ACÓRDÃO - AC02 - 389/2021

PROCESSO TC/MS	: TC/21543/2016
PROTOCOLO	: 1720458
TIPO DE PROCESSO	: PROCEDIMENTO LICITATÓRIO E ATA DE REGISTRO DE PREÇOS
ÓRGÃO	: MUNICÍPIO DE MUNDO NOVO
JURISDICIONADO	: HUMBERTO CARLOS RAMOS AMADUCCI
INTERESSADOS	: 1. B.D. DA SILVA PROENÇA – ME; 2. CAIADO PNEUS LTDA; 3. DMP PNEUS E ACESSÓRIOS LTDA; 4. DEMAPE PNEUS LTDA; 5. JB COMÉRCIO DE PEÇAS PARA VEÍCULOS EIRELLI – EPP.
VALOR	: R$422.392,76
RELATOR	: CONS. WALDIR NEVES BARBOSA

EMENTA: PROCEDIMENTO LICITATÓRIO – PREGÃO PRESENCIAL – AQUISIÇÃO DE PNEUS, CÂMARAS DE AR, PROTETORES, REMENDOS TIPO TOP – AUSÊNCIA DE DOCUMENTO DE HABILITAÇÃO EXIGIDO NO EDITAL – INOBSERVÂNCIA AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO – PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO – INVESTIDURA DOS MEMBROS DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO – DESIGNAÇÃO EXTINTA – CONTAMINAÇÃO DA ATA DE REGISTRO DE PREÇOS – IRREGULARIDADE – MULTA – RECOMENDAÇÃO.

1. De acordo com o Princípio da Vinculação, o edital ou a carta convite deve ser imprescindivelmente respeitado, tanto pelos licitantes, quanto pela administração, como se extrai do art. 41, da Lei 8.666/93, cuja inobservância enseja a nulidade do procedimento.
2. A investidura dos membros das comissões permanentes não excederá a 1 (um) ano. A ata de sessão assinada pelo pregoeiro e sua equipe de forma irregular, cuja designação encontrava-se extinta por decurso de prazo, revela afronta ao art. 51, § 4º, da Lei 8.666/93.
3. É declarada a irregularidade do procedimento licitatório, realizado na modalidade Pregão Presencial, em razão da infringência da comissão de licitação em real afronta aos artigos 41 e 51, § 4º, ambos da Lei nº 8.666/1993, bem como, pela ausência de documento exigido na habilitação do edital licitatório, ensejando a aplicação de multa ao responsável, além da recomendação ao atual responsável para que tenha maior zelo ao tratar das futuras contratações, para que não incorra nas impropriedades.
4. Embora verificada regular, também recebe a declaração de irregularidade a ata de registro de preços que se encontra amparada em procedimento licitatório irregular, o qual contamina os atos subsequentes, nos termos do § 2º, do art. 49, da Lei nº 8.666/1993.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 11ª Sessão Ordinária Virtual da Segunda Câmara, realizada de 7 a 10 de junho de 2021, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por maioria dos presentes, nos termos do voto do Relator, em declarar a **irregularidade** do procedimento licitatório na modalidade Pregão

