

**PROCESSO N°:** 1.066.763 (ELETRÔNICO)  
**NATUREZA:** REPRESENTAÇÃO  
**REPRESENTANTE:** MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS  
**REPRESENTADOS:** PREFEITURA DE PASSABÉM/MG  
PREFEITURA DE FERROS/MG  
**RELATOR:** CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA  
**ANO REF.:** 2019

### REEXAME

#### I. INTRODUÇÃO

Trata-se da Representação apresentada pelo Ministério Público de Contas do Estado de Minas Gerais, por meio do Procurador Marcílio Barenco Côrrea de Mello, decorrente do Procedimento Preparatório nº 025.2017.558, a fim de apurar supostas irregularidades no Processo licitatório nº42/2016, relativo a adesão à Ata de Registro de Preço nº 036/2016, pela prefeitura de Passabém/MG, oriunda do Pregão nº 24/2016 do Município de Ferros/MG, visando a contratação de sociedade empresarial para a execução de serviços de implantação e operação de gerenciamento da frota de veículos e máquinas de Prefeitura de Passabém/MG, por meio de sistema informatizado, com a utilização de tecnologia de cartão eletrônico para manutenção preventiva e corretiva incluindo o fornecimento de peças, componentes, acessórios e materiais.

Em síntese, o Ministério Público de Contas apontou as seguintes irregularidades (fls. 01/17v):

- a) Violação da instrução normativa nº 10/2011 do Tribunal de Contas de Minas Gerais, em virtude da não remessa de dados via SICOM/TCE pela Prefeitura de Passabém/MG;

- b) Extrapolação da atribuição na subscrição do Edital Processo nº 42/2016, Pregão Presencial nº 24/2016, Ata de Registro de Preços nº 36/2016 pela Pregoeira do Município de Ferros/MG;
- c) Parcelamento irregular do objeto da Licitação Edital Processo nº 42/2016, Pregão Presencial nº 24/2016, Ata de Registro de Preços nº 36/2016 da Prefeitura de Ferros/MG;
- d) Descrição imprecisa do objeto no Termo de Referência do Edital Processo nº 42/2016, Pregão Presencial nº 24/2016, Ata de Registro de Preços nº 36/2016 da Prefeitura de Ferros/MG;
- e) Falta de orientação editalícia para os meios de impugnação, esclarecimentos e recursos do Processo Licitatório nº 42/2016, Pregão Presencial nº 24/2016, Ata de Registro de Preços nº 36/2016 da Prefeitura de Ferros/MG;
- f) Falta de comprovação de pesquisa de preços no mercado pela Prefeitura de Passabém/MG, antes da realização da Adesão à Ata de Registro de Preços nº 001/2017;
- g) Ausência de comprovação da vantagem econômica da Adesão à Ata de Registro de Preço nº 001/2017 pela Prefeitura de Passabém/MG; e
- h) Ausência de previsão de dotações orçamentárias específicas no procedimento licitatório e no contrato administrativo, resultante da Ata de Registro de Preços nº 001/2017 da Prefeitura de Passabém/MG.

À fl. 20, o Conselheiro-Presidente determinou a autuação e distribuição dos autos como Representação.

O processo foi distribuído para relatoria do Conselheiro José Alves Viana (fl. 22).

Foram juntados, à representação, os documentos referentes aos processos supracitados (Anexo 01- fls. 01 a 90).

Em despacho à fl. 23, o Conselheiro-Relator remeteu o processo a esta Unidade Técnica para exame e manifestação acerca dos fatos apresentados pelo Ministério Público de Contas.

A 3ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios, em exame inicial, concluiu pela manutenção das seguintes irregularidades apontadas pelo Ministério Público de Contas (fls. 23/38):

- a) Extrapolação da atribuição ao subscrever o edital do Pregão Presencial nº024/2016 (Prefeitura de Ferros/MG);
- b) Parcelamento irregular do objeto do Pregão Presencial nº 24/2016 (Prefeitura de Ferros/MG);
- c) Descrição imprecisa do objeto no Termo de Referência do Pregão nº 24/2016 (Prefeitura de Ferros/MG);
- d) Falta de orientação dos meios de impugnação, esclarecimentos e recursos no edital do Pregão Presencial nº 24/2016 (Prefeitura de Ferros/MG);
- e) Falta de Registro do Processo Licitatório no SICOM (Prefeitura de Passabém/MG);
- f) Falta de comprovação de pesquisa de preços no mercado (Prefeitura de Passabém/MG); e
- g) Falta de comprovação da vantagem econômica (Prefeitura de Passabém/MG).

Além disso, este Órgão Técnico sugeriu a autuação em separado da representação, em face ao município de Ferros/MG, por se tratar de irregularidades em processos licitatórios distinto do município de Passabém/MG (fl. 37v). No entanto, o Conselheiro-Relator indeferiu o pedido, devido à economia e à celeridade processual (fl. 66).

Na sequência, o Conselheiro-Relator determinou a citação dos seguintes agentes públicos a fim de apresentarem as suas defesas sobre as irregularidades apontadas no relatório técnico (fls. 66/66v):

- 1) Ronaldo Agapito de Sá (Prefeito Municipal de Passabém/MG);

- 2) Mateus Andrade Neves (Procurador Municipal de Passabém/MG);
- 3) Maria Nice dos Santos Teixeira (Presidente da Comissão Permanente de Licitação de Passabém/MG à época);
- 4) Kléber Batista Meireles (Secretário Municipal de Transportes de Passabém/MG);
- 5) Carlos Castilho Lage (Prefeito Municipal de Ferros à época);
- 6) Fabiano Penido de Alvarenga (Procurador Municipal de Ferros à época); e
- 7) Sueli Carvalho Lage (Pregoeira Municipal de Ferros).

Em cumprimento à determinação, os responsáveis apresentaram suas defesas nas seguintes folhas:

- 1) Ronaldo Agapito de Sá (Prefeito Municipal de Passabém/MG) (fls. 81/193);
- 2) Kléber Batista Meireles (Secretário Municipal de Transportes de Passabém/MG) (fls. 81/193);
- 3) Maria Nice dos Santos Teixeira (Presidente da Comissão Permanente de Licitação de Passabém/MG à época) (fls. 81/193);
- 4) Mateus Andrade Neves (Procurador Municipal de Passabém/MG) (fls. 194/201);
- 5) Carlos Castilho Lage (Prefeito Municipal de Ferros à época) (fls. 203/219);
- 6) Fabiano Penido de Alvarenga (Procurador Municipal de Ferros à época) (fls. 203/219); e
- 7) Sueli Carvalho Lage (Pregoeira Municipal de Ferros) (fls. 203/219).

Nestes termos, os autos retornaram a este Órgão Técnico para reexame (fl.220), em cumprimento à determinação de fls. 66/66v.

## II. ANÁLISE DA DEFESAS

**II.1 Da defesa apresentada pelos Srs. Ronaldo Agapito de Sá (Prefeito Municipal de Passabém/MG) e Kléber Batista Meireles (Secretário Municipal de Transportes de Passabém/MG) e pela Sra. Maria Nice dos Santos Teixeira (Presidente da Comissão Permanente de Licitação de Passabém/MG) (fls. 81/193)**

### II.1.1 Da aplicação do princípio da razão suficiente ab-rogável

Os defêndentes alegaram que a atuação do Tribunal de Contas se restringe a proteção do erário público. Sendo assim, quando não existe lesão ao patrimônio público, não há razão para atuação deste órgão de controle (fl. 82).

Portanto, se a circunstância que originou a atuação do Tribunal nunca existiu no mundo jurídico (dano ao erário), o procedimento deve ser encerrado (fl.82).

### Análise

A Constituição Federal de 1988 estabelece que:

Art. 71. O controle externo, a cargo do Congresso Nacional, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas da União, ao qual compete:

(...)

II – julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta, incluídas as fundações e sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público federal, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário público;

(...)

VIII - aplicar aos responsáveis, em caso de ilegalidade de despesa ou irregularidade de contas, as sanções previstas em lei, que estabelecerá, entre outras cominações, multa proporcional ao dano causado ao erário;

IX - assinar prazo para que o órgão ou entidade adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, se verificada ilegalidade;

X - sustar, se não atendido, a execução do ato impugnado, comunicando a decisão à Câmara dos Deputados e ao Senado Federal;

XI - representar ao Poder competente sobre irregularidades ou abusos apurados.

(...)

**Art. 75. As normas estabelecidas nesta seção aplicam-se, no que couber, à organização, composição e fiscalização dos Tribunais de Contas dos Estados e do Distrito Federal, bem como dos Tribunais e Conselhos de Contas dos Municípios. (...) (grifo nosso).**

Nessa esteira, a Constituição do Estado de Minas Gerais prescreve:

Art. 76.O controle externo, a cargo da Assembleia Legislativa, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas, ao qual compete:

(...)

**III –fixar a responsabilidade de quem tiver dado causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que tenha resultado prejuízo ao Estado ou a entidade da administração indireta;**

(...)

**VII – realizar, por iniciativa própria, ou a pedido da Assembleia Legislativa ou de comissão sua, inspeção e auditoria de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial em órgão de qualquer dos Poderes e em entidade da administração indireta;**

(...)

**XIII – aplicar ao responsável, em caso de ilegalidade de despesa ou irregularidade de contas, a sanção prevista em lei, que estabelecerá, entre outras cominações, multa proporcional ao dano causado ao erário;**

**XIV – examinar a legalidade de ato dos procedimentos licitatórios, de modo especial dos editais, das atas de julgamento e dos contratos celebrados;**

**XV – apreciar a legalidade, legitimidade, economicidade e razoabilidade de contrato, convênio, ajuste ou instrumento congêneres que envolvam concessão, cessão, doação ou permissão de qualquer natureza, a título oneroso ou gratuito, de responsabilidade do Estado, por qualquer de seus órgãos ou entidade da administração indireta;**

**XVI – estabelecer prazo para que o órgão ou entidade tome as providências necessárias ao cumprimento da lei, se apurada ilegalidade;**

**XVII – sustar, se não atendido, a execução do ato impugnado e comunicar a decisão à Assembleia Legislativa;**

**XVIII – representar ao Poder competente sobre irregularidade ou abuso apurados;**

(...)

Art. 180 – A Câmara Municipal julgará as contas do Prefeito, mediante parecer prévio do Tribunal de Contas, que terá trezentos e sessenta dias de prazo, contados de seu recebimento, para emití-lo, na forma da lei.

§ 1º – Como procedimento fiscalizador e orientador, o Tribunal de Contas realizará habitualmente inspeções locais nas Prefeituras, Câmaras Municipais e demais órgãos e entidades da administração direta e da indireta dos Municípios.

§ 2º – As decisões do Tribunal de Contas de que resulte imputação de débito ou multa terão eficácia de título executivo. § 3º – No primeiro e no último ano de mandato do Prefeito Municipal, o Município enviará ao Tribunal de Contas inventário de todos os seus bens móveis e imóveis.

§ 4º – **O Tribunal de Contas exercerá, em relação ao Município e às entidades de sua administração indireta, as atribuições previstas no art. 76 desta Constituição, observado o disposto no art. 31 da Constituição da República.** (grifo nosso)

Nessa linha, a Lei Complementar estadual nº 102/2008 confere as seguintes competências a esse Egrégio Tribunal de Contas:

Art. 3º. Compete ao Tribunal de Contas:

(...)

**IV – fiscalizar os atos de gestão da receita e da despesa públicas, assim como os de que resulte nascimento ou extinção de direito ou obrigação, no que se refere aos aspectos de legalidade, legitimidade, economicidade e razoabilidade;**

**V - fixar a responsabilidade de quem tiver dado causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que tenha resultado prejuízo ao Estado ou a Município;**

(...)

**IX - realizar, por iniciativa própria ou a pedido da Assembleia Legislativa, de Câmara Municipal ou de comissão de qualquer dessas Casas, inspeção e auditoria de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial em unidade da administração direta ou indireta dos Poderes do Estado ou de Município;**

(...)

**XV - aplicar ao responsável, em caso de ilegalidade de despesa ou irregularidade de contas, as sanções previstas em Lei;**

**XVI - fiscalizar os procedimentos licitatórios, de modo especial os editais, as atas de julgamento e os contratos celebrados;**

**XVII - fiscalizar contrato, convênio, ajuste ou instrumento congênere que envolva a concessão, a cessão, a doação ou a permissão de qualquer natureza, a título oneroso ou gratuito, de responsabilidade do Estado ou de Município;**

**XVIII - estabelecer prazo para que o dirigente de órgão ou entidade tome as providências necessárias ao cumprimento da lei, se apurada ilegalidade;**

**XIX- sustar, se não atendido, a execução de ato impugnado e comunicar a decisão à Assembleia Legislativa ou à Câmara Municipal;**

**XX - representar ao Poder competente sobre irregularidade ou abuso apurado, indicando o ato inquinado e definindo responsabilidades;**

(...)

XXVII – **decidir sobre denúncia que lhe seja encaminhada por qualquer cidadão, partido político, associação ou sindicato, na forma prevista nesta Lei Complementar;** (...) (grifo nosso).

Ademais, o inciso XXXIV, do art. 5º da Constituição da República consagra, como garantia fundamental, o direito de petição aos poderes públicos em defesa de direitos, ilegalidade ou abuso de poder, independente do pagamento de taxas.

Esse direito, nas lições de José Afonso da Silva<sup>1</sup>, pode ser definido como:

**“o direito que pertence a uma pessoa de invocar a atenção dos poderes públicos sobre uma questão ou uma situação, seja para denunciar uma lesão concreta, e pedir a reorientação da situação, seja para solicitar uma modificação do direito em vigor no sentido mais favorável à liberdade.”** (grifo nosso)

Além disso, há previsão expressa na Lei 8666/93, aplicável a todos os entes da federação, acerca do direito de denunciar irregularidades junto às Cortes de Contas, *in verbis*:

Art. 301. **Qualquer cidadão**, partido político, associação legalmente constituída ou sindicato poderá denunciar ao Tribunal irregularidades ou ilegalidades de atos praticados na gestão de recursos públicos sujeitos à sua fiscalização. (grifo nosso)

Registra-se, também, que o § 1º do art. 301 do RITCMG dispõe acerca dos requisitos de admissibilidade da denúncia/representação:

Art. 301. (...) § 1º São requisitos de admissibilidade da denúncia:

I - **referir-se à matéria de competência do Tribunal;**

(...)

