



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Marcílio Barenco Corrêa de Mello

Processo nº: 1.088.758
Natureza: Denúncia
Relator: Conselheiro Gilberto Diniz
Denunciante: Fernando Symcha de Araújo Marçal Vieira
Jurisdicionado: Município de São Sebastião da Vargem Alegre (Poder Executivo)
Edital: Processo Licitatório n. 017/2020 – Pregão Presencial nº 10/2020

P A R E C E R

Excelentíssimo Senhor Conselheiro-Relator,

I. RELATÓRIO

1. Os presentes autos versam sobre **Denúncia**, com pedido liminar, protocolizada nessa Corte de Contas sob o nº 1088758, **em 13/03/2020**, oferecida pelo Sr. Fernando Symcha de Araújo Marçal Vieira, em face de suposta irregularidade no Edital do **Processo Licitatório nº 017/2020 – Pregão Presencial nº 10/2020**, deflagrado pelo Município de São Sebastião da Vargem Alegre – Poder Executivo, tendo como objeto a “*aquisição de pneus, câmara de ar, capacetes e material de borracharia, para atender todas as Secretarias, conforme condições descritas neste edital e seus anexos*” (Peça 3, fl. 02 - SGAP).
2. O Denunciante requereu a concessão de medida liminar para suspensão do certame, alegando que o Edital do Pregão Presencial se encontrava irregular, por ausência de cláusula de reajuste de preços, ferindo comandos dispostos na Lei federal n. 8.666/93.
3. O certame licitatório estava marcado para se realizar na data de 17/03/2020.
4. O Conselheiro-Relator recebeu os documentos como Denúncia, e com vistas à instrução do feito, determinou que se intimassem por *e-mail* e *fac-símile*, os Srs. Claudiomir José Martins Vieira, Prefeito do Município de São Sebastião da Vargem Alegre e Thaisa Ferreira Caetano, Pregoeira Municipal, para que, no prazo de quarenta e oito horas, encaminhassem cópia de toda a documentação relativa às fases interna e externa do certame, vez que a considerou incompleta; outrossim, tomassem conhecimento do inteiro teor da Denúncia, apresentando esclarecimentos necessários à elucidação dos fatos denunciados (Peça 02 - SGAP).
5. O Prefeito e a Pregoeira municipais apresentaram em sua defesa, doc. 2099599 SGAP, justificativas fundamentadas no artigo 37, inciso XXI, da CF/88 e posicionamento desse TCEMG - consulta 761.137 - acerca do tema posto em questão.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Marcílio Barenco Corrêa de Mello

6. Com a manifestação das partes e a juntada dos documentos requisitados pelo Conselheiro-Relator (Peças 7 e 8 - SGAP), os autos seguiram para análise da Coordenadoria de Fiscalização de Editais de Licitação para exame;
7. A Coordenadoria elaborou relatório técnico (Peça 10 - SGAP), concluindo pela improcedência da Denúncia.
8. Após, os autos vieram a este Órgão Ministerial para apreciação.
9. Assim é o relatório fático no essencial, passando-se à fundamentação.

II. FUNDAMENTAÇÃO

10. Busca-se o exame de legalidade do **Processo Licitatório nº 17/2020 – Pregão Presencial nº 10/2020**, instaurado pelo Município de São Sebastião da Vargem Alegre, ora submetido ao crivo do Ministério Público de Contas por força de Denúncia formulada perante essa Egrégia Corte.
11. No presente caso, este *Parquet* entende não haver irregularidade material, sendo improcedente a Denúncia, pelos fundamentos a seguir:

II.1 Da suposta ausência de cláusula para reajuste de preços no Edital do Pregão Presencial nº 10/2020

12. O Denunciante apontou como irregular a ausência de cláusula com critérios para o reajuste de preços, contrariando o previsto no art. 40, inciso IX, e no art. 55, inciso III, ambos da Lei federal n. 8.666/93.
13. No item 15, subitem 15.1, do Edital (Peça 7, fl.98 - SGAP), é tratado o dispositivo referente à “REPACTUAÇÃO”, nos seguintes termos:
 - 15.1 – Os preços propostos poderão ser objeto de repactuação entre as partes, com base na adequação aos novos preços de mercado, devendo a contratada justificar e comprovar os **reajustes** praticados com notas fiscais e planilhas, respeitadas as disposições legais vigentes.(Grifo nosso)
14. Já na cláusula décima, da minuta do Contrato Administrativo (Peça 7, fls.122/123 - SGAP), podemos vislumbrar a hipótese de reajustamento de preços por meio de Termo Aditivo, senão vejamos:



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Marcílio Barenco Corrêa de Mello

Este Contrato somente sofrerá alterações ante circunstâncias de fatos supervenientes, consoante disposições do art. 65¹ da Lei nº 8.666/93 e suas alterações posteriores, por meio de Termo Aditivo, numerado em ordem crescente e publicado no Diário Oficial.

