ACÓRDÃO DA 1ª CAMARA	**:**	**AC01-G.RC-527/2014**
PROCESSO TC/MS	**:**	TC/118241/2012
PROTOCOLO	**:**	1356403
ÓRGÃO	**:**	MUNICÍPIO DE BODOQUENA/MS
RESPONSÁVEL	**:**	DUARTE & MACIEL LTDA-ME
CARGO DO RESPONSÁVEL	**:**	NÃO DEFINIDO
ASSUNTO DO PROCESSO	**:**	CONTRATO ADMINISTRATIVO - 245/2012
RELATOR	**:**	CONS. RONALDO CHADID

I - EMENTA:

1ª FASE. PROCESSO LICITATÓRIO. PREGÃO PRESENCIAL. AUSÊNCIA DE PESQUISA DE MERCADO. 2ª FASE. FORMALIZAÇÃO DE TERMO ADITIVO E DO TERMO DE CONTRATO. 3ª FASE. EXECUÇÃO FINANCEIRA. REGULARIDADE COM RESSALVA. MULTA. APROVADO POR UNANIMIDADE.

1. O processo licitatório - deflagrado na modalidade pregão presencial - foi realizado nos moldes da Lei 10.520/02 e 8.666/93, ressalvada a ausência da indicação do objeto e do valor estimado, acompanhado de pesquisa de mercado.
2. Pela irregularidade a conduta do Ordenador de Despesas sujeitou-se à multa prevista no art. 45, inciso I, da Lei Complementar 160/12.
3. O termo aditivo e do termo de contrato foram formalizados em observância às disposições do art. 55 e 61.
4. A execução financeira foi realizada nos termos da Lei 4.320/64.
5. Regularidade com ressalva.

II - RELATÓRIO:

Trata-se de processo eletrônico em que se julgou processo licitatório na modalidade pregão presencial nº 107/2012 (f. 49/65), tipo 'menor preço por item', a formalização do 1º termo aditivo (f. 186/192), a formalização e execução financeira do contrato administrativo nº 245/2012 (f. 154/164), celebrado entre o Município de Bodoquena/MS e empresa Duarte & Maciel Ltda.-ME, visando à aquisição de materiais para reparos de prédios públicos, no valor de R$ 80.136,44 (oitenta mil e cento e trinta e seis reais e quarenta e quatro centavos).

O Jurisdicionado encaminhou por meio do ofício nº 397/Gabinete/Licitação/2012, de 20 de julho de 2012, o parecer jurídico; a lei autorizativa; a lei autorizativa; a adjudicação e homologação; a ata; o ato de de-

signação; a autorização; o certificado regularidade FGTS; a CND do INSS; a dotação orçamentária; o edital; a habilitação; a nota empenho; o oficio de encaminhamento; outros documentos; a proposta; a publicação; e o contrato.

A equipe técnica ao analisar a documentação encaminhada, constatou a ausência dos comprovantes referentes à execução financeira; a ausência de comprovantes referente à execução financeira; a ausência de nota de anulação de empenho; e a ausência de termo de encerramento do contrato; ao final sugeriu a intimação do Ordenador de Despesas, que se procedeu à folha 194, por meio do ofício nº 518/2013 (ANP-5ªICE-2432/2013–folhas 175/178).

Em resposta ao ofício de intimação o Jurisdicionado encaminhou os documentos protocolizados sob o nº 1443228, juntado às folhas 205/642.

A 5ª ICE, reexaminando os documentos constatou a ausência dos seguintes documentos: comprovantes da execução financeira, referente ao valor do 1º termo aditivo; parecer do termo aditivo; planilha financeira atualizada; e termo de encerramento do contrato. Solicitou, ao final, nova intimação do Ordenador de Despesas (ANP-5ªICE-8820/2013–folhas 644/650).

Em cumprimento ao despacho de nº 21211/2013 (f. 651), procedeu-se a intimação do Prefeito do Município de Bodoquena/MS (ofício nº 10868/2013 - f. 652).

Em resposta o Sr. Jun Iti Hada encaminhou os documentos colacionados às folhas 655/657 e 660/667.