Art. 311. **Aplicam-se à representação, no que couber, as normas relativas às denúncias.**

Art. 312. **A representação a que se refere o § 1º do art. 113 da Lei Federal nº 8.666/1993 será autuada e processada como denúncia e obedecerá às normas previstas no art. 301 e seguintes deste Regimento.**

Parágrafo único. **Na hipótese do caput deste artigo, a denúncia deverá conter, além dos requisitos previstos no § 1º do art. 301, cópia do instrumento convocatório completo.** (grifo nosso)

---

<sup>1</sup> SILVA, José Afonso da. Curso de direito constitucional positivo. 13. ed. São Paulo: Malheiros, 1997. p. 421.

Nesse sentido, **não há como afastar a apreciação desta Corte, visto que ela realiza o controle de legalidade sobre a realização de licitações e a execução de contratos firmados pelos entes da Administração Pública.**

Portanto, o Tribunal de Contas, no exercício de seu dever constitucional, **deve/pode examinar quaisquer irregularidades que cheguem ao seu conhecimento, de ofício ou por provocação (por meio de denúncias ou representações).**

Diante do exposto, **rejeitam-se as argumentações apresentadas pelos defendentes.**

#### **II.1.2 Violação da instrução normativa nº 10/2011 do Tribunal de Contas de Minas Gerais, em virtude da não remessa de dados via SICOM/TCE pela Prefeitura de Passabém/MG**

Os defendentes alegaram que existiu um ato fálho do setor de contabilidade, em relação ao lançamento do contrato e da adesão no módulo SICOM, o qual é possível ser regularizado após a abertura de vistas no processo de prestação de contas de 2017 (fl. 84).

Por fim, trata-se de um mero erro formal passível de reparo. Nesse contexto, os representados solicitaram a aplicação de apenas uma advertência como forma de punição mais razoável (fl.84).

#### **Análise**

No que diz respeito à violação da Instrução Normativa nº 10/2011 do Tribunal de Contas de Minas Gerais, verificou-se que o **Município de Passabém/MG não prestou as informações completas por meio do SICOM acerca do Procedimento licitatório nº 00010/PMP/2017 - Modalidade Adesão à Ata de Registro nº 0001/PMP/2017 (Ata de Registro de Preços nº 036/2016, do Município de Ferros/MG)-**, estando ausentes informações sobre o contrato e o procedimento de adesão, firmadas entre este e a empresa Trivale Administração LTDA.

O SICOM é um instrumento de recepção de dados dos jurisdicionados que permite conhecer as especificidades e a realidade dos órgãos e entidades municipais do Estado de Minas Gerais. Os dados apresentados nos relatórios refletem fielmente o conteúdo

transmitido nas remessas efetuadas pelos jurisdicionados e não contêm quaisquer juízos de valor expedidos pelo Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais.

A Instrução Normativa nº 10/2011 dispõe sobre a remessa, pelos Municípios, dos instrumentos de planejamento e das informações relativas à execução orçamentária e financeira por meio do Sistema Informatizado de Contas dos Municípios – SICOM.

Art. 1º. Esta Instrução Normativa disciplina a remessa ao Tribunal das informações necessárias à fiscalização financeira, orçamentária, contábil, operacional e patrimonial dos municípios mineiros, por meio do Sistema Informatizado de Contas dos Municípios – SICOM, instituído pela Resolução nº 07, de 27 de abril de 2011. Parágrafo único. A remessa de que trata o caput deste artigo será realizada por meio do Portal do SICOM, no exercício financeiro de 2012 e subsequentes, no endereço [www.tce.mg.gov.br](http://www.tce.mg.gov.br).

Segundo o art. 8º da Instrução Normativa nº 10/2011:

Art. 8º. A omissão no envio dos documentos e informações de que trata esta Instrução ou o não cumprimento dos prazos nela estabelecidos sujeitará o responsável às sanções previstas na Lei Complementar Estadual nº 102/2008.

A falta de remessa de dados é irregularidade passível de sanção nos termos do art. 85, inciso VII, da Lei Complementar estadual nº 102/2008, a saber:

Art. 85. O Tribunal poderá aplicar multa de até R\$35.000,00 (trinta e cinco mil reais) aos responsáveis pelas contas e pelos atos indicados a seguir, observados os seguintes percentuais desse montante:

(...)

**VII – até 40% (quarenta por cento), pelo não-encaminhamento de relatórios, documentos e informações a que está obrigado por força de lei ou de ato normativo do Tribunal, no prazo e na forma estabelecidos; (grifo nosso)**

(...)

Esta Corte de Contas já se pronunciou acerca de tal irregularidade na Sessão Plenária de 29/08/2012, nos autos do Processo nº880.580, de relatoria do Conselheiro Wanderley Ávila, *in verbis*:

ASSUNTO ADMINISTRATIVO. PREFEITURA MUNICIPAL. NÃO REMESSA DE DADOS VIA SICOM. APLICAÇÃO DE MULTA PESSOAL AO GESTOR. IMPOSTO O CUMPRIMENTO DAS DISPOSIÇÕES REGIMENTAIS.

**Aplica-se multa pessoal a Prefeito, nos termos do inciso VII do art. 85 da Lei Complementar estadual nº 102/2008, com fulcro no art. 8º da INTC nº**

10/2011, tendo em vista a inadimplência junto a este Tribunal quanto à remessa de dados por meio do SICOM, referentes ao exercício de 2011, nas datas fixadas. Determina-se o encaminhamento dos autos ao Ministério Público de Contas, para adoção das medidas cabíveis, se transitada em julgado a decisão sem o recolhimento da multa; havendo o recolhimento da multa e o adimplemento da obrigação, impõe-se o arquivamento dos autos.

(...)

Esta Corte de Contas aprovou, em 14 de dezembro de 2011, a Instrução Normativa nº 10/2011, que dispõe sobre a remessa pelos Municípios, dos instrumentos de planejamento e das informações relativas à execução orçamentária e financeira por meio do SICOM.

A remessa dos Instrumentos de Planejamento está contemplada no Título II, Capítulo I, do aludido ato normativo, que determina, no parágrafo único do art. 4º que os Chefes do Poder Executivo devem enviar informações pertinentes ao PPA, LDO e LOA, acompanhadas dos respectivos textos das leis até o dia 31 de janeiro do exercício a que se referir a LOA.

(...)

Considerando que a Prefeitura Municipal de Bonito de Minas não enviou os dados relativos ao módulo “Instrumento de Planejamento”, por meio do SICOM, até o dia 31/01/2012, contrariando as disposições do parágrafo único do art. 4º da IN 10/2011, assim como não atendeu o comunicado nº 001/2012, disponível no Portal SICOM e publicado no DOC de 06/03/2012, sobre o preenchimento do “Formulário de Justificativa” até a data fixada para tanto, 30/03/2012, encontrando-se, portanto, inadimplente junto a este Tribunal;

ACORDAM os Exmos. Srs. Conselheiros do Tribunal Pleno, incorporado neste o relatório, na conformidade das notas taquigráficas, por unanimidade, diante das razões expendidas no voto do Relato, **em aplicar multa pessoal ao Prefeito Municipal de Bonito de Minas, (...), no valor de R\$4.000,00 (quatro mil reais), nos termos do inciso VII do art. 85 da Lei Complementar Estadual nº 102/2008, com fulcro no art. 8º da IN nº 10/2011, que prevê que a omissão no envio dos documentos e informações de que ela trata ou o não cumprimento dos prazos nela estabelecidos sujeitará os responsáveis às sanções previstas na Lei Complementar**

**Estadual nº 102/2008.** Cumpram-se as disposições regimentais. Transitado em julgado a decisão, sem o recolhimento da multa, os autos devem ser encaminhados ao Ministério Público de Contas, para adoção das medidas cabíveis. Havendo o recolhimento da multa imposta e o adimplemento da obrigação, arquivem-se os autos. (...) (grifo nosso).

Cabe registrar, também, que o poder punitivo é uma prerrogativa de autoridade detida pela Administração Pública, na hipótese de descumprimento de deveres por ela impostos. Assim, considerando o princípio da legalidade, a **Administração Pública é obrigada a submeter-se a todos os comandos da lei, não sendo permitida qualquer conduta contrária.**

O doutrinador Hely Lopes Meirelles<sup>2</sup> argumenta o seguinte acerca do tema:

“a legalidade, como princípio de administração, significa que o administrador público está, em toda sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei, e às exigências do bem comum, e deles não se pode afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se à responsabilidade disciplinar, civil e criminal, conforme o caso.”

Seguindo esse raciocínio, Henrique Savonitti Miranda<sup>3</sup> compara as atividades de um gestor privado (Princípio da Autonomia da vontade) com as de um gestor público de forma esclarecedora:

“O administrador privado conduz seu empreendimento com *dominus*, agindo com os poderes inerentes à propriedade em toda a sua extensão. Assim, tudo o que não é proibido, é permitido ao gestor privado. Diga-se, ainda, que o administrador privado pode inclusive conduzir ruinosamente seu empreendimento sem que muito possa ser feito por terceiros(...) O gestor público não age como “dono”, que pode fazer o que lhe pareça mais cômodo. Diz-se, então, que **ao Administrador Público só é dado fazer aquilo que a lei autorize, de forma prévia e expressa. Daí decorre o importante axioma da indisponibilidade, pela Administração, dos interesses públicos.**”

Nesse sentido, percebe-se que as **aplicações de penalidades administrativas são vinculadas. Portanto, refuta-se a possibilidade de aplicação de uma advertência como forma de punição mais razoável.**

---

<sup>2</sup> MIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 30. Ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

<sup>3</sup> MIRANDA, Henrique Savonitti. Curso de direito administrativo. 3.ed. Brasília: Senado Federal, 2005.

Por fim, conclui-se **que a Prefeitura de Passabém/MG infringiu o disposto no parágrafo único do art. 1º da Instrução Normativa nº 10/2011**, restando, assim, ao gestor público a cominação da **sanção esculpida no art. 85, inciso VII, da Lei Complementar nº 102/2008.**

### **II.1.3 Falta de comprovação de pesquisa de preços no mercado, junto a empresas que realizam os mesmos serviços e Ausência de comprovação de vantagem econômica da adesão**

Os defendentes argumentaram que *“o Município de Passabém/MG errou em não juntar as pesquisas de mercado que comprovam a vantajosidade na adesão à ARP do Município de Ferros. Contudo, esse mero erro formal não induz a ocorrência de dano ao erário, ou, violação aos princípios da administração pública.”* (fl. 84).

Em complemento a isso, citaram, como exemplo, a adesão à Ata de Registro de Preços da SEPLAG pelo Ministério Público Estadual de Minas Gerais. Nessa esteira, os representados dissertaram o seguinte: *“Será que, a adesão realizada pelo MPMG à ata da SEPLAG-MG realmente era interessante para o Ministério Público. A presunção é que sim, basta analisar os custos de uma licitação deste porte. Além do mais, há a presunção de legalidade dos autos”* (fl. 85).

Registraram, ainda, que o percentual pago a título de taxa de administração pelo Município de Passabém/MG se aproxima do pactuado entre o TCEMG e a Empresa Trivale no ano de 2015. Além de ser menor que a taxa de administração paga pelo município de Patos de Minas/MG e o Estado de Minas Gerais (fl.86).

Por fim, os defendentes destacaram que houve apenas um pequeno erro formal, sem a existência de dano ao erário (fl. 86).

### **Análise**

A pesquisa de preços é **procedimento obrigatório e prévio à realização de procedimentos licitatórios, pois constitui a base para verificação da existência de recursos orçamentários suficientes para cobrir o pagamento de tais despesas, além**

de servir de parâmetro objetivo para julgamento das ofertas apresentadas, conforme previsto no art. 43, inciso IV, da Lei Federal n. 8.666/93.

Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:

(...)

IV - verificação da conformidade de cada proposta com os requisitos do edital e, conforme o caso, **com os preços correntes no mercado ou fixados por órgão oficial competente**, ou ainda com os constantes do sistema de registro de preços, os quais deverão ser devidamente registrados na ata de julgamento, promovendo-se a desclassificação das propostas desconformes ou incompatíveis; (grifo nosso)

(...)

Além disso, o art. 7º, §2º, II da Lei, nº 8.666/93 prevê o seguinte:

Art. 7º As licitações para a execução de obras e para a prestação de serviços obedecerão ao disposto neste artigo e, em particular, à seguinte sequência:

(...)

§ 2º As obras e os **serviços somente poderão ser licitados quando:**

(...)

II - **existir orçamento detalhado em planilhas que expressem a composição de todos os seus custos unitários;** (grifo nosso)

(...)

Nesse contexto, **deve ser realizada a pesquisa de preços na fase interna do certame, inclusive no caso de contratação direta.** Essa pesquisa é realizada por meio da elaboração de orçamento estimado com o objetivo de identificar os valores praticados no mercado em contratações de objeto similar ao almejado pela Administração Pública.

Nessa esteira, salienta-se que a **pesquisa prévia de preço de mercado visa permitir à comissão de licitação avaliar se o preço ofertado no momento da licitação encontra-se dentro do valor do mercado** e se é, portanto, um preço adequado e razoável para ser contratado ou se foram apresentadas propostas desconformes e incompatíveis, promovendo, nesse caso, a sua desclassificação.

Vale ressaltar que quanto menor a competição proporcionada pela modalidade de licitação selecionada, maior a necessidade de uma pesquisa de preços bem elaborada para garantir à comissão uma boa avaliação dos preços apresentados.

Desse modo, é essencial na realização do procedimento licitatório que o ente responsável tome as cautelas necessárias para que sua elaboração seja a mais detalhada, completa e próxima possível da realidade do mercado.

