



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: SUPERINTENDENCIA DO CONTROLE
EXTERNO



ANÁLISE INICIAL DE REPRESENTAÇÃO

Processo nº: 1053873

Natureza: REPRESENTAÇÃO

Relator: : CONSELHEIRO SUBST. VICTOR MEYER

Data da Autuação: 18/09/2018

1. DADOS DA REPRESENTAÇÃO

Data do Juízo de Admissibilidade: 14/09/2018

Objeto da Representação:

Supostas irregularidades na contratação direta por inexigibilidade de licitação da ADPM – Administração Pública para Municípios Ltda., pelo município de Cedro do Abaeté/MG, cujo objeto é a prestação de serviços técnicos de auditoria e consultoria contábil, administrativa, financeira e de gestão da administração pública.

Origem dos Recursos: Municipal

2. FATOS REPRESENTADOS

Introdução:

Cuidam os autos da representação, ofertada pelo Ministério Público de Contas de Minas Gerais - MPCMG, em razão de supostas irregularidades em contratações deflagradas pelo Município de Cedro do Abaeté/MG (Contratos: 02/2013; 08/2015; 02/2017; 91/2017) com a empresa ADPM – Administração Pública para Municípios Ltda., mediante prévio processo de inexigibilidade de licitação, tendo como escopo a prestação de serviços de consultoria e auditoria contábil, administrativa, financeira e de gestão em Administração Pública, mais especificamente quanto à elaboração de leis orçamentárias, execução orçamentária, escrituração contábil, produção de balanço orçamentário, prestação de contas anual, elaboração de plano de cargos, impacto orçamentário-financeiro quanto à concessão/ampliação de incentivo de natureza tributária, dentre outros .

Em síntese, o *Parquet* de Contas alega irregularidades concernentes à contratação direta por inexigibilidade de licitação, diante de possível ausência de requisito intrínseco a esta modalidade de contratação direta, bem como ausência de justificativa de preços e dano ao erário.

Após o recebimento da representação por esta Corte (fl. 29), na data de 14/09/2018, os autos foram distribuídos para o Conselheiro Sebastião Helvécio e, posteriormente, redistribuídos ao Conselheiro substituto Victor Meyer, com fulcro no art. 128 do Regimento Interno da Casa.

Solicitou o *Parquet* de Contas, à fl. 25, cópia integral de processos de contratação direta por inexigibilidade realizada junto à ADPM dos últimos 5 (cinco) anos assim como a documentação relativa à execução dos contratos (notas de empenho, comprovantes de liquidação da despesa, comprovantes de pagamento, etc.) procedessem o envio de cópia integral do processo licitatório. Devidamente intimados, foram por eles prestadas as informações (fl. 26 e segs.) e encaminhada a documentação relativa ao certame (anexos 01-09).



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: SUPERINTENDENCIA DO CONTROLE
EXTERNO



Instruído o processo com a documentação da parte representada, o Relator determinou o encaminhamento dos autos para análise da 2ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios.

Posteriormente, os autos foram recebidos por esta Unidade Técnica para análise inicial (fl. 32).

2.1 Apontamento:

Ausência dos pressupostos mínimos autorizadores da contratação por inexigibilidade com supedâneo no art. 25, inciso II c/c art. 13 da Lei Federal 8.666/93.

2.1.1 Alegações do representante:

O representante assevera que, no âmbito das contratações diretas que ensejaram nos Contratos 02/2013; 08/2015; 02/2017 e 91/2017, não obstante a presença do requisito da notória especialização da contratada (ADPM), não é possível vislumbrar a presença do requisito legal da 'natureza singular' dos serviços contratados. A Lei 8.666/93 define claramente as hipóteses de contratação direta por inexigibilidade, em rol não exaustivo, e os requisitos a ela inerentes. Dentre eles, citamos o indigitado dispositivo que embasou as contratações aqui representadas: “para a contratação de serviços técnicos enumerados no art. 13 desta Lei, de natureza singular, com profissionais ou empresas de notória especialização, vedada a inexigibilidade para serviços de publicidade e divulgação;” (art. 25, inciso II).

2.1.2 Documentos/Informações apresentados:

- Cópia dos Contratos 02/2013 (fls. 51-61 do Anexo I); 08/2015 (fls. 253-259 do Anexo III); 02/2017 (fls. 297-303 do Anexo VI); e, 91/2017 (fls. 231-237 do Anexo IX).