Presencial nº 61/2016, realizado pelo Município de Mundo Novo, em razão da infringência da comissão de licitação em real afronta aos artigos 41 e artigo 51 § 4º ambos da Lei nº 8.666/1993 bem como pela ausência de documento exigido na habilitação do edital licitatório, nos termos do art. 59, III, da Lei Complementar nº 160/2012; e a **irregularidade** da formalização da Ata de Registro de Preços nº 28/2016 celebrada entre o Município de Mundo Novo, e as empresas B.D. da Silva Proença – me; Caiado Pneus Ltda; DMP Pneus e Acessórios Ltda; Demape Pneus Ltd; JB Comércio de Peças para veículos Eirelli - Epp, que embora regular encontra-se amparada em procedimento licitatório irregular, contaminando, os atos subsequentes, nos termos do § 2º do art. 49 da Lei nº 8.666/1993, nos termos do art. 59, III, da Lei Complementar nº 160/2012; com **aplicação de multa** no valor correspondente a **50 (cinquenta) UFERMS,** sob a responsabilidade do **Sr. Humberto Carlos Ramos Amaducci**, ex-prefeito do Município de Mundo Novo/MS, atraindo a incidência do art. 21, X, 42, IX, 44, I, art. 45, I, 61, III, todos da Lei Complementar nº 160/2012, e **concessão de prazo de 45 (quarenta e cinco)** dias úteis para que o responsável efetue o recolhimento da multa em favor do Fundo Especial de Desenvolvimento, Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas-FUNTC, e, no mesmo prazo, faça a comprovação nos autos, conforme estabelecido pelo art. 83 da Lei Complementar nº 160/2012, sob pena de cobrança executiva, nos moldes do art. 78 da mesma Lei Orgânica; bem como emitir a **recomendação** ao atual responsável para que tenha maior zelo ao tratar das futuras contratações, para que não incorra nas impropriedades anteriormente citadas, nos termos art. 59, § 1º, II, da Lei Complementar nº 160/2012.

Campo Grande, 10 de junho de 2021.

Conselheiro **Waldir Neves Barbosa** – Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Waldir Neves Barbosa – Relator

Vistos, etc.

Cuida-se do exame da contratação pública realizada pelo procedimento licitatório na modalidade de **Pregão Presencial nº 61/2016** que deu origem à **Ata de Registro de Preços nº 28/2016**, celebrado entre o **Município de Mundo Novo**, CNPJ nº 03.741.683/001-26 e as empresas:

I – B.D. da Silva Proença – ME, CNPJ nº 19.751.061/0001-19;

II – Caiado Pneus Ltda, CNPJ nº 55.330.229/0025-53;

III – DMP Pneus e Acessórios Ltda, CNPJ nº 37.549.524/0001-46;

IV – Demape Pneus Ltda, CNPJ nº 03.474.202/0001-63;

V – JB Comércio de Peças para veículos Eirelli - Epp, CNPJ nº 20.831.339/0001-47;

O valor estimado da contratação é de R$ 422.392,76 (quatrocentos e vinte e dois mil trezentos e noventa e dois reais e setenta e seis centavos), cujo objeto é a aquisição eventual de pneus, câmaras de ar, protetores, remendos tipo top, para atendimento da solicitação de diversas secretarias e departamentos do município.

A 2ª Inspetoria de Controle Externo, por meio da análise **ANA - 2ICE - 23914/2018**, manifestou pela irregularidade do **procedimento licitatório** em razão da não apresentação de documentação solicitada no edital licitatório - avaliação de IQA - Instituto de Qualidade Automotiva ou do INMETRO e, por consequência, a irregularidade da formalização da **Ata de Registro de Preços** que embora regular, encontra-se amparada em procedimento licitatório irregular, contaminando os atos subsequentes.

O Ministério Público de Contas, pelo Parecer **PAR - 2ª PRC - 14320/2019** opinou pela intimação por edital, conforme Regimento Interno TCE/MS, do Gestor responsável à época, Sr. Humberto Carlos Ramos Amaducci, para querendo, manifestar-se em razão das irregularidades apontadas pela Divisão especializada.

Este Relator, por meio do Despacho **DSP - G.WNB - 31906/2019** determinou a intimação do ordenador de despesas supramencionado, conforme Termo de Intimação INT - G.WNB - 546/2020.

Devidamente intimado conforme edital de fls. 418-422 e retorno de AR f. 427, comprovou-se nos autos a omissão do jurisdicionado, sendo declarada a **REVELIA**, consoante **DSP - G.WNB - 1301/2021**.

