EXCELENTÍSSIMO SENHOR CONSELHEIRO-PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS.

O MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS, no uso de suas atribuições legais, vem, mui respeitosamente perante a V. Exa., por seu Procurador infra-assinado, com fulcro no inciso I do artigo 32, c/c inciso II, § 1º, do artigo 70, ambos da Lei Complementar estadual nº 102/2008 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais), propor:

R E P R E S E N T A Ç Ã O

1

em face de:

1) **MEMORY PROJETOS E DESENVOLVIMENTO DE SISTEMAS LTDA.,** pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o n. 71.000.731/0001-85, com sede social à Rua Gonçalves Dias, n° 3035, sl. 301/302/303, CEP 30140-093, Bairro Santo Agostinho, Belo Horizonte/MG, representada pelo seu sócio administrador **JOEILSON PINTO CHAVES,** brasileiro, estado civil desconhecido, empresário, portador de CPF nº 071.776.236-04, residente na Rua Esmeralda, n° 140, ap. 102, CEP 30.411-137, Belo Horizonte/MG;

2) **MERCURY ASSESSORIA E SISTEMAS LTDA. EPP.,** pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o n. 07.016.011/001-09, com sede social à Rua Rio Claro, n° 184, sl. 102, CEP 30411-148, representada pelos seus sócios administradores **FRANCISCO DE ASSIS VIANA**, brasileiro, estado civil desconhecido, empresário, portador do CPF nº 362.300.146-53, residente na Rua Doze, n° 262, CEP 35557-000, Carmo do Cajuru/MG, e **WANDERSON APARECIDO DE OLIVEIRA,** brasileiro, estado civil desconhecido, empresário, portador do CPF n° 567.059.056-20, residente na Rua Ondina Pedrosa Nahas, n° 116, ap. 202, CEP 30882-770, Belo Horizonte/MG;

3) **ALAERTE DA SILVA**, brasileiro, estado civil desconhecido, Prefeito Municipal de Aimorés/MG no ano de 2013/2015, portadora do CPF nº 074.833.686-91, residente na Rua Presidente Roosevelt, n° 06, CEP 35200-000, Aimorés/MG;

4) **ANDREIA BRAVINM OHASI,** brasileira, estado civil desconhecido, Pregoeira e Presidente da Comissão Permanente de Licitação do Município de Aimorés/MG no ano de 2015, portadora do CPF nº 058.906.416-97, residente na Av. Raul Soares, n° 1026, ap. 301, CEP 35.200-000, Aimorés/MG.

5) **ARGEMIRO DE ALMEIDA LEÃO NETO,** brasileiro, estado civil desconhecido, Pregoeiro do Município de Aimorés/MG no ano de 2017, portador do CPF nº 473.836.236-49, residente na Rua Cezar Augusto Ferreira Pinto, 124-A, CEP 35.200-000, Aimorés/MG;

6) **ARMANDO VERDOLIN BRANDÃO**, brasileiro, estado civil desconhecido, Prefeito Municipal de Barão de Cocais/MG nos anos de 2014/2015, portador do CPF nº 174.971.916-91, residente na Rua Caraça, n° 345, CEP 35.970-000, Barão de Cocais/MG;

7) **CLAUDIA DO CARMO MARTINS DE BARROS**, brasileira, estado civil desconhecido, Prefeita Municipal de Bom Sucesso/MG no ano de 2014, portadora de CPF nº 567.059.056-20, residente na Rua Belmiro Machado, n° 90, CEP 37.220-000, Bom Sucesso/MG;

8) **CLÁUDIA LUIZA AGUIAR**, brasileira, estado civil desconhecido, Pregoeira do Município de Bom Sucesso/MG no ano de 2014, portadora do CPF n° 937.725.056-00, residente na Rua Capitão Cristino Francisco Soares, n° 241, ap. 102, CEP 37.220-000, Bom Sucesso/MG;