Acerca deste tema, o Tribunal de Contas da União possui os seguintes precedentes:

A ampla pesquisa de mercado não pode ser considerada mais um documento formal que comporá o processo, **trata-se de procedimento que visa orientar o gestor na redução e otimização das despesas públicas, buscando a transparência e a efetividade na gerência da coisa pública** (Acórdão nº 2.463/2008 – Plenário, rel. Min. Ubiratan Aguiar, Processo nº 001.419/2007-6). (Grifo nosso)

[...] **realize ampla pesquisa de preços no mercado e consulta a sistema de registro de preços, a fim de (a) estimar o custo do objeto a ser adquirido em planilhas de quantitativos e preços unitários, (b) definir os recursos orçamentários suficientes para a cobertura das despesas contratuais, e (c) servir de balizamento para a análise das propostas dos licitantes, em harmonia com os arts. 7º, § 2º, 15, 40, § 2º, 43, incisos IV e V, todos da Lei 8.666/1993 e a jurisprudência do TCU** (Decisões nº 431/1993, 288/1996, 386/1997 – TCU Plenário, Acórdão nº 195/2003, 1.060/2003, 463/2004, 1.182/2004 Plenário, Acórdão nº 64/2004, 254/2004, 828/2004, 861/2004 Segunda Câmara) (item 18.4.1 e 19.4.1) (Acórdão nº 428/2010 – Segunda Câmara, rel. Min. Aroldo Cedraz, Processo nº 009.667/2004-6). (Grifo nosso)

2. Deve ser estabelecido procedimento padronizado de pesquisa de preços, **em que seja exigido o mínimo de três propostas e completo detalhamento da proposta pelo fornecedor, em conformidade com o solicitado e deve haver vinculação entre o valor indicado na proposta e o efetivamente contratado.** (Relator: Benjamin Zymler; Data do Julgamento: 13/02/2007) TCU – Acórdão nº 1.861/2008 – Primeira Câmara. (Grifo nosso)

Parece-nos que a gestão administrativa demanda maior respeito por parte dos administradores do [...], pois a lógica gerencial está invertida. Primeiro, deve-se planejar o que comprar, quanto comprar, quando comprar e qual preço pagar. Na presente situação, o [...] não sabe quanto e quando comprar (já que o processo por ele proposto para estimação das quantidades tomará certamente algum tempo) e **não tem uma boa idéia de preço (já que a pesquisa de preços foi feita com apenas um fornecedor).** O [...] propõe-se a negociar primeiro e depois ir atrás da demanda (Acórdão nº 1.099/2010 – Plenário, rel. Min. Benjamin Zymler, Processo nº 007.563/2010-8). (Grifo nosso)

Assim, para justificar os preços adotados em relação aos demais serviços, a [...] apresentou cotações de mercado. Importa ressaltar que, em regra, foi apresentada apenas uma cotação para cada serviço. **Tal fato vai de encontro à jurisprudência do TCU, que afirma que no caso de não se obterem preços referenciais nos sistemas oficiais, para a estimativa de custos que antecederem os processos licitatórios, deve ser realizada pesquisa de preços contendo o mínimo de três cotações de empresas/fornecedores distintos,** fazendo constar do respectivo processo a documentação comprobatória pertinente aos levantamentos e estudos que fundamentaram o preço estimado. Caso não seja possível obter esse número de cotações, deve ser elaborada justificativa circunstanciada. A jurisprudência do TCU é vasta nesse sentido, a exemplo dos Acórdãos 3.506/2009-1ª Câmara, 1.379/2007-Plenário, 568/2008-1ª Câmara, 1.378/2008-1ª Câmara, 2.809/2008-2ª Câmara,

5.262/2008-1ª Câmara, 4.013/2008-1ª Câmara, 1.344/2009-2ª Câmara, 837/2008-Plenário, 3.667/2009- 2ª Câmara e 3.219/2010-Plenário (Acórdão nº 1.266/2011 – Plenário, rel. Min. Ubiratan Aguiar, Processo nº 002.573/2011-3). (Grifo nosso)

9. [...] assente a jurisprudência desta Corte no sentido da obtenção de três propostas válidas em procedimentos licitatórios, na modalidade convite, sob pena de repetição do certame (v.g. Acórdãos nºs 101/2005, 301/2005 e 1.182/2004, do Plenário, e Acórdão nº 2.844/2003-TCU-1ª Câmara), bem como acerca do fato de que, ainda que se admita que „(...) **exista um setor responsável pela pesquisa de preços de bens e serviços a serem contratados pela administração, a Comissão de Licitação, bem como a autoridade que homologou o procedimento licitatório, não estão isentos de verificar se efetivamente os preços ofertados estão de acordo com os praticados no mercado**, a teor do art. 43, inciso IV, da Lei nº 8.443/1992 (cf. Acórdão nº 509/2005-TCU-Plenário). (Acórdão nº 2136/2006, Primeira Câmara, Relator Min. Augusto Nardes, Processo nº 021.203/2003-0) (Grifo nosso)

Com efeito, é oportuno determinar ao órgão que, doravante, **abstenha-se de utilizar pesquisa de preços defasadas em suas licitações, de modo a que o orçamento estimativo reflita, de fato, os preços praticados no mercado à época do certame** (Acórdão nº 1.462/2010 – Plenário, rel. Min. Marcos Bemquerer Costa, Processo nº 001.168/2010-0). (Grifo nosso)

9. [...] assente a jurisprudência desta Corte no sentido da obtenção de três propostas válidas em procedimentos licitatórios, na modalidade convite, sob pena de repetição do certame (v.g. Acórdãos nºs 101/2005, 301/2005 e 1.182/2004, do Plenário, e Acórdão nº 2.844/2003-TCU-1ª Câmara), bem como acerca do fato de que, ainda que se admita que „(...) **exista um setor responsável pela pesquisa de preços de bens e serviços a serem contratados pela administração, a Comissão de Licitação, bem como a autoridade que homologou o procedimento licitatório, não estão isentos de verificar se efetivamente os preços ofertados estão de acordo com os praticados no mercado, a teor do art. 43, inciso IV, da Lei nº 8.443/1992** (cf. Acórdão nº 509/2005 - TCU - Plenário). (Acórdão nº 2136/2006, Primeira Câmara, Relator Min. Augusto Nardes, Processo nº 021.203/2003-0) (Grifo nosso)

8.6.5 O que importa é que a eventual citação desses servidores não aproveitaria a defesa do recorrente, isso porque, **como ordenador de despesa, deveria ter-se certificado acerca da regularidade da licitação, antes de formalizar o ato de homologação, o que não fez, pois atestou a regularidade do certame cujos preços estavam superfaturados, assumindo, desse modo, a responsabilidade solidária por tal irregularidade e, conseqüentemente, o risco de ser condenado, individualmente, a recolher o débito dela decorrente** (Acórdão nº 509/2005 – Plenário, rel. Min. Marcos Bemquerer Costa, Processo nº 775.051/1998-5).

**É recomendável que a pesquisa de preços para a elaboração do orçamento estimativo da licitação não se restrinja a cotações realizadas junto a potenciais fornecedores, adotando-se, ainda, outras fontes como parâmetro, como contratações similares realizadas por outros órgãos ou entidades públicas, mídias e sítios eletrônicos especializados, portais oficiais de referenciamento de custos.**

(...) Contudo, considerando a significativa redução observada nos valores contratados em relação aos valores estimados, “o que, por um lado, denotaria grande economia de recursos para a Administração Pública, mas, por outro, poderia indicar uma estimativa irreal ou mesmo uma contratação por quantia inexequível”, determinou o relator a realização de diligência junto aos órgãos envolvidos a fim de obter justificativas para as estimativas realizadas. Ao

analisar as informações apresentadas, observou o relator que a diferença acentuada entre o valor estimado e o contratado é uma questão recorrente na Administração Pública. Destacou a inadequação e a inconsistência das pesquisas de preços examinadas, que “não refletem a realidade praticada no mercado, sendo, pois, inadequadas para delimitar as licitações”. Constatou ainda que, em muitos casos, a diferença entre a menor e a maior cotação se mostrou desarrazoada, e que, nas pesquisas realizadas pela Administração Pública, as empresas “tendem a apresentar propostas de preços com valores muito acima daqueles praticados no mercado, retirando desse instrumento a confiabilidade necessária”. Por fim, considerando a necessidade de aperfeiçoamento do processo de pesquisa de preços das contratações públicas, propôs o relator recomendar aos agentes públicos a observância do disposto no art. 2º da IN 5/2014 SLTI/MP, que “dispõe sobre os procedimentos administrativos básicos para a realização de pesquisa de preços”, em conjunto com “ações efetivas de treinamento em formação e estimativa de preços”. O Tribunal, nos termos propostos pelo relator, julgou a Representação improcedente e expediu recomendação à Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento Orçamento e Gestão, ao Conselho Nacional de Justiça, ao Conselho Nacional do Ministério Público, à Câmara dos Deputados, ao Senado Federal e ao Tribunal de Contas da União para que: a) **“orientem os órgãos, entidades e secretarias administrativas que lhe estão vinculados ou subordinados sobre as cautelas a serem adotadas no planejamento de contratações (...), de modo a não restringir a pesquisa de preços às cotações realizadas junto a potenciais fornecedores, adotando também outros parâmetros, conforme previsto no art. 2º da IN SLTI/MP 5/2014, c/c o art. 15, inciso V, da Lei 8.666/1993”;** e b) **“promova m ações de treinamento e capacitação em formação e estimativa de preços, a partir de pesquisas feitas com fornecedores, em mídia e sítios especializados, em contratações similares de outros entes públicos e nos portais oficiais de referenciamento de custos, como forma de aperfeiçoar as diretrizes estabelecidas na IN 5/2014 da SLTI/MP e no Caderno de Logística - Pesquisa de Preços, publicado pelo Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão no Portal Comprasgovernamentais.gov.br. (Acórdão 2816/2014- Plenário, TC 000.258/2014-8, relator Ministro José Múcio Monteiro, 22/10/2014.) (grifo nosso)**

A doutrina pátria se manifesta no mesmo sentido dos julgados transcritos:

A validade da contratação depende da verificação da razoabilidade do preço a ser desembolsado pela Administração Pública. **A regra não se vincula precipuamente à contratação direta - afinal, não se admite, em hipóteses alguma que a Administração Pública efetive contratação por valor desarrazoado.**

[...]

**A razoabilidade do preço deverá ser verificada em função da atividade anterior e futura do próprio particular.** O contrato com a Administração Pública deverá ser praticado em condições econômicas similares com as adotadas pelo particular para o restante de sua atividade profissional. (Marçal Justen Filho. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. São Paulo. Dialética. 14ª Ed., p. 391) (Grifo nosso)

Preço estimado é aquele definido pela Administração a partir do valor que o mercado se dispõe a cobrar para viabilizar o encargo (solução) que deseja para atender à sua necessidade. O preço estimado resulta da pesquisa de preço realizada pela Administração no mercado fornecedor de bens e serviços. Com base na pesquisa, a Administração apura diversos preços nos diferentes fornecedores pesquisados e, após proceder às suas análises, define um

montante e o considera como estimado. Então, estimado é o preço que a Administração considera que o mercado vai praticar. A estimativa é feita com base em um levantamento realizado junto ao próprio mercado fornecedor. O preço máximo é fixado a partir do preço estimado. Para definir os preços máximo e estimado, antes, deve-se realizar a pesquisa de preços. A materialização da pesquisa é feita por meio de orçamentos obtidos dos fornecedores, consultas a tabelas de preços, bancos de dados, anúncios publicitários em jornais, revistas, sites, registros de preços, etc. **O preço estimado tem fundamental importância para a contratação, pois é a partir dele que: a) será fixado o preço máximo; b) serão analisadas e julgadas as propostas; e c) será aplicado o critério de aferição do preço inexequível previsto no § 1º do art. 48 da Lei nº 8.666/93.** (MENDES, Renato Geraldo. O Processo de Contratação Pública (Fases, Etapas e Atos. 1ª. ed. Curitiba: Zênite, 2012, pág. 308) (Grifo nosso)

Após a descrição do objeto a ser licitado, é preciso saber o seu custo no mercado. **Para isso, é necessário que a Administração realize pesquisa de preços entre os fornecedores. A praxe administrativa é que se consulte no mínimo três empresas, fazendo-se uma média entre os preços propostos. Esta pesquisa de preços, no caso de compras e serviços, deve estar formalizada no processo administrativo para garantir a transparência da sua realização.** A estimativa de preços apresenta duas funções importantes: a primeira é que será por meio dela que se definirá a modalidade de licitação, enquadrando nos valores previstos no art. 23 da Lei nº 8.666/93 (salvo nos caso de pregão, quando a modalidade se define em razão da natureza do objeto e não em razão do valor); a segunda é que esta estimativa será o parâmetro de classificação das propostas, sendo inaceitável os valores que ficarem acima do estipulado na pesquisa. (GARCIA. Flávio Amaral, Licitações e Contratos Administrativos (casos e Polêmicas. 2ª. Ed. Rio de Janeiro: Lumen & júris Editora, 2009, pg. 24) (grifo nosso)

Segundo a doutrina e a jurisprudência supracitadas, **é imperioso no procedimento licitatório que a Administração Pública proceda a um levantamento e análise de preços de mercado para ter condições de estimar o valor da contratação e o comportamento dos preços no mercado, que servirão para embasar a análise de economicidade da contratação.**

Logo, a ausência de pesquisa de preços configura descumprimento de exigência legal, indo de encontro às normas vigentes e à jurisprudência. Portanto, **considera-se irregular a ausência de ampla pesquisa de preços na fase interna do certame.**

Vale registrar, também, que a Lei Federal n. 8.666/93 determinou, em seu art. 15, inciso II, que as compras sempre que possível deverão, dentre outros requisitos, ser processadas por meio do sistema de registro de preços. Os §§ 1º a 6º do art. 15 trazem as diretrizes do referido sistema, *in verbis*:

Art. 15 (...)

§ 1º O registro de preços será precedido de ampla pesquisa de mercado.

§ 2º Os preços registrados serão publicados trimestralmente para orientação da Administração, na imprensa oficial.

§ 3º O sistema de registro de preços **será regulamentado por decreto, atendidas as peculiaridades regionais**, observadas as seguintes condições:

I – seleção feita mediante concorrência;

II – estipulação prévia do sistema de controle e atualização dos preços registrados;

III – validade do registro não superior a um ano.

§ 4º A existência de preços registrados não obriga a Administração a firmar as contratações que deles poderão advir, ficando-lhe facultada a utilização de outros meios, respeitada a legislação relativa às licitações, sendo assegurado ao beneficiário do registro preferência em igualdade de condições.

§ 5º O sistema de controle originado no quadro geral de preços, quando possível, deverá ser informatizado.

§ 6º Qualquer cidadão é parte legítima para impugnar preço constante do quadro geral em razão de incompatibilidade desse com o preço vigente no mercado. (grifo nosso)

Nos termos do § 3º, o Sistema de Registro de Preços foi regulamentado em âmbito federal pelo Decreto nº 7.892 de 23/01/2013. Esse decreto tratou em seu art. 22 da possibilidade de a Ata de Registro de Preços, durante sua vigência, vir a ser utilizada por qualquer órgão ou entidade da Administração que não tivesse participado do certame licitatório, mediante prévia consulta ao órgão gerenciador, responsável pela condução do conjunto de procedimentos do certame para registro de preços e gerenciamento da Ata de Registro de Preços dele decorrente, e **desde que devidamente comprovada a vantagem para tanto**.

