Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul

Segunda Câmara

DELIBERAÇÃO AC02 - 1641/2018

PROCESSO TC/MS	: TC/10773/2016
PROTOCOLO	: 1691230
TIPO DE PROCESSO	: ATA DE REGISTRO DE PREÇO
ÓRGÃO	: PREFEITURA MUNICIPAL DE JARDIM
JURISDICIONADO	: ERNEY CUNHA BAZZANO BARBOSA
INTERESSADO	: TROKAR POSTOS DE SERVIÇOS LTDA.
RELATOR	: CONS. MARCIO CAMPOS MONTEIRO

EMENTA: PROCEDIMENTO LICITATÓRIO – PREGÃO PRESENCIAL – ATA DE REGISTRO DE PREÇOS – MINUTA – AUSÊNCIA DE EXAME E APROVAÇÃO POR ASSESSORIA JURÍDICA DA ADMINISTRAÇÃO – DESCUMPRIMENTO ÀS REGRAS DE CONTRATAÇÃO – REGRAS DA EXECUÇÃO QUE NÃO CONDIZEM COM O OBJETO LICITADO – PUBLICAÇÃO DOS ATOS DE LICITAÇÃO EM JORNAL LOCAL – OFENSA AO PRINCÍPIO DA PUBLICIDADE – IRREGULARIDADE – MULTA.

O edital de licitação para registro de preços observará a Lei Licitações e contemplará, no mínimo, a minuta da ata de registro de preços como anexo e como documento vinculativo obrigacional, que estabelece condições a serem praticadas na futura contratação e há a necessidade de exame e aprovação por assessoria jurídica da Administração, para evitar cometimento de ilegalidade, cuja ausência descumpre regras legais.

A contratação de edital licitatório que traz regras de execução que não condizem com o objeto licitado infringe dispositivo previsto na Lei de Licitações.

A publicação dos atos de licitação apenas em jornal local não atende as exigências legais em razão de impossibilitar a outras empresas o conhecimento do certame, ferindo o princípio da publicidade.

A constatação de infrações às normas aplicáveis enseja a declaração de irregularidade do certame e aplicação de multa ao responsável.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 20ª Sessão Ordinária da Segunda Câmara, de 4 de setembro de 2018, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade, nos termos do voto do relator, em declarar a **irregularidade** do Procedimento Licitatório na modalidade de Pregão Presencial n. 12/2016 e da Ata de Registro de Preços n. 04/2016, celebrada pelo Município de Jardim, com aplicação de **multa** correspondente ao valor de 30 (trinta) UFERMS ao Sr. **Erney Cunha Bazzano Barbosa** em razão de infringência as normas legais, concedendo o prazo de 60 (sessenta) dias para que o responsável comprove o recolhimento da multa ao FUNTC.

Campo Grande, 4 de setembro de 2018.

Conselheiro **Marcio Campos Monteiro** – Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Marcio Campos Monteiro – Relator

Em exame nestes autos a **Ata de Registro de Preços n. 04/2016**, oriunda do **Pregão Presencial n. 12/2016**, celebrada pelo Município de Jardim MS, cujo objeto é o registro de preços para aquisição de combustível para os veículos oficiais na cidade de Campo Grande, conforme previsto na Cláusula Primeira da Ata (peça 18).

A Ata foi celebrada aos vinte e um dias do mês de março de 2016, tendo sua vigência fixada até 31 de dezembro de 2016, como previsto pela Clausula Terceira – 3.1.

O valor registrado é de R$ 230.050,00 (duzentos e trinta mil e cinquenta reais) conforme dispõe a Cláusula Segunda (2.1) e os preços serão fixos e irreajustáveis durante a vigência da ata (2.2).

A 6ª Inspetoria de Controle Externo analisou os autos (peça 21 e 29) e opinou pela irregularidade do procedimento licitatório e da Ata de Registro de Preços.

O Ministério Público de Contas aviou parecer (peça 31) e, no mesmo sentido, certifica:

> **"...**
>
> *Esta Procuradoria de Contas, consubstanciada pela apresentação dos documentos pertinentes à Ata de Registro de Preços e ao Procedimento Licitatório, ratifica as considerações expostas pela 6ª ICE. O desatendimento da norma legal refere às inúmeras irregularidades apresentadas no Edital do objeto licitado, na qual não atende os ditames legais da Lei n. 8.666/93.*
>
> *Observado os apontamentos realizados, foi dada a oportunidade do gestor se manifestar diante as impropriedades, mas suas justificativas e documentos apresentados não sanaram as mesmas.*
>
> *O Edital não menciona a minuta da Ata de Registro de preços, na qual em tese de "resposta à intimação" não foi sanada. Dessa forma, o Parecer Jurídico emitido pelo órgão não levou em consideração a ausência da minuta da Ata, e mesmo assim opinou pela regularidade do Procedimento licitatório e da Ata de Registro de Preços. A Cláusula Sétima do Edital trouxe regras da execução que não condizem com o objeto licitado. O objeto diz a respeito do fornecimento de combustível no município de Campo Grande, mas a cláusula supracitada prevê a entrega do objeto no município de Jardim. O abastecimento dos veículos, em tese, seria em Campo Grande, no entanto, o Edital foi publicado apenas no jornal local de Jardim, impossibilitando às outras empresas de ter conhecimento do certame ferindo o princípio da publicidade.*
>
> *Diante ao exposto, este Ministério Público de Contas, com fulcro no artigo 18, inciso I, da Lei Complementar nº 160/2012, opina que o Egrégio Tribunal Pleno julgue:*

