DECISÃO SINGULAR DSG - G.WNB - 10845/2019

PROCESSO TC/MS	: TC/18579/2013
PROTOCOLO	: 1460202
ÓRGÃO	: PREFEITURA MUNICIPAL DE TRES LAGOAS
JURISDICIONADO E/OU INTERESSADO (A)	: MÁRCIA MARIA SOUZA DA COSTA MOURA DE PAULA
TIPO DE PROCESSO	: CONTRATO ADMINISTRATIVO R$ 62.807,68
RELATOR	: Cons. WALDIR NEVES BARBOSA

CONTRATO ADMINISTRATIVO Nº 532/AJ/2013 – CONVITE Nº 132/2013 – EXAME DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO (1ª FASE) – FORMALIZAÇÃO CONTRATUAL (2ª FASE) – 1º, 2º, 3º E 4º TERMOS ADITIVOS – AQUISIÇÃO DE MATERIAIS PARA MANUTENÇÃO DE EQUIPAMENTOS DE SEGURANÇA MONITORADA - MUNICÍPIO DE TRÊS LAGOAS/MS – REGULARIDADE COM RESSALVA DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO E DA FORMALIZAÇÃO DO CONTRATO ADMINISTRATIVO E DO 1º, 2º E 4º TERMOS ADITIVOS – REGULARIDADE DO 3º TERMO ADITIVO – REMESSA INTEMPESTIVA DE DOCUMENTOS – RECOMENDAÇÃO.

Vistos, etc.

Em exame, o procedimento licitatório na modalidade **Convite nº 132/2013**, e a formalização do **Contrato Administrativo nº 532/AJ/2013**, celebrado entre o Município de Três Lagoas como contratante e a empresa Queiroz & Cervelatti Ltda – EPP como contratada, bem como a formalização do 1º, 2º, 3º e 4º Termos Aditivos.

A finalidade deste contrato é a aquisição de materiais para manutenção de equipamentos de segurança monitorada, para atender a Secretaria Municipal de Administração, Secretaria Municipal de Educação e Cultura e ao Fundo Municipal de Saúde de Três Lagoas/MS, com o valor de R$ 62.807,68 (sessenta e dois mil oitocentos e sete reais e sessenta e oito centavos).

O 1º, 2º e 4º Termos Aditivos celebrados em 07/02/2014, 08/05/2014 e 08/08/2014, respectivamente, tiveram como objeto alteração da vigência, visando a prorrogação do prazo do referido contrato para os períodos de 08/05/2014, 08/08/2014 e 08/11/2014.

Com relação ao 3º Termo Aditivo, este foi confeccionado em 03/06/2014, com intuito de aumentar o quantitativo do material a ser fornecido pelo contratado em 25%, acrescentando ao valor inicial do contrato o montante de R$ 14.672,74 (quatorze mil seiscentos e setenta e dois reais e setenta e quatro centavos).

Foram expedidas intimações INT - 1894/2014 (peça nº 23) e INT - 16763/2014 (peça nº 37), solicitando documentos, dados ou informações faltantes, sendo que o ordenador de despesas compareceu aos autos, juntando documentos necessários às peças nº 33 e 41.

A 2ª Inspetoria de Controle Externo, através da **ANA – 2ICE – 14530/2014 (peça nº 42)** manifestou-se pela **regularidade** do procedimento licitatório – Convite nº 132/2013 (1ª fase), da formalização do Contrato Administrativo nº 532/AJ/2013 (2ª fase) e do 3º Termo Aditivo; em relação aos 1º, 2º e 4º Termos Aditivos concluiu pela **regularidade com ressalva,** já que não houve previsão legal para a prorrogação de prazo contratual no Edital nem no Contrato Administrativo.

Os autos foram encaminhados ao Ministério Público de Contas, que através do parecer **PAR – MPC – GAB.4 DR.JOAOMJR/SUBSTITUTO – 2083/2015** (peça nº 43), opinou pela **regularidade** do procedimento licitatório e da formalização contratual, e pela **irregularidade e ilegalidade** dos Termos Aditivos com aplicação de multa.

Seguindo o trâmite regimental, o Conselheiro-Relator abriu ensejo ao exercício à ampla defesa e contraditório para, querendo as autoridades responsáveis viessem aos autos apresentar defesa sobre os pontos levantados **DSP – G.ICN – 18966/2015** (peça nº 48).

Transcorrido o prazo regimental, o interessado se manifestou sobre as

irregularidades apontadas, conforme resposta a intimação (peça nº 57).

