Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul

GAB. CONS. MARISA JOAQUINA MONTEIRO SERRANO

DECISÃO SINGULAR DSG - G.MJMS - 4573/2017

PROCESSO TC/MS	**:** TC/11258/2015
PROTOCOLO	**:** 1604079
ÓRGÃO	**:** PREFEITURA MUNICIPAL DE AQUIDAUANA
ORDEN. DE DESPESAS	**:** JOSÉ HENRIQUE TRINDADE
CARGO DO ORDENADOR	**:** EX-PREFEITO MUNICIPAL
ASSUNTO DO PROCESSO	**:** CONTRATO ADMINISTRATIVO N.º 037/2015
RELATORA	**:** CONS. MARISA JOAQUINA MONTEIRO SERRANO
CONTRATADA	**:** CENTER BOI COMÉRCIO E DISTRIBUIDORA DE CARNES LTDA.
PROCED. LICITATÓRIO	**:** PREGÃO PRESENCIAL 020/2015
OBJETO DA CONTRATAÇÃO	**:** AQUISIÇÃO FUTURA DE GÊNEROS ALIMENTÍCIOS PARA ATENDER AS FESTIVIDADES DO DIA DO ÍNDIO
VALOR DA CONTRATAÇÃO	**:** R$ 74.587,50

CONTRATAÇÃO PÚBLICA. AQUISIÇÃO FUTURA DE GÊNEROS ALIMENTÍCIOS. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. FORMALIZAÇÃO DO CONTRATO. IRREGULARIDADES. MULTA REGIMENTAL. EXECUÇÃO FINANCEIRA. REGULARIDADE.

Versam os presentes autos sobre o Contrato Administrativo n.º 037/2015, celebrado entre a ***Prefeitura Municipal de Aquidauana*** e ***Center Boi Comércio e Distribuidora de Carnes LTDA.***, objetivando a aquisição futura de gêneros alimentícios para atender as festividades do “Dia do Índio”, segundo Lei Ordinária n.º 2329/2014, com valor contratual no montante de R$ 74.587,50 (setenta e quatro mil e quinhentos e oitenta e sete reais e cinquenta centavos).

Nesta fase processual objetiva-se analisar a legalidade e regularidade do procedimento licitatório, na modalidade Pregão Presencial sob o n.º 020/2015, da formalização do Contrato Administrativo n.º 037/2015 e da respectiva execução financeira (1ª, 2ª e 3ª fases).

Em razão da análise de toda documentação acostada, a Equipe Técnica da 6ª Inspetoria emitiu às pp. 148/154 sua Análise ANA – 6ICE – 28200/2015, opinando pela ***irregularidade*** e ***ilegalidade*** do procedimento licitatório

e da formalização do contrato administrativo, bem como pela ***regularidade*** e ***legalidade*** da execução financeira.

Por sua vez, o ilustre representante Ministerial, em seu Parecer PAR-MPC – GAB.6 DR.JAC – 14582/2016, concluiu pela ***ilegalidade*** e ***irregularidade*** do procedimento licitatório, da formalização do contrato administrativo e da respectiva execução financeira.

Ocorre que, o jurisdicionado fora intimado, por meio do Termo de Intimação INT – G.MJMS – 16603/2016, para que apresentasse defesa acerca das irregularidades apontadas pelos Órgãos de Apoio.

Em sede de Resposta à Intimação, o Ordenador de Despesas, Sr. José Henrique Gonçalves Trindade, se manifestou nos autos por meio dos documentos de pp. 164/178, no afã de legitimar a contratação em apreço.

Ato contínuo, retornaram os autos à 6ª ICE, que manifestou acerca da defesa apresentada, por meio da Análise ANA – 6ICE – 25936/2016 (pp. 180/185), opinando pela ***ilegalidade*** e ***irregularidade*** do procedimento licitatório e da formalização do contrato e da execução financeira, levando em consideração que as irregularidades apontadas na análise anterior não foram sanadas.

Por sua vez, o MPC se manifestou em seu Parecer PAR - 4ª PRC – 3871/2017, concluindo pela ***ilegalidade*** e ***irregularidade*** das reportadas fases da contratação pública.

Vieram os autos a esta Relatoria, para decisão.

É O RELATÓRIO.

Extrai-se do feito que tanto o Corpo Técnico quanto o representante do Ministério Público de Contas foram unânimes em se manifestar

pela ilegalidade e irregularidade do procedimento licitatório e da formalização do Contrato.

