



PROCESSO	19798/2014
ASSUNTO	CONTAS ANUAIS DE GESTÃO 2014 - RECURSO ORDINÁRIO (PROTOCOLO 197955/2015)
PRINCIPAL	PREFEITURA MUNICIPAL DE JUÍNA
RECORRENTE	HERMES LOURENÇO BERGAMIN
ADVOGADO	NADER THOMÉ NETO – OAB/MT Nº 11.890-B
RELATOR ORIGINÁRIO	CONSELHEIRO ANTÔNIO JOAQUIM
RELATOR RECURSAL	CONSELHEIRO INTERINO MOISES MACIEL

RAZÕES DO VOTO

Primeiramente, destaco que o Recurso em tela volta-se contra as ordens de restituição de valores ao erário, não cabendo, portanto, o pedido de afastamento de multa contido na peça recursal (autos digitais – pág. 09 – protocolo nº 197955/2015) uma vez que esta foi imputada ao Recorrente em face de **irregularidade grave apontada no item 8.1 do Relatório Técnico Preliminar da SECEX - (8.1. O responsável pela UCI não é servidor efetivo da Prefeitura).**

Início pela análise das razões recursais contra a ordem de restituição do valor de **R\$ 11.718,84** (onze mil, setecentos e dezoito reais e oitenta e quatro centavos), referente à irregularidade **JB 01 (Subitem 3.2.1.2 do Relatório Técnico Preliminar)**, que trata dos contratos de nºs **52 e 170/2013**, celebrados entre a Prefeitura e a empresa **Inviolável Juína Manutenção e Comércio de Eletrônicos Ltda,**

O Recorrente alegou que os objetos dos mencionados contratos se tratam de objetos contratuais distintos, razão pela qual defendeu a inoccorrência de contratação de serviços em duplicidade.



Mencionou que a cláusula terceira do Contrato nº 52/2013 define que o serviço efetivamente prestado era o de monitoramento à distância, 24 horas por dia no imóvel coberto pelo alarme, com deslocamento de atendente ao local imediatamente após o disparo do sistema para a averiguação do ocorrido, enquanto que o Contrato nº 170/2013 tem como objeto a prestação de serviço de instalação de circuito fechado de câmeras/TV (CFTV).

Com base na leitura, simples e detalhada, dos contratos retromencionados (Anexo 5 do Relatório Técnico Preliminar – Autos Digitais - documento nº 27846/2015 – págs. 03 à 22) constato que, de fato, os referidos pactos possuem objetos distintos em relação aos serviços efetivamente contratados.

Desta forma, acompanho o entendimento da SECEX e do *Parquet* de Contas e afasto a restituição do valor de R\$ 11.718,84 imputada ao Gestor em face dos Contratos nºs 52 e 170/2013.

Passo à análise das razões recursais tecidas contra a **ordem de restituição de R\$ 10.188,00**, referente ao reajuste de 30% (trinta por cento) aplicado no **Segundo Termo Aditivo ao Contrato nº 50/2013 - HB 10**, que ensejou na utilização de índice de reajuste de aluguel de imóvel superior aos índices oficiais (item 3.4.5 do Relatório Técnico Preliminar).

De acordo com o Recorrente, o valor do aluguel, no importe de R\$ 6.500,00 (seis mil e quinhentos reais), foi vantajoso para a Administração Municipal e atendeu aos princípios da eficiência e da economicidade.

Para comprovar o alegado, apresentou nos autos Avaliação Expedida de Valor Locativo e Laudo de Avaliação Patrimonial (págs. 13 à 25 da peça recursal – autos digitais Protocolo 197995/2015), emitidos por corretores de imóveis credenciados



junto ao CRECI-MT, nos quais consta informação de que o valor de mercado do aluguel do imóvel atualmente é de R\$ 12.500,00 (doze mil e quinhentos reais).

Ao final de suas razões, requereu o afastamento da determinação de restituição ao erário e enfatizou que restou demonstrado que os valores de locação praticados no Município são superiores ao que a Prefeitura vem pagando, tendo a contratação, assim, a seu ver, obedecido as diretrizes da Lei de licitações e contratos.

A SECEX da 6ª Relatoria e o *Parquet* de Contas concluíram pelo provimento do presente Recurso e pelo afastamento das determinações de ressarcimento do montante em questão.

