



Processo n°: 1.101.527
Natureza: Representação
Representantes: Marcos Ramos Nobre (Vereador - Presidente da CPI)
Gilson Vieira de Freitas (Vereador - Secretário da CPI)
Gilson Moreira de Jesus (Vereador - Relator da CPI)
Órgão: Prefeitura Municipal de Ibiaí
Relator: Conselheiro Gilberto Diniz

I – INTRODUÇÃO

Trata-se de Representação encaminhada pelos Srs. Marcos Ramos Nobre, Gilson Vieira de Freitas e Gilson Moreira de Jesus, na qualidade de vereadores do Município de Ibiaí, com o fim de noticiar a ocorrência de irregularidades no âmbito do Procedimento Licitatório n° 034/2016, Tomada de Preços n° 004/2016, promovido pela Prefeitura Municipal, tendo por objeto a contratação de obras de pavimentação em bloquete de vias públicas.

As irregularidades em questão foram apuradas em consequência dos trabalhos desenvolvidos pela Comissão Parlamentar de Inquérito - CPI instaurada por força da Portaria n° 017/2019, tendo sido compiladas no relatório que acompanha o Ofício CPI n° 003/2019, encaminhado a este Tribunal de Contas (peça n° 3 do SGAP).

A documentação foi recebida como Representação pelo Conselheiro-Presidente à peça n° 6 do SGAP e distribuída ao Conselheiro Relator à peça n° 7. Este, por sua vez, determinou o envio dos autos à 1ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios para manifestação.

A 1ª CFM, à peça n° 9 do SGAP, solicitou a realização de diligência para apresentação de documentos, com resposta à peça n° 15. Por fim, consta “Certidão de Manifestação” da Sra. Sandra Maria Fonseca Cardoso à peça n° 16 do SGAP.



II - APONTAMENTOS DE COMPETÊNCIA DESTA UNIDADE TÉCNICA

1. Irregularidades na cessão do contrato de empreitada.

Primeiramente, os representantes apresentam os artigos 78 e 87 da Lei nº 8.666/93. Em seguida, afirmam que o Município de Ibiaí dispunha de todas as ferramentas legais para fazer cumprir o contrato firmado com a empresa Construtora Vigama Ltda. Vejamos:

[...] ao invés disso, não advertiu, não aplicou a multa contratual prevista, nem mesmo rescindiu o contrato, simplesmente, sem qualquer motivação que conste dos autos, mas conforme lhe aprouve, o Prefeito Municipal lastreado por parecer emitido por seu procurador jurídico, achou por bem não penalizar uma empresa que causou danos ao erário municipal e ainda mais, utilizou como argumento para efetuar a cessão do contrato da obra, justamente o artigo da lei que prevê a rescisão contratual em razão de cessão parcial ou total dos serviços contratados, constituindo assim uma latente fraude contratual.

Ressalte-se ainda que a Lei de Licitações prevê a possibilidade de subcontratação de parte dos serviços por uma empresa terceirizada, no entanto a subcontratada deve atender todas as exigências previstas no Edital.

Afirmam, ainda, que não foi exigida da empresa Cepol Construções e Edificações Ltda. nenhuma documentação relativa à habilitação previstas no edital. Vejamos:

No termo de Cessão do contrato celebrado entre o Município e a empresa Cepol Construções e Edificações Ltda., verificamos que não foi exigido dela qualquer tipo de documentação relativa à habilitação previstos no Edital, tais como: comprovação de qualificação técnica; comprovação de equilíbrio econômico financeiro; e comprovação de regularidade fiscal.

Desta forma, mesmo que o contrato de cessão fosse regular, ele foi celebrado com vícios insanáveis, por falta de apresentação da documentação de habilitação exigida no Edital.

Isto posto, a Comissão constata que houve no caso, uma fraude à licitação, onde uma empresa participou do certame, sagrou-se vencedora, recebeu as ordens de serviços para executar as obras, não executou e sem qualquer motivo justo, os serviços foram cedidos a uma terceira empresa que sequer participou do certame e não apresentou as condições exigidas no Edital para contratar com a Administração Pública do Município de Ibiaí.

1.1. Análise da Unidade Técnica.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
1ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios

Primeiramente, é importante contextualizar os fatos.

Em resposta a diligência solicitada por esta 1ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios, a Sra. Sandra Maria Fonseca Cardoso, Prefeita Municipal de Ibiaí, apresentou documentos à peça nº 15 do SGAP. Nestes documentos se encontram os arquivos denominados “processo licitação ibiaí 034/2016 – parte 1” e “processo licitação ibiaí 034/2016 – parte 2”. Para fins de melhor elucidação, tratá-los-emos por “parte 1” e “parte 2”.

No edital foram estabelecidas as condições de habilitação para participação no certame, seja quanto a qualificação técnica, seja quanto a regularidade fiscal e equilíbrio econômico financeiro (fls. 39-47 – parte 1).

A sessão pública para recebimento da documentação ocorreu em 13/06/2016, na qual se verificou a presença de uma única licitante no certame, a Construtora Vigama Ltda., conforme “Ata de Abertura do Processo Licitatório nº 034/2016 – Tomada de Preços nº 04/2016” (fls. 137-138 – parte 1). O objeto da licitação foi adjudicado a essa empresa ao valor proposto de R\$759.588,92 (setecentos e cinquenta e nove mil, quinhentos e oitenta e oito reais e noventa e dois centavos) (fl. 141 – parte 1).

Efetuada a homologação (fl.143), firmou-se contrato com a empresa Construtora Vigama Ltda. para execução dos serviços no prazo de 06 (seis) meses a partir da Ordem de Serviço. Nas cláusulas nº 15.1 e 15.2 deste contrato estão previstas as vedações de cessão e subcontratação dos serviços sem a prévia autorização por escrito da Prefeitura (fl. 149 – parte 1).

