DECISÃO SINGULAR DSG - G.RC - 1581/2016

PROCESSO TC/MS	: TC/12321/2013
PROTOCOLO	: 1431624
ÓRGÃO	: MUNICÍPIO DE GUIA LOPES DA LAGUNA/MS
RESPONSÁVEL	: JÁCOMO DAGOSTIN
TIPO DE PROCESSO	: PREGÃO PRESENCIAL E ATA DE REGISTRO DE PREÇO
RELATOR	: RONALDO CHADID

Aprecia-se no presente processo o procedimento licitatório deflagrado na modalidade **Pregão Presencial (nº 27/2013)** e a formalização **da Ata de Registro de Preços nº 14/2013**, realizado pelo Município de Guia Lopes da Laguna/MS, para aquisição de medicamentos visando atender ordens judiciais conforme solicitação da Secretaria Municipal de Saúde.

A vencedora do certame foi a Microempresa Carlos Roberto Pereira Farmácia, que ofertou o preço de R$ 24.701,53 (vinte e quatro mil e setecentos e um reais e cinquenta e três centavos).

A equipe técnica após analisar a documentação encaminhada concluiu que presente processo se encontra em consonância com as normas de Licitações e Contratações Públicas, em observância ao estatuído nas Instruções Normativas e no Regimento Interno desta Corte de Contas (Análise nº 320/2014).

Instado a se manifestar, o *parquet* desta Casa Fiscal solicitou a intimação do Gestor para comprovar nos autos a correção e republicação do extrato da ata de registro de preços em apreço.

Intimado nos termos regimentais (ofício nº 15597/2014), o Jurisdicionado deixou transcorrer o prazo concedido sem apresentar manifestação, conforme atesta o Despacho nº 10798/2015.

Retornam os autos ao Representante do Ministério Público de Contas

que se manifestou pela ilegalidade e irregularidade do procedimento licitatório e da formalização da ata de registro de preços e pela aplicação de multa ao Responsável (Parecer nº 16928/2015).

É o que cabe relatar.

Passo às razões da decisão.

A matéria apreciada nos autos diz respeito ao procedimento realizado pelo Município de Guia Lopes da Laguna/MS para aquisição de medicamentos.

A modalidade de licitação adotada pelo Gestor foi àquela inaugurada pela Lei nº 10.520/02, cuja documentação autuada sob o nº 12321/2013 demonstra que o Pregão Presencial foi instruído em conformidade com a IN/TCE/MS nº 35/11 e realizado em consonância com as determinações contidas na Lei do Pregão e na Lei de Licitações e Contratações Públicas.

O Ordenador de Despesas optou pelo Sistema de Registro de Preços, instruindo o feito conforme estabelece a IN/TCE/MS nº 35/11, todavia, a *cópia da publicação do extrato da Ata de Registro de Preços apresentada à folha 294 se refere ao Pregão Presencial de nº 30/2013 e não ao que aqui se julga (nº 27/2013)*.

Às folhas 344 consta o Termo de Intimação nº 15597/2014, emitido em cumprimento ao Despacho nº 11985/2014, que solicitou ao Responsável a comprovação da republicação do extrato da ata de registro de preços ora apreciada, a fim de se corrigir o número do procedimento licitatório da qual decorre. Todavia, o Jurisdicionado deixou transcorrer o prazo sem sanar a irregularidade, consoante teor do Despacho nº 10798/2015.

A publicidade é um dos princípios constitucionais da Administração Pública, expresso no art. 37, *caput*, da Constituição Federal. Seu alcance mescla-se aos outros que se encontram no mesmo texto, sem o que, os princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade e eficiência não teriam sentido, dado não serem verificáveis, por falta da publicidade.

A publicação deve observar o que determina o art. 61, *parágrafo único*, da Lei 8.666/93, pois os atos somente produzirão efeitos após serem devidamente publicados.

Considerando que na Administração Pública não há liberdade nem vontade pessoal, que só é permitido fazer o que a lei autoriza, e no dizer de Celso Antônio Bandeira de Mello: "[...] *explicita a subordinação da atividade administrativa à lei e surge como decorrência natural da indisponibilidade do interesse público* [...]"[1], deveria o Ordenador de Despesas comprovar nos autos, por meio dos documentos elencado na IN/TCE/MS nº 35/11, que o ato por ele praticado foi realizado como determina a legislação pertinente.

Sobre o assunto, Jessé Torres Pereira Júnior[2] comenta o fato em questão, explicitando que a norma considera que a ata de registro de preços eficácia possui contida, pois impede que os direitos e obrigações dela inerentes sejam exigíveis enquanto não ocorrer à publicação do respectivo extrato. Pela não comprovação da republicação do extrato da ata de registro de preço ora analisada o Gestor atenta contra os princípios da continuidade, finalidade e prevalência do interesse público.