Consequentemente, o Ministério Público de Contas, em reexame dos autos emitiu o Parecer **PAR - 2ª PRC - 2473/2021**, opinando pela irregularidade do

procedimento licitatório e da formalização da Ata de Registro de Preços, bem como pela aplicação de multa ao jurisdicionado em função das irregularidades demonstradas.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Waldir Neves Barbosa – Relator

Preliminarmente, forte no art. 4º, III, "b", c/c art. 14 da Resolução nº 98/2018, em razão do valor atribuído à contratação, bem como da UFERMS à época de sua assinatura, a competência para o julgamento do feito em comento é da Câmara.

Verifica-se que foram observadas as disposições regimentais, passando ao exame do mérito, que recai sobre a análise do procedimento licitatório na modalidade de Pregão Presencial nº 61/2016 bem como a formalização da Ata de Registro de Preços nº 28/2016.

Com relação ao Procedimento Licitatório, Pregão Presencial nº 61/2016, verificamos como destacado pela Equipe Técnica e ratificado pelo Ministério Público de Contas, irregularidades capazes de torná-lo inválido.

Como sabido, um dos princípios basilares das licitações públicas, é a conexão ao instrumento convocatório, como disposto na Lei 8.666/93. Ou seja, o contrato administrativo precedido de licitação é formatado nos moldes previstos no instrumento convocatório, qual seja **edital** ou carta convite.

O instrumento convocatório é a Lei Interna das licitações, pois além de revelar o ato convocatório, ele **vincula** todos os envolvidos a este. De acordo com o Princípio da Vinculação, o edital ou a carta convite deve ser imprescindivelmente respeitado, tanto pelos licitantes, quanto pela administração, como se extrai do art. 41, da Lei 8.666/93:

> **Art. 41.** A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

Dessa maneira, a inobservância ao instrumento convocatório enseja nulidade do procedimento, uma vez que o instrumento convocatório é o regulador de toda licitação.

No caso, observamos que foram desrespeitados alguns pontos de suma importância para o regular andamento do feito, bem como a falta de alguns documentos exigidos nas clausulas edilícias e em normas pertinentes à matéria, fatos que demostraremos a seguir.

Primeiramente importante esclarecer o que restou demonstrado em relação à Comissão de Licitação. Conforme Decreto nº 3.609 de 08 de junho de 2015 (fl.94),

designou-se o pregoeiro e a equipe de apoio para o exercício de 01 (uma) ano, expirando este ato em **08 de junho de 2015**.

No entanto, a abertura do certame sobreveio em **17 de junho de 2016**, assim, concluímos que a Ata de sessão assinada pelo pregoeiro e sua equipe se deu de forma irregular, pois a designação encontrava-se extinta por decurso de prazo, de acordo com o art. 51, § 4º da Lei 8.666/93, *in verbis*:

> **Art. 51.** A habilitação preliminar, a inscrição em registro cadastral, a sua alteração ou cancelamento, e as propostas serão processadas e julgadas por comissão permanente ou especial de, no mínimo, 3 (três) membros, sendo pelo menos 2 (dois) deles servidores qualificados pertencentes aos quadros permanentes dos órgãos da Administração responsáveis pela licitação.
>
> (...)
>
> **§ 4º A investidura dos membros das Comissões permanentes não excederá a 1 (um) ano, vedada a recondução da totalidade de seus membros para a mesma comissão no período subseqüente. (g.n.)**

Ato contínuo, em relação à documentação juntada para a habilitação dos licitantes também se deu de forma irregular.

O Edital Licitatório – Pregão Presencial nº 61/2016, em seu **item 8** – DA HABILITAÇÃO – ENVELOPE B – DOCUMENTÇÃO, exigia no **subitem 8.3.14** – **Avaliação do IQA – Instituto de Qualidade Automotiva ou do INMETRO**.

Ao analisarmos os documentos carreados aos autos, constatamos que assiste razão à equipe técnica quando observou em sua análise a falta do documento narrado acima, referente à empresa **JB Comércio de Peças para Veículos Eireli – Epp** e, mesmo assim foi considerada pela comissão de licitação qualificada para o registro de preços.

