



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

PROCESSO Nº: 556400/11
ASSUNTO: CONSULTA
ENTIDADE: MUNICÍPIO DE SÃO MATEUS DO SUL
INTERESSADO: LUIZ ADYR GONÇALVES PEREIRA
RELATOR: CONSELHEIRO IVAN LELIS BONILHA

ACÓRDÃO Nº: 3501/12 - Tribunal Pleno

Consulta. Utilização opcional do Pregão Presencial em vez do Eletrônico quando não se tratar de aquisição de bens e serviços através de recursos provenientes de transferências voluntárias federais ou estaduais. Possibilidade.

1. Relatório

Trata o expediente de consulta formulada pelo Prefeito Municipal de São Mateus do Sul, Sr. Luiz Adyr Gonçalves Pereira, questionando sobre a **possibilidade da utilização opcional do pregão presencial na aquisição de bens e serviços quando não houver transferência voluntária da União ou do Estado.**

A peça inicial foi instruída com Parecer Jurídico do Procurador do Município, que concluiu que tanto a escolha da modalidade pregão quanto a forma que será utilizada constituem faculdade do gestor responsável, consoante regra dos artigos 1º e 2º, §1º,¹ da Lei nº 10520/2002.

¹ Art. 1º Para aquisição de bens e serviços comuns, poderá ser adotada a licitação na modalidade de pregão, que será regida por esta Lei.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

Atendidos os requisitos de admissibilidade previstos no artigo 38 da Lei Complementar Estadual n.º 113/2005 (Lei Orgânica do TCEPR), a consulta foi admitida pelo Despacho n.º 284/12.

Através da Informação n.º 40/11, a Coordenadoria de Jurisprudência e Biblioteca – CJB elencou as seguintes decisões já exaradas por esta Corte sobre o tema pregão: Acórdãos n.º 984/09- Pleno; n.º 423/07- Pleno e n.º 1.444/08-Pleno, porém, nenhuma tratando especificamente da questão objeto da presente consulta.

Instada a se manifestar, a **Diretoria de Contas Municipais** exarou a Instrução n.º 619/12, propondo que se responda a consulta afirmativamente, “dizendo que é possível a utilização opcional do Pregão Presencial na aquisição de bens e serviços quando não houver transferência voluntária da União ou do Estado, cabendo ao Município regulamentar a Lei 10.520/02, atendendo as peculiaridades locais, nos termos do artigo 30, I e II, da Constituição da República, devendo apenas obedecer as normas gerais impostas pela União, sem a obrigatoriedade, portanto, de seguir a regulamentação da União disposta no Decreto Federal n.º 5.450/2005”.

O Ministério Público junto ao Tribunal de Contas (Parecer n.º 13003/12) manifestou-se pelo conhecimento da consulta e, no mérito, propôs fosse respondida no sentido de que “é discricionária a escolha do tipo de pregão para aquisição de bens e serviços comuns quando norma local não dispuser em contrário, observadas as regras específicas fixadas na Lei Federal n.º 10.520/02 e resguardados, motivadamente, os princípios aplicáveis à licitação pública”.

Parágrafo único. Consideram-se bens e serviços comuns, para os fins e efeitos deste artigo, aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado.

Art. 2º (VETADO)

§ 1º Poderá ser realizado o pregão por meio da utilização de recursos de tecnologia da informação, nos termos de regulamentação específica.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

É o Relatório, passo a decidir.

2. Fundamentação e Voto.

Estão presentes os pressupostos de admissibilidade previstos no artigo 38 da Lei Complementar nº 113/05², a consulta foi formulada em tese, por autoridade legítima, expôs de modo objetivo dúvida na aplicação de dispositivos legais e regulamentares concernente à competência deste Tribunal e encontra-se instruída com parecer jurídico emitido pela procuradoria do órgão, razão pela qual deverá ser conhecida.

O Prefeito do Município de São Mateus do Sul questionou esta Corte sobre a possibilidade de utilização opcional do pregão presencial para aquisição de bens e serviços comuns através de recursos orçamentários próprios.

Cumprе ressaltar que esta Corte, por meio do Acórdão nº 984/09 - Pleno³, que trata de consulta do Município de Contenda, entendeu que

² LC 113/05. Art. 38. A consulta deverá atender aos seguintes requisitos:

I – ser formulada por autoridade legítima;

II – conter apresentação objetiva dos quesitos, com indicação precisa da dúvida;

III - versar sobre dúvida na aplicação de dispositivos legais e regulamentares concernentes à matéria de competência do Tribunal de Contas;

IV - ser instruída por parecer jurídico ou técnico emitido pela assessoria técnica ou jurídica do órgão ou entidade consulente, opinando acerca da matéria objeto da consulta;

V - ser formulada em tese.

