Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul

Segunda Câmara

ACÓRDÃO - AC02 - 140/2021

PROCESSO TC/MS	**:** TC/10922/2017
PROTOCOLO	**:** 1820979
TIPO DE PROCESSO	**:** PROCEDIMENTO LICITATÓRIO / ATA DE REGISTRO DE PREÇO
ÓRGÃO	**:** MUNICÍPIO DE SIDROLÂNDIA
JURISDICIONADO	**:** MARCELO DE ARAUJO ASCOLI
VALOR	**:** R$ 314.890,00
RELATOR	**:** CONS. MARCIO CAMPOS MONTEIRO

EMENTA: PROCEDIMENTO LICITATÓRIO – AQUISIÇÃO DE OCÚLOS COM ARMAÇÃO E LENTE – ATA DE REGISTRO DE PREÇOS – AUSÊNCIA DE ASSINATURA NO PARECER JURÍDICO E DE DATA NA AUTORIZAÇÃO DE COMPRA – REMESSA DE DOCUMENTOS ASSINADOS E DATADOS – CERTIFICADO DE REGULARIDADE DO FGTS COM VALIDADE VENCIDA DE UM DIA – IMPROPRIEDADES SANADAS – AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À ADMINISTRAÇÃO – PRINCÍPIO DO FORMALISMO MODERADO – REGULARIDADE COM RESSALVA – RECOMENDAÇÃO.

1. O princípio do formalismo moderado garante a correção de falhas ao longo do processo licitatório, desde que irrelevantes e que não causem prejuízos à Administração ou aos concorrentes, sem desmerecer o princípio da legalidade e o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, uma vez que o rigor formal no exame das propostas pode ocasionar a desclassificação de propostas mais vantajosas.
2. Demasiado concluir pela irregularidade do Procedimento Licitatório diante da ausência de assinatura no parecer jurídico e de data na autorização de compra, que encaminhados posteriormente devidamente datados e assinados, bem como diante do vencimento de um dia da validade do certificado de regularidade do FGTS apresentado, em razão da ausência de prejuízo à administração e aos concorrentes. Tais impropriedades impõem a declaração de regularidade com ressalva do procedimento licitatório e da formalização da ata de registro de preços e resultam a recomendação ao atual gestor para a adoção de medidas, de modo a prevenir a ocorrência de impropriedades semelhantes.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 2ª Sessão Ordinária Virtual da Segunda Câmara, realizada de 1º a 4 de março de 2021, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, em declarar a **regularidade com ressalva** do procedimento licitatório realizado na modalidade Pregão Presencial n.º 019/2017 - Ata de Registro de Preços n.º 010/2017, celebrado pelo Município de Sidrolândia, com **recomendação** ao atual

gestor responsável para que observe com mais rigor as normas determinadas na legislação de regência, especialmente no que cinge aos documentos de remessa obrigatória, bem como que adote maior cautela na fiscalização e apresentação dos documentos de habilitação e qualificação, notadamente de regularidade fiscal e trabalhista durante todo o procedimento licitatório, de modo a prevenir a ocorrência de impropriedades semelhantes.

Campo Grande, 4 de março de 2021.

Conselheiro **Marcio Campos Monteiro** – Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Marcio Campos Monteiro – Relator

Versam os presentes autos sobre o Procedimento Licitatório na modalidade Pregão Presencial n.º 019/2017, do qual originou a Ata de Registro de Preços n.º 010/2017, realizado pela Prefeitura Municipal de Sidrolândia, objetivando a aquisição de óculos com armação e lentes para atender o Fundo Municipal de Saúde.

Nesta fase processual objetiva-se analisar a regularidade do procedimento licitatório (1ª fase).

A Divisão emitiu sua Análise - ANA - DFLCP - 6484/2020, opinando pela irregularidade do procedimento licitatório sob os seguintes argumentos: autorização de compra não foi datada pelo Chefe do Setor de Compras e Licitações e pelo Prefeito Municipal; Parecer Jurídico sem assinatura do Procurador Jurídico; a validade do certificado de regularidade do FGTS estava vencida quando apresentado pela empresa vencedora, e o pregoeiro não constou em ata o prazo para apresentação do certificado pela empresa vencedora.

Por sua vez, o Ilustre representante Ministerial, em seu Parecer PAR – 2ª PRC – 2790/2020, opinou pela irregularidade da reportada fase em julgamento, sob idênticos argumentos expostos pela Divisão pugnando pela imposição de multa.

