

SUMÁRIO

SUMÁRIO	1
ATOS DE CONTROLE EXTERNO	1
Juízo Singular	1
Conselheiro Marcio Monteiro	1
Decisão Liminar	1

ATOS DE CONTROLE EXTERNO

Juízo Singular

Conselheiro Marcio Monteiro

Decisão Liminar

(ÓRGÃO: PREFEITURA MUNICIPAL DE IGUAQUEMI)

INTERESSADA: PATRÍCIA DERENUSON NELLI MARGATTO NUNES

DECISÃO LIMINAR: CONTROLE PRÉVIO DE CONTRATAÇÕES PÚBLICAS

RELATOR: CONS. MÁRCIO MONTEIRO

DECISÃO LIMINAR - CONTROLE PRÉVIO DE LEGALIDADE E regularidade - ATUAÇÃO EX OFFICIO DESTA CORTE DE CONTAS

Cuida-se de Controle Prévio de Licitações Públicas, realizado pela Divisão de Fiscalização de Contratação Pública, Parcerias e Convênios, por meio da Coordenadoria de Gestão dos Municípios, sobre o Edital de Licitação - Pregão Presencial n.º 36/2019, celebrado pela Prefeitura Municipal de Iguaque, objetivando a contratação de empresa para locação de softwares de gestão pública municipal nas áreas de: receitas municipais, recursos humanos e folha de pagamento; gestão orçamentária, contábil e financeira; gestão de patrimônio; software tributários compreendendo: ISSQN, com a nota eletrônica, taxas de poder policial alvará sanitário, alvará de localização e funcionamento, sendo a nota fiscal eletrônica em ambiente WEB, fornecimento serviços de hospedagem de banco de dados, sem restrição de acessos e controle de números de usuários com suporte on-line e presencial aos usuários funcionários públicos municipais, bem como serviços de implantação e conversão de dados se necessário.

Em exame prévio, a Equipe Técnica verificou que o Edital em questão contém irregularidades que impedem o seu prosseguimento, dentre as quais: i) ausência de detalhamento dos custos unitários; ii) exigências técnicas que restringem a competitividade; iii) ausência de ampla pesquisa de mercado; e iv) ausência de estudo técnico preliminar.

Diante a questão fática alegada, requestaram os Auditores pela concessão de medida cautelar, a fim de sustar o andamento do Pregão Presencial n.º 36/2019 e da consequente contratação administrativa.

A Sessão Pública para o recebimento das propostas ocorreu na última quarta-feira, 29 de maio de 2019.

Impende relato, ainda, que, com a posse do Edital Licitatório, esta Relatoria, pautada na imprescindível atuação proativa inerente aos Tribunais de Contas, verificou a existência de cláusula irregular no sentido de exigir que o atestado de capacidade técnica seja fornecido apenas por pessoa jurídica de direito público.

É o Relatório.

Os autos vieram-me conclusos para apreciação

Os argumentos fáticos e legais expendidos na manifestação exarada pela Divisão Técnica possuem verossimilhança suficiente para, autorizar a emissão de decisão, em caráter liminar, para o fim de suspender a marcha do pregão presencial.

I - DAS IRREGULARIDADES VERIFICADAS DE PLANO. EXIGÊNCIAS TÉCNICAS QUE RESTRINGEM A COMPETITIVIDADE. AUSÊNCIA DE ESTUDO TÉCNICO PRELIMINAR.

Depreende-se do Edital que o presente certame apresenta cláusulas restritivas à competitividade da licitação.

Nos termos do artigo 27, inciso III, da Lei n.º 8.666/93, para a habilitação nas licitações exigir-se-á dos interessados documentação relativa à qualificação técnica.

Com efeito, para fins dessa interpretação, as exigências que a Lei é a Administração podem fazer aos competidores, em cada processo licitatório, à comprovação da qualificação técnica, restringem-se à garantia do cumprimento das obrigações que virão a ser pactuadas no contrato, previstas, desde; logo; no ato convocatório.

