Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul

Segunda Câmara

DELIBERAÇÃO AC02 - 2200/2017

PROCESSO TC/MS	**:** TC/23321/2012
PROTOCOLO	**:** 1242346
TIPO DE PROCESSO	**:** CONTRATO ADMINISTRATIVO
ÓRGÃO	**:** CÂMARA MUNICIPAL DE CHAPADÃO DO SUL
JURISDICIONADO	**:** MAIQUEL DE GASPERI
INTERESSADA	**:** J.P.M. CONSULTORIA CONTABIL LTDA.
VALOR	**:** R$ 108.000,00
RELATORA	**:** CONS. MARISA JOAQUINA MONTEIRO SERRANO

EMENTA: PROCEDIMENTO LICITATÓRIO – PREGÃO PRESENCIAL – INADEQUAÇÃO DA VIA LICITATÓRIA – MULTA - CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS TÉCNICOS DE ASSESSORIA E CONSULTORIA ORÇAMENTÁRIA, FINANCEIRA, PATRIMONIAL, LICITAÇÕES E CONTRATOS - FORMALIZAÇÃO CONTRATUAL E DE TERMOS ADITIVOS – IRREGULARIDADE – EXECUÇÃO FINANCEIRA – REGULARIDADE.

É irregular o procedimento licitatório que eleja via inadequada para realização da licitação, por se tratar de serviços técnicos profissionais especializados, de alta complexidade e especificidade do objeto, casos em que se recomenda a utilização da modalidade tomada de preços, pelos tipos “melhor técnica” ou “técnica e preço”. São irregulares a formalização contratual e a formalização dos termos aditivos oriundos deste. É regular a execução financeira cuja despesa foi devidamente empenhada, liquidada e paga.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 17ª Sessão Ordinária da Segunda Câmara, de 15 de agosto de 2017, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade, nos termos do voto da Relatora, em declarar irregular o procedimento licitatório na modalidade Pregão Presencial n.º 002/2011, a formalização contratual e a formalização do 1º, 2º, 3º e 4º Termos Aditivos, bem como, declarar regular a execução financeira, ambas do Contrato Administrativo n.º 008/2011, celebrado entre a Câmara Municipal de Chapadão do Sul, na Presidência do Sr. Maiquel de Gasperi e a empresa J.P.M. Consultoria Contabil Ltda, com imposição de multa no equivalente a 50 (cinquenta) UFERMS ao jurisdicionado.

Campo Grande, 15 de agosto de 2017.

Conselheira **MARISA JOAQUINA MONTEIRO SERRANO** – Relatora

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Conselheira Marisa Joaquina Monteiro Serrano – Relatora

Versam os presentes autos sobre o Contrato Administrativo n.º 008/2011, formalizado entre a Câmara Municipal de Chapadão do Sul e JPM Consultoria Contábil LTDA., objetivando a prestação de serviços técnicos de assessoria e consultoria abrangendo as áreas: orçamentária, financeira, patrimonial, licitações e contratos, com acompanhamento de todos os processos junto ao Egrégio Tribunal de Contas do Estado, como também, a emissão de pareceres e consultas, com valor contratual no montante de R$ 108.000,00 (cento e oito mil reais).

Para tanto, foi realizado o procedimento licitatório na modalidade de Pregão Presencial n.º 002/2011.

Nesta fase processual objetiva-se analisar a regularidade do procedimento licitatório, da formalização contratual, do 1º ao 4º Termos Aditivos e da Execução Financeira do Contrato Administrativo.

Prima facie, é cediço salientar determinados pontos do processo, senão vejamos.

Em sede de Análise – ANA-6ÏCE – 451/2013 (pp. 164/166), a Equipe Técnica da 6ª Inspetoria concluiu que a atividade licitada compõe atividade fim do órgão jurisdicionado e não pode ser terceirizada.

Por sua vez, o Ministério Público de Contas – GAB.3 DR. JAC/SUBSTITUTO – 616/2013 - opinou pela ilegalidade e irregularidade do procedimento licitatório e da formalização contratual, sob a justificativa de que a via licitatória adotada é inadequada ante a complexidade do objeto.

Seguidamente, o G.MJMS – 14774/2013 (pp. 200/201) determinou a intimação do Ordenador para apresentar defesa.

Devidamente notificado, o Ordenador de Despesas encetou ao feito a justificativa de pp. 210/218, no afã de legitimar a contratação pública.

Diante disso, a Equipe Técnica da 6ª Inspetoria, ANA-6ÏCE – 8147/2014 (pp. 267/272), opinou pela irregularidade e ilegalidade do procedimento licitatório e da formalização do contrato (1ª e 2ª fases), bem como se manifestou pela ilegalidade da Execução Financeira (3ª Fase).

Encaminhado o feito ao Parquet de Contas, este emitiu o Parecer PAR-MPC - GAB.3 DR.JAC/SUBSTITUTO – 16673/2014, manifestando-se pela ilegalidade e irregularidade de todas as fases da contratação pública.

Novamente intimado, após o Despacho Saneador de peça 65, o Jurisdicionado apresentou os documentos de pp. 301/395, 421/449 e 451/471.

