



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE MAIRIPORÃ
FORO DE MAIRIPORÃ
2ª VARA
RUA DOUTOR JOSÉ ADRIANO MARREY JR., Nº 780, Mairiporã - SP -
CEP 07600-225

SENTENÇA

Processo nº: **1003993-24.2022.8.26.0338**
 Classe - Assunto: **Ação Popular - Garantias Constitucionais**
 Requerente: **Márcio André da Costa Campos**
 Requerido: **PREFEITURA MUNICIPAL DE MAIRIPORÃ e outros**

Justiça Gratuita

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Patrícia Érica Luna da Silva**

Vistos.

Trata-se de ação popular movida por **MÁRCIO ANDRÉ DA COSTA CAMPOS** em face da **PREFEITURA MUNICIPAL DE MAIRIPORÃ, GLEIDSON SHIGUEMI AIACYDA e CONSTRUTORA REMO LTDA.**, tendo o autor alegado que a segunda ré teria vencido processo licitatório para estabelecimento de registro de preços para eventual contratação para serviço de iluminação pública; bem como que o Tribunal de Contas do Estado de São Paulo teria julgado irregular tal contratação (processo nº 000799.989.19-9), já que não seria admitido o registro de preços para serviços de prestação continuada. Requereu a concessão de tutela provisória de urgência para suspensão do contrato e pediu a final invalidação do ato. A inicial veio acompanhada pelos documentos de fls. 12/22, sendo emendada às 23/24.

À fl. 40 foi indeferido o requerimento de concessão de tutela provisória.

O Município apresentou contestação às fls. 53/86. Preliminarmente, arguiu ser inepta a inicial. Alegou padecer de nulidade o processo que tramitou perante o Tribunal de Contas; que o procedimento licitatório foi devidamente observado, inclusive porque não seria prestado serviço contínuo, mas serviços incertos e esporádicos; que não teria havido qualquer lesividade ao erário. Pugnou pela improcedência dos pedidos. Juntou documentos às fls. 87/3504.

Gleidson apresentou contestação às fls. 3512/3544. Preliminarmente, arguiu a inépcia da inicial. Alegou que era secretário de obras à época dos fatos e que o processo do órgão controlador seria nulo; que o procedimento licitatório e que não poderia ser condenado; que inicialmente não teria sido constatado qualquer irregularidade pelo Tribunal de Contas e que também não fora considerado o fato de ter havido contratação análoga antes; alegou serem aplicáveis alterações da Lei de Improbidade. Pugnou pela improcedência dos pedidos.

A Construtora apresentou contestação às fls. 3561/3582. Preliminarmente, arguiu não ter havido dano ao erário e ilegalidade, bem como impugnou o valor atribuído à causa. De forma prejudicial, alegou ter se operado a prescrição. No mérito, alegou que houve regular prestação de serviço, de maneira a ser devido o pagamento decorrente da atividade desenvolvida; bem como não haver prejuízo. Alegou que a decisão do Tribunal de Contas não vincula o Judiciário e que a contratação foi devida. Afirmou que o autor demandaria de má-fé. Pugnou pela improcedência dos pedidos. Juntou documentos às fls. 3583/3619.

Rélicas às fls. 3620/3651.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE MAIRIPORÃ
FORO DE MAIRIPORÃ
2ª VARA
RUA DOUTOR JOSÉ ADRIANO MARREY JR., Nº 780, Mairiporã - SP -
CEP 07600-225

O autor, o Município e Gleison requereram o julgamento antecipado às fls. 3679/3680, 3686 e 3687; a Construtora requereu a produção de prova oral e documental à 3685.

Por fim, o Ministério Público se manifestou às fls. 3691/3694, pela parcial procedência dos pedidos, com a declaração da irregularidade.

É o relatório.

Fundamento e decido.

De início, afasto as preliminares arguidas.

Com efeito, do conjunto da postulação (art. 322, § 2º, CPC) é perfeitamente possível extrair que o que o autor pretende é o reconhecimento da invalidade da contratação da Construtora pelo ente, tendo o respectivo figurado no polo passivo por ter sido responsável pela consagração do procedimento.

E tanto era possível extrair os pedidos da causa de pedir que os réus bem puderam exercer o contraditório.

O autor, de fato, como destacou o representante ministerial em sua derradeira manifestação, não indicou qual teria sido o prejuízo sofrido pelo Município. Tal questão deve ser objeto de apreciação em seguida, mas conduz à conclusão de que o valor estimado para a causa é adequado.

Como prejudicial de mérito, não pode ser aceita a tese da prescrição. Sobretudo, é de se destacar que, segundo doutrina dominante, os efeitos da invalidação, seja em razão de nulidade ou anulabilidade, são os meses e implicam o reconhecimento da imprescritibilidade.