Novamente encaminhado os autos à 5º ICE, a equipe técnica reanalisou os documentos encaminhados, concluindo que o processo licitatório não atende às disposições da Lei 8.666/93 aplicáveis à 1ª fase, haja vista a ausência da pesquisa de mercado. Todavia à formalização e execução financeira do contrato apresenta-se nos moldes das Leis 8.666/93 e 4.320/64 (ANA-5ªICE-609/2014–folhas 668/667).

O ilustre representante do Ministério Público de Contas, em cumprimento ao estabelecido no art. 53, inciso II, segunda parte[1], da Lei Complementar 160/12, exarou parecer opinando pela ilegalidade e irregularidade do processo licitatório; pela legalidade e regularidade da formalização do contrato; pela legalidade e regularidade da formalização do 1ºtermo aditivo; pela legalidade e regularidade da execução financeira do contrato supracitado; e pela comunicação do resultado do julgamento à autoridade Responsável (PAR-MPC-GAB.6.DR.TMV-2800/2014 - folhas 678/681).

É o relatório.

III - VOTO:

Relator: Conselheiro Ronaldo Chadid

Antes de adentrar a análise propriamente dita faz-se necessário esclarecer que foi publicado em 20 de dezembro de 2013 o novo Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul, código de normas de caráter processual, que entrou em vigor em 06 de março de 2014, data em que passou a produzir seus efeitos, inclusive sobre processo iniciado em períodos anteriores à sua vigência. Dessa forma, consoante à nova disposição regimental contida no art. 13, inciso II, alínea *a*, da RN/TC/MS 76/13, a competência para julgamento do processo licitatório, da formalização do termo aditivo, da formalização e execução financeira do contrato em epígrafe é da Câmara desta Corte de Contas.

Feitos os esclarecimentos necessários, passo ao exame dos documentos que compõem o caderno processual autuado sob o nº 118.241/2012.

Versam os autos sobre o processo licitatório na modalidade pregão presencial - tipo menor preço - nº 107/2012, a formalização do 1º termo aditivo, a formalização e execução financeira do contrato administrativo nº 245/2012, cujo objeto é à aquisição de materiais para reparos de prédios públicos.

Após exame das peças que compõem os autos, constato que o Jurisdicionado não encaminhou a pesquisa de mercado.

Os documentos acima mencionados, necessários para averiguação da legalidade do processo licitatório, estão previstos na Instrução Normativa desta Corte nº 35/11, no Capítulo III, Seção I, item 1.1.1, subitem b.2.

Intimado acerca das pendências detectadas, o Sr. Jun Iti Hada, apresentou os documentos faltantes, quais seja: os que comprovam a integral execução financeira do contrato em epígrafe; o parecer do 1º termo aditivo; a planilha financeira atualizada; e o de termo de encerramento do contrato (folhas 205/642, 655/657 e 660/667), entretanto não se manifestou acerca da ausência da pesquisa de mercado, apresentando nos autos apenas a cotação com a empresa Duarte & Maciel Ltda.-ME, vencedora do certame.

Após leitura da legislação que regulamenta os procedimentos licitatórios, infere-se que o legislador pátrio, sob a égide dos princípios da moralidade, impessoalidade e eficiência, procurou munir-se de exigências que realmente garantissem a consecução dos resultados esperados pela sociedade e que os dispêndios fossem realizados e de forma racional, econômica e eficiente.

Dentre tais exigências se encontra aquela atinente à necessidade de a Administração comprovar, de forma efetiva, que os preços estimados para o certame se encontram em conformidade com a realidade do mercado, de forma que se evite qualquer prejuízo ao erário. Tal previsão é feita nos artigos 15, inciso V e 43, inciso IV da Lei 8.666/93.

O Tribunal de Contas da União tem entendimento de que a Administração deve realizar ampla pesquisa de preços para conferir a vantajosidade. Enumera metodologia a ser empregada pela Administração para a realização da pesquisa de preços, recomendando que se junte aos autos pesquisa realizada junto ao mercado com pelo menos 03(três) empresas distintas do ramo licitado e pesquisa em outros órgãos públicos ou do próprio órgão, bem como e especialmente consulta nos sistemas de compras, devendo haver justificativa caso não seja possível cumprir o requisito. Nesse sentido:

> Realize ampla pesquisa de preços no mercado, a fim de estimar o custo do objeto a ser adquirido, anexando-a respectivo processo licitatório, de acordo com os arts. 7º, § 2º, II, e 43, IV, da Lei no 8.666/1993.

