DELIBERAÇÃO AC01 - 1329/2015

PROCESSO TC/MS	: TC/22521/2012
PROTOCOLO	: 1283817
ÓRGÃO	: SECRETARIA MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO DE CAMPO GRANDE
JURISDICIONADO	: MARIA CECILIA AMENDOLA DA MOTTA
CARGO	: EX-SECRETÁRIA MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO
CONTRATADO(A)	: KFLEX COMERCIAL LTDA
TIPO DE PROCESSO	: NOTA DE EMPENHO N.º 208/2012
RELATOR	: WALDIR NEVES BARBOSA

EMENTA: I - PROCEDIMENTO LICITATÓRIO – CONVITE - FALTA DE DOCUMENTOS - AUSÊNCIA DE PRÉVIA PESQUISA DE PREÇOS E DE CERTIDÃO NEGATIVA – IRREGULARIDADE – INFRAÇÃO - PENALIDADE. II - EMISSÃO DE NOTA DE EMPENHO DE DESPESA - SUBSTITUIÇÃO AO CONTRATO - REGULARIDADE.

I*. É irregular o procedimento de licitação na modalidade de convite, quando faltantes os documentos relativos à prévia pesquisa de preços, ou de mercado, e/ou a certidão negativa prevista em lei ou regulamento, impondo-se em razão da infração a pena de multa.* ***II.*** *Observados os requisitos da Lei federal de regência, é regular o ato administrativo de emissão de nota de empenho de despesa para substituir o instrumento de contrato.*

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 17ª Sessão Ordinária da Primeira Câmara, de 07 de outubro de 2014, ACORDAM os Senhores Conselheiros, na conformidade da respectiva ata de julgamento, por unanimidade, nos termos do voto do relator, em declarar a irregularidade do procedimento licitatório, com aplicação de multa, bem como declarar a regularidade da emissão da nota de empenho de despesa.

Campo Grande, 07 de outubro de 2014.

Conselheiro **Waldir Neves Barbosa** – Relator

Conselheiro **Ronaldo Chadid** – Presidente da Primeira Câmara

Assinado nos termos do art. 14, parágrafo único, inc. II do RI (RN 76/2013)

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Waldir Neves Barbosa – Relator

Trata-se do exame, nos termos do inciso I e II, do artigo 120 da Instrução Normativa TC/MS nº 076/2013 (Regimento Interno TC/MS), do procedimento licitatório e formalização do Empenho nº 208/2012, celebrado entre Secretaria Municipal de Educação de Campo Grande/MS, e a empresa KFLEX Comercial Ltda.-ME, constando como Ordenadora de Despesas a Sr. Maria Cecilia Amendola da Motta, Secretária à época.

O procedimento licitatório ocorreu na modalidade Convite nº 007/2012, conforme dispõe a Lei Federal nº 8.666/93, e formalizado em 15/02/2012 através de Nota de Empenho, observado o artigo 58 da Lei Federal nº 4.320/64.

O objeto é a aquisição de álcool em gel para atendimento às escolas da REME/SEMED, no valor de R$ 76.540,00 (setenta e seis mil quinhentos e quarenta reais).

A 3ªICE examinou a documentação encaminhada e constatou a ausência de documentos necessários à devida instrução processual, e embora o Jurisdicionado atendendo às notificações realizadas, tenha apresentado justificativas e documentos, por fim entendeu, conforme a Análise Conclusiva **ANC-3ICE-14260/2013,** que não foram totalmente sanadas as irregularidades anteriormente identificadas.

