DECISÃO SINGULAR DSG - G.RC - 4325/2022

PROCESSO TC/MS	: TC/4905/2022
PROTOCOLO	: 2165642
ÓRGÃO	: PREFEITURA MUNICIPAL DE BONITO
JURISDICIONADO	: JOSMAIL RODRIGUES
TIPO DE PROCESSO	: CONTROLE PRÉVIO
RELATOR	: CONS. RONALDO CHADID

CONTROLE PRÉVIO DE REGULARIDADE. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. LIMINAR. SUSPENSÃO. CUMPRIMENTO DE DECISÃO. APRESENTAÇÃO DE JUSTIFICATIVAS E DOCUMENTOS. ACOLHIMENTO. REVOGAÇÃO DA LIMINAR MEDIANTE REPUBLICAÇÃO DO EDITAL. PROSSEGUIMENTO DA LICITAÇÃO.

Retornam-se os autos a este Conselheiro Relator para exame dos documentos e justificativas apresentadas pela Autoridade Responsável em razão da Decisão Liminar n. 55/2022 (f. 114-118), tendo em vista que, em juízo sumário de cognição, se observou irregularidades no processo licitatório - Pregão Presencial n. 24/2022 – lançado pelo Município de Bonito/MS, objetivando o registro de preços para aquisição de ar condicionado, computador e equipamentos de informática, para atender as diversas Secretarias do Município, no valor estimado de R$ 746.757,11 (setecentos e quarenta e seis mil, setecentos e cinquenta e sete reais e onze centavos).

Assim, em razão dos motivos apresentados pela equipe técnica, por vislumbrar a presença concomitante da relevância do fundamento (*fumus boni iuris*) e o perigo da demora caso não fosse adotada a medida antes da solução definitiva do processo (*periculum in mora*), mediante a formalização e execução de contrato, decorrente de procedimento maculado por possível irregularidade, a aplicação de **medida cautelar** tornou-se imperiosa, visando à suspensão imediata do certame, como meio de resguardar o erário e assegurar a efetividade do controle externo, até a devida apuração dos fatos (DLM-G.RC-55/2022).

Intimado, por conseguinte, a Autoridade Responsável encartou nestes autos informações quanto à necessidade de retomada da licitação e justificativas, momento em que apresentou documentos (f. 134-162).

Por último, vieram-me os autos.

Da leitura do feito, bem como da resposta do jurisdicionado, entendo por bem revogar a liminar de suspensão do certame.

Em apreciação às alegações do gestor, vislumbro que houve a devida justificativa da realização do pregão presencial em detrimento do eletrônico.

Isso porque o Tribunal de Contas da União, no ano de 2008, emitiu a Nota Técnica n. 02/2008 – SEFTI/TCU, que enquadra bens e serviços em tecnologia da informação como "comuns", passíveis de contratação pela modalidade Pregão, de forma preferencial, mas não obrigatória, senão vejamos:

> A licitação de bens e serviços de tecnologia da informação considerados comuns, ou seja, aqueles que possuam padrões de desempenho e de qualidade objetivamente definidos pelo edital, com base e, especificações usuais no mercado, deve ser obrigatoriamente realizada pela modalidade Pregão, preferencialmente na forma eletrônica.

Logo, em razão da alteração do §3°, do art. 3°, da Lei 8.248/91, pela Lei 11.077/04, que expressamente declarou que a aquisição de bens e serviços de informática poderia ser realizada na modalidade pregão.

Nesse passo, a modalidade Pregão foi utilizada de forma correta. Entretanto, sabe-se que a modalidade eletrônica exige a capacitação de pessoal, sistema adequado e internet de qualidade, as quais inexistem, *a priori* no Município, mostrando-se razoável a escolha da forma presencial.

O art. 22 da LINDB traz regra de hermenêutica ou interpretação relativa às normas de gestão pública valorizando-se, assim, a primazia da realidade, em especial as dificuldades enfrentadas pelos gestores públicos, conforme abaixo:

> Art. 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.
>
> § 1º Em decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, serão consideradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente.

> § 2º Na aplicação de sanções, serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para a administração pública, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente.
>
> § 3º As sanções aplicadas ao agente serão levadas em conta na dosimetria das demais sanções de mesma natureza e relativas ao mesmo fato.

Nos termos do dispositivo supra, o julgador deve considerar as dificuldades práticas que ele enfrenta e que podem vir a justificar a escolha da modalidade presencial em detrimento da eletrônica, reconhecendo, portanto, que o ente da federação tem sua própria realidade, a qual não pode ser ignorada. Porém, também não autoriza a perpetuação do seu uso, exigindo-se a adequação para nova realidade.

Por outro lado, no que tange à exigência de comprovação de regularidade fiscal com a fazenda estadual e municipal, sem indicar de maneira precisa quais seriam os tributos, bem como a compatibilidade ao objeto licitado; em observância aos princípios regentes da licitação, como a busca pela melhor proposta, e até mesmo visando sedimentar o entendimento da matéria, faz-se necessário determinar ao gestor que republique o edital para que a comprovação da regularidade fiscal contemple somente aqueles tributos que guardam relação direta com o objeto licitado.

Ademais, prevalece na doutrina e na jurisprudência, conforme amplamente demonstrado pela equipe técnica, a expressão "*conforme o caso*" em sua melhor interpretação do art. 29, caput, da Lei n. 8.666/93, conduz a observância da compatibilidade da exigência das certidões com o ramo de atividade e objeto contratual, prestigiando, assim, o caráter competitivo da licitação e por consequência a melhor proposta.

Pelo exposto, revogo à decisão liminar, condicionada à republicação do item 5.2.2 do edital, no que se refere à exigência das certidões, a fim de ajustar aos preceitos regentes da licitação.

Diante do exposto, **DECIDO:**

1) Pela **REVOGAÇÃO DA DECISÃO LIMINAR N. 55/2022**, ante os fatos e documentos que permitem o prosseguimento do Pregão Presencial n.

24/2022, lançado pelo Município de Bonito/MS, **CONDICIONADA** à republicação do item 5.2.2 do edital para a exigência da regularidade fiscal junto à fazenda estadual e municipal seja limitada ao objeto licitado, ampliando-se a competição no certame, e comprovação perante esta Corte de Contas, no prazo de 5 (cinco) úteis, a contar da publicação, sob pena de nova suspensão, além de imposição de multa por descumprimento de decisão;

2) Pela **INTIMAÇÃO** do *Sr. Josmail Rodrigues*, Prefeito de Bonito/MS, para ciência quanto aos termos desta decisão;

3) Após, **REMETAM-SE** os autos ao Ministério Público de Contas para emissão de parecer.

Remetam-se os autos, com urgência, à *Gerência de Controle Institucional* para publicação e providências de estilo.

Cumpra-se.

Campo Grande/MS, 01 de junho de 2022.

(Assinado digitalmente)
Ronaldo Chadid
Conselheiro Relator

avfjr