

REPRESENTAÇÃO N. 858378

- Representantes:** Maria Dalva da Mota Azevedo e Pedro Lucas Rodrigues, vereadores à Câmara Municipal de Patos de Minas
- Representada:** Prefeitura Municipal de Patos de Minas
- Partes:** André Luiz Costa Martins Wilson, Cláudia Soares Cruz, Cristina Vargas Barcelos, Dayanna Xavier Rocha, João Alfredo Costa de Campos Melo, José Eustáquio Rodrigues Alves, Marcos André Alamy, Maria Beatriz de Castro Alves Savassi
- Procuradora:** Ana Luíza Marques de Campos Melo – OAB/MG 88.512
- MPTC:** Cristina Andrade de Melo
- RELATOR:** CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ

EMENTA

REPRESENTAÇÃO. PREGÕES PRESENCIAIS. FORNECIMENTO DE PRODUTOS. IRREGULARIDADES. VEDAÇÃO À PARTICIPAÇÃO DE EMPRESAS REUNIDAS EM CONSÓRCIO. AUSÊNCIA DOS TERMOS DE REFERÊNCIA E DOS ORÇAMENTOS ESTIMADOS DAS CONTRATAÇÕES COMO ANEXOS EDITAIS. VÍCIO NO JULGAMENTO DE PROPOSTAS E HABILITAÇÃO. IMPROPRIEDADES NOS PARECERES JURÍDICOS PARA APROVAÇÃO DAS MINUTAS DE EDITAIS DOS PREGÕES. RESPONSABILIZAÇÃO DE AGENTE PELA HOMOLOGAÇÃO DE PREGÕES. CELEBRAÇÃO DE TERMO ADITIVO PARA PRORROGAÇÃO DE PRAZO CONTRATUAL QUE ULTRAPASSOU A VIGÊNCIA DOS CRÉDITOS ORÇAMENTÁRIOS DOS EXERCÍCIOS DE 2009 E 2010. AUSÊNCIA DA DEMONSTRAÇÃO POR MEIO DE EFETIVOS REGISTROS DE CONTROLE, A LEGALIDADE E A REGULARIDADE DA APLICAÇÃO DAS DESPESAS DECORRENTES DAS LICITAÇÕES EXAMINADAS. INOCORRÊNCIA DOS APONTAMENTOS. ASSINATURA DE CONTRATO COM DATA DIVERSA A PREVISTA NA MINUTA ANEXADA AO EDITAL. CONFIGURADA A IRREGULARIDADE. INDICAÇÃO NOS EDITAIS DE LICITAÇÃO DE CRÉDITOS ORÇAMENTÁRIOS INADEQUADOS. EMPENHAMENTO E CONTABILIZAÇÃO DE DESPESAS COM MATERIAIS DE CONSUMO COM UTILIZAÇÃO DO ELEMENTO ORÇAMENTÁRIO INADEQUADO. PREJUDICADOS OS EXAMES. PROCEDÊNCIA PARCIAL. RECOMENDAÇÕES AO ATUAL GESTOR.

1. O objeto do certame não esbarra em questões de maior vulto e de maior complexidade técnica, a justificar a necessidade de formação de empresas em consórcio para participação na licitação, de forma a unir esforços para se conseguir somar qualificações econômico-financeiras e qualificações técnicas.
2. Embora todas as condições da contratação não tenham sido consolidadas em único documento denominado termo de referência, ficou evidenciada, nos autos, a existência, nos textos editalícios e nas minutas de contratos anexadas aos editais, de elementos necessários para caracterizar os objetos e as condições para suas execuções, de modo que não configurou prejuízo à elaboração das propostas.
3. A divulgação dos orçamentos, como anexo do edital, é faculdade da Administração, a teor do disposto no inciso III do art. 3º da Lei n. 10.520, de 2002, porquanto o dispositivo estatui

apenas a necessidade de o orçamento fazer parte dos autos do procedimento licitatório, não sendo obrigatória a sua divulgação com o instrumento convocatório, como nas demais modalidades de licitação, estipuladas pelo inciso II do § 2º do art. 40 da Lei n. 8.666, de 1993.

4. Comprovada a adoção de conduta diligente da pregoeira de verificar a aceitabilidade das propostas vencedoras, de maneira a garantir a busca pela melhor proposta para a Administração, nos termos da legislação vigente, não ficou evidenciada qualquer irregularidade na fase de julgamento.

5. Não tendo sido comprovadas, nos autos, as irregularidades relativamente aos atos convocatórios examinados, não há motivo para apenar os pareceristas que aprovaram as minutas dos instrumentos convocatórios e os respectivos contratos.

6. Não há falar em homologação defeituosa por parte dos agentes públicos se não foram comprovadas as irregularidades nos textos editalícios e na condução dos procedimentos licitatórios.

7. Não se tratando de prorrogação de serviço continuado, tampouco aluguel de equipamentos ou a utilização de programas de informática, as prorrogações devem ser examinadas com base no § 1º do art. 57 da Lei n. 8.666, de 1993.

8. A ausência de controle de registro de materiais aplicados em cada uma das obras não caracteriza, por si só, irregularidade da despesa e de sua execução, até porque a legalidade da contratação foi comprovada por meio da realização dos certames examinados nestes autos e os empenhos foram devidamente liquidados pelos secretários das respectivas pastas.

9. Nos processos licitatórios na modalidade pregão realizados para a aquisição de materiais de construção, não há falar em irregularidade em razão ausência da juntada ao processo do projeto básico ou da falta de indicação de profissional para o acompanhamento e fiscalização técnica do contrato deles decorrentes.

10. É irregular a alteração da vigência contratual, sem a formalização do correspondente termo de aditamento.

11. Não havendo, nos autos, elementos comprobatórios de que os insumos não se incorporaram ao patrimônio da prefeitura, considera-se prejudicado o exame do apontamento.

12. Fica prejudicado o exame da responsabilização de ordenadores de despesas em razão do empenhamento e da contabilização de despesas com materiais de consumo com a utilização do elemento orçamentário em desacordo com a Portaria Interministerial n. STN/SOF n. 163/2001, diante da falta de documentação comprobatória suficiente para a caracterização do fato.

Segunda Câmara
17ª Sessão Ordinária – 30/05/2019

I – RELATÓRIO

Cuidam os autos da representação oferecida pela Sra. Maria Dalva da Mota Azevedo e pelo Sr. Pedro Lucas Rodrigues, então vereadores à Câmara Municipal de Patos de Minas, por meio da qual noticiaram a este Tribunal que, após a instauração de sindicância administrativa pelo Poder Executivo, foram constatadas irregularidades e fraudes em diversos procedimentos licitatórios, em especial pregões promovidos nos exercícios financeiros de 2009 e 2010, para aquisição de materiais de construção destinados à realização de reformas nas unidades de saúde daquela municipalidade.

Segundo os representantes, diante da gravidade dos fatos apontados no relatório da Comissão de Saúde Pública e Bem Estar Social – CSPBES daquela Casa Legislativa, que analisou os trabalhos da Comissão de Sindicância instaurada pelo Poder Executivo, houve o entendimento de que as irregularidades constatadas mereceriam melhor apuração por parte deste Tribunal, e que, para isso, deveriam ser requisitadas cópias integrais dos procedimentos licitatórios referentes aos Pregões Presenciais n. 29/09, 90/09, 93/09, 94/09, 95/09, 128/09, 08/10, 54/10, 63/10, 68/10, 70/10, 84/10 e 87/10.

Junto ao requerimento inicial foram também encaminhadas cópias da representação apresentada ao Ministério Público do Estado de Minas Gerais (fls. 3 e 4), das atas de reuniões e do relatório da CSPBES (fls. 5 a 23), de documentos relativos aos procedimentos da sindicância, do relatório conclusivo (fls. 24 a 2127), do boletim de ocorrência policial sobre arrombamento e furto de materiais de construção em posto de saúde (fls. 2129 a 2131), e da documentação relativa a informações à Controladoria Geral do Município sobre o destino de alguns materiais de construção recebidos e utilizados em diversos setores da Secretaria Municipal de Saúde (fls. 2132 a 2147).

Em 30/6/2011, a documentação foi recebida e autuada como representação, conforme despacho do Conselheiro Presidente, fl. 2152, tendo o feito sido distribuído à relatoria do Conselheiro Eduardo Carone Costa (fl. 2153).

A Unidade Técnica, no relatório de fls. 2155 a 2165, manifestou-se pela insuficiência de elementos nos autos para análise conclusiva, tendo indicado a documentação necessária.

Intimada, a Sra. Maria Beatriz de Castro Alves Savassi enviou os documentos de fls. 2174 a 8931.

A 4ª Coordenadoria de Fiscalização do Municípios – 4ª CFM, no relatório de fls. 9034 a 9071, concluiu pela citação dos agentes públicos, nos seguintes termos:

a – Srs. Marcos José Alamy (que autorizou a abertura do Pregão n. 29/2009) e **José Eustáquio Rodrigues Alves** (que autorizou a abertura dos demais processos), na qualidade de autoridades competentes designadas, aos quais cabia definir as exigências de habilitação nos editais dos certames (art. 3º, II, "a", do Decreto Municipal n. 2.577/2003), bem como as **Sras. Dayanna Xavier Rocha e Cláudia Soares Cruz** (Pregoeiras), emitentes dos editais de 13 (treze) processos, e **Cristina Vargas Barcelos** (Pregoeira), emitente do edital do Pregão n. 87/2010, conforme demonstrativo de fl. 8979-Quadro 1:

- **a.1 - Das cláusulas editalícias que caracterizaram o caráter restritivo dos certames – fl. 9045/9048:** por terem autorizado a abertura das licitações e emitido os 14 (quatorze) instrumentos convocatórios com as exigências editalícias descritas nos itens relativos às "CONDIÇÕES GERAIS PARA PARTICIPAÇÃO", no sentido de que não poderiam concorrer, direta ou indiretamente nas licitações, as empresas que estivessem reunidas em consórcio ou coligação, exigência esta que caracterizou a restrição ao caráter competitivo do certame e a desobediência ao art. 3º, § 1º, I, da Lei Federal n. 8.666/1993;

