DECISÃO SINGULAR	:	**DSG-G.MJMS-5157/2014**
PROCESSO TC/MS	:	TC/9970/2013
PROTOCOLO	:	1424269
ÓRGÃO	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE ANTÔNIO JOÃO
RESPONSÁVEL	:	SELSO LUIZ LOZANO RODRIGUES
CARGO DO RESPONSÁVEL	:	PREFEITO
ASSUNTO DO PROCESSO	:	CONTRATO ADMINISTRATIVO N. 066/2013
RELATORA	:	CONS. MARISA JOAQUINA MONTEIRO SERRANO
OBJETO	:	PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE RECAPAGEM DE PNEUS
VALOR	:	R$ 68.726,00 (SESSENTA E OITO MIL SETECENTOS E VINTE E SEIS REAIS)

CONTRATAÇÃO PÚBLICA – PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS – PROCEDIMENTO LICITATÓRIO – FORMALIZAÇÃO CONTRATUAL – LEGAL E REGULAR.

Tratam os autos de Contratação Pública, realizada através do Contrato Administrativo 066/2013, pela modalidade Convite nº 003/2013, celebrado entre a ***Prefeitura Municipal de Antônio João/MS*** e ***Jaguarete Pneus Eireli-Me***, objetivando a prestação de serviços de recapagem de pneus, com valor contratual no montante de R$ 68.726,00 (sessenta e oito mil setecentos e vinte e seis reais).

No momento examina-se a licitação e a formalização contratual.

Em análise preliminar, a equipe técnica entendeu como necessária a notificação do Ordenar de Despesas para que o mesmo tome ciência do teor da Análise Processual ANP-6ICE-5730/2013 (Peça 20) e se manifeste a carca das irregularidades apontadas.

Devidamente notificado na forma regimental, o Prefeito Municipal de Antônio João, Sr. Selso Luiz Lozano Rodrigues, respondeu à notificação,

encaminhando a documentação que entendeu como necessária (Peça 24).

Ato contínuo, o processo foi novamente encaminhado à 6ª Inspetoria de Controle Externo a qual emitiu a Análise Conclusiva ANC-6ICE-13602/2013 (Peça 26) constatando que os documentos apresentados por força da notificação, não satisfazem as exigências legais pertinentes ao pactuado, motivo pelo qual opina pela irregularidade e ilegalidade tanto do procedimento licitatório quanta da formalização do contrato, por entender que:

> *Em que pese à justificativa apresentada pelo gestor onde consta que os documentos e informações geradas no processo de licitação na modalidade 'Convite n° 03/2013, é parte integrante e complementar do instrumento contratual sob comento, como nele estivesse contido'.*
>
> *Esta 6ª ICE entende que independente da remessa de tais documentos, ter ocorrido anteriormente junto ao processo licitatório é indispensável à apresentação dos documentos, visto que a apreciação da contratação e realizada de forma individualizada.*
>
> *Assim, o responsável devidamente notificado para apresentação e retificação não atendeu a requisição e retificação quanto à falta de especificação do Instrumento Contratual, no que tange a quantidade e valor para cada tipo de pneu realizado na recapagem, continuando desta forma os autos com a mesma falha supracitada.*

Encaminhando os Autos ao Ministério Público de Contas, este emitiu o Parecer PAR-MPC-GAB.2 DR.JOAOMJ – 13868/2013 (Peça 28), opinando pela ilegalidade e irregularidade do procedimento licitatório e da formalização do contrato, bem como pela aplicação de multa contratual à Autoridade Responsável,

argumentando que *a publicação do aviso de licitação se deu através de afixação em mural, o que, em prestígio ao disposto no "caput" do art. 37 da CF, não se admite; o procedimento licitatório foi levado a termo mesmo diante da habilitação de somente duas empresas, no que contrariou a súmula 248 do TCU*.

Em sede de despacho DSP-G.MJMS-21737/2013, esta relatoria entendeu a necessidade de nova notificação ao órgão, tendo em vista que o responsável pelo órgão não teve a oportunidade de se manifestar sobre a irregularidade apontada pelo Ministério Público de Contas.