15. Imperioso afirmar que a cláusula de reajuste deve ser prevista no Edital e no Contrato Administrativo firmado pela administração, por expressa previsão na Lei federal n. 8.666/1993, *in litteris*:

Art. 40. O edital conterá no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e indicará, obrigatoriamente, o seguinte:

[...]

XI - critério de reajuste, que deverá retratar a variação efetiva do custo de produção, admitida a adoção de índices específicos ou setoriais, desde a data prevista para apresentação da proposta, ou do orçamento a que essa proposta se referir, até a data do adimplemento de cada parcela;

[...]

Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam:

[...]

¹ Art. 65 da Lei federal n. 8666/93: Os contratos regidos por esta Lei poderão ser alterados, com as devidas justificativas, nos seguintes casos:

I - unilateralmente pela Administração:

[...]

b) quando necessária a modificação do valor contratual em decorrência de acréscimo ou diminuição quantitativa de seu objeto, nos limites permitidos por esta Lei;

II - por acordo das partes:

[...]

d) para restabelecer a relação que as partes pactuaram inicialmente entre os encargos do contratado e a retribuição da administração para a justa remuneração da obra, serviço ou fornecimento, objetivando a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato, na hipótese de sobrevirem fatos imprevisíveis, ou previsíveis porém de consequências incalculáveis, retardadores ou impeditivos da execução do ajustado, ou, ainda, em caso de força maior, caso fortuito ou fato do príncipe, configurando álea econômica extraordinária e extracontratual.

§ 2º Nenhum acréscimo ou supressão poderá exceder os limites estabelecidos no parágrafo anterior, salvo:

[...]

II - as supressões resultantes de acordo celebrado entre os contratantes.

[...]

§ 8º A variação do valor contratual para fazer face ao reajuste de preços previsto no próprio contrato, as atualizações, compensações ou penalizações financeiras decorrentes das condições de pagamento nele previstas, bem como o empenho de dotações orçamentárias suplementares até o limite do seu valor corrigido, não caracterizam alteração do mesmo, podendo ser registrados por simples apostila, dispensando a celebração de aditamento.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Marcílio Barenco Corrêa de Mello

III - o preço e 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.

16. A obrigatoriedade também é prevista no art. 3º, § 1º, da Lei federal n. 10.192/2001, prescrevendo que estes contratos serão reajustados na **periodicidade anual**, vejamos:

Art. 3º. Os contratos em que seja parte órgão ou entidade da Administração Pública direta ou indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, serão reajustados ou corrigidos monetariamente de acordo com as disposições desta Lei, e, no que com ela não conflitarem, da Lei no 8.666, de 21 de junho de 1993.

[...]

§ 1º A periodicidade anual nos contratos de que trata o caput deste artigo será contada a partir da data limite para apresentação da proposta ou do orçamento a que essa se referir.

17. No que tange à necessidade de regulamentação contratual do reajuste, **a ausência de cláusula que o discipline não seria capaz de provocar, por si só, a impossibilidade de modificação dos preços para atualização monetária, tratando-se de mero erro formal.**

18. A atualização monetária para manutenção das condições efetivas da proposta é direito do contratado, previsto no art. 37, inciso XXI, da Constituição da República de 1988, não podendo ser suprimido no silêncio do instrumento convocatório ou do contrato administrativo.

19. Nesse diapasão, essa Egrégia Corte também já proferiu julgamento, conforme excerto abaixo demonstrado:

DENÚNCIA. EXIGÊNCIA DE BANDEIRA PARA POSTO DE GASOLINA. IRREGULARIDADE SANADA. AUSÊNCIA DE CRITÉRIO DE REAJUSTE DE PREÇOS. INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO AO CERTAME. RECOMENDAÇÃO. 1. A vedação à participação no certame de postos de gasolina sem bandeira configura irregularidade, na medida em que pode frustrar o caráter competitivo do certame sem justificativas técnicas, considerando que mesmo as empresas sem vínculo com bandeiras de distribuidores comprem, a princípio, combustível que cumpre todas as exigências da Agência Nacional de Petróleo – ANP. 2. **Apesar de o art. 40, XI, da Lei n. 8.666/1993 estabelecer a necessidade de definição critério para reajuste de preços, a ausência do índice específico que será utilizado para a correção da perda inflacionária no período de 12 meses no edital e no contrato não obsta a atualização dos preços contratados.** 3. O prazo de vigência das atas de registro de preços não se confunde com o prazo dos contratos celebrados com base nelas, sendo possível que a execução do



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Marcílio Barenco Corrêa de Mello

contrato ultrapasse o período de doze meses. (TCE-MG, Primeira Câmara, Denúncia 944685, Rel. Cons. Mauri Torres, j. em 14/03/2017).