DECRETO Nº 7.892/13

CAPÍTULO IX DA UTILIZAÇÃO DA ATA DE REGISTRO DE PREÇOS POR ÓRGÃO OU ENTIDADES NÃO PARTICIPANTES

Art. 22. **Desde que devidamente justificada a vantagem**, a ata de registro de preços, durante sua vigência, poderá ser utilizada por qualquer órgão ou entidade da administração pública federal que não tenha participado do certame licitatório, mediante anuência do órgão gerenciador.

§ 1º. Os órgãos e entidades que não participaram do registro de preços, quando desejarem fazer uso da ata de registro de preços, deverão consultar o órgão gerenciador da ata para manifestação sobre a possibilidade de adesão.

§ 2º. Caberá ao fornecedor beneficiário da ata de registro de preços, observadas as condições nela estabelecidas, optar pela aceitação ou não do fornecimento decorrente de adesão, desde que não prejudique as obrigações presentes e futuras decorrentes da ata, assumidas com o órgão gerenciador e órgãos participantes.

§ 3º. As aquisições ou contratações adicionais a que se refere este artigo não poderão exceder, por órgão ou entidade, a 3 (três) vezes os quantitativos dos itens do instrumento convocatório e registrados na ata de registro de preços para o órgão gerenciador e órgãos participantes.

§ 4º. O instrumento convocatório deverá prever que o quantitativo decorrente das adesões à ata de registro de preços não poderá exceder, na totalidade, a 9 (nove) vezes o quantitativo de cada item registrado na ata de registro de preços para o órgão gerenciador e órgãos participantes.

§ 5º. O órgão gerenciador poderá autorizar adesão à ata de registro de preços independentemente da realização de qualquer aquisição ou contratação por órgão integrante da ata.

§ 6º. Após a autorização do órgão gerenciador, o órgão não participante deverá efetivar a aquisição ou contratação solicitada em até cento e vinte dias, observado o prazo de vigência da ata.

§ 7º. Compete ao órgão não participante os atos relativos à cobrança do cumprimento pelo fornecedor das obrigações contratualmente assumidas e a aplicação, observada a ampla defesa e o contraditório, de eventuais penalidades decorrentes do descumprimento de cláusulas contratuais, em relação às suas próprias contratações, informando as ocorrências ao órgão gerenciador.

Na mesma linha, o Decreto nº 46.311/2013, editado pelo Poder Executivo do Estado de Minas Gerais para regulamentar o sistema de registro de preços, autoriza a utilização de ata de registro de preços realizada pelo Estado por outros órgãos e entidades na condição de Órgão Não Participante, ou seja, órgão ou entidade da Administração Pública que, não tendo participado dos procedimentos iniciais da licitação, faz adesão à Ata de Registro de Preços durante sua vigência, atendidos os requisitos da norma, a saber:

DECRETO Nº 46.311/13

Seção III

Das Atribuições do Órgão Não Participante

Art. 8º Ao órgão não participante do registro de preços aplicam-se, no que couber, as atribuições do órgão participante, previstas no art. 7º.

§ 1º O termo de adesão do órgão não participante deve ser dirigido ao órgão gerenciador, com indicação do objeto de seu interesse e da quantidade estimada para conhecimento e aprovação daquele órgão, aplicando-se, sempre que possível, o § 3º do art. 5º.

§ 2º A responsabilidade do órgão não participante é restrita às informações por ele produzidas, não respondendo por eventuais irregularidades do procedimento licitatório.

§ 3º O órgão gerenciador não responde por atos praticados pelo órgão não participante.

Seção VI

Da Adesão do Órgão Não Participante

**Art. 19. A ARP, durante sua vigência, poderá ser utilizada por qualquer órgão ou entidade da Administração Pública Estadual não participante do certame, desde que respeitado o edital da licitação e seus anexos, observadas as seguintes regras:**

**I – comprovação nos autos da vantagem a tal adesão;**

**II – prévia anuência do órgão gerenciador; e**

**III – observância da quantidade licitada do objeto constante da ata. § 1º**

Os órgãos e entidades que não participaram do registro de preços, quando desejarem fazer uso da ARP deverão consultar o órgão gerenciador para que este se manifeste sobre a possibilidade de adesão e verifique a existência de quantitativos disponíveis, indique os possíveis fornecedores e os respectivos preços a serem praticados, obedecida a ordem de classificação.

§ 2º O fornecedor beneficiário da ARP, observadas as condições nela estabelecidas, poderá optar pela aceitação ou não do fornecimento, desde que não prejudique as obrigações anteriormente assumidas.

§ 3º O instrumento convocatório deverá prever que o quantitativo decorrente das adesões à ARP não poderá exceder, na totalidade, a cem por cento do quantitativo de cada item registrado na ARP para o órgão gerenciador e órgãos participantes, independente do número de órgãos não participantes que aderirem.

§ 4º Após a autorização do órgão gerenciador, o órgão não participante deverá efetivar a aquisição ou contratação solicitada em até noventa dias.

**§ 5º Poderão igualmente utilizar-se da ARP, como órgão não participante, mediante prévia anuência do órgão gerenciador, desde que observadas as condições estabelecidas neste artigo:**

**I – outros entes da Administração Pública; e**

**II – entidades privadas.**

Art. 20. Os órgãos e entidades da Administração Pública Estadual poderão se utilizar de ARPs gerenciadas por entes da Administração Pública Federal, de outros Estados-membros, do Distrito Federal e dos Municípios, desde que os preços sejam compatíveis com os praticados no mercado e demonstrada a vantagem econômica da adesão.

§ 1º O órgão ou entidade interessado na adesão deverá divulgar no sítio eletrônico aviso de intenção, com antecedência de quarenta e oito horas, para eventual impugnação, comprovando a sua divulgação.

§ 2º A adesão à ARP de que trata o caput obedecerá às regras que disciplinam o procedimento licitatório que lhe deu origem. (grifo nosso)

Nesta esteira, o município de Passabém/MG regulamentou o Sistema de Registro de Preços por meio do Decreto nº 004/2017:

CAPÍTULO X

DA UTILIZAÇÃO DA ATA DE REGISTRO DE PREÇOS POR ÓRGÃO OU ENTIDADES NÃO PARTICIPANTES

Art. 23. **Desde que devidamente justificada a vantagem**, a ata de registro de preços, durante sua vigência, poderá ser utilizada por qualquer órgão ou entidade da administração pública federal que não tenha participado do certame licitatório, mediante anuência do órgão gerenciador.

§ 1º. **Os órgãos e entidades que não participaram do registro de preços, quando desejarem fazer uso da ata de registro de preços, deverão consultar o órgão gerenciador da ata para manifestação sobre a possibilidade de adesão.**

§ 2º. **Caberá ao fornecedor beneficiário da ata de registro de preços, observadas as condições nela estabelecidas, optar pela aceitação ou não do fornecimento decorrente de adesão**, desde que não prejudique as obrigações

presentes e futuras decorrentes da ata, assumidas com o órgão gerenciador e órgãos participantes.

§3º As aquisições ou contratações adicionais a que se refere este artigo não poderão exceder, por órgão ou entidade, a cem por cento dos quantitativos dos itens do instrumento convocatório e registrados na ata de registro de preços para o órgão gerenciador e órgãos participantes.

§4º O instrumento convocatório deverá prever que o quantitativo decorrente das adesões à ata de registro de preços não poderá exceder, na totalidade, ao quádruplo quantitativo de cada item registrado na ata de registro de preços para o órgão gerenciador e órgãos participantes, independente do número de órgãos não participantes que aderirem.

§5º O órgão gerenciador somente poderá autorizar adesão à ata após a primeira ou contratação por órgão integrante da ata, exceto quando, justificadamente, não houver previsão no edital para aquisição ou contratação pelo órgão gerenciador.

§6º Após a autorização do órgão gerenciador, o órgão não participante deverá efetivar a aquisição ou contratação solicitada em até noventa dias, observado o prazo de vigência da ata.

§7º Compete ao órgão não participante os atos relativos à cobrança do cumprimento pelo fornecedor das obrigações contratualmente assumidas e a aplicação, observada a ampla defesa e o contraditório, de eventuais penalidades decorrentes do descumprimento de cláusulas contratuais, em relação às suas próprias contratações, informando as ocorrências ao órgão gerenciador.

§8º É facultada aos órgãos municipais a adesão a ata de registro de preços da Administração Pública Federal e Estadual.

Percebe-se que os Decretos, em âmbito federal, estadual e municipal, admitem a adesão à Ata de Registro de Preços de órgão e entidades não participantes do processo desde a sua origem, procedimento comumente chamado de “carona”.

Assim, os dispositivos supracitados evidenciam que o órgão não participante (carona), antes de aderir à ata de registro de preços, deve:

- a. verificar se o edital de licitação para registro de preços autorizou a adesão à ata pelos órgãos não participantes e/ou previu o quantitativo que seria destinado aos órgãos não participantes;
- b. **demonstrar que essa adesão é vantajosa;** e
- c. enviar solicitação de adesão à ata de registro de preços ao órgão gerenciador, para que este se manifeste acerca da possibilidade da pretensão.

Nesse sentido, a cotação de preços constitui etapa inicial e indispensável do procedimento de adesão à ata de registro de preços, o qual deve ser precedido de ampla pesquisa de mercado.

A jurisprudência do egrégio Tribunal de Contas da União é pacífica, no sentido de que é imprescindível, **nas contratações por meio de adesão a ata de registro de preços, a comprovação da vantagem da adesão para a Administração Pública, devendo ser demonstrada, por meio de pesquisas de preços, a compatibilidade ou a vantagem dos preços registrados em relação aos preços de mercado**, conforme julgados transcritos a seguir:

Representação. Licitação. Determinações para a correta utilização do registro de preços]

[ÁCÓRDÃO]

9.2. determinar ao Tribunal Regional do Trabalho da 22ª Região que:

9.2.1. formalize, previamente às contratações por meio de Adesão à Ata de Registro de Preços, o termo de caracterização do objeto a ser adquirido, bem como apresente as justificativas contendo o diagnóstico da necessidade da aquisição e da adequação do objeto aos interesses da Administração, em obediência ao disposto nos art. 14 e 15, § 7º, inciso II, da Lei n. 8.666/1993;

9.2.2. **providencie pesquisa de preço com vistas a verificar a compatibilidade dos valores dos bens a serem adquiridos com os preços de mercado e a comprovar a vantagem para a Administração, mesmo no caso de aproveitamento de Ata de Registro de Preços de outro órgão da Administração Pública, em cumprimento ao art. 15, § 1º, da Lei n. 8.666/1993;**

9.2.3. abstenha-se de adquirir bens em quantidade superior à registrada na Ata de Registro de Preços, evitando ocorrência semelhante à que consta do processo PA 624/2006, nos termos do art. 8º, § 3º, do Decreto n. 3.931/2001; AC-2764-38/10-P Sessão:13/10/10 Relator: Ministro Marcos Bemquerer.

[[Auditoria. Planejamento da contratação. Licitação. **Toda contratação, inclusive as realizadas por meio de adesões a atas de registro de preço, devem ser precedidas de ampla pesquisa de mercado, visando caracterizar sua vantajosidade sob os aspectos técnicos, econômicos e temporais, sem prejuízo de outras etapas do planejamento.** Determinação.]]

[RELATÓRIO]

5. A proficiente fiscalização realizada pela Sefti identificou vários achados de auditoria, promoveu a manifestação dos gestores e apresentou conclusão acerca do relevante assunto para a Administração Pública Federal (APF), na forma abaixo transcrita:

“(…)

159. **Cabe ressaltar que toda contratação, inclusive as realizadas por meio de adesões a atas de registro de preço, devem ser precedidas de ampla pesquisa de mercado, visando caracterizar sua vantajosidade sob os aspectos técnicos, econômicos e temporais, sem prejuízo de outras etapas**

**do planejamento, conforme previsto na legislação correlata e jurisprudência deste Tribunal:**

'art. 15 As compras, sempre que possível, deverão: (...) § 1º O registro de preços será precedido de ampla pesquisa de mercado. (Lei 8.666/1993) art. 3º A licitação para registro de preços será realizada na modalidade de concorrência ou de pregão, do tipo menor preço, nos termos das Leis nos 8.666, de 21 de julho de 1993, e 10.520, de 17 de julho de 2002, e será precedida de ampla pesquisa de mercado. (Dec. 3.931/1999) art. 8º **A Ata de Registro de Preços, durante sua vigência, poderá ser utilizada por qualquer órgão ou entidade da Administração que não tenha participado do certame licitatório, mediante prévia consulta ao órgão gerenciador, desde que devidamente comprovada a vantagem. (Dec. 3.931/1999)**

9.2.2. **providencie pesquisa de preço com vistas a verificar a compatibilidade dos valores dos bens a serem adquiridos com os preços de mercado e a comprovar a vantagem para a Administração, mesmo no caso de aproveitamento de Ata de Registro de Preços de outro órgão da Administração Pública, em cumprimento ao art. 15, § 1º, da Lei n. 8.666/1993; (Acórdão 2.764/2010 -TCU-Plenário)**

(...)"

[ACÓRDÃO]

9.2. determinar à Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (SLTI/MP) que: 9.2.1. oriente os gestores dos órgãos integrantes do Sisg:

(...)

9.2.1.3. **quando se tratar de contratação mediante adesão a ata de registro de preço, a realizarem ampla pesquisa de mercado, visando caracterizar sua vantajosidade sob os aspectos técnicos, econômicos e temporais, sem prejuízo de outras etapas do planejamento, conforme previsto no art. 15, §1º, da Lei nº 8.666/1993 c/c os arts. 3º e 8º, caput, do Decreto nº 3.931/1999 e no item 9.2.2 do Acórdão nº 2.764/2010-TCU Plenário;**

AC-1793-27/11-P Sessão: 06/07/11 Relator: Ministro VALMIR CAMPELO

**[[Representação. Licitação. Registro de preços. Em atas de registro de preços, especificamente no caso dos "caronas", é imprescindível a demonstração da vantajosidade do preço e da adequação do objeto às reais necessidades da entidade. Determinações.]]**

[VOTO REVISOR]

17. O Sistema de Registro de Preços, ao passo em que proporciona à Administração ganhos em termos de eficiência e economicidade, pode implicar em contratações desvantajosas se desacompanhadas do devido planejamento. **Especificamente no caso dos "caronas", é imprescindível a demonstração da vantajosidade do preço e da adequação do objeto da ARP às reais necessidades da entidade.**

18. Em que pese a pesquisa prévia de mercado realizada pela Embratur, com apenas 2 empresas (item 12 acima), entendo que não há elementos nos autos capazes de comprovar a vantajosidade dessa contratação. Caso optasse por realizar uma licitação, a entidade poderia atrair uma quantidade superior de interessados, além de ter a liberdade na definição do objeto da licitação, adequando os serviços e seus quantitativos às exatas necessidades da autarquia.

