

ACÓRDÃO Nº 08316/2022 - Tribunal Pleno

PROCESSO Nº : 09288/2021

MUNICÍPIO : GOIÂNIA

ÓRGÃO : PODER EXECUTIVO

**REPRESENTANTE: SECRETARIA DE LICITAÇÕES E CONTRATOS DO
TCMGO**

PREFEITO : ROGÉRIO OLIVEIRA DA CRUZ

CPF Nº : 764.428.377-34

**ASSUNTO : REPRESENTAÇÃO COM PEDIDO DE CAUTELAR PARA
SUSPENDER A EXECUÇÃO E PAGAMENTOS
REFERENTES AO CONTRATO Nº 12/21**

CONSELHEIRO RELATOR: SÉRGIO ANTÔNIO CARDOSO DE QUEIROZ

REPRESENTANTE DO MPC: JOSÉ GUSTAVO ATHAYDE

REPRESENTAÇÃO COM PEDIDO DE CAUTELAR. CONHECIMENTO. REVOGAÇÃO DA DECISÃO CAUTELAR, QUE IMPEDE A REALIZAÇÃO DE QUAISQUER PAGAMENTOS AO INSTITUTO BR TEC, EVITANDO O CASO DE ENRIQUECIMENTO ILÍCITO DA ADMINISTRAÇÃO A PARTIR DA COMPROVAÇÃO NOS AUTOS DE QUE OS SERVIÇOS FORAM PRESTADOS AO MUNICÍPIO DE GOIÂNIA. PROCEDÊNCIA PARCIAL. CONSTATAÇÃO DE IRREGULARIDADES. DETERMINAÇÕES. NOTIFICAÇÕES DOS RESPONSÁVEIS. ARQUIVAMENTO..

- Ausência de justificativa plausível para a contratação se operar por inexigibilidade de licitação, ainda mais quando existe desconhecimento por parte do ente público contratante sobre as opções de mercado existentes e possíveis prestadores de serviços;

- Celebração do contrato em percentual sobre o valor de outro contrato, sendo que o correto seria a contratação do instituto por valor certo e determinado, conforme previsto no art. 55 da Lei n. 8.666/93, firmado entre o Município de Goiânia e o Instituto Brasileiro de

VISTOS e relatados os autos que tratam de **REPRESENTAÇÃO COM PEDIDO DE CAUTELAR**, oferecida pela Secretaria de Licitações e Contratos (SLC) do Tribunal de Contas dos Municípios do Estado de Goiás, no uso da competência que lhe é conferida pelo artigo 208, inciso VII, do Regimento Interno do TCMGO (*Resolução Administrativa nº 073/09*), nos termos do artigo 207 do Regimento Interno do TCMGO, em razão da constatação de irregularidades no Contrato nº 012/2021, em face do Processo de Inexigibilidade nº 2021/00040962.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas dos Municípios do Estado de Goiás, reunidos em sessão Plenária, nos termos do voto do Relator, para:

1. **CONHECER** da presente Representação, conforme o disposto nos arts. 207 e 208, inciso VII, do Regimento Interno do TCMGO;

2. **REVOGAR A DECISÃO CAUTELAR** que impede a realização de quaisquer pagamentos à empresa BR TEC;

3. **NO MÉRITO, CONSIDERAR PROCEDENTE** a Representação, tendo em vista a constatação das seguintes irregularidades: i) Ausência de justificativa plausível para a contratação se operar por inexigibilidade de licitação, ainda mais quando existe desconhecimento por parte do ente público contratante sobre as opções de mercado existentes e possíveis prestadores de serviços; e ii) celebração do contrato em percentual sobre o valor de outro contrato, sendo que o correto seria a contratação do instituto por valor certo e determinado, conforme previsto no art. 55 da Lei nº 8.666/93, firmado entre o Município de Goiânia e o Instituto Brasileiro de Tecnologia, Empreendedorismo e Gestão (BR TEC);

4. **DETERMINAR A EXPEDIÇÃO DE NOTIFICAÇÃO** ao Sr. **VINÍCIUS HENRIQUE PIRES ALVES**, Secretário de Finanças de Goiânia, e ao

Sr. **ROGÉRIO OLIVEIRA DA CRUZ**, Prefeito, para que o Município de Goiânia, em futuras contratações, pesquise preços de outras contratações públicas do objeto pretendido realizado com outras empresas, e não somente com a empresa que se pretende contratar, ainda mais em casos de inexigibilidade de licitação, visando dar amplitude às cotações em busca da contratação mais vantajosa para a Administração Pública, sob pena de reincidência em casos futuros;

5. DETERMINAR A EXPEDIÇÃO DE NOTIFICAÇÃO ao Sr. **VINÍCIUS HENRIQUE PIRES ALVES**, Secretário de Finanças de Goiânia, e ao Sr. **ROGÉRIO OLIVEIRA DA CRUZ**, Prefeito, para que o Município de Goiânia se abstenha de celebrar contratos com previsão de pagamento por percentual sobre o valor de outro contrato da Administração, em virtude da legislação (*art. 55, inciso III, da Lei nº 8.666/93*) prever a obrigatoriedade de preço certo e calculado de acordo com os serviços previstos no objeto e termo de referência aprovado pela Administração, sob pena de reincidência em casos futuros;

6. DAR CIÊNCIA ao **PODER EXECUTIVO DE GOIÂNIA** e também ao **INSTITUTO CONTRATADO** (Instituto Brasileiro de Tecnologia, Empreendedorismo e Gestão - nome fantasia BR TEC), emitindo **NOTIFICAÇÃO** especialmente à Secretaria Municipal de Finanças, na figura do Gestor Sr. **Vinícius Henrique Pires Alves**, para que tenha conhecimento do presente

processo e também adote procedimento de revisão dos documentos e contratos públicos firmados pelo órgão, com base nas determinações expedidas por esta Corte de Contas;

7. **DETERMINAR** o conseqüente **ARQUIVAMENTO** dos autos após o trânsito em julgado, com as notificações e cautelas de praxe.

À Superintendência de Secretaria, para os fins.

TRIBUNAL DE CONTAS DOS MUNICÍPIOS DO ESTADO DE GOIÁS, 30 de novembro de 2022.

Presidente: Francisco José Ramos

Relator: Sérgio Antônio Cardoso de Queiroz.

Presentes os conselheiros: Cons. Fabricio Macedo Motta, Cons. Francisco José Ramos, Cons. Humberto Aidar, Cons. Sérgio Antônio Cardoso de Queiroz, Cons. Valcenôr Braz de Queiroz, Cons. Sub. Flavio Monteiro de Andrada Luna, Cons. Sub. Irany de Carvalho Júnior e o representante do Ministério Público de Contas, Procurador Henrique Pandim Barbosa Machado.

Votação:

Votaram(ou) com o Cons.Sérgio Antônio Cardoso de Queiroz: Cons. Fabricio Macedo Motta, Cons. Humberto Aidar, Cons. Sub.Flavio Monteiro de Andrada Luna, Cons. Sub.Irany de Carvalho Júnior, Cons. Valcenôr Braz de Queiroz.

