



Tribunal de Contas
Mato Grosso
TRIBUNAL DO CIDADÃO

**SECRETARIA DE CONTROLE EXTERNO
DE CONTRATAÇÕES PÚBLICAS**

Telefones: (65) 3613-7653 / 7667 / 7668

e-mail: secex-contratacoes@tce.mt.gov.br

REPRESENTAÇÃO DE NATUREZA EXTERNA

PROCESSO N.º:	236233/2017
PRINCIPAL:	PREFEITURA MUNICIPAL DE SINOP
CNPJ:	15.024.003/0001-32
ASSUNTO:	REPRESENTACAO (NATUREZA EXTERNA)
Ordenador de Despesas:	ROSANA TEREZA MARTINELLI
RELATOR:	MOISES MACIEL
MUNICÍPIO DO FISCALIZADO:	SINOP
NÚMERO OS:	10086/2018
EQUIPE TÉCNICA:	EDMAR CLAUDIO MARANGON





SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	2
2. ADMISSIBILIDADE	3
3. DA ANÁLISE DOS FATOS REPRESENTADOS	3
4. CONCLUSÃO PRELIMINAR	8





1. INTRODUÇÃO

1.1. Introdução

Trata-se de análise de defesa referente ao pedido de diligência do Ministério Público de Contas – MPC referente à Representação de Natureza Externa (RNE), formulada pela empresa BLESS PROCESSAMENTO DE DADOS LTDA-ME, em desfavor da Prefeitura Municipal de Sinop, sob a alegação de ilegalidade no edital do Pregão Presencial 40/2017, aberto para fins de registro de preços voltado à contratação de empresa especializada na implantação de sistema de gerenciamento de infrações de trânsito.

1.2. Contextualização

Em síntese, a empresa BLESS PROCESSAMENTO DE DADOS LTDA-ME, protocolou a referida Representação nesta Corte de Contas no dia 28/07/2017 (documento digital 231653/2017), alegando ilegalidades no procedimento licitatório com pedido de medida cautelar para suspensão do mesmo.

O Conselheiro Relator Valter Albano determinou a notificação da Representante para emendar a inicial, sob pena de extinção nos termos do art. 219, §1º, do RITCE/MT, tendo em vista a ausência de requisitos para o seu recebimento (documento digital 235182/2017).

A empresa Representante emendou a inicial e, requereu, novamente, a suspensão do certame (documento digital 238278/2017). Todavia, a decisão singular (documento digital 256244/2017) admitiu a RNE, mas não encontrou os requisitos necessários da *fumaça do bom direito* e do *fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação* para conceder a cautelar pretendida.

Na sequência, os autos foram encaminhados para a SECEX da Sexta Relatoria, na qual concluiu pela ocorrência da irregularidade GB03 (Constatação de especificações excessivas, irrelevantes ou desnecessárias que restrinjam a competição do certame licitatório) praticada pela senhora Rosana Tereza Martinelli, Prefeita Municipal de Sinop durante o exercício de 2017.

Após, a gestora apresentou documentos e justificativas (documento digital 316999/2017), os quais foram analisados pela Secretaria de Controle Externo Responsável (documento digital 17893/2018) que entendeu que os argumentos e as justificativas se mostraram suficientemente capazes de afastar a irregularidade proposta, sugerindo, desta forma, pela improcedência da Representação de Natureza Externa, e, por consequência, seu arquivamento.

Os autos foram encaminhados para o Ministério Público de Contas que, por sua vez, emitiu pedido de diligência para requerer a citação da Prefeita de Sinop-MT, Sra. Rosana Tereza Martinelli, a fim de que junte as alegações que entender de fato e de direito sobre a contratação de serviço contínuo por meio Sistema Registro de Preço à luz da legislação pertinente (documento digital 231098/2017).

Deferido pelo Conselheiro Substituto Moisés Maciel, houve nova citação à gestora indagando sobre o embasamento legal para a contratação por meio de Sistema de Registro de Preço sem suporte no Decreto Municipal 46/2007.