Após a assinatura do Contrato ocorreram duas “Autorizações de Execução dos Serviços”, previstas na cláusula nº 10, sendo uma no valor de R\$10.460,00, no dia 22/06/2016 e outra no valor de R\$55.981,70, no dia 05/09/2016 (fls. 28/29 – parte 2).

A empresa Construtora Vigama Ltda, no dia 10/08/2016, foi notificada a dar cumprimento ao contrato sob pena de rescisão nos termos do art. 78, II, da Lei 8.666/93, (fl. 170).



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
1ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios

Em resposta a notificação da Prefeitura, a empresa contratada informou que já havia executado os serviços no valor de R\$10.199,08, para o qual foi emitida a NF nº 2016/21, em 29/06/2016, que não fora paga pela municipalidade até o dia 10/08/2016, e que só retornaria com a execução dos serviços mediante pagamento da citada medição (fl. 22 – parte 2).

Foi emitido um parecer jurídico afirmando que o pagamento fora efetuado em 23/08/2016 e orientando ao setor de licitações que reiterasse a notificação efetuada anteriormente (fl. 25 – parte 2).

O engenheiro civil Áureo da Silva Santos, CREA nº 199680, emitiu um ofício em 08/11/2016 comunicando novamente ao setor de licitações sobre a paralisação das obras desde 22/09/2016 (fl. 30 – parte 2).

Na data de 10/11/2016, foi efetuada uma segunda notificação à empresa contratada nos mesmos termos da primeira (fl. 31/32 – parte 2).

Por sua vez, a contratada respondeu que as obras estavam paralisadas em razão da falta de pagamento das medições efetivadas (fls. 33/35 – parte 2).

Em 12/12/2016, a empresa Construtora Vigama Ltda., solicitou a cessão de direitos e obrigações à empresa Cepol Construções e Edificações Polo Ltda. (fl.36 – parte 2). O parecer jurídico opinando pela regularidade da cessão se encontra à fl. 37.

Em 14/12/2016, houve a assinatura do “Termo de Cessão do Contrato” para a empresa Cepol Construções e Edificações Polo Ltda., cujo contrato foi firmado no valor de R\$693.147.22 (seiscentos e noventa e três mil, cento e quarenta e sete reais e vinte e dois centavos), sem prazo final para execução das obras (fls. 45/47 – parte 2).

É este o resumo dos fatos relevantes ao apontamento.

Feita essa contextualização, os representantes afirmam, em síntese: i) que o Município de Ibiaí dispunha de todas as ferramentas legais a seu favor para fazer cumprir o contrato firmado; ii) que não consta, nos autos, qualquer motivação do ato de cessão à empresa Cepol Construções e Edificações Polo Ltda.; e iii) que não foi exigida da cessionária



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
1ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios

nenhuma documentação relativa à habilitação previstas no edital. Por tais motivos, concluem que houve fraude ao processo licitatório.

Pois bem.

Quanto à alegação de que o Município de Ibiaí dispunha de todas as ferramentas legais a seu favor para fazer cumprir o contrato firmado, vê-se que, a princípio, as obras foram paralisadas em razão das faltas de pagamento por parte da Prefeitura Municipal de Ibiaí. É o que demonstra o parecer jurídico ao afirmar que o primeiro pagamento fora efetuado somente em 23/08/2016 (fl. 25 – parte 2). Vejamos:

O presente parecer tem o intuito de atender à solicitação feita pelo Setor de Licitações da Prefeitura Municipal de Ibiaí/MG, no qual remeteu notificação à empresa CONSTRUTORA VIGAMA LTDA-EPP pela paralização da obra licitada, para análise da justificativa da empresa, pedido do qual, emitimos o seguinte parecer.

A empresa em análise informou que através do Contrato 045/16, firmado pelo Processo 034/16, para obra de pavimentação em bloquetes nas ruas deste Município, que o pagamento seria realizado por medição e que o Município não tinha realizado o pagamento, decorridos 41 (quarenta e um) dias da emissão da Nota Fiscal.

Para tanto, informamos que em análise ao Setor de Finanças do Município este pagamento foi realizado, hoje, no dia 23 de agosto de 2016. Desta forma, caso não retornem os serviços contratados será culminada as penalidades pelo não cumprimento do contrato, fundamentado na Lei 8.666/93.

Ademais, em resposta à segunda notificação da Prefeitura Municipal de Ibiaí ocorrida em 10/11/2016 (fl32), a empresa afirma que suspendeu a execução das obras novamente em razão de falta de pagamento. O município teria justificado que, em decorrência de diversas inadimplências, ocorreu sua negatização no Cadastro Geral de Convenientes – CAGEC, do Governo do Estado de Minas Gerais. Vejamos a manifestação da empresa:



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
1ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios

Ocorre que, o município alegou não ser possível realizar o pagamento porque veio a sofrer, nesse interregno, em decorrência de diversas inadimplências, a sua negatização no Cadastro Geral de Convenientes – CAGEC, do Governo do Estado de Minas Gerais, como pôde se verificar no sítio do Órgão:

Mensagem da página da web – CAGEC – GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

BLOQUEIO SIAFI

Órgão: SECRETARIA DE ESTADO DE EDUCAÇÃO

Data do Bloqueio: 01/08/2016

Hora do Bloqueio: 16:53:04

Tipo: Bloqueio

Descrição: BLOQUEIO POR INADIMPLENCIA CONV. 604/2015

OFICIO CIRCULAR 01/2016

Órgão: SECRETARIA DE ESTADO DE SAÚDE

Data do Bloqueio: 23/09/2016

Hora do Bloqueio: 13:40:23

Tipo: Bloqueio

Descrição: BLOQUEIO DO CONVENIO 419/07 E RESOL 1795/09 PREST. DE CONTAS NÃO REGULARIZADAS, CONTINUAM BLOQUEADOS 2223/10 E 2838/11 PREST. DE CONTAS NÃO REGULARIZADAS.

