Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul

Segunda Câmara

DELIBERAÇÃO AC02 - 3030/2017

PROCESSO TC/MS	: TC/2206/2016
PROTOCOLO	: 1661536
TIPO DE PROCESSO	: ATA DE REGISTRO DE PREÇO
ÓRGÃO	: MUNICÍPIO DE AQUIDAUANA
JURISDICIONADO	: JOSE HENRIQUE GONÇALVES TRINDADE
INTERESSADO	: CIRÚRGICA MS LTDA. ME E OUTROS
RELATORA	: CONS. MARISA JOAQUINA MONTEIRO SERRANO

EMENTA: PROCEDIMENTO LICITATÓRIO – PREGÃO PRESENCIAL – ATA DE REGISTRO DE PREÇOS – AQUISIÇÃO FUTURA DE MEDICAMENTOS PARA ATENDER A FARMÁCIA MUNICIPAL – AUSÊNCIA DE PESQUISA DE MERCADO EFICIENTE – REMESSA INTEMPESTIVA DE DOCUMENTOS – REQUISITOS LEGAIS – DESOBEDIÊNCIA – IRREGULARIDADE – MULTA.

É irregular o procedimento licitatório e a formalização de ata de registro de preços em desacordo com as normas legais aplicáveis, verificada a ausência pesquisa de mercado eficiente, com intuito da utilização de recursos públicos dentro dos limites da eficiência, eficácia, economicidade e da legalidade, com remessa intempestiva de documentos, o que enseja aplicação de multa ao responsável.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 19ª Sessão Ordinária da Segunda Câmara, de 5 de setembro de 2017, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade, nos termos do voto da Relatora, em declarar a irregularidade do Procedimento Licitatório na modalidade de Pregão Presencial n. 84/2015 e da Ata de Registro de Preços n. 14/2015, celebrados pelo Município de Aquidauana, com aplicação de multa correspondente a 75 (setenta e cinco) UFERMS ao Sr. Senhor José Henrique Gonçalves Trindade, sendo, 50 (cinquenta) UFERMS, em razão das impropriedades encontradas no procedimento e 25 (vinte e cinco) UFERMS, em razão da remessa intempestiva de documentos .

Campo Grande, 5 de setembro de 2017.

Conselheira **MARISA JOAQUINA MONTEIRO SERRANO** – Relatora

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Conselheira Marisa Joaquina Monteiro Serrano – Relatora

Em exame nestes autos a Ata de Registro de Preços n. 14/2015, oriunda do Pregão Presencial n. 84/2015, celebrada pelo Município de Aquidauana MS, cujo objeto é a aquisição futura de medicamentos pactuados para atender a farmácia municipal, conforme previsto na Cláusula Primeira da Ata (peça 21).

A Ata foi celebrada aos trinta dias do mês de novembro de 2015, fixando em 12 (doze) meses a vigência a contar da publicação, conforme previsto na Cláusula Segunda (2.8).

Os preços registrados serão fixos e irreajustáveis durante a vigência da Ata, como previsto pela Cláusula Sétima (7.1).

A 6ª Inspetoria de Controle Externo analisou os autos (peças 23 e 30) e consignou pela IRREGULARIDADE.

O Parquet de contas (peça 32) corrobora entendimento e opina para que a Corte de Contas adote o seguinte julgamento:

> 1 - pela irregularidade e ilegalidade da licitação e da formalização da ata de registro de preços (1ª FASE), nos termos da Alínea "a", I, do artigo 120, do Regimento Interno do Tribunal de Contas, aprovado pela Resolução Normativa TC/MS n° 76/2013, além de julgar nulo ab inítio a Ata de Registro de Preços nº 014/2015 e o pregão presencial nº 084/2015, com fulcro no Parágrafo único, do artigo 59, da Lei Federal 8.666/1993 c/c o inciso IX, do artigo 42 da Lei Complementar 160/2012;
> 2 – pela aplicação de multa ao Ordenador de Despes, Senhor José Henrique Gonçalves Trindade, CPF nº 202.142.781-15, Prefeito Municipal de Aquidauana/MS à época dos fatos, nos termos inciso I, do artigo 44, c/c o inciso II, do artigo 45, ambos da Lei Complementar nº 160, de 2 de janeiro de 2012, c/c o inciso II, do artigo 170, da Resolução Normativa TC/MS nº 76, de 11 de dezembro de 2013;
> 3 – pela adoção de medida cautelar, nos termos do inciso III, do artigo 57, da Lei Complementar nº 160/2012, no sentido de determinar ao Ordenador de Despesas que promova a anulação da licitação e da ata de registro de preços, abrindo procedimento específico com o intuito de apurar os fatos e declarar a nulidade deste procedimento licitatório em relação à empresa Delta Med Comércio de Produtos Hospitalares Ltda;
> 4 – pelo encaminhamento de ofício ao Ministério Público Estadual, com cópia integral do presente libelo e seu julgamento, para apuração dos indícios de uso de documento público apócrifo, bem como fraude a procedimento licitatório, nos termos do artigo 335 do Código Penal Brasileiro, c/c o caput do artigo 89 e Parágrafo único, da Lei 8.666/1993.

Em cumprimento ao comando do artigo 112 do Regimento Interno, (contraditório e ampla defesa) foram intimados os responsáveis, ex e atual Prefeito, Senhores José Henrique Gonçalves Trindade e Odilon Ferraz Alves Ribeiro, para manifestar e justificar as irregularidades arguidas (peças 33, 34 e 35).

O prazo regimental transcorreu sem a manifestação dos interessados, restando certificada nos autos as revelias (peça 40).

Conclusos, vieram os autos a esta Relatoria para decidir.

É o RELATÓRIO

VOTO

A Exma. Sra. Conselheira Marisa Joaquina Monteiro Serrano – Relatora

Após a regular instrução processual e a devida manifestação dos órgãos de apoio, constata-se que, tanto a 6ª Inspetoria de Controle Externo como o Ministério Público de Contas certificam pela IRREGULARIDADE do procedimento em tela.

Os vícios indicados cingem, exclusivamente, a apresentação de documento de prova de Regularidade Fiscal com a Fazenda Federal que foi cancelada; documentos ilegíveis; inadequada pesquisa de preços em razão de orçamentos com grande variação de preços para fixação de valor de referência, itens com apenas uma cotação de preço e valor adjudicado superior ao valor referencial; exigência para retirada de edital; e, remessa intempestiva de documentação ao Tribunal de Contas.

Os órgãos de apoio expressam também pela adoção de MEDIDA CAUTELAR para anular o procedimento e apurar fatos em razão de empresa licitante compromitente (Delta Med Comércio de Produtos Hospitalares Ltda.) cuja comprovação de regularidade fiscal foi cancelada, e pelo encaminhamento de ofício ao Ministério Público Estadual, para apuração dos indícios de uso de documento público apócrifo, bem como fraude a procedimento licitatório.

Acompanho, em parte, os entendimentos lançados.

Não há o que reparar sequer acrescentar ao relato ilustrado pelo apoio técnico da 6ª ICE. A minuciosa análise dos fatos, material e formal, dispensa maiores comentários.

Todavia, exclusivamente quando ao pedido de adoção de medida cautelar, deixo de acompanhar o entendimento adotado, posto que, em razão do lapso temporal decorrido, não mais se aplica tal medida.

Clara impossibilidade em buscar invalidação de procedimento cuja execução encontra-se exaurida por decurso de prazo. Ademais, não há que se falar em uso de documento público apócrifo ou fraude a procedimento licitatório, como indicado pelo

Parquet de Contas, uma vez que a declaração de cancelamento de "Certidão de Regularidade Fiscal" ocorreu em abril de 2016, portanto, data posterior ao procedimento deflagrado, ainda que com efeitos retroativos "ex-tunc" a data de emissão da certidão (novembro de 2015).