De proêmio destaco que, apesar do Recorrente ter apresentado laudos emitidos por dois corretores de imóveis para subsidiar suas alegações, tomo como prova do alegado tão somente os laudos emitidos pelo Sr. Gillian Milani da Silva – CRECI-MT nº 5335, uma vez que os documentos emitidos pelo segundo corretor não foram assinados, contrariando as regras e procedimentos processuais vigentes e de conhecimento notório no mundo jurídico.

Dirirjo dos entendimentos técnico e ministerail.

Dos autos não é possível se colher ao certo qual dos três institutos administrativos de promoção do reequilíbrio econômico-financeiro contratual – reajuste revisão, ou repactuação – de que se valeu o Recorrente para promover o aditivo contratual quantitativo, ora sob reanálise.

O acórdão recorrido não concluiu pela impossibilidade de alteração contratual quantitativa, nem mesmo concluiu por eventual superfaturamento do valor original do aluguel, mas tão somente consignou a falta de observância ao comando imposto pelo inciso I e § 2º, ambos do art.58 e pelo § 1º, do art. 65 da lei 8.666/93, que limita em 25% os acréscimos ou supressões ao valor inicial do contrato, e o respeito aos demais critérios legais que demonstrassem a justificação razoável de tal



majoração. Por essa razão é que o laudo do corretor não tem o condão de justificar a irregularidade.

Não olvido que encontram-se corretas as razões recursais, técnica e ministerialmente chanceladas, de que sobre o contrato de locação celebrado incide a Lei nº 8.245/91 (Lei do Inquilinato).

No entanto, essa incidência normativa não afasta por completo o regime jurídico de direito público e, por conseguinte, a incidência concomitante da Lei 8666/93.

Com efeito, como define Hely Lopes Meirelles, o contrato de locação, tem natureza jurídica "*semi-pública*" em razão de o Poder Público não poder se apartar totalmente do regime público em seus pactos celebrados uma vez que o referido regime é a essência da própria existência do Estado. Continua o autor:

“Dessa forma, a participação da Administração Pública como polo em um contrato acarreta alteração do regime jurídico aplicável. Com acerto, o regime de direito público passa a incidir, mesmo que não esteja explícito no instrumento convencionado. Portanto, havendo conflito entre normas de direito privado e de direito público estas últimas se sobrepõem às primeiras”.

(MEIRELLES, Hely Lopes. **Licitação e contrato administrativo**. 12ª ed. São Paulo: Malheiros, 1999.)

Ainda sobre po tema, filio-me à lição da eminente Professora Maria Sílvia Zanella di Pietro que classifica o contrato de locação como um *contrato da administração que tem paralelo no direito privado, mas que também é regido pelo direito público*. Ensina a doutrinadora:

“Desta forma, os contratos de locação, assim como os demais contratos celebrados, devem obedecer a Lei n. 8.666/1993 tanto em sua fase preliminar, com a realização de licitação (ou, no caso de dispensa, preencher todos os requisitos exigidos) atendendo todas as formalidades exigidas, quanto na execução propriamente dita, obedecendo os critérios estabelecidos para repactuação seja esta de preço, prazo ou de outra eventual natureza.



(DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 16. ed. São Paulo: Atlas Jurídico, 2003.)

No mesmo sentido, colaciono jurisprudência do TRF da 4ª Região:

Locação de imóvel pela Administração, conquanto regida por algumas regras de direito público, sofre maior influência de normas de direito privado, aplicando-se-lhe, na essência, a Lei do Inquilinato. Passível, inclusive a denúncia vazia. (TRF 4ª Região, Processo AC nº 950461885-5. Rel. juiz Paulo Afonso B. Vazo D.J. de 11 nov. 98, p. 485)

Inclusive, destaco que a aplicação da Lei de Licitações aos contratos de locação celebrado pela Administração é reforçada pelo artigo 62, § 3º, I, da referida Lei:

Art. 62 (...)

(...)

§ 3º Aplica-se o disposto nos arts. 55 e 58 a 61 desta Lei e demais normas gerais, **no que couber**:

I - aos contratos de seguro, de financiamento, **de locação em que o Poder Público seja locatário**, e aos demais cujo conteúdo seja regido, predominantemente, por norma de direito privado;

II - aos contratos em que a Administração for parte como usuária de serviço público. (grifos nossos)

O inciso I e o § 2º do art. 58 da Lei 8.666/93, aplicáveis ao contrato e aos aditivos celebrados entre a Prefeitura Municipal de Juína e a Empresa Queiroz Agroindústria Ltda, estabelecem que as alterações contratuais quantitativas, promovidas pela Administração, para “melhor adequação às finalidades de interesse público”, devem ocorrer tão somente para que seja “mantido o equilíbrio contratual”. Como se sabe, o equilíbrio econômico financeiro contratual se faz por meio de três institutos: o reajuste, a revisão e a repactuação.