2.1.3 Período da ocorrência: 02/01/2013 até 31/12/2018

2.1.4 Análise do apontamento:

A Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB/88), visando a garantir a objetividade, transparência e isonomia no tratamento entre os interessados em contratar com a Administração Pública, dispôs que, em regra, todas as contratações por ela realizadas, seja em âmbito federal, estadual ou municipal, devem ser precedidas de certame licitatório, visando à seleção objetiva e impessoal da melhor proposta. Vejamos:

“Art. 37, inciso XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações”.

Foi neste prisma que se promulgou a Lei Federal 8.666/93, de âmbito nacional, regulamentando o processo licitatório e as contratações, bem como as hipóteses excepcionais de dispensa e inexigibilidade:

"Art. 2º As obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações, concessões, permissões e locações da Administração Pública, quando contratadas com terceiros, serão necessariamente precedidas de licitação, ressalvadas as hipóteses previstas nesta Lei".



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: SUPERINTENDENCIA DO CONTROLE
EXTERNO



Neste prisma, estatui o artigo 23, § 1º da Lei nº 8.666/93 que as obras, serviços e compras efetuadas pela Administração serão divididas em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis, procedendo-se à licitação com vistas ao melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e à ampliação da competitividade, sem perda da economia de escala.

Percebe-se, do dispositivo legal ora transcrito, que a regra é, pois, a contratação a ser realizada com a empresa que se logrou vencedora do certame licitatório respectivo. As exceções são, a seu turno, expressamente enumeradas pelo mesmo diploma normativo.

Dentre as citadas hipóteses, destacamos a do art. 25, inciso II da referida lei:

“É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial:

[...]

II - para a contratação de serviços técnicos enumerados no art. 13 desta Lei, de natureza singular, com profissionais ou empresas de notória especialização, vedada a inexigibilidade para serviços de publicidade e divulgação;

[...]”

O referenciado art. 13 enumera, em rol não exaustivo, os serviços considerados ‘técnicos profissionais especializados’, dentre eles destacamos as assessorias ou consultorias técnicas e auditorias financeiras e tributárias (inciso III).

Ademais, compulsando os autos, é possível concluir que a empresa ADPM – Administração Pública para Municípios Ltda. possui em seus quadros profissionais especializados, somando-se a isso a vasta experiência na prestação de serviços de consultoria e auditoria financeira para os mais variados entes municipais e órgãos a eles pertencentes, no decorrer de quase duas décadas. Entendimento este compartilhado pelo próprio órgão ministerial denunciante (fl. 02).

Destarte, é possível verificar a satisfação, para fins de contratação direta embasada no art. 25, inciso II, de ao menos dois dos requisitos do indigitado dispositivo legal: contratação de serviços técnicos enumerados no art. 13 (i) junto a profissionais/empresas de notória especialização (ii).

Supridos os dois precitados requisitos, resta verificar a satisfação do requisito ‘natureza singular’. Para tanto, mister colacionar alguns entendimentos doutrinários e jurisprudenciais que elucidam o real conceito desta ‘norma aberta’.

O célebre administrativista e professor Joel Menezes Niebuhr assim expõe seu entendimento:

“Repita-se que a inexigibilidade encontra amparo no traço singular com que qualquer um dos potenciais contratados imprimiria à sua execução. Várias pessoas poderiam executar o contrato, todas de modo especial e peculiar, incomparável objetivamente em licitação pública. Daí a inexigibilidade, que depende da



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: SUPERINTENDENCIA DO CONTROLE
EXTERNO



subjetividade dos critérios para a aferição do contratado, isto é, no final das contas, da discricionariedade dos agentes administrativos. De todo modo, da leitura do inciso II do art. 25, combinado com o §1º do caput do mesmo artigo, ambos da Lei nº 8.666/83, depreende-se a existência de dois pressupostos para a inexigibilidade de licitação relativa aos serviços técnicos profissionais especializados, cuja concorrência revela a singularidade, que inviabiliza a competição.

