DECISÃO SINGULAR DSG - G.RC - 9946/2020

PROCESSO TC/MS	: TC/6510/2019
PROTOCOLO	: 1982397
ÓRGÃO	: PREFEITURA MUNICIPAL DE BATAGUASSU
JURISDICIONADO	: PEDRO ARLEI CARAVINA
TIPO DE PROCESSO	: ATA DE REGISTRO DE PREÇO / ADMINISTRATIVO
RELATOR	: CONS. RONALDO CHADID

CONTRATAÇÃO PÚBLICA. PREGÃO PRESENCIAL. FORMALIZAÇÃO DA ATA DE REGISTRO DE PREÇOS. AUSENCIA DE PARECER CONCLUSIVO DA LICITAÇÃO. IRREGULARIDADE FORMAL. ATENDIMENTO AS DEMAIS PRESCRIÇÕES LEGAIS. DEVIDA FORMALIZAÇÃO DA ATA DE REGISTRO DE PREÇOS. REGULARIDADE DO CERTAME COM RESSALVA. REGULARIDADE DA ATA. RECOMENDAÇÃO.

Examina-se o procedimento licitatório realizado na modalidade de Pregão Presencial n. 23/2019, do tipo menor preço global (lote), e a formalização da Ata de Registro de Preços nº 7/2019, realizados pelo Município de Bataguassu, visando à contratação de empresa especializada para a prestação de serviço de manutenção de ar condicionado, freezer, geladeira, máquina de lavar roupa, e outros, no valor de R$ 102.102,00 (cento e dois mil e cento e dois reais).

Os autos foram inicialmente encaminhados à Divisão de Fiscalização de Licitações, Contratações e Parcerias, que após a verificação criteriosa dos documentos e informações apresentadas pela autoridade responsável, apontou a ausência de parecer conclusivo sobre a licitação e, por isso, opinou pela irregularidade do certame e da formalização da ata, por contaminação, caso seja esse último o entendimento desta Relatoria, conforme se depreende da Análise n. 9095/2019 (fls. 290-293).

De igual maneira, manifestou-se o douto representante do Ministério Público de Contas, o qual opinou pela irregularidade do procedimento licitatório, ante a ausência do documento, e da formalização da ata, bem como pela imposição de multa ao gestor, nos termos do Parecer n. 17959/2019 (folhas 294-296).

Em função disso, visando estabelecer o exercício do contraditório e da

ampla defesa, determinei a intimação do Ordenador de Despesas para apresentação do parecer ou justificativa - Despacho n. 43243/2019 (f. 297) e Termo de Intimação n. 18061/2019 (f. 298).

Atendida a intimação, o gestor trouxe aos autos suas justificativas (fls. 302-309), o qual assevera, basicamente, que o Parecer já encartado nos autos (fls. 149/151) atende ao determinado pela lei, uma vez que apresenta orientações gerais sobre a licitação e ressalta que a Resolução TCE n. 88/2018 não exige tal parecer, sendo esse uma faculdade.

Retornado os autos à Divisão de Fiscalização de Licitações, Contratações e Parcerias para análise da defesa, a mesma ratificou a Análise anteriormente realizada e, na oportunidade, observou que foram juntados tempestivamente aos autos os documentos relativos à chamada 4ª fase, ou seja, aqueles que objetivam a prestação de informações quanto à execução global da Ata de Registro de Preços nº 07/2019, atendendo assim a determinação contida no Manual de Remessa de Peças Obrigatórias desta Corte de Contas, consoante Análise n. 8101/2020 (fls. 325-327).

O Ministério Público de Contas, por meio Parecer n. 9858/2020, também manteve seu pronunciamento, pois para o *parquet* o Pregão Presencial se encontra irregular sob o ponto de vista processual, uma vez que as normas procedimentais aplicáveis não foram atendidas, restando, desta forma, insuficiente para a comprovação de sua legalidade e consequente aprovação.

Diante do exposto, o feito encontra-se devidamente instruído e está apto a julgamento, considerando que todos os trâmites processuais foram adotados e que foi oportunizado ao Ordenador da Despesa o contraditório e a ampla defesa, conforme estabelecem os arts. 112 e 113 do Regimento Interno desta Corte de Contas.

É o relatório.

Considerando o valor inicialmente registrado – 102.102,00 (cento e dois mil e cento e dois reais) – e o valor da UFERMS na data de assinatura da ata – R$ 27,93 em abril de 2019 – passo a decidir monocraticamente, amparado pela competência atribuída ao juízo singular, nos termos do artigo 11, incisos II e IV, do Regimento Interno deste Tribunal de Contas, aprovado pela Resolução n. 98/2018.

O registro de preços é o conjunto que abrange três etapas: licitação, ata de registro de preços e contrato. ***Ora se aprecia a licitação e a formalização da ata de registro de preços***, posto que a execução financeira da Ata de Registro de Preço deve ser feita em processo próprio, desde que o contrato, ou substitutivo contratual, atinja o valor de remessa.

