ACÓRDÃO DA 2ª CAMARA	:	**AC02-G.MJMS-404/2014**
PROCESSO TC/MS	:	TC/7449/2013
PROTOCOLO	:	1414351
ÓRGÃO	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE CARACOL
RESPONSÁVEL	:	MANOEL DOS SANTOS VIAIS
CARGO DO RESPONSÁVEL	:	PREFEITO
ASSUNTO DO PROCESSO	:	CONTRATO ADMINISTRATIVO N. 98/2013
RELATORA	:	CONS. MARISA JOAQUINA MONTEIRO SERRANO
OBJETO	:	PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE LOCAÇÃO E MANUTENÇÃO DE SOFTWARE
VALOR	:	R$ 140.000,00 (CENTO E QUARENTA MIL REAIS)

I – EMENTA: CONTRATO ADMINISTRATIVO. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. FORMALIZAÇÃO DO CONTRATO. ILEGALIDADE E IRREGULARIDADE. MULTA.

II – RELATÓRIO DA MATÉRIA

Cuidam os Autos de Contratação Pública (Contrato nº 098/2013), pela modalidade Pregão nº 015/2013, celebrado entre a ***Prefeitura Municipal de Caracol*** e a empresa ***Denis Maia – ME***, tendo por objeto a contratação de empresa especializada na prestação de serviços de locação e manutenção com técnicos especializados de software com implantação de sistema, cujo valor contratual é de R$ 140.000,00 (cento e quarenta mil reais).

Neste momento, analisa-se o procedimento licitatório e a formalização do contrato (1ª etapa).

Na Análise Processual ANP-6ICE-4895/2013 (Peça 21), o Corpo Técnico da 6ª ICE constatou algumas irregularidades, motivo pelo qual entende como necessário a notificação do responsável pelo órgão para que possa tomar ciência do teor da análise processual e se manifestar.

Devidamente notificado, o Prefeito Municipal de Caracol, Sr. Manoel dos Santos Viais, apresentou sua manifestação (Peça 30).

Remetidos os autos novamente à 6ª Inspetoria de Controle Externo, esta emitiu a Análise Conclusiva ANC-6ICE-13759/2013 (Peça 33), opinando pela irregularidade e pela ilegalidade na 1ª fase do presente processo, tendo em vista que os documentos apresentados por força da notificação não satisfazem as exigências legais pertinentes ao pactuado.

Alude a 6ª ICE em sua análise que *"as justificavas quanto aos motivos que a levaram a locação do referido software, ao invés de optarem pela sua aquisição, cujo valor se tornaria inviável, o que, a primeira vista se torna insuficiente para justificação a sua aquisição, na medida em que o órgão apenas, faz menção de quais motivos o levaram a optar pela locação e não pela aquisição, sem contudo, optar por mostrar de prova cabal, o custo benefício de ambos, a fim de que o Tribunal de Contas pudesse fazer"*.

O Ministério Público de Contas, em parecer PAR-MPC-GAB.6 DR.TMV-13993/2013 (Peça 35) manifesta-se no sentido de que esta Corte de Contas julgue irregular e ilegal o procedimento licitatório e a formalização do contrato, e aplique multa a Autoridade Responsável.

É O RELATÓRIO.

III – DO VOTO

Da leitura dos autos, percebe-se que foram unânimes as opiniões do Corpo Técnico e do Ministério Público de Contas quanto à ilegalidade e irregularidade da primeira fase contratual.

Neste sentido, passo a analisar as irregularidades apontadas.

Afirma a Equipe que o instrumento contratual é omisso quanto a questão de garantias que resguarde o interesse da municipalidade, uma vez que está sendo implantado um sistema de software na área administrativa e, da forma como se encontra o contrato, o mesmo pode sofre descontinuidade nos seguintes estágios:

a) Protocolo;
b) Recursos Humanos;
c) Tributos;
d) Nota Fiscal Eletrônica.

Alude ainda que, as justificativas apresentadas pelo representante do órgão jurisdicionado, em ter optado pela locação do referido software ao invés da aquisição, ao argumento de que a aquisição se tornaria inviável, não pode prosperar uma vez que o órgão não apresentou o custo benefício de ambos.

De outro norte, de acordo com a análise proferida, não existe, no contrato, garantias de que a base de dados produzida será disponibilizada ao órgão contratante ao final do contrato.

Por sua vez, o representante Ministerial entende que se trata de serviço essencial e contínuo da Administração Pública; mesmo após a notificação, não foi demonstrado a esta Corte de Contas de maneira clara e irrefutável, as vantagens e reais necessidades de se contratar locação do software, quando poderia ter sido adquirido referido programa.

E continua seu entendimento no sentido de que com o término da vigência do

contrato celebrado com a empresa Denis da Maia – ME, locação de software, outro contrato terá que ser celebrado, pois os serviços não poderão ser interrompidos, concluindo que o fato de não ter sido consignado no edital de licitação e no instrumento contratual, garantias de que a empresa contratada devolverá ao município a base dos dados produzidos pelo contrato, uma vez que essas informações pertencem à Prefeitura Municipal de Caracol.