Ato contínuo, ante a nova documentação acostada, a 6ª ICE (ANA – 10047/2017) alterou seu posicionamento e manifestou pela regularidade e legalidade do procedimento licitatório, da formalização contratual e dos Termos Aditivos. No entanto, em virtude da inexistência de similitude entre o total empenhado com o valor efetivamente pago, opinou pela irregularidade e ilegalidade da execução financeira.

Em suas derradeiras alegações, o Ministério Público de Contas (PAR-MPC – 3ª PRC – 7003/2017) manteve seu entendimento pela irregularidade e ilegalidade da 1ª, 2ª e 3ª fases da contratação pública.

Vieram os autos a esta Relatoria, para voto.

VOTO

A Exma. Sra. Conselheira Marisa Joaquina Monteiro Serrano – Relatora

Insta salientar, conforme consta dos autos, que os Órgãos de Apoio divergiram sobre o julgamento da 1ª fase da contratação. Enquanto a Inspetoria opinou pela regularidade do procedimento licitatório, o MPC atestou que o Pregão Presencial é via inadequada para a contratação de serviços técnicos profissionais.

Em que pese o posicionamento adotado pela Equipe Técnica, tenho por acolher o parecer Ministerial.

De acordo com o edital de abertura, o processo licitatório em questão tem por objeto a “prestação de serviços técnicos de assessoria e consultoria abrangendo as áreas: orçamentária, financeira, patrimonial, licitações e contratos, com acompanhamento de todos os processos junto ao Egrégio Tribunal de Contas do Estado, como também, a emissão de pareceres e consultas”.

A modalidade licitatória eleita pelo contratante foi o pregão, indicada, segundo a Lei Federal n. 10.520/02, para a aquisição de bens e serviços comuns, assim entendidos como “aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado” (art. 1º, p.ú)

Pela simples leitura do objeto contratual, confrontado com o texto legal que instituiu a modalidade pregão no âmbito da administração pública, percebe-se a inadequação do procedimento escolhido pelo contratante.

Isso porque, os serviços ora licitados caracterizam-se, sem sombra de dúvidas, como serviços técnicos profissionais especializados, de complexidade e especificidade tais que não podem ter seus padrões de desempenho e qualidade objetivamente definidas pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado.

Diferentemente dos serviços rotineiros, ordinários, passíveis de serem prestados pela maioria dos profissionais da área, o objeto contratual exige do contratante conhecimento técnico diferenciado, específico, dada a excepcionalidade do trabalho realizado e do resultado que se pretende alcançar.

Por isso, a modalidade recomendada ao caso seria a tomada de preços, tipo "melhor técnica" ou "técnica e preço", ou, eventualmente, a contratação por inexigibilidade, desde que observadas as condições previstas em lei.

Sobre os serviços licitados por pregão, Hely Lopes Meirelles leciona que: *"o que caracteriza os bens e serviços comuns é sua padronização, ou seja, a possibilidade de substituição de uns por outros com o mesmo padrão de qualidade e eficiência. Isto afasta desde logo os serviços de Engenharia, bom como todos aqueles que devam ser objeto de licitação nas modalidades de melhor técnica ou de técnica e preço. No pregão o fato técnico não é levado em consideração, mas apenas o fator preço".* (Direito Administrativo Brasileiro, 34 ed., f. 327)

Assim, não há como se admitir que a prestação de serviços especializados em consultoria orçamentária, financeira e econômica, sejam licitados pela modalidade pregão, justamente por não existir a padronização que caracteriza os bens e serviços comuns.

É como já decidiu, aliás, o TRF da 4ª Região, consoante aresto abaixo transcrito:

> MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. PREGÃO. INADEQUAÇÃO DA MODALIDADE. ART. 2º DO DECRETO 3.555/2000. COMPLEXIDADE E PECULIARIDADE DO OBJETO. Os serviços de advocacia em discussão nos autos não se qualificam como serviços comuna passíveis de licitação na modalidade pregão em razão da complexidade e peculiaridade do objeto licitado. (Reexame Necessário Cível Nº 2009.71.00.007834-3/RS, Rel. Des. Federal Marga Inge Barth Tessler).

É da essência desse tipo de procedimento a oferta sucessiva de preços, sempre com a redução dos valores anteriormente propostos, até atingir um valor mínimo que force os demais interessados a abandonarem a disputa, o que caracteriza uma verdadeira guerra de preços.

A questão já foi enfrentada, também, por este Tribunal, quando do julgamento do processo TC/4071/2014.

Na ocasião, a 1ª Câmara, acompanhando o voto do Conselheiro Ronaldo Chadid, relator da matéria, considerou irregular e ilegal a contratação dos serviços de assessoria contábil, financeira e tributária por pregão, justamente pelo fato de seu objeto não se enquadrar naqueles considerados como "serviços comuns".

Por conseguinte, evidencia-se que tendo havido o julgamento de irregularidade do procedimento licitatório, não há como se chancelar o contrato administrativo dele decorrente, nos termos do artigo 49, §2º, da Lei n.º 8.666/93.