Ato contínuo, a defesa apresentou suas alegações que foram encaminhadas diretamente ao Ministério Público de Contas para análise que resultou na emissão de Parecer 972/2018, que traz como conclusão, o **conhecimento** da Representação de Natureza Externa e **procedência parcial** em razão da constatação do uso do Sistema de Registro de Preço (SRP) fora das hipóteses estabelecidas no Decreto Municipal 46/2007 e, por fim, sugeriu determinação à gestão do Município de Sinop para que se abstinhasse de prorrogar eventual contrato advindo do Pregão Presencial 40/2017 – SRP 051/2017, ou o faça somente pelo prazo necessário para a conclusão de novo certame (documento digital 60059/2018).

Encaminhados os autos ao Gabinete do Relator, o Conselheiro Interino Moisés Maciel, em atendimento ao §2º do artigo 227 da Resolução Normativa 14/2007 encaminhou os autos para a Secex da Sexta Relatoria para manifestação exigível no processo. Em sequência, em razão do projeto de reestruturação da área técnica desse Tribunal, a Representação de Natureza Externa foi encaminhada para esta unidade especializada em contratações públicas.

É o relato da movimentação processual até o momento, na qual passo a análise.

“Art. 227. Na instrução processual da representação, a Secretaria de Controle Externo deverá consignar em sua manifestação, quando for o caso, a materialidade dos fatos, os dispositivos legais infringidos e os responsáveis identificados.

§ 2º. Apresentada a petição de defesa no protocolo do Tribunal, a mesma será juntada aos autos e encaminhada à Secretaria de Controle Externo para análise e manifestação conclusiva.”

2. ADMISSIBILIDADE

O Relator, Conselheiro Moisés Maciel, de acordo com o seu juízo de admissibilidade da Representação Externa, prevista no art. 89, inciso IV, da Resolução Normativa 14/2007 – Regimento Interno do TCE-MT –, considera que o autor é parte legítima para formular a presente Representação, refere-se a administrador ou responsável sujeito à jurisdição do Tribunal, além de estar acompanhada de argumentos e documentos tendentes a demonstrar os indícios das irregularidades que serão narrados neste relatório, preenchendo, portanto, os requisitos estabelecidos nos artigos 218, 219 e 224, inciso I, da Resolução Normativa nº 14/2007 (RITCE/MT)

3. DA ANÁLISE DOS FATOS REPRESENTADOS

Ao compulsar os autos, verifica-se que a irregularidade ora aventada pelo Ministério Público de Contas fora objeto de análise e de pronto afastada, conforme se constata no Relatório Técnico Preliminar (documento digital 301293/2017), nos seguintes termos:





*“Ocorre que, a Lei de Licitações n. 8.666/93 (art. 15, II), prevê que as compras, sempre que possível, deverão ser processadas através do sistema de Registro de Preços, **não havendo impedimento para contratação de atividade continuada e ininterrupta.**”(sem grifo no original)*

Já o Ministério Público de Contas entende não ser possível a aplicação do Sistema de Registro de Preços para o caso em tela com base em recente decisão do TCU (Acórdão TCU 1.604/2017 – Plenário). Nestes termos se posicionou o MPC/MT para alicerçar seu entendimento:

“É bem conhecido o Decreto Federal nº 7.892/2013, que regulamenta o artigo 15, §3, da Lei 8.666/1993, que trata do Sistema de Registro de Preço. No artigo 3º da norma regulamentadora constam as hipóteses em que ele é aplicável, a saber:

Art. 3º O Sistema de Registro de Preços poderá ser adotado nas seguintes hipóteses:

I - quando, pelas características do bem ou serviço, houver necessidade de contratações frequentes;

II - quando for conveniente a aquisição de bens com previsão de entregas parceladas ou contratação de serviços remunerados por unidade de medida ou em regime de tarefa;

III - quando for conveniente a aquisição de bens ou a contratação de serviços para atendimento a mais de um órgão ou entidade, ou a programas de governo; ou

IV - quando, pela natureza do objeto, não for possível definir previamente o quantitativo a ser demandado pela Administração.