Com os entendimentos acima exarados e após compulsar os autos, entendo que o gestor está infringindo dois dos princípios constitucionais fundamentais da nossa Carta Magna, quais sejam, os princípios da economicidade e da eficiência.

O princípio da economicidade vem expressamente previsto no art. 70 da CF/88 e representa, em síntese, na promoção de resultados esperados com o menor custo possível. É a união da qualidade, celeridade e menor custo na prestação do serviço ou no trato com os bens públicos.

Tomando por base o caso concreto, podemos dizer que antes de encaminhar a solicitação de contratação, deve o órgão conduzir análise da economicidade, que é a verificação da capacidade da contratação em resolver problemas e necessidades reais do contratante, da capacidade dos benefícios futuros decorrentes da contratação compensarem os seus custos e a demonstração de ser a alternativa escolhida a que traz o melhor resultado estratégico possível de uma determinada alocação de recursos financeiros, econômicos e/ou patrimoniais em um dado cenário socioeconômico. Essa análise é bastante conhecida como análise custo/benefício.

No que diz respeito ao princípio da eficiência, com o advento da Emenda Constitucional nº 19/98, estamos diante de um processo de mudança no perfil de administração pública que tínhamos no Brasil. Estamos diante de novos entes e institutos na administração pública, como as organizações sociais, as agências

executivas, o contrato de gestão etc.

Toda a atividade estatal está submetida ao ordenamento jurídico vigente, que é composto de princípios e regras que orientam as relações jurídicas entre a administração pública e o cidadão.

Os princípios constitucionais são expressões normativas consolidadas a partir dos valores constitucionais, que garantem a coerência, a unicidade e a concreção de todo o ordenamento jurídico. São normas constitucionais hierarquicamente superiores às regras constitucionais.

A quebra de um princípio jurídico basta para invalidar todo e qualquer ato do Estado, pois como bem leciona Celso Antônio Bandeira de Mello[1]:

"Violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma qualquer. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo o sistema de comandos. É a forma mais grave de ilegalidade ou inconstitucionalidade (...)".

A eficiência constitui princípio jurídico da administração pública, que, junto aos demais princípios constitucionais do regime jurídico-administrativo, impõe o dever da boa administração. Não se pode conceber uma administração pública que não tenha a obrigação de ser diligente e criteriosa na busca e efetivação do interesse público consagrado em lei.

No caso concreto, a opção pela locação e não aquisição, sem, contudo, apresentar de forma clara e precisa o custo/benefício de ambos, contraria os princípios acima aludidos, pois, com o término da vigência do contrato, haverá a necessidade de se

[1] Celso Antônio Bandeira de Mello, Curso de Direito Administrativo, 11 ed., São Paulo, Malheiros, 1999, p. 630.

celebrar outro contrato, uma vez que os serviços ora contratados não poderão ser interrompidos.

IV – A DECISÃO

VISTOS, relatados e discutidos, ACORDAM os Conselheiros integrantes da 2ª Câmara do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul, reunidos na 9ª Sessão Ordinária, ocorrida em 24 de junho de 2014, por unanimidade, nos termos do voto da Conselheira Relatora Marisa Serrano, em:

1) Declarar irregular e ilegal o procedimento licitatório e a formalização contratual, nos termos do art. 120, inc. I, alínea a, c/c o inc. II do mesmo artigo, da Resolução Normativa nº 76, de 11/12/2013 (Regimento Interno do TC/MS) c/c art. 42, inc. I da Lei Complementar nº 160/12;

2) Aplicar multa regimental no valor de 50 (cinquenta) UFERMS, ao Ordenador de Despesas e responsável pela contratação, Senhor Manoel dos Santos Viais – CEP nº 033.970.748-86, por grave infração à norma legal, com fulcro no art. 170, I, da Resolução Normativa nº 76, de 11/12/2013 (Regimento Interno do TC/MS) c.c. art. 45, inciso I, da Lei Complementar nº 160/12;

3) Conceder o prazo de 60 (sessenta) dias para que comprove o recolhimento da multa imposta ao Fundo Especial de Desenvolvimento, Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas de Mato Grosso do Sul – FUNTC (art. 157 c.c art. 212, § 1º, do Regimento Interno do TC/MS), sob pena de execução;

4) Determinar a remessa dos autos à Inspetoria Competente para acompanhamento e verificação da segunda fase da contratação, com vistas a apurar os atos praticados no decorrer da execução financeira.

5) Comunicar o resultado do julgamento às autoridades administrativas competentes, com base no artigo 50 da Lei Complementar nº 160/2012.

V – Presidiu a Sessão a Excelentíssima Senhora Conselheira Marisa Joaquina Monteiro Serrano. Participaram do julgamento os Excelentíssimos Senhores Conselheiros, Iran Coelho das Neves e o Conselheiro Substituto Joaquim Martins de Araújo Filho. Presente o Representante do Ministério Público de Contas, Excelentíssimo Senhor Dr. Terto de Moraes Valente.

Campo Grande, MS, 11 de agosto de 2014.

CONS. Marisa Serrano
Relatora

arb