ACÓRDÃO - AC00 - 542/2021

PROCESSO TC/MS	: TC/23832/2017
PROTOCOLO	: 1864284
TIPO DE PROCESSO	: DENÚNCIA
ÓRGÃO	: AGÊNCIA ESTADUAL DE ADMINISTRAÇÃO DO SISTEMA PENITENCIÁRIO
JURISDICIONADO	: AUD DE OLIVEIRA CHAVES
DENUNCIANTE	: MARMITARIA EIRELI LTDA
RELATOR	: CONS. WALDIR NEVES BARBOSA

EMENTA: DENÚNCIA – PROCEDIMENTO LICITATÓRIO – PREGÃO PRESENCIAL –FORNECIMENTO DE ALIMENTAÇÃO – SUPOSTAS IRREGULARIDADES – NÃO COMPROVAÇÃO – ATESTADOS DE VISITA TÉCNICA – IMPUGNAÇÃO DOS LICITANTES – PEDIDO DE LIMINAR INDEFERIDO – RECOMENDAÇÃO – IMPROCEDÊNCIA – ARQUIVAMENTO.

1. Nos casos em que houver impugnação dos licitantes, é imprescindível que a Administração, sem adiar a licitação, a aprecie sem demora, conferindo andamento normal ao procedimento, sem paralização; consideração esta que permite a recomendação ao atual gestor para que adote medidas a fim de dar maior agilidade nas respostas às impugnações realizadas e evitar suspensões do certame coadjuvadas com contratações diretas.

2. Em muitos casos, a exigência de visita técnica constitui elemento limitador, desestimulando, pela imposição de um ônus excessivo, a participação no certame de potenciais fornecedores sediados a maior distância do local onde deva se dar a vistoria, podendo a Administração, como alternativa, descrever no próprio Edital o local e seus equipamentos e possibilitar a apresentação de declaração da empresa licitante, sob pena de responsabilização, de que conhece o local do serviço. Quanto a essa exigência é cabível a recomendação ao responsável para que, nas licitações deste tipo, possibilite como alternativa à visita técnica a apresentação de citada declaração.

3. Não comprovadas as irregularidades suscitadas, é julgada improcedente a denúncia, porém recomendando ao jurisdicionado que adote as condutas especificadas.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 1ª Sessão Virtual Reservada do Tribunal Pleno, realizada de 5 a 8 de abril de 2021, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade, nos termos do voto do Relator, pela **improcedência** da Denúncia formulada pela empresa Marmitaria Eireli Ltda, em razão de não terem sido comprovadas as irregularidades apontadas; pela **recomendação** ao

responsável para que, nas licitações deste tipo, dê como alternativa à visita técnica a apresentação de declaração da empresa licitante, sob pena de responsabilização, de que conhece o local do serviço; e busque maior agilidade nas respostas às impugnações dos licitantes e evitar com isso suspensões do certame coadjuvadas com contratações diretas; pelo **arquivamento** destes autos, nos termos do artigo 129, I, "b", c/c os artigos 186, V, do Regimento Interno; e pela **intimação** do resultado deste julgamento aos responsáveis e interessados, nos termos do art. 50 da Lei Complementar nº 160/2012, **retirando-se o caráter sigiloso** do processo (peça- 22)

Campo Grande, 8 de abril de 2021.

Conselheiro **Waldir Neves Barbosa** – Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Waldir Neves Barbosa – Relator

Trata-se de **Denúncia**, com pedido de liminar, formulada pela empresa **Marmitaria Eireli Ltda** (peças 2-3), com apontamento de supostas irregularidades no procedimento licitatório na modalidade de **Pregão Presencial nº 9/2017**, instaurado pela **Agência Estadual de Administração do Sistema Penitenciário - Agepen**, tendo como objeto o preparo e fornecimento de alimentação para o sistema prisional no Município de Aquidauana/MS.

O referido pregão já aconteceu em 22/06/2018, tendo sido homologado o resultado em favor da vencedora, empresa Fortes Comércio e Serviços Ltda.

Também é importante esclarecer que quando estes autos chegaram conclusos, o Relator optou pela oitiva inicial do Ministério Público de Contas antes de apreciar medida liminar, em razão do certame ter sido suspenso (peça 6).

O *Parquet* se manifestou, a princípio, contra todas as irregularidades suscitadas pela denunciante, solicitando, porém, a intimação da Agepen para esclarecer alguns pontos do edital e a mudança de relator (peça 7).

Após, houve a alteração do relator por despacho da Presidência (peça 9), a intimação do jurisdicionado e a subsequente resposta (peça 16).

Instado a se manifestar, o Ministério Público de Contas opinou pelo arquivamento deste processo (peça 19).

Eis o breve relatório. Passo à decisão.

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Waldir Neves Barbosa – Relator

Em sede de Denúncia com pedido de liminar, este Tribunal de Contas atua de forma preventiva na fiscalização das licitações públicas, a fim de evitar irregularidades e corrigi-las antes da ocorrência de qualquer dano. Não sendo constatada irregularidade, inexiste aplicação de medida cautelar e o caminho natural deste processo é o arquivamento, conforme previsto no art. 129, I, “a”, “b” e “c”, do RITCE/MS.