Passo, então, e uma vez que não é necessária a produção da prova requerida pela Construtora, ao julgamento do mérito.

Sobre o registro de preços, assim conceitua a doutrina:

O 'registro de preços' é um procedimento que a Administração pode adotar perante compras rotineiras de bens padronizados ou mesmo na obtenção de serviços. Neste caso, como presume que irá adquirir os bens ou recorrer a estes serviços não uma, mas múltiplas vezes, abre um certame licitatório em que o vencedor, isto é, o que ofereceu a cotação mais baixa, terá seus preços 'registrados'. Quando a promotora do certamente necessitar desses bens ou serviços irá obtê-los, sucessivas vezes se for o caso, pelo preço contratado e registrado. A Lei 8.666 refere-se ao registro de preços apenas para compras e o trata muito sumariamente, apesar de recomendá-lo no art. 15, II. De acordo com o § 3º do art. 15, o sistema de registro de preços será regulamentado por decreto, atendidas as peculiaridades regionais [...]. O registro de preços, como visto, não é modalidade de licitação, mas um sistema que permite a órgãos participantes e não participantes (os denominados 'caronas') adquirirem produtos registrados por intermédio de licitação realização por um órgão gerenciador (BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Curso de direito administrativo*. 32. ed. São paulo: Malheiros Editores, 2015, pág. 587-588)



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE MAIRIPORÃ

FORO DE MAIRIPORÃ

2ª VARA

RUA DOUTOR JOSÉ ADRIANO MARREY JR., Nº 780, Mairiporã - SP -
CEP 07600-225

Outra diretriz é o *registro de preços* (art. 15, II, Estatuto), necessário para a obtenção de certa uniformidade e regularidade na aquisição dos bens. Por tal motivo, urge que haja atualização periódica no sistema de registro, bem como ampla pesquisa de mercado (art. 15, § 1º, Estatuto). Segundo tal método, o vencedor da licitação (concorrência) firma *ata de registro de preços*, pela qual se compromete a fornecer, em determinado prazo, não superior a um ano, o objeto licitado conforme as necessidades da Administração. Esta não assume obrigação imediata para com o fornecedor; se ela o desejar, convoca o fornecedor para aquisição paulatina, celebrando tantos contratos quantos sejam necessários para atender a suas necessidades. Tal método, entre outras vantagens, dispensa a previsão exata do que vai ser consumido e facilita o controle de estoque e o de qualidade dos produtos. Qualquer dos entes federativos pode adotar o sistema, cabendo-lhes, todavia, estabelecer sua própria regulamentação, embora não necessariamente por *decreto*, como consta equivocadamente do art. 15, § 3º, do Estatuto. (Carvalho Filho, José dos Santos Manual de direito administrativo / José dos Santos Carvalho Filho. – 30. ed. São Paulo: Atlas, 2016, pág. 270)

À época da contratação, tal instrumento era regulado, em âmbito federal, pelo Decreto nº 7.892/13, que previa como hipóteses de registro de preço:

Art. 3º O Sistema de Registro de Preços poderá ser adotado nas seguintes hipóteses:

- I - quando, pelas características do bem ou serviço, houver necessidade de contratações frequentes;
- II - quando for conveniente a aquisição de bens com previsão de entregas parceladas ou contratação de serviços remunerados por unidade de medida ou em regime de tarefa;
- III - quando for conveniente a aquisição de bens ou a contratação de serviços para atendimento a mais de um órgão ou entidade, ou a programas de governo; ou
- IV - quando, pela natureza do objeto, não for possível definir previamente o quantitativo a ser demandado pela Administração.

Na esfera municipal, a matéria era então regida pelo Decreto nº 8.225/17, que previa hipóteses bastante próximas do regulamento federal:

O Sistema de Registro de Preços - SRP será adotado preferencialmente nas hipóteses:

- I - quando, pelas características do bem ou serviço, houver necessidade de contratações freqüentes;
- II - quando for mais conveniente as aquisições de bens, com previsão de entregas parceladas, ou contratação de serviços necessários à Administração, para o desempenho de suas atribuições;
- III - quando for conveniente a aquisição de bens ou a contratação de serviços para atendimento a mais de um órgão ou entidade, ou a programa de governo; e
- IV - quando pela natureza do objeto não for possível definir previamente o quantitativo a ser demandado pela Administração.

Parágrafo único. Poderá ser realizado registro de preços para contratação de bens e serviços de informática, obedecida à legislação vigente, desde que devidamente justificada e caracterizada a vantagem econômica.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE MAIRIPORÃ
FORO DE MAIRIPORÃ
2ª VARA
RUA DOUTOR JOSÉ ADRIANO MARREY JR., Nº 780, Mairiporã - SP -
CEP 07600-225

E já por conta da proximidade entre os regulamentos, importa destacar que a questão de Direito colocada nesta demanda já foi objeto de apreciação tanto pelo Tribunal de Constas da União quanto do Estado de São Paulo.