O feito foi saneado e o Gestor responsável devidamente intimado, apresentou respostas à peça 48.

Vieram os autos a esta Relatoria, para Voto.

Considerando o regular processamento dos autos, em observância ao comando inserto no artigo 112, inciso III, do RITCE/MS, encerra-se a instrução processual relativa à fase em julgamento.

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Marcio Campos Monteiro – Relator

FUNDAMENTAÇÃO

Conforme consta dos autos, o presente julgamento recai sobre a regularidade do procedimento licitatório e da formalização da ata de registro de preços (1ª fase).

Após a regular instrução processual, constata-se que os Órgãos de Apoio desta Corte Fiscal consideraram irregular o procedimento licitatório sob as seguintes alegações: i) autorização de compra não foi datada pelo Chefe do Setor de Compras e Licitações e pelo Prefeito Municipal; ii) Parecer Jurídico sem assinatura do

Procurador Jurídico; iii) a validade do certificado de regularidade do FGTS estava vencida quando apresentado pela empresa vencedora, e o pregoeiro não constou em ata o prazo para apresentação do certificado pela empresa vencedora.

Inicialmente, esclarece-se que foram observadas as disposições regimentais, razão pela qual se passa ao exame do mérito, que recai sobre o procedimento licitatório.

Compulsando os autos, faz-se necessários determinados apontamentos diante às irregularidades abordadas pelos órgãos da Corte Fiscal.

A primeira impropriedade apontada refere-se à ausência de data pelo Chefe do Setor de Compras e Licitações e pelo Prefeito Municipal na autorização de compra. Neste ponto, o gestor encaminhou à peça 30 (página 220) a respectiva autorização de compra, datada e assinada pelo Chefe do Setor de Compras e Licitações, bem como pelo Prefeito Municipal.

Quanto ao Parecer Jurídico sem assinatura do Procurador Jurídico, o gestor encaminhou à peça 30 (página 221) o respectivo parecer com a devida assinatura do Procurador Jurídico.

Os órgãos de apoio não acolheram os documentos encaminhados pelo jurisdicionado arguindo que o encaminhamento posterior destes não sana as irregularidades, somente demonstra a ausência de controle administrativo pelo Município.

Da análise dos autos, verifica-se que foram encaminhadas as peças devidamente assinadas e datadas. Sendo assim, sanadas foram ás irregularidades, e, por conseguinte, não assiste razão ao argumento da equipe técnica.

No que tange ao terceiro item, consta à página 119, novo Certificado de Regularidade do FGTS apresentado pela empresa vencedora datado de 11/04/2017. Na Ata de Sessão Pública (peça 12), consta em ‘Observação’ feita pelo pregoeiro (página 124): “A empresa participante apresentou FGTS vencida, por se tratar de empresa ME, foi concedido prazo de 05 (cinco) dias para a apresentação de nova certidão.”

O jurisdicionado sustentou que houve excesso de formalismo por parte da equipe técnica, em virtude da ausência de prejuízo à Administração e aos demais concorrentes.

Com efeito, o Procedimento Licitatório, de modo diverso do entendimento exposto pelos órgãos de apoio, deve ser declarado regular com ressalva, pelo motivo a seguir discriminado.

É formalismo demasiado, valorizar ao máximo o princípio da legalidade estrita,

concluindo pela irregularidade do Procedimento Licitatório apenas porque os documentos foram encaminhados corretamente após a intimação, bem como porque o certificado de regularidade do FGTS apresentado havia vencido apenas há 01 dia, sendo tal irregularidade sanada de imediato.

Tal entendimento está em dissonância com o princípio do formalismo moderado, o qual traz consigo o repúdio a exigências puramente formais. Por este princípio, a formalidade, porquanto necessária, não pode servir de óbice às finalidades que justificam o procedimento.