Não obstante tratar-se de exigência prevista nas Normas Licitações e Contratações Públicas; que o dever do Administrador é inerente à função que exerce e que sua atuação esta estritamente ligada ao atendimento da lei; no caso em exame, a ausência da pesquisa de mercado enseja apenas uma irregularidade formal, pois não tem o condão de macular todo o processo licitatório deflagrado.

É preciso que se entenda e se estabeleça a diferença existente entre ilegalidade e simples irregularidade administrativa. O processo licitatório pode apresentar-se irregular, sem que, com isso, seja afetada sua legalidade. Nessas ocasiões, a exemplo do que creio ser o caso destes autos, a ordem administrativa comina a invalidade de um ato que padece de determinado vício, mas permite que, reunidas as demais circunstâncias, que o ato passe a ser considerado simplesmente irregular. Ademais, cumpre observar que nem sempre o interesse público seria atendido com a invalidação do processo licitatório. No caso em tela para que o valor gasto com a realização do certame não tenha sido em vão, é interessante aproveitar o processo licitatório, resguardando-se, assim, os efeitos já produzidos, ademais o contrato com a empresa vencedora do certame já foi celebrado e seu objeto executado.

No que se refere à formalização do termo de contrato nº 245/2012, verifico que foi regularmente celebrado com a empresa Duarte & Maciel Ltda.-ME, estando presentes as cláusulas necessárias, previstas nos arts. 55 e 61, *parágrafo único*, ambos da Lei 8.666/93, visto que existe qualificação das partes, clareza

quanto aos direitos e obrigações das partes, assim como as condições para sua execução. Do mesmo modo, o 1º termo aditivo, referente ao acréscimo de valor no *quantum* de R$ 746,88 (setecentos e quarenta e seis reais e oitenta e oito centavos), foi formalizado dentro das disposições legais vigentes.

Quanto à documentação comprobatória apresentada no presente processo para comprovação dos atos executórios, verifico foi devidamente liquidado e pago dentro dos ditames estabelecidos nos artigos 62 *usque* 65 da Lei 4.320/64 e em consonância com a Instrução Normativa TC/MS 35/11, comprovados integralmente no valor R$ 13.571,75 (treze mil e quinhentos e setenta e um reais e setenta e cinco centavos), conforme ilustração abaixo:

Valor inicial do contrato	R$ 80.136,44
Termo aditivo	R$ 746,88
Total empenhado	R$ 80.883,32
Total anulado	R$ - 67.311,57
Valor empenhado - total anulado	R$ 13.571,75
Despesa liquidada	R$ 13.571,73
Pagamento efetuado	R$ 13.571,75

Embora a ausência da pesquisa de preço traduza-se em irregularidade, a conduta praticada pelo Prefeito do Município de Bodoquena/MS não se furtará à aplicação da sanção regimental prevista no art. 170, inciso I da RN/TC/MS 76/13 de até 1.800 UFERMS, e considerando as condições pessoais do agente, a natureza leve[9] da infração, o conjunto de elementos de convencimento demonstrados, a proporcionalidade entre a sanção ora aplicada e o grau de reprovabilidade da conduta praticada pelo Sr. Jun Iti Hada contra norma legal, proponho a aplicação de multa no valor correspondente a 100 (cem) UFERMS, o que considero suficiente para dar o efetivo tratamento isonômico ao Gestor submetido à jurisdição desta Corte de Contas, como dispõe o art. 170, parágrafo 5º do Regimento Interno deste Tribunal.