No que toca à União, vale citar um julgado daquela E. Corte:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Representação, com pedido de medida cautelar, oferecida pela empresa Conservo Serviços Gerais Ltda., a respeito de indícios de irregularidades referentes ao Pregão Eletrônico para Registro de Preços 15/2020, sob a responsabilidade de Centrais de Abastecimento de Minas Gerais S/A (Ceasaminas), cujo objeto destina-se à contratação de empresa especializada na terceirização de serviços “continuados de mão de obra, para prestação de serviços de limpeza, conservação e higienização, com o fornecimento de uniformes, equipamento de proteção individual e coletiva, materiais e equipamentos necessários ao cumprimento do objeto”; ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, em: 9.1. conhecer da Representação, satisfeitos os requisitos de admissibilidade constantes no art. 87, § 2º da Lei 13.303/2016, c/c os arts. 235 e 237, VII, do Regimento Interno deste Tribunal, e no art. 103, § 1º, da Resolução - TCU 259/2014; 9.2. indeferir o pedido de adoção de medida cautelar; 9.3. no mérito, considerar a Representação parcialmente procedente; 9.4. determinar às Centrais de Abastecimento de Minas Gerais S/A - Ceasaminas, com fundamento no art. 4º, inciso II, da Resolução – TCU 315/2020, que se abstenha de autorizar adesões à ata de registro de preços decorrente do Pregão Eletrônico para Registro de Preços 15/2020, preservada tão somente a execução do contrato que vier a ser celebrado, informando, no prazo de quinze dias as providências adotadas, tendo em vista a seguinte irregularidade: 9.4.1. utilização indevida do sistema de registro de preços para a contratação, tendo em vista se tratar de uma típica contratação de serviços continuados, cujas características não se enquadram em nenhuma das hipóteses do art. 3º do Decreto Federal 7.892/2013. 9.5. informar às Centrais de Abastecimento de Minas Gerais S/A - Ceasaminas e à representante que o conteúdo desta deliberação pode ser consultado no endereço www.tcu.gov.br/acordaos; e 9.6. arquivar os presentes autos, nos termos do art. 169, inciso III, do Regimento Interno/TCU, sem prejuízo de que a Secretaria de Controle Externo de Aquisições Logísticas monitore o cumprimento do item 9.4 deste Acórdão. (Plenário. Processo nº TC 000.064/2021-1. Relator Ministro Raimundo Carreiro, 14/04/2021, sublinhei)

Já em âmbito estadual:

EMENTA: EXAME PRÉVIO DE EDITAL. LICITAÇÃO. PREGÃO PRESENCIAL. SERVIÇO PÚBLICO DE LIMPEZA URBANA. SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS. SERVIÇO DE NATUREZA CONTINUADA. SÚMULA Nº 31. IMPOSSIBILIDADE. ANULAÇÃO. COLETA DE RESÍDUOS SÓLIDOS. OPERAÇÃO DE ATERRO SANITÁRIO. SEGREGAÇÃO. OBRIGATORIEDADE. PRECEDENTES. HABILITAÇÃO. REGISTRO DA LICITANTE E DO RESPONSÁVEL TÉCNICO. ENTIDADE PROFISSIONAL COMPETENTE. INTELIGÊNCIA DO ART. 30, I, DA LEI Nº 8.666/93. CAPACIDADE TÉCNICO-PROFISSIONAL. QUALIFICAÇÃO OPERACIONAL. SÚMULAS Nos 23 E 24. PROCEDÊNCIA PARCIAL. (Plenário. Processos TC-017228.989.22-4, TC-017429.989.22-1, TC-017458.989.22- 5 e TC-017464.989.22-7. Relator Renato Martins Costa,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE MAIRIPORÃ
FORO DE MAIRIPORÃ
2ª VARA
RUA DOUTOR JOSÉ ADRIANO MARREY JR., Nº 780, Mairiporã - SP -
CEP 07600-225

28/09/2022)

Por sinal, a Corte de Contas local tem enfrentado tal questão há algum tempo, a ponto de ser elaborado o enunciado da Súmula nº 31, publicado em dezembro de 2016, segundo o qual *Em procedimento licitatório, é vedada a utilização do sistema de registro de preços para contratação de serviços de natureza continuada.*

E a razão de ser de tais conclusões é a interpretação emprestada aos respectivos decretos, que não preveem a possibilidade de aplicação do mecanismo (registro de preços) na hipótese de prestação de um serviço contínuo – e isso se pode extrair, por exclusão, do disposto no art. 3º de ambos os regulamentos.