O Ministério Público de Contas via do Parecer **PAR-MPC - GAB.7 DR.JAC-3214/2014**, manifestou-se nos seguintes termos:

> “I - Pela irregularidade e ilegalidade do Procedimento Licitatório da Nota de Empenho nº 00208/ 2012, em face do descumprimento de intimação e ausência de documentos, infringência ao art. 29, Inciso V, da Lei Federal nº 8666/93, Lei 12.440, e art. 59, Inciso III, da Lei Complementar nº 160/2012 e Instrução Normativa nº 035/2011;
>
> II – pela irregularidade e ilegalidade do Instrumento Contratual da Nota de Empenho nº 00208/ 2012, em face do descumprimento de intimação e ausência de documentos, infringência ao art. 29, Inciso V, da Lei Federal nº 8666/93, Lei 12.440, e art. 59, Inciso III da Lei Complementar nº 160/2012 e Instrução Normativa nº 035/2011;
>
> II - Multa ao Ordenador de Despesas, (à época) Sra. Maria Cecília Amendola da Motta, portadora do CPF nº 724.551.958/72, em razão da ausência de documentos solicitados através de notificação e infringência ao Inciso V do art. 29 da Lei Federal nº 8666/93, Lei 12.440/2011 e art. 42, Inciso IV, da Lei Complementar nº 160/2012 (...)”.

É o que cumpre relatar.

V O T O

O Exmo. Sr. Conselheiro Waldir Neves Barbosa – Relator

Analisadas as peças que instruem os autos, verificamos tratar-se de contratação realizada através de processo licitatório na modalidade Convite, regida pela Lei Federal nº 8.666/93, e formalizada através de Nota de Empenho nos moldes do artigo 58 da Lei Federal nº 4.320/64, devendo atender as determinações contidas no Anexo I, Capítulo III, Seção I, Item 1.1.1, letra "B" – B.1 da Instrução Normativa TC/MS nº 35/2011.

Verifica-se que a contratação ora examinada, atendeu aos prazos estabelecidos para publicação do e envio dos documentos a este Colendo Tribunal, preconizados no artigo 61, parágrafo único da Lei Federal nº 8.666/93 e Anexo I, Capítulo III, Seção I, Item 1.1.1, letra A da Instrução Normativa TC/MS nº 35/2011.

Foram constatadas algumas irregularidades no procedimento licitatório (1ª fase) e, embora o processo tenha sido diligenciado, o Jurisdicionado sanou parcialmente as falhas detectadas persistindo as seguintes irregularidades:

> - ausência da documentação referente à pesquisa de mercado exigida no Anexo I, Capítulo III, Seção I, Item 1.1.1, letra "B"- B.1 – 2, da Instrução Normativa TC/MS nº035/2011;
>
> - ausência da Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas das empresas participantes do Certame, exigida no Anexo I, Capítulo III, Seção I, "B.1", Item 11 da Instrução Normativa TC/MS nº 35/11 e pelo artigo 29, V da Lei Federal nº 8.666/93.

A pesquisa de mercado é fundamental para estimar previamente o valor do Contrato, verificar se existem recursos orçamentários suficientes para pagamento da despesa e ainda será o principal fator para escolha da modalidade de licitação a ser realizada, devendo obrigatoriamente ser juntada ao processo de contratação.

Ademais, a Administração deve comprovar, de forma efetiva, que os preços estimados para o certame se encontram em conformidade com a realidade do mercado, de forma que se evite qualquer prejuízo ao erário.

Desta forma tem o Tribunal de Contas da União deliberado:

> Realize pesquisa de preços como forma de cumprir a determinação contida no art. 43, inciso IV, da Lei de Licitações, fazendo constar formalmente dos documentos dos certames a informação sobre a equivalência dos preços.
>
> **Acórdão 301/2005 Plenário**
>
> Realize pesquisa de preço para verificação das propostas apresentadas com os preços de mercado, conforme determina o art. 43, inciso IV da Lei nº 8.666/1993.
>
> **Acórdão 1544/2004 Segunda Câmara**
>
> Anexe aos processos de licitação a impressão da relação de preços praticados

para o bem pretendido, extraída do módulo gerencial de OMPRASNET/SIASG-CONSULTA PREÇOS PRATICADOS, de modo a atender o que determina o art. 2º parágrafo único da IN/SEDAP nº 04/99 c/c os artigos 15, inciso V e 43 inciso IV da Lei 8.666/1993.