Órgão: SECRETARIA DE ESTADO DE TRABALHO E DESENVOLVIMENTO SOCIAL

Data do Bloqueio: 14/10/2016

Hora do Bloqueio: 12:21:17

Tipo: Bloqueio

Descrição: REFERENTE AO CONVENIO 0180/2012. BLOQUEIO AUTORIZADO CONFORME DE ACORDO DO CHEFE DE GABINETE DA SECRETARIA DO ESTADO DO TRABALHO E DESENVOLVIMENTO SOCIAL - SEDESE, FLS. 357, E CONFORME CI DAPC 1293/2016, FLS. 354 E 355, CONSTANTES NESTE PROCESSO. REFERENTE AO CONVENIO 0114/2012. BLOQUEIO AUTORIZADO CONFORME DE ACORDO SECRETARIA DE ESTADO ADJUNTA DO

Quanto às demais alegações dos representantes, conforme se depreende da análise dos autos, observa-se que houve confusão entre os institutos da “cessão” e da “subcontratação” por parte dos representantes.

O instituto da subcontratação se encontra previsto no art. 72 da Lei 8.666/93, que dispõe:

Art. 72. O contratado, na execução do contrato, sem prejuízo das responsabilidades contratuais e legais, poderá subcontratar partes da obra, serviço ou fornecimento, até o limite admitido, em cada caso, pela Administração.

(Grifamos)

O instituto da cessão, por sua vez, encontra-se pontualmente previsto no art. 78, VI, da Lei 8.666/93, que dispõe:

Art. 78. Constituem motivo para rescisão do contrato:

[...]

VI - a subcontratação total ou parcial do seu objeto, a associação do contratado com outrem, a cessão ou transferência, total ou parcial, bem como a fusão, cisão ou incorporação, não admitidas no edital e no contrato;

(Grifamos)



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
1ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios

Assim, fica claro que os institutos da Cessão e da Subcontratação não se confundem, transferindo-se naquela todas os direitos e obrigações decorrentes no contrato, enquanto nesta a contratada se mantém como única e exclusiva responsável pela execução dos serviços.

Na cessão contratual, o cessionário é quem passa a responder perante ao contratante pelas obrigações originalmente assumidas pelo cedente, substituindo-o na relação jurídica contratual que fora formada. De acordo com o dispositivo legal supracitado, havendo previsão no ato convocatório e no contrato, é de se concluir que a cessão contratual é possível juridicamente.

A viabilidade na cessão do polo ativo do contrato é admitida pela doutrina e pela própria jurisprudência dos Tribunais de Contas. Contudo, é absolutamente fundamental que, em cada caso concreto, seja verificado se a motivação é adequada e legítima, bem como se a finalidade pública será melhor atendida com essa modificação subjetiva.

O Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais (TCE-MG), em recente julgado, deliberou ser possível a cessão, desde que prevista tanto no edital quanto na minuta dos contratos e nos contratos propriamente ditos. Vejamos (Representação nº 1058805 – Relator: Conselheiro Substituto Licurgo Mourão, Segunda Câmara – 23/6/2022):

Sendo assim, entende-se que a subcontratação ou o cometimento a terceiros de partes da execução do objeto e de suas obrigações contratuais é perfeitamente lícita, desde que haja previsão desta faculdade no instrumento convocatório e no contrato, até o quantitativo admitido pela contratante.

Ressalte-se, no entanto, que a contratada responde perante a contratante pela execução total do objeto contratado e não há qualquer relação entre a contratante e a subcontratada, de modo que, também, pelos atos ou omissões desta ela é plenamente responsável. A responsabilidade da contratante é plena, legal e contratual.

Já a cessão opera-se pela transferência ou substituição da contratada por outra. O cessionário coloca-se na posição da contratada, assumindo sua postura. A pessoa do contratado substitui-se para todos os efeitos, sub-rogando-se o cessionário em todos os seus direitos e obrigações, ou, como ensina o saudoso professor Carlos Pinto Coelho Motta que, citando o escritor Eduardo Garcia de Enterría, o direito espanhol distingue entre cessão e subcontratação, de sorte que a legislação específica o admite, tanto em matéria de obras, quanto em matéria de serviços.

Assim, como no caso sob exame restou comprovada que a cessão parcial nos Contratos Administrativos n. 120/2015 e n. 121/2015, foi prevista tanto no edital



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
1ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios

quanto na minuta dos contratos e também nos contratos administrativos propriamente ditos, julgo improcedente este item representado por estar em consonância com o estatuído nos artigos 72 e 78, inciso VI, da Lei n. 8.666/93.

Em casos análogos relativos a cisão, incorporação ou fusão, o Tribunal de Contas da União (TCU) tem entendido sequer ser necessária previsão expressa no edital e no contrato, desde que ausente previsão proibitiva. Vejamos (Acórdão 634-2007 – Plenário.

Relator Ministro Augusto Nardes):

CONSULTA. POSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO SUBJETIVA DE CONTRATO CUJA CONTRATADA PASSOU POR CISÃO, INCORPORAÇÃO OU FUSÃO. DESNECESSIDADE DE PREVISÃO EM EDITAL, MANTIDAS AS DEMAIS CONDIÇÕES PREVISTAS NO ACÓRDÃO 1.108/2003-PLENÁRIO. CONHECIMENTO. RESPOSTA AFIRMATIVA. COMUNICAÇÃO. ARQUIVAMENTO.

Nos termos do art. 78, inciso VI, da Lei 8.666/1993, se não há expressa regulamentação no edital e no termo de contrato dispondo de modo diferente, é possível, para atendimento ao interesse público, manter vigentes contratos cujas contratadas tenham passado por processo de cisão, incorporação ou fusão, ou celebrar contrato com licitante que tenha passado pelo mesmo processo, desde que: (1) sejam observados pela nova pessoa jurídica todos os requisitos de habilitação exigidos na licitação original; (2) sejam mantidas as demais cláusulas e condições do contrato; (3) não haja prejuízo à execução do objeto pactuado; e (4) haja a anuência expressa da Administração à continuidade do contrato.