9) **DIEGO ALBUQUERQUE MONECCHI,** brasileiro, estado civil desconhecido, Procurador-Geral do Município de Aimorés/MG no ano de 2015, OAB/MG n° 127.151, portador do CPF nº 014.676.996-16, residente na Rua Av. Getúlio Vargas, n° 152, A, CEP 35200-000, Aimorés/MG;

10) **JADERSON WEMBLEY DE ANDRADE CARVALHO**, brasileiro, estado civil desconhecido, Assessor Jurídico do Munícipio de Bom Sucesso/MG no ano de 2014, OAB/MG 92.674, portador do CPF nº 948.907.602-56, residente na Rua Celeuta Mourão Monteiro, n° 76, CEP 37.220-000, Bom Sucesso/MG;

11) **JOÃO ARLINDO DA COSTA**, brasileiro, estado civil desconhecido, Procurador-Geral do Município de Aimorés/MG no ano de 2017, OAB/MG n° 80.570, portador do CPF nº 421.720.716-68, residente na Travessa Santos Dumont, n° 50, CEP 35.200-000, Aimorés/MG;

12) **MARCELO MARQUES,** brasileiro, estado civil desconhecido, Prefeito Municipal de Aimorés/MG no ano de 2017, portador do CPF n° 513.301.646-87, residente na Rua Bias Fortes, n° 110, CEP 35200-000, Aimorés/MG;

13) **PORFÍRIO ROBERTO DA SILVA**, brasileiro, estado civil desconhecido, Prefeito do Município de Bom Sucesso/MG no ano de 2017, portador do CPF nº 482.626.926-91, residente na Rua Igaratinga, n° 359, CEP 37220-000, Bom Sucesso/MG.

pelas razões de fato e fundamentos de direito que passa a expor:

1. RELATÓRIO FÁTICO

O Ministério Público de Contas instaurou **Procedimento Preparatório sob o nº 113.2018.085,** por meio da **Portaria n° 13/MPC/GABMBCM,** visando apuração dos fatos carreados no bojo de denúncia endereçada a este *Parquet* Especial, acerca de supostas irregularidades contidas nos procedimentos de contratação das sociedades empresariais Mercury Assessoria e Sistema Ltda. e Memory Projetos e Desenvolvimentos de Sistemas Ltda., contratadas perante os Municípios de Bom Sucesso/MG, Barão de Cocais/MG, Aimorés/MG e Ipatinga/MG.

Para a devida apuração dos fatos e na busca da materialidade de eventuais ilícitos, este representante do Ministério Público de Contas determinou a expedição de ofícios requisitórios aos Chefes dos Executivos Municipais indicados, requisitando-lhes as remessas de documentos para instrução do procedimento, tudo por meio dos Ofícios n. 72/2018 (fls. 26/27), n. 73/2018 (fls. 29/30), n. 75/2018 (fls. 32/33) e n. 76/2018 (fls. 35/36).

Recebidos os documentos, os mesmos foram juntados ao Procedimento Preparatório, em 4 (quatro) autos apensos. De posse de todas essas informações, este *Parquet* Especial vislumbrou diversas irregularidades adiante elencadas; assim, na qualidade de promotor da defesa da ordem jurídica e do cumprimento das leis e, sobretudo - *in casu* - da defesa do erário municipal, formulou-se a presente Representação, em face dos agentes públicos e sociedades empresárias acima qualificados, para que restem estancadas as ilegalidades de difícil reparação, bem como sejam responsabilizados em suas esferas de patrimônio jurídico individual pelos atos ilegais e ilícitos praticados, conforme comprovadamente veremos a seguir.

2. FUNDAMENTAÇÃO

No Estado Democrático de Direito em que vivemos é da maior importância o controle das contas públicas para resguardar a existência e manutenção do próprio Estado, garantindo assim, os direitos fundamentais dos cidadãos.

Daí a exigência de um órgão de controle que assegure à efetiva e regular gestão dos recursos em defesa da sociedade, com a finalidade de preservar a moralidade na Administração Pública.

