DECISÃO SINGULAR DSG - G.RC - 15049/2017

PROCESSO TC/MS	: TC/7221/2015
PROTOCOLO	: 1589522
ÓRGÃO	: PREFEITURA MUNICIPAL DE CAMAPUÃ/MS
JURISDICIONADO E/OU INTERESSADO (A)	: MARCELO PIMENTEL DUAILIBI
TIPO DE PROCESSO	: CONTRATO ADMINISTRATIVO
RELATOR	: CONS. RONALDO CHADID

CONTRATAÇÃO PÚBLICA. MODALIDADE CONVITE. FORNECIMENTO DE CESTAS BÁSICAS. PROCEDIMENTO REGULAR. FORMALIZAÇÃO DO CONTRATO REGULAR. TERMOS ADITIVOS. IRREGULARIDADE. EXECUÇÃO FINANCEIRA IRREGULAR. IMPUGNAÇÃO. MULTA.

Em exame o procedimento licitatório (Modalidade Convite n. 010/2015), a formalização do Contrato Administrativo n. 41/2015, celebrado entre o *Município de Camapuã/MS* e a empresa *Ailton Rodrigues Vieira - ME*, no valor de R$ 69.507,00 (sessenta e nove mil quinhentos e sete reais), que tem por objeto a *contratação e empresa para o fornecimento de cestas básicas em atendimento à Secretaria Municipal de Assistência Social*, a formalização de dois termos aditivos e a respectiva execução financeira do contrato.

Em análise técnica, a 5ª Inspetoria de Controle Externo observando que os documentos que instruem o procedimento licitatório, as respectivas formalizações e a execução financeira atendem integralmente as disposições estabelecidas nas leis 8.666/93 e 4.320/64; ressaltando ainda que os documentos foram remetidos a este Tribunal de Contas de acordo com as exigências da Instrução Normativa n. 35/211 (ANA 362/2017, f. 306-311).

O Ministério Público de Contas, acolhendo integralmente os fundamentos constantes na análise emitiu parecer favorável, no sentido de entender pela regularidade e legalidade da licitação, da formalização do contrato n. 041/2015 e dos termos aditivos e bem como da execução financeira do contrato, conforme se infere do Parecer n. 4604/2017 (f. 312).

Em estrita observância aos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório (de que faz jus o jurisdicionado), com base no artigo 112, parágrafo único, inciso I c/c artigo 4º, inciso I, "c", ambos do Regimento Interno, foi proferido despacho saneador para que a Autoridade apresentasse manifestação e/ou documentos capazes de justificar a formalização de dois aditivos em lapso temporal de menos de 02 (dois) meses, sendo que o primeiro alcançou o valor de R$ 17.376,75 (que corresponde ao limite de 25% autorizado em lei) e o segundo, sob a justificativa de realinhar o valor contratual, representou um acréscimo de R$ 3.928,50.

Apresentada resposta às f. 319-600, retornaram para decisão.

É o relatório, passo a decidir.

Antes de adentrar na análise de mérito dos aspectos pertinentes à formalização do termo aditivo, bem como da execução financeira do contrato, cumpre esclarecer que em observância ao que dispõem os artigos 9º e 10, inciso II, c/c §§3º e 4º da Resolução Normativa nº 76/13 (com redação alterada pela Resolução n. 57/17) e considerando o valor contratado (R$ 69.507,00) e o valor da UFERMS (R$ 20,91) na data da assinatura de seu termo (março/2015) passo a decidir **monocraticamente**, amparado pela competência atribuída ao juízo singular do Conselheiro Relator nos termos do Regimento Interno.

Compulsando os documentos que acompanham o processo verifico que tanto o procedimento licitatório – Convite 010/2015 – como a formalização do contrato estão em consonância com a legislação pertinente, notadamente o que dispõem os artigos 38 e 55 da Lei das Licitações. Também no que pertine à publicação e tempestividade na remessa dos documentos, a Autoridade observou os comandos legais correspondentes (artigo 61 da Lei 8.666/93 e Instrução Normativa n. 35 de 2011).

