

PROTOCOLO Nº: 731105/22
ORIGEM: CONSORCIO INTERMUNICIPAL DE SAUDE COSTA OESTE DO PARANA
INTERESSADO: VALTER APARECIDO SOUZA CORREIA
ASSUNTO: CONSULTA
PARECER: 61/23

Consulta. Lei nº 14.133/2021. Consórcios Públicos. Legislação compartilhada. Nova legislação que incentiva a realização de compras de forma a se privilegiar a economia de escala. Acórdão nº 1624/20-Tribunal Pleno. Consulta com força normativa, a qual deve continuar a ser empregada. Possibilidade de resposta nos termos da Instrução na CGM.

Trata-se de Consulta formulada pelo CONSÓRCIO INTERMUNICIPAL DE SAÚDE COSTA OESTE DO PARANÁ - CISCOPAR, na pessoa de seu representante legal, Sr. VALTER APARECIDO SOUZA CORREIA, pela qual questiona acerca dos aspectos da aplicabilidade de licitação compartilhada realizada por Consórcio Público, à luz da Lei nº 14.133/2021, nos seguintes termos:

- 1) Tendo expressa previsão em ato constitutivo, é possível a realização de licitação compartilhada por Consórcio Público a luz da Lei nº 14.133/21?
- 2) Em sendo positiva a indagação anterior, é possível o Consórcio Público gerir apenas o processo licitatório até a fase de homologação e adjudicação, ficando a fase de contrato, empenho, liquidação e pagamento a cargo dos municípios que aderirem a licitação compartilhada?
- 3) Em sendo a indagação 2 positiva, o Consórcio fica dispensado da obrigação de possuir crédito orçamentário disponível para abertura do processo licitatório compartilhado?

O consulente acostou aos autos parecer jurídico (peça 04), no qual apontou as seguintes respostas acerca do tema ora indagado:

- 1 – É possível a realização de processos licitatórios compartilhados, à luz da Lei nº 14.133/2021, com fulcro no que prevê o art. 181;
- 2 – Conforme entendimento do TCE/PR, exarado no Acórdão nº 1624/20-Tribunal Pleno, no qual estabelece que é possível a participação do Consórcio Público apenas como órgão gerenciados do certame, de modo que caberia ao município

consorciado a celebração dos contratos derivados das licitações promovidas pelo consórcio.

Embora o acórdão faça referência direta ao dispositivo do art. 112, §1º, da Lei nº 8666/93, esta Assessoria Jurídica depreende que esse entendimento ainda é aplicável mesmo sob a égide da NLLC, pois caberia à “central de compras”, no caso o CISCOPAR, gerenciar o certame, garantindo assim a economia de escala, e os municípios consorciados celebrarem e gerirem os respectivos contratos advindos daquele.

3 – Não seria possível ao Consórcio deixar de observar o regramento geral de possuir crédito orçamentário disponível para abertura do processo licitatório, com exceção da realização de licitação para registro de preços, pela qual “não é necessário indicar a dotação orçamentária, que somente será exigida para a formalização do contrato ou outro instrumento hábil”, nos termos do art. 7º, §2º, do Decreto nº 7892/2012.

Cabe observar, no entanto, que a lei não exige, para a realização da licitação, que haja disponibilidade financeira, mas apenas a previsão dos recursos (REsp 1141021/SP).

Por intermédio da Informação nº 179/22 (peça 07), a Supervisão de Jurisprudência e Biblioteca informou a existência do Acórdão nº 1020/22-Tribunal Pleno, Acórdão nº 571/22-Tribunal Pleno e Acórdão nº 1624/20 -Tribunal Pleno, que guardam pertinência com o tema.

A Consulta foi recebida pelo Despacho nº 1146/22 (peça 14), exarado pelo Conselheiro Fernando Augusto Mello Guimarães.

A Coordenadoria Geral de Fiscalização, pelo Despacho nº 10/23 (peça 16), nos termos do art. 252-C¹, do Regimento Interno, solicitou que após o julgamento, os autos retornem para ciência e encaminhamentos que se fizerem necessários às demais unidades, dados eventuais impactos nas fiscalizações.

Remetidos os autos à Coordenadoria de Gestão Municipal, por intermédio de sua Instrução nº 427/23 (peça 18), a unidade técnica manifestou-se no seguinte sentido:

¹ Art. 252-C. Os processos de consulta, prejudgado, incidente de inconstitucionalidade e uniformização de jurisprudência deverão ser encaminhados à Coordenadoria-Geral de Fiscalização pelas unidades técnicas, previamente à elaboração da instrução, para informar eventuais impactos decorrentes da decisão na área de fiscalização. (Incluído pela Resolução nº 64/2018)

1. Tendo expressa previsão em ato constitutivo, é possível a realização de licitação compartilhada por Consórcio Público à luz da Lei nº 14.133/21?
Resposta: Sim, desde que haja expressa previsão em ato constitutivo, é possível a realização de licitação compartilhada por Consórcio Público à luz da Lei nº 14.133/21.