PROCESSO Nº : 09288/2021

MUNICÍPIO : GOIÂNIA

ÓRGÃO : PODER EXECUTIVO

**REPRESENTANTE: SECRETARIA DE LICITAÇÕES E CONTRATOS DO
TCMGO**

PREFEITO : ROGÉRIO OLIVEIRA DA CRUZ

CPF Nº : 764.428.377-34

**ASSUNTO : REPRESENTAÇÃO COM PEDIDO DE CAUTELAR PARA
SUSPENDER A EXECUÇÃO E PAGAMENTOS
REFERENTES AO CONTRATO Nº 12/21**

CONSELHEIRO RELATOR: SÉRGIO ANTÔNIO CARDOSO DE QUEIROZ

REPRESENTANTE DO MPC: JOSÉ GUSTAVO ATHAYDE

I – RELATÓRIO

Tratam os autos de **REPRESENTAÇÃO COM PEDIDO DE CAUTELAR**, oferecida pela Secretaria de Licitações e Contratos (SLC) do Tribunal de Contas dos Municípios do Estado de Goiás, no uso da competência que lhe é conferida pelo artigo 208, inciso VII, do Regimento Interno do TCMGO (Resolução Administrativa nº 073/09), nos termos do artigo 207 do Regimento Interno do TCMGO, em razão da constatação de irregularidades no Contrato nº 012/2021, em face do Processo de Inexigibilidade nº 2021/00040962.

Noticiou-se nos autos que a Prefeitura de Goiânia preparou a venda da folha de pagamento do funcionalismo público desde fevereiro de 2021, quando optou por prorrogar o contrato que tinha com a Caixa Econômica Federal para ouvir propostas. Em entrevista à *Sagres* à época, o Secretário Municipal de Governo, Arthur Bernardes, detalhou que duas propostas chegaram ao Paço, uma da Caixa Econômica Federal (CEF), de R\$100 milhões, e outra do Banco do Brasil (BB), no valor de R\$110 milhões, de forma parcelada.

Todavia, mesmo havendo proposta pública já divulgada pelo supracitado Secretário no valor de R\$110 milhões, o Poder Executivo realizou contratação, por inexigibilidade de licitação, de empresa para realização de serviços de avaliação econômico-financeira da folha de pagamento dos funcionários e servidores, com suposta remuneração de risco, no valor de 13 (treze) centavos sobre o montante que ultrapassar R\$100 milhões de reais. Por exemplo, caso a folha seja vendida por R\$110 milhões, a empresa deve receber R\$1,3 milhão. Nota-se que, em tese, não haveria risco algum à contratada, já que o Banco do Brasil já havia manifestado interesse em contratar o serviço por R\$110 milhões. Ademais, foi também noticiado que a empresa contratada não possuía a qualificação e notória especialização exigidas pela lei.

Diante do exposto, a Secretaria de Licitações e Contratos realizou análise minuciosa do processo de inexigibilidade nº 2021/00040962, publicado no portal da transparência do Município de Goiânia, identificando 03 (três) achados, motivo pelo qual pugnou por esta Representação.

Conforme Despacho nº 249/2021 – GABCSC, o Conselheiro Relator admitiu a Representação e a encaminhou à Procuradoria de Contas para manifestação acerca da medida cautelar, que, por meio do Parecer nº 1613/2021 (fls. 31/34, vol. 01), ratificou todos os pedidos da Representação, sugerindo a concessão da medida cautelar *inaudita altera parte*, a fim de se suspender a execução e quaisquer pagamentos referentes ao Contrato nº 12/2021 do

Município de Goiânia (celebrado com Instituto Brasileiro de Tecnologia, Empreendedorismo e Gestão - nome fantasia BR TEC).

Na sequência, o Relator apresentou seu Voto e Relatório (fls. 35 a 47, vol. 01), e o Tribunal aprovou o **Acórdão nº 05709/2021** (fls. 48/49-v, vol. 01), em que foi concedida a Medida Cautelar pelo Pleno, com a imediata suspensão da execução e de quaisquer pagamentos, sendo também determinada a citação e notificação das partes envolvidas para apresentação de defesa e documentos.

Devidamente citados e notificados por esta Corte de Contas, conforme Despacho nº 1363/22 (fl. 489, vol. 01), do Setor de Diligências, informou-se que após o prazo foi juntada defesa e documentos pelos responsáveis, conforme fls. 084 a 477, no volume 01, fls. 001 a 190, no volume 02.

Ao final, também houve autorização de juntada de documentos por parte do Conselheiro Relator (fl.194, vol. 02), e a empresa contratada apresentou nova defesa e documentos, conforme fls. 194 a 650 (vol. 02).

Com isso, os autos retornaram à Secretaria de Controle Externo para instrução e manifestação conclusiva de mérito, que meio do Certificado nº 227/22, manifestou-se pela procedência da Representação, pela manutenção da decisão cautelar que impede a realização de pagamentos ao instituto BR TEC e para que sejam notificados os gestores responsáveis para que adotem as providências necessárias para a rescisão unilateral do contrato, e outras providências.

Em seguida, via Parecer nº 1524/2022 (fl. 670-v, vol. 02), o Ministério Público de Contas entendeu por concordar com a análise técnica e ante a urgência da adoção das providências requeridas pela Especializada, deixou de discorrer sobre cada uma dessas questões por ela abordadas pormenorizadamente.

Ao final, o Conselheiro Relator exarou o Despacho nº 177/22 (fl. 671-v, vol. 02), autorizando a juntada de defesa e documentos por parte dos VO

envolvidos no processo, sendo que os autos foram remetidos novamente à Secretaria de Controle Externo para análise, considerando os volumes n. 03 e 04.

A Secretaria de Licitações e Contratos exarou o Certificado 00373/2022, sugerindo pelo conhecimento da Representação, e revogação da decisão cautelar, que impede a realização de quaisquer pagamentos ao instituto BR TEC, evitando o caso de enriquecimento ilícito da Administração a partir da comprovação nos autos de que os serviços foram prestados ao Município de Goiânia; e no mérito, seja considerada **PARCIALMENTE PROCEDENTE**, tendo em vista a constatação das seguintes irregularidades: i) Ausência de justificativa plausível para a contratação se operar por inexigibilidade de licitação, ainda mais quando existe desconhecimento por parte do ente público contratante sobre as opções de mercado existentes e possíveis prestadores de serviços; e **ii)** celebração do contrato em percentual sobre o valor de outro contrato, sendo que o correto seria a contratação do instituto por valor certo e determinado, conforme previsto no art. 55 da Lei n. 8.666/93, firmado entre o Município de Goiânia e o Instituto Brasileiro de Tecnologia, Empreendedorismo e Gestão (BR TEC); com expedições de determinações, notificações, e conseqüente arquivamento dos autos, com as cautelas de praxe.

O Ministério Público de Contas, no Parecer nº 2643/2022, em concordância com a análise promovida pela Secretaria de Licitações e Contratos, no Certificado nº 373/2022, manifestou:

I- Em preliminar:

Pela revogação da cautelar, que determinou a suspensão da execução contratual e de quaisquer pagamentos relativos ao Contrato nº 12/2021, celebrado entre o Município de Goiânia e o Instituto Brasileiro de Tecnologia, Empreendedorismo e Gestão - BR TEC, evitando o enriquecimento ilícito da Administração Pública, ante a comprovação de que os serviços foram efetivamente executados.

VO

II- No mérito:

1- pela procedência parcial da representação, em razão da permanências das irregularidades relativas a:

a) ausência de justificativa aceitável para a contratação realizada pela via direta, por inexigibilidade de licitação, com violação ao inciso XXI do art. 37 da CF/88, eis que fora das hipóteses exceptivas autorizadas pela Lei nº 8.666/93, visto que há opções de mercado, ou seja, outras instituições aptas a executarem o objeto pretendido;

b) celebração do contrato entre o Município de Goiânia e o Instituto Brasileiro de Tecnologia, Empreendedorismo e Gestão – BR TEC, com cláusula que prevê pagamento em percentual sobre o valor de outro contrato, com infração ao art. 55 da Lei nº 8.666/93;

2- pela adoção das demais providências requeridas na peça técnica.

É o Relatório.