Mediante o exposto, acolho parcialmente o parecer ofertado pelo Ministério Público de Contas, e nos termos do art. 59, inc. II da Lei Complementar 160/12 c/c o artigo 120, incisos I, II e III da RN/TC/MS 76/13 VOTO:

I - Pela REGULARIDADE COM RESSALVA do processo licitatório na modalidade pregão presencial nº 107/2012, da formalização do 1º termo aditivo, da formalização e execução financeira do contrato administrativo nº 245/2012, celebrado entre o Município de Bodoquena/MS e empresa Duarte & Maciel Ltda.-ME, por atendimento às disposições das Leis 10.520/02, 8.666/93 e 4.320/64, aplicáveis ao caso em exame, ressalvado a ausência de pesquisa de mercado, conforme prevê o art. 43, inc. IV da Lei 8.666/93;

II – Pela APLICAÇÃO DE MULTA ao Ordenador de Despesas, Sr. Jun Itit Hada, inscrito no CPF sob o nº 073.584.151-91, portador da CIRG nº 000.675.805, SSP/MS, no valor correspondente a 100 (cem) UFERMS, pela irregularidade supracitada – ausência da pesquisa de mercado -, de acordo com o previsto no artigo 45, inciso I, da Lei Complementar 160/12 c/c art. 170, inciso I da RN/TC/MS 76/13;

III – Pela CONCESSÃO DO PRAZO de 60 (sessenta) dias para o recolhimento da multa ao FUNTC, nos termos do art. 83[12] da Lei Complementar 160/12 c/c art. 172, parágrafo 1º, incisos I e II[13], comprovando o pagamento nos autos no mesmo prazo, sob pena de cobrança executiva judicial, nos termos do art. 77, parágrafo 4º da Constituição Estadual;

São as razões que fundamentam o voto.

Conselheiro Waldir Neves Barbosa:

Com o relator.

Conselheiro José Ricardo Pereira Cabral:

Com o relator.

IV - ACÓRDÃO:

Vistos, relatados e discutidos estes autos, os Conselheiros da 1ª Câmara do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul, na Sessão Ordinária de nº 11, de 24 de junho de 2014, em conformidade com a ata de julgamento, por unanimidade de votos ACORDAM pela regularidade com ressalva do processo licitatório na modalidade pregão presencial nº 107/2012, da formalização do 1º termo aditivo, da formalização e execução financeira do contrato administrativo nº 245/2012, celebrado entre o Município de Bodoquena e a microempresa Duarte & Maciel Ltda. - ME, por atendimento às disposições das Leis Federais nºs 10.520/02, 8.666/93 e 4.320/64, aplicáveis ao caso em exame, ressalvada a ausência de pesquisa de mercado, conforme prevê o artigo 43, inciso IV da Lei Federal 8.666/93; pela aplicação de multa ao Ordenador de Despesas, Senhor Jun Itit Hada, CPF nº 073.584.151-91, portador da CIRG nº 000.675.805 - SSP/MS, no valor correspondente a 100 (cem) UFERMS, pela irregularidade supracitada, ausência da pesquisa de mercado, de acordo com o previsto no artigo 45, inciso I da Lei Complementar Estadual nº 160/2012, combinado com o artigo 170, inciso

I da Resolução Normativa TCE/MS nº 076/2013; pela concessão do prazo de 60 (sessenta) dias, para o recolhimento da multa ao Fundo Especial de Desenvolvimento, Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul - FUNTC, nos termos do artigo 83 da Lei Complementar Estadual nº 160/2012, combinado com o artigo 172, § 1º, incisos I e II, comprovando o pagamento nos autos no mesmo prazo, sob pena de cobrança executiva judicial, nos termos do artigo 77, § 4º da Constituição Estadual.

DISCUSSÃO: nesta oportunidade ninguém fez uso da palavra.

DECISÃO: aprovado, por unanimidade, o relatório e voto do Conselheiro Relator.

Participaram do julgamento: Excelentíssimo Senhor Conselheiro Waldir Neves Barbosa, Excelentíssimo Senhor Conselheiro Ronaldo Chadid, o Excelentíssimo Senhor Conselheiro José Ricardo Pereira Cabral, bem como do Representante do Ministério Público de Contas, Procurador de Contas, Dr. João Antônio de Oliveira Martins Junior.

Intime-se, nos termos do art. 50, inciso I, da Lei Complementar 160/12 e art. 99 do Regimento Interno desta Corte de Contas.

Registre-se.

Publique-se.

Campo Grande, MS 24 de junho de 2014.

Ronaldo Chadid
Conselheiro Relator