Vários têm sido os entendimentos extraídos pelos doutrinadores. Como bem sintetiza Fábio Barbalho Leite:

Sobre o tema incide acalorada polêmica doutrinária. Uns a têm como inadmissível. Em venerável doutrina, há ambiguidade (...). Entre os que a admitem, uns, mais restritamente, condicionam-na à previsão autorizativa editalícia e contratual, outros, mais permissivos, condicionam-na à autorização presente no ato de cessão, geralmente mediante anuência aposta no instrumento de cessão ou ainda à necessidade de alguma razão específica bastante no caso concreto; outros, bem mais permissivos, veem como requisito específico apenas a ausência de vedação editalícia e contratual. Todos os que são favoráveis à licitude da operação concordam com a necessidade da anuência da Administração para o ato e condicionam essa anuência ao atendimento das exigências editalícias de habilitação ou pré-qualificação pelo candidato a cessionário” (LEITE, Fábio Barbalho. A licitude da cessão de contrato administrativo e operações similares e o mito do personalismo dos contratos administrativos. R. Dir. Adm. Rio de Janeiro, 232: 255-281, Abril/Jun. 2003).



Após afastar todos os óbices que estariam presentes no contrato administrativo em razão do personalismo, este mesmo autor conclui que a cessão será lícita se estiverem presentes os seguintes requisitos¹:

(i) a ausência de previsão proibitiva no edital e no instrumento convocatório; (ii) compatibilidade com o objeto contratual (o qual não pode ser de execução personalíssima, como, p. ex., um parecer jurídico); (iii) a aquiescência do ente contratante, a qual está condicionada (iii.a) ao atendimento das exigências editalícias de habilitação ou pré-qualificação por parte do candidato a cessionário, averiguada por juízo vinculado e (iii.b) à inexistência de empecilho de conveniência e oportunidade em face do interesse público, verificada por juízo discricionário”. (LEITE, Fábio Barbalho. A licitude da cessão de contrato administrativo e operações similares e o mito do personalismo dos contratos administrativos. R. Dir. Adm. Rio de Janeiro, 232: 255-281, Abril/Jun. 2003).

Desta feita, é juridicamente legítima a cessão da titularidade ativa de contratos públicos, uma vez que nenhuma alteração ocorrerá quanto às condições e cláusulas do contrato a ser realizado em decorrência da substituição do polo ativo da contratação. Contudo, no entender dessa Unidade Técnica, há que se considerar a aplicação supletiva das regras de direito privado (art. 54 da Lei n. 8.666/1993) e a teoria geral dos contratos, devendo estar presentes os seguintes requisitos:

- A ausência de previsão proibitiva no edital e no instrumento convocatório;
- Compatibilidade com o objeto contratual (o qual não pode ser de execução personalíssima, como, p. ex., um parecer jurídico);
- A aquiescência do ente contratante, a qual está condicionada:
 - a. ao atendimento das exigências editalícias de habilitação ou pré-qualificação por parte do candidato a cessionário, averiguada por juízo vinculado e
 - b. à inexistência de empecilho de conveniência e oportunidade em face do interesse público, verificada por juízo discricionário.

Tendo em vista que na cessão contratual haverá a substituição de uma das partes, deve ocorrer, por certo, a avaliação da habilitação do cessionário. Assim, deveria a empresa Cepol Construções e Edificações Polo Ltda. apresentar rigorosamente toda documentação de habilitação que foi exigida no instrumento convocatório do Processo Licitatório n°

¹ <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/download/45694/57634/125321>



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
1ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios

034/2016 – Tomada de Preços nº 04/2016, de modo a ficar demonstrado que a empresa era capaz de satisfazer todas as exigências previstas no edital (fl.41 – Item 3.1). Após a apresentação de toda documentação exigida, o Termo de Cessão poderia ser formalizado.

No caso concreto, o “Anexo 1 – Minuta de Contrato”, parte integrante do Edital do Processo Licitatório nº 034/2016 (fl. 48 – parte 1) e o Contrato Administrativo nº 45/2016 (fl. 149 – parte 1) preveem a possibilidade de cessão do contrato. Vale dizer, o “Termo de Cessão” objeto da representação se encontra devidamente contemplado no instrumento editalício e contratual.

O “Termo de Cessão do Contrato de Empreitada” se localiza às fls. 45/47 da parte 2. Nele consta a assinatura do Sr. Larravardierie Batista Cordeiro, então Prefeito Municipal, da cedente Construtora Vigama Ltda., e da cessionária, Cepol Construções e Edificações Polo Ltda.

Já o requerimento de cessão de direitos e obrigações formulado pela empresa Construtora Vigama Ltda. se encontra à fl.36 da parte 2. Logo em seguida, às fls. 37/38, constata-se parecer jurídico confeccionado por Felipe Soares Leal e Thais Prado Capuchinho, respectivamente Procurador Jurídico Municipal e Assessora Jurídica Municipal, opinando pela legalidade da cessão à empresa CEPOL sob o argumento de que esta já era responsável pela “execução recente de obra nesse município, correspondente à execução de calçamento em ruas no Distrito de Bom Jesus da Vereda (Brejo)”. Vejamos:

Importante destacarmos que mesmo havendo a possibilidade jurídica da cessão, a Administração só há de concordar se tiver certeza de que a cessionária está forrada das condições técnicas, financeiras, jurídicas e econômicas para prosseguimento do objeto licitado e a autorização dependerá sempre das circunstâncias e de cada caso, em particular.