O Tribunal de Contas tem como incumbência precípua executar, em conjunto com o Poder Legislativo, a fiscalização financeira e orçamentária da aplicação dos

recursos da Administração Pública, com supedâneo nos artigos 70 a 75, da Constituição Federal do Brasil, senão vejamos:

> Numa República, impõe-se responsabilidade jurídica pessoal a todo aquele que tenha por competência (e consequente dever) cuidar de tudo que é de todos, tanto do prisma da decisão como do prisma da gestão. E tal responsabilidade implica o compromisso da melhor decisão e da melhor administração possíveis, com a exposição de todos eles (os que decidem sobre a *res* pública e os que a gerenciam) à comprovação do estrito cumprimento dos princípios constitucionais e preceitos legais que lhes sejam especificamente exigidos. A começar, naturalmente, pela prestação de contas das sobreditas gestões orçamentária, financeira, patrimonial, contábil e operacional.
>
> É essa responsabilidade jurídica pessoal (verdadeiro elemento conceitual da República enquanto forma de governo) que demanda ou que exige, assim, todo um aparato orgânico-funcional de controle externo.
>
> Os Tribunais de Contas, participando desse aparato como peças-chave, se assumem como órgãos impeditivos do desgoverno e da desadministração. (BRITTO, Carlos Ayres. O Regime Constitucional dos Tribunais de Contas. Revista Interesse Público. Porto Alegre, Notadez, n. 13, 2002.)

As Cortes de Contas inseridas num contexto normativo orientado pelas Constituições estão a elas também submetidas; devem, portanto, pautar sua atuação nos valores e princípios nelas contidos, a fim de que sejam reconhecidas como instrumento burocrático voltado à implementação dos princípios constitucionais axiológicos, político-constitucionais e jurídico-constitucionais, bem como órgão democrático garantista - mecanismo de desenvolvimento da eficiência do agir estatal -, voltado ao bem comum da coletividade.

A Magna Carta de 1988 assim preconizou:

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

> **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**;
>
> [...] *omissis*
>
> XI - representar ao Poder competente sobre irregularidades ou abusos apurados.
>
> [...] *omissis*
>
> **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 senda, pelo princípio constitucional da simetria, a Constituição do Estado de Minas Gerais, prescreveu:

> **Art. 76.** O controle externo, a cargo da Assembleia Legislativa, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas, ao qual compete:
>
> [...] *omissis*
>
> II – **julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiro, bem ou valor públicos, de órgão de qualquer dos Poderes ou de entidade da administração indireta**, facultado valer-se de certificado de auditoria passado por profissional ou entidade habilitados na forma da lei e de notória idoneidade técnica;
>
> 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;**
>
> [...] *omissis*
>
> **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 – <u>examinar a legalidade de ato dos procedimentos licitatórios, de modo especial dos editais, das atas de julgamento e dos contratos celebrados;</u>**
>
> [...] *omissis*

> **XVI – estabelecer prazo para que o órgão ou entidade tome as providências necessárias ao cumprimento da lei, se apurada ilegalidade;**
>
> [...] *omissis*
>
> **XVIII – representar ao Poder competente sobre irregularidade ou abuso apurados;**
>
> [...] *omissis*
>
> **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 emiti-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 – <u>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.</u>**
>
> **(Grifo nosso).**

Sob este mesmo prisma, a Lei Complementar estadual nº 102/2008, conferiu as seguintes competências a esse Egrégio Tribunal de Contas:

> **Art. 3º.** Compete ao Tribunal de Contas:
>
> [...] *omissis*
>
> III - **<u>julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiro, bens ou valores públicos, de órgão de qualquer dos Poderes do Estado ou de Município ou de entidade da administração indireta estadual ou municipal;</u>**
>
> **IV** - **<u>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;</u>**
>
> **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;**

> [...] *omissis*
>
> **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;**
>
> [...] *omissis*
>
> **XVIII** - **estabelecer prazo para que o dirigente de órgão ou entidade tome as providências necessárias ao cumprimento da lei, se apurada ilegalidade;**
>
> [...] *omissis*
>
> XX - **representar ao Poder competente sobre irregularidade ou abuso apurado, indicando o ato inquinado e definindo responsabilidades;**
>
> [...] *omissis*
>
> **(Grifo nosso).**

A Constituição da República proclamou em seu preâmbulo a instituição de um Estado Democrático de Direito destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos.