- **a.2 - Da ausência dos Termos de Referência como anexos dos editais – fl. 9048/9051:** por terem autorizado o início das licitações e emitido os instrumentos convocatórios dos 14 (quatorze) processos examinados, sem a eles anexar os Termos de Referência, instrumentos necessários e suficientes à avaliação do custo da Administração, diante dos orçamentos detalhados, considerando os preços praticados no mercado, à verificação da compatibilidade das despesas com a disponibilidade orçamentária, ao julgamento e classificação das propostas e a definição de métodos de execução dos contratos, em desacordo com as exigências descritas nos art. 7º, I a IV c/c o art. 8º, III, do Decreto Municipal n. 2.577/2003;

- **a.3 - Da ausência dos orçamentos/valores estimados das contratações junto aos editais – fl. 9051/9052:** por terem autorizado a abertura dos certames e emitido os instrumentos convocatórios dos 14 (quatorze) processos licitatórios na modalidade Pregão, sem anexar a eles os orçamentos estimados dos custos unitários dos materiais e serviços licitados, em desacordo com o art. 7º, III c/c o art. 8º, III, do Decreto Municipal n. 2.577/2003, e o art. 40, § 2º, II, da Lei Federal n. 8.666/1993;

- **a.4 - Da indicação nos editais de licitação de créditos orçamentários inadequados – fl. 9052/9053:** por terem autorizado a abertura dos certames e emitido os instrumentos convocatórios de 08 (oito) dos 14 (quatorze) processos examinados (todos eles que visaram a aquisição de materiais de construção em geral para aplicações diversas), nos quais foi indicado que os elementos de despesas orçamentários, por meio dos quais seriam contabilizados os gastos deles decorrentes, corresponderiam ao de n. 51 – Obras e Instalações, em desacordo com o disposto com as classificações das despesas orçamentárias dispostas na Portaria Interministerial STN/SOF n. 163/2001;

b - Sras. Cláudia Soares Cruz (Pregoeira), **Rosângela de Matos** e **Ionara Jusseli Santos Silva** (Equipe de Apoio), que conduziram as sessões públicas de abertura das propostas, habilitação e julgamento dos Pregões n. 93/2009, 95/2009, 54/2010, 63/2010 e 70/2010 - fl. 9053/9054: por terem realizado a análise e o julgamento das propostas de preços em sessões públicas, assim como examinarem a documentação de habilitação das licitantes vencedoras, e, posteriormente, em outras datas e de forma inadequada, procederam a outro julgamento das propostas de preços, com ações relativas a negociações com licitantes, inclusive por telefone, e solicitação de novas cotações de preços ao órgão solicitante, atos estes não previstos nos procedimentos discriminados no art. 8º do Decreto Municipal n. 2.577/2003;

c - Srs. João Alfredo Costa de Campos Melo, Procurador-Geral do Município (OAB/MG n. 12.994), e **André Luiz Costa Martins Wilson**, Procurador do Município (OAB/MG n. 84.757) - fl. 9054: por terem emitido em conjunto os pareceres jurídicos favoráveis à aprovação das minutas dos editais e dos contratos de 13 (treze) certames, vez que o último profissional foi o único responsável pela emissão do parecer jurídico relativo ao edital do Pregão n. 84/2010 (demonstrativo de fl. 8979 – Quadro2), e não terem se manifestado sobre as restrições editalícias ao impedimento de participação nas licitações de empresas reunidas em consórcio, bem como a ausência dos Termos de Referência e dos orçamentos/valores estimados das contratações em anexos aos editais, em desacordo com os dispositivos legais e regulamentares descritas nas letras "a.1" a "a.4" desta análise técnica;

d - Sr. Marcos André Alamy, Secretário Municipal de Administração, assim como o **Sr. José Eustáquio Rodrigues Alves**, Secretário da mesma Pasta - fl. 9054: por terem homologado os resultados dos certames (demonstrativo de fl. 8979 - Quadro 3) e não terem se manifestado sobre as inobservâncias às normas legais apuradas no exame da formalização dos 14 (quatorze) processos licitatórios na modalidade Pregão sob análise, discriminadas nas letras "a" e "b" deste exame técnico;

e - Sr. José Eustáquio Rodrigues Alves, Secretário Municipal de Administração - fl. 9054/9055: por ter firmado o Contrato n. 340/2009, decorrente do Pregão n. 128/2009, com vigência de 01/01 a 30/06/2010, em desacordo com a Cláusula Quarta da minuta contratual anexa ao edital, na qual foi prevista a duração do ajuste até 31/12/2009, o que evidenciou que o acordo não atendeu aos termos do ato que o autorizou, conforme disposição contida no art. 54, § 2º, da Lei Federal n. 8.666/1993;

f - Sra. Maria Beatriz de Castro Alves Savassi, Prefeita Municipal- fl. 9055: por ter firmado, de forma indevida, termos aditivos de prorrogação de prazo de duração de contratos decorrentes de 11 (onze) processos licitatórios (Pregões n. 29, 93, 94 e 95/2009

e 08, 54, 63, 64, 68, 70 e 87/2010), cujas durações alteradas ultrapassaram as vigências dos créditos orçamentários dos exercícios de 2009 e 2010, por onde foram licitados, em desacordo com o art. 57, *caput*, I, II e IV, da Lei Federal n. 8.666/1993;

(...)

- **Srs. Neide Maria Pereira Miquelanti, Ricardo Medina Coeli, Jair Vieira Valadão e Marema de Deus Patrício**, na qualidade de ordenadores das despesas resultantes das 08 (oito) licitações examinadas, fl. - 9057, por terem autorizado o empenhamento e a contabilização de despesas com materiais de consumo como "Obras e Instalações" em 06 (seis) processos, em desacordo com a citada portaria interministerial, nos seguintes valores:

Processo	Ordenadores/despesas	4491-51 despesas (R\$)	FI
029/2009	Neide Maria Pereira Miquelanti	517,50	9009
	Ricardo Medina Coeli	75.351,58	
	Jair Vieira Valadão	8.744,10	
	Marema de Deus Patrício	1.809,90	
Subtotal		86.423,08	
090/2009	Marema de Deus Patrício	104,40	9009
	Neide Maria Pereira Miquelanti	112,80	
Subtotal		217,20	
093/2009	Marema de Deus Patrício	1.311,40	9009
	Neide Maria Pereira Miquelanti	9.326,01	
Subtotal		10.637,41	
128/2009	Marema de Deus Patrício	11.741,85	2010
Subtotal		11.741,85	
008/2010	Jair Vieira Valadão	43.612,50	2010
Subtotal		43.612,50	
054/2010	Jair Vieira Valadão	48.815,06	2010
Subtotal		48.815,06	
Total		201.447,10	

- **Sra. Maria Beatriz de Castro Alves Savassi**, na condição de Chefe do Executivo – fl. 9059: por não ter demonstrado junto a este Tribunal, por meio de efetivos registros de controle, a legalidade e a regularidade da aplicação das despesas decorrentes das licitações em análise, o que evidenciou a desobediência ao disposto no art. 113, *caput*, da Lei Federal n. 8.666/1993.

Instada a se manifestar sobre questões levantadas pela Comissão de Sindicância e pela Comissão do Legislativo relacionadas ao projeto básico, desvios e doação indevida de materiais, quantitativos e preço elevado de materiais, a Coordenadoria de Fiscalização de Obras e Serviços de Engenharia e Perícia - CFOSEP, às fls. 9074 a 9084, concluiu ser pertinente o apontamento referente à realização de obras/reformas em unidades de atendimento à saúde sem empenhos, projetos básicos, acompanhamentos e fiscalização técnica (responsabilidade técnica) e sem licitações. Todavia, diante da carência de elementos, considerou prejudicado o exame dos demais apontamentos e, no que tange ao uso indevido de dotação orçamentária para execução das despesas com reformas das unidades de saúde, entendeu que tal fato era estranho ao exame dos aspectos de engenharia.

Em 3/4/2013, a representação foi a mim redistribuída (fl. 9086).

O Ministério Público junto ao Tribunal, na manifestação de fl. 9087, opinou pela citação dos responsáveis.

Citados, foram apresentadas defesas pelos seguintes agentes públicos: Dayanna Xavier Rocha (fls. 9116 a 9123-v), Cláudia Soares da Cruz (fls. 9124 a 9134), João Alfredo Costa de Campos Melo e André Luiz Costa Martins Wilson (fls. 9135 a 9146), Maria Beatriz de Castro Alves Savassi (fls. 9150 a 9153), José Eustáquio Rodrigues Alves (fls. 9154 a 9162), Marcos André Alamy (fls. 9163 e 9164) e Cristina Vargas Barcelos (fls. 9168 a 9183).

No reexame, a 4ª CFM, às fls. 9191 a 9249, concluiu que as justificativas apresentadas pelos agentes indicados como responsáveis pelos atos foram devidamente analisadas e não conseguiram sanar os apontamentos constantes no relatório inicial.

A CFOSEP, às fls. 9251 a 9255, baseando-se na análise da 4ª CFM, concluiu pela subsistência das seguintes irregularidades:

- 1) Quanto ao item III.1, em concordância com o subitem 1.1.2 do exame da 4ª CFM (fl. 9246), pela necessidade do Termo de Referência como anexo dos editais de pregão, o qual concluiu pela desobediência às exigências descritas no art. 7º, I a IV c/c o art. 8º, III, do Decreto Municipal n. 2.577/2003;
- 2) Quanto aos itens III.2, III.3, III.4, III.5 e III.6, pela ausência da demonstração da regularidade da aplicação das despesas decorrentes dos certames examinados, em desobediência ao disposto no art. 113, *caput*, da Lei 8.666/1993, conforme apontado no subitem 1.6.2 do exame realizado pela 4ª CFM (fl. 9249), considerando que tais apontamentos são passíveis da sanção prevista no inciso I do art. 83 da Lei Complementar n. 102/2008 (Lei Orgânica deste Tribunal);

O *Parquet* de Contas, às fls. 9258 a 9260, corroborando os relatórios técnicos encartados às fls. 9191 a 9249 e 9251 a 9255, opinou pela procedência da representação e pela aplicação de multa aos responsáveis, nos termos propostos no reexame da 4ª CFM.

