



ESTADO DO AMAZONAS
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
Procuradora Evelyn Freire de Carvalho



EXCELENTÍSSIMO SENHOR CONSELHEIRO-PRESIDENTE DO EGRÉGIO
TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO AMAZONAS

REPRESENTAÇÃO Nº. 139 /2014-MP-EFC

Gab. da Ministério Público Jusus de
TCE/AM

RECEBIDO

Em: 29/07/14 Horas 11:00

Por: 118

O MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS, por intermédio de sua procuradora signatária, no desempenho de sua missão institucional de defender a ordem jurídica, o regime democrático, a guarda da Lei e a fiscalização de sua execução, no uso de suas atribuições constitucionais e legais e com base no disposto nos artigos 54, I e 288 da Resolução n. 04/2002-TCE/AM, vem perante Vossa Excelência oferecer a presente **REPRESENTAÇÃO** contra a Fundação de Apoio ao Idoso "Dr. Thomas" - FDT, em decorrência da prorrogação do prazo do Contrato n. 05/2013-FDT, operada por meio do de Termo Aditivo.

Com fundamento nos artigos 93 c/c 88 da Constituição Estadual, no parágrafo único do art. 116 da Lei 2.423/96 e no artigo 55 do Regimento Interno, este *Parquet* de Contas requisitou à Ilustríssima Diretora Presidente da FDT, senhora Martha Moutinho da Costa Cruz, documentos e justificativas relativos aos 1º e 2º Termos Aditivos ao Contrato n. 05/2013-FDT.

O objetivo da requisição ministerial era averiguar a prorrogação do prazo do Contrato n. 05/2013-FDT, referente à prestação de serviço de limpeza e conservação, maqueiro, higienização hospitalar, manutenção predial, e de piscina, jardinagem e poda de árvores de forma contínua, a serem executados na FDT, incluindo as dependências do



Parque Municipal do Idoso, pelo valor de R\$495.348,39 (quatrocentos e noventa e cinco mil, trezentos e quarenta e oito reais e trinta e nove centavos).

Em resposta, foi encaminhado a esta procuradoria o Ofício n. 0497/2014-PROJUR/GP/FDT, que trouxe em anexo peças documentais requisitadas por este *parquet* de contas. A partir da análise das referidas informações, constatou-se que a prorrogação objeto da análise ora lançada foi operada por meio do Segundo Termo Aditivo, publicado no Diário Oficial do Município - DOM em 18 de fevereiro de 2014 (edição 3355, página 35).

Ocorre que tal prorrogação padece de vício de legalidade. Explico. O Contrato de Prestação de Serviços n. 05/2013-FDT (principal) foi firmado com dispensa de licitação, nos termos do art. 24, IV da Lei n. 8.666/93, que exige, por sua vez, existência de situação de emergência ou calamidade pública.

No caso, a FDT apresentou como justificativa quanto à caracterização emergencial a "urgência de atendimento a situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares".

Isso porque levou em consideração o público alvo da FDT: "pessoas que se encontram numa faixa etária que necessitam de cuidados, que devem ser mantidos constantemente em ambiente saudável, salubres, higienizados e com segurança, como dispõe o artigo 48, inciso I da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso)". Aliado a isso, some-se o fato de que era vontade da FDT prorrogar o Contrato n. 004/2011-FDT, firmado com a Empresa Rudery. Entretanto, por força de decisão judicial tal intenção não pode ser implementada.



Assim sendo, a alternativa restante à FDT foi contratar diretamente. Contudo, conforme dispõe o art. 24, IV da Lei de Licitações, o prazo máximo de vigência do referido ajuste deve ser de 180 dias consecutivos e ininterruptos, **contados da ocorrência da emergência ou calamidade, vedada a prorrogação dos referidos contratos.**

Conforme justificativa posta no MEMO. N. 04/2014-CL/FDT, o início do prazo para a contratação emergencial data de 27/05/2013, dia da ciência pela FDT do Ofício Circular n. 007/2013-GAB/CGM-CIRCULAR, que comunicou a “decisão judicial de suspensão cautelar parcial das atividades econômicas e financeiras e rescisão de contrato com a empresa contratada anteriormente”.

Assim sendo, de acordo com a disposição normativa, é a partir daquela data que deve se aferir o prazo máximo de vigência do ajuste celebrado com dispensa de licitação¹. Logo, calculando-se os 180 dias estabelecidos pela legislação, de forma consecutiva e ininterrupta, tem-se que o prazo máximo expiraria na data de 23/11/2013, caso assim fosse ajustado.

No entanto, o contrato firmado estabeleceu-se que o prazo do ajuste seria de 122 dias contados de sua assinatura, que ocorreu em 27/06/2013. Calculando-se a duração contratual tem-se seu término em 26/10/2013, dentro do limite legal portanto.

A mesma sorte não teve a prorrogação do contrato, até porque ela é vedada pelo próprio art. 24, IV da Lei n. 8666/93. A esse respeito, o ensinamento de Jorge Ulisses Jacoby Fernandes:

¹ Nesse sentido a lição de Jorge Ulisses Jacoby Fernandes: “É importante registrar que o prazo máximo estabelecido no dispositivo deve ser contado a partir da ocorrência do fato considerado “emergencial” ou ensejador da decretação da calamidade. Nesse último caso, inclusive, a data do ato que decreta a calamidade pública não serve de marco inicial da vigência dos contratos, mas sim a data dos fatos que a embasaram.” FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby.