II- FUNDAMENTAÇÃO

Inicialmente, é importante destacar que a fundamentação *per relationem* é a técnica por meio da qual se absorve as alegações de uma das partes, de precedente ou da decisão anterior nos autos do mesmo processo como razão de decidir, pressupondo a existência de motivação da decisão referenciada, em conformidade com art. 93, IX da Constituição Federal que trata da fundamentação das decisões judiciais.

Juristas de peso, como Fernando da Costa Tourinho Neto, Joel Dias Figueira e Nelson Nery Júnior, não entendem que a técnica equivale à VO

ausência de fundamentação. Ademais, acerca do assunto, a jurisprudência majoritária dos Tribunais Superiores, ratifica a constitucionalidade e a adequação da técnica da fundamentação *per relationem*:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO – EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO RECURSO DE AGRAVO – IPI – CRÉDITO PRESUMIDO EM RAZÃO DE OPERAÇÕES DE CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA – INADMISSIBILIDADE – INCORPORAÇÃO, AO ACÓRDÃO, DAS RAZÕES EXPOSTAS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL – MOTIVAÇÃO “*PER RELATIONEM*” – LEGITIMIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DESSA TÉCNICA DE FUNDAMENTAÇÃO – RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. (STF, RE-AgR 504.446, Rel. Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, DJe 2.5.2014) Ante o exposto, nego seguimento ao recurso (arts. 21, §1º, do RISTF e 557 do CPC).

PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. NULIDADE. MOTIVAÇÃO *PER RELATIONEM*. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. O Superior Tribunal de Justiça entende possível a adoção, pelo julgador, de motivação exarada em outra peça processual juntada aos autos como fundamento da decisão (*per relationem*), desde que haja sua transcrição no acórdão. 3. Recurso Especial não provido. (STJ, REsp 1.314.518/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 7/5/2013, DJe 17/5/2013)

A jurisprudência tem admitido a técnica referencial, desde que o julgado faça referência concreta às peças que pretende encampar, transcrevendo delas as partes que julgar interessantes para legitimar o raciocínio lógico que embasa a conclusão a que se quer chegar, satisfazendo o requisito técnico que exige fundamentação expressa para viabilizar a interposição de recurso e o controle social da atividade jurisdicional.

Nesta linha de raciocínio, adotando a fundamentação *per relationem*, este Relator não vislumbra motivos para discordar do entendimento exarado pela Secretaria de Licitações e Contratos, no Certificado nº 00373/2022-SLC, e pelo Ministério Público de Contas, no Parecer nº 2643/2022, adotando como razão de decidir os seguintes termos:

1. RELATÓRIO

(...)

É o relatório.

2. ANÁLISE JURÍDICA

2.1 – Da instrução por esta Secretaria de Controle Externo

Abaixo transcrevemos trecho da manifestação preliminar desta Secretaria de Controle Externo, acerca das supostas irregularidades apuradas em relação ao Contrato n. 012/2021, firmado pelo Município de Goiânia e a empresa BR TEC, citado no **Certificado nº 227/22** (fls. 652/659, vol. 02), a saber:

(...)

Passando à análise da defesa e documentos apresentados pelos gestores e empresa contratada (fls. 084 e ss., no vol. 01 e volume 02), verificou-se o seguinte.

Acerca do achado n. 01 (ausência de justificativa de preço), alegou-se, em síntese, que o objeto e serviço contratado não seria comum, especialmente porque poucas empresas realizam o valuation de folha de pagamento.

Destaca a defesa que restou provado que as pesquisas de preços foram efetivamente realizadas (i) por meio da comprovação de contratações similares de outros entes públicos; (ii) que o município não possuía Registro de Preços para este tipo de serviço e; (iii) que outras instituições foram convidadas a apresentar orçamento.

Aduz ainda que não haveria outras formas de realizar cotação de preços para este tipo de serviço tão singular, pelo que o Município utilizou a comprovação de outras contratações já realizadas, efetivamente publicizadas (vide anexo VII).

Ratifica a defesa no ponto, que o serviço em tela não é objeto comum, mas singular, pois é poucas vezes contratado e executado no país, pois em sua maioria, os entes públicos optam pela contratação direta com o Banco do Brasil ou Caixa Econômica Federal.

No tocante ao achado n. 02 (razão de escolha do executante ser insuficiente), justificou-se que o Tribunal de Contas da União (TCU) entende como indevida a proibição de somatório de atestados, para efeito de comprovação de qualificação técnico-operacional, quando a aptidão da licitante puder ser satisfatoriamente aferida pelo somatório de atestados, concluindo que o impedimento ao somatório de atestados é medida excepcional.

Discorrem os defensores que, para atender ao disposto no Termo de Referência da contratação, foram aceitos e somados os atestados de capacidade técnica emitidos pelos Municípios para a equipe técnica e para o defendente. Destaca ainda que é amplamente aceita a comprovação de pelo menos 50% da quantidade referente a objeto licitado.

Ainda nesse quesito, ressalta que os serviços contratados são de natureza técnica especializada e que a justificativa de “contratação de postos de trabalho”, mencionada pela SLC, diz respeito à terceirização de serviços, não se aplicando no caso concreto.

Por fim, alega que possível “escolha enviesada” de empresa sem capacidade técnica não se sustenta, pois, os resultados financeiros obtidos pelo Município são claros, pois as ofertas do BB e CEF foram bem abaixo do valor apurado pelo EVEF (Estudo de Viabilidade Econômico-financeira), realizado pelo defendente, de R\$ 165 milhões, arrematados pelo Banco Itaú.

Já em relação ao achado n. 03 (simulação e suposto contrato de risco), a defesa acrescenta que não pode prosperar a alegação de que a cláusula de pagamento de êxito seria irregular, pois é certo que o preço está pré-fixado em R\$ 10 milhões, conforme item 3.3 do contrato (fl. 007, vol. 01), não podendo ser superior a este valor em nenhuma hipótese.

A respeito da alegação de que houve uma “espécie de simulação de contrato de risco”, justificou as defesas que houve foi a preservação do interesse público, uma vez que a defendente só recebe seus honorários após o município receber do banco vencedor da licitação.

Quanto à alegação de possível prejuízo ao erário, discorreu sobre as outras vantagens que o Banco vencedor da licitação fornecerá à Administração, que demonstram não haver qualquer hipótese de dano ao erário, tais como: i) pagamento à vista de R\$ 165 milhões após assinatura do contrato e ii) isenção de tarifas bancárias pelo período de contrato para todos os servidores.

Continua discorrendo a defesa que tanto a receita direta como a indireta do município com a venda da folha, a partir do estudo prévio realizado pelo defendente, será de aproximadamente R\$ 265.798.000,00, conforme tabela e dados às fls. 207/208 (vol. 02).

Ao final, a defesa alega que os achados da SLC não se configuraram nas hipóteses legais aventadas, restando provado que todos os requisitos da contratação foram cumpridos, e que os serviços do defendente foram efetivamente prestados e geraram ganhos consideráveis ao Município, requereu a revogação da cautelar concedida, para que seja restabelecido o contrato suspenso e todos os direitos dele decorrentes.

Pois bem, indicados os argumentos e documentos da defesa, esta Secretaria de Controle Externo **passa ao exame de mérito** conclusivo após a última abertura de vista.

No mérito, impende ressaltar que a questão atinente à ausência de justificativas de preços não se relaciona com o objeto/serviço ser singular ou incomum.

O ponto que torna irregular a contratação foi justamente a deficiência e ausência da justificativa de preços, ligada à competente elaboração de composição de custos, que no entendimento desta Especializada não cumpriu a legislação, já que a IN nº 01/2018 do Município de Goiânia não foi cumprida de forma inquestionável ante a fragilidade identificada.