É o relatório, no essencial.

II – FUNDAMENTAÇÃO

O escopo da análise desta representação, oferecida pela Sra. Maria Dalva da Mota Azevedo e pelo Sr. Pedro Lucas Rodrigues, então vereadores à Câmara Municipal de Patos de Minas, abrange supostas irregularidades nos procedimentos realizados pela Prefeitura Municipal de Patos de Minas, por meio dos Pregões Presenciais n. 29/09, 90/09, 93/09, 94/09, 95/09, 128/2009, 08/10, 54/10, 63/10, 64/10, 68/10, 70/10, 84/10 e 87/10, bem como em alguns contratos deles decorrentes, consoante o que foi apurado pela Comissão de Saúde Pública, que analisou o Relatório da Sindicância Administrativa instaurada pela Prefeita Municipal de Patos de Minas, cujo relatório final se encontra encartado às fls. 2117 a 2127.

Em razão da multiplicidade das irregularidades apuradas nos autos, conveniente salientar os objetos licitados nos certames antes relacionados, conforme síntese que ora apresento: Pregão n. 29/09 (aquisição de materiais de construção para utilização em diversos logradouros, praças e jardins da cidade); Pregão n. 90/09 (aquisição de materiais de construção para utilização nas unidades de saúde de Sebastião Amorim, Ecoponto e UPA 1); Pregão n. 93/09 (aquisição de materiais de construção para utilização no Centro de Promoção à Saúde da Mulher, UPA 1, Ecoponto e outras aplicações diversas); Pregão n. 94/09 (aquisição de tintas para pintura das sedes das Unidades Básicas de Saúde e da Farmácia Popular); Pregão n. 95/09 (aquisição de material elétrico e hidráulico para utilização nas unidades de saúde); Pregão n. 128/2009

(contratação de empresa para fornecimento e instalação de divisórias, armários e espelhos no terminal rodoviário, Postos de Saúde e na sede da Farmácia Popular); Pregão n. 08/10 (aquisição de cimento para utilização em obras nas vias vicinais, drenagem pluvial, cemitério municipal e vias urbanas); Pregão n. 54/10 (aquisição de materiais de construção: areia, brita, tijolos, pedras marruadas, telhas, pó de brita, blocos de cimento, lonas plásticas e lajes pré-moldadas, para utilização em diversos locais); Pregão n. 63/10 (aquisição de materiais de construção para utilização nas Unidades Básicas de Saúde); Pregão n. 64/10 (aquisição de materiais de pintura para utilização no restaurante popular, arquivo público e Unidades Básicas de Saúde); Pregão n. 68/10 (aquisição de materiais de construção para utilização nas Unidades Básicas de Saúde e escolas municipais); Pregão n. 70/10 (aquisição de materiais elétricos, hidráulicos, ferramentas e EPI para utilização em diversos setores); Pregão n. 84/10 (aquisição de janelas para utilização nas Unidades Básicas de Saúde); e Pregão n. 87/10 (aquisição de ferro, ferramentas, máquinas e equipamentos para utilização em diversos setores).

Diante da variedade dos processos licitatórios representados e da reiteração de algumas irregularidades nos diversos certames, e, também, diante de possíveis impropriedades que, embora apontadas separadamente no relatório técnico, estão juridicamente conectadas, passarei ao exame conjunto dos apontamentos em cotejo com as razões apresentadas pelos defendentes.

1. Vedação à participação de empresas reunidas em consórcio

A Unidade Técnica, no exame inicial, entendeu que a inclusão nos editais de cláusula vedando a participação de empresas reunidas em consórcio entre as “CONDIÇÕES GERAIS PARA PARTICIPAÇÃO” nos treze editais subscritos pelas Sras. Dayanna Xavier Rocha e Cláudia Soares Cruz, e no Pregão n. 87/2010, subscrito pela Sra. Cristina Vargas Barcelos, caracterizaram restrição ao caráter competitivo do certame e desobediência ao inciso I do § 1º do art. 3º da Lei n. 8.666, de 1993. E, considerando o disposto na alínea “a” do inciso II do art. 3º do Decreto n. 2.577, de 2003, também entendeu que os Srs. Marcos José Alamy (que autorizou a abertura do Pregão n. 29/2009) e José Eustáquio Rodrigues Alves (que autorizou a abertura dos demais processos), seriam responsáveis, pois a eles cabia definir as exigências de habilitação nos editais examinados.

Os defendentes alegaram, em síntese, que os objetos licitados estavam inseridos no campo dos serviços comuns, e, por isso, qualquer participante, isoladamente, teria plena capacidade de fornecer os materiais, não se tratando de licitação de grande vulto ou complexidade.

O *Parquet* de Contas, às fls. 9258 a 9260, corroborou o entendimento da Unidade Técnica e opinou pela procedência da representação e pela aplicação de multa aos responsáveis.

Relativamente a esse apontamento, registro, de início, que a discricionariedade conferida ao administrador público é relativa, e não absoluta. Assim, o administrador tem a faculdade de decidir pela vedação ou não, segundo critérios de conveniência e oportunidade, sobre a necessidade de formação de consórcio de empresas para participar de licitação.

Nos certamos denunciados, verifico que os objetos licitados, efetivamente, não esbarraram em questões de maior vulto e de maior complexidade técnica, a justificar a necessidade de união de sociedades empresárias em consórcio para participação na licitação, de forma a unir esforços para se conseguir somar qualificações econômico-financeiras e qualificações técnicas.

Assim, a meu sentir, não há ilegalidade configurada capaz de comprometer a lisura dos certames, mas recomendo aos gestores responsáveis que, em editais de licitação futuros, motivem a vedação de participação de consórcios, quando for esse o caso.

2. Ausência dos termos de referência como anexos dos editais dos pregões

A 4ª CFM, cujo exame foi adotado pelo *Parquet* de Contas, entendeu que o fato de os agentes públicos terem autorizado o início das licitações e emitido os instrumentos convocatórios dos catorze processos licitatórios examinados, sem a eles anexar os termos de referência, estaria em desacordo com as exigências descritas nos incisos I a IV do art. 7º conjugado com o inciso III do art. 8º Decreto n. 2.577, de 2003.

Os defendentes alegaram que, em razão dos objetos dos pregões, as informações constantes nos editais permitiram a formulação das propostas. Além disso, sustentaram que os princípios da publicidade e da isonomia foram observados nos certames e que não houve mácula aos procedimentos.

É manifesto que a descrição dos elementos fundamentais do objeto licitado e dos termos da contratação, no termo de referência, pelo órgão requisitante, tem como propósito final assegurar que a Administração possa elaborar o ato convocatório de modo a informar aos licitantes as condições para o oferecimento de suas propostas de acordo com sua real necessidade, dando ciência, de forma inequívoca, acerca das exigências que serão impostas tanto à contratante quanto ao possível contratado.

Para Marçal Justen Filho:

o termo de referência consiste, em linhas gerais, na formalização documental das avaliações feitas pela Administração acerca dos elementos que irão subsidiar o futuro contrato, mediante a definição dos custos, dos prazos, das tecnologias e dos demais detalhes inerentes àquela relação negocial. Assim, a partir de sua elaboração, ficam evidenciadas as projeções administrativas referentes à futura contratação, permitindo-se à Administração ter plena ciência das exigências que serão impostas a si e ao particular contratado. (*Pregão: comentários à legislação do pregão comum e eletrônico*. 6 ed. São Paulo: Dialética, 2013, p. 85).

Contudo, cabe esclarecer que o art. 4º da Lei n. 10.520, de 2002, ao prever as regras que devem ser observadas, na fase externa do pregão, determina, no inciso III, que: “do edital constarão todos os elementos definidos na forma do inciso I do art. 3º, as normas que disciplinarem o procedimento e a minuta do contrato, quando for o caso”. Por sua vez, o art. 3º, que cuida da fase interna do certame, estabelece, no inciso I, que “a autoridade competente justificará a necessidade de contratação e definirá o objeto do certame, as exigências de habilitação, os critérios de aceitação das propostas, as sanções por inadimplemento e as cláusulas do contrato, inclusive com fixação dos prazos para fornecimento”.

Percebe-se, portanto, que, entre os elementos essenciais e obrigatórios, nos editais de pregão, não consta o termo de referência.

Diante dos mencionados dispositivos legais, tenho entendimento de que é suficiente, para dar cumprimento aos propósitos traçados na norma geral de licitação, sob a modalidade pregão, qual seja, a Lei n. 10.520, de 2002, que, nos autos, seja comprovada a inserção do termo de referência na fase interna do certame, assegurado o amplo acesso aos interessados.

Relativamente aos editais dos pregões representados, ressaí da documentação anexada aos autos, notadamente das atas de julgamento, que os participantes interessados na disputa apresentaram propostas. Isso é indicativo de que tiveram conhecimento dos aspectos relacionados aos objetos licitados, bem como de que tiveram condições para formulação de suas propostas. E, embora todas as características dos bens e serviços licitados não tenham sido consolidadas em único documento denominado termo de referência, é possível perceber, nos textos editalícios e nas minutas de contratos anexadas, os elementos necessários para

caracterizar o objeto licitado e as condições para a sua execução, o que não denotou, a princípio, prejuízo à participação nos certames.

Nesse contexto, não vislumbro mácula à competitividade, mas recomendo aos gestores responsáveis que, na fase interna dos procedimentos licitatórios, faça constar o termo de referência, com a descrição dos elementos fundamentais do objeto licitado e dos termos da contratação, cujo acesso deve ser assegurado aos interessados.

3. Ausência dos orçamentos e valores estimados das contratações como anexo dos editais dos pregões

Apontou a Unidade Técnica, no exame inicial, que não foram anexados aos atos convocatórios os orçamentos estimados dos custos unitários dos materiais e serviços licitados, em desacordo com o inciso III do art. 7º combinado com o inciso III do art. 8º do Decreto n. 2.577, de 2003, e o inciso II do § 2º do art. 40 da Lei n. 8.666, de 1993.