“(…) Necessário se faz, entretanto, que esse acréscimo não obrigue a prorrogação contratual, prevista no art. 57, § 1º, posto ser essa vedada pela Lei. Nesse sentido, já manifestou-se a judiciosa quipe da NDJ ao concluir que o § 1º do art. 57 da Lei nº 8.666/93 não se aplica ao caso de contratação emergencial, posto que nesta hipótese, o art. 24, inc. IV, da Lei nº 8.666/93 estabelece que a duração do ajuste não pode ultrapassar o prazo máximo de cento e oitenta dias consecutivos e ininterruptos, vedando, expressamente, a possibilidade de prorrogação.

[...]

(…) mas os serviços podem se protrair no tempo até o prazo máximo de 180 dias, consecutivos e ininterruptos.

Mesmo na ocorrência de qualquer fato alheio à vontade das partes, o tempo do ajuste conta-se de forma contínua, em dias consecutivos e ininterruptos, contados os 180 dias do fato, numa homenagem à interpretação literal. No mesmo prazo, contudo, poderá ser firmado mais de um contrato, se persistirem os requisitos previstos a seguir, sendo admissível que o prazo de 180 dias se refira a um conjunto de contratos, desde que atendidas, a cada nova contratação, as formalidades do art. 26. Essa é a inteligência que se extrai do fato de a lei referir-se a vedação da prorrogação dos respectivos contratos, expressão que o legislador utilizou no plural.

Além de estabelecer a forma de contagem, o dispositivo acabou por vedar a prorrogação do contrato. Obviamente, o fez sem o interesse de distinguir entre o que é precedido de licitação ou não. Não servem ao caso concreto, em princípio, as hipóteses dos incisos ou dos parágrafos do art. 57: em qualquer caso, seja no interesse da Administração, seja por fatores supervenientes ao ajuste, descabe a prorrogação, salvo se caracterizado outro dos motivos de dispensa ou inexigibilidade; sem amparo legal a prorrogação por emergência pelo mesmo fato ensejado da primeira contratação direta.

Sobre o assunto, Ivan Barbosa Rigolin e Marco Túlio Bottino defendem a tese da possibilidade de nova contratação por emergência:

‘Caso outro estado emergencial ou calamitoso ocorra dentro dos cento e oitenta dias do primeiro, outra aquisição, devidamente justificada, através de outra contratação direta, sempre poderá ser realizada – e ainda que seja com a mesma



*pessoa física ou jurídica; o que se veda é a prorrogação de um mesmo contrato para além de cento e oitenta dias.*²

Assim, a FDT, ao invés de ter prorrogado o contrato, deveria ter realizado nova dispensa e firmado ajuste por mais 58 dias (saldo restante do prazo máximo). Entretanto, não foi o que ocorreu. Em total afronta à regra legal, a FDT prorrogou o contrato por meio de aditivo, assinda em 27/01/2014 (data bem posterior ao prazo limite). Utilizou-se, ainda, como embasamento legal o art. 57, II da Lei Geral de licitações, que conforme exposto, não é aplicável ao caso.

A referida violação à norma licitatória encontra, em sede de legislação punitiva, previsão na Lei n. 8429/1992 (Lei de Impropriedade administrativa – LIA). O art. 10, VIII do mencionado diploma legal elenca como ato de improbidade administrativa que causa prejuízo ao erário “frustrar a licitude de processo licitatório ou dispensá-lo indevidamente”.

É o caso do autos, haja vista a inobservância do regramento legal cabível. É importante esclarecer que é perfeitamente adequado o enquadramento legal ora suscitado, pois a contratação direta deve ser aplicada como uma modalidade anômola de licitação. Isso porque apesar de a contratação direta não corresponderer uma modalidade de licitação, pressupõe um procedimento formal prévio, destinado a selecionar o melhor para a Administração³. Nesse sentido o acórdão do TCU:

“O processo administrativo pelo qual a Administração Pública – sem escolher uma das modalidades de licitação previstas no art. 22 da Lei nº 8.666/1993 – realiza pesquisa de preços no mercado é também um procedimento licitatório, pois objetiva a contratação da empresa que oferecer a melhor proposta.” (Acórdão n. 100/2003, Plenário, rel. Min. Marcos Benquerer)

² Idem, p. 324/326.



Conseqüentemente, a FDT incorre ainda na infração prevista no inciso XI do art. 10: “liberar verba pública sem a estrita observância das normas pertinentes ou influir de qualquer forma para a sua aplicação irregular”. Tal fato mostra-se evidente face à violação do art. 24, IV da Lei 8666/93.

Pelo exposto, o Ministério Público de Contas propõe ao Tribunal de Contas a **APURAÇÃO** do fato, mediante identificação de outras possíveis irregularidades na execução do Contrato n. 05/2013-FDT.

MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS, em Manaus, 29 de julho de 2014.


Evelyn Freire de Carvalho
Procuradora de Contas

³ JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 14. ed. São Paulo: Dialética, 2010, p.296.