ACÓRDÃO - AC01 - 115/2023

PROCESSO TC/MS	: TC/6552/2019
PROTOCOLO	: 1982541
TIPO DE PROCESSO	: PROCEDIMENTO LICITATÓRIO / ATA DE REGISTRO DE PREÇOS
ÓRGÃO	: MUNICÍPIO DE AQUIDAUANA
JURISDICIONADO	: ODILON FERRAZ ALVES RIBEIRO
INTERESSADOS	: 1. CARLOS ANTÔNIO VAZ – ME 2. MERCADO SÃO RAFAEL EIRELI – EPP 3. C.L.R. COMERCIAL LTDA – EPP 4. KPS CALUX COMÉRCIO E SERVIÇOS – EPP 5. FLÁVIO RICARDO ARTIGAS DA SILVA - ME
ADVOGADOS	: FÁBIO LEANDRO ADVOGADOS ASSOCIADOS – OAB/MS 318/2007; FÁBIO CASTRO LEANDRO – OAB/MS 9.448; RODRIGO DALPIAZ DIAS – OAB/MS 9.108 E OUTROS.
VALOR	: R$ 515.796,50
RELATOR	: CONS. OSMAR DOMINGUES JERONYMO

EMENTA: PROCEDIMENTO LICITATÓRIO – PREGÃO PRESENCIAL – AQUISIÇÃO DE GÊNEROS ALIMENTÍCIOS, MATERIAIS DE LIMPEZA, HIGIENE, EMBALAGENS E DESCARTÁVEIS PARA ATENDER A SECRETARIA DE ASSISTÊNCIA SOCIAL E OS PROGRAMAS E PROJETOS SOCIAIS – FALTA DE INFORMAÇÕES SUFICIENTES PARA JUSTIFICAR OS QUANTITATIVOS LICITADOS – INSUFICIÊNCIA DO TERMO DE REFERÊNCIA – APRESENTAÇÃO DE JUSTIFICATIVA PELO ORDENADOR DE DESPESAS – AUSÊNCIA DE COTA DE 25% PARA EMPRESAS DE PEQUENO PORTE, MICROEMPRESAS E MICROEMPREENDEDORES INDIVIDUAIS – VERIFICAÇÃO DO CUMPRIMENTO DO PERCENTUAL MÍNIMO DESTINADO – PARECER JURÍDICO PRO FORMA – RECOMENDAÇÃO – ATA DE REGISTRO DE PREÇOS – FORMALIZAÇÃO – REGULARIDADE.

1. A apresentação de justificativa pelo ordenador de despesas, de que o quantitativo de licitação e o termo de referência estão baseados no número de crianças e adolescentes atendidos pelos programas e projetos sociais, atrai a adoção de recomendação, quanto à falta de informações suficientes para justificar os quantitativos licitados e à insuficiência do termo de referência, para que sejam elaborados estudo técnico preliminar e termos de referência com análise mais detalhada para delinear o planejamento da contratação.

2. A falha consubstanciada na ausência de previsão de cota de 25% para empresas de pequeno porte, microempresas e microempreendedores individuais, na licitação em que observado o cumprimento do percentual mínimo destinado àquelas, é objeto de recomendação à Administração, com o fim de que inclua em seus próximos editais o tratamento diferenciado a que se refere a LC 123/2006.

3. A verificação de parecer jurídico *pro forma,* no qual é informada a observância dos requisitos legais, apesar de não os especificar detalhadamente, conduz à adoção de recomendação ao responsável para que não incorra novamente na falha identificada, passando a constar nos pareceres a análise mais detalhada e objetiva.