19. Observe-se que os itens com preços registrados não podem ser considerados padronizados, mas se tratam de conjuntos específicos de serviços delineados conforme as necessidades da UFBA. A depender das estruturas

existentes em cada entidade, é de se esperar necessidades divergentes de quantitativo de mão de obra (principal custo do contrato em questão), tanto para a execução de serviços de gerenciamento e operação de central de TI (item 1), quanto para a execução de serviços técnicos de apoio ao CPD (item 2). Observe abaixo os quantitativos de homens-hora previstos pela UFBA para os diversos serviços componentes do item 2 da licitação, os quais foram reproduzidos no contrato firmado pela Embratur:

[ACÓRDÃO]

**9.2.2. se abstenha de aderir a atas de registro de preços gerenciadas por outros órgãos e entidades quando não restarem devidamente comprovadas a adequação do objeto registrado às suas reais necessidades e a vantagem do preço registrado em relação aos preços praticados no mercado local; AC-1202-16/14-P Sessão: 14/05/14 Relator: Ministro ANA ARRAES (grifo nosso)**

Esta Corte de Contas já se manifestou acerca da adesão à ata de registro de preços. Em resposta à Consulta nº 885.865, o Relator Conselheiro José Alves Viana, dentre outros assuntos, também tratou da adesão ou carona a ata de registro de preços, ressaltando os requisitos previstos no Decreto Estadual nº 46.311/13.

A consulta foi respondida pelo Tribunal Pleno na Sessão do dia 20/11/2013, presidida pelo Conselheiro Sebastião Helvécio. Votaram o Conselheiro Wanderley Ávila, Conselheiro Sebastião Helvécio, Conselheiro Cláudio Terrão, Conselheiro Mauri Torres, Conselheiro José Alves Viana e Conselheiro Gilberto Diniz. Foi aprovado, por unanimidade, o voto do relator, Conselheiro José Alves Viana:

**EMENTA:** CONSULTA — CONTROLADOR INTERNO — I. ATA DE REGISTRO DE PREÇOS — —CARONA! — REQUISITOS DO DECRETO ESTADUAL N. 46.311/2013 — COMPROVAÇÃO DE VANTAGEM — LEGALIDADE — ADESÃO PARCIAL OU INTEGRAL — POSSIBILIDADE — II. SERVIÇOS DE TELEFONIA MÓVEL — LICITAÇÃO CONJUNTA — PREFEITURA E CÂMARA MUNICIPAL — CONTRATOS PRÓPRIOS PARA CADA UNIDADE ORÇAMENTÁRIA — CONTRATAÇÃO MAIS VANTAJOSA — OBSERVÂNCIA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS 1. Desde que sejam observados o Decreto Estadual n. 46.311/2013 e os demais requisitos legais, é autorizada a adesão — parcial ou integral — de município à ata de registro de preços de outro órgão da Administração Pública, mesmo que de ente federativo diverso do aderente.

2. Sendo mais vantajosa para a Administração Pública, é possível e recomendável a realização de licitação conjunta entre órgãos e/ou entidades governamentais, desde que firmados contratos administrativos distintos por unidade orçamentária e observados os princípios da moralidade, legalidade, isonomia e eficiência.

#### **Relatório**

Versam os autos sobre consulta formulada pela Sra. Ângela Almeida Filgueiras, responsável pelo controle interno da Câmara Municipal de Além Paraíba, por meio da qual solicita esclarecimentos deste Tribunal acerca das seguintes indagações:

- a) Pode uma câmara municipal e/ou prefeitura municipal aderir a ata de registro de preços de outros órgãos governamentais? Em que condições? Qual a base legal para isso?
- b) A adesão pode ser em parte do objeto ou em todo o seu quantitativo?
- c) Para contratação de telefonia móvel, pode a câmara municipal se associar à prefeitura para conseguir uma proposta mais vantajosa, no momento da licitação, com cada um dos dois órgãos, celebrando seu próprio contrato com a operadora?

A presente consulta, distribuída a esta relatoria em 08/11/2012, foi admitida e encaminhada à Coordenadoria e Comissão de Jurisprudência e Súmula, que se manifestou a fls. 4-8. É o relatório, no essencial.

(...)

#### **Mérito**

Vencida a questão preliminar, passo ao exame das indagações formuladas. Inicialmente, deve-se destacar que a consultante busca dirimir questões relacionadas a dois assuntos distintos:

- (i) os termos e requisitos necessários para que câmaras de vereadores e prefeituras municipais adotem ata de registro de preço formulada por outros órgãos governamentais;
- (ii) a possibilidade de os Poderes Legislativo e Executivo se associarem para realizar processo licitatório único para a contratação de empresa prestadora de serviços de telefonia móvel.

Diante disso, respondê-las-ei separadamente:

**1) Pode uma câmara municipal e/ou prefeitura municipal aderir à ata de registro de preços de outros órgãos governamentais? Em que condições? Qual a base legal para isso? A adesão pode ser em parte do objeto ou em todo o seu quantitativo?**

A consultante apresenta questionamentos acerca da adesão, por órgão público municipal, à ata de registro de preços formulada por outra unidade governamental, prática usualmente conhecida como —caronal. Inicialmente, destaca-se que o legislador ordinário, no art. 15, II, da Lei n. 8.666/93, estabeleceu, como diretriz para as compras públicas, a adoção, sempre que possível, do sistema de registro de preços. Cabe frisar o caráter geral da norma, que vincula todos os órgãos e entidades da Administração Pública federal, estadual e municipal.

A Controladoria-Geral da União, na cartilha Sistema de Registro de Preços, define-o como:

(...) um procedimento com base em planejamento de um ou mais órgãos/entidades públicos para futura contratação de bens e serviços, por meio de licitação na modalidade de concorrência ou pregão, em que as empresas vencedoras assumem o compromisso de fornecer bens e serviços a preços e prazos registrados em uma ata específica.

A utilização de tal método pressupõe o cumprimento das determinações estabelecidas no art. 15 da Lei n. 8.666/93, nos decretos de cada ente federado e nos editais de licitação promovidos pelo órgão gerenciador.

Conforme dispõe Jorge Ulisses Jacoby Fernandes<sup>4</sup>, compete a todos os entes federados a regulamentação das regras e limites para a utilização do sistema de registro de preços. O art. 118 da Lei Geral de Licitações estabelece a possibilidade de a União, os Estados e os Municípios editarem normas próprias tratando de matéria licitatória, desde que guardem consonância com o disposto na legislação nacional. A autorização para a edição de normas próprias regulamentando a compra de bens e serviços pelos municípios decorre do princípio federalista e tem como base a adequação do processo licitatório às especificidades de cada ente público. Diante de sua completude, o sistema jurídico deve ser analisado como um todo, sendo a criação de norma específica para regular o sistema de registro de preços no âmbito de atuação de cada ente, embora recomendável, é dispensável para a adesão às atas formuladas por outros órgãos ou entidades. O art. 15 da Lei n. 8.666/93 exalta a utilização do sistema de registro de preços sempre que possível, e tal mandamento, somado ao princípio da eficiência, prevalece frente à suposta omissão de regulamentação da matéria pelo ente político interessado em realizar adesão.

O Poder Executivo federal, por meio do Decreto n. 7.892, de 21/01/2013, regulamentou o sistema de registro de preços para a contratação de serviços e aquisições de bens pela administração pública federal direta e indireta. Ressalta-se que o ato normativo em comento positivou diversos entendimentos prevalentes na jurisprudência das cortes de contas, entre eles, o referente à possibilidade de adesão por órgãos e entidades não participantes de ata de registro de preços vigente. Sobre o tema, o art. 22 dispõe:

Art. 22. Desde que devidamente justificada a vantagem, a ata de registro de preços, durante sua vigência, poderá ser utilizada por qualquer órgão ou entidade da administração pública federal que não tenha participado do certame licitatório, mediante anuência do órgão gerenciador.

(...)

§ 3º As aquisições ou contratações adicionais a que se refere este artigo não poderão exceder, por órgão ou entidade, a cem por cento dos quantitativos dos itens do instrumento convocatório e registrados na ata de registro de preços para o órgão gerenciador e órgãos participantes.

**§ 4º O instrumento convocatório deverá prever que o quantitativo decorrente das adesões à ata de registro de preços não poderá exceder, na totalidade, ao quádruplo do quantitativo de cada item registrado na ata de registro de preços para o órgão gerenciador e órgãos participantes, independente do número de órgãos não participantes que aderirem.**

§ 5º O órgão gerenciador somente poderá autorizar adesão à ata após a primeira aquisição ou contratação por órgão integrante da ata, exceto quando, justificadamente, não houver previsão no edital para aquisição ou contratação pelo órgão gerenciador.

§ 6º Após a autorização do órgão gerenciador, o órgão não participante deverá efetivar a aquisição ou contratação solicitada em até noventa dias, observado o prazo de vigência da ata.

No mesmo sentido, o Poder Executivo do Estado de Minas Gerais editou o Decreto n. 46.311/2013, que autoriza a utilização de ata de registro de preços realizada pelo Estado por outros órgãos e entidades da Administração Pública estadual, desde que haja: a) comprovação nos autos da vantagem de tal adesão; b) prévia anuência do órgão

<sup>4</sup> FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. Sistema de registro de preços e pregão presencial e eletrônico. 3. ed. rev. Atual. e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2008. p. 75.

gerenciador; c) observância da quantidade licitada do objeto constante da ata.

O art. 20 estabelece, ainda, a possibilidade de órgãos e entidades da Administração Pública estadual se utilizarem de atas de registro de preços gerenciadas por entes da Administração Pública federal, de outros Estados-membros, do Distrito Federal e dos Municípios, desde que os preços sejam compatíveis com os praticados no mercado e que se demonstre a vantagem econômica da adesão.

**A comprovação da vantajosidade a ser percebida pelo órgão ou ente em —carona na ata de registro de preços é condição indispensável para a legalidade da adesão, em respeito aos princípios da economicidade e da isonomia.**

Impende destacar que esta Corte de Contas, em parecer aprovado por unanimidade em 09/05/2012, quando da análise da Consulta n. 872.2626, concluiu pela possibilidade de —carona em ata de registro de preços. Na oportunidade, ficou esclarecido que —a ata de registro de preços é um instrumento vinculativo, que cria obrigações mútuas para as partes envolvidas, em especial com relação aos quantitativos, preços e prazos de validade, os quais devem ser observados no momento da formalização do contrato.

Cumpra registrar, ainda, que a possibilidade de —carona em atas de registro de preços é admitida por este Tribunal desde a aprovação, em 08/10/2008, do parecer exarado na Consulta n. 757.978. Naquela assentada, foram delimitados os contornos indispensáveis para a adesão por outros órgãos ou entidades às atas de registro de preços em vigor, no seguinte sentido:

(...) a figura do —carona é polêmica, pois poderia representar o avesso do princípio licitatório uma vez que consiste na permissão dada àquela unidade administrativa que não promoveu o sistema de registro de preço ou tampouco dele participou (ou seja, não é gerenciador, nem participante). O carona apenas se beneficia da Ata de outrem, a ela aderindo **mediante o cumprimento de algumas exigências formais.**

De toda sorte, deverá o interessado (carona) **elaborar processo administrativo por sua iniciativa**, qual seja, providenciar termo de referência no qual constem as especificações do objeto que deseja adquirir, após ampla pesquisa de preços de mercado, e, ainda, informações relativas à existência de Ata de Registro de Preço sobre o objeto desejado, para fins de acionar o órgão/entidade gerenciador, externando sua intenção de utilizar a respectiva Ata. **O órgão gerenciador consultará o fornecedor acerca da possibilidade de atender àquela adesão uma vez que haverá acréscimo ao quantitativo pactuado. A justificativa apresentada deverá demonstrar a vantagem econômica da adesão à referida Ata, mencionando, ainda, a similitude de condições, tempestividade do prazo, suficiência das quantidades e qualidade do bem.** A esse processo administrativo deve ser agregada, também, a **anuência formal da entidade/órgão gerenciador** sobre a possibilidade de utilização da Ata de Registro de Preços, para a adesão ao preço registrado, bem como dos fornecedores, obedecendo-se à ordem de classificação.

Quanto à **publicidade do instrumento de adesão e das aquisições que dele decorrerem** prevalece, a meu juízo, o dever de observar a regra geral da licitação contida na legislação de regência, em especial a Lei Federal n. 8.666/93, **valendo para o —carona as mesmas regras impostas às outras entidades/órgãos envolvidos no certame, sobretudo porque a publicidade é princípio de estirpe constitucional**, assim consagrado no caput do art. 37 da Lei Maior da República. (grifo nosso)

Concluo, portanto, pela possibilidade da adesão de órgãos ou entidades da Administração Pública municipal às atas de registro de preços realizadas por outros entes, desde que: a) haja autorização expressa do órgão gerenciador; b) seja elaborado termo de referência no qual constem as especificações do objeto que se deseja adquirir, após ampla pesquisa de preços de mercado; c) haja a devida publicidade do instrumento de adesão e das aquisições que dele decorrem, nos termos do disposto na Lei n. 8.666/93; d) seja demonstrada a vantagem econômica na adesão à ata, mencionando ainda a similitude de condições, tempestividade do prazo, suficiência das quantidades e qualidades dos bens a serem adquiridos; e) haja a anuência do fornecedor beneficiário da ata, o qual deve optar pela aceitação ou não do fornecimento decorrente de adesão, desde que não prejudique as obrigações presentes e futuras decorrentes da ata, assumidas com o órgão gerenciador e os órgãos participantes; f) sejam observadas as especificidades presentes na legislação do sistema de registro de preços do ente federado responsável pela realização da ata aderida, inclusive quanto à limitação quantitativa e qualitativa de adesões de órgãos extraordinários.

A consulente questiona, ainda, se a adesão à ata pode ser apenas em parte do objeto ou deve ser em todo o seu quantitativo.

