DECISÃO SINGULAR DSG - G.FEK - 9423/2021

PROCESSO TC/MS	:	TC/8225/2019
PROTOCOLO	:	1988002
ÓRGÃO	:	MUNICÍPIO DE COSTA RICA
JURISDICIONADO	:	1- WALDELI DOS SANTOS ROSA 2- MANUELINA MARTINS DA SILVA ARANTES CABRAL
CARGO	:	1- PREFEITO MUNICIPAL (1/1/2017 – 31/12/2020) 2- SECRETÁRIA MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO (1/1/2017 – 31/12/2020)
TIPO DE PROCESSO	:	ATA DE REGISTRO DE PREÇOS N. 25/2019
PROCEDIMENTO LICITATÓRIO	:	PREGÃO PRESENCIAL N. 36/2019 – PROCESSO N. 1233/2019
COMPROMITENTES	:	1- ECOPEL INDUSTRIA E COMÉRCIO LTDA - ME; 2- MULTIPLICAR COMPRAS & COMÉRCIO EIRELI- ME;
OBJETO	:	AQUISIÇÃO DE BICICLETAS PARA PREMIAÇÃO DO PROJETO ALUNO EFICIENTE
VALOR INICIAL	:	R$ 85.666,00
RELATOR	:	CONS. FLÁVIO KAYATT

RELATÓRIO

A matéria em exame trata do procedimento licitatório realizado pela Administração Municipal de Costa Rica, por meio do **Pregão Presencial n. 36/2019** e da formalização da **Ata de Registro de Preços n. 25/2019**, pelo Município de Costa Rica, com interveniência da Secretaria Municipal de Educação, em favor das empresas compromitentes (1). Ecopel Indústria e Comércio Ltda. – ME e (2). Multiplicar Compras & Comércio Eireli – ME, tendo como objeto a aquisição de bicicletas para premiação do projeto aluno eficiente.

Ao examinar os documentos dos autos, a Divisão de Fiscalização de Gestão de Educação (DFE) concluiu por meio da Análise 1406/2021 (pç. 52, fls. 702-705), pela **regularidade** do Pregão Presencial n. 36/2019 e da formalização da Ata de Registro de Preços n. 25/2019, **com recomendação** para que seja fixado o prazo de garantia para os produtos fornecidos.

Na sequência, o Procurador do Ministério Público de Contas (MPC) emitiu o Parecer 7968/2021 (pç. 53, fls. 706-707), opinando pela **regularidade** e legalidade do procedimento licitatório - Pregão Presencial n. 36/2019 - e da formalização da Ata de Registro de Preços n. 25/2019, com a recomendação da DFE.

É o Relatório.

DECISÃO

Compulsando os autos e subsidiado pelas conclusões da Divisão de Fiscalização de Educação (DFE) e do parecer do Ministério Público de Contas (MPC), verifico que o Pregão Presencial n. 36/2016 (pç. 10, fls.201-257) realizado pelo tipo “menor preço por item”, para a aquisição de bicicletas para premiação do projeto aluno

eficiente, sob responsabilidade da Secretaria Municipal de Educação de Costa Rica, neste contexto, atende às exigências contidas na Leis Federais n. 8.666, de 1993 e n. 10.520, de 2002, bem como às normas regimentais estabelecidas por este Tribunal (Resolução n. 88, de 2018).

No tocante à formalização da Ata de Registro de Preços n. 25/2019 (pç. 30, fls. 535-584), observo que foi celebrada entre o Município de Costa Rica e as empresas compromitentes Ecopel Industria e Comércio Ltda – ME e Multiplicar Compras & Comércio Eireli – ME, com o período de vigência de 12 (doze) meses, a partir da sua assinatura, no valor total de R$ 85.666,00 (oitenta e cinco mil e seiscentos e sessenta e seis reais), de acordo com os parâmetros descritos no instrumento convocatório.

O termo que formalizou o ajuste celebrado contém todas as cláusulas obrigatórias previstas nos artigos 15, II e 54 a 64 da Lei de Licitações e Contratos Públicos n. 8.666, de 1993, estabelecendo com clareza os direitos e obrigações das partes, assim como as despesas necessárias ao cumprimento da obrigação, condições e prazo de vigência da avença.

No tocante à recomendação feita pela unidade de auxílio técnico e pelo MPC, para a fixação de prazo de garantia para os produtos fornecidos, entendo que merece razão, uma vez que se trata de uma garantia de natureza técnica com o intuito de "*assegurar que a prestação seja perfeita e mantenha suas características durante um período de tempo"* (Marçal Justen Filho, *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*, 2019, p. 1198).

Tem-se que, mesmo após a extinção do contrato, com a entrega total dos objetos adquiridos, o particular ainda responde por sua integridade durante o período de tempo da garantia técnica (legal), nos termos dos artigos 24 e 26 do Código de Defesa do Consumidor, que dispõem o seguinte:

> Art. 24. **A garantia legal de adequação do produto ou serviço independe de termo expresso**, vedada a exoneração contratual do fornecedor.
>
> Art. 26. O direito de reclamar pelos vícios aparentes ou de fácil constatação caduca em:
> I - trinta dias, tratando-se de fornecimento de serviço e de produtos não duráveis;
> **II - noventa dias, tratando-se de fornecimento de serviço e de produtos duráveis (...)** (grifo nosso).