O primeiro pressuposto pode ser denominado de objetivo, residente na natureza singular do serviço a ser contratado. **Não é qualquer serviço que enseja a inexigibilidade, uma vez que aqueles rotineiros, prestados com o mesmo padrão por número razoável de pessoas, não requerem a contratação de especialista** (*grifo nosso*). A título ilustrativo, serviços como pintura de parede, manutenção de equipamento, cobrança de dívida ativa, a priori, não precisam ser feitos por profissionais detentores de notória especialização, cujo labor é traçado por suas características subjetivas que afastam a possibilidade de julgamento objetivo, e, por corolário, a obrigatoriedade de licitação pública. Em sentido diametralmente oposto, tais serviços podem ser prestados por quaisquer profissionais, desde que capacitados, sendo perfeitamente possível compará-los de modo objetivo, pelo que não se vislumbram justificativas bastantes para excepcionar a obrigatoriedade de licitação pública, tal qual disposta na parte inicial do inciso XXI do art. 37 da Constituição Federal [...]. (Licitação Pública e Contrato Administrativo. 3ª Edição. Coleção Fórum)

O doutrinador José dos Santos Carvalho Filho faz suas considerações acerca da terminologia ‘natureza singular’, nos seguintes termos:

“[...] impõe a lei que os serviços tenham *natureza singular*. Serviços singulares são os executados segundo características próprias do executor. Correta, portanto, a observação de que ‘singulares são os serviços porque apenas podem ser prestados de certa maneira e com determinado grau de confiabilidade, por um determinado profissional ou empresa. Por isso mesmo é que a singularidade do serviço está contida no bojo da notória especialização’. Diante da exigência legal, afigura-se ilegítima, a *contrario sensu*, a contratação de serviços cuja prestação não apresente qualquer carga de particularização ou peculiaridade, ainda que também sejam serviços técnicos e especializados”. (Manual de Direito Administrativo. 27ª Edição. pgs. 275-276)

O escólio de Marçal Justen Filho:

“a fórmula ‘natureza singular’ destina-se a evitar a generalização da contratação direta para todos os casos enquadráveis no art. 13. É imperioso verificar se a atividade necessária à satisfação do interesse sob tutela estatal é complexa ou simples, se pode ser reputada como atuação padrão e comum ou não.

A natureza singular caracteriza-se como uma situação anômala, incomum, impossível de ser enfrentada satisfatoriamente por qualquer profissional ‘especializado’. Envolve os casos que demandam mais do que a especialização, pois apresentam complexidades que impedem obtenção de solução satisfatória a partir da contratação de qualquer profissional (ainda que especializado).”

(JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. p. 588)

Este egrégio Tribunal de Contas já se manifestou no seguinte sentido quanto a definição do termo ‘natureza singular’:



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: SUPERINTENDENCIA DO CONTROLE



EXTERNO

“De fato, para que se caracterize a natureza singular, é necessário, além da especialização do prestador de serviço, que a situação seja atípica, envolvendo complexidades que não possam ser resolvidas por profissional especializado comum, mas que exija a participação de um com habilitação superior. (Representação n. 1024763. Relator Hamilton Coelho)

O que foi consolidado na Consulta 746716 do Tribunal Pleno deste Tribunal:

“[...] deve ser comprovado no caso concreto, por um lado a caracterização da singularidade do objeto a ser contratado e, por outro, que a notória especialização do executor seja elemento essencial para a adequada realização deste objeto”.

Nesse mesmo sentido, o Tribunal de Contas da União, através do Acórdão 3083/2007, cujo Relator é o ministro Marcos Bemquerer, assim enunciou:

“A fórmula ‘natureza singular’ destina-se a evitar a generalização da contratação direta para todos os casos enquadráveis no art. 13. É imperioso verificar se a atividade necessária à satisfação do interesse público é complexa ou simples, se pode ser reputada como atuação padrão e comum ou não. A natureza singular se caracteriza como uma situação anômala, incomum, impossível de ser enfrentada satisfatoriamente por todo e qualquer profissional ‘especializado’. Envolve os casos que demandam mais do que a simples especialização, pois apresentam complexidades que impedem obtenção de solução satisfatória a partir da contratação de qualquer profissional (ainda que especializado)”.

É de se concluir que não basta constar o serviço no rol do art. 13 da Lei de Licitações. A mais disso, deve ele possuir natureza singular. É o que se pode extrair das lições do eminente jurista Celso Antônio Bandeira de Melo:

“Se o serviço pretendido for banal, singelo e por isto irrelevante que seja prestado por A ou B, não haveria razão alguma para postergar-se o instituto da licitação. Pois é claro que a singularidade só terá ressonância para o tema na medida em que seja necessária, isto é, em que por força dela caiba esperar melhor satisfação do interesse administrativo a ser provido.