Quanto ao primeiro termo aditivo (datado de outubro de 2015), o mesmo teve a finalidade de majorar o valor da contratação em R$ 17.376,75 (representando um aumento de 25%). Assim, a partir do primeiro aditivo o valor global do contrato alcançou a importância de R$ 86.883,75. Ocorre que, em que pese o 1º termo aditivo contenha cláusulas e elementos mínimos exigidos e aplicáveis à espécie, não veio acompanhado de justificativa capaz de autorizar o referido aditamento.

Isso porque, a justificativa limitou-se a informar que o ato não encontra nenhuma irregularidade tem previsão contratual e autorização em Lei (artigo 65 da lei 8.666/93)[1]. As alterações contratuais pressupõem a justificativa especifica do caso concreto, sendo necessário demonstrar explicitamente a motivação da alteração contratual à vista do interesse público, da eficiência e da economicidade, capaz de afastar a viabilidade de licitar de forma autônoma a alteração que se pretende introduzir no ajuste inicial.

Não se admite justificativa genérica, nem tampouco justificar o aditamento na simples autorização legal de alteração contratual (lei 8.666/93). Há de ser inequívoco o atendimento a interesse público e a necessidade para que se atinja o fim precipuamente contido na contratação pública.

Vale ressaltar que a Autoridade foi devidamente intimada para apresentar a justificativa a contento, porém limitou-se a apresentar documentos que já constavam nos autos, sem quaisquer outras justificativas ou manifestação capaz de afastar a irregularidade apontada.

Quanto ao segundo termo aditivo, verificando os documentos apresentados, observo que foi formalizado no mês seguinte ao primeiro aditamento, e tem por objetivo realinhar os valores do contrato, em razão do reajuste do preço dos produtos oferecidos nas cestas básicas, o que representaria o aumento no valor das mesmas (de R$ 77,23 para R$ 94,69). No total, o aditamento representou em novo acréscimo correspondente a R$ 3.928,50.

Daí se extrai que o valor acrescido pelos aditivos, independente de seus objetivos, ultrapassa o limite legal de 25% para contratações dessa natureza. Na totalidade das alterações, o valor originário do contrato teve um montante acrescido equivalente a 30,6%, passando de 69.507,00 para R$ 90.812,25, o que é vedado pela legislação pertinente.

Ademais, quando realizada a primeira alteração, especialmente pelo lapso de tempo entre um aditamento e outro (um mês), forçoso se reconhecer que ao firmar a primeira alteração, o gestor deveria ter se atentado à real

[1] "*O aditamento solicitado, referente ao Convite 010/2015, aditando o contrato em 25%, em atendimento à Secretaria Municipal de Assistência Social, conforme Of. 965/2015-SMAS,* ***não encontra nenhuma irregularidade por parte da Administração Pública Municipal****, uma vez que tal aditamento é* ***previsto no contrato firmado*** *e em virtude dos Princípios Constitucionais da Economicidade e Continuidade dos Serviços Públicos. Assim****, o Aditamento encontra-se de acordo com o Art. 65, da Lei Federal 8.666/93***" (sem grifos no original).

necessidade (que sequer restou comprovada pela justificativa apresentada). No caso em análise, é possível entender que, ao formalizar o primeiro termo aditivo, ocorreu a preclusão lógica do direito de reajuste, que impossibilita que as partes contratantes pratiquem, na mesma relação jurídica, ato posterior incompatível com ato anteriormente praticado.

A execução financeira, por sua vez, em que pese acompanhada de documentos de prestação de contas, encontra-se comprometida e viciada em razão dos termos aditivos pactuados entre os contratantes, eivados de irregularidade por inobservância dos requisitos legais que autorizam a realização de alterações de contrato público. Como se trata de ato único, e que não pode ser tido como parcialmente regular, considerando estarem os aditamentos eivados de vícios, impõe-se o reconhecimento da sua irregularidade.