Essa garantia independe de contrato administrativo, razão pela qual seu prazo não precisa estar contemplado na vigência do contrato. Ou seja, a garantia técnica do produto persiste mesmo após a extinção contratual, pois esta decorre, em verdade, do próprio objeto e subsiste independente do vínculo entre as partes.

No caso em apreço, ante a natureza do objeto, é importante que a Administração não se satisfaça somente com a entrega do produto nas condições exigidas no edital ou no contrato. Esses instrumentos possuem o papel de prever o prazo de

garantia do produto e a obrigação de o vencedor da licitação ou contratado prestar assistência técnica nesse período.

Nesse sentido, elucidam Jessé Torres Pereira Junior e Marinês Restela Dotti (*Mil perguntas e respostas necessárias sobre licitação e contrato administrativo na ordem jurídica brasileira*, 2017, p. 92-93):

> A prestação de assistência técnica no período de garantia do objeto é medida salutar, dado vincular o contratado a manter o produto em condições de uso e funcionamento, incluindo, se for o caso, sua substituição durante o prazo de conserto/verificação. A aquisição que se exaure com o recebimento do objeto obriga a administração a realizar outra contratação só para o efeito de contratar a assistência técnica, gerando despesas que podem ser evitadas com a vinculação do fornecedor do produto a essa obrigação já ao contratar a compra.

Dessa forma, com o intuito de promover e reforçar a segurança jurídica, a Administração deve prever e estabelecer em cláusula expressa a obrigação de o vencedor do certame prestar assistência técnica no prazo de garantia legal do produto, bem como traçar as condições aplicáveis a essa prestação (prazo para atendimento, reposição de peças, substituição do objeto em períodos de conserto).

De igual forma, consoante as regras dos artigos 3º, 41 e 55, XI, da Lei (Federal) n. 8.666, de 1993, o princípio da vinculação ao instrumento convocatório torna-se corolário da legalidade e impõe à Administração e ao licitante a observância das normas estabelecidas no edital de forma objetiva.

Nesse sentido, preceitua o Tribunal de Contas da União (TCU):

> Acórdão 1705/2003 Plenário
>
> Observe que o instrumento de contrato vincula-se aos termos da licitação, conforme disposto no art. 54, § 1º, da Lei nº 8.666/1993, não podendo acrescentar direitos ou obrigações não previstos no instrumento convocatório.
>
> Acórdão 392/2002 Plenário
>
> Observe a obrigatoriedade de vinculação entre o edital e o contrato prevista no art. 41 da Lei nº 8.666/1993.

Portanto, por se tratar de uma garantia de ordem técnica, deve constar no edital licitatório, para garantir na futura contratação o atendimento ao princípio de vinculação às regras edilícias.

Todavia, no caso em apreço, como não ficou caracterizado qualquer prejuízo à Administração Municipal, a falta de previsão expressa da cláusula do prazo de garantia legal de 90 dias no edital de licitação, a meu ver, pode ser objeto de ressalva, sendo medida suficiente a recomendação ao gestor para que, nos próximos certames licitatórios, insiram em seus editais cláusula expressa do prazo de garantia legal, em atendimento aos limites estabelecidos nos arts. 3º, 41 e 55, XI, da Lei (Federal) n. 8.666, de 1993 e nos artigos 24 e 26 do Código de Defesa do Consumidor.

Diante do exposto, acompanho a análise da Divisão de Fiscalização de Gestão de Educação (DFE), acolho o parecer do Ministério Público de Contas (MPC), e **decido** nos termos de:

I – declarar, com fundamento na regra do art. 59, II, da Lei Complementar (estadual) n. 160, de 2 de janeiro de 2012, a **regularidade com a ressalva inscrita no inciso a seguir,** do procedimento licitatório realizado pelo Município de Costa Rica, por meio do **Pregão Presencial n. 36/2019,** e da formalização da **Ata de Registro de Preços n. 25/2019**;

II – recomendar, com fundamento na regra do art. 59, §1º, II, da Lei Complementar (estadual) n. 160/2012, ao jurisdicionado ou a quem vier sucedê-lo no cargo, para que, nos próximos editais licitatórios e registros em Atas de Registros de Preços, insira cláusula expressa do prazo de garantia legal do produto a ser adquirido, como forma de resguardar e reforçar os direitos decorrentes da aquisição de produtos duráveis por parte da Administração Pública, em atendimento à regra do art. 26, II, do Código de Defesa do Consumidor, e às regras dos arts. 3º, 41 e 55, XI, da Lei (Federal) n. 8.666, de 1993, que tratam da vinculação aos termos do edital;

III - intimar os interessados acerca do resultado do julgamento, na forma consignada no art. 55 da Lei Complementar (estadual) n. 160, de 2012 e no art. 99 do Regimento Interno (aprovado pela Resolução TCE/MS n. 98, de 19 de dezembro de 2018).

É a Decisão.

Campo Grande/MS, 26 de agosto de 2021.

Conselheiro FLÁVIO KAYATT

Relator

MCL