4. É declarada a regularidade do procedimento licitatório na modalidade pregão presencial, assim como da ata de registro de preços dele decorrente, em razão da conformidade dos atos com a legislação aplicável a matéria, apesar das impropriedades verificadas, que são passíveis de recomendação.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 10ª Sessão Ordinária Virtual da Primeira Câmara, realizada de 19 a 22 de junho de 2023, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, pela **regularidade** do procedimento licitatório na modalidade Pregão Presencial n. 19/2019, consoante dispõe o art. 59, I, da Lei Complementar Estadual (LCE) n. 160/2012, c/c o art. 121, I, "a", do RITC/MS; pela **regularidade** da formalização da Ata de Registro de Preços n. 14/2019 , celebrada entre o Município de Aquidauana e as compromitentes fornecedoras: Carlos Antônio Vaz - ME; Mercado São Rafael Eireli - EPP; C.L.R. Comercial Ltda - EPP; KPS Calux Comércio e Serviços - EPP e Flávio Ricardo Artigas da Silva - ME., consoante dispõe o art. 59, I, da LCE n. 160/2012, c/c o art. 121, I, "a", do RITC/MS; e pela **recomendação** ao responsável ou a quem o tiver sucedido ou sucedê-lo, para a adoção das medidas necessárias para a correção das impropriedades identificadas, de modo a prevenir a ocorrência futura de impropriedades semelhantes ou assemelhadas, nos termos do art. 59, §1º, II, da LCE n. 160/2012.

Campo Grande, 22 de junho de 2023.

Conselheiro **Osmar Domingues Jeronymo** – Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Osmar Domingues Jeronymo – Relator

Tratam os autos do procedimento licitatório na modalidade Pregão Presencial n. 19/2019, por meio do sistema de registro de preços, que deu origem à Ata de Registro de Preços n. 14/2019, celebrada entre o Município de Aquidauana e as compromitentes fornecedoras: Carlos Antônio Vaz - ME; Mercado São Rafael Eireli - EPP; C.L.R. Comercial Ltda - EPP; KPS Calux Comércio e Serviços - EPP e Flávio Ricardo Artigas da Silva - ME.

O objeto da licitação é o registro de preços para a eventual aquisição de gêneros alimentícios, materiais de limpeza, higiene, embalagens e descartáveis, para atender a Secretaria de Assistência Social e os programas e projetos sociais, com valor total estimado em R$ 515.796,50 (quinhentos e quinze mil, setecentos e noventa e seis reais e cinquenta centavos).

Os valores unitários constam às fls. 1637/1681.

Analisam-se, neste momento, o procedimento licitatório e a formalização da ata de registro de preços, nos termos do art. 121, I, “a”, do Regimento Interno deste Tribunal de Contas (RITC/MS), aprovado pela Resolução TCE/MS n. 98/2018.

Após o exame dos documentos, a equipe técnica da Divisão de Fiscalização de Licitações, Contratações e Parcerias (DFLCP), por meio da Análise ANA-DFLCP-162/2023, manifestou-se pela irregularidade do procedimento licitatório e da formalização da ata de registro de preços.

O Ministério Público de Contas (MPC), por meio do Parecer PAR-3ªPRC-3623/2023, opinou pela irregularidade dos atos, sugerindo, ainda, a aplicação de multa ao responsável.

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Osmar Domingues Jeronymo – Relator

A equipe técnica da DFLCP e o MPC apontaram as seguintes impropriedades: ausência de justificativa e metodologia de cálculo do quantitativo da licitação; insuficiência do termo de referência; ausência de cota de 25% para empresas de pequeno porte, microempresas e microempreendedores individuais e parecer jurídico *pro forma*.

O ordenador de despesas, Sr. Odilon Ferraz Alves Ribeiro, prefeito municipal, foi intimado para prestar esclarecimentos e apresentar documentos com o fim de solucionar as pendências relatadas (fl. 1744). O intimado apresentou resposta e documentos às fls. 1756/1774.

Quanto à mencionada ausência de informações suficientes para justificar os

quantitativos licitados e a insuficiência do termo de referência, o ordenador de despesas apresentou o seguinte argumento: "(...) desta forma, para que possamos justificar a solicitação do pregão 19/2019, foi baseado no quantitativo de crianças e adolescentes atendidos pelos Programas e Projetos Sociais, bem como o número de refeições afetadas diariamente pelos serviços. (...)" (fl. 1763)

Tendo em vista o fato do ordenador de despesas afirmar que o quantitativo foi baseado no número de crianças e adolescentes atendidos pelos programas e projetos sociais, suficiente a adoção de recomendação ao responsável para que não incorra novamente na falha identificada, passando a elaborar estudo técnico preliminar e termos de referência com análise mais detalhada para delinear o planejamento da contratação.

