DECISÃO SINGULAR DSG - G.FEK - 6430/2021

PROCESSO TC/MS	: TC/8119/2014
PROTOCOLO	: 1494829
ÓRGÃO	: SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA DE DOURADOS
JURISDICIONADO (A)	: ALESSANDRO LEMES FAGUNDES (SECRETÁRIO MUNICIPAL NA ÉPOCA DOS FATOS)
TIPO DE PROCESSO	: CONTRATO ADMINISTRATIVO N. 157/2014
CONTRATADO (A)	: ALMIR MARQUES DE SOUZA – ME
RELATOR	: Cons. FLÁVIO KAYATT

RELATÓRIO

A matéria dos autos trata da prestação de contas referente à **formalização do primeiro termo aditivo** ao Contrato Administrativo n. 157/2014, celebrado entre o Município de Dourados, por meio da Secretaria Municipal de Fazenda, e a empresa Almir Marques de Souza – ME.

A contratação da empresa é decorrente do Convite n. 61/2013 e foi realizada para a prestação de serviços de gerenciamento, acompanhamento e controle de gastos referentes à energia elétrica das unidades consumidoras pertencentes ao Município. Cumpre anotar que tanto o procedimento licitatório quanto a formalização contratual foram julgados regulares por este Tribunal, conforme se observa na Decisão Singular DSG-G.JRPC-4982/2014 (peça 20, fl. 182).

Os documentos que compõem a presente prestação de contas foram examinados pela então 1ª Inspetoria de Controle Externo (1ª ICE), que concluiu pela irregularidade da formalização do aditivo contratual, pois:

- a prorrogação de vigência contratual cumulada com alteração quantitativa do objeto contratual extrapolaram o limite de valor atribuído à modalidade de licitação “convite”, em ofensa ao art. 23, inciso II, alínea “a” da Lei nº 8.666/93;
- não foi demonstrada a variação efetiva dos custos dos serviços e insumos que o contratado teria incorrido e que teriam impactado o valor mensal dos serviços prestados a fim de justificar a alteração promovida por meio do termo aditivo nº 1, em ofensa ao art. 65, caput da Lei nº 8.666/93;
- não foi apresentada a nota de empenho relativa ao valor aditivado (R$ 10.500,00), empenhado juntamente com o saldo contratual à época do termo aditivo nº 1, em desacordo com o art. 55, inciso V da Lei nº 8.666/93 c.c. art. 60 da Lei nº 4.320/64.

O representante do Ministério Público de Contas (MPC) também entendeu que houve irregularidade na formalização do termo aditivo, concordando com os

apontamentos da 1ª ICE e assim concluindo o Parecer PAR - MPC - GAB.5 DR.JOAOMJR - 14154/2016 (peça 39, fl. 285):

> *I – Pela **ILEGALIDADE e IRREGULARIDADE da formalização do 1º Termo Aditivo ao Contrato Administrativo nº 157/2014**, com lastro nas disposições insculpidas no art. 311, inciso I, c/c art. 312, inciso II (primeira parte), ambos da Resolução Normativa TC/MS nº 057 de 7 de junho de 2006.*
>
> *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.*

É o relatório.

DECISÃO

Acerca da matéria em exame, tenho que o feito está adequadamente instruído, motivo pelo qual declaro encerrada a instrução processual para o julgamento da **formalização do primeiro termo aditivo** ao Contrato Administrativo n. 157/2014 (celebrado entre o Município de Dourados, por meio da Secretaria Municipal de Fazenda, e a empresa Almir Marques de Souza – ME), nos termos dos arts. 4º, III, "a", e 121, § 4º, do Regimento Interno (Resolução TCE/MS n. 98, de 19 de dezembro de 2018).

Passando ao mérito da matéria, no que se refere ao fato de a prorrogação ultrapassar o valor estipulado para a modalidade convite, o gestor justificou que:

> *(...) nem o edital nem o contrato foram elaborados de forma contínua (art. 57, II da Lei 8.666/93), então não há de se falar em extrapolação do limite da modalidade convite, pois o contrato jamais poderia ter ultrapassado o valor de R$ 52.500 (...).*

De fato, espera-se que um contrato de monitoramento de gastos tenha um escopo de prazo definido (e não contínuo), ao fim do qual seja elaborado um relatório apontando quais medidas a Administração municipal poderia tomar para a redução dos custos com energia elétrica. Vejo, inclusive, por meio dos documentos da execução contratual (peça 38, fls. 249-281), que a Administração tomou providências para encerrar o contrato antes que fosse ultrapassado o valor referente à modalidade convite (Termo de Encerramento Contratual à fl. 253), tentando, ainda que fracassando no intento, manter o contrato dentro do valor de R$ 52.500 (quando o contrato foi encerrado, o montante executado era de R$ 54.250,00).