³ Acórdão nº 984/09 – Ementa: *A adoção do pregão presencial somente é permitida quando estiver devidamente justificada a inviabilidade da utilização do pregão eletrônico, que deve ser adotado preferencialmente, devendo observar-se, em todos os casos, o disposto no art. 70, inciso I da Lei nº 15.608/07, que veda expressamente que conste do instrumento convocatório cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem*



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

na hipótese de recursos provenientes de transferência voluntária estadual, deverá ser observada a utilização preferencial do pregão eletrônico.

Esta decisão tem por respaldo a Lei Estadual nº 15.117/06 e o Decreto Federal nº 5.504/05.

O artigo 1º, *caput* e §§ 1º e 2º, do Decreto Federal nº 5.504/05, determina que, nas licitações realizadas com recursos provenientes de **transferências voluntárias federais**, será obrigatório o emprego da modalidade pregão, preferencialmente na forma eletrônica, para a aquisição de bens e serviços comuns:

Art.1º Os instrumentos de formalização, renovação ou aditamento de convênios, instrumentos congêneres ou de consórcios públicos que envolvam repasse voluntário de recursos públicos da União deverão conter cláusula que determine que as obras, compras, serviços e alienações a serem realizados por entes públicos ou privados, com os recursos ou bens repassados voluntariamente pela União, sejam contratadas mediante processo de licitação pública, de acordo com o estabelecido na legislação federal pertinente.

§ 1º Nas licitações realizadas com a utilização de recursos repassados nos termos do caput, para aquisição de bens e serviços comuns, será obrigatório o emprego da modalidade pregão, nos termos da Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002, e do regulamento previsto no Decreto no 5.450, de 31 de maio de 2005, sendo preferencial a utilização de sua forma eletrônica, de acordo com cronograma a ser definido em instrução complementar.

o caráter competitivo e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes, sem prévia motivação.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

§ 2º A inviabilidade da utilização do pregão na forma eletrônica deverá ser devidamente justificada pelo dirigente ou autoridade competente.

No Estado do Paraná existe idêntica previsão para a utilização de recursos de **transferências voluntárias estaduais**, que foi inserido pela Lei Estadual nº 15.117/06⁴.

A presente consulta se diferencia daquela que foi objeto do Acórdão nº 984/2009-Pleno, na medida em que versa sobre a possibilidade de utilização do pregão presencial quando não estiverem envolvidos recursos provenientes de transferências voluntárias estaduais ou federais.

Conforme bem expôs a unidade técnica, a Lei Federal nº 10.520/02 definiu as normas gerais a respeito da modalidade de licitação denominada pregão. Referido texto normativo ingressou na ordem jurídica

⁴ Art. 1º. Os instrumentos de formalização, renovação ou aditamento de convênios, instrumentos congêneres ou de consórcios públicos que envolvam repasse voluntário de recursos públicos do Estado deverão conter cláusula que determine que as obras, compras, serviços e alienações a serem realizadas por entes públicos ou privados, com os recursos ou bens repassados voluntariamente pelo Estado do Paraná, sejam contratadas mediante processo de licitação pública, de acordo com o estabelecido na legislação federal pertinente.

§ 1º. Nas licitações realizadas com a utilização de recursos repassados nos termos do caput, para aquisição de bens e serviços comuns, será obrigatório o emprego da modalidade pregão, sendo preferencial a utilização de sua forma eletrônica.

§ 2º. A inviabilidade da utilização do pregão na forma eletrônica deverá ser devidamente justificada pelo dirigente ou autoridade competente.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

como norma geral de licitação, em consonância com as disposições do artigo 22, inciso XXVII⁵, da Constituição da República.

Pelo teor do artigo 1º, *caput* e do § 1º do artigo 2º da Lei nº 10.520/02, observa-se que foi facultado aos entes federativos a adoção tanto da modalidade pregão como da forma eletrônica:

Art. 1º Para aquisição de bens e serviços comuns, poderá ser adotada a licitação na modalidade de pregão, que será regida por esta Lei.

Parágrafo único. Consideram-se bens e serviços comuns, para os fins e efeitos deste artigo, aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado.