No ponto, apurou-se que apenas uma forma de comprovação de preços foi apresentada nos autos da contratação (contratações similares de outros entes públicos, em execução ou concluídos), atendendo parcialmente o comando do art. 2º, caput, da IN n. 001/2018, do Município de Goiânia.

Assim, a pesquisa de preços poderia ter sido instruída com valores extraídos também (incisos I a VIII da citada Instrução):

- 1) Portal de compras do Município de Goiânia ou quaisquer outros sistemas;*
- 2) Tabela oficial, se houver;*
- 3) Contratos firmados anteriormente pelo próprio órgão;*
- 4) Pesquisa publicada em mídia especializada, sítios eletrônicos especializados ou de domínio amplo;*
- 5) Cotação de preços com fornecedores;*
- 6) Valores registrados nas Atas de Registros de Preços do Município de Goiânia e de outros;*
- 7) Contato telefônico.*

Impende reafirmar que os argumentos apresentados quanto ao achado n. 01 não atacaram a causa do problema, pois esta Secretaria de Controle Externo demonstrou que as pesquisas de preços foram realizadas em Estados diferentes, com entes de diferentes rendas per capita, que possuem poder aquisitivo e de movimentação financeira diferentes, de populações e características bem diversas no município de Goiânia.

Além disso, os documentos anexados não obedecem a um critério e padronização legal, por não observarem a exigência de 180 (cento e oitenta) dias anteriores à data da pesquisa de preços (inciso IV do art. 2º da IN n. 001/2018 de Goiânia), ou seja, as cotações possuem prazo superior e são de exercícios anteriores, superando o prazo de 180 dias exigidos na norma, de forma que foram anexados tais preços a fim de se dar aparência de legalidade a contratação.

Desta forma, afasta-se os argumentos de que não haveria outras formas de realizar cotação de preços para este tipo de serviço tão singular, em razão do princípio da legalidade e da necessidade de todas as contratações públicas serem precedidas das formalidades e documentos obrigatórios previsto em lei (art. 70 da Constituição Federal c/c art. 1º e ss. da IN n. 001/2018, do Município de Goiânia).

Acrescente-se também que a ausência da composição de custos na pesquisa de preços impede o ente municipal de ter uma visão ampla dos serviços, custos, insumos e despesas envolvidas em um contrato de prestação de serviços, o que viola os princípios da legalidade e transparência, bem como impede que um órgão contratante possa acompanhar a execução e fiscalizar eventuais serviços contratados com recursos públicos. Antes de contratar a empresa para elaboração de estudo, a prefeitura tinha o dever legal de organizar sua composição de custos prévia, que serviria de base para a futura contratação, prevendo serviços com preços unitários, prazos, impostos, etc., na forma exigida pelo art. 7º, § 2º, II, da Lei nº 8.666/93. A contratação desses serviços, baseada unicamente em preço global, impede a fiscalização da realização dos serviços, gera sobrepreço desde a origem e não atende a necessidade que se busca, conforme demonstraremos mais à frente.

Sendo assim, conclui-se que a contratação nos moldes entabulados não atende as normas e padrões exigidos pela Lei n. 8.666/93, IN n. 001/2018, do Município de Goiânia e também na Constituição Federal, por representar burla ao princípio da economicidade.

Acerca do achado 02, esta SLC acata parcialmente os argumentos da defesa, especialmente quando defende a comprovação de qualificação técnico-

operacional, concluindo que o impedimento ao somatório de atestados é medida excepcional, citando inclusive decisão e jurisprudência do TCU: Acórdão n. 1.983/2014 – Plenário, Acórdão 1.231/2012 – Plenário e, Acórdão n. 1.890/2006 – Plenário.

No ponto, impende citarmos os atestados de capacidade técnica apresentados no anexo VII (fls. 616/650, vol. 02), que demonstram que somados os atestados de capacidade técnica emitidos pelos Municípios haveria atendimento parcial dos requisitos previstos em edital e seus anexos, sem, no entanto, tornar a presente contratação legal.

Por outro lado, acerca do possível direcionamento, esta Secretaria de Controle Externo diverge da defesa, já que os resultados financeiros advindos da venda da folha de pagamento ocorreriam independentemente da atuação da contratada que, em tese, realiza os estudos prévios, uma vez que a própria licitação selecionaria as instituições financeiras interessadas, com seus desdobramentos e resultados financeiros de acordo com a quantidade e as características dos clientes que o banco absorveria.

E na sequência, atinente as demais irregularidades, esta SLC assevera que o preço tem de ser **certo e preestabelecido**, não se admitindo um contrato cujo valor é desconhecido e depende de fatores aleatórios, como o êxito ou não em demanda que a empresa BR TEC nem participa.

Sobre a licitação ora contestada, nítida é a situação em que a avaliação e estudo de viabilidade econômico-financeira possui diversas variáveis e fatores que podem influir positiva ou negativamente no preço final da venda da folha de pagamento.

Nesse sentido, o art. 55, inciso III, da Lei 8.666/93 veda que o contrato possua valor desconhecido e dependência de outros fatores, que no caso em comento, depende de outra licitação ou êxito da prestação de serviços por outra empresa (instituição financeira). O contrato entabulado é uma espécie do “contrato de comissão”, sendo uma pequena parte contrato para realização um estudo técnico, já que depende exclusivamente da outra contratação, razão pela qual esta Secretaria não reconhece a necessidade e adequação da contratação.

A alegação da defesa, concluindo que o contrato possuía valor máximo de R\$ 10 milhões, sendo este o “preço pré-fixado”, soa como deboche ao fundamento de irregularidade apontado em relação à ausência de valor fixo. O fato do valor de contrapartida contratual não poder ultrapassar os R\$ 10 milhões não retira a indeterminação do preço a ser pago, que **OBVIAMENTE** seria menor que esses R\$10 milhões. Nesse caso só há um beneficiário: a empresa BR TEC.

Se o município publicasse um edital de licitação com informações mínimas e necessárias à venda da folha de pagamento, as instituições financeiras se incumbiriam de estabelecer o valor médio da venda, pois a participação da empresa de “consultoria” sugerindo um preço de venda à prefeitura em nada mudaria a forma de atuação dos bancos interessados, que possuem critérios próprios para qualquer licitação de órgão público nesse objeto.

Não reflete a realidade de mercado a prefeitura querer estabelecer o valor da sua folha de pagamento para venda, se não houver interessados na compra. A prefeitura de Goiânia jamais precisaria de contratar uma empresa para realizar estudos prévios de venda da folha, quando já havia indicativo prévio

das próprias instituições bancárias sobre o valor máximo que as ofertas podiam atingir.

Nesse ínterim, esta Secretaria de Controle Externo entende como indevida a vinculação de um objeto contratual, que seria a realização de pesquisa e avaliação econômico-financeira da folha de pagamento dos funcionários e servidores ativos, inativos, pensionistas, com a gestão e venda da folha para uma instituição financeira, já que a remuneração de um contrato não pode estar vinculado/atrelado a uma outra contratação, como espécie de recompensa.

Assim, reafirma-se como ilegal a aplicação de um percentual sobre a receita futura do município (vinculando-a) para a realização de um estudo, conforme jurisprudência já citada deste TCMGO e também do TCU (Acórdão n. 429/2010 – Segunda Câmara).

Por outro lado, ainda verificamos grandes inconsistências no processo de execução das atividades contratadas junto à empresa BR TEC. O Plano de Trabalho entregue pela empresa e que consta às fls. 44/48 do vol. 2 dos autos traz as fases de execução de cada trabalho a ser realizado, com datas específicas e determinadas. Segundo previsão expressa a “análise dos dados” e a “avaliação dos serviços e ativos bancários” ocorriam/ocorreram entre **20/08/2021 e 30/08/2021**, com a definição do modelo licitatório entre **30/08/2021 e 03/09/2021**.

