniária, deixo de aplicá-la nesta oportunidade, porquanto decorrem de vícios precedentes já alcançados pela Decisão Simples DS01-SECSES-703/2012;

4 - Pela **intimação** dos interessados acerca do resultado deste julgamento, em conformidade com o artigo 50, I e II, da Lei Complementar nº 160, de 02 de Janeiro de 2012, combinado com o artigo 96, I, e artigo 99, da Resolução Normativa TC/MS n° 76, de 11 de dezembro de 2013.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi unânime, nos termos do voto do Relator, em declarar a irregularidade do termo aditivo e da execução financeira.

Presidência da Exma. Sra. Conselheira Marisa Joaquina Monteiro Serrano.

Relator, o Exmo. Sr. Conselheiro Iran Coelho das Neves, substituído em sessão pelo Conselheiro-Substituto Leandro Lobo Ribeiro Pimentel, nos termos do Art. 84, inc. III, “b”, do Regimento Interno do TCE-MS

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

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

Campo Grande, 31 de outubro de 2017.

Conselheiro **IRAN COELHO DAS NEVES**

Relator

SETAC. TST/ARP