Tal interpretação – não poderia ser diferente –, é balizada, sobretudo, pelo princípio da legalidade, aqui tido como reserva de lei, ao qual está jungida a Administração.

Por isso, outro caminho não há que não acolher a interpretação atribuída pelos órgãos controladores.

Resta, pois, verificar se, de fato, tratava-se de serviço continuado.

De acordo com as peças dos autos, a concorrência pública nº 007/2017 (processo nº 14.998/2017) teve por objeto o registro de preço para ampliação e iluminação pública (cf. fls. 126/152). Há, ao longo do termo de referência, esclarecimentos acerca dos serviços que haveriam de ser prestados pela eventual contratada (item 2.1), como reposição de circuitos, reforma do sistema de iluminação de acordo com programação estabelecida pelo contratante (2.2), melhorias também de acordo com programação (2.3) e outros. Há referência às atividades em geral, como a destinação de lâmpadas que tenham atingido sua "vida útil" (7.2), quais lâmpadas devem ser utilizadas (12) *etc.*

A planilha orçamentária de fls. 3589/3594 veicula os números do contrato. Havia previsão, por exemplo, de destinação de 1.796 descartes de lâmpadas, instalação de 2.300 plaquetas, instalação de 744 conjuntos de "IP", instalação de 800 braços de iluminação pública *etc.*

As notas fiscais e a planilha elaborada à fl. 3570 revelam que o serviço era prestado mensalmente e, ao que parece, sendo desenvolvidas quase na inteireza as atividades previstas na planilha de fls. 3589/3594.

A natureza do serviço e a forma como contratado indicam, pois, que realmente se tratava de prestação contínua, já que destinada à reparação e instalação de equipamentos e insumos de iluminação pública.

Ora, não é crível que não se esperava a prestação, por assim dizer, diária por parte da contratada, já que tal manutenção era relativa a um dos serviços públicos mais relevantes e, sem sombra de dúvida, mais contínuos e impassível de interrupção.

Os números da contratação (quantidade de materiais e valores) não negam que houve prestação de serviço sistemática, repetida, como dela se esperava.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE MAIRIPORÃ
FORO DE MAIRIPORÃ
2ª VARA
RUA DOUTOR JOSÉ ADRIANO MARREY JR., Nº 780, Mairiporã - SP -
CEP 07600-225

Assim sendo, não sendo adequado o estabelecimento de registro de preços para serviço contínuos e tendo se tratado de um serviço continuado, é de se reconhecer que, realmente, foi indevido o procedimento e método adotados pelo Município.

Tal conclusão, embora relevante – inclusive como forma de se evitar a repetição da prática –, não pode levar à certificação da nulidade do contrato, já que, neste caso, tal provimento implicaria a imposição de efeito *ex tunc* à declaração, causando grande embaraço em relação à segurança jurídica e, mesmo, à proteção da boa-fé.

Isso porque, segundo também consta, houve efetiva prestação de serviços por parte da contratada, não tendo sido, a qualquer tempo, alegado vício como superfaturamento ou sobrepreço.

Por sinal, como consignado pelo Ministério Público, nem mesmo foi indicado qualquer prejuízo por parte do autor.

Mais ainda, é de se considerar que foi instaurado procedimento para apuração de eventual ato ímprobo, o qual foi arquivado em razão da não constatação de qualquer conduta merecedora de tal censura.

Hão de ser aplicadas as alterações instituídas pela Lei nº 13.655/18, notadamente no que concerne aos artigos 20 a 23 da LINDB, de maneira a se considerar que, para além de qualquer constatação quanto à irregularidade, devem ser preservados os efeitos dos atos já praticados e que, de todo, não se possa extrair lesividade que não a normativa – inclusive como corolário do disposto no art. 5º da mesma Lei de Introdução.

Ante o exposto, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES OS PEDIDOS**, reconhecendo como indevido o estabelecimento do registro de preços a partir da concorrência pública nº 007/2017, dado o caráter continuado da prestação de serviços, deixando, contudo, de declarar a nulidade da contratação ou determinar a restauração do estado das coisas, na forma já exposta.

Em razão da sucumbência parcial, e posto não ter havido adiantamento de custas por parte do autor – a quem tampouco se pode imputar qualquer ato de má-fé –, condeno os réus ao pagamento de honorários advocatícios que ora arbitro, por equidade, em R\$ 500,00.

Em virtude da parcial procedência, submeto a presente sentença ao reexame necessário. Decorrido prazo para eventual interposição de recurso, encaminhem-se ao E. Tribunal de Justiça, com as homenagens de praxe.

Oportunamente, ao arquivo.

P.I.

Mairiporã, 05 de fevereiro de 2024.