Ressalta-se que **pluralista** é uma sociedade em que **todos** os interesses públicos são protegidos.

Vale trazer à baila, a existência do princípio da supremacia do interesse público que informa o direito administrativo direcionando as condutas dos agentes. Ocorre que, no âmbito das relações sociais, vão surgir conflitos entre o interesse público e o interesse privado, de forma que ocorrendo, há de prevalecer o interesse público, isto é, aquele que atende um maior número de pessoas.

Assim, o que está em xeque aqui é a preservação dos direitos e garantias coletivos dos cidadãos e membros das sociedades locais de Barão de Cocais/MG, Aimorés/MG e Bom Sucesso/MG, com imposição de correção e responsabilização dos gestores municipais e agentes privados que praticaram o descumprimento das leis e do estatuto licitatório.

3. DAS IRREGULARIDADES CONSTATADAS NA CONTRATAÇÃO DAS SOCIEDADES EMPRESARIAIS MERCURY ASSESSORIA E SISTEMAS LTDA. E MEMORY PROJETOS E DESENVOLVIMENTOS DE SISTEMAS LTDA:

3.1 BARÃO DE COCAIS – ANEXO 1

3.1.1 TOMADA DE PREÇOS N° 06/2014

- CARACTERÍSTICAS GERAIS:

- Edital subscrito por: Cleidiane Aparecida dos Santos (Presidente da CPL) e Cláudia Gabriela Moraes da Conceição (Assessora Jurídica) - CD 1, fls. 35/66;
- Parecerista jurídica: Cláudia Gabriela Moraes da Conceição - CD 1, fls. 33/34, 129/130;
- Projeto Básico subscrito por Rosilene Aparecida da Costa (Secretária Municipal) - CD 1, fls. 2/8;
- Membros da CPL Municipal: Cleidiane Aparecida dos Santos (Presidente da CPL), Paulo Alves Assis (membro), Renato Rocha Rodrigues (membro), Cláudia Luciano Silva Ferreira (membro) - CD 1, fl. 26.
- Contratos de Prestação de Serviços subscritos: Armando Verdolim Brandão (Prefeito Municipal), Francisco de Assis Viana (Representante da Mercury Assessoria e Sistemas Ltda.) - CD 1, fl. 143.
- 1° Termo Aditivo subscrito por: Armando Verdolim Brandão (Prefeito Municipal), Francisco de Assis Viana (Representante da Mercury Assessoria e Sistemas Ltda.) - CD 1, fl. 149.

- **ANÁLISE DO EDITAL - PROCESSO Nº 13/2014, MODALIDADE LICITATÓRIA TOMADA DE PREÇOS Nº 06/2014**:

O objeto do certame buscava contratar sociedade empresarial **especializada** para prestação de serviços de assessoria e consultoria à Administração Pública Municipal, em diversas áreas.

O Edital foi publicado em 13 de fevereiro de 2014 (CD 1, fl. 49), e o julgamento das propostas foi realizado em 13 de março de 2014 (CD 1, fls. 124/125), impedindo que se ocorra a pretensão punitiva das irregularidades apontadas a seguir, por estarem abrangidas sob manto da prescrição quinquenal.

No entanto, tais apontamentos devem ser utilizados para fins de informação, principalmente quanto aos **fortes indícios de conluio** entre a sociedade empresária empresa Mercury Assessoria e Sistemas Ltda. e os Agentes Públicos Municipais.

Desde logo, é imperioso ressaltar que o Edital da Tomada de Preços nº 6/2014, fora elaborado e subscrito por Cleidiane Aparecida dos Santos (Presidente da

CPL) e Cláudia Gabriela Moraes da Conceição (Assessora Jurídica), sem que ambas estivessem legalmente autorizadas para tanto.

