Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul

Tribunal Pleno

DELIBERAÇÃO AC00 - 111/2017

PROCESSO TC/MS	: TC/119157/2012/001
PROTOCOLO	: 1561543
TIPO DE PROCESSO	: RECURSO ORDINÁRIO
ÓRGÃO	: MUNICÍPIO DE ANTÔNIO JOÃO
RECORRENTE	: LUCIA REGINA DA CRUZ BUTKEVICIUS
RELATOR	: CONS. JOSÉ RICARDO PEREIRA CABRAL

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO – PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE – CONHECIMENTO – DECISÃO SINGULAR – PROCEDIMENTO LICITATÓRIO – CONTRATO ADMINISTRATIVO – AUSÊNCIA DA PARTICIPAÇÃO DE NÚMERO MÍNIMO DE INTERESSADOS – IRREGULARIDADE – MULTA – RAZÕES RECURSAIS – JUSTIFICATIVA – COMPROVAÇÃO DE MANIFESTO DESINTERESSE DOS CONVIDADOS – REGULARIDADE – EXCLUSÃO DA MULTA – PROVIMENTO.

O recurso é conhecido quando presentes os pressupostos de admissibilidade extrínsecos e intrínsecos previstos em lei, dentre eles, tempestividade e legitimidade recursal.

Merece provimento o recurso ordinário diante da demonstração de que houve a entrega de convites a 3 (três) empresas contendo as condições de habilitação e somente duas empresas manifestaram interesse na participação do certame, restando caracterizado o manifesto desinteresse dos demais convidadas, inexistindo vício no procedimento.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 31ª Sessão Ordinária do Tribunal Pleno, de 30 de novembro de 2016, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade, nos termos do voto do Relator, em conhecer, e dar provimento ao Recurso Ordinário interposto por Lucia Regina da Cruz Butkevicius, contra Decisão Singular DSG-G-MJMS-4858/2014, reformando-a para declarar a regularidade do Procedimento Licitatório na modalidade Convite n° 64/2012 e do Contrato Administrativo n° 107/2012, celebrado entre a Prefeitura Municipal de Antônio João e a firma Supermercado Kaio Ltda , com exclusão da multa aplicada.

Campo Grande, 30 de setembro de 2016.

Conselheiro **José Ricardo Pereira Cabral** – Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro José Ricardo Pereira Cabral-Relator

A matéria dos autos compreende as razões do recurso ordinário interposto pela Sra. Lucia Regina da Cruz Butkevicius, que na época dos fatos exerceu o cargo de Prefeita Municipal de Antonio João, pelo seu inconformismo com o resultado da Decisão Singular DSG-G.MJMS-4858/2014, proferida pela Conselheira Marisa Joaquina Monteiro Serrano (peça 52, fls. 196-202), na qual estão inscritos os termos dispositivos com os seguintes conteúdos:

> **"*1-* *Pela ... **IRREGULARIDADE** do Procedimento Licitatório, através da modalidade de **Convite nº 064/2012** ...;***
>
> ***2-** Pela ... **IRREGULARIDADE** da **FORMALIZAÇÃO** do **Contrato nº 107/2012**, celebrado entre a Prefeitura Municipal de Antônio João/MS e a firma Supermercado Kaio Ltda. ME ...;***
>
> ***3-** Pela aplicação de **MULTA** ... no valor de 30 (trinta) UFERMS, à responsável Sra. Lucia Regina da Cruz Butkevicius, ex-Prefeita Municipal de Antônio João*".

Em manifestação sobre as razões do recurso, a 1ª Inspetoria de Controle Externo constatou (ANA-1ICE-23711/2015, peça 6, fls. 18-23) que "*não houve o saneamento da ausência de no mínimo 3 interessados aptos para a modalidade convite ...*", razão pela qual concluiu pela manutenção da Decisão Singular.

Na sequência, o representante do Ministério Público de Contas-MPC opinou sobre a matéria (PAR-MPC-GAB.2 DR.JOAOMJ-11727/2016, peça 7, fls. 25-27), pelo "***conhecimento e improvimento** do presente recurso, de modo que a r. decisão recorrida seja mantida em sua integralidade ... .*".

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro José Ricardo Pereira Cabral-Relator

Do exame dos autos, verifico que a recorrente esclareceu em extensas linhas que a publicidade do edital do certame licitatório, na modalidade de convite, foi feita nos termos do art. 22, § 3º, da Lei (federal) n. 8.666, de 1993 (afixação da cópia do resumo no mural do edifício sede da Prefeitura Municipal). Mas devo registrar que tais argumentos já tinham sido aceitos pela Conselheira relatora na decisão ora combatida.