Veja-se: o patrocínio de uma causa em juízo está arrolado entre os serviços técnico-especializados previstos no art. 13. Entretanto, para mover simples execuções fiscais a Administração não terá necessidade alguma de contratar – e diretamente – um profissional de notória especialização. Seria um absurdo se o fizesse. Assim também haverá perícias, avaliações ou projetos de tal modo singelos e às vezes até mesmo padronizados que, ou não haveria espaço para ingresso de componente pessoal do autor, ou manifestar-se-ia em aspectos irrelevantes e por isto incapazes de interferir com o resultado do serviço”.

Feita estas notas introdutórias, com fito de elucidar o real sentido da locução ‘natureza singular’, resta então verificar se os serviços reiteradamente contratados pela municipalidade de Cedro do Abaeté poderiam ser enquadrados no conceito de natureza singular.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: SUPERINTENDENCIA DO CONTROLE
EXTERNO



Verifica-se que o objeto contratual dos instrumentos de nºs 43/2013, 16/2015, 02/2017 e 143/2017, são essencialmente assemelhados e consistem, basicamente, de serviços de defesa contábil relacionada às prestações de contas, pareceres contábeis sobre matérias de natureza administrativa, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial; serviços de consultoria contábil, visando ao apoio técnico na elaboração e discussão dos instrumentos orçamentários, execução orçamentária, análise de balanços contábeis, relatórios e demonstrativos fiscais e legais periódicos; auditorias de sistema contábil e demonstrações contábeis; atos de gestão de receitas, dentre inúmeros outros serviços atinentes às atividades ordinárias afetas a qualquer ente municipal.

Nesta senda, pode-se constatar que o objeto contratado corresponde a uma gama diversificada de serviços de consultoria, auditoria e defesa, sendo em sua maioria concernentes a atos de gestão corriqueiros, inerentes ao município. Atividades essas que bem poderiam (e deveriam) ser desempenhadas pelo quadro próprio de servidores do ente local. Como bem colocado na Representação, a própria justificativa apresentada pela Administração para a prorrogação contratual expressa a ordinariade das demandas: “necessidade de prorrogação do prazo de vigência do contrato citado, previsto no contrato original e nos termos do art. 57, II, da Lei Federal n. 8666/93, ante a continuidade da rotina administrativa e atendimento às redes de informática da administração e equipamentos na forma do contrato original”.

São, portanto, ínsitos à gestão administrativa municipal, de modo que, a nosso ver, deve ser considerada irregular a contratação direta por inexigibilidade de licitação em apreço.

2.1.5 Objeto no qual foi identificado o apontamento:

Contratos nºs 02/2013; 08/2015; 02/2017 e 91/2017.

2.1.6 Critérios:

- Constituição da República Artigo 37, Inciso XXI;
- Lei Federal nº 8666, de 1993, Artigo 25, Inciso II, Artigo 25, Parágrafo 1º, Caput.

2.1.7 Conclusão: pela procedência

2.1.8 Responsáveis:

- **Nome completo:** LUIZ ANTONIO DE SOUSA
- **CPF:** 66510155672
- **Qualificação:** Prefeito
- **Conduta:** Contratação direta sem observância dos requisitos legais.
- **Nome completo:** OLDAIRA MARIA DE ANDRADE
- **CPF:** 51647435668
- **Qualificação:** Ex-Prefeita
- **Conduta:** Contratação direta sem observância dos requisitos legais.

2.1.9 Medidas cabíveis:



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: SUPERINTENDENCIA DO CONTROLE
EXTERNO



Entende esta Unidade Técnica que as constatações poderão ensejar, observado o devido processo legal, a adoção pelo Tribunal das seguintes medidas:

- Aplicação de multa de até 100% (cem por cento) de R\$ 58.826,89 (cinquenta e oito mil, oitocentos e vinte e seis reais e oitenta e nove centavos), por ato praticado com grave infração a norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial (caput e inciso II do art. 85 da Lei Complementar Estadual nº 102/2008 c/c Portaria nº 16/Pres./16).

2.2 Apontamento:

Ausência de indicação de índice oficial de reajuste contratual e de justificativa de preço para as contratações, com dano potencial ao erário do município.