A tratativa dada pelo legislador ordinário ao sistema de registro de preços, consubstanciada no art. 15 da Lei n. 8.666/93, objetivou garantir a racionalização das compras governamentais. Tal procedimento licitatório especial, efetivado por meio da realização de concorrência ou pregão, seleciona a proposta mais vantajosa para eventual e futura contratação pela Administração, que só adquirirá o bem ou serviço se houver a necessidade, a exemplo do realizado na seara privada. Os itens registrados ficarão disponíveis para os órgãos e as entidades participantes do registro de preços, que poderão, dentro do prazo de validade da ata, requererem a entrega dos bens discriminados pela empresa vencedora do certame.

O § 4º do art. 15 da Lei n. 8.666/93 dispõe que: Art. 15, § 4º. A existência de preços registrados não obriga a Administração a firmar as contratações que deles poderão advir, ficando-lhe facultada a utilização de outros meios, respeitada a legislação relativa às licitações, sendo assegurado ao beneficiário do registro preferência em igualdade de condições.

Portanto, se nem mesmo o órgão gerenciador e os órgãos participantes são obrigados a contratarem a totalidade dos objetos registrados, tampouco os órgãos extraordinários que aderem às atas apresentam tal dever. A adesão parcial à ata de registro de preços é permitida, desde que não haja disposição em contrário no edital de licitação ou nos regulamentos do ente federado responsável pela ata.

(...)

Conclusão: pelas razões elencadas, respondo os presentes questionamentos nos seguintes termos: a) **É possível a adesão, por prefeitura e/ou câmara municipal, a atas de registro de preços formuladas por outros órgãos governamentais, nos termos mencionados na fundamentação.** b) É possível a realização de processo licitatório conjunto entre órgãos e/ou entidades governamentais, desde que sejam firmados contratos administrativos distintos por unidade orçamentária e que sejam observados os princípios da moralidade, da legalidade, da isonomia e da eficiência. É o parecer que submeto à apreciação de meus pares. (grifo nosso)

Nesse contexto, observou-se nos autos do Processo licitatório nº 00010/2017/PMP, referente à Adesão nº 042/2016, que **não foi juntado qualquer pesquisa de mercado apta a demonstrar o proveito da adesão pelo Município Passabém/MG.**

Em outras palavras, a **Administração Municipal deixou de observar o preenchimento das condições normativas essenciais para adoção da adesão à Ata de Registro de Preços, devido à ausência de comprovação da vantagem econômica.**

Diante do exposto, **entende-se ser necessária a comprovação da vantagem econômica da adesão ou “carona” à ata de registro de preços. Logo, refuta-se os argumentos apresentados pelos defendentes.**

#### **II.1.4 Da necessidade de integração ao processo da Empresa Trivale Administração**

Em síntese, os representados requerem a intimação da Empresa Trivale para apresentar sua manifestação no presente processo, visto que ela presta serviços para vários outros entes públicos (fl. 90).

#### **Análise**

O Tribunal de Contas de Minas Gerais é um Órgão de controle externo da gestão dos recursos públicos municipais e estaduais, compreendendo a fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial, no tocante à legalidade, legitimidade, economicidade e razoabilidade de atos que gerem receita e despesa pública conforme consta no caput do art. 1º e seu parágrafo único da Lei Complementar Estadual nº 102/2008, Lei Orgânica do Tribunal de Contas.

#### **DA JURISDIÇÃO E DA COMPETÊNCIA**

Art. 1º O Tribunal de Contas, órgão de controle externo da gestão dos recursos públicos estaduais e municipais, presta auxílio ao Poder Legislativo, tem sede na Capital e jurisdição própria e privativa sobre as matérias e pessoas sujeitas a sua competência, nos termos da Constituição da República, da Constituição do Estado de Minas Gerais e desta Lei Complementar.

Parágrafo único. O controle externo de que trata o “caput” deste artigo **compreende a fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial e abrange os aspectos de legalidade, legitimidade, economicidade e razoabilidade de atos que gerem receita ou despesa pública.** (grifo nosso)

Além disso, observa-se que a Lei Complementar Estadual nº 102/2008 limita à jurisdição desta Corte somente **as pessoas jurídicas de direito privado que utilizam, arrecadam, guardam, gerenciam ou administram dinheiro, bens ou valores públicos estaduais ou municipais ou aquelas que assumam obrigações em nome do Estado ou Município que seja de natureza pecuniária**, nos termos dos §§ 1º e 2º do art. 2º da referida lei.

Art. 2º Sujeitam-se à jurisdição do Tribunal:

I - a **pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiro, bens ou valores públicos estaduais ou municipais** ou pelos quais responda o Estado ou o Município;

II - a **pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que assuma, em nome do Estado ou de Município ou de entidade da administração indireta estadual ou municipal, obrigações de natureza pecuniária;** (grifo nosso)

Neste contexto, esta Unidade Técnica **opina pelo não acolhimento da inclusão da empresa Trivale Administração Ltda como polo passivo da representação**, visto que **o motivo da intimação não se enquadra no campo do controle externo**.

## **II.2. Da defesa apresentada pelo Sr. Mateus Andrade Neves (Procurador Municipal de Passabém/MG) (fls. 194/201)**

Em suma, o defendente alega que o advogado, em seu parecer jurídico, somente poderia ser responsabilizado em caso de dolo ou culpa grave e efetivo dano ao erário. Em que pese, o único ato praticado pelo Procurador Municipal foi a emissão de um parecer, sem, contudo, restar evidenciado indícios de que este tenha sido confeccionado com dolo ou culpa grave (fl. 196).

A existência de indícios de irregularidades no procedimento licitatório não pode, por si só, justificar a tentativa de criminalização da opinião do parecerista, mesmo se fosse o caso de emissão de parecer opinativo equivocado (fl.197).

Portanto, o representado apenas emitiu um parecer jurídico de caráter opinativo e não vinculante dentro do procedimento de Adesão à Ata de Registro de Preço nº 001/2017, agindo em observância as determinações legais e em entendimentos doutrinários e jurisprudências recentes (fl. 201).

Diante de todo o exposto, o defendente solicitou que essa representação seja julgada improcedente com a não aplicação de sanções (fl. 201).

### Análise

É importante destacar inicialmente que, conforme determina o art. 38, parágrafo único, da Lei nº 8.666/1993, as minutas dos editais de licitação e os contratos administrativos deverão ser analisados pela assessoria jurídica.

Art. 38. O procedimento da licitação será iniciado com a abertura de processo administrativo, devidamente autuado, protocolado e numerado, contendo a autorização respectiva, a indicação sucinta de seu objeto e do recurso próprio para a despesa, e ao qual serão juntados oportunamente:

(...)

VI - pareceres técnicos ou jurídicos emitidos sobre a licitação, dispensa ou inexigibilidade;

(...)

Parágrafo único. **As minutas de editais de licitação**, bem como as dos contratos, acordos, convênios ou ajustes **devem ser previamente examinadas e aprovadas por assessoria jurídica da Administração** (grifo nosso)

A análise jurídica realizada na fase interna dos processos licitatórios tem como objeto o controle dos atos administrativos e a verificação de sua compatibilidade com os normativos legais, a fim de evitar eventuais vícios durante o certame. Nesse sentido, entende-se que o parecer jurídico é uma peça exigível e necessária no processo administrativo.

Ademais, o parecer jurídico possui o condão de orientar o posicionamento da autoridade competente responsável pelo processo licitatório para obstar contratações que violem o interesse público.

Conforme a jurisprudência do Tribunal de Contas da União (TCU), os responsáveis pelos pareceres jurídicos proferidos em licitações devem examinar com

diligência todos os documentos que compõem o processo de contratação, sendo irregular a emissão de pareceres genéricos, sintéticos, sem a comprovação da análise adequada das minutas estabelecidas no art. 38, parágrafo único, da Lei nº 8.666/1993, a saber:

Os pareceres jurídicos exigidos pelo art. 38 da Lei 8.666/1993 integram a motivação dos atos administrativos. Devem apresentar abrangência suficiente para tanto, evidenciando a avaliação integral dos documentos submetidos a exame. **É ilegal a adoção de pareceres jurídicos sintéticos, com conteúdo genérico, sem a demonstração da efetiva análise do edital e dos anexos.** (Acórdão nº 1944/2014- Plenário. Representação. Relator: Ministro André de Carvalho. Data da Sessão: 23/7/2014) (grifo nosso)

No âmbito do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, pode-se extrair do voto proferido pelo Relator, no julgamento do Processo Administrativo nº 685.019, o seguinte trecho acerca da matéria:

A doutrina e a jurisprudência dos Tribunais de Contas estão postas no sentido de que a manifestação jurídica, quando obedece a uma razoável coerência técnica ou doutrinária, não poderá ser censurada, tanto pelos controles internos da Administração, como pelo controle externo administrativo (via Tribunal de Contas), ou, ainda, pelo controle judicial. (...) **No entanto, quando a manifestação jurídica for inteiramente descabida, desapojada em qualquer interpretação razoável do texto legal e com isto levar a Administração a realizar contratação ruínosa, o profissional responsável pelo parecer responderá, solidariamente com o administrador, nos termos da legislação.** Nesse sentido são as seguintes decisões do TCU: **\_Parecer Jurídico — Tese Juridicamente Razoável — Se o administrador atua seguindo tese razoável firmada pelo órgão jurídico, não pode ser penalizado — TCU — Proc. 016.626/94-0 Decisão 074/97 — Relator: Ministro Carlos Átila — DOU 11/03/97. \_Parecer Jurídico. — Importância — Quando o Administrador age com base em parecer bem fundamentado, que adota tese juridicamente razoável, em princípio, não pode ser condenado. É o entendimento do TCU e da doutrina — TCU — TC n. 25.707/82-5 — Relator: Ministro Ivan Luz — DOU 19/06/94 (...) (Processo Administrativo n. 685.019. Relator: Cons. Simão Pedro Toledo. Sessão do dia 14/08/2007). (grifo nosso)**

Na mesma linha, o Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso (TCE/MT) entendeu, também, pela responsabilização dos pareceristas pela emissão dos pareceres genéricos:

#### **Licitação. Parecer jurídico. Responsabilização do parecerista.**

1) É ilegal a adoção de pareceres jurídicos sintéticos e padronizados, com conteúdo genérico, sem a demonstração da efetiva análise de edital licitatório e dos respectivos anexos, cabendo responsabilização do procurador/advogado parecerista que os assinou, por restar caracterizada culpa por negligência no

cumprimento de função essencial, obrigatória e vinculativa, nos termos da Lei 8.666/1993.

2) O pronunciamento jurídico, emitido com base no art. 38, parágrafo único, da Lei 8.666/93, deve ser fundamentado, ou seja, as minutas de editais de licitação, contratos, convênios e outros ajustes devem ser examinados à luz dos princípios administrativos, do ordenamento normativo vigente e da jurisprudência dos tribunais pátrios. Não basta manifestação jurídica ou simples menção no sentido de que o ato administrativo é ou não compatível com a legislação, sendo necessário que os motivos sejam enunciados e que as razões de fato e de direito que embasaram o entendimento do parecerista sejam expostas. (TOMADA DE CONTAS. Relator: JOÃO BATISTA CAMARGO. Acórdão 56/2018 - 2ª CAMARA. Julgado em 26/9/2018. Publicado no DOC/TCE-MT em 17/10/2018. Processo 116254/2016).

**Licitação. Parecer jurídico. Exame e aprovação de editais, contratos, convênios e outros ajustes. Responsabilidade do Advogado Público.**

1) O exame e a aprovação de minutas de editais de licitação, contratos, convênios e outros ajustes pela Procuradoria Jurídica – art. 38, parágrafo único, Lei nº 8.666/93 –, por meio de parecer jurídico, devem ser fundamentados à luz do ordenamento jurídico vigente, dos princípios do Direito Administrativo e da jurisprudência dos tribunais pátrios, expondo razões de fato e de direito que embasam o entendimento defendido, não sendo suficiente a simples indicação de compatibilidade com a legislação.

2) A emissão de pareceres jurídicos sintéticos ou padronizados, com conteúdo genérico, sem a demonstração da efetiva análise do edital e dos respectivos anexos, é ato que contraria a Lei de Licitações e não afasta a responsabilidade do Advogado Público que os assinou, por caracterizar culpa por negligência no cumprimento de função essencial, obrigatória e vinculativa, nos termos da Lei nº 8.666/1993. (CONTAS ANUAIS DE GESTÃO MUNICIPAL. Relator: JOÃO BATISTA CAMARGO. Acórdão 471/2016 - TRIBUNAL PLENO. Julgado em 30/8/2016. Publicado no DOC/TCE-MT em 15/9/2016. Processo 24813/2015).

Dessa forma, de acordo com os entendimentos das Cortes supracitadas, **é ilegal a emissão de pareceres jurídicos com conteúdo genérico e que não demonstre o efetivo exame da análise do edital e seus respectivos anexos.**

O doutrinador Marçal Justen Filho<sup>5</sup> ensina o seguinte:

Há dever de ofício de manifestar-se pela nulidade, quando os atos contenham defeitos. Não é possível os integrantes da assessoria jurídica pretenderem escapar aos efeitos da responsabilização pessoal quando tiverem atuado defeituosamente no cumprimento de seus deveres: se havia defeito jurídico, tinham o dever de apontá-lo.

---

<sup>5</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 11ª ed. São Paulo: Dialética, 2005. p. 379.

Assim, ao analisar o Parecer Jurídico emitido pelo Procurador Municipal, Sr. **Mateus Andrade Neves**, percebe-se que, embora o parecerista mencione alguns documentos que constam no processo licitatório, não houve a sua exata identificação nos autos, bem como não consta a comprovação da análise dos itens do edital e de seus anexos.

Nessa linha, este Órgão Técnico entende que o parecer jurídico, proferido pelo Procurador, **foi emitido de forma genérica e sintética, apenas para cumprir o comando legal que determina a sua existência.** Isso porque não houve análise necessária, detalhada e adequada aos itens da minuta do edital e do contrato administrativo, além de não apreciar os aspectos básicos e essenciais prévios à realização do certame, de acordo com o que preceitua o art. 38, parágrafo único, da Lei nº 8.666/1993.

Portanto, esta Unidade Técnica entende **que há outras razões, além dos motivos apontados pelo defendente, para responsabilização dos parecerista.** Assim, conclui-se pela **responsabilização do Procurador Jurídico de Passabém/MG, devido à emissão sintética do parecer jurídico.**

**II.3 Da defesa apresentada pelos Srs. Carlos Castilho Lage (Prefeito do Município de Ferros à época), Fabiano Penido de Alvarenga (Procurador Jurídico do Município de Ferros à época) e Sra. Sueli Carvalho Lage (Pregoeira da Prefeitura de Ferros) (fls. 203/219)**

Inicialmente, informaram que *“os apontamentos trazidos pelo Ministério Público de Contas de Minas Gerais na presente Representação já foram objeto de análise deste Tribunal de Contas anteriormente, no momento em que, por maioria, os respeitáveis Conselheiros da 2ª Câmara julgaram improcedente a matéria, conforme Acórdão exarado na Denúncia nº 958088”* (fl. 204).