Por sua vez, no município de Sinop – MT o Decreto municipal nº 046/2007 é a norma que regula o Sistema de Registro de Preço, que estabelece no artigo 4º as seguintes hipóteses de aplicação:

Art. 4º Será adotado, preferencialmente, o Sistema de Registro de Preço – SRP nas seguintes hipóteses:

I - quando, pelas características do bem ou serviço, houver necessidade de contratações frequentes;

II - quando for conveniente a aquisição de bens com previsão de entregas parceladas ou total;

III - quando pela natureza do objeto não for possível definir o quantitativo a ser demandado pela Administração.

14. É consabido que – em face do pacto federativo estabelecido pela Carta Política de 1988 no artigo 1º -, não há hierarquia entre o decreto federal e o municipal, ambos se encontram no mesmo patamar normativo.

Contudo, em razão das normas acima citadas regularem o mesmo instituto, Sistema de Registro de Preço, e guardarem forte similitudes, inclusive com redações idênticas em alguns casos, afigura-se profícuo tratá-las paralelamente para um bom entendimento de sua correta aplicação.

16. Dito isso, cumpre dizer inicialmente que o TCU, tratando da norma federal ao





Decreto 7.892/13, consignou que é possível a contratação de serviço contínuo por meio de Sistema de Registro de Preço, conforme o Acórdão 1.737/2012 – Plenário:

*Em substituição ao aludido mandamento, **entendo mais alinhada com a normatização aplicável e com o interesse público, a permissão de que o SRP seja utilizado para contratação de serviços contínuos**, desde que o termo de convocação fixe os quantitativos máximos a serem contratados e que o órgão gerenciador da ata controle as adesões posteriores para que esses limites não sejam superados (original sem grifos)*

17. Mais recentemente, porém, o TCU estabeleceu que não é aplicável o Sistema de Registro de Preço para serviços contínuos e especificados, com quantitativos certos e determinados, consoante o Acórdão 1.604/2017 – Plenário:

A unidade técnica concluiu então que se tratava da “contratação imediata de serviços continuados e específicos, com quantitativos certos e determinados, não havendo parcelamento de entregas do objeto”, restando, portanto, indevida a utilização do sistema de registro de preços. Em seu voto, o relator acompanhou, no essencial, o entendimento da unidade instrutiva, acrescentando a jurisprudência do TCU no sentido de que “a ata de registro de preços se encerra ou com o término da sua vigência ou com a contratação da totalidade do objeto nela registrado”, invocando, para tanto, o Acórdão 113/2012 Plenário. Ao final, o relator propôs e o Plenário decidiu considerar parcialmente procedente a representação, expedindo determinação à Prefeitura Municipal de Natal/RN que “se abstenha de praticar quaisquer atos tendentes a novas contratações da empresa vencedora dos lotes licitados, bem como de autorizar adesões à ata de registro de preços por outros entes públicos, preservada tão somente a execução do Contrato 182/2016”, sem prejuízo de **dar-lhe ciência de que a “utilização do sistema de registro de preços para contratação imediata de serviços continuados e específicos, com quantitativos certos e determinados, não havendo parcelamento de entregas do objeto”, viola o art. 3º do Decreto 7.892/2013.** (Informativo de licitações e contratos nº 328)

18. Diga-se, também, que a Procuradoria Federal, por meio do Parecer nº 10/2013/CPLC/DEPCONSU/PGF/AGU2, elaborado no âmbito da Câmara Permanente de Licitações e Contratos3 (CPLC), e aprovado pelo Procurador-Geral Federal por meio da Conclusão DEPCONS/PGF/AGU nº 55/2013, estabelece praticamente as mesmas restrições postas pelo Acórdão do TCU 1.604/2017 restrições ao uso do Sistema de Registro de Preço para a contratação de serviços contínuos.

(...)

Dessa forma, no âmbito da normatização federal, e à luz das disposições mais recentes do TCU e da Procuradoria Federal, pode-se dizer que a contratação de serviços contínuos por Sistema de Registro de Preço tem abrigo quando se enquadra na hipótese do artigo 3º, III, do Decreto 7.892/2013 (acima transcrito).





22. Quer dizer, quando a contratação acudir a diversos órgãos e entidades é viável o Sistema de Registro de Preço para contratação de serviço contínuo, visto que gerará vários instrumentos de contrato, e não um contrato único. Por outro lado, afigurase inviável a sua utilização quando resultar em contrato único, licitado por menor preço global, com quantitativos certos e determinados.