Como já explanado anteriormente, um dos Princípios regentes da Licitação Pública é o Princípio da Vinculação, logo não podemos acolher a ideia de que haja arbitrariedades ou distinção na escolha de licitantes por regras não estabelecidas no edital.

A vinculação é a grande garantia para a sociedade de que a administração pública não procederá favorecer determinados licitantes, estando esse princípio vinculado diretamente ao Princípio da Legalidade, previsto no *caput* do art. 37 da Constituição Federal:

> **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: (g.n.)

Nota-se, portanto que o princípio da legalidade emana seus efeitos em todos os atos da administração, dessa maneira, podemos concluir que não há interesse público à margem da Lei.

Intimado a prestar esclarecimentos a respeito das falhas demonstradas até aqui, o gestor responsável à época manteve-se inerte.

Por tudo já exposto, não restam dúvidas de que o Procedimento Licitatório na modalidade Pregão Presencial foi realizado de forma irregular, infringindo os regramentos legais e normativos.

Dessa forma outro caminho não há, a não ser o de seguir entendimento proferido pelo Ministério Público de Contas, e julgar pela **irregularidade** dos atos praticados na 1ª fase.

No que tange aos atos praticados na formalização da Ata de Registro de Preços, apuramos que foi devidamente assinada pelo ordenador de despesas e pelos fornecedores mais bem classificados, constando a quantidade oferecida, os preços e as condições estabelecidas no ato convocatório.

Em relação à sua publicação, observamos que o extrato da ata de registro de preço, firmado em 28/06/2016 foi devidamente publicado na imprensa oficial em 13/07/2016, cumprindo o estabelecido no inciso I do § 4º do art. 9º do Decreto Municipal nº 3.178/2011.

Por certo, ante ao que determina o § 2º do art. 49 da Lei 8.666/93, não há como desconsiderar a contaminação do contrato administrativo decorrente de um procedimento licitatório realizado por atos irregulares.

O comando posto no art. 49, § 2º e art. 59, parágrafo único, da Lei Federal nº 8.666/93, são claros ao afirmar que a nulidade do procedimento licitatório induz a nulidade do contrato, e sua nulidade opera retroativamente, impedindo os efeitos jurídicos que ele ordinariamente deveria produzir, além de desconstruir os já produzidos.

> **Art. 49** A autoridade competente para a aprovação do procedimento somente poderá revogar a licitação por razões de interesse público decorrente de fato superveniente devidamente comprovado, pertinente e suficiente para justificar tal conduta, devendo anulá-la por ilegalidade, de ofício ou por provocação de terceiros, mediante parecer escrito e devidamente fundamentado.
>
> **(...)**
>
> **§ 2º** A nulidade do procedimento licitatório induz à do contrato, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 59 desta Lei.
>
> **(...)**
>
> **Art. 59** A declaração de nulidade do contrato administrativo opera retroativamente impedindo os efeitos jurídicos que ele, ordinariamente, deveria produzir, além de desconstituir os já produzidos.

Corporificando o entendimento de contaminação do vício da licitação ao contrato, torna-se conveniente colacionar os ensinamentos de Marçal Justen Filho[1], que afirma, ao comentar o artigo 49 da Lei 8.666/93, que "há vínculo lógico-jurídico entre a licitação e o contrato". Portanto, a tardia revelação do vício da licitação produz reflexos sobre o contrato já firmado. "A proclamação do vício em momento posterior à assinatura do contrato não impede o desfazimento deste último."

À vista disso, a formalização contratual, deve ser considerada irregular, pois é diretamente atingida por eventual irregularidade no procedimento licitatório.

Todavia, em respeito ao Princípio do *no bis in idem*, deixo de aplicar multa pela irregularidade na formalização contratual, porquanto a ilegalidade no procedimento licitatório já resultará na penalidade em desfavor do ordenador de despesas.

Imperioso destacar que todos os documentos para a apreciação do feito foram encaminhados tempestivamente.