No entanto, verificou-se que existem apontamentos nesta representação que não foram analisados na denúncia supracitada. Dessa maneira, passamos a analisar a defesa oferecida pelos Srs. Carlos Castilho Lage (Prefeito do Município de Ferros à época),

Fabiano Penido de Alvarenga (Procurador Jurídico do Município de Ferros à época) e pela Sra. Sueli Carvalho Lage (Pregoeira da Prefeitura de Ferros).

### **II.3.1 Da análise de responsabilidade do advogado parecerista**

Em síntese, alegaram que o Ministério Público tentou a responsabilização do advogado parecerista, porém tal profissional não pode ser penalizado pela licitação (fl. 205).

Além disso, ressaltaram que o próprio Tribunal de Contas já se pronunciou pela legalidade do certame licitatório quando apreciou a denúncia de um licitante (fl. 205).

Por fim, dissertaram que o Procurador Jurídico é parte ilegítima para figurar como responsável por eventual irregularidade formal no procedimento licitatório em questão (fl.206).

### **Análise**

O parágrafo único do art. 38 da Lei 8.666/93 dispõe que as minutas de editais de licitação, bem como as dos contratos, acordos, convênios ou ajustes devem ser previamente examinadas e aprovadas por assessoria jurídica da Administração.

Art. 38 O procedimento da licitação será iniciado com a abertura de processo administrativo, devidamente autuado, protocolado e numerado, contendo a autorização respectiva, a indicação sucinta de seu objeto e do recurso próprio para a despesa, e ao qual serão juntados oportunamente:

(...)

Parágrafo único. **As minutas de editais de licitação, bem como as dos contratos, acordos, convênios ou ajustes devem ser previamente examinadas e aprovadas por assessoria jurídica da Administração.** (grifo nosso)

Desse modo, esse exame prévio tem a finalidade de assegurar que o órgão público desenvolva o procedimento de licitação ou firme o contrato livre de ilegalidades. Conforme depreende-se da leitura do art. 38 da Lei 8.666/93, a assessoria jurídica do órgão tem a responsabilidade de examinar e aprovar editais e contratos da Administração.

Registra-se, também, que parecer jurídico em processo de licitação não tem apenas caráter opinativo, como também pode ensejar responsabilização do parecerista, na medida que seu parecer favorável se agrega ao ato administrativo do administrador.

Cabe destacar que o parecer jurídico bem fundamentado, levando em conta o disposto na doutrina, jurisprudência e na legislação, não é motivo para responsabilização do parecerista. No entanto, se este tiver agido de má-fé, culpa ou cometido erro grosseiro, além de apresentar um parecer com fundamentação insuficiente ou desarrazoada, bem como se omitir poderá ser responsabilizado solidariamente com o agente público responsável pelo certame.

Maria Sylvia Zanella Di Pietro<sup>6</sup> trata da responsabilidade do parecerista da seguinte forma:

**Na realidade, o parecer contém a motivação do ato a ser praticado pela autoridade que o solicitou. Por isso mesmo, se acolhido, passa a fazer parte integrante da decisão. Essa a razão pela qual o Tribunal de Contas tem procurado responsabilizar os advogados públicos que, com seu parecer, deram margem a decisão considerada ilegal. No entanto, essa responsabilização não pode ocorrer a não ser nos casos em que haja erro grosseiro, culpa grave, má-fé por parte do consultor; ela não se justifica se o parecer estiver adequadamente fundamentado; a simples diferença de opinião – muito comum na área jurídica – não pode justificar a responsabilização do consultor. Não é por outra razão que o parecer isoladamente não produz qualquer efeito jurídico; em regra, ele é meramente opinativo. (Grifo nosso)**

O Tribunal de Contas da União tem adotado o entendimento de que é admitido a responsabilidade do parecerista:

**36.6. O parecerista deve responder na medida do seu pronunciamento, pois se manifesta para auxiliar decisão do consulente. Somente para argumentar, caso não houvesse a responsabilidade do parecerista, o gestor poderia argumentar que decidiu determinado ato com base em parecer emitido pelo setor competente. Por outro lado, o parecerista argumentaria que não poderia ser responsabilizado em razão da natureza meramente opinativa seu parecer. Nessa hipótese, somente para argumentar, diante de um ato danoso aos cofres públicos, não haveria possibilidade de responsabilizar nem um, nem outro, a considerar as argumentações descritas neste item, o que revelaria flagrante violação às normas de Direito Administrativo, em especial, aos princípios, espécies do gênero norma, da indisponibilidade do interesse público pela Administração e eficiência, o**

---

<sup>6</sup> Pietro, Maria Sylvia Zanella Di. Direito administrativo /Maria Sylvia Zanella Di Pietro. – 31. ed. rev. atual e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2018, p.312.

que não se pode admitir. (Grifos Nossos) [TCU, Acórdão nº 2.573/2020, Segunda Câmara, Rel. Augusto Nardes, Data da Sessão: 17.03.2020]

86. Assim, de início, deve ser levada em conta a imprescindibilidade do parecer para a tomada de decisão do gestor, pois, nesse caso, o parecer passa a fazer parte do próprio ato administrativo, justificando a corresponsabilidade do seu autor pelo ato irregular. Responsabilizar o autor de mera opinião, dispensável, por ato praticado pelo gestor seria alargar demasiadamente a relação de causalidade entre o seu parecer e o ato administrativo do qual tenha resultado dano ao erário, conforme bem salientou o Exmo. Ministro Joaquim Barbosa, Relator do MS 24.631/DF/STF.

87. Outro aspecto que deve ser levado em conta é que a responsabilização com base no art. 38 da Lei 8.666/1993 é 'possível', consoante MS 24.584/DF, mas não necessariamente ocorrerá em qualquer situação em que o parecerista atue com base no supracitado dispositivo legal. É preciso que esteja presente a culpa em sentido amplo (dolo ou culpa stricto sensu) na prática da irregularidade.

88. Trazendo-se essas ponderações para o caso concreto, verifica-se que o assessor jurídico do Município de Jacobina/BA, à época dos fatos, atuou com base no art. 38 da Lei 8.666/1993, o que, a princípio, permitiria sua responsabilização pelo TCU como coautor do ato de gestão irregular. Porém, há que se vislumbrar o elemento 'culpa' necessário para sua responsabilização. (Grifos Nossos) [TCU, Acórdão nº 6.121 /2020, Primeira Câmara, Rel. Weder de Oliveira, Data da Sessão: 26.05.2020]

O TCU examinou recurso de reconsideração de procurador do extinto DNER contra a aplicação de multa que lhe foi aplicada pela Corte de Contas em face da prática de atos ilegais que subsidiaram o pagamento irregular de indenização por desapropriação de terras. A condenação do responsável decorreu da elaboração de parecer que subsidiou a prática de atos frontalmente contrários às normas e aos princípios do Direito. O TCU não acolheu os argumentos do recorrente, no sentido de que seus atos obedeceram à legislação e a outras normas com o objetivo de imputar responsabilidade a instâncias superiores e ao Grupo de Perícias e Avaliações. O pronunciamento desse responsável foi relevante para o pagamento da indenização, conforme assinalado no processo fiscalizatório. **Destacou o Tribunal, em seu julgamento, que o parecerista jurídico está sujeito à responsabilização perante o TCU, apesar de não praticar diretamente atos de gestão de recursos públicos. O requisito para aplicação desse entendimento, aplicável ao caso concreto, é a emissão de parecer com fundamentação insuficiente ou desarrazoada que subsidie a prática de atos de gestão irregulares ou danosos aos cofres públicos.** Como precedentes da responsabilização do parecerista jurídico, foram apresentados os consubstanciados nos Acórdãos nºs 462/2003, 512/2003, 1.412/2003 e 1.536/2004, todos do Plenário desse Tribunal. No âmbito do Supremo Tribunal Federal (STF), idêntico entendimento está consignado no julgamento do Mandado de Segurança nº 24.584 sobre o cabimento de responsabilização de procuradores jurídicos perante o TCU que emitam parecer aprovando minuta de edital ou contrato eivado de vícios de ilegalidade. (Grifos Nossos) [TCU, Acórdão nº 2.199/2008, Plenário, Rel. Min. Ubiratan Aguiar, DOU de 10.10.2008.]

Além disso, o Tribunal de Contas da União tem posição orientada à responsabilização do emissor de parecer jurídico por fundamentação insuficiente ou

desarrazoada que possa induzir a atos de gestão irregulares ou danosos aos cofres públicos:

**“O parecerista jurídico pode ser responsabilizado solidariamente com o gestor quando, por dolo, culpa ou erro grosseiro, induz o administrador público à prática de ato grave irregular ou ilegal.(...)** Ao apreciar o recurso, o relator ressaltou ter restado configurada a prática de erro grosseiro por parte da parecerista jurídica ao se manifestar favoravelmente à contratação, faltando-lhe “aprofundamento das investigações acerca do preenchimento pela fundação dos requisitos previstos no art. 24, inciso XIII, da Lei nº 8.666/1993, o que, caso promovido, teria levado à constatação de que tal fundação não atendia aos requisitos legais cabíveis”. Para o relator, a recorrente manifestou-se favoravelmente à contratação direta “não obstante a proposta de preços apresentada pela própria fundação denotar que ela não dispunha, em seus quadros, de corpo técnico qualificado para a execução do serviço a ser contratado, e que, em função disso, iria agregar conhecimento técnico de outras instituições”. Além disso, o condutor do processo consignou que “a exigência contida no art. 24, inciso XIII, da Lei nº 8.666/1993 de a entidade contratada por dispensa de licitação, com fundamento nesse dispositivo, comprovar a capacidade de execução do objeto pactuado com meios próprios e de acordo com as suas finalidades institucionais visa evitar que tal permissivo legal seja utilizado para contratação direta de empresa que atuará meramente como intermediária na prestação dos serviços. Busca, ainda, evitar a fuga ao regular certame licitatório, uma vez que a empresa de fato executora do objeto não preencheria os requisitos subjetivos e objetivos para que fosse contratada com fulcro nessa hipótese de dispensa de licitação”. Ao deixar assente que a responsabilização dos pareceristas jurídicos por culpa ou erro grosseiro na emissão de pareceres que induzam o administrador público à prática de irregularidades restou devidamente fundamentada no acórdão recorrido, o relator destacou a pacífica jurisprudência do Tribunal sobre a matéria, a exemplo do Acórdão 1801/2007-TCU-Plenário, transcrevendo o seguinte excerto do voto condutor daquela deliberação: “No que concerne à isenção de pareceristas e à independência profissional inerentes à advocacia, a questão encontra-se pacificada junto a este Tribunal, bem assim junto ao Supremo Tribunal Federal, que evoluiu no sentido de que os pareceristas, de forma genérica, só terão afastada a responsabilidade a eles eventualmente questionada, se seus pareceres estiverem devidamente fundamentados, albergados por tese aceitável da doutrina ou jurisprudência, de forma que guardem forte respeito aos limites definidos pelos princípios da moralidade, legalidade, publicidade, dentre outros. Ao contrário, se houver parecer que induza o administrador público à prática de irregularidade, ilegalidade ou quaisquer outros atos que possam ferir princípios como o da moralidade, da legalidade ou da publicidade, só para citar alguns exemplos, ou que, por dolo ou culpa, tenham concorrido para a prática de graves irregularidades ou ilegalidades, haverá de existir solidariedade entre gestores e pareceristas, já que deverão ser considerados os responsáveis pela prática desses atos inquinados”. Com base no posicionamento externado pelo relator, o colegiado decidiu conhecer do recurso e, no mérito, negar provimento, mantendo inalterado o acórdão recorrido. (TCU, Acórdão nº 362/2018, Data da sessão: 28/02/2018, Relator: Augusto Nardes).

Esta Corte de Contas entende, também, que o parecerista pode ser responsabilizado quando atuar com dolo, má-fé ou erro inescusável:

DENÚNCIA. PREFEITURA MUNICIPAL. PREGÃO PRESENCIAL. VÍCIOS NA CONSTRUÇÃO DA FASE INTERNA. INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROJETO BÁSICO E DO ORÇAMENTO EM PLANILHAS. INADEQUAÇÃO DA CONTRATAÇÃO À HIPÓTESE DE INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. IRREGULARIDADES. APLICAÇÃO DE MULTAS AOS RESPONSÁVEIS. EMISSÃO DE PARECER OPINATIVO TÉCNICO-JURÍDICO. NÃO RESPONSABILIZAÇÃO DO ADVOGADO. RECOMENDAÇÕES.

1) Os vícios na construção da fase interna do certame licitatório constituem irregularidade passível de sanção.

2) Nas contratações por inexigibilidade de licitação, deve ser observada a exigência de orçamentos e a necessária realização de cotação de preços, especialmente por se tratar de um procedimento de contratação direta. A falta de justificativa do preço, acompanhada da ausência de verificação do valor contratado deve ser sancionada.

3) Em se tratando de contratação de artista, a condicionante estabelecida pelo art. 25, III, da Lei n. 8.666/93 deve ser obedecida, de maneira que a empresa contratada deve deter a exclusividade da representação do artista, não figurando meramente como intermediária.

4) **Salvo em situações excepcionais, os Tribunais de Contas não podem responsabilizar os advogados públicos pela emissão de parecer opinativo técnico-jurídico nos processos licitatórios. Isso porque o advogado tem a liberdade de opinar sobre a matéria que lhe for submetida à apreciação. Contudo, dependendo das circunstâncias do caso concreto, é possível imputar-lhe responsabilidade, em especial quando atuar com dolo, má-fé ou erro inescusável. (grifo nosso)**

**[DENÚNCIA n. 887835. Rel. CONS. WANDERLEY ÁVILA. Sessão do dia 12/07/2016. Disponibilizada no DOC do dia 10/04/2017.]**

Assim, a assessoria jurídica responde por suas manifestações, uma vez que o parecer jurídico, via de regra aceito, constitui fundamentação jurídica e integra a motivação do ato administrativo. Logo, sujeita-se ao controle externo exercido pelo Tribunal de Contas, principalmente na análise da legalidade, legitimidade e economicidade dos atos relacionados com a gestão de recursos da administração pública.