Nesse sentido, também foi relatado no “Relatório Técnico sobre a Prestação de Serviço da Empresa BR TEC à Prefeitura Municipal de Goiânia” (fls. 17/18, vol. 2) que a primeira versão do Estudo de Viabilidade Econômico-financeira – Venda de Ativos Folha de Pagamento, foi entregue no dia 01º de setembro de 2021. Assim, após a correção de itens apontados, no dia **13 de setembro de 2021 foi entregue a segunda versão, finalizando o estudo.**

Pois bem. Após a emissão do Acórdão pelo TCMGO suspendendo a execução contratual e os pagamentos à empresa (fls. 48/ 51, vol. 1), decisão datada de **21 de novembro de 2021**, os responsáveis da prefeitura foram citados para apresentação de defesa e documentação, nos termos da lei e do regimento interno do TCMGO.

Primeiramente, o Secretário de Finanças de Goiânia apresentou defesa (fls. 90/102, vol. 1) em **17 de janeiro de 2022** refutando as irregularidades de mérito citadas por esta Secretaria e endossadas pelo Tribunal. Entretanto, NADA foi apresentado sobre a comprovação efetiva da execução dos trabalhos realizados pela empresa BR TEC. Aqui temos um claríssimo indício de inexecução contratual, pois em **28 de janeiro de 2022**, vem aos autos novamente o Sr. Geraldo Lourenço de Almeida (secretário de finanças) apresentar pedido de dilação de prazo para apresentação do Estudo de Viabilidade Econômico-Financeira (fl. 01, vol. 02), a partir de pedido realizado pela Gerência de Compras e Suprimentos/Diretoria Administrativa (fl. 02, vol. 02). De mesmo modo os fiscais do contrato realizaram pedido de dilação de prazo em 04 de fevereiro de 2022 (fl. 03 e verso).

Assim sendo, apenas no dia **05 de abril de 2022** dos fiscais do contrato apresentaram peça processual encaminhando o Estudo de Viabilidade Econômico-Financeiro ao Tribunal de Contas, ou seja, 07 (sete) meses após a “entrega” que deveria ter sido feita pela empresa BR TEC (01º de setembro de 2021).

Como se nota, apenas analisando com parcimônia a cronologia dos atos, o estudo da empresa BR TEC não havia sido produzido na data informada e prevista, o que indica que a licitação da venda da folha de pagamento (Pregão Presencial nº 001/2021-SEFIN) foi realizado sem esse estudo, apesar do estudo ter sido apontado como “pedra de toque” para a realização da licitação.

Não se pode negar que seria obrigatória a apresentação imediata de tal estudo assim que o Tribunal o solicitou, dentro do prazo previsto da citação oriunda da emissão do Acórdão nº 05709/2021 – Tribunal Pleno. Lembrando que o vencimento do prazo para a apresentação da defesa ocorreu apenas em **07 de fevereiro de 2022** (fls. 76/80, vol. 1), bem depois da data da publicação da decisão (16/11/2021 – fl. 63, vol. 01). Mas somente 2 meses depois foi apresentado o Estudo de Viabilidade Econômico-Financeiro (**05 de abril de 2022**). Então fica a indagação: Qual seria a dificuldade para se encaminhar o estudo ao TCMGO se este já existia e tinha sido entregue à prefeitura em 13 de setembro de 2021? (data da entrega da versão definitiva conforme informado).

E ainda tem mais. Analisando o estudo apresentado (fls. 97/143 e 144/190, vol. 02), verificamos que mesmo não possui nenhuma data, nenhuma assinatura, representando verdadeiro documento apócrifo e sem NENHUM valor probatório, o que reforça a tese da cronologia dos atos acima apontada. Outro aspecto que deve ser considerado é que a versão do estudo apresentada nos autos - impressa em cor colorida, não apresentando nenhuma sujeira, amassado ou indicativo de uso, sem número de página de processo administrativo prévio da prefeitura-SEFIN - demonstra uma evidência da produção posterior de tal documento, com impressão nova, somente para apresentação junto ao TCM.

Portanto, o conjunto probatório apresentado pela própria gestão municipal representa evidências suficientes e apropriadas de inexecução contratual, de um ajuste que sequer deveria ter se materializado da forma e condições estabelecidas. Indo adiante, os documentos apresentados nos autos podem constituir verdadeira fraude, o que sugere o necessário envio da decisão deste TCMGO ao Ministério Público do Estado de Goiás para apuração mais detida.

Pelo acima exposto e já amplamente consolidado, cabiam aos gestores de Goiânia realizar o adequado planejamento de suas contratações considerando o exercício financeiro, utilizando estudo técnico ou de viabilidade financeira dentro do procedimento licitatório que visa contratar e selecionar a instituição financeira responsável pela gestão e operação da folha de pagamento, sendo desnecessário e irregular a contratação da empresa no presente processo de inexigibilidade n. 2021/00040962.

Do exposto, esta SLC ratifica todas os fundamentos e argumentos trazidos ao longo da instrução processual, devendo este Tribunal manter a medida cautelar ora concedida, tendo em vista sua função corretiva e sancionatória, e também a configuração das 03 (três) irregularidades citadas acima.

Do exposto, resta concluir esta SLC que as alegações da defesa e do Município não foram suficientes para sanear as irregularidades verificadas conforme analisado na representação e exposto na instrução processual, devendo a mesma ser considerada procedente.

Ao final, sugere-se ao Tribunal que o mesmo cite e notifique o **Município de Goiânia**, acerca da necessária adoção de providências para a rescisão unilateral do contrato, com posterior notificação da empresa contratada, Instituto Brasileiro de Tecnologia, Empreendedorismo e Gestão - nome fantasia BR TEC.

Concluindo, faz-se imperioso que este Tribunal **comunique sua decisão a Câmara Municipal de Goiânia**, Poder este responsável pela sustação de contratos em caso de irregularidades comprovadas por esta Corte de Contas, devendo ser adotado o procedimento existente na Constituição Estadual (CE) de Goiás, art. 81 c/c art. 26. E se a Câmara Municipal e o Poder Executivo, no prazo de noventa dias, não efetivarem a medida prevista no § 2º do art. 81 da CE, este TCMGO decidirá a respeito.

2.2 – Da manifestação conclusiva desta Secretaria de Controle Externo

Como se identifica nos autos, após a regular citação via Correios (AR) e também via Diário Oficial de Contas (DOC), bem como a apresentação de defesa e documentos pelo instituto contratado, todas as partes envolvidas puderam se manifestar, o que demonstra o atendimento aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

Do exposto, esta Secretaria de Controle Externo passa ao exame e manifestação quanto ao mérito, de forma conclusiva.

De início, quanto à medida cautelar sugerida por esta SLC, em reanálise dos documentos e defesas por parte da empresa contratada e do Município de Goiânia, verificou-se que houve justificativas e comprovações demonstrando outros contratos celebrados pelo mesmo instituto para o objeto da contratação em questão, além da comprovação documental da execução dos serviços, razão pela qual entende que não mais subsistem os requisitos para manutenção da medida cautelar em vigor.

Assim, sugere-se a **revogação da medida cautelar** ora concedida, considerando a análise a seguir proferida por esta Secretaria de Controle Externo.

Sobre o assunto, o instituto BR TEC apresentou defesa e documentos (fls. 001 e ss., volumes 03 e 04), em que justificou, em síntese, que o contrato com o instituto se mostra módico para o município, o que possibilitou a agregação de serviços bancários ao edital e a precificação precisa e correta do “ativo especial intangível”.