É o caso destes autos, posto que o Ministério Público de Contas em análise aprofundada de todos as irregularidades apontadas pela empresa denunciante, concluiu que tais não foram comprovadas e opinou pelo arquivamento (peças 7 e 19).

Assim, devem ser adotados, neste julgamento, os fundamentos dos pareceres

ministeriais como razão de decidir, com apenas duas ressalvas.

Apesar da improcedência da Denúncia, cabe aqui algumas recomendações à Agepen, a primeira das quais foi feita pelo próprio *Parquet* , a fim de que busque maior agilidade nas respostas às impugnações dos licitantes e evite com isso suspensões do certame coadjuvadas com contratações diretas, no seguinte sentido:

> *Nestes casos, **é imprescindível que a Administração, sem adiar a licitação, as aprecie sem demora**, conferindo andamento normal ao procedimento, até porque as impugnações, como sabido, **não possuem efeito suspensivo e, sendo assim, a sua apresentação não ocasiona**, obrigatória e automaticamente, **a paralisação do procedimento**.*

Outra recomendação necessária, aqui, porém, discordando do entendimento do Ministério Público de Contas, é para que o jurisdicionado, nas próximas licitações deste tipo, ofereça no Edital a opção aos licitantes de **dispensar a visita técnica** para declararem que conhecem a cozinha do estabelecimento penal e se responsabilizem por essa declaração, sob pena de multa em caso de inexecução relacionada ao desconhecimento do local da prestação do serviço.

É que, apesar de o jurisdicionado ter alegado ser imprescindível a visita para que o participante do certame "tenha conhecimento do tamanho do local e a logística necessária para desempenhar seus serviços" (peça 16), a administração pública pode fazer no próprio Edital e Anexos a descrição detalhada do local e seus equipamentos. Além disso, sempre há a possibilidade de alguns dos licitantes já conheceram o local do serviço, por exemplo, por já terem o executado no passado.

A possibilidade de o licitante declarar, sob pena de responsabilização, que já conhece o local da obra ou serviço, há muito tempo vem sendo sugerida pelo Tribunal de Contas da União, como se vê a seguir, no Acórdão TCU nº 234/2015 - Plenário, de relatoria do e. Min. Benjamin Zymler (grifos nossos):

> *"A **visita técnica deve ser facultativa e não obrigatória**; não esteja limitada a dias préfixados para que não haja conhecimento prévio dos participantes da licitação, **que a visita técnica seja substituída por declaração firmada pelo responsável técnico da licitante de que conhece o local onde será prestado o serviço/fornecido o bem** e ainda, **que o Edital tenha de forma clara e objetiva cláusula da responsabilidade das licitantes/contratadas por eventuais prejuízos em virtude da não participação na visita ao local** e que esta ausência não sirva para futuros pleitos de quaisquer espécie."*

E como até mesmo admitiu o órgão ministerial, "é preciso reconhecer, todavia, que, em muitos casos, a **estipulação dessa exigência constitui elemento limitador, desestimulando, pela imposição de um ônus excessivo, a participação no certame de potenciais fornecedores sediados a maior distância do local onde deva se dar a vistoria**."

Feitas essas ponderações, **indefiro a liminar pleiteada** e apresento voto para se considerar que não foram comprovadas as irregularidades suscitadas nesta

Denúncia, porém recomendando ao jurisdicionado que adote as condutas acima especificadas.

DISPOSITIVO

Diante do exposto, acolhendo parcialmente o parecer do Ministério Público de Contas, tendo em vista o exaurimento deste feito, **VOTO**:

I- pela **IMPROCEDÊNCIA** da Denúncia formulada pela empresa Marmitaria Eireli Ltda, CNJP nº 86.472.693/0026-99, em razão de não terem sido comprovadas as irregularidades apontadas;

II- pela **RECOMENDAÇÃO** ao responsável para que, nas licitações deste tipo, dê como alternativa à visita técnica a apresentação de declaração da empresa licitante, sob pena de responsabilização, de que conhece o local do serviço; e busque maior agilidade nas respostas às impugnações dos licitantes e evitar com isso suspensões do certame coadjuvadas com contratações diretas;

III- pelo **ARQUIVAMENTO** destes autos, nos termos do artigo 129, I, "b", c/c os artigos 186, V, do Regimento Interno;

IV- pela **INTIMAÇÃO** do resultado deste julgamento aos responsáveis e interessados, nos termos do art. 50 da Lei Complementar nº 160/2012.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi unânime, nos termos do voto do relator, pela improcedência e arquivamento dos autos da Denúncia, com recomendação ao responsável.

Presidência do Exmo. Sr. Conselheiro Iran Coelho das Neves.

Relator, o Exmo. Sr. Conselheiro Waldir Neves Barbosa.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Conselheiros Ronaldo Chadid, Osmar Domingues Jeronymo, Jerson Domingos, Marcio Campos Monteiro e Flávio Kayatt.

Presente o Exmo. Sr. Procurador-Geral do Ministério Público de Contas José Aêdo Camilo.

Campo Grande, 8 de abril de 2021.

Conselheiro **WALDIR NEVES BARBOSA**

Relator

MSS/dssm