Posto isto, e por outro lado como muito bem ilustrado, a administração municipal se afastou do ordenamento de regência, afrontando regras impostas pela Lei 10.520/2002 e 8.666/1993.

As normas da Lei 8.666/93 aplicam-se subsidiariamente para a modalidade licitatória Pregão (Lei 10.520/2002, Art. 9°). Cabe observar que a legislação aplicável determina que o edital de licitação contenha, obrigatoriamente, o critério de aceitabilidade dos preços unitário e global, conforme o caso, permitida a fixação de preços máximos e vedados a fixação de preços mínimos, critérios estatísticos ou faixas de variação em relação a preços de referência (Lei 8.666/93, Art. 40, X [1]). A mesma Lei determina que propostas com valor global superior ao limite estabelecido devem ser desclassificadas (Lei 8.666/93, Art. 48, II [2]).

Deste modo, a legislação trata a pesquisa de preço como importantíssima ferramenta nas licitações públicas. A cotação de preços é a etapa principal do processo e é precedida de ampla pesquisa de mercado.

A necessidade de orçamento em planilhas de quantitativos e preços unitários como anexo do edital é determinada pelo § 2º, II [3], do artigo 40 da Lei 8666/93. Porquanto, o § 3º do artigo 44 [4] da mesma lei, ao tratar sobre o julgamento das propostas, não admite a apresentação de preço global ou unitário simbólicos, irrisório ou de valor zero, incompatíveis com os preços dos insumos e salários de mercado.

Necessário, portanto, que o órgão licitante possua uma estimativa prévia e com fontes diversificadas que permita verificar se os preços propostos são exequíveis e compatíveis com o mercado. A principal função da pesquisa de preços é garantir que o Poder Público identifique o valor médio de mercado.

A Administração Pública, através da pesquisa de preços, determina o valor

---

[1] Art. 40. (...) X - o critério de aceitabilidade dos preços unitário e global, conforme o caso, permitida a fixação de preços máximos e vedados a fixação de preços mínimos, critérios estatísticos ou faixas de variação em relação a preços de referência, ressalvado o disposto nos parágrafos 1º e 2º do art. 48;

[2] Art. 48. Serão desclassificadas: II - propostas com valor global superior ao limite estabelecido ou com preços manifestamente inexequíveis, assim considerados aqueles que não venham a ter demonstrada sua viabilidade através de documentação que comprove que os custos dos insumos são coerentes com os de mercado e que os coeficientes de produtividade são compatíveis com a execução do objeto do contrato, condições estas necessariamente especificadas no ato convocatório da licitação.

[3] Art. 40. (...) § 2º Constituem anexos do edital, dele fazendo parte integrante: II - orçamento estimado em planilhas de quantitativos e preços unitários;

[4] Art. 44. (...) § 3º Não se admitirá proposta que apresente preços global ou unitários simbólicos, irrisórios ou de valor zero, incompatíveis com os preços dos insumos e salários de mercado, acrescidos dos respectivos encargos, ainda que o ato convocatório da licitação não tenha estabelecido limites mínimos, exceto quando se referirem a materiais e instalações de propriedade do próprio licitante, para os quais ele renuncie a parcela ou à totalidade da remuneração.

estimado oferecido no edital de licitação, devendo constar o critério de aceitabilidade dos preços unitário e global, como referência para a contratação.

A estimativa de preços é realizada na busca de balizamento para os itens a serem licitados, com o objetivo de obter a contratação mais vantajosa e, ao mesmo tempo, eficaz na sua execução. Além disso, serve de parâmetro para avaliar a disponibilidade de orçamento.

É importante ressaltar que, quanto maior for o número de propostas oriundas das pesquisas, mais fiel ao mercado será o preço médio a ser aplicado como referência nos certames. Para proporcionar a fidedignidade da pesquisa, o ideal é retirar os preços muito dissonantes da média, para não haver oscilações fora da média do mercado para mais ou para menos.

Não é isso o que se observa do presente feito.