Alega ainda que a pesquisa de preços foi feita de modo amplo e por todos os meios disponíveis, em virtude da peculiaridade do caso concreto. E sobre o percentual cobrado, destaca que o mesmo é menor do que o aplicado em outros processos de contratação do instituto (modicidade).

No tocante ao contrato de êxito (risco), acrescenta a defesa que o mesmo é possibilitado pela legislação e jurisprudência, conforme citado às fls. 11/15 (vol. 03), informando que a aleatoriedade (risco/incerteza) é justo fundamento para a contratação em tela, não sendo irregular o ajuste firmado.

Aduz que há permissão legal e jurisprudencial para existir preço do contrato fixado por percentual (com valor estimado), sendo fornecido também relatórios fiscais e da gestora do contrato comprovando a prestação e execução dos serviços.

Cita a defesa que estudo foi entregue em formatos digital e físico ao TCM, com as versões do estudo realizado com assinatura dos responsáveis, contendo a Avaliação (EVEF), que seria uma exigência legal e é considerado um “ativo especial intangível” complexo pelo próprio TCU (Acórdão n. 3.042/2008).

Do exposto, a defesa requereu o recebimento dos esclarecimentos e documentos acostados aos autos, visando demonstrar a qualidade dos serviços e sua efetiva prestação, solicitando a revogação da medida cautelar concedida pelo tribunal, e no mérito, o julgamento pela improcedência da representação, com base na comprovação da regularidade da contratação por êxito, da execução dos serviços e do ganho administrativo.

Passando a análise, no tocante ao **primeiro ponto** (*ausência de justificativa de preço*), a valores cobrados foram melhores esclarecidos após o procedimento de abertura de vista, demonstrando outros contratos celebrados pelo mesmo instituto para o objeto da contratação em questão (*ver fls. 93 e seguintes, vol. 03 – anexo III*).

Portanto, com base nos documentos processuais, foi utilizado como justificativa a celebração de contratos similares com outros órgãos da administração pública, o que atende à Súmula n. 013 do TCMGO¹, a saber: “*O levantamento inicial de preços constitui etapa essencial e indispensável da contratação pública, devendo integrar o projeto básico ou o termo de referência e, prioritariamente, balizar-se pelos preços praticados no âmbito dos órgãos e entidades da Administração Pública*”.

Assim, considerando as justificativas e farta documentação colacionada aos autos, entende esta SLC que o comando do art. 2º, *caput*, da IN n. 001/2018 do Município de Goiânia deve ser conjugado com a Súmula n. 013 do TCMGO, devendo ser revisto o posicionamento inicial desta Especializada.

Ademais, a pesquisa de preços também foi instruída com valores extraídos em diversas contratações efetuadas pela empresa contratada, o que demonstra um valor médio e baliza preços praticados com a Administração Pública, resultando em ser acatadas as justificativas quanto o primeiro item avaliado por esta SLC.

A par disso, é notório que a busca de parâmetro de preços em outros contratos públicos com diferentes empresas reuniria um espectro maior para fins de comparação, possibilitando a verificação de preços oriunda de diferentes fontes. Nos autos foram apresentados apenas contratos celebrados pelo BR TEC, o que gere um limitador para a efetiva análise do preço.

Do exposto, como a jurisprudência vigente consolidada na súmula 013 do TCMGO não traz como requisito de comparabilidade o aspecto acima citado, esse ponto da representação será considerado sanado por esta Secretaria de Controle Externo, de modo que sugerimos que seja feita uma **determinação** para que o Município de Goiânia, em futuras contratações, pesquise preços de outras contratações públicas do objeto pretendido realizado com outras empresas, e não somente com a empresa que se pretende contratar, ainda mais em casos de inexigibilidade de licitação.

Quanto ao **segundo ponto** (*direcionamento da licitação*), não existe justificativa nenhuma plausível para a contratação se operar por inexigibilidade de

¹ Fonte: <https://www.tcmgo.tc.br/site/jurisprudencia/sumula/> Acesso em 11/10/2022.

licitação, ainda mais quando existe desconhecimento por parte do ente público contratante sobre as opções de mercado existentes e possíveis prestadores de serviços.

No caso concreto, a Prefeitura, no mínimo, deveria ter publicado edital de licitação, assim como o fez para a contratação das instituições financeiras (bancos), e buscado dar ampla possibilidade de competição entre interessados, e somente em caso de inexistência de interesse, partir para a contratação direta com empresas/institutos já gabaritados nos serviços. Portanto, nesse ponto deve ser **procedente a representação**.

Em relação à celebração de contrato de risco (**terceiro ponto**), conforme documentos apresentados mesmo após a abertura de vista, os responsáveis e interessados não conseguiram explicar o motivo da celebração do contrato em percentual sobre o valor de outro contrato, sendo que o correto seria a contratação do instituto por valor certo e determinado, conforme previsto no art. 55 da Lei n. 8.666/93.

O contrato de risco para ser celebrado de maneira justa e coerente para ambas as partes deve ser do tipo risco puro, que é aquele contrato onde a empresa contratada assume o ônus de trazer um resultado positivo para a Administração Pública e depois receber por isso, sem o qual prestará o serviço e nada receberá.

No caso em questão, se verificarmos a vinculação da contraprestação (pagamento) com o "futuro" contrato com o banco vencedor da licitação, identifica-se que o BR TEC na verdade não correu nenhum risco e de toda forma receberia algum valor pelo serviço prestado. Tal enredo demonstra o desvirtuamento do estabelecimento da remuneração por percentual em cima da execução de outro contrato, fora das possibilidades estabelecidas na Lei n. 8.666/93.

Ressalta-se que o contrato, no modelo utilizado, deveria seguir a orientação do chamado contrato de eficiência, contrato cujo objeto é a prestação de serviços, que pode incluir a realização de obras e o fornecimento de bens, com o objetivo de proporcionar economia ao contratante, na forma de redução de despesas correntes, remunerado o contratado com base em percentual da economia gerada, nos termos do conceito trazido pelo art. 6º, inciso LIII, da Lei n. 14.133/21.

Neste íterim, a qualidade do trabalho do BR TEC vincularia sua remuneração, o que no ponto, afasta-se as alegações e jurisprudenciais citadas pela empresa, já que fazendo uma distinção do caso concreto e das decisões citadas na defesa, há nítida prevalência da legislação (art. 55, inciso III, da Lei n. 8.666/93) vedando que o contrato possua valor desconhecido e dependência de outros fatores, que no caso em comento, depende de outra licitação ou êxito da prestação de serviços por outra empresa (instituição financeira).

Assim sendo, entende-se que, da forma como o contrato por inexigibilidade previu a remuneração, a Prefeitura não conseguiu medir a excelência do trabalho executado, em total descompasso com o próprio princípio da eficiência e o princípio da economicidade, constantes nos arts. 37 e 70 da Constituição da República.

Por outro lado, todavia, foi comprovado nos autos que os serviços foram executados pelo instituto (*ver anexo I, fls. 34 a 92, vol. 03*), tendo sido apresentados relatórios de viagem à Goiânia e troca de mensagens entre servidores da prefeitura e os responsáveis do BR TEC, tornando desproporcional que o TCM impeça o recebimento da contraprestação, considerando a veracidade presumida dos documentos apresentados com a chancela da Secretaria de Finanças de Goiânia.

Desse modo, apesar da forma de pagamento errada e irregular estabelecida no contrato, cabe à prefeitura o dever de remunerar, devendo ser acatados os argumentos da defesa da contratada de que haveria enriquecimento ilícito da Administração, caso a prestação dos serviços executados não fossem pagos a empresa BR TEC, com base no art. 59 da Lei n. 8.666/93 e jurisprudências citadas (*fls. 29/30 da defesa, vol. 03*).