**Portanto, o Procurador Jurídico é parte legítima para figurar como responsável por eventual irregularidade formal no procedimento licitatório.**

### **II.3.2 Da suposta irregularidade na subscrição do edital pela pregoeira**

Em síntese, argumentaram que o art. 40, §1º, da Lei nº 8.666/93 prevê que somente a autoridade que expedir o edital deverá assiná-lo, sem definir quem é a autoridade competente (fl. 207).

Além disso, a Lei nº 10.520/02 não fixa o rol taxativo de atribuições do pregoeiro, portanto a suposta irregularidade apontada está desamparada de fundamento legal (fl. 207).

Por fim, o Decreto Municipal de Ferros nº 1.417/2008 deixa claro que as atribuições elencadas não se referem a rol taxativo, deste modo não é plausível respaldar-se no referido Decreto para afirmar que a elaboração do edital e sua assinatura não poderão ser atribuídas à pregoeira (fl. 208).

### Análise

O art. 3º, IV, da Lei nº 10.520/02 atribuiu ao pregoeiro e sua equipe de apoio as seguintes responsabilidades:

(...)

IV - a autoridade competente designará, dentre os servidores do órgão ou entidade promotora da licitação, **o pregoeiro e respectiva equipe de apoio, cuja atribuição inclui, dentre outras, o recebimento das propostas e lances, a análise de sua aceitabilidade e sua classificação, bem como a habilitação e a adjudicação do objeto do certame ao licitante vencedor.** (grifo nosso)

(...)

Além disso, o Decreto Municipal nº 1.417/2008, do município de Ferros, regulamentou o pregão na esfera municipal, no qual estabeleceu as seguintes atribuições ao pregoeiro:

Art. 9º As atribuições do pregoeiro incluem:

I- o credenciamento dos interessados;

II- o recebimento dos envelopes das propostas de preços e da documentação de habilitação;

III- a abertura dos envelopes das propostas de preços, o seu exame e a classificação dos proponentes;

IV- a condução dos procedimentos relativos aos lances e à escolha da proposta ou do lance de menor preço;

V- a adjudicação da proposta de menor preço quando, não houver interposição de recursos;

- VI- a elaboração da ata;
- VII- a condução dos trabalhos da equipe de apoio;
- VIII- o recebimento, o exame e a decisão sobre recursos, e
- IX – o encaminhamento do processo devidamente instruído após a adjudicação, à autoridade superior, visando a homologação e a contratação.

Observa-se que a **elaboração do edital do pregão não se insere no rol de competências que foram atribuídas ao Pregoeiro.**

Ademais, a Lei 8.666/93 determina em seu art. 40, § 1º:

Art. 40 (...)

§ 1º O original do edital deverá ser datado, rubricado em todas as folhas e **assinado pela autoridade que o expedir**, permanecendo no processo de licitação, e dele extraído-se cópias integrais ou resumidas, para sua divulgação e fornecimento aos interessados (grifo nosso).

(...)

Nesse contexto, esta Unidade Técnica entende **que se trata de uma falha formal. Como não há indícios de que a elaboração e subscrição do edital pela pregoeira beneficiou ou prejudicou algum licitante, opina-se pela não imposição de multa aos responsáveis.**

### **II.3.3 Do suposto parcelamento irregular do objeto englobando prestação de serviços e fornecimento de peças no mesmo lote**

Esse ponto da Representação já foi objeto de análise da Denúncia nº 958.088, no qual, em 08/08/2017, a Primeira Câmara desta Corte de Contas, por maioria de votos, julgou improcedente, pois o apontamento não tinha condão de macular o processo, principalmente pelo fato de que não ter havido prejuízo ao erário.

### **II.3.4 Da suposta descrição imprecisa do objeto descrito no termo de referência do Edital Publicado pelo Município de Ferros**

Em suma, os defendentes dissertaram que *“ao deflagrar o processo licitatório para contratação do objeto gerenciamento de frotas, não há como prever os serviços e*

*peças que serão efetivamente contratados durante a vigência da Ata de Registro de Preços, pois, não é possível identificar previamente quais defeitos cada veículo/máquina da Prefeitura apresentará” (fl. 213).*

Portanto, incluir no edital lista específica de peças e serviços que porventura seriam contratados durante a execução do objeto seria mesmo que dar um tiro no escuro, além de acarretar em enorme possibilidade de excluir outros serviços e peças que poderiam vir a ser necessários para atender à demanda futuramente (fl. 214).

### Análise

No presente caso, consta como objeto do Pregão nº 24/2016 o “registro de preços para contratação do serviço de implantação e operação de gerenciamento da frota de veículos e máquinas da Prefeitura de Ferros por meio de Sistema informatizado, com utilização de tecnologia de cartão eletrônico, para manutenção preventiva e corretiva, incluindo o fornecimento de peças, componentes, acessórios e materiais”(fl. 10).

O art. 3º, da Lei n. 10.520/2002, dispõe sobre o objeto da licitação na modalidade Pregão:

Art. 3º A fase preparatória do pregão observará o seguinte:

(...)

**II - a definição do objeto deverá ser precisa, suficiente e clara, vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem a competição;** (grifo nosso)

Assim, ao definir o objeto a ser licitado, a Administração, conforme determina o inciso II do art. 3º da Lei nº 10.520, de 2002, deve atentar-se para **a observância dos aspectos de precisão, suficiência e clareza, vedada a previsão de especificações que, por serem excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem a competição.**

Com essa exigência, extrai-se da conjugação do art. 14, art. 38 caput, e art. 40, I, todos da Lei nº 8.666 de 1993, que o objeto da licitação deve ser caracterizado **de forma adequada, sucinta e clara.**

Acerca do tema, vale transcrever trecho do voto proferido pela Conselheira Adriene Andrade, nos autos da Consulta nº 849.726:

(...) O que a Lei de Licitações determina é que o objeto seja descrito de forma a revelar a exata necessidade do Poder Público, com todas as características indispensáveis, **afastando-se aquelas irrelevantes e desnecessárias, que apenas restringem a competição.** (grifo nosso)

De acordo com as normas supracitadas, é **indispensável a clareza na descrição do objeto da licitação para assegurar a competitividade do certame**, devendo conter no termo de referência elementos essenciais à formulação das propostas.

Dessa forma, no caso concreto, esta Unidade Técnica entende que o **objeto do edital é compreensível e que existem elementos necessários à formulação das propostas, devido ao detalhamento das frotas e a exemplificação dos serviços.** Assim, **a justificativa dos gestores merece prosperar.**

### **II.3.5 Da suposta irregularidade do edital quanto as informações sobre esclarecimentos, impugnações e recursos**

Em suma, os defendentes informaram que o edital previu o momento para interposição de recursos, utilizando-se, inclusive, da redação contida na Lei Federal nº 10.520/02, bem como dispôs que seria respeitado o prazo para impugnações/esclarecimentos, nos termos dos itens 11.1, 11.2 e 18.8 do edital (fl. 217)

Registraram, ainda, que a Lei não distinguiu o momento para interposição de impugnações do momento para apresentação de pedidos de esclarecimentos, motivo pelo qual, via de regra, para ambos os casos se aplicam o dispositivo do art. 41 da Lei nº 8.666/93 (fl. 218).

Por fim, ressaltaram que não há irregularidade acerca desse ponto dentro do edital do certame.

### **Análise**

O art. 41 da lei 8.666/93 prescreve o seguinte:

Art. 41. A Administração **não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.**

§ 1º **Qualquer cidadão é parte legítima para impugnar edital de licitação por irregularidade na aplicação desta Lei, devendo protocolar o pedido até 5 (cinco) dias úteis antes da data fixada para a abertura dos envelopes de habilitação, devendo a Administração julgar e responder à impugnação em até 3 (três) dias úteis, sem prejuízo da faculdade prevista no § 1º do art. 113.**

§ 2º **Decairá do direito de impugnar os termos do edital de licitação perante a Administração o licitante que não o fizer até o segundo dia útil que anteceder a abertura dos envelopes de habilitação em concorrência, a abertura dos envelopes com as propostas em convite, tomada de preços ou concurso, ou a realização de leilão, as falhas ou irregularidades que viciariam esse edital, hipótese em que tal comunicação não terá efeito de recurso. (grifo nosso)**

O § 1º, do art. 41, da Lei de Licitações garantiu que qualquer cidadão é parte legítima para impugnar o edital de licitação no prazo de até 5 (cinco) dias úteis antes da data fixada da abertura do envelope para habilitação. Já o §2º, do art. 41 da Lei 8.666/93 definiu o prazo de até 2 dias antes da data de abertura dos envelopes para impugnação de termos do edital pelas licitantes.

Ademais, o inciso XVIII do art. 4, da Lei 10.520/2002 estabeleceu o seguinte:

Art. 4º A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras:

XVIII - **declarado o vencedor, qualquer licitante poderá manifestar imediata e motivadamente a intenção de recorrer, quando lhe será concedido o prazo de 3 (três) dias para apresentação das razões do recurso, ficando os demais licitantes desde logo intimados para apresentar contrarrazões em igual número de dias, que começarão a correr do término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos autos; (grifo nosso)**

Embora a cláusula 11 do edital esteja de acordo com o art. 4 da Lei 10.520/02, o **item 18.8 não informa de forma expressa o prazo de impugnação** conforme previsto no art. 41 da Lei nº 8.666/93.

Além disso, a cláusula 18.7 do edital permite apenas o esclarecimento por meio do endereço e telefone informado no preâmbulo, não constando a possibilidade via correio eletrônico, o que pode ensejar restrição ao caráter competitivo do certame.

Acerca do tema, a jurisprudência do Tribunal de Contas União destaca:

**Não faz sentido, no mundo atual, a Administração rejeitar a possibilidade de uso pelos licitantes do telegrama, do fax e de modernos meios de comunicação, como correio eletrônico e internet.** Pelo contrário, isso agiliza o processo. O legislador, atento a isso, já positivou no art. 5º, inciso LXXVII, da Carta Magna, o respeito ao princípio da celeridade processual no âmbito dos processos judicial e administrativo (Acórdão nº 2266/2011 – Plenário) (grifo nosso).

O inciso I, §1º, do artigo 3º, da Lei nº 8.666/93 registra que qualquer restrição em relação ao objeto da licitação deve ter como fundamento razões aptas a justificarem que a finalidade e o interesse público reclamam por tal exigência, de forma irremediável. Sem tal justificativa, a restrição deve ser considerada ilegal:

Art. 3º [...]

§ 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 8.248 de 23 de outubro de 1991.

Portanto, a princípio, a Lei supracitada bem como a jurisprudência não foram observadas pelos Responsáveis no edital de licitação no item relativo **à impossibilidade de esclarecimento do edital via correio eletrônico.**

Dessa forma, **esta Unidade Técnica entende que as irregularidades encontradas são pertinentes, pois não foram apresentadas fundamentações plausíveis sobre a não inclusão da possibilidade de esclarecimento/impugnação do Edital via correio eletrônico e da falta de delimitação expressa do prazo para impugnação, em detrimento aos dispositivos supracitados e aos princípios da ampla concorrência e celeridade processual.**

Assim, **refuta-se os argumentos dos defendentes, mantendo-se a irregularidade apontada na representação.**

### III. Conclusão

Por todo o exposto, esta Unidade Técnica conclui pela **procedência da representação em relação aos seguintes apontamentos:**

- a) Violação da instrução normativa nº 10/2011 do Tribunal de Contas de Minas Gerais, em virtude da não remessa de dados via SICOM/TCE pela Prefeitura de Passabém/MG;
- b) Falta de comprovação de pesquisa de preços no mercado pela Prefeitura de Passabém/MG, antes da realização da Adesão à Ata de Registro de Preços nº 001/2017;
- c) Ausência de comprovação da vantagem econômica da Adesão à Ata de Registro de Preço nº 001/2017 pela Prefeitura de Passabém/MG; e
- d) Falta de orientação editalícia para os meios de impugnação, esclarecimentos e recursos do Processo Licitatório nº 42/2016, Pregão Presencial nº 24/2016, Ata de Registro de Preços nº 36/2016 da Prefeitura de Ferros/MG.

Diante disso, opina-se pela aplicação das seguintes sanções aos responsáveis:

- a) Aplicar multa pessoal e individual ao **Sr. Ronaldo Agapito Sá (Prefeito de Passabém/MG)**, nos termos do inciso VII do art. 85 da Lei Complementar estadual nº 102/2008, com fulcro no art. 8º da INTC nº 10/2011, em decorrência da omissão no dever de prestar informações ao SICOM/TCE;
- b) Aplicar multa aos responsáveis legais do Município de Passabém/MG, **Sr. Mateus Andrade Neves (Procurador Municipal de Passabém/MG)**, **Sra. Maria Nice dos Santos Teixeira (Presidente da Comissão Permanente de Licitação de Passabém/MG à época)**, e **Sr. Kléber Batista Meireles (Secretário Municipal de Transportes de Passabém/MG)** por terem praticado ato com infração à norma legal, nos termos do art. 83, I, c/c o art. 85, II, da Lei Orgânica desta Corte, no Processo licitatório nº 42/2016 relativo a adesão à Ata de Registro de Preço nº 036/2016, pela prefeitura de Passabém/MG, oriunda do Pregão nº 24/2016 do Município de Ferros/MG; e
- c) Aplicar multa aos responsáveis legais do Município de Ferros/MG, **Sr. Carlos Castilho Lage (Prefeito Municipal de Ferros à época)**, **Sr. Fabiano Penido de Alvarenga (Procurador Municipal de Ferros à época)**, e **Sra. Sueli Carvalho**



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS  
DIRETORIA DE CONTROLE EXTERNO DOS MUNICÍPIOS  
3ª COORDENADORIA DE FISCALIZAÇÃO MUNICIPAL



**Lage (Pregoeira Municipal de Ferros)** por terem praticado ato com infração à norma legal, nos termos **do art. 83, I, c/c o art. 85,II, da Lei Orgânica desta Corte**, no Processo licitatório nº42/2016, Ata de Registro de Preço nº36/2016, Pregão nº 24/2016, da Prefeitura Municipal de Ferros.

Com relação à irregularidade na subscrição do edital pela pregoeira do município de Ferros/MG, como não houve prejuízo, entende-se que cabe apenas uma recomendação aos gestores públicos para que observem nos próximos certames licitatórios os critérios estabelecidos nas Leis nº 10.520/2002, nº 8.666/1993 e no Decreto Municipal nº 1.417/2008.

À consideração superior.

3ª CFM, 15 de outubro de 2020

**Guilherme de Lima Alves**  
**Analista de Controle Externo**  
**TC 3301-1**