Os defendentes reiteraram a singeleza dos objetos licitados e ressaltaram a falta de consenso entre os doutrinadores sobre a necessidade da divulgação do orçamento junto aos editais dos pregões. Aduziram, também, que não houve dificuldade para as pregoeiras julgarem as propostas, pois em todos os pregões realizados pela Prefeitura havia “orçamentos estimados em planilhas de custos unitários”, conforme foi informado no relatório técnico. E, depois de transcreverem jurisprudência que corrobora suas alegações, sustentaram que houve a mais ampla e irrestrita competitividade nos certames.

A propósito da matéria em destaque, é notório que, nas licitações, impõe-se como exigência legal a elaboração de orçamentos estimativos, cujas informações subsidiam a Administração na escolha da proposta mais vantajosa. Para atender às emanações do princípio da publicidade, entendo que, no edital, deve constar, expressamente, que o orçamento estimativo integra os autos do procedimento licitatório, o qual deve ser amplamente franqueado aos interessados para consulta.

Nessa vertente, cito as decisões do Tribunal Pleno desta Corte de Contas, v.g., nos processos autuados sob os n. 887858 e 896531.

No caso de pregão, não se pode olvidar, a divulgação dos orçamentos, como anexo do edital, é faculdade da Administração, nos termos do disposto no inciso III do art. 3º da Lei n. 10.520, de 2002, porquanto o dispositivo estatui apenas a necessidade de o orçamento fazer parte dos autos do procedimento licitatório, não sendo obrigatória a sua divulgação com o instrumento convocatório, como nas demais modalidades de licitação, estipuladas pelo inciso II do § 2º do art. 40 da Lei n. 8.666, de 1993.

Reportando-me aos atos convocatórios examinados nestes autos, os quais tratam de pregão presencial – modalidade contemplada na Lei n. 10.520, de 2002 –, constatei na fase interna a comprovação da realização da pesquisa de mercado para subsidiar o julgamento das propostas de preços, bem como o orçamento estimado em planilhas do custo, unitário e total, dos produtos licitados, conforme apontado pela Unidade Técnica no exame inicial, fl. 9051, e reiterado à fl. 9224.

Destarte, atendo-me ao que está expressamente previsto na lei de regência do pregão, entendo que não há irregularidade nesse particular, porquanto os orçamentos estimativos integraram os autos dos procedimentos licitatórios examinados nos autos.

4. Indicação nos editais de créditos orçamentários inadequados

Segundo a Unidade Técnica, os Srs. Marcos André Alamy e Sr. José Eustáquio Rodrigues Alves teriam autorizado a abertura e emitido oito instrumentos convocatórios dos catorze

processos examinados para a aquisição de materiais de construção, cujos elementos de despesas orçamentárias corresponderiam ao de n. 51 – Obras e Instalações, em desacordo com a classificação das despesas orçamentárias prevista na Portaria Interministerial STN/SOF n. 163, de 2001.

O Sr. Marcos André Alamy, na defesa de fls. 9163 e 9164, alegou, em síntese, que as compras realizadas eram necessárias e que os princípios constitucionais e da Lei n. 8.666, de 1993, foram observados. Sustentou que não praticou ato doloso ou culposo, tampouco lesivo ao erário.

O Sr. José Eustáquio Rodrigues Alves aduziu que a responsabilidade pela indicação dos créditos orçamentários seria do ordenador de despesas, e não do Secretário de Administração, cargo por ele ocupado, à época. Nesse sentido também foi a defesa da Sra. Cristina Vargas Barcelos.

As Sras. Dayanna Xavier Rocha e Cláudia Soares Cruz alegaram que a indicação da correta dotação orçamentária deveria ser feita por órgão técnico especializado, e não pela assessoria jurídica ou pela pregoeira. Asseveraram, ainda, que a falha apontada não maculou o interesse público alcançado com a realização dos pregões em apreço.

No reexame, a Unidade Técnica manifestou-se pela exclusão da reponsabilidade das Sras. Dayanna Xavier Rocha, Cláudia Soares Cruz e Cristina Vargas Barcelos, pregoeiras, em relação a esse apontamento, consoante se verifica às fls. 9229 a 9231.

A propósito da matéria, à fl. 9052 do relatório inicial, a Unidade Técnica apresentou quadro com as licitações para aquisição de materiais em que o elemento de despesa indicado foi considerado inadequado, nos termos estabelecidos pela Portaria Interministerial n. 163, de 2001, por não ter sido evidenciado que se incorporariam aos bens imóveis, caracterizando reformas, reparos e manutenções.

Isso porque, conforme se extrai da citada portaria, o elemento de despesa adequado ao registro da aquisição de material de construção para reparos em imóveis seria o 30 – Material de Consumo.

Contudo, pondero que o elemento de despesa 51 – Obras e instalações se destinam às despesas com instalações que sejam incorporáveis ou inerentes ao imóvel, a exemplo de instalações elétricas e hidráulicas e sanitárias, e, *in casu*, não há nos autos elementos que permitam inferir que as despesas empenhadas sob o elemento 51 – Obras e instalações não seriam incorporáveis ao patrimônio da prefeitura a que foi efetivamente destinado o material correlato.

A propósito, constatei que alguns materiais foram adquiridos para construção e ampliação de rede de drenagem no pluvial de 2010 e para implantação de restaurante popular, conforme consta da justificativa consignada nas requisições de fls. 4861 e fl. 3865, diante do que considero prejudicada a análise do apontamento.

Ademais, ao compulsar os autos, o que pude verificar é que, nas requisições apresentadas pelos secretários das respectivas pastas, havia indicação das dotações orçamentárias nas quais as despesas seriam empenhadas. Todavia, no termo de autorização para abertura do certame, tais dotações não foram mencionadas. Aliado a tudo isso, destaco que, no inciso I do art. 3º do Decreto n. 2.577, de 2003, não consta que a autoridade competente para autorizar a abertura do certame também seria responsável pela indicação das dotações correspondentes, pelo que não há como aferir se a responsabilidade pela falha verificada era, de fato, dos Srs. Marcos André Alamy e Sr. José Eustáquio Rodrigues Alves.

5. Irregularidades no julgamento das propostas e na fase de habilitação

No exame inicial, a Unidade Técnica apontou, conforme quadro elaborado à fl. 9.053, que as Sras. Cláudia Soares Cruz, Pregoeira, Rosângela de Matos e Ionara Jusseli Santos Silva, membros da equipe de apoio, e responsáveis pela condução dos Pregões n. 93/2009, 95/2009, 54/2010, 63/2010 e 70/2010, teriam realizado o julgamento das propostas de preços e examinado a documentação de habilitação das licitantes vencedoras nas sessões públicas e, posteriormente, em outras datas, de forma inadequada, e que teriam promovido outro julgamento das propostas de preços, com ações relativas a negociações com licitantes, até mesmo por telefone, solicitando novas cotações de preços ao órgão requisitante, atos estes contrários à legislação de regência.

Citada, a Sra. Cláudia Soares Cruz, Pregoeira que conduziu os mencionados pregões, alegou que, em alguns certames, após o julgamento das propostas e do resultado da habilitação, foi verificado que, para alguns itens, foram ofertados preços abaixo ou acima do preço médio das cotações constantes do processo. Assim, com vistas ao atendimento do interesse público e à eficácia das licitações, relativamente aos itens que estavam com o preço acima do preço médio das cotações, caso do Pregão n. 63/2010, foi solicitado ao órgão requisitante (SMS) que nova cotação de preços fosse feita, antecedendo, assim, a contratação.

Alegou que negociou com alguns representantes dos licitantes, por telefone, preços de alguns itens que estavam acima do preço médio das cotações, tendo sido adquiridos em todos os pregões somente itens com o menor lance e que estavam dentro do preço médio das cotações anexadas ao processo ou das novas cotações realizadas pelos órgãos requisitantes.

Asseverou que, para evitar que a aquisição de alguns itens do edital fosse declarada fracassada, o que demandaria gastos ainda maiores com a realização de nova licitação, foram observados os princípios da eficiência, da celeridade e da economicidade. Sustentou que a negociação direta com os licitantes está prevista no inciso XVIII do art. 8º do Decreto n. 2.577, de 2003, o que respaldaria o procedimento adotado nos Pregões n. 93 e 95/2009 e 54, 63 e 70/2010, uma vez que a Administração Pública tem por objetivo buscar a melhor proposta para o atendimento ao interesse público.

Por derradeiro, a defendente destacou que a negociação não é faculdade atribuída ao pregoeiro, mas obrigação de conferir e buscar sempre o melhor negócio para a Administração.

No que tange ao Pregão n. 93/2009, após proceder à etapa de lances e à habilitação, a pregoeira, no dia 3/9/2009, depois de verificar que, em 14 dos 59 itens licitados, o preço provisoriamente considerado vencedor estava acima do preço médio das cotações, solicitou a atualização das cotações e constatou que os preços ofertados para os itens n. 25.191, 33.265, 24.790, 13.494, 14.192, 33.494, 31533, 33.463, 12.747, 31.961 e 3.686 estavam dentro do preço médio praticado no mercado. O preço do item n. 7.350 foi negociado com o representante da licitante provisoriamente vencedora, e os itens n. 33.628 e 33.439 não foram adjudicados à licitante provisoriamente vencedora, que não aceitou a negociação.

Relativamente ao Pregão n. 95/2009, após a fase de lances e de análise da documentação de habilitação, a pregoeira constatou que o item n. 9476 estava acima do preço médio das cotações. Em razão disso, negociou com o licitante provisoriamente vencedor, consoante consignado na ata de fls. 5451 e 5452.

No que se refere ao Pregão n. 54/2010, a pregoeira registrou na ata de fls. 8666 e 8667 que o melhor preço ofertado para os itens n. 34848 e 34850 estava acima do preço médio das cotações juntadas às requisições, motivo pelo qual tentou negociar com a licitante provisoriamente vencedora, tendo obtido sucesso, o que foi consignado no resultado final da licitação.

Quanto ao Pregão n. 63/2010, após a fase de lances, a pregoeira verificou que, em relação aos itens n. 35.243, 3.846, 3.681 e 6.038, o preço da licitante vencedora estava acima do preço médio das cotações juntadas às requisições, conforme informado no Ofício n. 042/10, fl. 6393. De acordo com a ata de julgamento juntada à fl. 6404, após verificar as novas cotações, ela constatou que os valores das propostas vencedoras estavam dentro do preço médio das cotações, atualizadas dos mencionados itens, e só então procedeu à declaração do resultado final.