No ponto, a SLC também sugere uma **determinação** para que o ente municipal se abstenha de celebrar contratos com previsão de pagamento por percentual sobre o valor de outro contrato da Administração, em virtude da legislação (*art. 55, inciso III, da Lei n. 8.666/93*) prever a obrigatoriedade de preço certo e calculado de acordo com os serviços previstos no objeto e termo de referência aprovado pela Administração.

Do exposto, esta Secretaria de Controle Externo considera a presente representação **parcialmente procedente**, em razão das irregularidades 2 e 3 acima, sugerindo a esta Corte de Contas que sejam expedidas **duas determinações** aos gestores, considerando a função corretiva e orientadora dos tribunais de contas.

A primeira determinação seria relativa à necessária pesquisa de preços em contratos similares, mas ampliando o escopo da pesquisa com outras empresas diferentes, além daquela que se pretende contratar. E a segunda seria para que não haja mais celebração de contratos estabelecendo pagamento por percentual sobre o valor de outro contrato da Administração, em virtude desse modelo não estar amparado na lei (tanto a Lei antiga com a nova lei de licitações).

3. CONCLUSÃO

Ante o exposto, SUGERE a **SECRETARIA DE LICITAÇÕES E CONTRATOS** que o Tribunal de Contas dos Municípios do Estado de Goiás, por seu Tribunal Pleno:

1. **Conheça da representação**, com base no art. 207 e 208, inciso VII, do Regimento Interno do TCMGO;

2. **Revogue a decisão cautelar** que impede a realização de quaisquer pagamentos ao instituto BR TEC, evitando o caso de enriquecimento ilícito da Administração a partir da comprovação nos autos de que os serviços foram prestados ao município de Goiânia;

3. No **mérito**, considere a representação **PARCIALMENTE PROCEDENTE**, tendo em vista a constatação das seguintes irregularidades: **i)** não existe justificativa plausível para a contratação se operar por inexigibilidade de licitação, ainda mais quando existe desconhecimento por parte do ente público contratante sobre as opções de mercado existentes e possíveis prestadores de serviços; e **ii)** celebração do contrato em percentual sobre o valor de outro contrato, sendo que o correto seria a contratação do instituto por valor certo e determinado, conforme previsto no art. 55 da Lei n. 8.666/93, firmado entre o Município de Goiânia e o Instituto Brasileiro de Tecnologia, Empreendedorismo e Gestão (BR TEC);

4. **Expeça determinação** para o Sr. **Vinicius Henrique Pires Alves**, Secretário de Finanças de Goiânia, e ao Sr. **Rogério Oliveira da Cruz**, prefeito, para que o Município de Goiânia, em futuras contratações, pesquise preços de outras contratações públicas do objeto pretendido realizado com outras empresas, e não somente com a VO

empresa que se pretende contratar, ainda mais em casos de inexigibilidade de licitação, visando dar amplitude às cotações em busca da contratação mais vantajosa para a Administração Pública, sob pena de reincidência em casos futuros;

5. **Expeça determinação** para o Sr. **Vinicius Henrique Pires Alves**, Secretário de Finanças de Goiânia, e ao Sr. **Rogério Oliveira da Cruz**, prefeito, para que o Município de Goiânia se abstenha de celebrar contratos com previsão de pagamento por percentual sobre o valor de outro contrato da Administração, em virtude da legislação (art. 55, inciso III, da Lei n. 8.666/93) prever a obrigatoriedade de preço certo e calculado de acordo com os serviços previstos no objeto e termo de referência aprovado pela Administração, sob pena de reincidência em casos futuros;

6. Dê **ciência da decisão** ao Poder Executivo de Goiânia e também ao instituto contratado (*Instituto Brasileiro de Tecnologia, Empreendedorismo e Gestão - nome fantasia BR TEC*), emitindo **notificação** especialmente à Secretaria Municipal de Finanças, na figura do gestor Sr. **Vinicius Henrique Pires Alves**, para que tenha conhecimento do presente processo e também adote procedimento de revisão dos documentos e contratos públicos firmados pelo órgão, com base nas determinações expedidas por esta Corte de Contas;

7. Ao final, proceda com o consequente **arquivamento dos autos**, com as cautelas de praxe.

Remetam-se os autos, para o Ministério Público de Contas (MPC) e em seguida ao Gabinete do Conselheiro Relator, com base em análise e manifestação conclusiva desta Secretaria de Controle Externo.”

“PARECER Nº 2643/2022

Trata-se de Representação, formulada pela Secretaria de Licitações e Contratos deste Tribunal, com base no art. 207 e no inciso VII do art. 208, ambos do RITCMGO, face à constatação de irregularidades no Contrato nº 012/2021, celebrado entre o Município de Goiânia e o Instituto Brasileiro de Tecnologia, Empreendedorismo e Gestão – BR TEC, pela via direta, por inexigibilidade de licitação, objetivando a execução de serviços de avaliação econômico-financeira da folha de pagamento dos servidores.

Após a concessão da cautelar, nos termos do Acórdão nº 05709/21, foram apresentados os documentos de fls. 84-477, vol. I e fls. 01-190, vol. II, autorizada a juntada dos documentos de fls. 194 a 650, vol. II. E, posteriormente, dos documentos de fls. 01/436 e de fls. 01/379, que compuseram, respectivamente, os volumes III e IV.

A Secretaria de Licitações e Contratos, por meio do Certificado nº 373/22, manifestou-se, em preliminar, pela revogação da cautelar, ante à demonstração da existência de outros contratos com o referido instituto, visando ao mesmo objeto do ora analisado e da efetiva execução dos serviços deste. No mérito, foi pela procedência parcial da representação, em face das irregularidades relativas à ausência de justificativa para a contratação direta, por inexigibilidade de licitação, com violação ao inciso XXI da Constituição Federal e pela celebração de contrato em percentual sobre o valor de outro, com infração ao art. 55 da Lei nº 8.666/93. Sugeriu, ao final, a adoção de providências.

VO

É o relatório. Segue manifestação.

No mesmo sentido é o entendimento deste Órgão Ministerial.

Da instrução do feito, verificou-se, com relação à justificativa de preços, que, embora o ideal fosse a busca mais ampla de parâmetro, baseando-se em outros contratos públicos, celebrados com empresas diversas, possibilitando a verificação de preços de diferentes fontes, os valores relativos à avença em comento mostraram-se semelhantes a ajustes celebrados pelo referido instituto com outros órgãos da Administração Pública, visando ao mesmo objeto, atendendo, assim, a Súmula nº 13 do TCMGO². Nesse ponto, tem-se por improcedente a denúncia.

Quanto ao possível direcionamento da contratação, configurado pela ausência de justificativa para se afastar a licitação e contratar pela via direta, por inexigibilidade, sem a devida adequação à hipótese exceptiva do art. 25 da Lei nº 8.666/93, diante de outras opções de mercado, que oferecem o serviço pretendido, constata-se a procedência. O ente contratante deveria ter promovido o devido certame, tal como fez para contratar instituições financeiras, com ampla possibilidade de competição entre os interessados. A opção pela contratação direta de entidades experientes na execução do objeto pretendido, somente seria cabível em caso de não comparecerem outros interessados no certame, tornando a licitação dispensável, como prevê o inciso V do art. 24 da Lei nº 8.666/93³.

De igual modo, no que se refere à celebração do chamado 'contrato de risco', não houve a devida motivação para estabelecerem o valor do contrato em percentual sobre o valor de outro ajuste, quando a Lei nº 8.666/93 determina, em seus arts. 54⁴ e 55⁵, a definição dos direitos, obrigações e responsabilidades das partes e, como cláusula necessária, a que estabeleça o preço.