Conforme informado pela Divisão de Fiscalização de Licitações, Contratações e Parcerias, verificou-se que não foram formalizados contratos, tendo as aquisições sido efetuadas por meio de empenhos, cuja vigência do último instrumento substitutivo se encerrou em 16/04/2020 (conforme informado no Subanexo III), e cujos valores não atingiram o valor de remessa.

Feitas essas considerações, passo às razões da decisão.

A Administração Pública realizou o certame na modalidade Pregão Presencial, do tipo menor preço global (lote), com fundamento na Lei n. 10.520/2002, no Decreto Municipal n. 2/2009 (fls. 72-79), e subsidiariamente na Lei n. 8.666/1993. Sendo que os presentes autos se encontram instruídos com os documentos relacionados no subitem 7.1, anexo VI da Resolução TCE-MS n. 88/2018.

Entretanto, embora o Gestor tenha encaminhado o parecer jurídico às fls. 148-151, a divisão de fiscalização competente, apontou a ausência do **parecer jurídico conclusivo** emitido sobre a licitação, contrariando o disposto no inciso VI do art. 38 da Lei 8.666/93, ainda que não previsto no rol de documentos do subitem 7.1, anexo VI da Resolução TCE-MS n. 88/2018, vejamos o dispositivo legal:

> Art. 38. O procedimento da licitação será iniciado com a abertura de processo administrativo, devidamente autuado, protocolado e numerado, contendo a autorização respectiva, a indicação sucinta de seu objeto e do recurso próprio para a despesa, e ao qual serão juntados oportunamente:
> (...)
> VI - **pareceres técnicos ou jurídicos emitidos sobre a licitação, dispensa ou inexigibilidade**;
> (...)
> Parágrafo único. As minutas de editais de licitação, bem como as dos contratos, acordos, convênios ou ajustes devem ser previamente examinadas e aprovadas por assessoria jurídica da Administração.

(grifo nosso).

Diante disso, em resposta à intimação e como meio de defesa, o gestor colacionou jurisprudência desta Corte de Contas e apresentou os seguintes argumentos:

> *"*a exigência estabelecida o inciso VI, nada preceitua sobre a necessidade de parecer jurídico conclusivo, mas tão somente que o procedimento licitatório deverá ser permeado pela análise jurídica, a culminar na emissão de parecer jurídico "*sobre a licitação".*"
>
> "Nota-se, desse modo, que a declaração de irregularidade no presente caso interpretou de modo extensivo a norma em apreço, mencionando a suposta irregularidade decorrente da ausência de parecer conclusivo, quando a própria Lei nº 8.666/1993 nada menciona sobre sua obrigatoriedade, mas tão somente parecer sobre a licitação."
>
> "Nesse aspecto, há que se considerar que o Parecer Jurídico constante às fls. 149/151, emitido pelo Procurador Municipal à época da contratação, Dr. Jean Neves Mendonça, é ato administrativo próprio e adequado a observar o atendimento do que prescreve o art. 38, inciso VI da Lei nº 8.666/1993. Em termo práticos, o sobredito parecer não se dedicou tão somente ao edital do Pregão Presencial nº 023/2019, mas apresentou orientações gerais sobre o procedimento licitatório em questão, abordando a necessidade da prestação do serviço para atendimento da Secretaria Municipal, bem como a respeito da modalidade licitatória que melhor se enquadraria ao caso, e ainda, sobre o contrato e os critérios imprescindíveis a sua celebração."
>
> "a exigência normativa expedida por esta CORTE DE CONTAS limita-se a exigência de Parecer Jurídico sobre o edital do certame, e nada dispõe sobre a necessidade de emissão de Parecer Jurídico conclusivo, afastando se de plano a irregularidade apontada e qualquer responsabilização motivada por alegada omissão do Procurador Municipal."

Da leitura do citado parecer acostados aos autos, observo que a peça realmente faz menção a outras questões que envolvem o procedimento licitatório, além aprovação da minuta do edital e do contrato, contudo, ficou restrito aos aspectos da fase interna da licitação. Sendo assim, a assessoria jurídica deixou de apreciar a fase externa da licitação, não perfazendo ao exame total do procedimento licitatório.

Sobre a obrigatoriedade do parecer conclusivo da licitação, ainda que

não contido expressamente no rol de documentos de remessa obrigatória previsto na Resolução TCE-MS n. 88/2018, trata-se de ato essencial para o controle de legalidade da licitação. Sobre o tema, o Tribunal de Contas do Estado do Espirito Santo, em reposta à consulta formulada[1], manifestou-se no seguinte sentido:

> 1.2.2 No que diz respeito à obrigatoriedade na emissão de pareceres técnicos sobre o processo licitatório, após o julgamento da licitação e antes da homologação do procedimento, por se tratar de controle de legalidade pela autoridade responsável, deve ocorrer durante o procedimento, não sendo cabível a sua dispensa, nos termos previstos no artigo 38, inciso VI, da Lei n.º 8.666/93.