Acórdão 1272/2004 Primeira Câmara

Realização de ampla pesquisa de preços no mercado, a fim de estimar o custo do objeto a ser adquirido, definir os recursos orçamentários suficientes para a cobertura das despesas contratuais e servir de balizamento para a análise das propostas dos licitantes, em harmonia com os arts. 7º, § 2º, inciso III, e 43, incisos IV e V, todos da Lei 8.666/1993.

Acórdão 1182/2004 Plenário

Promova pesquisa preliminar de preços que permita estimar a despesa a ser realizada, nos processos de dispensa de licitação e nos convites, observando o que determina o art. 15 c/c o art. 43, IV, da Lei 8.666/1993.

Acórdão 1006/2004 Primeira Câmara

Promova, em todos os procedimentos licitatórios, a realização, de pesquisa de preços em pelo menos duas empresas pertencentes ao do objeto licitado ou consulta a sistema de registro de preços, visando aferir a compatibilidade dos preços propostos com os praticados no mercado, nos termos do disposto no inciso V, § 1º, art. 15 e inciso IV, art. 43, da Lei nº 8.666, de 1993 e Decisões nºs 431/1993-TCU Plenário, 288/1996-TCU Plenário e 386/1997-TCU Plenário.

Acórdão 828/2004 Segunda Câmara

Inclua na ata de julgamento das licitações disposição no sentido de identificar que o preço do licitante vencedor está em conformidade com o preço corrente de mercado, segundo determina o disposto no art. 43, inciso IV, da Lei nº 8.666/1993.

Acórdão 617/2004 Plenário

Cuide para que as estimativas de preços, nas futuras licitações, sejam coerentes com os valores praticados no mercado, de modo que possam servir de efetivo parâmetro para as contratações a serem realizadas. Institua norma de apreciação técnica dos projetos objeto de convênios, acordos ou ajustes, de forma a padronizar procedimentos e o conteúdo mínimo dos pareceres, os quais devem evidenciar nos processos, por meio de quadros comparativos de preços, memórias de cálculo comparativas e indicação das respectivas fontes de consulta, que os preços realmente se encontrem de acordo com aqueles praticados no mercado.

Acórdão 463/2004 Plenário

Efetue pesquisa de preços ou outro procedimento que permita verificar a conformidade das propostas com os preços correntes no mercado ou fixados por órgão oficial competente, fazendo constar dos respectivos processos licitatórios o procedimento utilizado (Lei nº 8.666/1993, art. 43, IV).

Acórdão 100/2004 Segunda Câmara

Quanto à ausência da Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas das empresas participantes do Certame, tenho que a Habilitação é uma das etapas mais

importantes para participar nos processos de licitações.

Esta fase é fundamental para que o licitante tenha sucesso nos processos de licitações, pois do contrário, se não satisfazer as exigências necessárias para participar nas licitações, apresentando a documentação e condições elencadas e exigidas na Lei 8666/93, não deve ser declarado vencedor mesmo que seu preço seja o mais competitivo e muito menos contratar com o poder público (artigo 195, § 3º da Constituição Federal).

As empresas participantes da modalidade Convite devem apresentar, quando se cadastram nos órgãos públicos, uma série de documentos que comprovam sua qualificação, de modo que, no transcorrer de cada licitação, só precisam comprovar a regularidade junto ao FGTS (através da Certidão de Regularidade de Situação-CRS, expedida pela Caixa Econômica Federal) e a prova de regularidade com a Seguridade Social (através da Certidão Negativa de Débitos - CND, expedida pela Previdência Social), na fase de habilitação.

A comprovação de regularidade fiscal é requisito na fase de habilitação conforme artigos 27, IV e 29, V da Lei Federal nº 8.666/93, do contrário, o ato de formalização da contratação pública pode restar prejudicado caso o vencedor não esteja com a documentação regularizada, conforme o referido artigo 195, § 3º da Constituição Federal.

