DECISÃO LIMINAR DLM - G.MCM - 153/2022

PROCESSO TC/MS	: TC/13496/2022
PROTOCOLO	: 2199332
ÓRGÃO	: PREFEITURA MUNICIPAL DE NOVA ALVORADA DO SUL
INTERESSADO	: JOSÉ PAULO PALEARI
CONTROLE PRÉVIO	: CONTROLE PRÉVIO DE CONTRATAÇÕES PÚBLICAS
RELATOR	: CONS. MARCIO MONTEIRO

CONTROLE PRÉVIO DE LICITAÇÃO PÚBLICA. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES QUE JUSTIFIQUEM A EMISSÃO DE MEDIDA CAUTELAR. ARQUIVAMENTO.

Cuida-se de Controle Prévio de Procedimento Licitatório, realizado pela Divisão de Fiscalização de Saúde, sobre o procedimento licitatório – Pregão Eletrônico n.º 26/2022, celebrado pela Prefeitura Municipal de Nova Alvorada do Sul, objetivando a aquisição de material de consumo e instrumental odontológico, com valor estimado total em R$ 881.009,24.

Em exame prévio do certame público, a competente Equipe Técnica verificou que a licitação em análise apresenta indícios de irregularidades, consistente *na deficiência da pesquisa de mercado e formação dos preços.*

Diante a questão fática alegada, requestaram os Auditores pela ***concessão de medida cautelar***, a fim de sustar o andamento do Pregão Eletrônico n.º 26/2022 e da consequente contratação administrativa.

Ato contínuo, levando em consideração a natureza das supostas irregularidades apontadas, foi proferido Despacho postergando a análise da medida pleiteada, como forma de proporcionar o oferecimento de esclarecimentos pelo Gestor (DSP – G.ODJ 24968/2022).

Regularmente intimado, o Órgão jurisdicionado apresentou sua resposta à peça 28 a 31, informando acerca do andamento do procedimento licitatório, com registro de preços muito abaixo do valor máximo cotado na pesquisa de mercado e formação dos preços.

Explanou, ainda, que o preço final foi equivalente a quase 26% do valor

estimado para a licitação e, portanto, sem qualquer prejuízo ao erário.

Os autos vieram-me conclusos para apreciação.

É O RELATÓRIO. PASSO À FUNDAMENTAÇÃO.

Ao menos neste momento, em sede de juízo prévio e sumário, entendo que o certame não apresenta irregularidades concretas e suficientes à emissão de cautelar, medida especialmente reservada às ilegalidades que comprometam à competitividade do certame e/ou provoquem o risco de dano ao erário.

Depreende-se da análise elaborada pela Equipe Técnica, que a suposta irregularidade consiste deficiência na pesquisa de mercado e formação dos preços.

Conforme se denota, pela natureza da eventual irregularidade, não há nos autos elementos aptos a justificar a emissão de um decreto cautelar.

Isso porque, da leitura do artigo 151, *parágrafo único*, do RITCE/MS[1], que dispõe sobre o controle prévio exercido por esta Casa, verifica-se que o procedimento em tela não tem o condão de antecipar um juízo de mérito sobre todas as cláusulas insertas em editais licitatórios, mas tão somente impedir a propagação de certames que, tamanha sua ilegalidade, sejam capazes de lesar os cofres públicos ou direcionar o resultado da licitação.

Caso assim não fosse, seria desnecessário o processamento do controle posterior, inexistindo razão para o julgamento de primeira fase, tendo em vista que o controle prévio já teria certificado à regularidade, ou não, dos processos licitatórios.

Destarte, se ao final do controle posterior, observado o contraditório e o devido processo regimental, restarem comprovadas as falhas apontadas, passível será o ordenador de sofrer as penalidades atinentes ao caso, consubstanciadas no julgamento irregular das contas, aplicação de multas e/ou impugnações de valores, dentre outras consequências impostas.

Ademais, e sem muito me alongar sobre o juízo de mérito, que será oportunamente aprofundado pelo controle posterior, a imputação de irregularidade

[1] *Se a divisão de fiscalização verificar a existência de possíveis irregularidades capazes de obstarem a continuidade do certame, emitirá manifestação fundamentada, contendo, de forma clara e precisa, o risco de dano e prejuízo ao erário*.

quanto à pesquisa de mercado e formação dos preços não autoriza a emissão da cautelar.

O Gestor encaminhou a Ata da sessão de julgamento, bem como a relação de vencedores para a formação da Ata de Registro de Preços (peça 30 e 31).

Nota-se, pois, que muito embora o preço médio tenha sido estimado na casa de R$ 881.009,24, a somatória dos preços registrados culmina no montante de R$ 228.052,10.

Como é sabido, não há na legislação qualquer descrição quanto à formalidade que uma pesquisa de mercado deve possuir. Por isso, tem-se a necessidade de valorar o caso em concreto com a forma que eventualmente seja a adequada àquela determinada licitação, partindo, sempre, do pressuposto que a sua finalidade primeira é nortear a administração quanto aos preços praticados.

No caso dos autos, as propostas vencedoras, como acima descrito, foram registradas sob uma média de preço que atualmente se pratica, logo, neste momento, não subsistem as razões levantadas pelos técnicos quanto à formação dos preços.

Impende salientar, ainda, que não há como exigir do órgão que controle os preços que as empresas solicitadas venham apresentar a título de pesquisa de mercado, mas lhe cabe, obrigatoriamente, controlar para que a média de preços não seja superior ao preço efetivo, o que levaria, consequentemente, a um contrato superfaturado.

Assim, partindo de uma análise própria dos juízos cautelares, vislumbro não estarem presentes o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris,* requisitos essenciais para a concessão da cautelar pretendida.

Sobre o tema, oportuno trazer as considerações lançadas pelo então Ministro do TCU, Ubiratan Aguiar, que, nos autos do processo n.º 014.506/2006-2, se pronunciou de modo bastante didático:

> *"(...) o Tribunal, ao proceder ao exame de medidas cautelares submetidas a seu crivo, deve ter como foco o atendimento do interesse público, o que motiva o devido cuidado que a Corte de Contas deve ter antes que se manifeste pela suspensão ou anulação de certames licitatórios e dos contratos a eles relacionados".*

Reitera-se que a integralidade do Edital poderá ser questionada pela Equipe Técnica quando da análise posterior do certame, o que não se pode afirmar,

neste momento, e tão somente, é a existência de risco ao erário público capaz de obstar o prosseguimento do Pregão Presencial.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, no exercício do juízo singular conferido pelo artigo 152, inciso II, do RITCE/MS, indefiro a liminar pleiteada, e determino o **ARQUIVAMENTO** do procedimento, em virtude da desnecessidade na adoção de medidas ou providências de urgência.

Por fim, impende ressaltar que o arquivamento desta análise prévia não impossibilita eventuais divergências advindas com o Controle Posterior realizado por esta Corte Fiscal.

Nos termos do artigo 70, §2º, do RITCE/MS, determino a remessa destes autos à Gerência de Controle Institucional para providências regimentais.

Campo Grande/MS, 25 de outubro de 2022.

Cons. MARCIO MONTEIRO
RELATOR

GAS