O Tribunal de Contas da União, em suas decisões, prestigia a observância do princípio do formalismo moderado, que garante a correção de falhas ao longo do processo licitatório, sem desmerecer o princípio da legalidade e o princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

Nesse sentido, orienta o TCU no Acórdão nº 357/2015-Plenário:

> No curso de procedimentos licitatórios, a Administração Pública deve pautar-se pelo princípio do formalismo moderado, que prescreve a adoção de formas simples e suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados, promovendo, assim, a prevalência do conteúdo sobre o formalismo extremo, respeitadas, ainda, as praxes essenciais à proteção das prerrogativas dos administrados. (TCU. Representação: Processo nº TC 032.668/2014-7. Relator: Ministro Bruno Dantas. 2015)

Do mesmo modo, o Acórdão nº 2302/2012-Plenário do TCU:

> Rigor formal no exame das propostas dos licitantes não pode ser exagerado ou absoluto, sob pena de desclassificação de propostas mais vantajosas, devendo as simples omissões ou irregularidades na documentação ou na proposta, desde que irrelevantes e não causem prejuízos à Administração ou aos concorrentes, serem sanadas mediante diligências. (TCU. Agravo: Processo nº TC-010.594/2012-4. Relator: Ministro Raimundo Carreiro. 2012)

Nessa mesma linha, de acordo com o Acórdão n° 38/2014 da 2ª Câmara do TCE/MS:

> [...]
>
> Logo, à luz do princípio da instrumentalidade das formas (formalismo moderado), se o objetivo perseguido por um determinado instrumento formal foi, por caminhos diversos, satisfatoriamente atendido, não há razão legal/jurídica plausível e sustentável para se anular (ou desconsiderar) o evento correspondente; devendo o mesmo, em atendimento ao princípio administrativo da finalidade pública, ser recebido como regular e aceitável; sob pena de subjugar tal relevante princípio ao mero escopo procedimento/formal que, como se sabe, possui importância predominantemente secundária, face ao interesse público primário, que foi atentamente observado no Convênio n°

> 14357/2009. (TCE/MS. Convênio: Processo nº 1645/2013. Relatora: Cons. Marisa Joaquina Monteiro Serrano. 2014)

A esse respeito, Maria Sylvia Zanella Di Pietro, leciona que:

> Na realidade, o formalismo somente deve existir quando seja necessário para atender ao interesse público e proteger os direitos dos particulares. [...] Trata-se de aplicar o princípio da razoabilidade ou da proporcionalidade em relação às formas. DI PIETRO. Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. São Paulo: Atlas, 2002.

Portanto, as impropriedades ventiladas não tem o condão de macular o procedimento licitatório, mas recomenda-se o aprimoramento das licitações, de forma que o jurisdicionado realize nas próximas contratações medidas necessárias para evitar a ocorrências das mesmas irregularidades.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, com arrimo no artigo 4º, inciso III, alínea “b”, do RITCE/MS, **VOTO**:

1) Pela declaração de **REGULARIDADE COM RESSALVA** do procedimento licitatório realizado na modalidade Pregão Presencial n.º 019/2017 - Ata de Registro de Preços n.º 010/2017 (1ª fase), celebrado pelo Município de Sidrolândia (CNPJ: 03.501.574/0001-31), haja vista que os atos praticados atenderam as disposições legais aplicáveis à espécie, nos termos do art. 59, II, da Lei Complementar nº 160/2012 c/c art. 121, inciso I, “a”, do RITCE/MS;

2) Pela **RECOMENDAÇÃO** ao atual gestor responsável para que observe com mais rigor as normas determinadas na legislação de regência, especialmente no que cinge aos documentos de remessa obrigatória, bem como que adote maior cautela na fiscalização e apresentação dos documentos de habilitação e qualificação, notadamente de regularidade fiscal e trabalhista durante todo o procedimento licitatório, de modo a prevenir a ocorrência de impropriedades semelhantes, nos termos do art. 59, §1º, II, da Lei Complementar nº 160/2012;

3) Pela **INTIMAÇÃO** do resultado deste julgamento aos interessados, observado o que dispõe o artigo 50 da Lei Complementar n.º 160/2012;

4) Pelo **RETORNO** dos autos, após as formalidades necessárias, à Divisão de Fiscalização de Licitações, Contratações e Parcerias, para que promova o acompanhamento da contratação e da execução financeira, nos termos regimentais.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi unânime, firmada nos termos do voto do Relator, em declarar a regularidade com ressalva do procedimento licitatório e da formalização da ata de registro de preços, com recomendação ao atual gestor.

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

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Conselheiros Waldir Neves Barbosa e Ronaldo Chadid.

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

Campo Grande, 4 de março de 2021.

Conselheiro **MARCIO CAMPOS MONTEIRO**

Relator

KBV / VAB/dssm