A formalização da Nota de Empenho nº 208, com data de 15/02/2012, no valor de R$ 76.540,00 (setenta e seis mil, quinhentos e quarenta reais), esta atendeu às exigências contidas no artigo 58 da Lei Federal nº 4.320/64, assim como na Instrução Normativa TC/MS nº 35/2011.

Portanto, embora a formalização contratual (2ª fase) tenha ocorrido de forma regular, as irregularidades verificadas referentes ao procedimento licitatório maculam a 1ª fase da contratação, demonstrando a inobservância por parte do Administrador às regras pertinentes à contratação pública, impondo-lhe a aplicação da sanção previstas por grave infração à norma regulamentar.

DISPOSITIVO

Face ao exposto, com fulcro nos artigos 3º e 4º, III, “b” da Instrução Normativa nº 76/ 2013 (Regimento Interno TC/MS) voto:

1- pela irregularidade do procedimento licitatório na modalidade Carta Convite nº 7/2012, de acordo com o artigo 120, I, “a” do Regimento Interno TC/MS c.c. o artigo 59, III da Lei Complementar Estadual nº 160/2012, realizado pela Secretaria Municipal de Educação de Campo Grande/MS, de Responsabilidade da Sra. Maria Cecília Amendola da Motta, Secretária à época;

2- pela regularidade da formalização da Nota de Empenho nº 208 de 15/02/2012, celebrada entre a Secretaria Municipal de Campo Grande/MS e KFLEX Comercial Ltda. - ME, constando como Ordenadora de Despesas a Sra. Maria Cecília Amendola Motta, Secretária à época, por expressar legalidade e legitimidade

nos termos do artigo 59, I da Lei Complementar Estadual nº 160/2012 c.c. o artigo 120, II da Instrução Normativa nº 076/2013 (Regimento Interno TC/MS);

3- pela aplicação da multa de 20 (vinte) UFERMS à Sra. Maria Cecília Amendola Motta, Secretária à época, inscrita no CPF nº 724.551.958-72, nos termos dos artigos 44, I e 61, III da Lei Complementar Estadual nº 160/2012, por infringência à prescrição legal e regulamentar com a ausência de documentos exigidos pela Instrução Normativa nº 035/11 e Lei Federal nº 8.666/ 93;

4- pela concessão do prazo de 60 (sessenta) dias para o recolhimento da imposição ao FUNTC/MS, de acordo com o artigo 172, § 1º, I e II da Instrução Normativa TC/MS nº 76/2013 e artigo 83 da Lei Complementar Estadual nº 160/2012, e comprovação nos autos sob pena de cobrança executiva, observado o disposto no artigo 78 da mesma Lei Complementar Estadual nº 160/2012;

5- pela comunicação do resultado do presente julgamento aos Interessados, observado o disposto no artigo 50 da Lei Complementar Estadual nº 160/2012 c.c. o artigo 94 da Instrução Normativa TC/MS nº 76/2013 (Regimento Interno TC/MS).

É como voto.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi unânime, firmada nos termos do voto do Conselheiro relator e proferida nos sentidos de se declarar a irregularidade do procedimento licitatório, com aplicação de multa, bem como declarar a regularidade da emissão da nota de empenho de despesa.

Presidência do Exmo. Sr. Conselheiro Ronaldo Chadid.

Relator, o Exmo. Sr. Conselheiro Waldir Neves Barbosa.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Conselheiro José Ricardo Pereira Cabral e Ronaldo Chadid

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

Campo Grande, 07 de outubro de 2014.

WALDIR NEVES BARBOSA
Conselheiro Relator

RONALDO CHADID
Presidente da Primeira Câmara
Assinado nos termos do art. 14, parágrafo único, inc. II do RI (RN 76/2013)