Como alhures indicado pelo corpo técnico da 6ª ICE, a média de preços auferida pelo Município de Aquidauana apresenta diferença percentual entre o maior e o menor valor orçado que chega a mais de 3.000% (três mil por cento).

Nesse passo, o Tribunal de Contas da União, em decisão proferida no Acórdão 769/2013 – Plenário, estabeleceu que a ausência da real pesquisa de preço e da estimativa da demanda pode implicar contratação de serviço com valor superior aos praticados pelo mercado, desrespeitando o princípio da economicidade, além de frustrar o caráter competitivo do certame, na medida em que a falta dessas informações prejudica a transparência e dificulta a formulação das propostas pelos licitantes.

Ainda, conforme entendimento constante do Acórdão TCU 1785/2013 – Plenário, esclareceu que a ausência de pesquisa que represente adequadamente os preços de mercado, além de constituir afronta à jurisprudência do Tribunal de Contas, pode render ensejo à contratação de serviços ou aquisição de bens por preços superiores aos praticados pelo mercado, ferindo, assim, o princípio da economicidade.

Percebe-se, assim, que a inexistência de uma pesquisa de preços eficiente impossibilita à Administração Pública atingir os objetivos definidos pela Lei de Licitações e Contratos, principalmente aquele relacionado à seleção da proposta mais vantajosa.

É indispensável que a Administração avalie de forma crítica a pesquisa de preço obtida junto ao mercado, em especial, quando houver grande variação entre os valores apresentados. Esse foi o entendimento proferido pelo TCU no Acórdão 403/2013 – Primeira Câmara.

No mesmo sentido, o TCU, por meio do Acórdão 1108/2007 – Plenário, entendeu não ser admissível que a pesquisa de preços feita, seja destituída de juízo crítico acerca da consistência dos valores levantados.

Assim, para obtenção do resultado da pesquisa, não poderão ser considerados os preços excessivamente elevados e os inexequíveis, conforme critérios fundamentados e descritos no processo administrativo.

Os critérios e parâmetros a serem analisados devem ser os próprios preços encontrados na pesquisa, a partir de ordenação numérica na qual se busque excluir aquelas que mais se destoam dos demais preços pesquisados.

Convém observar que, o trato com os recursos públicos enseja toda uma série de cuidados, de forma a garantir sua utilização dentro dos limites da eficiência, eficácia, economicidade e, principalmente, da legalidade.

Na forma em que se apresenta, esta Corte de Contas, de fato, fica impedida de declarar a regularidade da matéria consignada nestes autos.

De todo o exposto, constatada está a IRREGULARIDADE do procedimento realizado pelo Município de Aquidauana MS.

Como observado, os gestores responsáveis, Senhor José Henrique Gonçalves Trindade, ex-Prefeito, e Senhor Odilon Ferraz Alves Ribeiro, atual Prefeito, foram devidamente intimados para apresentar defesa, todavia, deixaram de atender ao chamado da Corte Fiscal, restando certificada suas revelias nos autos (peça 40) e sem justificativas as impropriedades destacadas.

Tal situação, inclusive, desafia a imposição de multa, nos termos do artigo 44, inciso I[5], c/c o artigo 45, inciso I[6], ambos da citada Lei Complementar n. 160/2012.

Outra situação passível de multa, como alhures anotado pelo apoio técnico, cinge na remessa intempestiva de documentação ao Tribunal de Contas, com 25 (vinte e cinco) dias de atraso no encaminhamento (infringência ao estabelecido pelo Capítulo III, Seção I, Item 1.2.1, letra A e B.1 da IN/TC/MS n. 35/11).

Note-se que, inexistindo qualquer excepcionalidade que possa justificar a ausência de remessa tempestiva, permanece o dever de prestar contas dentro do prazo exigido ao órgão competente para a fiscalização.

Sendo assim, a medida de sanção com espeque no artigo 46[7] da Lei Complementar n. 160/2012 mostra-se adequada e, corretamente aplicada, o *quantum* arbitrado não deve ultrapassar o limite máximo, como previsto.