Devidamente notificado na forma regimental, o Prefeito Municipal de Antônio João, Sr. Selso Luiz Lozano Rodrigues, respondeu à notificação, encaminhando a documentação que entendeu como necessária (Peça 36).

Retornando os Autos ao Ministério Público de Contas, este emitiu o Parecer PAR-MPC – GAB.2 DR.JOAOMJ-5253/2014 (Peça 39), mantendo seu entendimento anterior, sob a alegação de que o jurisdicionado, em sua manifestação derradeira, nada acrescentou para que pudesse afastar as ilegalidades destacadas no parecer PAR-MPC-GAB.2 DR.JOAOMJ – 13868/2013.

Por força do disposto no Parágrafo Único, inciso I do art. 112 da Resolução Normativa nº 76/2013, foi determinada nova intimação do Ordenador de Despesas à época, Sr. Selso Luiz Lozano Rodrigues (Peça 40).

Novamente notificado na forma regimental, o Prefeito Municipal de Antônio João, Sr. Selso Luiz Lozano Rodrigues, respondeu à notificação, encaminhando a documentação que entendeu como necessária (Peça 45).

É o Relatório.

Passo a Decidir.

Da leitura dos autos, verifico que trata do Contrato Administrativo 066/2013**,** pela modalidade Convite nº 003/2013, celebrado pela ***Prefeitura Municipal de Antônio João/MS*** e ***Jaguarete Pneus Eireli-Me***.

Saliente-se que os órgãos de apoio desta Corte de Contas são unânimes em suas análises, opinando pela irregularidade e ilegalidade, tanto do procedimento licitatório, quanto da formalização do contrato.

A par desses entendimentos, passo a analisar as irregularidades apontadas.

- ✓ **Publicação da Licitação em Mural – Convite**

Compulsando aos Autos, ouso discordar, *data venia*, do parecer Ministerial.

Assim estabelece o § 3º, do art. 22, da Lei 8.666/93: **(os grifos não constam do original)**

> *Convite é a modalidade de licitação entre interessados do ramo pertinente ao seu objeto, cadastrados ou não, escolhidos e convidados em número mínimo de 3 (três) pela unidade administrativa,* ***a qual afixará, em local apropriado, cópia do instrumento convocatório*** *e o estenderá aos demais cadastrados na correspondente especialidade que manifestem se interesse com antecedência de até 24 (vinte e quatro) horas da apresentação da proposta.*

O convite é a modalidade de licitação mais simples, onde a Administração escolhe quem quer convidar, entre os possíveis interessados, cadastrados ou não.

Diversamente das demais modalidades, no caso de convite, não há a obrigatoriedade de publicação do aviso contendo o resumo do edital na imprensa oficial, conforme artigo 21 da lei 8.666/93. Para o convite basta seu envio, geralmente mediante Carta-convite, aos interessados e a **divulgação deve ser feita mediante afixação de cópia do convite em quadro de avisos do órgão ou entidade, localizado em lugar de ampla divulgação**.

Assim sendo, entendo que não há como prosperar o entendimento exarado pelo representante Ministerial.

- ✓ **Procedimento licitatório levado a termo, mesmo diante da habilitação de somente duas empresas, contrariando a súmula 248 do TCU**

No que diz respeito a esta irregularidade apontada pelo Corpo Ministerial, nas diversas vezes em que o órgão jurisdicionado foi notificado, o mesmo respondeu no sentido de que *os itens sob análise do atencioso auditor, ou seja, infringência do § 7º do art. 22 da Lei 8.666/93 e alterações, data máxima vênia, é de todo rigorosa, pois, tenta suportar a arguição de legitimidade da participação de empresa no certame, que por motivos diversos não atendeu a todos os requisitos solicitados no edital, descaracterizando o certame na modalidade licitação escolhida. Antes, porém de demonstrá-lo, ocupar-me-ei em justificar, em preliminar, a inadequação do juízo de interpretação, visto que, a fase interna da licitação (convite), aberta com a requisição ou autorização e pesquisa de mercado, constitui-se basicamente de: processo administrativo, devidamente autuado, protocolado e numerado.*

E continua sua argumentação no sentido de que *a justificativa quanto a*

limitação de mercado sequer foi apreciada ou combatida com argumentos, apesar de demonstrada nos autos, com referência inequívoca na Ata de Abertura do Certame, bem como no Parecer Jurídico da douta jurisconsulto municipal.