2.2.1 Alegações do representante:

O representante pontua que houve reajustes sem previsão contratual e sem indicação do índice oficial utilizado. Ademais, assevera a presença de irregularidades nos acréscimos de valores das demais contratações, sem devida justificativa de preços, considerando se tratar de contratação junto à mesma empresa, para execução de serviços idênticos, sem alterações substanciais quantitativas ou qualitativas passíveis de gerar uma elevação dos custos além do mero reajuste inflacionário.

2.2.2 Documentos/Informações apresentados:

- Primeiro termo aditivo ao Contrato n. 02/2013 (fls. 65-67 do Anexo I); Primeiro termo aditivo ao Contrato n. 08/2015 (fls. 02-04 do Anexo IV);

2.2.3 Período da ocorrência: 02/01/2013 até 01/01/2018

2.2.4 Análise do apontamento:

A Lei Federal 8.666/93 dispõe que é requisito obrigatório do contrato a presença de cláusula que informe sobre “o preço, as condições de pagamento, os critérios, data-base e periodicidade do reajustamento de preços, os critérios de atualização monetária entre a data do adimplemento das obrigações e a do efetivo pagamento”.

Decerto que, não obstante a obrigatoriedade da presença de cláusula que informe o índice de reajuste aplicável e sua periodicidade, é fato que sua mera ausência não implicará a impossibilidade de reajustamento dos preços contratuais para fins de recomposição inflacionária, sob pena de ensejar em efetivo desequilíbrio econômico-financeiro, com prejuízos ao fornecedor/prestador.

É nesse sentido que esta Corte de Contas já se manifestou, nos autos da Consulta 761.137, através do seu órgão Pleno:

“[...] Portanto, tem-se que, ainda que não haja previsão expressa no edital ou no instrumento contratual quanto à forma como se dará o reajustamento de um contrato de prestação de serviços com prazo de duração superior a 12 (doze) meses, não há dúvidas de que é devido o Reajuste, tendo-se em vista a preservação do valor real inicialmente contratado”.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: SUPERINTENDENCIA DO CONTROLE
EXTERNO



Assim é o ensinamento do professor Justen Filho:

“O direito à manutenção do equilíbrio econômico-financeiro da contratação não deriva de cláusula contratual nem de previsão no ato convocatório. Tem raiz constitucional. Portanto, a ausência de previsão ou de autorização é irrelevante. São inconstitucionais todos os dispositivos legais e regulamentares que pretendem condicionar a sua concessão de reajustes de preços, recomposição de preços, correção monetária a uma previsão no ato convocatório ou no contrato” (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, Ed. Dialética, 10ª Ed. pg. 535).

Nesta mesma linha de entendimento o acórdão do TCU:

“Acórdão do TCU n. 313/2002 – Plenário

[...]

31. Observo, ainda, que o princípio da vinculação ao Edital não pode impedir o reconhecimento da incidência de hipótese de necessidade de alteração das condições originais de pagamentos. Exatamente porque o próprio sistema positivado vigente a época dos fatos ora enfocados – e também que passou a vigorar como o advento da Lei n 8.666/93 – autoriza a modificação da avença original, quando se fizer necessária a retomada do equilíbrio econômico-financeiro. Assim sendo, há de se reconhecer que, nas situações em que se fizer necessária a repactuação para restauração desse equilíbrio, o princípio da vinculação aos termos do Edital cederá – obrigatoriamente – as normas que buscam preservar a compatibilidade entre o conjunto de encargos impostos ao particular e a remuneração”.

Feita essa breve explanação, passamos agora à análise dos critérios utilizados pela denunciada na aplicação do reajuste inflacionário.

Constata-se que o Contrato 02/2013 foi prorrogado, pelo período de um ano, passando a vigor até o final de 2014. Na oportunidade da prorrogação, mediante primeiro aditamento, o valor contratual foi reajustado em 10% sobre o valor originalmente pactuado, totalizando a importância de R\$6.000,00 (seis mil reais).

Ocorre que não foi indicado, quando da realização do reajustamento, o índice oficial pelo qual se balizou o cálculo, seja INPC, IPCA, IGPM ou quaisquer outros disponíveis. O órgão ministerial, neste contexto, informou em sua exordial, a título comparativo, que o reajuste pelo IPCA – Índice de Preços ao Consumidor Amplo, naquele mesmo período, dar-se-ia sob o índice percentual de 5,91%, o que equivaleria a um aumento efetivo de R\$3.546,00 (três mil, quinhentos e quarenta e seis reais).