No Pregão n. 70/2010, depois de proceder à fase de lances e à habilitação, a Gerwan Materiais de Construção Ltda. manifestou interesse de interpor recurso, tendo sido conferido prazo legal à licitante para apresentação das suas razões. Entretanto, foi consignado na ata de fl. 6067 que nenhum recurso foi apresentado.

A pregoeira solicitou às participantes provisoriamente vencedoras dos lotes n. 01, 02, 05 e 06 que apresentassem as propostas atualizadas, ou seja, propostas com os valores ofertados na fase de lances.

Em relação ao lote n. 01, o melhor valor obtido estava dentro do valor de mercado. A licitante provisoriamente vencedora do lote n. 02 não apresentou a proposta atualizada, motivo pelo qual foi convocada a 2ª colocada. Por sua vez, em relação aos itens n. 05 e 06, depois de verificar que a melhor oferta registrada na fase de lances estava acima do preço médio de mercado, a pregoeira solicitou novas cotações e tentou negociar com a licitante provisoriamente vencedora. Não obtendo êxito, não adjudicou tais itens, conforme ata de fls. 6062 e 6063.

Embora a conclusão da Unidade Técnica tenha sido pela falta de adequação da conduta da pregoeira em negociar os valores com os proponentes após as sessões públicas de julgamento, não ficou comprovado, nos casos salientados, que tais tratativas tenham contrariado o dever legal de verificação da aceitabilidade das propostas vencedoras, de modo a garantir a busca pela melhor proposta para a Administração.

Com efeito, o inciso XVI do art. 4º da Lei n. 10.520, de 2002, estabelece:

Art. 4º A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras:

.....

XI - examinada a proposta classificada em primeiro lugar, quanto ao objeto e valor, caberá ao pregoeiro decidir motivadamente a respeito da sua aceitabilidade;

Além disso, o art. 8º do Decreto Municipal n. 2.577, de 2003, prevê:

Art. 8º A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras:

...

XIII – caso não se realizem lances verbais, será verificada a conformidade entre a proposta escrita de menor preço e o valor estimado para a contratação;

XIV – declara encerrada a etapa competitiva e ordenadas as propostas, o pregoeiro examinará a aceitabilidade da primeira classificada, quanto ao objeto e valor, decidindo motivadamente a respeito;

XVII – caso a oferta não seja aceitável, ou se o licitante desatender às exigências habilitatórias, o pregoeiro examinará as ofertas subsequentes, verificando a sua aceitabilidade e procedendo à habilitação dos proponentes, na ordem de classificação, e assim sucessivamente, até a apuração de uma proposta que atenda ao edital, sendo o

respectivo licitante declarado vencedor a ele adjudicado o objeto do certame.

XVIII – nas situações previstas nos incisos XIII, XIV e XVII, o pregoeiro poderá negociar diretamente com o proponente para que seja obtido preço melhor;

Destaco, ainda, a existência de previsão editalícia, prevendo a possibilidade de negociação pelo pregoeiro a exemplo do Pregão Presencial n. 070/2010, *in verbis*: “12.7 - Apurada a melhor proposta que atenda ao edital, a pregoeira deverá negociar para que seja obtido um melhor preço”.

Nessas circunstâncias, considerando que a pregoeira conduziu os certames com esmero nas normas legais que regem a matéria e nas regras editalícias, ficando demonstrado o seu intuito de obter a proposta mais vantajosa para a Administração, entendo que não ficou comprovada a irregularidade apontada neste tópico.

6. Emissão de pareceres para aprovação das minutas dos editais

Para a Unidade Técnica, os Srs. João Alfredo Costa de Campos Melo, Procurador-Geral do Município, e André Luiz Costa Martins Wilson, Procurador do Município, deveriam ser responsabilizados pelo fato de não se manifestarem nos pareceres jurídicos favoráveis à aprovação das minutas dos editais e dos contratos dos certames examinados, acerca das restrições editalícias ao impedimento de participação de empresas reunidas em consórcio, bem como da ausência da inclusão dos termos de referência e dos orçamentos estimados das contratações como anexos dos editais.

Os defendentes alegaram, de início, que “... o parecer técnico é uma opinião técnica meramente elucidativa sem qualquer conteúdo decisório e que não obriga o administrador público a agir de determinada forma. **Opinar é o oposto de decidir**”.

Sustentaram, que a intervenção do advogado público, por meio de peça técnico-formal, expressa sua opinião com respaldo em fundamentos legais compatíveis com a realidade dos fatos que lhe são apresentados.

Quanto aos procedimentos licitatórios propriamente ditos, alegaram ter seguido rigorosamente o procedimento pertinente, não havendo qualquer falha capaz de maculá-los, pois todos os princípios licitatórios foram obedecidos e todos os agentes públicos envolvidos pautaram sua conduta conforme exigido pela lei e pela sociedade.

Ressaltaram que esses procedimentos objetivaram a aquisição de materiais de construção, deram-se sob a modalidade pregão, cujo caráter básico é a simplificação e a resolutividade, uma vez que a finalidade maior das licitações, que é a busca da proposta mais vantajosa técnica e financeiramente, o que segundo eles foi alcançado.

No que se refere à vedação à participação das empresas reunidas em consórcio, destacaram que os objetos licitados eram comuns, sendo que qualquer empresa, isoladamente, teria plena capacidade de fornecer os materiais. Sustentaram que apenas nos casos de licitação de grande vulto ou complexidade do objeto é que seria recomendável a participação de consórcio de empresas para ampliar a competitividade e, no caso em exame, a vedação estabelecida nos editais não resultou na restrição ao caráter competitivo dos certames.

Asseveraram que, nos editais examinados, os princípios da publicidade e da isonomia foram observados e as informações foram suficientes para a formulação de propostas e para o julgamento dos certames, motivo pelo qual a não anexação dos termos de referência e dos orçamentos estimados, como anexos dos editais, não maculou a competitividade, tampouco ocasionou dano ao erário.

No que tange à indicação nos editais de créditos orçamentários inadequados, fl. 9144,

alegaram que a matéria não é afeta à área de conhecimento dos advogados e que deveria ser feita pelo ordenador de despesa.

Verifica-se da documentação que instrui os autos que as minutas dos instrumentos convocatórios e contratos foram aprovadas pelos procuradores, conforme análise técnica de fls. 9068 e 9069, que se pronunciaram pela legalidade de tais instrumentos e pelo prosseguimento do feito, ao argumento de que se encontravam em consonância com as exigências da Lei n. 8.666, de 1993, e da Lei n. 10.502, de 2002.

Ademais, quanto aos apontamentos considerados irregulares nos editais, sobre os quais os pareceristas deveriam ter sido manifestado, quais sejam, restrições editalícias ao impedimento de participação de empresas reunidas em consórcio e ausência da inclusão dos termos de referência e dos orçamentos estimados das contratações como anexos dos editais, conforme fundamentação apresentada nos itens 1,2 e 3, não foram evidenciadas as impropriedades destacadas.

Aliado a tudo isso, não houve comprovação de restrição à ampla participação nos certames examinados em decorrência dos editais, cujas minutas foram por eles examinadas e cláusulas editalícias, assim, julgo improcedente o apontamento.

7. Homologação dos pregões sem a manifestação da inobservância às normas de regência

A Unidade Técnica também considerou responsáveis os Srs. Marcos André Alamy e José Eustáquio Rodrigues Alves, Secretários Municipais de Administração, pelo fato de terem homologado os certames e não terem se manifestado sobre a inobservância às normas legais apuradas no exame da formalização dos catorze pregões em análise, diante dos apontamentos discriminadas nos itens anteriores.

O Sr. Marcos André Alamy alegou, às fls. 9163 e 9164, que exerceu o cargo de Secretário Municipal de Administração do Município de Patos de Minas, no período de 1º/1 a 30/6/2013, e, no exercício dos poderes inerentes aos atos dos procedimentos licitatórios, procedeu às autorizações de aberturas e às homologações dos certames.

Informou que, para a perfeita consecução dos processos licitatórios, a Secretaria Municipal de Administração se cercou de pessoas competentes para as respectivas funções, sendo que decisões foram respaldadas em despachos, análises e pareceres, principalmente da Controladoria Geral, da Comissão de Licitação e da Advocacia Geral do Município. Alegou, também, que a documentação juntada aos autos demonstrava, de forma clara, a ausência de qualquer dano, além do fato de inexistir qualquer ato doloso ou culposo na conduta fiscalizada.

À fl. 9160, o Sr. José Eustáquio Rodrigues Alves assentou que os processos licitatórios somente eram adjudicados e homologados após análise da Procuradoria e Controladoria. E, ainda, salientou ausência de má-fé.

Percebo que o apontamento de irregularidade de que cuida este tópico não merece prosperar, tendo em vista que, conforme fundamentado nos itens anteriores, não foram confirmadas as impropriedades aventadas nos procedimentos licitatórios representados. Por conseguinte, não há falar em homologação defeituosa por parte dos agentes públicos nominados.

8. Vigência do contrato com data diversa daquela prevista na minuta anexada ao edital

No relatório técnico, foi informado que o Sr. José Eustáquio Rodrigues Alves, Secretário Municipal de Administração, fl. 9069, celebrou o Contrato n. 340/2009, decorrente do Pregão n. 128/2009, com vigência de 1º/1/2010 a 30/6/2010, em desacordo com a cláusula quarta

constante da minuta contratual anexa ao edital, na qual havia previsão da duração do ajuste até 31/12/2009, o que não atenderia aos termos do ato que o autorizou, conforme disposição contida no § 2º do art. 54 da Lei n. 8.666, de 1993.

O ex-Secretário alegou que os documentos contratuais por ele assinados foram previamente examinados pela Procuradoria e pela Controladoria e, por isso, pleiteou o arquivamento da representação.

O Pregão Presencial n. 128/2009, cujo edital encontra-se datado de 23/10/2009, tinha como objeto a contratação de empresa para fornecimento e instalação de divisórias, tipo Eucatex, forro em PVC, armário em PVC e espelho comum, conforme itens constantes do Anexo I, parte integrante deste instrumento, em quantitativos a serem informados pela contratante, por meio de requisições. Na cláusula quarta da minuta anexa ao ato convocatório, consta que a vigência do contrato seria até 31/12/2009, fl. 3085.