Cumpre, evidentemente, recomendar ao Administrador Público responsável para que observe com maior rigor as normas e prazos exigidos em lei, evitando incorrer em falhas da mesma natureza nas contratações futuras, uma vez que a

[5] Art. 44. No exercício de sua competência, o Tribunal pode aplicar as seguintes sanções: I – multas;
[6] Art. 45. As multas decorrentes de infrações apuradas pelo Tribunal devem observar, como limites máximos, os valores correspondentes a: I – mil e oitocentas Unidades Fiscais Estaduais de Referência de Mato Grosso do Sul (UFERMS), relativamente à infração que não resulte dano ao erário;
[7] Art. 46. A multa incidente sobre a falta de remessa tempestiva de informações, dados ou documentos ao Tribunal corresponde ao valor de uma UFERMS por dia de atraso, não podendo ultrapassar o valor correspondente ao de trinta UFERMS.

legislação aplicada às contratações públicas deve ser cumprida sem qualquer exceção.

DISPOSITIVO

Destarte, acompanho o entendimento da 6ª Inspetoria de Controle Externo e do Ministério Público de Contas e VOTO no sentido de:

1) Declarar IRREGULARES o Procedimento Licitatório pela modalidade de Pregão Presencial n. 84/2015 e a Ata de Registro de Preços n. 14/2015, celebrados pelo Município de Aquidauana MS, nos termos do artigo 120, inciso I, alínea *a,* do Regimento Interno aprovado pela Resolução Normativa TCE/MS n. 76/2013, c/c o artigo 59, inciso III da Lei Complementar n.160/2012;

2) Aplicar MULTA correspondente a 75 (setenta e cinco) UFERMS ao ex-Prefeito, Senhor José Henrique Gonçalves Trindade (RG 106.462 SSP/MS e CPF/MF 202.142.781-15), assim distribuída:

2.1) 50 (cinquenta) UFERMS, em razão das impropriedades destacadas no procedimento deflagrado; com base nos artigos 44, Inciso I e 45, inciso I, ambos da Lei Complementar n.160/2012 c/c o artigo 170, inciso I, da Resolução Normativa TCE/MS n. 76/2013;

2.2) 25 (vinte e cinco) UFERMS, em razão da remessa intempestiva de documentos ao Tribunal de contas, com base no artigo 44, Inciso I, e artigo 46, ambos da Lei Complementar n. 160/2012 c/c o artigo 170, § 1º, I, a, da Resolução Normativa TCE/MS n. 76/2013;

3) Conceder o prazo de 60 (sessenta) dias para que o responsável comprove o recolhimento da multa ao Fundo Especial de Desenvolvimento, Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas de Mato Grosso do Sul – FUNTC, nos termos do artigo 172, § 1º, inc. II, da Resolução Normativa nº 76/2013, c/c art. 83, da Lei Complementar nº 160/2012, sob pena de execução;

4) Comunicar o resultado do julgamento às autoridades administrativas competentes, nos termos do artigo 50 da Lei Complementar n. 160/2012.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi unânime, nos termos do voto da Relatora em declarar a irregularidade do Procedimento Licitatório na modalidade de Pregão Presencial n. 84/2015 e da Ata de Registro de Preços n. 14/2015, com aplicação de multa ao responsável.

Presidência do Exmo Sr. Conselheiro Iran Coelho das Neves.

Relatoria da Exma. Sra. Conselheira Marisa Joaquina Monteiro Serrano.

Tomaram parte no julgamento o Exmo. Sr. Conselheiro Osmar Domingues Jeronymo e o Exmo. Sr. Conselheiro Iran Coelho das Neves.

Presente o Exmo. Sr. José Aêdo Camilo, Procurador de Contas.

Campo Grande, 5 de setembro de 2017.

Conselheira **MARISA JOAQUINA MONTEIRO SERRANO**

Relatora

GAB *Ecl.*
SETAC APC/DSSM