Por fim, passo à dosimetria da multa a ser aplicada, fixando o valor de 50 (cinquenta) UFERMS sob a responsabilidade do ex-prefeito Sr. Humberto Carlos Ramos Amaducci, CPF nº 368.587.141-20, que decorre da irregularidade na formalização do Procedimento Licitatório, realizado na modalidade Pregão Presencial nº 61/2016.

DISPOSITIVO

Pelo exposto, acolho o entendimento do Ministério Público de Contas, e **VOTO:**

I – pela **IRREGULARIDADE** do procedimento licitatório na modalidade **Pregão Presencial nº 61/2016**, realizado pelo **Município de Mundo Novo**, CNPJ nº 03.741.683/0001-26, em razão da infringência da comissão de licitação em real afronta aos artigos 41 e artigo 51 § 4º ambos da Lei nº 8.666/1993 bem como pela ausência de documento exigido na habilitação do edital licitatório, nos termos do art. 59, III, da Lei Complementar nº 160/2012;

II – Pela **IRREGULARIDADE** da formalização da **Ata de Registro de Preços nº 28/2016** celebrada entre o **Município de Mundo Novo**, CNPJ nº 03.741.683/0001-26, e as empresas **B.D. da Silva Proença – me**, CNPJ nº 19.751.061/0001-19; **Caiado Pneus Ltda**, CNPJ nº 55.330.229/0025-53; **DMP Pneus e Acessórios Ltda**, CNPJ nº 37.549.524/0009-01; **Demape Pneus Ltda**, CNPJ nº 03.474.202/0001-63; **JB Comércio de Peças para veículos Eirelli - Epp**, CNPJ nº 20.831.339/0001-47, que embora regular encontra-se amparada em procedimento licitatório irregular, contaminando, os atos subsequentes, nos termos do § 2º do art. 49 da Lei nº 8.666/1993, nos termos do art. 59, III, da Lei Complementar nº 160/2012;

III – pela **APLICAÇÃO DE MULTA** no valor correspondente a **50 (cinquenta)**

[1] JUSTEN, Marçal Filho. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. Ed. Dialética. 15ª Ed.Ano: 2012.

UFERMS, sob a responsabilidade do **Sr. Humberto Carlos Ramos Amaducci**, CPF nº 368.587.141-20, ex-prefeito do Município de Mundo Novo/MS, atraindo a incidência do art. 21, X, 42, IX, 44, I, art. 45, I, 61, III, todos da Lei Complementar nº 160/2012;

IV – pela **RECOMENDAÇÃO** ao atual responsável para que tenha maior zelo ao tratar das futuras contratações, para que não incorra nas impropriedades anteriormente citadas, nos termos art. 59, § 1º, II, da Lei Complementar nº 160/2012;

V – pela **CONCESSÃO DE PRAZO DE 45 (quarenta e cinco)** dias úteis para que o responsável nominado no item "III" supra, efetue o recolhimento da multa em favor do Fundo Especial de Desenvolvimento, Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas-FUNTC, e, no mesmo prazo, faça a comprovação nos autos, conforme estabelecido pelo art. 83 da Lei Complementar nº 160/2012, sob pena de cobrança executiva, nos moldes do art. 78 da mesma Lei Orgânica.

VI – pela **INTIMAÇÃO** do resultado deste julgamento aos interessados, observado o que dispõe o art. 50 da Lei Complementar nº 160/2012.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi por maioria, firmada nos termos do voto do Relator, em declarar a irregularidade do procedimento licitatório e da formalização da ata de registro de preços, com aplicação de multa ao responsável e recomendação ao atual jurisdicionado.

Presidência do Exmo. Sr. Conselheiro Marcio Campos Monteiro.

Relatoria do Exmo. Sr. Conselheiro Waldir Neves Barbosa.

Tomou parte no julgamento o Exmo. Sr. Conselheiro Marcio Campos Monteiro.

O Exmo. Sr. Conselheiro Ronaldo Chadid absteve-se de votar.

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

Campo Grande, 10 de junho de 2021.

Conselheiro **WALDIR NEVES BARBOSA**
Relator

CESB/dssm