2. Em sendo positiva a indagação anterior, é possível o Consórcio Público gerir apenas o processo licitatório até a fase de homologação e adjudicação, ficando a fase de contrato, empenho, liquidação e pagamento a cargo dos municípios que aderirem a licitação compartilhada?

Resposta: Sim, conforme precedente fixado em consulta com força normativa por esta Egrégia Corte de Contas pode o consórcio público atuar apenas como órgão gerenciador do processo licitatório, cabendo aos entes consorciados a celebração dos contratos dele decorrentes.

3. Em sendo a indagação 2 positiva, o Consórcio fica dispensado da obrigação de possuir crédito orçamentário disponível para abertura do processo licitatório compartilhado?)

Resposta: Os Consórcios Públicos não estão dispensados de possuir crédito orçamentário disponível para abertura do processo licitatório compartilhado, sob pena de violação aos artigos 105, 160 e 150 da lei nº 14.133/2021.

É o breve Relatório.

Cumprido esclarecer que os requisitos para a formalização de Consulta junto a esta Corte de Contas foram cumpridos, nos termos do art. 311, do Regimento Interno, já que o feito: a) foi formulado por autoridade legítima, b) contém apresentação objetiva dos quesitos, com indicação precisa das dúvidas; c) versa sobre a aplicação de dispositivos legais e regulamentares concernentes à matéria de competência do Tribunal, d) encontra-se instruído por parecer jurídico emitido pela assessoria da entidade consulente e e) os quesitos foram apresentados em tese.

Posto isso, este Ministério Público de Contas passa a se manifestar.

O advento da Nova Lei de Licitações (Lei nº 14.133/2021) trouxe modificações quanto às compras e contratações da Administração Pública, não só em relação aos procedimentos a serem adotados, mas também em relação à persecução dos seus objetivos, restando evidenciado o caráter gerencial adotado pela novel legislação, em detrimento do modelo burocrático anteriormente utilizado.

Tal alteração fica bastante evidenciada quando da leitura do art. 5º, no qual, além dos princípios clássicos acolhidos pela Lei nº 8.666/93, ganharam

destaque os princípios do planejamento, da eficácia, da segregação de funções, da competitividade, da celeridade e da economicidade.

Nessa senda, é possível, então, evidenciar dois artigos que corroboram com os novos objetivos anteriormente explanados, quais sejam, o art. 19 e o art. 181, da Lei nº 14.133/2021:

Art. 19. Os órgãos da Administração com competências regulamentares relativas às atividades de administração de materiais, de obras e serviços e de licitações e contratos deverão:

I – instituir instrumentos que permitam, preferencialmente a centralização dos procedimentos de aquisição e contratação de bens e serviços; (...)

Art. 181. Os entes federativos instituirão centrais de compras, com o objetivo de realizar compras em grande escala para atender a diversos órgãos e entidades sob sua competência e atingir as finalidades desta Lei.

Parágrafo único. No caso dos Municípios com até 10.000 (dez mil) habitantes, **serão preferencialmente constituídos consórcios públicos** para a realização de atividades previstas no caput deste artigo, nos termos da Lei nº 11.107, de 06 de abril de 2005. (grifou-se)

Denota-se, portanto, que a Lei nº 14.133/2021 não veda, mas sim, reforça a ideia de cooperativismo entre os entes estatais para a melhoria da aquisição e gestão de compras e contratações públicas.

É possível se notar que muitos dos artigos anteriormente existentes na Lei nº 8666/93 não foram reproduzidos pela Nova Lei de Licitações e Contratos, presumindo-se que esta não visa exaurir a matéria, mas sim, possibilitar ao legislador local que discipline a matéria de acordo com a sua realidade.

Especificamente em relação aos consórcios públicos, estes são normatizados pela Lei nº 11.107/2005, regulamentada pelo Decreto nº 6017/2007, os quais não sofreram impactos relevantes com o advento da Lei nº 14.133/2021. Por tal razão, assim como em relação às normas específicas, as decisões deste Tribunal de Contas acerca do assunto permanecem vigentes, com eventuais adequações, quando se fizerem necessárias.

Em que pese não tenha havido a reprodução do art. 112 da Lei nº 8666/93 na Nova Lei de Licitações e Contratos, a participação dos consórcios públicos em licitações encontra-se mais do que amparada pela lei nº 14.133/2021, conforme questionado pelo consultante em seu primeiro quesito.