Relativamente à falha descrita no voto da Conselheira então relatora "*ausência da participação no certame do número mínimo de três interessados com propostas válidas*"– que deu causa à declaração da irregularidade da licitação e do Contrato – a recorrente embasou suas justificativas:

– nos termos da jurisprudência do TCU (Súmula 248) e nas hipóteses do art. 22, § 7º, da Lei n. 8.666, de 1993;

— nos fatos de **limitações do mercado**, pois segundo informado **"***o leite pasteurizado* [objeto do Contrato] *produzido na região é adquirido no Município mais próximo, ou seja, Ponta Porã, pois, não há beneficiadoras ou pasteurização de leite neste Município, sendo, pois, que os fornecedores de Antônio João recorrem as empresas de fora, para abastecer o mercado local.***";**

— no sentido de que **"***houve a apresentação de três propostas válidas, ou seja, as empresas Supermercado Kaio Ltda - ME, Souza e Blech Ltda e Kuhn & Kuhn Ltda ME, apresentaram pesquisas de mercado, devidamente assinadas, que a priori se retratam em propostas válidas. Daí, denota-se que houve três propostas válidas, fato incontroverso.***"**.

Verifico, assim, que:

— embora encaminhados os "recibos" de licitação para as empresas Supermercado Kaio Ltda. - ME, Souza e Blech Ltda. - ME e Kuhn e Kuhn Ltda. - ME (fls. 31-33 da peça 8), a empresa Souza e Blech Ltda. - ME não manifestou interesse em participar do certame;

— no documento de fl. 82, a Comissão Permanente de Licitação anotou que **"***Conforme o art. 22, § 3º, da lei n.º 8.666/93, não foi atendido o número mínimo de 3 (três) participantes, no entanto no mesmo artigo § 7º, a Lei n.º 8.666/93, cita duas exceções a essa regra "quando, por limitações de mercado ou manifesto desinteresse dos convidados, for impossível a obtenção do numero mínimo de licitantes exigidos no § 3º deste artigo, essas circunstâncias deverão ser devidamente justificadas no processo, sob pena de repetição do convite". Assim a CPL entende que se foram entregues os convites a 3 (três) empresas contendo as condições de habilitação e somente duas empresas manifestaram interesse na participação do presente certame, ficou caracterizado o manifesto desinteresse dos demais convidadas.***"**.

Sobre tais assuntos, segundo o entendimento do professor Marçal Justen Filho [1] **"***Se estiver comprovado o preenchimento dos requisitos legais, a remessa de convites em número mínimo ou o comparecimento de número inferior ao mínimo não caracterizará vício, mesmo se a 'justificativa' de comissão inexistir.***"**. Quanto a esse ponto, vale destacar que a "justificativa" da comissão foi registrada conforme acima assinalado.

Portanto, em face das considerações acima postas, entendo que os atos em reexame estão agora plenos de regularidade.

DISPOSITIVO

Pelo todo considerado, **voto** nos sentidos de **conhecer** e dar **provimento** ao recurso ordinário interposto pela Sra. Lucia Regina da Cruz Butkevicius, que na época dos fatos ocupou o cargo de Prefeita Municipal de Antonio João, para os fins de desconstituir os termos dispositivos inscritos nos itens **1**, **2** e **3** da Decisão Singular n. 4858/2014, proferida pela Conselheira Marisa Joaquina Monteiro Serrano, e assim:

[1] Justen Filho, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 13. ed. São Paulo: Dialética, 2009, pg. 258.

I. declarar, com fundamento na regra do art. 59, I, da Lei Complementar (estadual) n. 160, de 2 de janeiro de 2012, a **regularidade**:

a) da **licitação**, realizada pela Administração municipal de Antonio João por meio do Convite n. 64, de 2012, para a **"***a aquisição de Leite Pasteurizado Tipo C, Acondicionado em embalagem original de fabrica e registro no ministério da agricultura SIF, e data de validade estampado na embalagem para serem utilizados na manutenção da Merenda Escolar dos alunos matriculados na Rede Municipal de Ensino e nas demais Secretarias Municipais.***"**;

b) do **Contrato Administrativo n. 107, de 2012**, celebrado entre o Município de Antonio João e a empresa Supermercado Kaio Ltda. - ME;

II. excluir a multa no valor equivalente ao de 30 (trinta) UFERMS imposta à recorrente, em virtude da declaração de regularidade de atos referenciada no inciso **I**, alíneas ***a*** e ***b***, deste voto.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi unânime, firmada nos termos do voto do Conselheiro Relator e proferida no sentido de conhecer e dar provimento ao Recurso Ordinário interposto em face da Decisão Singular DSG-G-MJMS-4858/2014.

Presidência do Exmo. Sr. Conselheiro Waldir Neves Barbosa.

Relator, o Exmo. Sr. Conselheiro José Ricardo Pereira Cabral.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Conselheiros Iran Coelho das Neves, Marisa Joaquina Monteiro Serrano, Ronaldo Chadid e Osmar Domingues Jeronymo, Jerson Domingos.

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

Campo Grande, 30 de novembro de 2016.

Conselheiro **JOSÉ RICARDO PEREIRA CABRAL**
Relator

GAB IHS STAC JRC/ARP