A subscrição do edital, via de regra, compete à autoridade superior, com fulcro no §1º do art. 40 da Lei federal n. 8.666/93, e não ao Presidente da CPL, sob pena de responsabilizar-se pessoalmente, a conferir *in verbis*:

> Art. 40. [Omissis]
>
> §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 extraindo-se cópias integrais ou resumidas, para sua divulgação e fornecimento aos interessados.

Ainda, por força do comando do artigo 3º, inciso I, da Lei federal n. 10.520/02, caberá a autoridade competente justificar a necessidade da contratação, definir o objeto do certame, as exigências de habilitação, os critérios de aceitação das propostas, as sanções por inadimplemento e as cláusulas do contrato administrativo.

Ressalte-se que é possível a delegação desta função ao Presidente da CPL, desde que em ato devidamente formalizado, embora esta não seja a solução mais adequada tendo em vista o princípio da segregação de funções.

Sobre a questão, destaca-se o entendimento doutrinário (caso análogo), a conferir:

> 161 - Contratação pública – Pregão – Licitação – Pregão – Autoridade competente – Edital – Responsabilidade
>
> (...) a autoridade competente é responsável pela fase interna do pregão, pois cabe a ela definir as cláusulas do edital. Ora, quem define o objeto do certame, as exigências de habilitação, os critérios de aceitação das propostas, as sanções por inadimplemento e as cláusulas do contrato, define, por via de consequência, as cláusulas e exigências do edital. Quem é o responsável por tudo isso, é o responsável pelo edital. (...) E, é importante dizer, a autoridade competente, ao menos no plano federal, não pode se escusar da responsabilidade sobre o edital. Ocorre que o inciso I do artigo 13 da Lei Federal nº 9.784/99 (Lei de Processo Administrativo) prescreve que a edição de caráter normativo, como é o caso dos editais de licitação pública, não podem ser objeto de delegação". (NIEBUHR, Joel de Menezes. Pregão presencial e eletrônico. 5. ed. Curitiba: Zênite, 2008. p. 119).

Destarte, entendemos ser o edital irregular, por ter sido subscrito por quem não tinha competência para tanto, que somente se daria por ato formal no próprio procedimento – ora inexistente, não sendo sequer vislumbrado junto à documentação que compõe o procedimento em análise.

Assim, sob inexistência de delegação expressa, caberia a responsabilização de todos, por excesso de poder, caso não houvesse perda do direito de ação.

Importa verificar, ainda, que **todas as irregularidades encontradas no Edital se referem a artifícios que restringem a competitividade do certame**,

identificadas como um importante sinal de irregularidade em procedimentos licitatórios, devendo ser plenamente rechaçadas por essa Egrégia Corte de Contas, senão vejamos:

- **Cláusula 7.1.3 do Edital**, ao prever a documentação econômico-financeira para habilitação dos licitantes, determina a apresentação dos seguintes índices, para comprovação da boa situação financeira da empresa:

a) Índice de Liquidez Corrente ≤ 1,00
b) Índice de Liquidez Geral ≥ 1,00
c) Índice de Endividamento Geral ≤ 1,00

No entanto, a utilização do Índice de Endividamento Geral, desacompanhada de justificativa técnica no procedimento administrativo licitatório por parte da Administração, se trata de medida ilegal.

Inclusive, a utilização deste índice foi considera abusiva pelo TCU nos Acórdão 291/2007[1] – Plenário-TCU, e Acórdão 434/2010-2° Câmara-TCU[2], por violação ao parágrafo 5º, do art. 31, da Lei federal nº 8.666/93.