Analisando o pedido de Cessão realizado pela Construtora Vigama LTDA, podemos constatar a indicação da empresa que seria, após análise e deferimento da Contratante, a Sociedade Empresária responsável para assumir a obra outrora licitada, qual seja, CEPOL — CONSTRUÇÕES EDIFICAÇÕES PÓLO LTDA, já qualificada no início deste parecer.

Em análise realizada junto ao Setor de Licitações, bem como deste Jurídico, verificamos que a CEPOL foi a responsável pela execução recente de obra nesse município, correspondente à execução de calçamento em ruas no Distrito de Bom Jesus da Vereda (Brejo), onde a população local se mostrou, a princípio, satisfeita



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
1ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios

com os trabalhos já realizados, restando pouco a ser executado, mostrando, a princípio, que preenche os requisitos necessários.

Destarte, ao nosso entendimento, não há impedimento para a realização da cessão pretendida, conforme pode ser verificado no inciso VI do artigo 78 da Lei 8.666/93, bem como no item 15.1 da Cláusula Décima Quinta do Contrato celebrado entre Município de Ibiaí/MG e Construtora Vigama LTDA.

Antes, porém., mister a que o representante legal da Sociedade Empresária CEPOL — CONSTRUÇÕES EDIFICAÇÕES PÓLO LTDA, se manifeste, de forma expressa, o interesse em receber a cessão pretendida pela Construtora Vigama LTDA.

É o parecer desta Procuradoria Jurídica, S.M.J.

Não se verifica, entretanto, qualquer motivação devidamente pormenorizada para a efetivação da cessão nos autos do processo licitatório. Não se demonstra por quais razões se chegou ao caso extremo de cessão de direitos e obrigações de contrato de obra de engenharia com tamanha soma de recursos públicos envolvida. Não há, em todo o procedimento, qualquer embasamento fático devidamente demonstrado que corrobore a necessidade de utilização deste instituto da Lei de Licitações.

Para além dessa irregularidade, a cessionária Cepol Construções e Edificações Pólo Ltda., **não apresentou todos os documentos de habilitação exigidos no item 3.1 do Edital (fls. 41/43 – parte 1), limitando-se a apresentar a declaração de aceite da cessão e o seu comprovante de inscrição e de situação cadastral perante a Receita Federal (fl. 42 – parte 2).**

Portanto, quanto a este apontamento, embora se constate ausência de previsão proibitiva no edital e no instrumento convocatório e compatibilidade com o objeto contratual, **essa Unidade Técnica opina pela procedência parcial da representação**, uma vez que não consta, nos autos, qualquer motivação do ato de cessão à empresa Cepol Construções e Edificações Polo Ltda., e a cessionária não apresentou todos os documentos de habilitação exigidos no item 3.1 do Edital (fls. 41/43 – parte 1).

Como responsável por essa irregularidade, essa Unidade Técnica aponta o Sr. Larravardierie Batista Cordeiro por ser, na qualidade de Prefeito Municipal de Ibiaí-MG, signatário do “Termo de Cessão” à empresa Cepol Construções e Edificações Polo Ltda.



sem a devida motivação nos autos e sem essa empresa ter apresentado os documentos de habilitação exigidos no item 3.1 do Edital (fls.41/43 – parte 1).

Por fim, no que diz respeito à alegação dos representantes de que houve fraude à licitação, essa Unidade Técnica entende que as irregularidades constatadas neste apontamento não são suficientes para confirmá-la. Isso porque a demonstração da vontade e da intenção dos agentes em direcionar e fraudar licitações é algo extremamente difícil de ser alcançado e demanda a produção de provas mais elaboradas, tais como escutas telefônicas e oitiva de testemunhas, provas cujos meios de obtenção fogem às competências dos Tribunais de Contas.

2. Irregularidades no prazo para execução das obras e nos termos aditivos de prazo.

Primeiramente, os representantes apresentam o artigo 57 da Lei 8.666/93. Em seguida, informam que, tanto no edital quanto no contrato firmado em 14/06/2016, o prazo previsto para execução das obras era de 06 (seis) meses a partir da emissão da Ordem de Serviços. Entretanto, quando o Município de Ibiaí firmou o “Termo de Cessão do Contrato” com a empresa Cepol Construções e Edificações Polo Ltda., estipulou-se prazo indeterminado na cláusula sexta, “não podendo o Administrador, ao seu bel prazer, sem qualquer motivação claramente demonstrada alterar esse prazo”.

Os representantes afirmam não constar, nos autos, nenhum “Termo Aditivo de Prazo” do contrato firmado entre o Município e a empresa Construtora Vigama Ltda., “sendo que foram celebrados dois Termos Aditivos de Prazo com a empresa Cepol Construções e Edificações Polo Ltda., nas datas de 11/12/2017 e 11/12/2018, contrato este já vencido em 22 de dezembro de 2016”. Por tal razão, alegam que o Município de Ibiaí continuou executando um contrato “sem qualquer valor jurídico”. Vejamos:

Assim sendo, do ponto de vista do prazo para execução das obras a Comissão concluiu que o Contrato firmado entre o Município e a Construtora Vigama Ltda. venceu em 22 de dezembro de 2016 e que não houve celebração de Termo



Aditivo de Prazo para o mesmo, apesar disso a Administração ao total arrepio da Lei, continuou executando um Contrato sem qualquer valor jurídico.

Um dos princípios que rege a Administração Pública é o da Legalidade, ou seja, o Administrador só pode realizar aquilo que está autorizado, no entanto, as medições dos serviços executados, e por via de consequência os seus pagamentos foram todos realizados sem que houvesse um Contrato Válido firmado entre as partes.

Quanto aos “Termos Aditivos de Prazos” afirmam, também, que o Termo de Cessão sofreu duas alterações de prazo, em 11/12/2017 e 11/12/2018, “demonstrando assim total descontrole com o bem público, já que, de forma irregular o contrato inicial foi celebrado com prazo indeterminado, não sendo, em tese, necessária a celebração de aditivo de prazo para o mesmo”.