Além disso, o resultado do julgamento do certame e a respectiva adjudicação ocorreu no dia 7/12/2009, consoante ata de fl. 3131, tendo sido homologado em 8/12/2009, fl. 3135.

De fato, a vigência prevista na cláusula quarta do Contrato n. 340/2009, de 1º/1/2010 a 30/6/2010, fl. 3139, diverge daquela prevista na minuta anexa ao Pregão n. 128/2009, o que é vedado pela Lei de Licitações, que prevê que o conteúdo do contrato esteja em conformidade com as cláusulas editalícias.

A alteração dos contratos administrativos decorrentes de licitações, regra geral, somente pode ser procedida depois da formalização do contrato, por meio de termo aditivo.

A propósito, esse é o entendimento desta Corte, consoante decisão prolatada no Processo Administrativo n. 640061, sob a relatoria da Conselheira Adriene Andrade:

Trata-se de alteração feita após a adjudicação da licitação e antes da vigência do próprio contrato, circunstância vedada pela Lei Geral de Licitações, que exige a perfeita consonância entre o conteúdo do contrato e as cláusulas editalícias. Para completar o entendimento acima posicionado, é imperioso destacar o pensamento doutrinário representado por Hely Lopes Meirelles: 'O conteúdo do contrato há de ser, basicamente, o do edital e o da proposta aceita pela Administração. Sendo o edital a matriz do contrato, este não pode divergir daquele, sob pena de nulidade do ajuste ou da cláusula discrepante. Nem seria compreensível que a Administração formulasse seu desejo no edital e contratasse em condições diversas do pedido na licitação. Certo é que o contrato não será a repetição pura e simples do edital, mas há de conter tudo aquilo que foi solicitado e mais o que foi proposto pelo licitante e aceito pela Administração como vantagem para o serviço público. O que não se permite é que o contrato se afaste do edital com cláusulas prejudiciais à Administração'. (*In Licitação e Contrato Administrativo*. 13. ed., São Paulo: Malheiros, 2002, p. 206). Desse modo, a alteração só poderia ser procedida após a formalização do contrato, por meio de termo aditivo. (Processo Administrativo n. 640.061. Rel. Conselheira Adriene Andrade. Sessão do dia 3/4/2007)

A despeito da confirmação do fato, não há, nos autos, a comprovação do aumento do valor do contrato ou qualquer assunção de nova despesa pela Administração. Além disso, de acordo com o documento de fl. 3037 a despesa foi estimada em R\$52.473,50, tendo os serviços sido contratados pelo preço de R\$52.473,50, fl. 3139.

Posto isso, embora seja irregular a fixação de prazo de vigência diverso do constante na minuta de contrato anexa ao edital do Pregão n. 128/2009, considerando que o certame foi homologado em 8/12/2009, fl. 3135; que o valor contratado não divergiu do orçado; e que não houve comprovação de prejuízo à execução das obrigações avençadas entre as partes, deixo de fixar responsabilidade e de apenar o responsável em homenagem ao princípio da razoabilidade.

9. Celebração de termos aditivos para prorrogação de prazos contratuais que ultrapassaram as vigências dos créditos orçamentários nos exercícios financeiros de 2009 e 2010

Segundo a Unidade Técnica, a Sra. Maria Beatriz de Castro Alves Savassi, Prefeita Municipal, fl. 9055, celebrou, de forma indevida, termos aditivos de prorrogação de prazo de duração de contratos decorrentes de onze processos licitatórios (Pregões n. 29, 93, 94 e 95/2009 e 08, 54, 63, 64, 68, 70 e 87/2010), cujas durações ultrapassaram as vigências dos créditos orçamentários dos exercícios de 2009 e 2010, nos quais foram licitados, em desacordo com o *caput* e os incisos I, II e IV do art. 57 da Lei n. 8.666, de 1993.

A Sra. Maria Beatriz de Castro Alves Savassi alegou que os documentos por ela assinados foram previamente examinados pela Procuradoria e pela Controladoria, que se manifestaram pela possibilidade de prorrogação por se tratar de contratos para entregas parceladas.

Com efeito, o art. 57 da Lei n. 8.666, de 1993, estabelece:

Art. 57. A duração dos contratos regidos por esta Lei ficará adstrita à vigência dos respectivos créditos orçamentários, exceto quanto aos relativos:

I - aos projetos cujos produtos estejam contemplados nas metas estabelecidas no Plano Plurianual, os quais poderão ser prorrogados se houver interesse da Administração e desde que isso tenha sido previsto no ato convocatório;

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; (Redação dada pela Lei n. 9.648, de 1998)

III - (Vetado). (Redação dada pela Lei n. 8.883, de 1994)

IV - ao aluguel de equipamentos e à utilização de programas de informática, podendo a duração estender-se pelo prazo de até 48 (quarenta e oito) meses após o início da vigência do contrato.

V - às hipóteses previstas nos incisos IX, XIX, XXVIII e XXXI do art. 24, cujos contratos poderão ter vigência por até 120 (cento e vinte) meses, caso haja interesse da administração.

§ 1º Os prazos de início de etapas de execução, **de conclusão e de entrega admitem prorrogação, mantidas as demais cláusulas do contrato e assegurada a manutenção de seu equilíbrio econômico-financeiro, desde que ocorra algum dos seguintes motivos, devidamente autuados em processo:**

I - alteração do projeto ou especificações, pela Administração;

II - superveniência de fato excepcional ou imprevisível, estranho à vontade das partes, que altere fundamentalmente as condições de execução do contrato;

III - interrupção da execução do contrato ou diminuição do ritmo de trabalho por ordem e no interesse da Administração;

IV - aumento das quantidades inicialmente previstas no contrato, nos limites permitidos por esta Lei;

V - impedimento de execução do contrato por fato ou ato de terceiro reconhecido pela Administração em documento contemporâneo à sua ocorrência;

VI - omissão ou atraso de providências a cargo da Administração, inclusive quanto aos pagamentos previstos de que resulte, diretamente, impedimento ou retardamento na execução do contrato, sem prejuízo das sanções legais aplicáveis aos responsáveis.

§ 2º Toda prorrogação de prazo deverá ser justificada por escrito e previamente autorizada pela autoridade competente para celebrar o contrato.

§ 3º É vedado o contrato com prazo de vigência indeterminado.

§ 4º Em caráter excepcional, devidamente justificado e mediante autorização da autoridade superior, o prazo de que trata o inciso II do caput deste artigo poderá ser prorrogado por até doze meses. (grifos meus)

Os contratos celebrados para a aquisição de produtos, regra geral, não podem ser prorrogados, à exceção das hipóteses previstas nos incisos I a VI do § 1º do art. 57 da Lei n. 8.666, de 1993.

Sobre o tema, Marçal Justen Filho explicita:

Quando a causa da delonga é a alteração introduzida unilateralmente pela Administração, terá o dever jurídico de promover a alteração de prazos. (*Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. 15 ed. São Paulo: Dialética, 2012, p. 839/840).

Além disso, em casos excepcionais, o Tribunal de Contas da União (TCU) também admitiu a prorrogação de contratos para a compra de produtos, até o limite de sessenta meses, utilizando-se de interpretação extensiva do inciso II do art. 57 da Lei n. 8.666, de 1993, para inteligência de hipótese de fornecimento continuado, consoante se extrai do Acórdão n. 766/2010 – Plenário, *in verbis*:

13. Esta Corte, no presente trabalho, analisou sete licitações para compra de FVIII, ocorridas no período de 2006 a 2009, dos quais três fracassaram. Os motivos foram muito bem identificados pela equipe de auditoria. Em resumo, eles podem ser assim colocados: (...)

e) dificuldade para seguir os ditames da Lei n. 8.666/93 no que diz respeito à duração dos contratos, em razão da limitação relativa à vigência dos créditos orçamentários; (...)

30. Nessa busca por soluções, a equipe de auditoria apresentou propostas, sendo que a mais importante, no meu entender, é, justamente, permitir a aplicação, em caráter excepcional, do inciso II do art. 57 da Lei n. 8.666/1993. O citado inciso possibilita que, nos casos de prestação de serviços executados de forma contínua, seja viável a celebração de contratos com vigência superior aos respectivos créditos orçamentários.

31. Conforme precedente deste Tribunal, ao qual farei referência adiante, as características necessárias para que um serviço seja considerado contínuo são: essencialidade, execução de forma contínua, de longa duração e possibilidade de que o fracionamento em períodos venha a prejudicar a execução do serviço. Manifesto minha anuência com a equipe de auditoria no sentido de que essas características encontram-se presentes nas contratações para entrega de fatores de coagulação.

(...)

33. Ademais, a duração dos contratos por períodos que não ultrapassam o ano civil, dentro, portanto, da vigência dos créditos orçamentários, é, com efeito, uma limitação à atuação do gestor. Ante as peculiaridades que se apresentam, ainda que todo o processo licitatório estivesse concluído em fevereiro de cada ano, considerando o prazo de 120 dias para a entrega do primeiro lote de medicamentos, toda a demanda anual deveria ser suprida em apenas 7 meses, o que pode ser considerado muito arriscado.

34. É uma situação limite, que realmente coloca em risco os hemofílicos. Solução alternativa, portanto, deve ser adotada. A meu ver, a admissão dessas compras com fundamento no inciso II do multicitado art. 57 é factível, principalmente se levarmos em consideração que as demais características necessárias para se considerar a excepcionalidade também estão presentes neste tipo de aquisição.

35. A Unidade Técnica citou dois precedentes, um deles do Tribunal de Contas do DF – TCDF e outro deste Tribunal. Em que pese não se tratar de compras de hemoderivados, ou outros medicamentos de uso contínuo, nas duas situações restou demonstrado que a adoção de interpretação extensiva à aplicação do inciso II do art. 57 da Lei n. 8.666/1993 veio permitir que os objetivos institucionais do órgão não fossem comprometidos.