Se realizássemos, a título ilustrativo, o reajustamento com base no INPC – Índice Nacional de Preços ao Consumidor do período, teríamos um acréscimo efetivo de 5,56%, equivalente a R\$3.336,00 (três mil, trezentos e trinta e seis reais).



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: SUPERINTENDENCIA DO CONTROLE
EXTERNO



Pelo IGP-M, a seu turno, teríamos a incidência de uma alíquota de 5,52%, totalizando um acréscimo na monta de R\$3.312,00 (três mil, trezentos e doze reais).

Ou seja, a potencialidade de danos ao erário, com o reajuste efetivado mediante incidência de alíquota de 10%, sem comprovação do índice oficial no qual se balizou o gestor público, é latente na situação em apreço.

De mais a mais, salta aos olhos os valores contratuais subsequentemente acertados entre as partes (Município de Cedro do Abaeté e ADPM) quando da celebração dos novos contratos (considerando-se o contexto da similitude dos seus objetos e demais termos): Contrato n. 08/2015 – Valor: R\$88.320,00 (variação de 33,82% sobre o valor do Contrato n. 02/2013); Contrato n. 02/2017 – Valor: R\$120.000,00 (variação de 35,87% sobre o valor do Contrato n. 08/2015).

Primeiramente, de se salientar que os serviços contratados pelo representado junto a ADPM possuem natureza continuada, porquanto necessários à Administração Pública no desempenho de suas funções precípua, ou seja, atividades ínsitas à gestão pública da municipalidade. Desta forma, causa estranheza o fato de o administrador não ter se valido da possibilidade de prorrogações sucessivas previstas no art. 57, inciso II da Lei 8.666/93. Demais quando os maiores acréscimos de preços ocorreram justamente na ocasião da celebração dos novos contratos (08/2015 e 02/2017).

É que, mantendo-se as condições do Contrato n. 02/2013, quanto aos serviços prestados e demais obrigações, junto à mesma empresa prestadora, as vultuosas diferenças de valores contratuais (repise-se: 33,82% e 35,87%), sem as correspondentes justificativas de preço, mostram-se desarrazoadas, porquanto superam em muito a inflação do período, seja com base na alíquota do IPCA, IGPM ou INPC. Afigura-se presente, assim, potencial prejuízo ao erário por ato antieconômico.

Por derradeiro, mister salientar que a legislação obriga que o gestor justifique os preços praticados nas contratações diretas, ainda que a contratação tenha se dado com supedâneo na hipótese de inexigibilidade:

“Art. 26. As dispensas previstas nos §§2º e 4º do art. 17 e no inciso III e seguintes do art. 24, as situações de inexigibilidade referidas no art. 25, necessariamente justificadas, e o retardamento previsto no final do parágrafo único do art. 8º desta Lei deverão ser comunicados, dentro de 3 (três) dias, à autoridade superior, para ratificação e publicação na imprensa oficial, no prazo de 5 (cinco) dias, como condição para a eficácia dos atos. (Redação dada pela Lei nº 11.107, de 2005)

Parágrafo único. O processo de dispensa, de inexigibilidade ou de retardamento, previsto neste artigo, será instruído, no que couber, com os seguintes elementos:

I - caracterização da situação emergencial ou calamitosa que justifique a dispensa, quando for o caso;



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: SUPERINTENDENCIA DO CONTROLE
EXTERNO



I - caracterização da situação emergencial, calamitosa ou de grave e iminente risco à segurança pública que justifique a dispensa, quando for o caso; (Redação dada pela Lei nº 13.500, de 2017)

II - razão da escolha do fornecedor ou executante;

III - justificativa do preço.

IV - documento de aprovação dos projetos de pesquisa aos quais os bens serão alocados".

É esse, inclusive, o entendimento da Advocacia Geral da União exarado na Orientação Normativa nº 17, vejamos:

“É obrigatória a justificativa de preço na inexigibilidade de licitação que deverá ser realizada mediante a comparação da proposta apresentada com preços praticados pela futura contratada junto a outros órgãos públicos ou pessoas privadas. [...]

a razoabilidade do valor das contratações decorrentes de inexigibilidade de licitação poderá ser aferida por meio da comparação da proposta apresentada com os preços praticados pela futura contratada junto a outros entes públicos e/ou privados, ou outros meios igualmente idôneos.(Alterada pela Portaria AGU nº 572/2011, publicada no DOU I 14.12.2011.)”