No caso, não se demonstrou o efetivo risco que se impõe à contratada, para que assuma o ônus de trazer um resultado positivo para a contratante, para,

² O levantamento inicial de preços constitui etapa essencial e indispensável da contratação pública, devendo integrar o projeto básico ou o termo de referência e, prioritariamente, balizar-se pelos preços praticados no âmbito dos órgãos e entidades da Administração Pública.

<https://www.tcmgo.tc.br/site/jurisprudencia/sumula/>

³ Art. 24. É dispensável a licitação:

(...)

V - quando não acudirem interessados à licitação anterior e esta, justificadamente, não puder ser repetida sem prejuízo para a Administração, mantidas, neste caso, todas as condições preestabelecidas;

⁴ Art. 54. Os contratos administrativos de que trata esta Lei regulam-se pelas suas cláusulas e pelos preceitos de direito público, aplicando-se-lhes, supletivamente, os princípios da teoria geral dos contratos e as disposições de direito privado.

§ 1º Os contratos devem estabelecer com clareza e precisão as condições para sua execução, expressas em cláusulas que definam os direitos, obrigações e responsabilidades das partes, em conformidade com os termos da licitação e da proposta a que se vinculam.

⁵ Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam:

(...)

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;

VO

somente assim, depois de satisfeita essa condição, receber pelos serviços prestados. Aqui, vê-se que o BR TEC não corre esse risco, pois receberia algum valor pelo serviço prestado, confirma-se, portanto, a inadequação ao estabelecer a remuneração por percentual vinculado à execução de outro contrato.

De acordo com a Especializada, o modelo adotado, no caso, deveria seguir a orientação do chamado 'contrato de eficiência', conceito trazido pela Lei nº 14.133/21, em seu art. 6º, inciso LIII⁶, segundo o qual a remuneração pode se dar com base em percentual da economia gerada, conforme as circunstâncias indicadas no texto legal, com o objetivo de proporcionar economia ao contratante, na forma de redução de despesas correntes.

Todavia, em que pese a inadequação da forma de pagamento pactuada no ajuste em comento, comprovou-se a efetiva execução dos serviços contratados, consoante atestou a Unidade Técnica. Assim, considerando a veracidade presumida dos documentos apresentados, não seria razoável impedir a devida contraprestação, ou seja, que sejam implementados os pagamentos devidos, sob pena de enriquecimento ilícito da Administração Pública.

Isso posto, opina este Órgão Ministerial de acordo com o Certificado nº 373/22:

I- Em preliminar:

Pela revogação da cautelar, que determinou a suspensão da execução contratual e de quaisquer pagamentos relativos ao Contrato nº 12/2021, celebrado entre o Município de Goiânia e o Instituto Brasileiro de Tecnologia, Empreendedorismo e Gestão - BR TEC, evitando o enriquecimento ilícito da Administração Pública, ante a comprovação de que os serviços foram efetivamente executados.

II- No mérito:

3- pela procedência parcial da representação, em razão da permanências das irregularidades relativas a:

c) ausência de justificativa aceitável para a contratação realizada pela via direta, por inexigibilidade de licitação, com violação ao inciso XXI do art. 37 da CF/88, eis que fora das hipóteses exceptivas autorizadas pela Lei nº 8.666/93, visto que há opções de mercado, ou seja, outras instituições aptas a executarem o objeto pretendido;

d) celebração do contrato entre o Município de Goiânia e o Instituto Brasileiro de Tecnologia, Empreendedorismo e Gestão – BR TEC, com cláusula que prevê pagamento em percentual sobre o valor de outro contrato, com infração ao art. 55 da Lei nº 8.666/93;

4- pela adoção das demais providências requeridas na peça técnica.
(PROC/PARCIAL)”

⁶ LIII - contrato de eficiência: contrato cujo objeto é a prestação de serviços, que pode incluir a realização de obras e o fornecimento de bens, com o objetivo de proporcionar economia ao contratante, na forma de redução de despesas correntes, remunerado o contratado com base em percentual da economia gerada;

III- DISPOSITIVO

Amparado nas fundamentações acima, concordamos com o entendimento da Secretaria de Licitações e Contratos e do Ministério Público de Contas, para:

1. **CONHECER** da presente Representação, conforme o disposto nos arts. 207 e 208, inciso VII, do Regimento Interno do TCMGO;

2. **REVOGAR A DECISÃO CAUTELAR** que impede a realização de quaisquer pagamentos à empresa BR TEC;

3. **NO MÉRITO, CONSIDERAR PROCEDENTE** a Representação, tendo em vista a constatação das seguintes irregularidades: i) Ausência de justificativa plausível para a contratação se operar por inexigibilidade de licitação, ainda mais quando existe desconhecimento por parte do ente público contratante sobre as opções de mercado existentes e possíveis prestadores de serviços; e ii) celebração do contrato em percentual sobre o valor de outro contrato, sendo que o correto seria a contratação do instituto por valor certo e determinado, conforme previsto no art. 55 da Lei nº 8.666/93, firmado entre o Município de Goiânia e o Instituto Brasileiro de Tecnologia, Empreendedorismo e Gestão (BR TEC);

4. **DETERMINAR A EXPEDIÇÃO DE NOTIFICAÇÃO** ao Sr. **VINÍCIUS HENRIQUE PIRES ALVES**, Secretário de Finanças de Goiânia, e ao Sr. **ROGÉRIO OLIVEIRA DA CRUZ**, Prefeito, para que o Município de Goiânia, em futuras contratações, pesquise preços de outras contratações públicas do objeto pretendido realizado com outras empresas, e não somente com a empresa que se pretende contratar, ainda mais em casos de inexigibilidade de licitação, visando dar amplitude às cotações em busca da contratação mais vantajosa para a Administração Pública, sob pena de reincidência em casos futuros;

5. **DETERMINAR A EXPEDIÇÃO DE NOTIFICAÇÃO** ao Sr. **VINÍCIUS HENRIQUE PIRES ALVES**, Secretário de Finanças de Goiânia, e ao
VO

Sr. **ROGÉRIO OLIVEIRA DA CRUZ**, Prefeito, para que o Município de Goiânia se abstenha de celebrar contratos com previsão de pagamento por percentual sobre o valor de outro contrato da Administração, em virtude da legislação (*art. 55, inciso III, da Lei nº 8.666/93*) prever a obrigatoriedade de preço certo e calculado de acordo com os serviços previstos no objeto e termo de referência aprovado pela Administração, sob pena de reincidência em casos futuros;

6. **DAR CIÊNCIA** ao **PODER EXECUTIVO DE GOIÂNIA** e também ao **INSTITUTO CONTRATADO** (Instituto Brasileiro de Tecnologia, Empreendedorismo e Gestão - nome fantasia BR TEC), emitindo **NOTIFICAÇÃO** especialmente à Secretaria Municipal de Finanças, na figura do Gestor Sr. **Vinícius Henrique Pires Alves**, para que tenha conhecimento do presente processo e também adote procedimento de revisão dos documentos e contratos públicos firmados pelo órgão, com base nas determinações expedidas por esta Corte de Contas;

7. **DETERMINAR** o conseqüente **ARQUIVAMENTO** dos autos após o trânsito em julgado, com as notificações e cautelas de praxe.

Pelo exposto, voto por que seja adotada a minuta do Acórdão que ora submeto a este Colegiado.

Gabinete do Conselheiro Diretor da Segunda Região, em 28 de novembro de 2022.

Conselheiro Sérgio Antônio Cardoso de Queiroz

Relator