No caso em tela, o Recorrente majorou o valor do contrato de locação em 30% do valor inicial que era de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), reajustando-o para R\$ 6.500,00 (seis mil e quinhentos reais).

Caso estabelecesse, justificada, motivada e comprovadamente, o percentual máximo arbitrado pelo dispositivo supracitado, o valor do aluguel seria de R\$ 6.250,00 (seis mil, duzentos e cinquenta reais) mensais.

Levando em consideração o prazo estabelecido no aditamento contratual que foi de nove meses (01/04/2014 à 31/12/2014), constato que então o Gestor teria pago, no período retromencionado um total de R\$ 2.250,00 (dois mil, duzentos e cinquenta reais) a mais pelo valor do aluguel do que o legalmente permitido em tese.

Assim, embora fosse possível o aditivo quantitativo do contrato em questão, sua licitude estava condicionada ao percentual legal e à prévia formalização da motivação do percentual em que seria aumentado. Neste sentido configura-se o item 3 da Resolução de Consulta nº 45/2011/TCEMT:

RESOLUÇÃO DE CONSULTA Nº 45/2011 Ementa: PREFEITURA MUNICIPAL DE CUIABÁ. CONSULTA. CONTRATO. ALTERAÇÕES CONTRATUAIS QUANTITATIVAS E QUALITATIVAS. POSSIBILIDADE, EXCEÇÕES E MOTIVAÇÃO:

1) É possível a realização de alterações contratuais unilaterais quantitativas - que modificam a dimensão do objeto, bem como de alterações unilaterais qualitativas - que não modificam a dimensão do objeto, desde que não importem em transfiguração da natureza do objeto, estando sujeitas aos limites preestabelecidos nos §§ 1º e 2º do artigo 65 da Lei nº 8.666/1993;

2) Nas hipóteses de alterações contratuais qualitativas e excepcionalíssimas de contratos de obras e serviços, desde que consensuais, é facultado à Administração ultrapassar os limites preestabelecidos nos §§ 1º e 2º do artigo 65 da Lei nº 8.666/1993, observados os princípios da finalidade, da razoabilidade e da proporcionalidade, além dos direitos patrimoniais do contratante privado, e desde que satisfeitos cumulativamente os pressupostos prescritos na Decisão TCU nº 215/1999 - Plenário; e,

3) As alterações contratuais quantitativas e qualitativas pressupõem a necessária motivação das razões que levaram ao aditivo do contrato, de forma a demonstrar explicitamente as justificativas da alteração contratual à vista do interesse público primário, da eficiência e da



economicidade, bem como de que não é viável licitar de forma autônoma a alteração que se pretende introduzir no ajuste.

Como já esboçado, as contratações realizadas pelo Poder Público são reguladas pela Lei n. 8.666/1993, outorgando a este a inclusão de cláusulas exorbitantes em suas avenças, permitindo alterações nos pactos inicialmente celebrados. Esse privilégio coloca a Administração em posição de destaque frente ao contratado, afastando a característica de horizontalidade – ou de igualdade entre as partes –, típicas do Direito Civil e assumindo uma característica de verticalidade no contexto pactualizado.

Por conseguinte, analisando o caso concreto sob o prisma dos institutos do reajuste, da revisão e da repactuação temos que:

1 – Sob a ótica do **reajuste contratual**, conforme bem demonstrado no voto do Relator Originário, fica evidente o descumprimento legal, uma vez que não foi utilizado índice oficial para majorar o contrato de locação em tela. No mais, compulsando os autos, verifiquei que o Gestor descumpriu regra contida na cláusula 15 do Contrato nº 50/2013 que estabelece, em caso de eventual prorrogação da locação, a utilização de índice oficial para reajustamento do valor. (autos digitais doc. nº27846/2015 – Anexo 5 do Relatório Preliminar – pág. 41). Sobre o instituto do reajuste, apresento trecho de lição do ilustre Professor Marçal Justen Filho. Vejamos:

O reajuste contratual consiste na indexação dos preços contratuais, submetendo-os a variação periódica e automática segundo a flutuação de índices predeterminados.