23. Considerando a regulamentação do município de Sinop-MT, em princípio, não é possível o uso do Sistema de Registro de Preço para o objeto do certame em análise, na medida em que não se enquadra em nenhuma das disposições do artigo 4º do Decreto municipal 46/2007 que autoriza, na esfera municipal, o Sistema de Registro de Preço. Senão vejamos.

24. Porquanto a contratação em análise não se enquadra como bem ou serviço de contratações frequentes, nos termos do artigo 4º, inciso I, do Decreto municipal nº 46/2007. Ao contrário, o serviço tem natureza contínua, motivo pela qual merecedor de via de contratação mais estável, adotando-se planejamento mais robusto, em razão da possibilidade de o objeto se alongar no tempo por sucessivas prorrogações contratuais.

25. Também não se enquadra no artigo 4, inciso II, do Decreto municipal, que autoriza a contratação por Sistema de Registro de Preço de **bens** com entrega forma parcelada ou total, já que o objeto da presente licitação é **serviço**, e não bem. Muito embora conste a entrega bens, a natureza de serviço do objeto licitado se destaca.

26. Por fim, não se pode dizer que se amolda ao artigo 4º, inciso III, que autoriza o uso de Sistema de Registro de Preço para objetos para os quais **não é possível se definir o quantitativo a ser demandado** pela Administração municipal. Pois, o objeto está descrito com **quantitativos certos e determinados**. Ou seja, a Administração sabe exatamente a quantidade que pretende contratar.

27. Ademais, tal como delineada a licitação - menor preço global por lote, com quantitativos certos e determinados, conforme itens 11.1 e 3 do Edital -, ou se contrata o objeto de uma única vez, tal como se fosse um item/objeto único, ou se contrata progressivamente (parceladamente) itens do objeto. Nos dois casos há nuances que podem comprometer a vantajosidade da contratação ou o manejo legal do Sistema de Registro de Preço." (reproduzido conforme o original)

Pois bem, diante dos argumentos trazidos pelo Ministério Público de Contas, é possível constatar que o Acórdão TCU 1.604/2017 – Plenário trouxe nova interpretação à possibilidade da utilização do Sistema de Registro de Preços, para contratação imediata de serviços continuados e específicos, com quantitativos certos e determinados, assim, **o SRP não deve ser adotado** em situações que não se enquadrem nas hipóteses permissivas previstas no art. 3º, do Decreto 7.892/2013, tal como contratação única e imediata utilização do sistema de registro de preços.





Neste sentido, a mesma interpretação também deve ser transportada para o Decreto Municipal 046/2007, haja vista tratarem do mesmo assunto e, nas palavras do MPC/MT - *guardarem forte similitudes, inclusive com redações idênticas em alguns casos*. O artigo 4º do Decreto Municipal 046/2007 é reprodução quase literal do art. 3º, do Decreto 7.892/2013, com exceção do inciso III do decreto federal que não foi reproduzido no normativo municipal, por se tratar de especificidades da esfera federal.

Conquanto o recente entendimento da utilização do Sistema de Registro de Preços - SRP pelo Tribunal de Contas de União, há de se analisar os fatos ao tempo em que estes ocorreram, sob pena de infligir ao gestor um julgamento anacrônico dos seus atos.

Desta forma, importante apresentar de forma didática a ordem cronológica da ocorrência dos fatos para análise mais adequada de qual entendimento se faz próprio àquele momento.

- Interpretação do TCU sobre Decreto 7.892/2013 com a permissão para que o SRP fosse utilizado para contratação de serviços contínuos. Interpretação derivada do Acórdão TCU 1.737/2012 – Plenário;
- Pedido de abertura de licitação (documento digital 151536/2018);
- Emissão do Parecer Jurídico (documento digital 151537/2018);
- Publicação do Aviso de Licitação (documento digital 151539/2018);
- Nova interpretação dada ao assunto por meio do Acórdão TCU 1.604/2017 – Plenário, em julgamento do Processo 027.311/2016-3, na qual define que o SRP não deve ser adotado em situações que não se enquadrem nas hipóteses permissivas previstas no art. 3º, do Decreto 7.892/2013, tal como contratação única e imediata (documento digital 151581/2018);
- **02/08/2017**: abertura da licitação (documento digital 151541/2018); e,
- Ata de Registro de Preços (documento digital 151544/2018).