Entende-se, assim, que a justificativa dos preços nessa espécie de contratação direta exige que o responsável comprove, no processo administrativo, que a contratada pratica junto ao mercado (com os demais consumidores) valores similares para a prestação de serviços equivalentes em semelhantes condições de execução.

O Tribunal de Contas da União adentrou nessa análise, assim expondo sua conclusão:

“2. A justificativa de preço em contratação decorrente de inexigibilidade de licitação (art. 26, parágrafo único, inciso III, da Lei 8.666/1993) pode ser feita mediante a comparação do valor ofertado com aqueles praticados pelo contratado junto a outros entes públicos ou privados, em avenças envolvendo o mesmo objeto ou objeto similar.

Denúncias ofertadas ao TCU apontaram possíveis irregularidades em contratações diretas de consultorias técnicas especializadas, sob o fundamento da inexigibilidade de licitação (art. 25, inciso II, da Lei 8.666/1993), firmadas pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT). Entre os pontos discutidos nos autos, mereceram destaques a avaliação quanto à presença simultânea dos requisitos de natureza singular do objeto e notória especialização do contratado, que levaram à inviabilidade de competição, e a justificativa dos preços praticados. **No que diz respeito aos preços contratados, o relator assinalou em seu voto, preliminarmente, a “dificuldade de justificar o preço nos casos de inexigibilidade à luz de propostas de outros fornecedores ou prestadores, razão pela qual foi nascendo o entendimento de que a razoabilidade do preço poderia ser verificada em função da atividade anterior do próprio particular contratado** (nessa linha, item 9.1.3 do Acórdão 819/2005-TCU-Plenário)” *(grifo nosso)*. Segundo ele, essa



EXTERNO

linha de raciocínio “vem evoluindo no seio da Administração Pública (vide Portaria-AGU 572/2011) e sendo convalidada pelo Tribunal, como nos Acórdãos 1.565/2015, 2.616/2015 e 2.931/2016, todos do Plenário”. Acerca do caso concreto, o relator assinalou que a ECT conseguiu demonstrar a adequação dos preços pactuados levando em conta os valores praticados, pelas empresas contratadas, em outras avenças por elas mantidas, restando, pois, **“demonstrada a equivalência dos valores cobrados da Administração com os valores praticados pelas contratadas em outros ajustes contemplando o mesmo objeto ou objeto similar”** (*grifo nosso*). E concluiu: “Com isso em mente, ênfase que a justificativa dos preços contratados observou o art. 26, parágrafo único, inciso III, da Lei 8.666/1993 e seguiu a jurisprudência desta Corte de Contas sobre o tema”, no que foi acompanhado pelos demais ministros. Acórdão 2993/2018 Plenário, Denúncia, Relator Ministro Bruno Dantas.

É semelhante o entendimento perfilhado por essa Corte de Contas:

“[...] A defendente não apresentou justificativa para os apontamentos relacionados à inexistência de razão de escolha do executante e do preço, assim como não justificou, também, a ausência de aprovação da minuta do contrato pela assessoria jurídica.

[...] O legislador ao prever a contratação direta, como exceção à regra da licitação, não dispensou a realização do devido processo e estabeleceu no art. 26 da Lei 8.666/93 as formalidades necessárias.

A formalização adequada do procedimento de inexigibilidade permite aferir a pertinência da hipótese invocada” (Denúncia nº 677.105, Segunda Câmara, Conselheiro Antônio Carlos Andrada)

Conclui-se pela presença de irregularidades materiais quanto à ausência da justificativa de preços, passíveis de sanção nos termos da legislação de regência.

Nesta senda, constata-se, da análise dos reajustes contratuais e das novas contratações de semelhante objeto, no período sob análise (2013 a 2018), a provável ocorrência de danos ao erário da municipalidade de Cedro do Abaeté.

Conforme previamente exposto (item 2.2.2), verificaram-se elevações no preço contratual que superam em muito os índices de reajuste inflacionário oficiais utilizados como parâmetro comparativo.