Os índices refletem a variação de preços e a inflação. Sua variação produz a presunção absoluta de quebra do equilíbrio econômico-financeiro e **acarreta a alteração dos valores contratuais proporcional à variação dos índices.** (grifo nosso)
(JUSTEN FILHO, Marçal. Curso de Direito Administrativo. 8. ed. Rev. ampl. e atual. Belo Horizonte. Fórum, 2012, pág. 528)



2- Sob a ótica da **revisão contratual** administrativa, o aditivo celebrado apresentou percentual de reajuste acima do permitido pelo art. 65 da Lei 8.666/93. O Gestor, majorou o aluguel em 30% excedendo, portanto, o limite de 25% estabelecido em lei, sem apresentar justa comprovação/motivação para tal feito.

No mais, a **revisão** é um instrumento que carece de detalhada análise prévia, a fim de fundamentar de forma consistente a real necessidade de sua utilização, procedimento que não foi adotado pelo Gestor no caso concreto. Sobre o instituto da revisão contratual administrativa, apresento trecho de lição do Professor Marçal Justen Filho. Vejamos:

A revisão de preços envolve análise ampla e minuciosa da situação do particular e abrange várias etapas.

...

A revisão de preços é figura complexa e demorada, inclusive pela dificuldade de determinar a formação do preço particular. **Envolve a necessidade de produção de prova sobre a composição de custos, as variações ocorridas, as causas de desequilíbrio.**

...

A recomposição de preços está abrangida na regra geral do art. 65, II, "d", da Lei 8.666, mas a ela também aludem os artigos 9º, §§ 2º a 4º, e 10 da Lei 8.987. (grifo nosso) (JUSTEN FILHO, Marçal. Curso de Direito Administrativo. 8. ed. Rev. ampl. e atual. Belo Horizonte. Fórum, 2012, págs. 527 e 528)

3- Sob a ótica da **repactuação**, concluo que o Gestor não fez a demonstração de elementos que fática e juridicamente demonstrassem a necessidade e economicidade do aumento do valor do objeto contratado. Dessa forma, no caso em tela, se mostra ilícito o aditivo contratual quantitativo celebrado. Sobre esse instituto, apresento trecho de mais uma lição do Professor Marçal Justen Filho. Vejamos:

A figura da repactuação se assemelha ao reajuste contratual no sentido de ser prevista para ocorrer a cada doze meses ou quando se promover a renovação contratual. **Mas se aproxima da revisão de preços quanto ao seu conteúdo**: trata-se de uma discussão entre as partes relativamente às variações de custos efetivamente ocorridas. **Não se**



promove a mera e automática aplicação de um indexador de preços, mas se examina a real evolução dos custos do particular. (grifo nosso) (JUSTEN FILHO, Marçal. Curso de Direito Administrativo. 8. ed. Rev. ampl. e atual. Belo Horizonte. Fórum, 2012, pág. 529)

Por tanto, neste ponto, rejeito as teses recursais, mantendo a determinação de restituição ao erário do valor total de **R\$ 10.188,00** (dez mil, cento e oitenta e oito reais), referente ao reajuste de 30% (trinta por cento) aplicado no **Segundo Termo Aditivo do Contrato nº 50/2013 (irregularidade HB 10)**.

VOTO

Diante do exposto, **acolho em parte o Parecer nº 6.161/2015** do Ministério Público de Contas, da autoria do Procurador de Contas, Dr. Alisson Carvalho de Alencar, conheço do presente Recurso Ordinário e, no mérito, dou parcial provimento, para tão somente **afastar** a ordem de restituição ao erário, no valor de **R\$ 11.718,84**, referente à irregularidade **JB 01 (Subitem 3.2.1.2 do Relatório Técnico Preliminar)**.

É como voto.

Cuiabá, 21 de janeiro de 2016.

(assinatura digital)¹

Moisés Maciel

Conselheiro Interino

(Portaria 160/2015, DOC 769, de 15/12/2015)

¹ Documento assinado por assinatura digital baseada em certificado digital emitido por Autoridade Certificadora credenciada, nos termos da Lei Federal nº 11.419/2006. Gabinete do Conselheiro Interino Moises Maciel/Tel. 3613-7541/email:gab.moisesmaciel@tce.mt.gov.br