Em relação à ausência de cota de 25% para empresas de pequeno porte, microempresas e microempreendedores individuais, foi apresentada a justificativa de que "(...) em razão do momento econômico que vivenciavam os municípios e da carência de recursos, fazer o processo fechado ou com privilégios para ME e/ou EPP não seria vantajoso para o município, considerando a impossibilidade em demonstrar em estudo técnico qual benefício traria tais privilégios para ME/EPP. (...) Quanto à questão de ME/EPP, primeiramente informamos que a Lei 123/06 também é taxativa em seu inciso III do art. 49 que diz 'Art. 49. Não se aplica o disposto nos arts. 47 e 48 desta Lei Complementar quando: .... III - o tratamento diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte não for vantajoso para a administração pública ou representar prejuízo ao conjunto ou complexo do objeto a ser contratado. (...)"

Conforme análise da equipe técnica, às fls. 1780, apesar da ausência da referida cota, anota-se que o resultado da licitação garantiu o cumprimento do percentual mínimo destinado às microempresas e empresas de pequeno porte, sendo suficiente, no presente caso, recomendação à Administração, com o fim de que inclua em seus próximos editais o tratamento diferenciado a que se refere a LC 123/2006.

No que pese o parecer jurídico *pro forma*, o ordenador de despesas afirmou que "(...) o parecer jurídico que foi elaborado pela procuradoria municipal, ainda que sintético, efetivamente tratou de analisar, de maneira prévia e cautelosa, detidamente todo o procedimento licitatório e a sua viabilidade jurídica para a realização da contratação. Tanto é verdade que no documento podemos claramente perceber a análise jurídica da contratação e a decisão da procuradoria sobre o objeto licitado. (...)"

Apesar do parecer informar a observância dos requisitos legais sem especificá-los detalhadamente, suficiente a adoção de recomendação ao responsável para que não incorra novamente na falha identificada, passando a constar nos pareceres uma análise mais detalhada e objetiva.

Quanto à Ata de Registro de Preços n. 14/2019, cujo objeto é a eventual aquisição de gêneros alimentícios, materiais de limpeza, higiene, embalagens e descartáveis, contém as condições legais para a execução, com a respectiva

descrição da obrigação, responsabilidades e especificidades em relação à aquisição dos produtos, as penalidades, o cancelamento, o preço, o pagamento e a vigência de 12 (doze) meses, contados da data da publicação do seu extrato (20.5.2019).

Por fim, a documentação foi encaminhada tempestivamente e em conformidade com a Resolução TCE/MS n. 88/2018.

DISPOSITIVO

Assim, deixo de acolher o entendimento da equipe técnica da DFLCP e o parecer ministerial e **VOTO**:

1. pela **regularidade** do procedimento licitatório na modalidade Pregão Presencial n. 19/2019, consoante dispõe o art. 59, I, da Lei Complementar Estadual (LCE) n. 160/2012, c/c o art. 121, I, "a", do RITC/MS;

2. pela **regularidade** da formalização da Ata de Registro de Preços n. 14/2019, consoante dispõe o art. 59, I, da LCE n. 160/2012, c/c o art. 121, I, "a", do RITC/MS;

3. pela **recomendação** ao responsável ou a quem o tiver sucedido ou sucedê-lo, para a adoção das medidas necessárias para a correção das impropriedades identificadas, de modo a prevenir a ocorrência futura de impropriedades semelhantes ou assemelhadas, nos termos do art. 59, §1º, II, da LCE n. 160/2012;

4. pela **intimação** do resultado deste julgamento aos interessados, conforme o disposto no art. 50 da LCE n. 160/2012, c/c o art. 99 do RITC/MS.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi por unanimidade, firmada nos termos do voto do Relator, pela regularidade do procedimento licitatório na modalidade pregão presencial e da formalização da ata de registro de preços, com recomendação ao responsável.

Presidência do Exmo. Sr. Conselheiro Flávio Kayatt.

Relatoria do Exmo. Sr. Conselheiro Osmar Domingues Jeronymo.

Tomaram parte no julgamento o Exmo. Sr. Conselheiro-Substituto Leandro Lobo Ribeiro Pimentel e o Exmo. Sr. Conselheiro Flávio Kayatt.

Presente o Exmo. Sr. Procurador do Ministério Público de Contas João Antônio de Oliveira Martins Júnior.

Campo Grande, 22 de junho de 2023.

Conselheiro **OSMAR DOMINGUES JERONYMO**

Relator

TST/MSS