



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

DECISÃO LIMINAR DLM - G.MCM - 113/2019

PROCESSO TC/MS: TC/10908/2019

PROTOCOLO: 1999650

ÓRGÃO: PREFEITURA MUNICIPAL DE PARANHOS

INTERESSADO: DIRCEU BETTONI

DECISÃO LIMINAR: CONTROLE PRÉVIO DE CONTRATAÇÕES PÚBLICAS

RELATOR: CONS. MARCIO MONTEIRO

DECISÃO LIMINAR – CONTROLE PRÉVIO DE LEGALIDADE E REGULARIDADE – ATUAÇÃO EX OFFICIO DESTA CORTE DE CONTAS

Cuida-se de Controle Prévio de Procedimento Licitatório, realizado pela Divisão de Fiscalização de Contratação Pública, Parcerias e Convênios do Estado e Municípios, por meio da Coordenadoria de Gestão dos Municípios, sobre o Edital de Licitação – Pregão Presencial n.º 41/2019, celebrado pela Prefeitura Municipal de Paranhos, objetivando a contratação de empresa especializada para execução e envio dos atos de pessoal ao Tribunal de Contas do Estado e apoio técnico ao departamento de recursos humanos.

Em exame prévio do certame público, a competente Equipe Técnica verificou que a licitação em análise apresenta indícios de irregularidades, consistentes nos seguintes fatos: i) ausência de estudo técnico preliminar e descrição pormenorizada do objeto licitado; ii) exigência indevida de cadastramento dos licitantes; iii) ausência de ampla pesquisa de preços; iv) duplicidade de contratações abrangendo o mesmo objeto; v) infringência à Lei de Acesso a Informação; e vi) terceirização de atividade-fim da administração.

Diante a questão fática alegada, requestaram os Auditores pela **concessão de medida cautelar**, a fim de sustar o andamento do Pregão Presencial n.º 41/2019 e da consequente contratação administrativa.

A Sessão Pública para o recebimento das propostas encontra-se marcada para esta segunda-feira, 23 de setembro de 2019.

É O RELATÓRIO.

Os autos vieram-me conclusos para apreciação.

Os argumentos fáticos e legais expendidos na manifestação exarada pelo Órgão de Apoio 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. EXIGÊNCIA DE CADASTRAMENTO DOS LICITANTES INTERESSADOS. NATUREZA DO OBJETO QUE NÃO COMPORTA A ADOÇÃO DA MODALIDADE PREGÃO.

Depreende-se do Edital que o presente certame apresenta cláusula restritiva à competitividade da licitação.

Nos termos do que se extrai do Aviso de Licitação – Pregão Presencial n.º 41/2019, publicado no Diário Oficial dos Municípios em 10 de setembro de 2019: “*Poderão participar do presente certame, empresas interessadas, desde que devidamente cadastradas na especialidade junto à Prefeitura Municipal e que venham a manifestar interesse no cadastramento até 24 horas anteriores à data do recebimento das propostas (...)*”.

A exigibilidade do presente cadastramento prévio, como requisito à participação dos licitantes, significa um passo maior do que aqueles que poderiam ser dados pela Municipalidade, ao passo que exclui do certame aqueles interessados que não se encontram devidamente cadastrados juntos ao sistema estabelecido pelo Ente.

Hodiernamente, a jurisprudência das Cortes Fiscais vem se preocupando em conter exigências que extrapolem aquelas indispensáveis à consecução do objeto, razão que levou o Tribunal de Contas da União a editar seu enunciado sumular de número 247, onde apregoa ser “vedada a exigência de prévia inscrição no Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores – SICAF para efeito de habilitação em licitação”.

Diante disso, patente a infringência à disposição contida no art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei Federal n.º 8.666/93¹, porquanto frustrado o caráter competitivo do presente procedimento licitatório.