Não é outro o entendimento desta Corte de Contas, consoante se observa dos Relatórios-Votos n.º 1346/2011 e 1805/2012 (autos TC n.º 1829/2010 e 1827/2010, respectivamente).

Nesta mesma linha de raciocínio, quando da verificação de irregularidade do Contrato Administrativo, os Termos Aditivos dele decorrentes seguem a mesma sorte, nos termos do artigo 59, caput, da Lei n.º 8.666/93.

Dessa forma, como acertadamente concluiu o MPC, a irregularidade da 2ª fase (análise do contrato administrativo) reflete em suas alterações, não havendo caminho a ser trilhado que não seja o da declaração de ilegalidade dos Aditivos de n.º 01 a 04.

Verifica-se dos autos, ainda, que a Equipe Técnica da 6ª Inspetoria e o Ministério Público de Contas corroboraram seus entendimentos pela irregularidade e ilegalidade da execução financeira.

Nesse ponto, entendo não procederem às análises emitidas pelos Órgãos de Apoio.

A 6ª ICE concluiu pela irregularidade da execução, em virtude da ausência de ordem de pagamento a comprovar a quitação da Nota Fiscal de n.º 107. Todavia, à p. 438 encontra-se a Ordem de Pagamento n.º 243, a qual adimpliu efetivamente a despesa acima descrita.

Dessa forma, o valor total dos comprovantes de pagamento emitidos corresponde àquele efetivamente pago, razão pela qual há completa liquidação da execução, conforme consta do resumo abaixo:

Total de Empenho Emitido	R$ 580.400,00
Total de Notas Fiscais	R$ 580.400,00
Total de Ordens de Pagamento	R$ 580.400,00

Portanto, verifico existir similitude da demonstração contábil, eis que o total de notas de comprovantes de despesa e o total de ordens bancárias emitidas correspondem.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, com arrimo no artigo 4º, inciso III, alínea "b", do Regimento Interno do TC/MS, VOTO no sentido de:

1) Declarar a irregularidade do procedimento de licitação na modalidade Pregão Presencial n.º 002/2011 (1ª fase), nos termos do art. 120, inciso I, alínea "a", da Resolução Normativa n.º 76, de 11/12/2013 (Regimento Interno do TC/MS) c/c artigo 59, I, da Lei Complementar n.º 160/12;

2) Declarar a irregularidade da formalização do Contrato Administrativo n.º 008/2011 (2ª fase), nos termos do art. 120, inciso II, da Resolução Normativa n.º 76, de 11/12/2013 (Regimento Interno do TC/MS) c/c artigo 59, I, da Lei Complementar n.º 160/12;

3) Declarar a irregularidade do 1º, 2º, 3º e 4º Termos Aditivos ao Contrato Administrativo n.º 008/2011 (3ª fase), nos termos do art. 120, inciso III, também da Resolução Normativa n.º 76, de 11/12/2013 (Regimento Interno do TC/MS) c/c artigo 59, I, da Lei Complementar n.º 160/12;

4) Pela regularidade da Execução Financeira do Contrato Administrativo n.º 008/2011 (3ª fase), com base no artigo 59, inciso I, da Lei Complementar n.º 160/2012, combinado com o artigo 120, inciso III, da Resolução Normativa n.º 76, de 11/12/2013 (Regimento Interno do TC/MS);

5) Aplicar multa regimental no valor de 50 (cinquenta) UFERMS ao Ordenador de Despesas, Sr. Maiquel de Gasperi, ex-Presidente da Câmara Municipal de Chapadão do Sul, responsável pelo Procedimento Licitatório na modalidade de Pregão Presencial n.º 002/2011, por infração à norma legal, com base no artigo 170, inc. I c/c da Resolução Normativa n.º 76, de 11/12/2013 (Regimento Interno do TC/MS) c/c o art. 45, inciso I, da Lei Complementar n.º 160/12;

6) Conceder o prazo de 60 (sessenta) dias para que comprove o recolhimento da multa em favor do Fundo Especial de Desenvolvimento, Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas de Mato Grosso do Sul – FUNTC (art. 172, § 1º, inc. II, da Resolução Normativa n.º 76, de 11/12/2013, c/c art. 83, da Lei Complementar n.º 160/12), sob pena de execução; e

7) Comunicar o resultado do julgamento às autoridades administrativas competentes, com base no artigo 50 da Lei Complementar n.º 160/2012.

É como VOTO.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi unânime, nos termos do voto da Relatora, pela irregularidade do procedimento de licitação, da formalização do contrato e da formalização do 1º, 2º, 3º e 4º termos aditivos ao contrato e pela regularidade da execução financeira, com imposição de multa ao gestor.

Presidência do Exmo. Sr. Conselheiro Iran Coelho das Neves.

Relatora, a Exma. Sra. Conselheira Marisa Joaquina Monteiro Serrano.

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

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

Campo Grande, 15 de agosto de 2017.

Conselheira **MARISA JOAQUINA MONTEIRO SERRANO**
Relatora

GAB-MAT
SETAC – LMS/HON