2.1. Análise da Unidade Técnica.

Os representantes informam que foram celebrados dois Termos Aditivos de Prazo com a empresa Cepol Construções e Edificações Polo Ltda., nas datas de 11/12/2017 e 11/12/2018, “contrato este já vencido em 22 de dezembro de 2016”. Por tal razão, afirmam que o Município de Ibiaí continuou executando um contrato “sem qualquer valor jurídico”, por não constar, nos autos, nenhum “Termo Aditivo de Prazo” do contrato firmado entre o Município e a empresa Construtora Vigama Ltda.

Pois bem.

Essa Unidade Técnica entende que não merece prosperar o argumento pela irregularidade de o Município de Ibiaí firmar “Termo de Cessão de Contrato” com a empresa Cepol Construções e Edificações Polo Ltda. com prazo indeterminado. Vejamos a cláusula sexta:

CLÁUSULA SEXTA- DOS PRAZOS

O prazo poderá ser reduzido ou delatado, em decorrência do cronograma geral da obra.
O presente instrumento vigorará da data da assinatura até o cumprimento total das obrigações recíprocas.



Vê-se que essa cláusula diz respeito ao “termo de cessão do contrato”, e não ao contrato propriamente dito. Logo, essa Unidade Técnica entende, pela leitura do excerto, que “o presente instrumento [**o termo de cessão**] vigorará da data da assinatura até o cumprimento total das obrigações recíprocas”. Não há irregularidade nessa previsão.

Por outro lado, a cessionária assumiu para si o contrato firmado anteriormente com a empresa Construtora Vigama Ltda., ficando investida de todos os direitos e obrigações da cedente constantes no contrato de nº 45/2016, **o que inclui o prazo para execução das obras.**

O primeiro contrato foi firmado em 14/06/2016, com prazo previsto para execução total dos serviços em 06 (seis) meses, contados a partir da data de recebimento da “AES” (Autorização de Execução de Serviço) pela contratada. Vejamos:

CLÁUSULA DÉCIMA - VIGÊNCIA , PRAZO E REAJUSTE

10.1 O presente Contrato vigorará desde a data de sua assinatura, até a completa extinção das obrigações entre as partes. O prazo para execução total dos serviços será de 06 (seis) meses, contados a partir da data de recebimento das “AES” (Autorização de Execução de Serviço) pela CONTRATADA, de acordo com Cronograma Físico-Financeiro apresentado pela Contratada;

10.2 Os prazos estabelecidos no Cronograma Físico-Financeiro, somente poderão ser prorrogados por motivo de força maior ou de caso fortuito, devidamente comprovado pela CONTRATADA, impeditivos da continuidade dos serviços ou decorrentes de não liberação de áreas de trabalho pela CONTRATANTE;

A ordem de serviço se deu em 22/06/2016, conforme fl. 303 da peça nº 3 do SGAP. Logo, o contrato estaria vigente até o dia 22/12/2016. Tendo em vista que o termo de cessão foi assinado em 14/12/2016, a cessionária assumiu as obrigações de um contrato cuja validade se estendia por apenas mais 8 dias.

O fato de terem sido elaborados dois “Termos Aditivos de Prazos” em 11/12/2017 e 11/12/2018 (fls.375/381 – Peça nº 3 do SGAP) em um contrato cuja validade já havia se esgotado em 22/12/2016 demonstra, de fato, “descontrole com o bem público” e ausência de planejamento por parte do gestor público responsável pela obra.

Ademais, acerca da possibilidade de prorrogação do contrato após a sua vigência inicial, esta Corte de Contas tem entendimento no sentido de que “não há como prorrogar a vigência de um contrato já vencido. A prorrogação, sem exceção, deverá dar-se antes do



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
1ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios

término da vigência contratual” (Cartilha do Gestor de Contrato, Tópico 11.6. Disponível em “[https://www.tce.mg.gov.br/IMG/Legislacao/legiscont/Cartilhas_TCEMG/Cartilha do gestor do contrato.pdf](https://www.tce.mg.gov.br/IMG/Legislacao/legiscont/Cartilhas_TCEMG/Cartilha_do_gestor_do_contrato.pdf)”. Acesso em 29/08/2022).

No mesmo material didático foi reforçado:

ATENÇÃO: Como visto retro, o termo aditivo para a prorrogação do prazo de vigência contratual deve ser formalizado antes do término dessa vigência, sob pena de impossibilitar sua continuação! Assim, o respectivo procedimento deve ser iniciado com a necessária antecedência, já que, nesse caso, exige-se a realização de pesquisa de preço de mercado para comprovação da manutenção das vantagens da contratação. Além disso, o contratado deve apresentar toda a documentação de habilitação exigida na licitação ou antes da assinatura do contrato. Verificado algum impedimento, deverá ocorrer nova licitação ou nova contratação direta.

Tanto o TCU quanto o TCE-MG possuem entendimento pela impossibilidade de se prorrogar um contrato já vencido. Segundo entendimento do TCU, a regra é a prorrogação do contrato administrativo mediante a formalização do respectivo termo aditivo, antes do término do prazo de vigência do ajuste, “ainda que amparado em um dos motivos do art. 57, § 1º, da Lei nº 8.666, de 1993, uma vez que, transcorrido o prazo de vigência, o contrato original estaria formalmente extinto e o aditamento posterior não poderia produzir efeitos retroativos”. Vejamos:

Acórdão 127/2016 - Plenário Relator: ANDRÉ DE CARVALHO Sumário: AUDITORIA. CONVÊNIOS. FNDE. CONSTRUÇÃO DE 19 ESCOLAS NO ESTADO DE TOCANTINS. PARALISAÇÕES NAS OBRAS POR INICIATIVA DA CONTRATANTE. PRORROGAÇÃO DE CONTRATOS DEPOIS DE EXPIRADO O PRAZO DE VIGÊNCIA. OITIVA PRÉVIA À MEDIDA CAUTELAR. CONTRATOS POR ESCOPO. PRORROGAÇÃO DO CRONOGRAMA DE EXECUÇÃO POR TEMPO IGUAL AO DA PARALISAÇÃO. DETERMINAÇÃO. RECOMENDAÇÃO. ARQUIVAMENTO. 1. A regra é a prorrogação do contrato administrativo mediante a formalização do respectivo termo aditivo, antes do término do prazo de vigência do ajuste, ainda que amparado em um dos motivos do art. 57, § 1º, da Lei nº 8.666, de 1993, uma vez que, transcorrido o prazo de vigência, o contrato original estaria formalmente extinto e o aditamento posterior não poderia produzir efeitos retroativos; 2. É possível considerar, no caso concreto, os períodos de paralisação por iniciativa da contratante como períodos de suspensão da contagem do prazo de vigência do contrato de obras, com o intuito de evitar o prejuízo da comunidade destinatária do objeto de inquestionável interesse público, mesmo diante da inércia do agente em formalizar tempestivamente o devido aditamento para a prorrogação do prazo de conclusão do objeto.

Por sua vez, assim decidiu este TCE-MG:



EMENTA REPRESENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS ANTES DA FORMALIZAÇÃO DO CONTRATO. CONTRATO VERBAL. INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. AUSÊNCIA DE SINGULARIDADE DO OBJETO. REEMBOLSO DE DESPESAS COM DESLOCAMENTO DE ADVOGADO CONTRATADO. RESTRIÇÃO ÀS DESPESAS DE CARÁTER EVENTUAL E SUBMETIDAS A LIMITE MÁXIMO. TERMO ADITIVO EXTEMPORÂNEO. IRREGULARIDADE. APLICAÇÃO DE MULTA. 1. Constatada a inoccorrência da prescrição da pretensão punitiva, rejeita-se a prejudicial de mérito arguida pelo Órgão Ministerial. 2. A prestação dos serviços antes da realização dos atos do procedimento de justificação da inexigibilidade e da formalização do contrato afronta o art. 60 da Lei n. 8.666/93, em face da realização de despesas sem lastro contratual. 3. A ausência de singularidade dos serviços de assessoria jurídica, por tratar-se de tarefas rotineiras, permanentes e não-excepcionais, torna inadmissível a contratação por inexigibilidade de licitação. 4. A previsão de reembolso, pela contratante, de despesas incorridas por advogados para acompanhamento de ações judiciais fora do local de prestação dos serviços é admitida quando apresentar caráter eventual e contar com limite máximo no instrumento contratual ou em normas internas. 5. A prorrogação do contrato administrativo exige a formalização de termo aditivo antes do término do prazo de vigência do ajuste, tendo em vista que, uma vez expirado o prazo, o contrato original está extinto e não há possibilidade de produzir efeitos retroativos. (Representação 859.176 – Relator CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO - Segunda Câmara 13ª Sessão Ordinária – 02/05/2019)

Pelo exposto, **essa Unidade Técnica entende ser procedente a denúncia quanto ao apontamento “Irregularidades no prazo para execução das obras e nos termos aditivos de prazo”**. Isso porque, embora tenha havido a cessão do contrato n° 45/2016 à empresa Cepol Construções e Edificações Polo Ltda., este se expirou em 22/12/2016, configurando irregulares, portanto, os aditivos de prazo formalizados em 11/12/2017 e 11/12/2018 (fls.375/381 – Peça n° 3 do SGAP).

Como responsável por essa irregularidade, essa Unidade Técnica aponta o Sr. Larravardierie Batista Cordeiro por ser, na qualidade de Prefeito Municipal de Ibiaí-MG, signatário dos “termos de autorização de aditamento” formalizados em 11/12/2017 e 11/12/2018 (fls.375/381 – Peça n° 3 do SGAP).

Por fim, no que diz respeito à alegação dos representantes de que houve fraude à licitação, essa Unidade Técnica entende que as irregularidades constatadas neste apontamento não são suficientes para confirmá-la. Isso porque a demonstração da vontade e da intenção dos agentes em direcionar e fraudar licitações é algo extremamente difícil de ser alcançado e demanda a produção de provas mais elaboradas, tais como escutas telefônicas



e oitiva de testemunhas, provas cujos meios de obtenção fogem às competências dos Tribunais de Contas.

III - APONTAMENTOS DE COMPETÊNCIA DA 1ª COORDENADORIA DE FISCALIZAÇÃO DE OBRAS E SERVIÇOS DE ENGENHARIA

3. Irregularidades na fiscalização do contrato.

Os representantes afirmam que o contrato estaria irregular pois ausente cláusula referente à fiscalização deste, uma vez que constou “de forma muito tímida” que a Contratada deveria se submeter à fiscalização da Secretaria Municipal de Obras.

Quanto à fiscalização, a Comissão concluiu que o Município, por meio do Prefeito, agiu com “negligência em total desobediência ao que determina a Lei 8.666/93, devendo ser totalmente responsabilizado pelos danos sofridos pela municipalidade com a má execução das obras contratadas através desse certame” (fls. 5/6 – Peça nº 3 do SGAP).

Pois bem.

Observa-se que o tema é afeto às matérias de competência da 1ª Coordenadoria de Fiscalização de Obras e Serviços de Engenharia, especialmente por se tratar de supostas irregularidades na fiscalização de obras de pavimentação em bloquete de vias públicas e a má execução das obras contratadas.

Assim, essa Unidade Técnica entende ser devido o encaminhamento dos autos à 1ª CFOSE para exame da matéria.