Importa frisar que a jurisprudência colacionada pelo Ordenador, não se coaduna com o caso em tela, uma vez que os processos foram julgados regulares por atender todos os ditames da lei, contendo no seu bojo de documentos instrutórios tanto o parecer referente à minuta do edital e do contratos, quanto o parecer conclusivo da licitação, emitido antes da homologação.

Todavia, entendo que se trata de irregularidade meramente formal, face ao atendimento aos outros aspectos legais que envolvem a contratação em apreço, a qual poderá ser corrigida nas próximas contratações e que, por não ser de natureza grave, tampouco tenha causado prejuízo ao erário, não macula a legalidade do procedimento licitatório, sendo caso de recomendação pelo não atendimento ao inteiro teor da lei de licitações.

Desta feita, recomenda-se que ao gestor, ou a quem vier sucedê-lo no cargo, que adote maior cautela na apresentação de documentos referentes à licitação, notadamente quanto aos pareceres jurídicos, conforme preceitua o art. 38, inciso IV da Lei n. 8.666/1993, de modo a prevenir a ocorrência de irregularidades semelhantes.

No que tange à ata de registro de preços, como ensina NIEBUHR (2015, p. 659)[2], trata-se de instrumento destinado à eficiência no gerenciamento dos processos de contratação pública, por meio do qual o vencedor da licitação

[1] Processo n. 03323/2018-4. DOEL-TCEES 19.11.2018. Ed. 1252. p.5. Relatoria da Conselheira em substituição Márcia Jaccoud Freitas.
[2] NIEBUHR, Joel de Menezes. **Licitação pública e contrato administrativo**. 4. ed. rev. e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2015. p. 659.

assina ata de registro de preços, comprometendo-se a oferecer por preço unitário o objeto licitado, de acordo com as necessidades da Administração, dentro de quantidade prefixada no edital e dentro de prazo também fixado nele, que não pode ultrapassar um ano.

Sobre o julgamento das fases subsequentes da contratação pública por contaminação, não é demais ressaltar que conforme previsão contida no art. 121 do Regimento Interno desta Corte, aprovado pela Resolução n. 98/2018, os julgamentos das matérias referentes ao procedimento licitatório, à formalização do contrato e à execução financeira são fases juridicamente distintas. Assim, este Relator já firmou entendimento de que as irregularidades declaradas, via de regra, não atingem as fases seguintes, e que tal fato somente ocorreria caso fosse declarada a nulidade do certame, o que não ocorreu no caso em comento.

Posto isso, dos documentos instrutórios encartados aos autos verifico a regularidade da formalização da ata de registro de preços, celebrada entre o *Município de Bataguassu* e a empresa *Luiz Antônio Pereira Filho*, e observo que foi publicado seu extrato na imprensa oficial, cumprindo ao requisito da publicidade e implicando no compromisso de fornecimento nas condições estabelecidas.

Então, considerando que no julgamento do processo licitatório, não houve declaração de nulidade, sendo afastada até mesmo a irregularidade, cabendo recomendação, a declaração de regularidade da formalização da ata de registro de preços é medida que se impõe.

São as razões que fundamentam a decisão.

Diante do exposto, deixo de acolher o parecer do Ministério Público de Contas e decido:

> I - Pela **REGULARIDADE** do procedimento licitatório Pregão Presencial n. 23/2019 e da formalização da Ata de Registro de Preços nº 7/2019, realizados pelo Município de Bataguassu/MS, nos termos da Lei n. 10.520/2002, no Decreto Municipal n. 2/2009, e subsidiariamente na Lei n. 8.666/1993, **com ressalva** quanto à ausência de parecer conclusivo da licitação, contrariando ao disposto no inciso VI do art. 38 da Lei 8.666/93;

II – Pela **RECOMENDAÇÃO** ao gestor, ou a quem vier sucedê-lo no cargo, que adote maior cautela na apresentação de documentos referentes à licitação, notadamente quanto aos pareceres jurídicos, conforme preceitua o art. 38, inciso IV da Lei n. 8.666/1993, de modo a prevenir a ocorrência de irregularidades semelhantes.

III - Pela **COMUNICAÇÃO** desta decisão ao jurisdicionado, nos termos do art. 50, inciso I, da Lei Complementar Estadual n. 160/2012.

É a decisão.

Remetam-se os autos à Gerencia de Controle Institucional para publicação, nos termos do art. 65 da Lei Complementar 160/12.

Campo Grande/MS, 08 de outubro de 2020.

(Assinado digitalmente)
Ronaldo Chadid
Conselheiro Relator

mero