Hodiernamente, a jurisprudência das Cortes de Contas vem se preocupando em conter exigências que extrapolem aquelas indispensáveis à consecução do objeto.

A Lei Nacional de Licitações e Contratos, prevê expressamente em seu artigo 30, §1º, os limites das exigências técnicas a serem estabelecidas pelo Administrador: "A comprovação de aptidão referida no inciso H do "caput" deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, limitadas as exigências a: i - capacitação técnico-profissional: comprovação de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes (...)"

Não obstante as determinações legais, a Cláusula Editalícia n.º 8.1.3, impôs aos licitantes que apresentassem atestados de capacidade técnica fornecidos por pessoas jurídicas de direito público, além de empregarem, em seu quadro, no mínimo, um profissional graduado na área de TI que possua certificação útil.

Nesse diapasão, infere-se que o aludido Licitatório extrapolou os, limites referentes à capacidade técnica, para fins de comprovação de aptidão, o que, por consequência, restringe a competitividade do licitatório, senão vejamos.

A cláusula 8.1.3, alínea "g", em análise, é bastante clara ao exigir dos licitantes atestado de capacidade técnica fornecido apenas por pessoa jurídica de direito público.

Entretanto, como acima transcrito, o artigo 30, §1º, da Lei n.º 8.666/93, que dispõe acerca da documentação relativa à qualificação técnica, permite também às pessoas jurídicas de direito privado a possibilidade de atestarem a capacidade técnica dos licitantes.

Da mesma forma que é vedado ao agente público interpretar de forma extensiva as exigências para habilitação, também lhe é defeso excluir disposições legais que permitem aos licitantes concorrerem isonomicamente. Ainda na esteira da cláusula 8.1.3, constata-se nova ilegalidade, agora no concernente a exigência de que as licitantes apresentassem, no mínimo, um profissional com certificação útil (alínea "j").

A exigibilidade da presente certificação, como requisito à qualificação técnica, significa um passo maior do que aqueles que poderiam ser dados pela Municipalidade.

Conselho Deliberativo:

Presidente – Iran Coelho das Neves
Vice-Presidente – Flávio Esalib Kayatt
Corregedor-Geral – Ronaldo Chadi

Conselheiros:

Osmar Domingues Jeronymo (Ouvidor)
Waldir Neves Barbosa
Jerson Domingos
Marcio Campos Monteiro

Auditoria:

Auditor – Leandro Lobo Ribeiro Pimentel
Coordenador da Auditoria
Auditor – Célio Lima de Oliveira
Subcoordenador da Auditoria
Auditora – Patrícia Sarmento dos Santos

Ministério Público de Contas:

Procurador-Geral de Contas – João Antônio de Oliveira Martins Júnior
Procurador-Geral-Adjunto de Contas – José Aêdo Camilo

Diário Oficial Eletrônico

Coord. – Assessoria de Comunicação Social
Parque dos Poderes – Bloco 29
CEP 79031-902
Campo Grande – MS – Brasil
Telefone – (67) 3317-1536
e-mail: doe@tce.ms.gov.br
<http://www.tce.ms.gov.br>

Segundo se extrai da alínea “i” da cláusula em comento, exigiu-se dos interessados uma relação dos seus profissionais, devidamente acompanhada dos diplomas em cursos de nível superior, expedidos por instituição de ensino reconhecida pelo Ministério da Educação - MEC.

Vê-se, pois, que a apresentação dos diplomas em cursos de nível superior é suficiente para a qualificação dos profissionais que prestarão o objeto, razão pela qual exigir, também, uma certificação *itil* mostra-se desarrazoada e em discrepância ao espírito da legislação em regência.

Por fim, conforme muito bem observado pela Divisão de Apoio, o Pregão em análise realizou-se à revelia de qualquer estudo técnico preliminar, que justificasse as necessidades e especificidades da contratação de serviços tecnológicos.