I- pela irregularidade e ilegalidade da Ata de Registro de Preços e do Procedimento Licitatório, com aplicação de multa regimental pela irregularidade na licitação, em contrariedade à Lei n. 8.666/93, e pela remessa intempestiva dos documentos, com fulcro no artigo 59, III da Lei Complementar n. 160/2012.

II- Comunique aos interessados do resultado deste julgamento nos termos da Lei Complementar nº 160/2012.

..."

Em cumprimento ao artigo 112 da Resolução Normativa 76/2013 (contraditório e ampla defesa) foi intimado o Senhor Erney Cunha Bazzano Barbosa para apresentar defesa acerca das impropriedades apontadas (peças 32 e 33).

Não houve manifestação do Ordenador de Despesas, restando certificada sua revelia nos autos (peça 36).

Conclusos, vieram os autos a esta Relatoria para decidir.

É o breve RELATÓRIO.

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Marcio Campos Monteiro – Relator

Após a regular instrução processual e a devida manifestação dos órgãos de apoio, constata-se que tanto a 6ª Inspetoria de Controle Externo como o Ministério Público de Contas certificam pela irregularidade do procedimento em tela com aplicação de multa ao responsável jurisdicionado.

Firmam entendimento no sentido de que o gestor descumpriu regras legais, por deixar de inserir a minuta da Ata de Registro de Preços, o que não foi observado pela assessoria jurídica do órgão.

Como o nome já diz, é através da Ata de Registro de Preços que se registram os preços e outros termos que possivelmente serão praticados no futuro.

Na regulamentação do artigo 2º, II, do Decreto 7892/2013, a ata foi definida como documento vinculativo, obrigacional com característica de compromisso para futura contratação, em que se registram os preços, fornecedores, órgãos participantes e condições a serem praticadas, conforme as disposições contidas no instrumento convocatório e propostas apresentadas.

Nota-se, portanto, que a minuta da ata de registro de preços é anexo específico do edital de licitação. Vejamos:

Art. 9º *O edital de licitação para registro de preços observará o disposto nas Leis nº 8.666, de 1993, e nº 10.520, de 2002, e contemplará, no mínimo: (...)*

X - *minuta da ata de registro de preços* ***como anexo****; e (grifo nosso)*

Não há dúvidas, portanto, de que, se a minuta da ata de registro de preços figura como anexo do instrumento convocatório, deve esta ser examinada e aprovada exclusivamente pela assessoria jurídica do órgão gerenciador.

Nesse sentido, acompanha exatamente o previsto no artigo 38, parágrafo único, da Lei Federal nº 8.666/1993, que dispõe:

> ***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: (...)*
>
> ***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. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)*

Como documento vinculativo, obrigacional, e que estabelece condições a serem praticadas na futura contratação, é razoável entender que há, mesmo, necessidade de exame e aprovação por assessoria jurídica da Administração, até para evitar o cometimento de ilegalidades ou a assunção de compromissos sem respaldo na legislação em vigor.

Ocorre que, após a realização do certame, a minuta da ata previamente aprovada pela assessoria jurídica da Administração contemplará, via de regra, somente os dados do licitante vencedor, a vigência dos preços e o valor dos produtos e/ou serviços a serem registrados. Todo o conteúdo jurídico da ata já estaria previamente aprovado pela assessoria jurídica da Administração, como manda a lei.

Nesse sentido, em tese, não haveria necessidade de retorno dos autos do procedimento licitatório para novo exame e aprovação da assessoria jurídica da minuta de ata de registro de preços que já teria sido aprovado quando do exame do edital, bastando o preenchimento dos dados apurados na licitação em relação ao licitante vencedor, preço e vigência para que o documento, uma vez firmado por ambas as partes – Administração e particular – passe a produzir efeitos.

Noutro ponto arguido, os órgãos de poio desta Corte Fiscal atestam que a Cláusula Sétima do Edital Licitatório trouxe regras de execução que não condizem com o objeto licitado, uma vez que, este diz respeito ao fornecimento de combustível aos veículos da frota em transito no Município de Campo Grande, enquanto referida cláusula, prevê a entrega do objeto sempre dentro do Município de Jardim.

Atestam ainda, ofensa ao princípio da publicidade, uma vez que, o abastecimento dos veículos, em tese, seria em Campo Grande, no entanto, o Edital licitatório foi publicado apenas em jornal local da região de Jardim, impossibilitando a outras empresas interessadas, na região de Campo Grande, de ter conhecimento do certame.