Constata-se, por meio da documentação juntada, que os requisitos legais vigentes não foram devidamente cumpridos quanto à regularidade da matéria relativa à contratação.

No que se refere a regularidade para com a Fazenda Municipal, concordo com o entendimento dos Órgãos de Apoio, tendo em vista que a empresa vencedora do certame apresentou a Certidão Positiva acostada à p. 105, o que contraria a rega do art. 29, III, da Lei Federal, n.º 8.666/93[1].

Não obstante, o Órgão Municipal efetuou a cobrança pela aquisição do edital, no montante de R$ 50,00 (cinquenta reais) por licitante. A conduta descrita é deveras vedada pela legislação administrativa (Lei dos Pregões e Lei das Licitações), porquanto restringe o caráter competitivo da licitação ao passo que limita o número de participantes no certame.

Logo, é flagrante a infringência ao comando legal disposto no artigo 32, §5º, da Lei n.º 8.666/90:

> **"Art. 32. §5º. Não se exigirá, para a habilitação de que trata este artigo, prévio recolhimento de taxas ou emolumentos, salvo os referentes a fornecimento do edital, quando solicitado, com os seus elementos constitutivos, limitados ao valor do custo efetivo de reprodução gráfica da documentação fornecida."**

Percebe-se, muito embora o enunciado acima ressalve a possibilidade de recolhimento dos custos relativos à reprodução gráfica do edital,

[1] art. 29. A documentação relativa à regularidade fiscal e trabalhista, conforme o caso, consistirá em:

III – prova de regularidade para com a Fazenda Federal, Estadual e Municipal do domicílio ou sede do licitante, ou outra equivalente, na forma da lei;

necessário se faz que o Jurisdicionado comprove o valor exato das referidas cópias, o que evidentemente não se verificou nos autos.

Quando confrontado com o tema, decidiu exatamente assim o Colendo Tribunal de Contas da União, *ad litteram*:

> **"FISCOBRAS 2007. RELATÓRIO DE LEVANTAMENTO DE AUDITORIA. BARRAGEM EM POÇO VERDE/SE. FALHAS NA EXTRAÇÃO DE QUANTITATIVOS DO PROJETO BÁSICO. PREVISÃO DE PAGAMENTO DE TAXA PARA RETIRADA DO EDITAL DE LICITAÇÃO. LIMITAÇÃO DE NÚMERO DE ATESTADOS COMPROBATÓRIOS DE EXPERIÊNCIA ANTERIOR. ÍNDICE MÍNIMO DE LIQUIDEZ NÃO-JUSTIFICADO. EXIGÊNCIA DE REGISTRO DOS PROFISSIONAIS APENAS NO CREA DO ESTADO. EXIGÊNCIA DE CAPITAL MÍNIMO CUMULADA À DE RECOLHIMENTO DE GARANTIA HABILITATÓRIA. DESCUMPRIMENTO DE EXIGÊNCIA AMBIENTAL. RETIRADA DE RECURSOS CONVENIADOS DA CONTA ESPECÍFICA. DETERMINAÇÕES. TRANSFORMAÇÃO DO PROCESSO EM MONITORAMENTO. 1. Constitui desnecessária restrição à competitividade do certame licitatório a vedação de que a comprovação da experiência anterior das empresas interessadas seja limitada a um número determinado de atestados. 2. Nos estritos termos do art. 32 , § 5º , da Lei 8.666 /1993, é vedada a exigência de pagamento para a retirada de cópia do edital e dos seus anexos em montante superior ao custo de reprodução das peças. 3. Na correta exegese do disposto no art. 31 , § 2º , da Lei 8.666 /1993, é vedada, nas licitações, a exigência simultânea da garantia habilitatória a que se refere o art. 31 , inciso III , da Lei 8.666 /1993, e de capital ou patrimônio líquido mínimos, que são mutuamente exclusivas (...)."** (TCU, Processo n.º 0175722070, Ministro Relator: Augusto Nardes, Data de Julgamento: 22/08/2007) *Grifei*

Em casos análogos, o TCE/MS sedimentou seu entendimento, consoante se observa dos Relatórios-Votos n.º 1346/2011 e 1805/2012 (autos TC n.º

1829/2010 e 1827/2010, respectivamente).