Art. 2º (VETADO)

§ 1º Poderá ser realizado o pregão por meio da utilização de recursos de tecnologia da informação, nos termos de regulamentação específica.

Deste modo, caberá a cada ente federativo regulamentar a norma geral no que couber, normatizando a utilização do pregão e a forma como ocorrerá, de acordo com as peculiaridades locais.

Na esfera federal, o pregão encontra-se regulamentado pelo Decreto nº 5.450/05, o qual determina a sua obrigatoriedade para a aquisição de bens e serviços comuns e a preferência pela forma eletrônica:

Art. 4º Nas licitações para aquisição de bens e serviços comuns será obrigatória a modalidade pregão, sendo preferencial a utilização da sua forma eletrônica.

§1º O pregão deve ser utilizado na forma eletrônica, salvo nos casos de comprovada inviabilidade, a ser justificada pela autoridade competente.

⁵ CF. Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:

(...)

XXVII - normas gerais de licitação e contratação, em todas as modalidades, para as administrações públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, obedecido o disposto no art. 37, XXI, e para as empresas públicas e sociedades de economia mista, nos termos do art. 173, § 1º, III”.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

Convém ressaltar que o referido decreto tem aplicabilidade restrita ao âmbito da União, conforme dispõe, de forma clara e precisa, o artigo 1º, parágrafo único:

Art. 1º A modalidade de licitação pregão, na forma eletrônica, de acordo com o disposto no § 1º do art. 2º da Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002, destina-se à aquisição de bens e serviços comuns, no âmbito da União, e submete-se ao regulamento estabelecido neste Decreto.

Parágrafo único. Subordinam-se ao disposto neste Decreto, além dos órgãos da administração pública federal direta, os fundos especiais, as autarquias, as fundações públicas, as empresas públicas, as sociedades de economia mista e as demais entidades controladas direta ou indiretamente pela União.

Conclui-se, portanto, com base nos artigos 1º, *caput* e 2º, § 1º, da Lei nº 10.520/02, que o Município poderá, dentro de sua esfera de competência, regulamentar a utilização do pregão, bem como a forma em que ocorrerá.

Assim, pelos fundamentos acima expostos, acompanhando os opinativos da Diretoria de Contas Municipais e do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, **VOTO para que a consulta seja respondida no seguinte sentido:**

É possível a utilização opcional do Pregão Presencial na aquisição de bens e serviços quando não houver transferência voluntária da União ou do Estado, cabendo ao Município regulamentar a Lei Federal nº 10.520/02, atendendo as peculiaridades locais, nos termos do artigo 30, I e II⁶, da Constituição da República, devendo apenas obedecer as normas

⁶ Art. 30. Compete aos Municípios:

I - legislar sobre assuntos de interesse local;



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

gerais impostas pela União, sem a obrigatoriedade de seguir a regulamentação da União disposta no Decreto Federal nº 5.450/2005.

VISTOS, relatados e discutidos

ACORDAM

OS MEMBROS DO TRIBUNAL PLENO, nos termos do voto do Relator, Conselheiro IVAN LELIS BONILHA, por unanimidade em:

Responder a consulta formulada pelo Prefeito Municipal de São Mateus do Sul, Sr. Luiz Adyr Gonçalves Pereira, nos seguintes termos:

É possível a utilização opcional do Pregão Presencial na aquisição de bens e serviços quando não houver transferência voluntária da União ou do Estado, cabendo ao Município regulamentar a Lei Federal nº 10.520/02, atendendo as peculiaridades locais, nos termos do artigo 30, I e II⁷, da Constituição da República, devendo apenas obedecer as normas gerais impostas pela União, sem a obrigatoriedade de seguir a regulamentação da União disposta no Decreto Federal nº 5.450/2005.

Votaram, nos termos acima, os Conselheiros NESTOR BAPTISTA, ARTAGÃO DE MATTOS LEÃO, HERMAS EURIDES BRANDÃO,

II - suplementar a legislação federal e a estadual no que couber;

⁷ Art. 30. Compete aos Municípios:

I - legislar sobre assuntos de interesse local;

II - suplementar a legislação federal e a estadual no que couber;



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

IVAN LELIS BONILHA e JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL e o Auditor THIAGO BARBOSA CORDEIRO.

Presente o Procurador Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, ELIZEU DE MORAES CORREA.

Sala das Sessões, 25 de outubro de 2012 – Sessão nº 39.

IVAN LELIS BONILHA

Conselheiro Relator

FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES

Presidente