36. Dentro desta Corte, o precedente citado foi o Acórdão 1859/2006 – Plenário – Sigiloso, que tratou de denúncia sobre possíveis irregularidades na gestão da Infraero – Superintendência do Aeroporto Internacional de Florianópolis/SC. Dentre as falhas apontadas, havia a contratação de fornecimento de combustíveis como prestação de serviços de forma contínua, nos termos do inciso II do art. 57 da Lei de Licitações.

37. Acredito que o então Relator, Ministro Marcos Vilaça, foi feliz ao transcrever lição do ilustre Marçal Justem Filho sobre o tema (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 10 ed., São Paulo: Dialética, 2004, pp. 492/493). Atrevo-me a repetir a citação, ante a semelhança da matéria, *in verbis*:

“A identificação dos serviços de natureza contínua não se faz a partir do exame propriamente da atividade desenvolvida pelos particulares, como execução da prestação contratual. A continuidade do serviço retrata, na verdade, a permanência da necessidade pública a ser satisfeita. Ou seja, o dispositivo abrange os serviços destinados a atender necessidades públicas permanentes, cujo entendimento não exaure prestação semelhante no futuro.

Estão abrangidos não apenas os serviços essenciais, mas também compreendidas necessidades públicas permanentes relacionadas com atividades que não são indispensáveis. O que é fundamental é a necessidade pública permanente e contínua a ser satisfeita através de um serviço.”

38. É patente que a solução de continuidade no fornecimento dos fatores de coagulação pode causar enormes prejuízos à saúde de seus dependentes. A adoção da medida sugerida trará, sem dúvida, maior segurança à classe de hemofílicos, além de satisfazer necessidade pública permanente e atender a obrigação constitucional. Portanto, é essencial, nesse momento, que o Tribunal admita que o Ministério da Saúde realize as compras dos medicamentos com base no art. 57, II, da Lei n. 8.666/93. (...)

Acórdão

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.3. admitir, em caráter excepcional, com base em interpretação extensiva do disposto no inciso II do artigo 57 da Lei n. 8.666, de 21 de junho de 1993, que as contratações para aquisição de fatores de coagulação sejam consideradas como serviços de natureza contínua.” (AC n. 766/2010 - Plenário. Re. Min. José Jorge. Sessão 14/4/2010)

Nesse sentido também foi a orientação do Tribunal de Contas de São Paulo na resposta à Consulta TC 000178/026/06, deliberada na sessão de 7/6/2006 e publicada: 4/7/2006:

Após a análise de cada caso em particular, poderão ser reconhecidas situações em que há um contexto de fornecimento contínuo, nas quais poderá haver uma interpretação extensiva do art.57, II, da Lei de Licitações, para o fim de ser admitida a prorrogação de prazo prevista naquele dispositivo legal, desde que essas situações sejam devidamente motivadas pela Administração e que sejam atendidas as condições cujos aspectos foram desenvolvidos no corpo do voto do Relator.

A limitação de prazo inicial de vigência de contratos prevista no art. 57 da Lei n. 8.666, de 1993, no caso de contrato de fornecimento, poderá ultrapassar o exercício financeiro, desde que essa despesa seja integralmente empenhada no exercício da sua assunção, viabilizando sua inscrição em restos a pagar.

Aliás, esse também é o entendimento da Advocacia-Geral da União consolidado por meio da Orientação Normativa n. 39:

a vigência dos contratos regidos pelo art. 57, *caput*, da Lei 8.666, de 1993, pode ultrapassar o exercício financeiro em que celebrados, desde que as despesas a eles referentes sejam integralmente empenhadas até 31 de dezembro, permitindo-se, assim, sua inscrição em restos a pagar.

No caso em exame, depois de analisar os termos aditivos indicados às fls. 8980 a 8983, verifiquei que as prorrogações de prazos foram fundamentadas no § 1º do art. 57 da Lei n. 8.666, de 1993, e não em desacordo com o *caput* e incisos I, II e IV art. 57 da Lei n. 8.666, de 1993.

Ademais, não há nos autos cópia das leis orçamentárias para os exercícios de 2010 e 2011 que possa evidenciar a inexistência de créditos orçamentários que autorizassem a despesa decorrente dos termos aditivos celebrados.

Pelo contrário, a título de exemplo, os empenhos de n. 0004482-000 (fl. 7219), 0000536-000 (fl. 7224), 0004481-000 (fl. 7227), 0006385-000 (fl. 7229), 0000387-000 (fl. 7244), 0008566-000 (fl. 7251), 0008567-000 (fl. 7255), 0010875-000 (fl. 5517), 0010876-000 (fl. 5521), 0010879-000 (fl. 5530), 0011132-000 (fl. 5570), 0001981-000 (fl. 8318), formalizados em decorrência dos aditivos questionados, mostram as dotações orçamentárias utilizadas no exercício em que foi empenhada a despesa, o respectivo “saldo anterior” e o “saldo atual”, não havendo provas nestes autos da ausência de créditos orçamentários para acorrer às despesas.

Apesar de os termos aditivos terem sido firmados para a prorrogação de vigência em exercícios subsequentes ao da celebração do contrato, o dispositivo legal apontado como violado, à fl. 9.055, pela Unidade Técnica, não se aplica ao caso em exame, pois não se trata de prorrogação de serviço continuado, tampouco aluguel de equipamentos ou à utilização de programas de informática.

Não bastasse isso, foram precedidas de parecer jurídico e pareceres da Chefe do Setor de Auditorias licitatórias da Controladoria-Geral do Município, que opinaram favoravelmente à ampliação do prazo para execução.

A título de exemplo destaco alguns pareceres jurídicos emitidos pelo Procurador do Município, André Luiz Costa, OAB n. 84.757, fls. 5586, 7164, 7185, 367 e 8294, e as manifestações das Sras. Marcela Elvira Ferreira Porto, fls. 7165, 7186, 7317/7318, 7323, 7333, 7347 e 7358, e Cídia Costa Vargas, fls. 5587, 7368 e 8295, que exerceram a chefia do Setor de Auditorias Licitatórias da Controladoria Geral do Município.

Pelo exposto, jungido à documentação que instrui os autos, não vislumbro a irregularidade salientada neste tópico, mas recomendo ao atual gestor que, ao proceder à celebração de termos aditivos a contratos, seja observado o disposto no art. 57 da Lei n. 8.666, de 1993, e, na hipótese de prorrogação com fundamento no § 1º do referido dispositivo, que sejam circunstanciados os motivos que a ensejaram.

10. Ausência da demonstração por meio de efetivos registros de controle, da legalidade e da regularidade da aplicação das despesas decorrentes das licitações examinadas

Segundo a Unidade Técnica, a Sra. Maria Beatriz de Castro Alves Savassi, na condição de chefe do Executivo municipal, não teria demonstrado, por meio de efetivos registros de controle, a legalidade e a regularidade da aplicação das despesas decorrentes das licitações em análise, o que evidenciou desobediência ao disposto no *caput* do art. 113 da Lei n. 8.666, de 1993.

Em sua defesa, a ex-gestora alegou a ausência de má fé e de lesão ao erário. Aduziu, fl. 9151, que a “... ausência de uma formalidade não pode ter o condão de sobrepor ao interesse público ...”.

No reexame, a Unidade Técnica entendeu que a defendente não esclareceu o apontamento técnico, haja vista que a Administração não demonstrou, por meio de registros de controle, a efetiva aplicação da totalidade dos materiais de construção adquiridos por meio dos certames examinados.

Às fls. 9079 e 9080, a CFOSEP concluiu: “Dessa forma, entende este órgão técnico que baseado na documentação anexada ao processo pela Prefeitura Municipal de Patos de Minas não foi emitido nenhum documento com confiabilidade necessária que pudesse esclarecer onde seriam usados os materiais adquiridos mediante os pregões”.

Embora o Poder Executivo não tenha elaborado registro de controle que demonstrasse a aplicação dos materiais, nas notas de empenho das despesas constam a devida liquidação da despesa.

Com efeito, o inciso III do art. 5º da Instrução Normativa n. 09, de 2003, que estabelece normas a serem observadas pelas administrações direta e indireta do Estado e dos Municípios quando da execução de obras públicas e serviços de engenharia, estatui:

Art. 5º Com o objetivo de atender à fiscalização deste Tribunal de Contas os órgãos e entidades da administração direta e indireta adotarão os seguintes procedimentos, consoante normas próprias que vierem a baixar:

I. designação de responsável técnico pela elaboração prévia dos levantamentos, projetos, cálculos, orçamentos detalhados e especificações técnicas necessárias à realização de obras e serviços de engenharia;

II. designação formal de servidor responsável pelo gerenciamento, fiscalização, acompanhamento e controle dos contratos relativos a obras e serviços de engenharia, pela guarda e arquivamento da documentação;

III. adoção de sistema de controle de obras realizadas por execução direta com identificação de materiais e mão-de-obra empregados, bem como máquinas e equipamentos próprios ou alugados, conforme Anexo X desta Instrução, com arquivamento de projetos, planilhas, cálculos e orçamentos, organizados em ordem cronológica;

IV. designação formal de representante ou instituição de comissão para acompanhamento e fiscalização dos contratos, bem como para recebimento das obras e serviços de engenharia;

V. manutenção de diário de obras devidamente atualizado;

VI. controle de almoxarifado com registro de entrada e saída dos materiais de construção.

§1º - As diretrizes instituídas nos incisos I a VI encontram-se detalhadas no Manual de Orientação – Contratação, Execução, Controle e Registro de Obras e Serviços de Engenharia, contido no Anexo II desta Instrução.

§2º - O responsável técnico pelas obras e serviços de engenharia pública emitirá regularmente boletins de medição que demonstrem o desenvolvimento das obras;

§3º - As notas de empenho deverão estar instruídas com os boletins de medição e notas fiscais ou documento equivalente de quitação.

A adoção de sistema de controle de obras realizadas por execução direta com identificação de materiais e mão de obra nelas empregadas, na forma do transcrito inciso III do art. 5º da mencionada Instrução, não foi detalhada por ocasião dos trabalhos de inspeção.

Os documentos de fls. 2204 a 2208, indicados pela Unidade Técnica, à fl. 9058, apesar de não corresponderem a documentos fiscais, revelam, ainda que seja de modo incipiente, que a

Administração registrava nos orçamentos (fls. 2194, 2212 e 2213), as informações das notas fiscais emitidas, indicando o local em que deveriam ser entregues os materiais adquiridos.