Em seguida, a 2º Inspetoria de Controle Externo, por meio da análise **ANA - 2ICE - 21362/2016** (peça nº 58)**,** procedeu à reanálise dos autos concluindo pela ratificação dos termos da análise **ANA – 2ICE – 14530/2014** (peça nº 42) sugerindo a **regularidade** do procedimento licitatório, da formalização do Contrato Administrativo e pela formalização do 3º Termo Aditivo; sendo **regularidade com ressalva** da formalização do 1º, 2º e 4º Termos Aditivos.

Na sequência, o Ministério Público de Contas, por meio do parecer **PAR – 2ª PRC – 16381/2017** (peça nº 59), manifestou-se pela **irregularidade** e do procedimento licitatório, da formalização do instrumento contratual e dos Termos Aditivos, com aplicação de multa.

O Conselheiro Relator, mais uma vez, por meio do despacho **DSP – G.ICN – 48355/2017** (peça nº 60), determinou a intimação das autoridades responsáveis para se manifestarem em razão da ampla defesa e contraditório.

Por conseguinte a autoridade responsável compareceu aos autos juntando documentos e argumentos a fim de regularizar a contratação.

Por fim, o Ministério Público de Contas retificou seu entendimento e opinou pela **regularidade com ressalva** do procedimento licitatório e da formalização do instrumento contratual, e pela **irregularidade** dos Termos Aditivos, conforme **PAR - 2ª PRC - 9179/2019 (peça nº 78)**.

É o relatório.

Constata-se que foram observadas as disposições regimentais, passando ao exame do mérito, que recai sobre o Procedimento Licitatório – Convite nº 132/2013, a Formalização do Contrato Administrativo nº 532/AJ/2013, e o 1º, 2º, 3º e 4º Termos Aditivos.

No que corresponde ao Procedimento Licitatório – Convite nº 132/2013, este seguiu os ditames da Lei Federal n° 8.666/93, e suas posteriores

alterações, acompanhado da autorização emitida pela autoridade competente (peça nº 02), dotação orçamentária garantidora dos dispêndios (peça nº 33, fl. 04), da caracterização do objeto bem como a indicação do valor estimado, acompanhado de pesquisa de mercado (peça nº 05, fls. 02 e 04) e do parecer jurídico nº 1171/AJ/2013 (peça nº 14).

O instrumento Contratual utilizado foi o Contrato Administrativo nº 532/AJ/2013 (peça nº 16), o qual foi formalizado de acordo com as determinações do capítulo III da Lei 8.666/93, contendo as cláusulas essenciais previstas no art. 55 do mesmo diploma legal, e em conformidade com o edital de publicação.

Assinala-se, que o contrato foi estabelecido para vigorar por 04 (quatro) meses contados a partir da data de sua assinatura, com vigência no período de 09/10/2013 à 08/02/2014.

Como objeto, visa à aquisição de materiais para manutenção de equipamentos de segurança monitorada, para atender a Secretaria Municipal de Administração, Secretaria Municipal de Educação e Cultura e ao Fundo Municipal de Saúde de Três Lagoas/MS, (peça nº 16, fl. 01), no valor de R$ 62.807,68 (sessenta e dois mil oitocentos e sete reais e sessenta e oito centavos).

Observou-se, no entanto, que houve uma pequena falha por parte da Administração ao realizar a dotação orçamentária quanto à classificação econômica, ao nomear e não separar materiais de consumo e material permanente imobilizado, necessidade esta, devido à complexidade e o alto custo de aquisição.

Ainda assim, a Constituição Federal prevê em seu art. 70, o princípio da economicidade, que traduz a relação custo-benefício, sendo que na doutrina podemos observar importantes anotações sobre este princípio, conforme esclarece Paulo Soares Bugarin:

> ”O vocábulo economicidade se vincula, no domínio das ciências econômicas e de gestão, à ideia fundamental de desempenho qualitativo. Trata-se da obtenção do melhor resultado estratégico possível de uma determinada alocação

> de recursos financeiros, econômicos e/ou patrimoniais em um dado cenário socioeconômico."[1] (grifo nosso)

Dessa forma, entende-se que o controle deve ser simplificado quando se apresenta como formais ou cujo custo seja devidamente superior ao risco e, portanto, se um material de consumo for considerado como de uso duradouro, devido a sua durabilidade, quantidade utilizada ou valor relevante, também deverá ser controlado por meio de relação-carga, e incorporado ao patrimônio da entidade.

Posto isto, existe razão ao Ministério Público de Contas, quanto à manifestação pela regularidade com ressalva do Processo Licitatório e da formalização do instrumento contratual, observando que os materiais adquiridos como de alto custo, devem ser incorporados ao Ativo Imobilizado da prefeitura, obedecendo a Portaria da Secretaria do Tesouro Nacional nº 448/2000, no Anexo IV (Equipamentos e Sistema de Proteção e Vigilância Ambiental).