As licitações para a execução de serviços públicos devem ser elaboradas com base em estudos preliminares que assegurem a viabilidade técnica e a adequada avaliação dos custos oriundos da contratação, nos termos do artigo 6º e 7º da Lei n.º 8.666/93.

O guia de boas práticas em contratação de soluções de tecnologia da informação, elaborado pelo Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão - Versão 3.0/2017, aponta à indispensabilidade do estudo preliminar técnico nas licitações de serviços de TI.

O estudo técnico preliminar é revestido por várias demandas, soluções e projetos. É evidente que, dentro da realidade dos nossos municípios, mostra-se utópico, e até forçoso, aplicar as regras do Manual acima em sua integralidade, o que não significa; contudo, na dispensa de todas as suas propostas.

Entendo ser perfeitamente viável, ao Município, quando da contratação de serviços de informação, a realização de um estudo que possa definir e especificar as necessidades tecnológicas concretas, bem como para avaliar a existência de software público disponível ou, ainda, alguma outra solução economicamente vantajosa à Administração.

Assim, num juízo perfunctório, próprio das análises que envolvem medidas cautelares, entendo que o Procedimento Licitatório padece de irregularidades que restringem à competitividade e comprometem o erário público, ainda que de forma indireta.

Via de consequência, a este Tribunal cumpre o papel de obstar o prosseguimento dos atos relacionados ao certame licitatório; e a celebração de contrato, como forma de evitar a perpetração de uma relação jurídico-administrativa marcada *ab initio* pela eiva de ilegalidade, hipótese que não se coaduna com a ordem jurídica vigente, e que tende a dificultar a efetividade do controle externo pelos órgãos competentes.

II - DAS PRATICAS QUE NECESSITAM DE ESCLARECIMENTO DO ÓRGÃO JURISDICIONADO.

Quanto às demais, supostas, irregularidades apresentadas pela Divisão Técnica, entendo que as mesmas não se verificam de plano, exigindo o contraditório da Municipalidade, sobretudo para compreendermos os motivos fáticos e concretos que subsidiaram a Administração.

Portanto, Solicita-se do Jurisdicionado as justificativas/documentos acerca das seguintes questões:

- Justificativa quanto à alegação de ausência de detalhamento dos custos unitários;
- Justificativa quanto à alegação de ausência de ampla pesquisa de mercado

DISPOSITIVO

Ante o exposto, avaliada a natureza da medida solicitada, presentes o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, **CONCEDO LIMINARMENTE A MEDIDA CAUTELAR**, nos termos dos artigos 56, 57, incisos I e III, e 58 da Lei Complementar Estadual nº 160/2012, c/c o art. 148, caput, e § 1º, II, “a”, do RITC/MS e **DETERMINO**:

- a **IMEDIATA SUSPENSÃO CAUTELAR** da homologação do processo licitatório - Pregão Presencial n.º 36/2019, ou, caso já praticado o referido ato, que se abstenha de celebrar o respectivo Contrato Administrativo, até ulterior manifestação desta Corte Fiscal;
- a intimação do Órgão Jurisdicionado, na pessoa de sua Prefeita Municipal PATRÍCIA DERENUSSON NELLI MARGATTO NUNES, para que, no prazo de 05 (cinco) dias, se manifeste acerca da Decisão, especialmente quanto às indagações explanadas no item II, nos termos do artigo 148, §2º, do RITC/MS;
- dada a urgência da medida cautelar, intime-se a Autoridade Responsável para comprovar o cumprimento imediato da determinação acima, no mesmo prazo da resposta, contados da ciência da presente Decisão, sob pena de multa correspondente ao valor de 500 (quinhentos) UFERMS, nos termos do art. 57, inciso III, da LO/TCMS;
- que conste anexo à intimação cópia da manifestação apresentada pela Divisão de Fiscalização de Contratações Públicas, Parcerias e Convênios.

Após, retornem os autos conclusos.

Campo Grande, 05 de junho de 2019.

CONS. MÁRCIO MONTEIRO
RELATOR