Em se tratando do segundo questionamento, acerca da possibilidade do consórcio gerir o processo licitatório até a fase de homologação e adjudicação, conforme bem ponderado pela assessoria jurídica local e corroborado pela Coordenadoria de Gestão Municipal, esta Corte se pronunciou, em sede de consulta com caráter normativo sobre o tema, por meio do Acórdão nº 1624/20- Tribunal Pleno, de Relatoria do Conselheiro Durval Amaral, nos seguintes termos:

- a) é lícita a realização de licitação compartilhada por consórcios públicos, em conformidade com o art. 112, §2º, da Lei n. 8.666/93, e art. 19 do Decreto n. 6.017/07, admitindo-se a utilização das modalidades previstas em lei (art. 22, I a III, da Lei n. 8.666/93, art. 1º, caput, da Lei n. 10.520/02, e Lei n. 12.462/11), na forma presencial ou eletrônica (essa última apenas para o pregão e RDC), com a utilização dos tipos previstos nas leis de regências das respectivas modalidades (art. 45, §1º, da Lei n. 8.666/93, art. 4º, X, da Lei n. 10.520/02, e art. 18 da Lei n. 12.462/11);
- b) a participação de entes consorciados, no caso do sistema de registro de preço, pode se dar: (i) antes da realização do certame, constituindo-se, no caso, hipótese de licitação compartilhada, com o encaminhamento ao consórcio, ainda na fase de planejamento da licitação, das especificações do objeto da futura ata de registro de preços, da qual pretenda fazer parte; ou (ii) depois da realização do certame, caso o referido registro tenha sido realizado sob o RDC, estando admitida a possibilidade de adesão posterior à ata de registro de preços, em conformidade com o art. 32, §1º, da Lei n. 12.462/11;
- c) **homologado o resultado da licitação compartilhada, não estão os participantes obrigados a contratar o objeto licitado, caso queiram, é de sua responsabilidade a celebração dos respectivos contratos e o encaminhamento dos dados do SIM-AM relativos à celebração e execução da avença, competindo ao consórcio o envio dos dados relativos à licitação, observada as disposições em contrário veiculadas em instrumento normativo próprio desta Corte de Contas;**
- d) **é possível a participação do consórcio público apenas como órgão gerenciador do certame, dada a literalidade do art. 112, §1º, da Lei n. 8.666/93, e art. 19 do Decreto n. 6.017/07, que atribuem ao consorciado a celebração de contratos derivados das licitações promovidas pelo consórcio;**
- e) é lícita a participação em licitação compartilhada de entes públicos integrantes da administração indireta dos municípios consorciados, conforme art. 112, §1º, da Lei n. 8.666/93, e art. 19 do Decreto n. 6.017/07;

- f) diante da inexistência de restrição nos dispositivos que regulam a licitação compartilhada (art. 112, §1º, da Lei n. 8.666/93, e art. 19 do Decreto n. 6.017/07), consórcios públicos podem realizar licitação compartilhada de qualquer objeto.

(grifou-se)

No que tange à indagação do consulente quanto à obrigatoriedade de que o consórcio deva possuir crédito orçamentário disponível para a abertura do processo compartilhado, deve-se destacar especialmente o disposto no art. 150, da Lei nº 14.133/2021, que assim dispõe:

Art. 150. Nenhuma contratação será feita sem a caracterização adequada de seu objeto e sem a indicação dos créditos orçamentários para pagamento das parcelas contratuais vincendas no exercício em que for realizada a contratação, sob pena de nulidade do ato e de responsabilização de quem lhe tiver dado causa.

Portanto, pode-se inferir que não há exceção quanto à necessidade de que os consórcios possuam créditos orçamentários disponíveis ao realizarem contratações.

Posto isso, esta Procuradoria-Geral de Contas entende que os quesitos apresentados pelo Consulente podem ser respondidos nos termos da Instrução nº 427/23, da Coordenadoria de Gestão Municipal, nos seguintes termos:

1. Tendo expressa previsão em ato constitutivo, é possível a realização de licitação compartilhada por Consórcio Público à luz da Lei nº 14.133/21?

Resposta: Sim, desde que haja expressa previsão em ato constitutivo, é possível a realização de licitação compartilhada por Consórcio Público à luz da Lei nº 14.133/21.

2. Em sendo positiva a indagação anterior, é possível o Consórcio Público gerir apenas o processo licitatório até a fase de homologação e adjudicação, ficando a fase de contrato, empenho, liquidação e pagamento a cargo dos municípios que aderirem a licitação compartilhada? Resposta: Sim, conforme precedente fixado em consulta com força normativa por esta Egrégia Corte de Contas pode o consórcio público atuar apenas como órgão gerenciador do processo licitatório, cabendo aos entes consorciados a celebração dos contratos dele decorrentes.

3. Em sendo a indagação 2 positiva, o Consórcio fica dispensado da obrigação de possuir crédito orçamentário disponível para abertura do processo licitatório compartilhado?) Resposta: Os Consórcios Públicos não estão dispensados de possuir crédito orçamentário disponível para abertura do processo licitatório compartilhado, sob pena de violação aos artigos 105, 106 e 150 da lei nº 14.133/2021.

Curitiba, 08 de março de 2023.

Assinatura Digital

VALÉRIA BORBA
Procuradora-Geral do Ministério Público de Contas