De rápida análise na ordem da ocorrência dos fatos, verifica-se que ao iniciar os procedimentos para a realização da licitação, o entendimento corrente naquela oportunidade indicava o cabimento do Sistema de Registro de Preços. No mesmo sentido, o Parecer Jurídico emitido não encontrou óbice para a contratação na modalidade pregão utilizando-se do Sistema de Registro de Preços.

Ocorre que às vésperas da abertura da licitação ocorreu a mudança de interpretação da utilização do aludido sistema, trazendo à baila o seguinte questionamento: qual interpretação aplicar para os atos praticados na situação ora aventada?





Para buscar um entendimento sobre o assunto, recorrer-se-á à Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro – **Decreto-Lei 4.657, de 4 de setembro de 1942**, que traz linhas gerais sobre o assunto, nos seguintes termos:

Art. 23. A decisão administrativa, controladora ou judicial que estabelecer interpretação ou orientação nova sobre norma de conteúdo indeterminado, impondo novo dever ou novo condicionamento de direito, deverá prever regime de transição quando indispensável para que o novo dever ou condicionamento de direito seja cumprido de modo proporcional, equânime e eficiente e sem prejuízo aos interesses gerais.

Art. 24. A revisão, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, quanto à validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa cuja produção já se houver completado levará em conta as orientações gerais da época, sendo vedado que, com base em mudança posterior de orientação geral, se declarem inválidas situações plenamente constituídas.

Parágrafo único. Consideram-se orientações gerais as interpretações e especificações contidas em atos públicos de caráter geral ou em jurisprudência judicial ou administrativa majoritária, e ainda as adotadas por prática administrativa reiterada e de amplo conhecimento público.

Da simples leitura do normativo apresentado já se constata que a aplicabilidade da nova interpretação não é automática, prevendo um regime de transição e, ainda, que a revisão, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, quanto à validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa cuja produção já se houver completado levará em conta as orientações gerais da época.

Desta feita, constata-se que as diretrizes gerais trazidas pela norma já são suficientes para aclarar a dúvida existente e afastar a aplicabilidade imediata na época da ocorrência dos fatos e, não obstante, no caso de pairar alguma dúvida, poderia se clamar a um princípio fundamental do direito penal: o *in dubio pro reo* – ou seja, na dúvida, em favor do réu.

Por fim, sem efeito prático algum no presente momento seria a determinação para não permitir “carona” na Ata de Registro de Preços, cuja validade, nos termos do artigo 15, § 3º, inciso III, da Lei 8.666/1993, é de um ano, portanto, já expirada.

Diante de todo o exposto, e à luz do saber daquele momento, constata-se que os responsáveis agiram em obediência aos preceitos e conhecimentos então disponíveis, não merecendo, desta forma, serem responsabilizados por uma alteração de entendimento que ocorreu já ao final de todo o processo licitatório.

4. CONCLUSÃO PRELIMINAR

Desta forma, após análise detida dos autos, conclui-se, quanto ao mérito, pela inexistência de irregularidade quanto à opção, naquele momento, pela utilização do Sistema de Registro de Preços, por conseguinte,





divergindo do Parecer do Ministério Público de Contas, entende-se que não haveria necessidade de apontar irregularidade ao gestor pela utilização do supracitado sistema.

Nessa linha, sugere-se a **improcedência da presente Representação de Natureza Externa**, e, por consequência, seu posterior arquivamento.

Ultimadas as providências que competiam a esta Secretaria, sugere-se que o processo seja encaminhado ao Conselheiro Relator para a sequência processual pertinente.

É o Relatório que se submete à apreciação.

Em Cuiabá-MT, 10 de Agosto de 2018.

EDMAR CLAUDIO MARANGON
AUDITOR PÚBLICO EXTERNO
COORDENADOR DA EQUIPE TÉCNICA