Portanto, ante a cobrança ilícita de taxa para retirada do edita e as demais irregularidades apontadas, a declaração de irregularidade do procedimento licitatório, é medida que se impõe, não havendo como se chancelar, inclusive, o contrato administrativo dele decorrente, nos termos do artigo 49, §2º, da Lei n.º 8.666/93.

Acerca da intempestividade apontada pela Equipe Técnica da 6ª ICE, entendo que a mesma não prospera, posto que o extrato do referido contrato fora publicado no dia 12/05/2015 (p. 121 da peça digital 18), sendo os documentos remetidos à esta Corte de Contas no dia 25/05/2015, ou seja, dentro do prazo preconizado pela Instrução Normativa TCE/MS n.º 035/2011.

Outrossim, verifica-se que a Equipe Técnica da 6ª Inspetoria e o Ministério Público de Contas foram unânimes em se manifestar pela irregularidade e ilegalidade da execução financeira do contrato administrativo (3ª fase).

Não obstante as notórias manifestações dos Órgãos de Apoio, entendo que a documentação exibida pelo jurisdicionado é suficiente para demonstrar a correta prestação de contas da execução contratual.

De fato, a liquidação da despesa, cujo resumo segue abaixo, exibe com clareza a similitude do total de notas de empenho válidas e total de pagamentos, demonstrando, assim, sua regularidade:

VALOR DO CONTRATO	R$	74.587,50
TOTAL DAS NOTAS DE EMPENHO EMITIDAS	R$	74.587,50
TOTAL DE COMPROVANTES DAS DESPESAS EMITIDOS	R$	74.587,50
TOTAL DE ORDNS BANCÁRIAS EMITIDAS	R$	74.587,50

Ante o exposto, no exercício do juízo singular conferido pelo artigo 10, inciso II, do Regimento Interno do Tribunal de Contas/MS, e

acompanhando parcialmente o entendimento da Equipe Técnica da 6ª Inspetoria e do Ministério Público de Contas, **DECIDO** no sentido de**:**

1) Declarar a ***irregularidade*** do procedimento de licitação na modalidade Pregão Presencial n.º 020/2015 (**1ª fase**), nos termos do art. 120, inciso I, da Resolução Normativa n.º 76, de 11/12/2013 (Regimento Interno do TC/MS) c/c artigo 59, I, da Lei Complementar n.º 160/12;

2) Declarar a ***irregularidade*** da formalização do Contrato Administrativo n.º 037/2015 (**2ª fase**), nos termos do art. 120, inciso II, da Resolução Normativa n.º 76, de 11/12/2013 (Regimento Interno do TC/MS) c/c artigo 59, I, da Lei Complementar n.º 160/12;

3) Declarar a ***regularidade*** da execução financeira do Contrato Administrativo n.º 037/2015 **(3ª fase)**, nos termos do art. 120, inciso III, também da Resolução Normativa n.º 76, de 11/12/2013 (Regimento Interno do TC/MS) c/c artigo 59, I, da Lei Complementar n.º 160/12;

4) Aplicar multa regimental no valor de **50 (cinquenta) UFERMS** ao Ordenador de Despesas, Sr. ***José Henrique Trindade***, Ex-Prefeito Municipal, responsável pelo Procedimento Licitatório na modalidade Pregão Presencial n.º 020/2015 e pela formalização do Contrato n.º 037/2015, por infração à norma legal, com base no artigo 170, inc. I c/c da Resolução Normativa n.º 76, de 11/12/2013 (Regimento Interno do TC/MS) c/c o art. 45, inciso I, da Lei Complementar n.º 160/12;

5) Conceder o prazo de 60 (sessenta) dias para que comprove o recolhimento da multa em favor do Fundo Especial de Desenvolvimento, Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas de Mato Grosso do Sul – FUNTC (art. 172, § 1º, inc. II, da Resolução Normativa n.º 76, de 11/12/2013, c/c art. 83, da Lei Complementar n.º 160/12), sob pena de execução; e

6) Comunicar o resultado do julgamento às Autoridades Administrativas competentes, com base no artigo 50 da Lei Complementar n.º 160/2012.

É a Decisão.

Nos termos do artigo 70, §2º, do Regimento Interno, **determino** a remessa destes autos ao Cartório para providências regimentais.

Campo Grande/MS, 31 de outubro de 2017.

Cons. MARISA SERRANO

RELATORA

Net