(Grifos nossos)

20. Destarte, este Órgão Ministerial, corroborando com o posicionamento apresentado pela Coordenadoria de Fiscalização de Editais de Licitação do TCEMG, entende que não houve a irregularidade apontada pelo Denunciante (Peça 3, fl. 02 - SGAP), visto que o Edital do Pregão Presencial traz em seu bojo as cláusulas de reajuste e revisão de preços, conforme acima explicitado.

21. Importante ressaltar que o Denunciante, **conforme já alertado por este Parquet de Contas** (Denúncia nº 1.071.456), deliberada e reiteradamente obstrui a realização de diversas licitações sob argumentos sabidamente improcedentes.

22. Ao proceder deste modo, expõe-se a racionalidade administrativa a risco, na medida em que são postergadas outras ações fiscalizatórias e judicantes que, de fato, requerem ações mais contundentes e céleres por parte dessa Corte de Contas.

23. ***In casu*, o Sr. Fernando Symcha de Araújo Marçal Vieira se utilizou de ferramentas de ideais caríssimos ao Estado Democrático de Direito, para deliberadamente, obstruir o curso de diversos processos licitatórios no Estado de Minas Gerais.**

24. A aplicação supletiva do Código de Processo Civil é encampada pelo Regimento Interno desse Tribunal de Contas. Note-se o art. 379, deste diploma, *in litteris*:

Art. 379. Aplica-se, supletivamente, aos casos omissos o disposto na Lei Orgânica do Tribunal de Contas da União e, no que couber, no Código de Processo Civil, no Código de Processo Penal e na Lei Estadual nº 14.184/2002.

25. Assim considerando, de perfeito caimento é o princípio da lealdade processual. A teoria jurídica, nos termos de Daniel Amorim Assumpção Neves², assim se posiciona:

[...]

Assemelhando-se o processo a um jogo, é necessário que algumas regras sejam estabelecidas, aliás, como em qualquer outra atividade humana que coloque contentores frente a frente. **Os deveres de proceder com lealdade e com boa-fé, presentes em diversos artigos do Código de Processo Civil, prestam-se a evitar os exageros no exercício da ampla defesa, prevendo condutas que violam a boa-fé e lealdade processual e indicando quais são as sanções correspondentes. Como ensina a melhor doutrina, ainda que por vezes não se mostre fácil no caso concreto, deve existir uma linha de equilíbrio entre os deveres éticos e a ampla atuação na defesa de interesses.**

² NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de direito processual civil – Volume Único. 8. Ed. – Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, p. 147/148.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Marcílio Barenco Corrêa de Mello

O art. 5º do Novo CPC consagrou de forma expressa entre nós o princípio da boa-fé objetiva, de forma que todos os sujeitos processuais devem adotar uma conduta no processo em respeito a lealdade e a boa-fé processual. Sendo objetiva, a exigência de conduta de boa-fé independe da existência de boas ou más intenções. **Conforme já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, a boa-fé objetiva se apresenta como uma exigência de lealdade, modelo objetivo de conduta, arquétipo social pelo qual impõe o poder-dever de que cada pessoa ajuste sua própria conduta a esse modelo, agindo como agiria uma pessoa honesta, escoreita e leal.**

(Grifos nossos)

26. Desta forma, opina este *Parquet* de Contas pela **expedição de comunicação à Presidência, para que apure eventos de oferta de Denúncias massivas pelo Denunciante, versando sobre o mesmo objeto, com o fim de inadmiti-las sumariamente.**

III. CONCLUSÃO

27. *Ex positis*, **OPINA** o representante deste Ministério Público Especial, as medidas abaixo que ora se impõem, a serem determinadas por esse ilustre Conselheiro-Relator, como seguem:

- a) **EXTINÇÃO DO FEITO COM JULGAMENTO DE MÉRITO**, nos termos do art. 196, § 2º, da Resolução TCEMG nº 12/2008 (Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais);
- b) ato contínuo, pelo **ARQUIVAMENTO DOS AUTOS**, nos termos do artigo 176, inciso IV, da Resolução TCEMG nº 12/2008 (Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais);
- c) **EXPEDIÇÃO DE COMUNICAÇÃO À PRESIDÊNCIA** para que apure eventos de instauração massiva de Denúncias da mesma parte denunciante, que versem sobre temas correlatos já rechaçados em julgamentos reiterados em sede de controle de legalidade, inadmitindo-as, doravante, monocrática e sumariamente, por medida de celeridade processual e racionalidade administrativa.

28. É o **PARECER CONCLUSIVO** ministerial que se faz.

Belo Horizonte, 02 de junho de 2020.

Marcílio Barenco Corrêa de Mello
Procurador do Ministério Público de Contas
(documento certificado e assinado digitalmente)