Conforme cálculos realizados pelo órgão ministerial de contas, em sua peça inicial, o Município de Cedro do Abaeté, com a celebração de aditivos e de novos contratos para a execução do mesmo objeto do Contrato n. 02/2013, desconsiderando os índices oficiais de recomposição inflacionária, pagou à ADPM R\$115.211,25 (cento e quinze mil, duzentos e onze reais e vinte e cinco centavos) à maior (utilizando como parâmetro para o cálculo o IPCA dos períodos respectivos). Vejamos:

- Termo aditivo ao Contrato n. 02/2013: R\$2.454,00 (dois mil, quatrocentos e cinquenta e quatro reais) à maior;
- Celebração do Contrato n. 08/2015: R\$20.700,70 (vinte mil e setecentos reais e setenta centavos) à maior;



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: SUPERINTENDENCIA DO CONTROLE
EXTERNO



- Termo aditivo ao Contrato n. 08/2015: R\$13.485,72 (treze mil, quatrocentos e oitenta e cinco reais e setenta e dois centavos) à maior;
- Celebração do contrato n. 02/2017: R\$40.458,65 (quarenta mil, quatrocentos e cinquenta e oito reais e sessenta e cinco centavos) à maior;
- Celebração do Contrato n. 91/2017: R\$38.112,18 (trinta e oito mil, cento e doze reais e dezoito centavos) à maior;
- Saldo final: R\$115.211,25 (cento e quinze mil, duzentos e onze reais e vinte e cinco centavos) à maior.

É de se frisar que, ainda que utilizados como parâmetro para fins de análise técnica os índices do IGPM ou INPC, ainda assim restariam evidenciados saldos à maior entre os valores efetivamente pagos pela municipalidade e aqueles consequentes da incidência de tais índices oficiais de recomposição inflacionária.

2.2.5 Objeto no qual foi identificado o apontamento:

Contratos nºs 02/2013; 08/2015; 02/2017 e 91/2017 e respectivos termos aditivos.

2.2.6 Critérios:

- Lei Complementar Estadual nº 102, de 2008, Artigo 94, Caput;
- Lei Federal nº 8666, de 1993, Artigo 26, Parágrafo único, Inciso III, Artigo 55, Inciso III.

2.2.7 Conclusão: pela procedência

2.2.8 Dano ao erário: existem indícios de dano ao erário

- **Memória/Metodologia de Cálculo**

Correção inflacionária lastreada no índice oficial do IPCA.

- **Valor original:** R\$ 115.211,25

2.2.9 Responsáveis:

- **Nome completo:** LUIZ ANTONIO DE SOUSA
- **CPF:** 66510155672
- **Qualificação:** Prefeito
- **Conduta:** Ausência de demonstração do índice oficial utilizado para fins de reajuste contratual.
- **Nome completo:** OLDAIRA MARIA DE ANDRADE
- **CPF:** 51647435668
- **Qualificação:** Ex-Prefeita
- **Período de exercício:** 01/01/2013 à 31/12/2016
- **Conduta:** Ausência de demonstração do índice oficial utilizado para fins de reajuste contratual.

2.2.10 Medidas cabíveis:



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: SUPERINTENDENCIA DO CONTROLE
EXTERNO



Entende esta Unidade Técnica que as constatações poderão ensejar, observado o devido processo legal, a adoção pelo Tribunal das seguintes medidas:

- Aplicação de multa de até 100% (cem por cento) do valor atualizado do dano se apurada a prática a prática de ato de gestão ilegal, ilegítimo ou antieconômico de que resulte dano ao erário, independentemente do ressarcimento (art. 86 da Lei Complementar nº Estadual 102/2008).
- ✓ Determinação de ressarcimento do valor do dano aos cofres públicos pelos responsáveis, sem prejuízo das sanções legais cabíveis

3 - CONCLUSÃO

Após a análise, esta Unidade Técnica manifesta-se:

- ✓ Conclusão: pela procedência da denúncia no que se refere aos seguintes fatos:
 - **Ausência dos pressupostos mínimos autorizadores da contratação por inexigibilidade com supedâneo no art. 25, inciso II c/c art. 13 da Lei Federal 8.666/93.**
 - **Ausência de indicação de índice oficial de reajuste contratual e de justificativa de preço para as contratações, com dano potencial ao erário do município.**

4 - PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Diante do exposto, propõe esta Unidade Técnica:

- ✓ a citação dos responsáveis para apresentar suas razões de defesa, no prazo de até 15 (quinze) dias, tendo em vista os indícios de irregularidade apurados (caput do art. 307 do Regimento Interno do TCEMG)

Belo Horizonte, 12 de Abril de 2019

Pedro Henrique Chadid de Oliveira
TC-NS-14 - Analista de Controle Externo
Matrícula: 33003