No que tange à formalização do 1º, 2º e 4º Termos Aditivos, visaram à alteração de sua vigência, tendo como objeto a prorrogação do Contrato nº 532/AJ/2013 por mais 03 (três) meses, com a apresentação das devidas justificativas e autorização do ordenador de despesas, conforme prevê o § 2º do art. 57 da Lei Federal nº 8.666/93, instruídos de parecer jurídico, de acordo com o parágrafo único do art. 38, da lei supramencionada, e ainda foram publicados na imprensa oficial tempestivamente.

Não obstante, podemos observar através do exame dos autos, que a possibilidade de prorrogação do contrato não está prevista no Edital, nem no Contrato Administrativo, em relação a essa temática, a Lei 8.666/93, em seu art. 57, inciso II, nos diz:

> **"Art. 57.** A duração dos contratos regidos por esta Lei ficará adstrita à vigência dos respectivos créditos orçamentários,

[1] BUGARIN, Paulo Soares. Subprocurador-Geral do Ministério Público junto ao TCU, Reflexões sobre o Princípio Constitucional da Economicidade e o Papel do TCU, A Questão Conceitual: Aspecto Pluridisciplinar, P. 42.

> exceto quanto aos relativos:
>
> (...)
>
> **II -** à prestação de serviços a serem executados de forma contínua, que poderão ter a sua duração prorrogada por iguais e sucessivos períodos com vistas à obtenção de preços e condições mais vantajosas para a administração, limitada a sessenta meses;"

Além do mais, nesse viés Diógenes Gasparini leciona:

> "Para celebração dessas prorrogações, atendidas tais prescrições, **não se exige que o edital tenham-nas previsto, até porque nada é determinado nesse sentido pelo inciso II do art. 57 dessa lei**, local onde, juntamente com outras prescrições, deveria estar consignada tal exigência para que seus efeitos pudessem se impor. **Destarte, impedir que a prorrogação se processe porque não foi prevista no instrumento convocatório, quando por meio dela a Administração Pública pode conseguir preços e condições de pagamento mais vantajosas, é excessivo formalismo**, especialmente ante o fato inconteste de que a Lei federal das Licitações e Contratos da Administração Pública não exige, no caso, esse comportamento."[2] (grifo nosso)

À vista disso, existe prudência na análise proferida pelo ilustre Corpo Técnico, levando em consideração o bom senso administrativo e o ato do julgamento em si, pois a forma como foram realizados os Termos Aditivos 1º, 2º e 4º, com os documentos e argumentos trazidos aos autos, produziu falha de natureza

[2] DIÓGENES, Gasparini. Prazo e Prorrogação do Contrato de Serviço Continuado publicado na Revista Diálogo Jurídico – número 14 – de junho/agosto de 20012

formal, mas que não causou dano ao erário, ao objeto, às partes e à presente fase contratual, como realmente comprovado nos autos, ocorrendo somente à prorrogação do prazo contratual assinada nas laudas dos Aditivos e sem impacto financeiro.

Dessa forma, considera-se que não possui, nem demonstra capacidade em gerar decisão irregular ao feito, e tão pouco, por consequência multa ao responsável da contratação, ocasionando uma ressalva em seu julgamento.

Ainda, é válido registrar que mesmo o TCU, que já decidiu pela necessidade de previsão no edital e no contrato como condição para a prorrogação dos contratos de prestação de serviços continuados, também já considerou que a falta dessa previsão constitui falha de natureza meramente formal (Acórdão nº 3.351/2011, 2ª Câmara).

Para desfecho do assunto, ainda deve ser considerado, mesmo que por analogia, o Princípio da Instrumentalidade das Formas, onde temos que a existência do ato processual é um instrumento utilizado para se atingir alguma finalidade.

Assim, ainda que com vício, se o ato atinge sua finalidade sem causar prejuízo às partes, não se declara sua nulidade. Em suma, mesmo que o ato seja realizado fora da forma prescrita em lei, se ele atingiu seu objetivo, esse ato será válido, para clarear o entendimento vejamos o art. 244 do Código de Processo Civil:

> **Art. 244** "Quando a lei prescrever determinada forma, sem cominação de nulidade, o juiz considerará válido o ato se, realizado de outro modo, lhe alcançar a finalidade."

Em relação ao 3º Termo Aditivo, celebrado em 03/06/2014, ocorreu dentro da vigência do Aditivo anterior e teve por escopo aumentar o quantitativo do material a ser fornecido pelo contratado em 25%, acrescentando ao valor inicial do

contrato o montante de R$ 14.672,74 (quatorze mil seiscentos e setenta e dois reais e setenta e quatro centavos).