Por derradeiro, levando em conta o escopo educacional que deve nortear toda e qualquer decisão proferida pelo Tribunal de Contas, convém ressaltar que a regra ora em julgamento, quanto à vedação de cadastramento prévio, não é absoluta. Na hipótese do Pregão Eletrônico, que ocorre por meio do ‘Compras Governamentais’, o fornecedor deverá encontrar-se cadastrado no aludido sistema, caso contrário, sequer conseguirá participar da fase de oferecimento de lances.

Dando prosseguimento ao feito, passo à análise material do objeto licitado. Conforme dito alhures, o certame objetiva a contratação de empresa especializada na execução de atos de pessoal e apoio técnico ao departamento de recursos humanos.

Note, então, pela descrição do objeto licitado, da forma como realizada pela Prefeitura Municipal, que a empresa eventualmente vencedora do certame executará todos os atos de pessoal que compreendem a realidade do Órgão Público, tais como: plano de cargos, carreiras, remuneração, realização de concursos públicos, admissão de pessoal, vacância e folha de pagamento.

Portanto, segundo o objeto acima descrito, o que se tem, na prática, é uma verdadeira contratação de empresa para prestar consultoria e assessoria em toda e qualquer questão atinente aos atos de pessoal geridos pelo Município.

¹ Art. 3º. A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

§ 1º É vedado aos agentes públicos:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei n.º 8.248, de 23 de outubro de 1991.



Noutro norte, a modalidade licitatória eleita foi o pregão, indicada, segundo a Lei Federal n.º 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 mercado²”.

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 adotado na licitação.

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

Tome como exemplo a complexidade que envolve a celebração de um concurso público; ou o detalhamento e especificações de um plano de carreira para os cargos da administração municipal; ou mesmo as particularidades que compreendem as concessões de aposentadoria.

Por isso, as modalidades recomendadas ao caso seriam a tomada de preço ou convite, desde que observadas as demais condições previstas em lei.

Sobre os serviços licitados por pregão, Hely Lopes Meirelles³ 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”.

Assim, não há como se admitir que uma ampla prestação de serviços especializados em consultoria de recursos humanos (atos de pessoal), seja licitada pela modalidade pregão, justamente por não existir a padronização que caracteriza os bens e serviços comuns.

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 PRÁTICAS QUE NECESSITAM DE ESCLARECIMENTOS 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 estudo técnico preliminar e ampla pesquisa de preços;
- Justificativa quanto à forma com a qual as empresas interessadas em participar do certame puderam ter acesso a íntegra do edital;
- Justificativa quanto à necessidade de terceirização de serviços que deveriam, ao menos em tese, ser prestados diretamente pela Administração.

² Art. 1º, parágrafo único: consideram-se bens e serviços comuns, para os fins e efeitos deste artigo, aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado.

³ Direito Administrativo Brasileiro, 34 ed. p. 327.

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 n.º 160/2012 c/c o art. 152, inciso I, do RITCE/MS e **DETERMINO ao Prefeito Municipal de Paranhos, Sr. Dirceu Bettoni, para que promova:**

1 - a IMEDIATA SUSPENSÃO CAUTELAR do Pregão Presencial n.º 41/2019, ou, caso já praticado o referido ato, que se abstenha de celebrar o respectivo Contrato Administrativo, até ulterior manifestação desta Corte Fiscal;

Dada a urgência da medida cautelar, intime-se a Autoridade Responsável para comprovar o cumprimento imediato da determinação acima, no prazo de 05 (cinco) dias úteis, contados da ciência da presente Decisão, sob pena de multa correspondente ao valor de 1.000 (mil) UFERMS, nos termos do art. 57, inciso III, da Lei Complementar n.º 160/2012.

No mesmo prazo, manifeste-se a Autoridade sobre o conteúdo da matéria ventilada no *decisum*, especialmente quanto às indagações presentes no item II, e tudo o mais que entender pertinente para uma ampla averiguação do feito.

Após, retornem os autos conclusos.

Publique-se.

Campo Grande/MS, 24 de setembro de 2019.

Cons. MARCIO MONTEIRO
RELATOR