Quanto à execução financeira, registro que a mesma guarda consonância com a legislação que rege a matéria, em especial a lei 4.320/64 e verifico, ademais, que o jurisdicionado enviou a documentação pertinente à prestação de contas, sendo que da análise de tais documentos concluo que a execução se sucedeu, resumidamente, da seguinte maneira:

Valor do Contrato	R$ 90.812,25
Valor Empenhado (NE)	R$ 90.812,25
Despesa Liquidada (NF)	R$ 90.812,25
Pagamento Efetuado (OB/OP)	R$ 90.812,25

Feitas as ponderações necessárias e após cautelosa análise documental, embora a demonstração da regularidade da execução financeira contábil, concluo que as contas apresentadas em razão do contrato n. 41/2015 não atendem às disposições da legislação pertinente. Verifico, contudo, a observância do prazo de remessa dos documentos, consoante estabelece o item 1.3.1 da IN/TC 35/11 (Anexo I, Capítulo III, Seção I).

Registro, por derradeiro, que à f. 594 está acostado o termo de encerramento do contrato registrando que foi executado o valor de R$ 69.507,00, valor inicialmente pactuado, sem especificar a execução dos valores correspondentes aos aditamentos (despesas constantes na planilha de execução

financeira, f. 593).

São as razões que fundamentam a decisão.

Dessa forma, deixo de acolher em parte o parecer do núcleo técnico e do r. parecer do Ministério Público de Contas e em observância ao artigo 120, incisos I a III c/c § 4º do Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul, aprovado pela Resolução Normativa nº 76/2013, **DECIDO:**

I – pela **REGULARIDADE** do procedimento licitatório, deflagrado na modalidade Convite n. 010/2015 e da formalização do contrato n. 041/2015, firmado entre o entre o *Município de Camapuã/MS* e a empresa *Ailton Rodrigues Vieira - ME*, considerando estarem em conformidade com as leis 8.666/93;

II – pela **IRREGULARIDADE** da formalização dos dois termos aditivos, considerando que o primeiro termo aditivo foi formalizado sem a apresentação de justificativa específica e hábil a comprovar a real necessidade do aditamento (que representou o aumento em valor correspondente a 25% do valor inicial do contrato) e o segundo aditamento (havido apenas um mês após o primeiro aditivo), que ultrapassou o limite legal, o que é vedado pela legislação pertinente e ainda, é incompatível com o aditamento anterior pelo instituto da preclusão lógica;

III – pela **IRREGULARIDADE** da execução financeira, tendo em vista que o montante acrescido ao valor inicialmente contratado, por intermédio de dois termos aditivos irregulares (ausência de justificativa e superação do limite legal de 25%), fere a legislação pertinente, ficando o ato da execução comprometido;

IV – pela **IMPUGNAÇÃO** de R$ 21.305,25 (vinte e um mil trezentos e cinco reais e vinte e cinco reais) pagos ilegalmente em decorrência de termos aditivos irregulares, que não observaram os limites legais e normas procedimentais, ficando responsabilizada a Autoridade Ordenadora de Despesas, o ex-prefeito Sr. Marcelo Pimentel Duailibi, CPF 364.157.901-53, pelo ressarcimento do valor impugnado aos cofres públicos do Município de Camapuã /MS, devidamente atualizado, a partir da data de 08/10/2015, acrescido dos juros legais, considerando como termo inicial a data do primeiro

aditamento; no prazo de 60 (sessenta) dias, informando a esta Corte de Contas em prazo idêntico sob pena de cobrança executiva judicial, nos termos do art. 78, da Lei Complementar Estadual nº 160/2012;

V – Pela **APLICAÇÃO DE MULTA** ao ex-prefeito Sr. Marcelo Pimentel Duailibi, CPF 364.157.901-53, no valor equivalente a **102 (cento e duas) UFERMS** que correspondem a 10% (dez por cento) do dano ao erário (R$ 21.305,25), nos termos do art. 170, II do Regimento Interno do TCE/MS;

VI – pela **CONCESSÃO DO PRAZO DE 60** (sessenta dias) dias para informar a esta Corte de Contas sobre o recolhimento do valor impugnado aos cofres públicos, sob pena de cobrança executiva judicial, nos termos do art. 78, da Lei Complementar Estadual nº 160/2012, e no mesmo prazo comprovar o pagamento da multa em favor do Fundo Especial de Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas (FUNTC), nos termos do artigo 172, § I e II, RN/TC/MS c/c artigo 83 da Lei Complementar n. 160/2012.

É a decisão.

Publique-se.

Campo Grande, 04 de outubro de 2017.

(assinado digitalmente)
Ronaldo Chadid
Conselheiro Relator

ss