A possibilidade deste acréscimo está prevista no item 10.2 da cláusula décima do Contrato (fl. 05), com fundamento no § 1º do art. 65 da Lei Federal nº 8.666/93, ficou também comprovada a nova dotação orçamentária (peça nº 41, fls. 5/7), e notas de empenho (peça nº 41, fls. 8/10) haja vista o aumento do valor contratual.

A justificativa e autorização do ordenador de despesas também foram apresentadas, conforme dispõe o art. 57, § 2º, da Lei Federal nº 8.666/93, contando ainda com parecer jurídico de nº 760/2014, como prevê parágrafo único do art. 38, da referida Lei.

Ainda vale ressaltar que a publicação do extrato na imprensa, do aditivo em questão deu-se em 23/07/2014 (fl. 12), portanto no prazo de 20 dias contados do quinto dia útil do mês seguinte ao da assinatura do mesmo.

Data vênia, discordando do entendimento do Ministério Público de Contas, comprova-se pela resposta à intimação, peça de nº 41, fls. 243-248, o saldo estimado da dotação orçamentária (fls. 243-245) bem como as emissões das notas de empenho (fls. 246-248).

Consentindo com o entendimento da 2ª Inspetoria de Controle Externo, conclui-se que os procedimentos adotados pelo responsável na formalização do referido Termo Aditivo foram regulares, merecendo receber a aprovação deste Colendo Tribunal.

Para mais, a remessa a esta Corte de Contas dos documentos necessários para a análise das 1ª e 2ª fases, e do Aditivo nº 01, estão em conformidade com a Resolução TCE/MS nº 35/2011, atendendo ao prazo estabelecido.

Já o envio dos Termos Aditivos nº 02, 03 e 04, ocorreram fora do prazo de 15 dias úteis, contados da publicação de seus extratos, ou seja, intempestivamente, no entanto, entende-se que, diante da legalidade dos atos em

exame, tal irregularidade deva ser relevada, aplicando como medida suficiente ao caso concreto, a recomendação ao gestor do órgão para que observe com maior rigor as normas regimentais que tratam do envio de documentos a esta Corte de Contas.

Mediante o exposto e, acolhendo parcialmente a manifestação do Corpo Técnico e o parecer do Ministério Público de Contas, **DECIDO:**

I – pela **REGULARIDADE COM RESSALVA** do procedimento licitatório na modalidade **Convite nº 132/2013**, da formalização do **Contrato Administrativo nº 532/AJ/2013** e do **1º, 2º e 4º Termos Aditivos,** realizado pelo Município de Três Lagoas, CNPJ/MF nº 03.184.041/0001-73, e a empresa Queiroz & Cervelatti Ltda. – EPP, CNPJ nº 01.917.093/0001-86, em razão da dotação orçamentária classificada como "material de consumo" não corresponder com a realidade de todos os objetos contratados devido à complexidade e o alto custo da aquisição, além da ausência da previsão de prorrogação da vigência contratual no Edital e/ou no Contrato Administrativo, como prioriza o ordenamento legal, nos termos do art. 59, II, da Lei Complementar nº 160/2012;

II – pela **REGULARIDADE** da formalização do **3º Termo Aditivo** ao **Contrato Administrativo nº 532/AJ/2013** celebrado entre o Município de Três Lagoas, CNPJ/MF nº 03.184.041/0001-73, e a empresa Queiroz & Cervelatti Ltda. – EPP, CNPJ nº 01.917.093/0001-86, nos termos do art. 59, I, da Lei Complementar nº 160/2012;

III – pela **RECOMENDAÇÃO** ao atual responsável para que adote medidas necessárias para a correção das impropriedades identificadas, de modo a prevenir a ocorrência de novas inadequações semelhantes ou assemelhadas, bem como, observar, com maior rigor, os prazos para remessa de documentos obrigatórios a esta Corte de Contas, nos termos do art. 59, § 1º, II, da Lei Complementar nº 160/2012;

IV – pelo **RETORNO** dos autos à Divisão de Fiscalização de Contratação Pública, Parcerias e Convênios, para que promova o acompanhamento

da execução financeira, nos termos regimentais;

V - pela **INTIMAÇÃO** do resultado deste julgamento aos interessados, observado o que dispõe o art. 50 da Lei Complementar nº 160/2012.

É a decisão.

Campo Grande/MS, 23 de outubro de 2019.

WALDIR NEVES BARBOSA
GAB. CONS. WALDIR NEVES BARBOSA