Todavia, a ausência de controle de registro de materiais aplicados em cada uma das obras não caracteriza, por si só, irregularidade da despesa e de sua execução. Ademais, as notas de empenhos, repita-se, encontravam-se devidamente liquidadas pelos secretários das respectivas pastas, por meio de delegação, consoante Decreto n. 2.709 de abril de 2005, indicados nas referidas notas. Isso demonstra, até prova em contrário, que os bens e produtos adquiridos foram entregues à municipalidade.

Dessa forma, entendo que não ficou configurada violação ao disposto no art. 113 da Lei n. 8.666, de 1993, tampouco ficou demonstrada ocorrência de dano ao erário, razão pela qual afasto a irregularidade analisada neste tópico.

Contudo, recomendo ao atual gestor que adote as providências necessárias à implantação do sistema de controle de obras realizadas por execução direta com identificação de materiais e mão de obra empregados, bem como máquinas e equipamentos próprios ou alugados, com arquivamento de projetos, planilhas, cálculos e orçamentos, organizados em ordem cronológica, caso a situação ainda persista, e determine aos responsáveis pelo setor a estrita observância das disposições legais pertinentes, com vistas ao controle interno eficiente, permitindo não só o efetivo controle da execução da despesa, mas também otimizar a utilização dos recursos, com resultados para toda a Administração Pública.

11. Empenhamento e a contabilização de despesas com materiais de consumo como "obras e instalações" com a utilização do elemento orçamentário inadequado

No relatório de fls. 9034 a 9071, a Unidade Técnica também considerou irregular a autorização, o empenhamento e a contabilização de despesas com materiais de consumo como "Obras e Instalações" (elemento de despesas n. 51) em 6 (seis) processos (Pregões Presenciais n. 29/2009, 90/2009, 93/2009, 12820/09, 08/2010, 54/2010, 64/2010 e 68/2010), por entender que o elemento de despesa estaria em desacordo com a Portaria Interministerial n. STN/SOF n. 163/2001, uma vez que não ficou esclarecido que os materiais e serviços licitados se incorporaram aos bens nos quais seriam aplicados. Nesse contexto, apontou, como responsáveis, os Srs. Ricardo Medina Coeli, Jair Vieira Valadão, Neide Maria Pereira Miguelanti e Marema de Deus Patrício, na qualidade de ordenadores das despesas decorrentes das oito licitações examinadas e indicadas no quadro de fl. 9057.

Relativamente ao fato em destaque, valho-me da análise inserta no tópico 4 desta fundamentação, na qual avaliei que a inexistência de elementos nos autos de que os materiais adquiridos não se incorporaram, efetivamente, ao patrimônio do órgão municipal. Ademais, especificamente sobre o apontamento, verifico que os agentes públicos indicados como responsáveis pela falha apontada no exame inicial não foram citados para apresentar defesa.

Assim, entendo prejudicado o exame da representação, nesse particular.

12. Realização de obras/reformas em unidades de saúde sem empenhos, projeto básico, acompanhamento e fiscalização técnica e sem licitações

A CFOSEP, no relatório de fls. 9074 a 9084, ao analisar o relatório final da Comissão de Sindicância, entendeu procedente a irregularidade tratada no subitem I.2.1 do mencionado relatório, sob o fundamento de que, nos pregões examinados, não foram juntados os respectivos projetos básicos, tampouco documentação designando o profissional responsável pelo acompanhamento e fiscalização do contrato (responsabilidade técnica).

Os defendentes alegaram, em suma, que os objetos dos pregões consistiam no fornecimento de material de construção e que as informações constantes nos editais permitiram a

formulação das propostas. Além disso, sustentaram que os princípios da publicidade e da isonomia foram observados nos certames e que não houve mácula aos procedimentos.

No reexame, a CFOSEP, considerando que a administração realizou procedimentos licitatórios na modalidade pregão para a aquisição de materiais de construção, reviu seu posicionamento e, em consonância com a 4ª CFM, concluiu pela necessidade de o termo de referência ser apresentado como anexo do edital, e que, *in casu*, os editais estariam em desacordo com os incisos I a IV do art. 7º c/c o inciso III do art. 8º Decreto Municipal n. 2.577, de 2003.

Diante dos esclarecimentos apresentados pelos responsáveis, entendo, na linha do reexame elaborado pela Unidade Técnica, que não foi demonstrado o fato destacado no exame inicial, porquanto, nos procedimentos para a aquisição de materiais de construção, diversamente daqueles destinados à realização de obras ou reformas, não se exigem o acompanhamento e a fiscalização técnica.

Nessas circunstâncias, afasto a apontamento examinado neste ponto.

III – DECISÃO

Diante do exposto na fundamentação, julgo parcialmente procedentes os apontamentos lançados na representação, subscrita pelos Srs. Pedro Lucas Rodrigues e Maria Dalva da Mota Azevedo, então vereadores à Câmara Municipal de Patos de Minas, por entender irregular a vigência do contrato com data diversa daquela prevista na minuta anexada ao edital, conforme item 8 da fundamentação.

Porém, deixo de fixar responsabilidade, em homenagem ao princípio da razoabilidade, pois, embora irregular a fixação de prazo de vigência diverso do constante na minuta de contrato anexa ao ato convocatório, o valor contratado não divergiu daquele orçado pela Administração e não houve comprovação de prejuízo à execução das obrigações avençadas entre as partes.

Ademais, julgo prejudicado o exame dos apontamentos relativos à indicação nos editais de créditos orçamentários inadequados e ao empenhamento e à contabilização de despesas com materiais de consumo como “obras e instalações”, com utilização do elemento orçamentário inadequado, nos termos do exame empreendido nos itens 4 e 11 da fundamentação.

Recomendo ao atual gestor de Patos de Minas que, em licitações futuras: a) motive a vedação de participação de consórcios, quando for esse o caso; b) faça constar, na fase interna dos procedimentos licitatórios, o termo de referência, com a descrição dos elementos fundamentais do objeto licitado e dos termos da contratação, com amplo acesso aos interessados; c) proceda à celebração de termos aditivos a contratos, em observância ao disposto no art. 57 da Lei n. 8.666, de 1993, e, na hipótese de prorrogação com fundamento no § 1º do referido dispositivo, que sejam circunstanciados os motivos que a ensejaram; e d) adote as providências necessárias à implantação do sistema de controle de obras realizadas por execução direta com identificação de materiais e mão de obra empregados, bem como máquinas e equipamentos próprios ou alugados, com arquivamento de projetos, planilhas, cálculos e orçamentos, organizados em ordem cronológica, e determine aos responsáveis pelo setor a estrita observância das disposições legais pertinentes, com vistas ao controle interno eficiente, permitindo não só o efetivo controle da execução da despesa, mas também otimizar a utilização dos recursos, com resultados para toda a Administração Pública.

Intimem-se também os representantes da decisão.

Transitada em julgado a decisão, arquivem-se os autos.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Exmos. Srs. Conselheiros da Segunda Câmara, por unanimidade, na conformidade da Ata de Julgamento e diante das razões expendidas no voto do Relator, em: **I)** julgar parcialmente procedentes os apontamentos lançados na representação, subscrita pelos Srs. Pedro Lucas Rodrigues e Maria Dalva da Mota Azevedo, então vereadores à Câmara Municipal de Patos de Minas, por entender irregular a vigência do contrato com data diversa daquela prevista na minuta anexada ao edital, conforme item 8 da fundamentação; **II)** deixar de fixar responsabilidade, em homenagem ao princípio da razoabilidade, pois, embora irregular a fixação de prazo de vigência diverso do constante na minuta de contrato anexa ao ato convocatório, o valor contratado não divergiu daquele orçado pela Administração e não houve comprovação de prejuízo à execução das obrigações avençadas entre as partes; **III)** julgar prejudicado o exame dos apontamentos relativos à indicação nos editais de créditos orçamentários inadequados e ao empenhamento e à contabilização de despesas com materiais de consumo como “obras e instalações”, com utilização do elemento orçamentário inadequado, nos termos do exame empreendido nos itens 4 e 11 da fundamentação; **IV)** recomendar ao atual gestor de Patos de Minas que, em licitações futuras: **a)** motive a vedação de participação de consórcios, quando for esse o caso; **b)** faça constar, na fase interna dos procedimentos licitatórios, o termo de referência, com a descrição dos elementos fundamentais do objeto licitado e dos termos da contratação, com amplo acessos aos interessados; **c)** proceda à celebração de termos aditivos a contratos, em observância ao disposto no art. 57 da Lei n. 8.666, de 1993, e, na hipótese de prorrogação com fundamento no § 1º do referido dispositivo, que sejam circunstanciados os motivos que a ensejaram; **d)** adote as providências necessárias à implantação do sistema de controle de obras realizadas por execução direta com identificação de materiais e mão de obra empregados, bem como máquinas e equipamentos próprios ou alugados, com arquivamento de projetos, planilhas, cálculos e orçamentos, organizados em ordem cronológica, e determine aos responsáveis pelo setor a estrita observância das disposições legais pertinentes, com vistas ao controle interno eficiente, permitindo não só o efetivo controle da execução da despesa, mas também otimizar a utilização dos recursos, com resultados para toda a Administração Pública; **V)** determinar a intimação também dos representantes da decisão; **VI)** determinar, transitada em julgado a decisão, o arquivamento dos autos.

Votaram, nos termos acima, o Conselheiro Cláudio Couto Terrão e o Conselheiro Presidente Wanderley Ávila.

Presente à sessão o Procurador Daniel de Carvalho Guimarães.

Plenário Governador Milton Campos, 30 de maio de 2019.

WANDERLEY ÁVILA
Presidente

GILBERTO DINIZ
Relator

(assinado digitalmente)

jc/jb/SR

CERTIDÃO

Certifico que a **Súmula** desse **Acórdão** foi disponibilizada no Diário Oficial de Contas de ___/___/_____, para ciência das partes.

Tribunal de Contas, ___/___/_____.

Coordenadoria de Sistematização de
Deliberações e Jurisprudência