É dever do Administrador da *res* pública divulgar oficialmente os atos administrativos, conferindo-lhes a transparência, para conhecimento público e início de seus efeitos externos. Daí porque as leis, atos e contratos administrativos, que produzem consequências jurídicas fora dos órgãos que os emitem exigem publicidade para adquirirem validade universal, isto é, perante as partes e terceiros. Portanto, o ato administrativo somente será válido quando foi expedido em absoluta conformidade com as exigências do ordenamento jurídico, ou melhor, quando preencher todos os requisitos legais de sua formação.

O art. 4º, *parágrafo único*, da Lei nº 8.666/93, traz o princípio do procedimento formal – que vincula o Administrador, quando da realização do certame, às prescrições legais que o regem em todos os seus atos e fases - que no presente caso não foi observado, pois o Responsável deixou de apresentar cópia da retificação da publicação, haja vista que a publicação apresentada à folha 294 se refere à *cópia do extrato da Ata de Registro de Preços nº 14/2013 decorrente do Pregão Presencial nº 30/2013, e o procedimento licitatório que lhe deu origem, neste ato averiguado, foi o Pregão Presencial de nº 27/2013*.

Entendo que o processo licitatório pode apresentar-se irregular, sem que, com isso, seja afetada sua legalidade. Nessas ocasiões, a exemplo do que

[1] MELO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 20. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2006.
2 Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. Ed. Dialética, 2002

creio ser o caso destes autos, a ordem administrativa comina a invalidade de um ato que padece de determinado vício, mas permite que, reunidas as demais circunstâncias a irregularidade do ato culmine apenas na sanção prevista no art. 170, I, do Regimento Interno desta Corte de Contas. Ademais, cumpre observar que nem sempre o interesse público seria atendido com a invalidação do processo licitatório. No caso em tela para que o valor gasto com a realização da licitação não tenha sido em vão, é interessante aproveitar o certame, resguardando-se, assim, os efeitos já produzidos.

Considerando que o art. 42, IX, da Lei Complementar nº 160/12, considera como infração a prática de qualquer ato administrativo sem a observância dos requisitos formais; o não encaminhamento da cópia da retificação do documento previsto no Anexo I, Capítulo III, Seção II, item 2, subitem "*b.6*", da IN/TCE/MS nº 35/11; a disposição do art. 44, I, da Lei Orgânica desta Casa; o Ordenador de Despesas, Jácomo Dagostin, se sujeita à multa prevista no art. 170, I, do Regimento Interno.

Mediante o exposto, acolho o parecer emitido pelo Representante do Ministério Público de Contas e nos termos do art. 59, III, da Lei Complementar nº160/12, do art. 120, I, c/c art. 121 e incisos, ambos do Regimento Interno desta Corte de Contas, aprovado pela RN/TCE/MS nº 76/13, **DECIDO:**

I - Pela **IRREGULARIDADE** do procedimento licitatório - Pregão Presencial nº 27/2013 - e da formalização da Ata de Registro de Preços nº 14/2013, em razão da inobservância do art. 4º, *parágrafo único*, da Lei nº 8.666/93, e por não apresentar a cópia da retificação do documento de remessa obrigatória previsto no Anexo I, Capítulo III, Seção II, item 2, subitem "*b.6*", da IN/TCE/MS nº 35/11;

II – Pela **APLICAÇÃO DE MULTA** ao Ordenador de Despesas, Jácomo Dagotin, inscrito no CPF sob o nº 107.237.061-15, no valor correspondente a 100 (cem) UFERMS, por não apresentar a cópia da republicação do procedimento licitatório retificando o número do pregão presencial gerador da ata de registro de preços que nestes autos se aprecia, nos termos do art. 170, I, do Regimento Interno;

III – Pela **CONCESSÃO DO PRAZO** de 60 (sessenta) dias para o recolhimento da multa ao FUNTC, nos termos do art. 83 da Lei Complementar 160/2012, comprovando o pagamento nos autos no mesmo prazo, sob pena de

cobrança executiva judicial, nos termos do art. 77, parágrafo 4º da Constituição Estadual[3];

É a decisão.

Remetam-se os autos ao Cartório para publicação do resultado deste julgamento, nos termos do art. 65 da Lei Complementar 160/12.

Campo Grande/MS, 2 de maio de 2016.

Ronaldo Chadid
Conselheiro Relator

ASP

3 As decisões do Tribunal de que resultar imputação de débito ou multa terão eficácia de título executivo.