Porém, a ausência de repetição do Convite, entendo que deve prevalecer a orientação definida pela Súmula nº 248 do TCU, no tocante ao entendimento de que *"não se obtendo o número legal mínimo de três propostas aptas à seleção, na licitação sob a modalidade Convite, impõe-se a repetição do ato".*

Note-se que o texto sumulado apresenta a locução *"três propostas aptas à seleção"* e não *"três licitantes"*. Portanto, excetuando-se as situações especiais previstas no art. 22, §7º, da Lei n. 8.666/93, quais sejam: (a) mercado pouco competitivo; ou (b) desinteresse dos fornecedores em participar da licitação - não bastará que o convite seja feito a três possíveis interessados do ramo, é imprescindível sejam apresentadas três propostas aptas à seleção.

Sobre o tema, assim posicionou-se o TCU:

> *"(...) evitar situações, já detectadas várias vezes pelo Tribunal, em que são realizadas licitações 'de fachada', nas quais são convidadas três empresas, sabendo-se de antemão que apenas uma tem condições de fornecer o produto ou executar o serviço. Ou mesmo, situações em que não está presente a má-fé, mas o nível de competição verificado no certame é baixo, e existem outras empresas, não convidadas, aptas a participar da licitação".* (Acórdão n. 1290/05. Plenário. Ata 32/05. Julg. 24-8-2005)

As normas estabelecidas em Lei para a formalização contratual devem ser seguidas sem qualquer exceção, e a observância aos princípios e normas que regem as compras públicas é condição imprescindível para a análise da correta e

segura aplicação dos recursos do erário.

Se assim o é, o desrespeito a essas regras – tal qual ocorreu nos autos – impede o julgamento de regularidade e legalidade do procedimento licitatório e da formalização contratual.

Ante o exposto, observadas as formalidades e requisitos legais aplicáveis à matéria, **DECIDO** no seguinte sentido:

1- Pela ***ilegalidade*** e ***irregularidade*** do procedimento licitatório na modalidade Convite nº 003/2013 **(1ª fase),** com fulcro no artigo 59, inciso I da Lei Complementar Estadual n° 160/2012; e no artigo 13, inciso II, alínea ***a*** c/c o artigo 120, inciso I, todos do Regimento Interno deste Tribunal;

2- Pela ***ilegalidade*** e ***irregularidade*** da formalização do Contrato Administrativo 066/2013 (2ª fase), com fulcro no artigo 59, inciso I da Lei Complementar Estadual n° 160/2012; e no artigo 13, inciso II, alínea ***a*** c/c o artigo 120, inciso II, todos do Regimento Interno deste Tribunal;

3- Pela aplicação de multa no valor de **50 (cinquenta) UFERMS** ao Ordenador de Despesas, Sr. Selso Luiz Lozano Rodrigues, por infração à norma legal, com base no artigo 10, § 1º, inciso III do Regimento Interno deste Tribunal e o artigo 44, inciso I c/c o artigo 45, inciso I – ambos da Lei Complementar nº 160/2012;

4- Conceder prazo regimental para que se comprove o recolhimento da multa imposta ao Fundo Especial de Desenvolvimento, Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas de Mato Grosso do Sul –

FUNTC, com base no artigo 83 da LC nº 160/2012, sob pena de execução;

5- Pela comunicação do resultado do julgamento aos responsáveis, com base no artigo 50 da Lei Complementar nº 160/2012;

6- Determino a remessa destes autos ao Cartório, para providências regimentais.

É como VOTO.

Campo Grande, 06 de outubro de 2014.

Conselheira Marisa Serrano
R E L A T O R A

arb