O princípio da publicidade, expresso no texto do artigo 37, caput [1] da Constituição Federal, dispõe que a administração pública tem a obrigação de atender ao interesse público e exercer suas funções com toda clareza e transparência.

Para que os atos sejam conhecidos externamente, ou seja, na sociedade e por pretensos interessados, é necessário que eles sejam amplamente divulgados e publicados e, assim, possam iniciar a ter seus efeitos, auferindo eficácia ao ato.

Ante o todo exposto, compactuo o entendimento exarado pelos órgãos de apoio, posto que, de fato, a situação exorbitada infringe disposições expressas pelas Leis 8666/93[2] e 10520/2002[3]; Decreto Federal n. 7892/2013[4] e demais normas regulamentares desta Corte Fiscal.

Ressalte-se que, cumprindo estabelecer o contraditório, foi ofertada intimação ao ex-Prefeito, Senhor Erney Cunha Bazzano Barbosa; entretanto, a diligência promovida não alcançou o fim almejado.

De fato, na forma em que se apresenta, esta Corte de Contas fica impedida de declarar a regularidade da matéria consignada nestes autos.

Nesse passo, inclusive, tais irregularidades desafiam a imposição de multa ao gestor responsável, nos termos do artigo 44, inciso I[5], c/c o artigo 45, inciso I[6], ambos da Lei Complementar n. 160/2012.

Sendo ao caso desnecessários maiores argumentos, cumpre a esta Corte de Contas declarar a irregularidade do procedimento licitatório e da Ata de Registro de Preços em tela e aplicar multa ao responsável à época pela impropriedade verificada.

---

[1] **Art. 37**. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:
(...)

[2] **Lei 8.666,** de 21 de junho de 1993. Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências.

[3] **Lei 10.520,** de 17 de julho de 2002. Institui, no âmbito da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, nos termos do art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, modalidade de licitação denominada pregão, para aquisição de bens e serviços comuns, e dá outras providências.

[4] **Decreto n. 7.892,** de 23 de janeiro de 2013. Regulamenta o Sistema de Registro de Preços previsto no art. 15 da Lei n. 8666, de 21 de junho de 1993.

[5] **Art. 44**. No exercício de sua competência, o Tribunal pode aplicar as seguintes sanções:
I – multas;

[6] **Art. 45.** As multas decorrentes de infrações apuradas pelo Tribunal devem observar, como limites máximos, os valores correspondentes a:
I – mil e oitocentas Unidades Fiscais Estaduais de Referência de Mato Grosso do Sul (UFERMS), relativamente à infração que não resulte dano ao erário;

DISPOSITIVO

Destarte, VOTO no sentido de:

1) Declarar a **IRREGULARIDADE** do Procedimento Licitatório na modalidade de **Pregão Presencial n. 12/2016** e a **Ata de Registro de Preços n. 04/2016**, celebrada pelo **Município de Jardim MS,** nos termos do artigo 120, inciso I, alínea *a,* do Regimento Interno aprovado pela Resolução Normativa TCE/MS n. 76/2013, c/c o artigo 59, inciso III da Lei Complementar n.160/2012;

2) Aplicar **MULTA REGIMENTAL**, correspondente ao valor de 30 (trinta) UFERMS ao Ordenador de Despesas à época, **Senhor Erney Cunha Bazzano Barbosa** (CPF 906.791.051-15), em razão de infringência as normas legais, em especial, às Leis 8666/93 e 10.520/2002 e Decreto Federal n. 7892/2013; o que faço com base nos artigos 44, Inciso I; e artigo 45, inciso I, ambos da Lei Complementar n.160/2012 c/c o artigo 170, inciso I, do Regimento Interno aprovado pela Resolução Normativa TCE/MS n. 76/2013;

3) Conceder o **prazo de 60 (sessenta) dias** para que o responsável **comprove o recolhimento da multa** ao Fundo Especial de Desenvolvimento, Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas de Mato Grosso do Sul – FUNTC, nos termos do artigo 172, § 1º, inc. II, da Resolução Normativa nº 76/2013, c/c art. 83, da Lei Complementar nº 160/2012, sob pena de execução;

4) Comunicar o **resultado do julgamento** às autoridades administrativas competentes, nos termos do artigo 50 da Lei Complementar n. 160/2012.

5)

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi unânime, firmada nos termos do voto do relator, em declarar a irregularidade do Procedimento Licitatório e da Ata de Registro de Preços, com aplicação de multa.

Presidência e relatoria do Exmo. Sr. Conselheiro Marcio Campos Monteiro.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Conselheiros Iran Coelho das Neves e Osmar Domingues Jeronymo.

Presente o Exmo. Sr. José Aêdo Camilo, Procurador de Contas.

Campo Grande, 04 de setembro de 2018.

Conselheiro **MARCIO CAMPOS MONTEIRO**

Relator

GAB- ECL

SETAC. KBV/ARP