Nesse sentido, é possível pensar que o aditamento contratual poderia ter ocorrido para incluir mais unidades consumidoras, por exemplo. No entanto, qualquer que seja o cenário que pudesse ocasionar a justificativa de um aditamento contratual na regra do art. 65, § 1º (possibilidade de acréscimos ou supressões até o limite de 25%), ele deveria estar detalhadamente demonstrado nos autos, o que não

ocorreu no caso em que se analisa. Sobre o assunto, Marçal Justen Filho ensina que:

> *A competência para promover alterações unilateralmente não importa afastar a observância do devido processo legal, tal como já acima referido. As regras procedimentais são orientadas a dois fins distintos.*
>
> *Em primeiro lugar, trata-se de assegurar o controle de regularidade da atuação da autoridade administrativa em face da lei e dos princípios aplicáveis.* ***Cabe demonstrar a necessidade da alteração, a adequação da solução cogitada, a economicidade da alternativa, e assim por diante****. (...)* (JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*: Lei 8.666/1993. 18. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. p.1284. Grifos adicionados.)

Assim, observo que a justificativa apresentada pelo Município é genérica, não apresentando elementos suficientes para se chegar à conclusão de que havia a necessidade de aditamento de 25% do valor contratado, o que contraria o pretendido pela norma contida no art. 65, caput, da Lei n. 8.666/1993, transcrito abaixo:

> *Art. 65. Os contratos regidos por esta Lei poderão ser alterados,* ***com as devidas justificativas****, nos seguintes casos:*
>
> *(...)*

Sobre a questão, o Tribunal de Contas da União (TCU) já se pronunciou no seguinte sentido:

> *Por óbvio, a justificativa técnica para o aditamento contratual deve invariavelmente realizar crivo dos quantitativos e dos valores dos serviços aditados, inclusive realizando pesquisas de mercado para justificar a economicidade do termo de aditamento contratual, procedimento este não realizado pelo órgão contratante. (Acórdão 3.053/2016, Plenário, rel. Min. Benjamin Zymler.)*

Quanto à nota de empenho relativa ao valor aditivado (R$ 10.500,00), verifico que ela foi encaminhada posteriormente pelo gestor (fl. 256, peça 38).

Ante o exposto, acolho parcialmente o parecer do Ministério Público de Contas (MPC) e voto no sentido de:

I – **declarar**, com fundamento na regra do art. 59, III, da Lei Complementar (estadual) n. 160, de 2 de janeiro de 2012, a **irregularidade** da formalização do primeiro termo aditivo ao Contrato Administrativo n. 157/2014, celebrado entre o Município de Dourados, por meio da Secretaria Municipal de Fazenda, e a empresa Almir Marques de Souza – ME, em virtude de a justificativa apresentada para o aditamento contratual ter caráter genérico, não permitindo a identificação dos critérios quantitativos que levaram ao percentual de 25% de aditamento contratual, não cumprindo, assim, a norma contida no art. 65, *caput*, da Lei n. 8.666, de 21 de junho de 1993;

II – **aplicar multa** no valor equivalente ao de 20 (vinte) UFERMS ao senhor ALESSANDRO LEMES FAGUNDES, Secretário Municipal de Fazenda na época

dos fatos, CPF 465.311.141-34, pela infração decorrente da irregularidade descrita no inciso I, com fundamento nas regras dos arts. 21, X, 42, *caput* e IX, 44, I, e 45, I, da Lei Complementar (estadual) n. 160/2012;

III – **fixar o prazo** de 45 (quarenta) dias úteis, contados da data da intimação, para a apenada pagar o valor das multas que lhe foram infligidas e assinalar que o pagamento deverá ser feito em favor do Fundo Especial de Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas-FUNTC, em conformidade com as disposições dos arts. 50, II, 54 e 83, da Lei Complementar (estadual) n. 160, de 2012, e dos arts. 99, parágrafo único, 185, § 1º, I e II, 203, XII, "a", e 210 do Regimento Interno (aprovado pela Resolução TCE/MS, n. 98, de 5 de dezembro de 2018).

É a decisão.

Campo Grande/MS, 07 de junho de 2021.

CONSELHEIRO FLÁVIO KAYATT
Relator

RT