4. Irregularidades no termo aditivo de preços.

Os representantes afirmam que a empresa Carvalho Amaral Engenharia Ltda., **“totalmente alheia ao contrato e que não foi contratada pelo Município de Ibiá para**



esse fim”, emitiu parecer técnico sugerindo reajuste no contrato no valor de R\$68.159,11 (sessenta e oito mil, cento e cinquenta e nove reais e onze centavos), alegando aumento no quantitativo de meio fio e sarjeta nas obras contratadas.

De fato, tal pedido se deu à fl. 232 da peça nº 3 do SGAP. Neste documento intitulado “Parecer Técnico de Aprovação de Aditivo”, a empresa Carvalho Amaral Engenharia Ltda., qualificando-se como “Contratada pela Prefeitura Municipal de Ibiaí – MG para prestação de serviços de engenharia”, apresenta parecer técnico de solicitação e aprovação de aditivo pleiteado para execução dos serviços.

A empresa justifica a inclusão de itens “pelas necessidades dos itens que não estavam previstos na planilha orçamentária do contrato, vindo a prejudicar o funcionamento da obra no âmbito dos Serviços Instalações iniciais da obra, Obras viárias e Urbanização e obras complementares”.

Quanto ao acréscimo de quantitativos, afirma ter identificado “quantitativo insuficiente de meio-fio e sarjeta, não atendendo a necessidade do projeto, no entanto ocorreu acréscimo parcial deste item”, e ressaltou que os novos itens previstos “serão suficientes para a perfeita execução da obra.

Chama a atenção o fato de a empresa ter afirmado que o valor inicial do contrato seria de R\$759.588,92 (setecentos e cinquenta e nove mil, quinhentos e oitenta e oito reais e noventa e dois centavos), devendo ser aditivado em R\$68.159,11 (sessenta e oito mil, cento e cinquenta e nove reais e onze centavos), passando o novo valor a R\$827.748,03 (oitocentos e vinte e sete mil, setecentos e quarenta e oito reais e três centavos). Tal acréscimo foi autorizado pelo Prefeito Municipal à fl. 236, com “Termo de Aditivo Financeiro” às fls. 237/239.

Entretanto, após a cessão, o valor do contrato inicial passou a ser R\$693.147,22 (seiscentos e noventa e três mil, cento e quarenta e sete reais e vinte e dois centavos). Ficou ainda consignado no “Termo de Cessão” (fl. 205 – peça nº 3) que a cedente continuou “detentora dos valores devidos pelas obras e serviços executados e medidos, que ainda não foram pagos pela Prefeitura de Ibiaí-MG. Logo, em tese, o valor após o



acréscimo deveria ser R\$761.306,33 (setecentos e sessenta e um mil, trezentos e seis reais e trinta e três centavos).

Nota-se, portanto, incongruências entre os valores orçados e o valor do contrato com a empresa Cepol – Construções e Edificações Polo Ltda. Ademais, a empresa Carvalho Amaral Engenharia Ltda. sequer participou do certame ou foi objeto de qualquer cessão de contrato, o que causa ainda mais estranheza.

De toda sorte, observa-se que o tema é afeto às matérias de competência da 1ª Coordenadoria de Fiscalização de Obras e Serviços de Engenharia, especialmente por se tratar de aumento no quantitativo de meio fio e sarjeta em obras de pavimentação em bloquete de vias públicas. Assim, em razão da expertise técnica necessária, essa Unidade Técnica entende ser devido o encaminhamento dos autos à 1ª CFOSE para exame da matéria.

IV - CONCLUSÃO

Por todo o exposto, **essa Unidade Técnica opina pela procedência parcial da representação, quanto ao apontamento “Irregularidades na cessão do contrato de empreitada”** uma vez que não consta, nos autos, qualquer motivação do ato de cessão à empresa Cepol Construções e Edificações Polo Ltda., e a cessionária não apresentou todos os documentos de habilitação exigidos no item 3.1 do Edital (fls. 41/43 – parte 1).

Como responsável por essa irregularidade, essa Unidade Técnica aponta o Sr. Larravardierie Batista Cordeiro por ser, na qualidade de Prefeito Municipal de Ibiaí-MG, signatário do “Termo de Cessão” à empresa Cepol Construções e Edificações Polo Ltda. sem a devida motivação nos autos e sem essa empresa ter apresentado os documentos de habilitação exigidos no item 3.1 do Edital às fls.41/43 – parte 1.

Opina, também, **pela procedência da representação quanto ao apontamento “Irregularidades no prazo para execução das obras e nos termos aditivos de prazo”**. Isso porque, embora tenha havido a cessão do contrato nº 45/2016 à empresa Cepol



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
1ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios

Construções e Edificações Polo Ltda., este se expirou em 22/12/2016, configurando irregular, portanto, os aditivos de prazo formalizados em 11/12/2017 e 11/12/2018 (fls.375/381 – Peça nº 3 do SGAP).

Como responsável por essa irregularidade, essa Unidade Técnica aponta o Sr. Larravardierie Batista Cordeiro por ser, na qualidade de Prefeito Municipal de Ibiaí-MG, signatário dos “termos de autorização de aditamento” formalizados em 11/12/2017 e 11/12/2018 (fls.375/381 – Peça nº 3 do SGAP).

Entende esta Unidade Técnica que as constatações poderão ensejar, observado o devido processo legal, a aplicação de multa ao responsável, nos termos do art. 85, II, da Lei Complementar nº 102/08 e do art. 318, II, da Resolução TCEMG nº 12/08.

Por fim, **essa Unidade Técnica entende ser devido o encaminhamento dos autos à 1ª Coordenadoria de Fiscalização de Obras e Serviços de Engenharia** para análise dos apontamentos afetos às matérias de sua competência, quais sejam: “**Irregularidades na fiscalização do contrato**” e “**Irregularidades no termo aditivo de preços**”.

À consideração superior.

1ª CFM/DCEM, 30 de agosto de 2022.

Hugo Carvalho Soares de Lima

Analista de Controle Externo

Mat. 03251-1