Para essa Egrégia Corte de Contas mineira, a aplicação imotivada deste índice também foi identificada como grave irregularidade nos Editais de Licitação, ensejando restrição irrazoável à ampla competitividade. Vejamos:

> DENÚNCIA. PREFEITURA MUNICIPAL. PREGÃO PRESENCIAL. LICENÇA DE USO PERMANENTE DE SOFTWARE. IMPLANTAÇÃO, CUSTOMIZAÇÃO, MANUTENÇÃO E TREINAMENTO. AUSÊNCIA DE ESTIMATIVA DE IMPACTO ORÇAMENTÁRIO-FINANCEIRO. RESTRIÇÃO DOS MEIOS DE IMPUGNAÇÃO AO EDITAL E INTERPOSIÇÃO DE RECURSOS À FORMA PRESENCIAL. AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVA TÉCNICA PARA O ÍNDICE DE ENDIVIDAMENTO. DEFICIÊNCIA DA PESQUISA DE PREÇOS. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE CAPITAL SOCIAL MÍNIMO INTEGRALIZADO. EXIGÊNCIA DE

[1] Na oportunidade, o voto vencedor, da lavra do Ministro Guilherme Palmeira, assim fundamentou: "*A aplicação destes índices devem fundamentar-se em estudo técnico aprofundado, que deverá constar do processo licitatório, nos termos do art. 5º do art. 31 da Lei nº 8.666/93. O intuito legal é o de evitar a adoção de parâmetros que restrinjam o caráter competitivo do certame ou então permitam que a obra fique a cargo de empresa sem solidez no mercado*"

[2] Na oportunidade, o voto vencedor, da lavra do Ministro Aroldo Cedraz, assim fundamentou: *"Quanto ao item 'd' da audiência encaminhada, correspondente ao item 9.14 do edital, somos de opinião, com base em deliberações dessa Corte, que ao fixar índices contábeis, a administração deve levar em conta o estabelecido no parágrafo 5º do art. 31 da Lei nº 8.666/93".*

COMPROVAÇÃO DE EXPERIÊNCIA EM ATIVIDADE IDÊNTICA AO OBJETO LICITADO. COMPROMETIMENTO DA COMPETITIVIDADE. AUSÊNCIA DE PUBLICAÇÃO DE ATOS DE HOMOLOGAÇÃO DO CERTAME E DE CELEBRAÇÃO DO CONTRATO NO SITE DO MUNICÍPIO. APLICAÇÃO DE MULTA. INCONSISTÊNCIA DA PLANILHA DE CUSTOS. RECOMENDAÇÃO. EXTINÇÃO DOS AUTOS COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. ARQUIVAMENTO. (...) .3**. São irregulares os valores exigidos no edital para o Índice de Endividamento sem a apresentação no edital do procedimento licitatório de parâmetros objetivos para a sua definição, em desobediência ao disposto no art. 31, §§1º e 5º, da Lei n. 8.666/93.4. É irregular a exigência de comprovação de capital social mínimo integralizado para fins de habilitação, tendo em vista o disposto no art. 31, §2º e §3º, da Lei n. 8.666/1993.**5. A exigência de comprovação de experiência em atividade idêntica ao objeto licitado "fornecimento de sistema de gestão de saúde" ofende o disposto no art. 30, II, da Lei Federal n. 8.666/1993.6. A ausência de publicação dos atos de homologação do certame e de celebração do contrato no site da Prefeitura ofende o disposto no art. 8º, § 1º, inciso IV, da Lei n. 12.527/2011.7. A pesquisa de mercado deve ser composta por no mínimo três orçamentos de fornecedores, bem como ser a mais ampla possível, abrangendo outros contratos da administração pública, pesquisas na internet, etc., de modo a espelhar a realidade. (Denúncia 97735, Relator Conselheiro José Alves Viana, data da sessão: 30/10/2018, data de publicação: 23/01/2019, grifo nosso)

DENÚNCIA. PREFEITURA MUNICIPAL. LICITAÇÃO. PREGÃO PRESENCIAL. IRREGULARIDADES NO EDITAL. ÍNDICE DE ENDIVIDAMENTO GERAL ¿ IEG INAPROPRIADO PARA A PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. EXIGÊNCIA CUMULATIVA DE PATRIMÔNIO LÍQUIDO MÍNIMO E ÍNDICE DE QUALIFICAÇÃO ECONÔMICA. EXIGÊNCIA CUMULATIVA DE GARANTIA DE PAGAMENTO AOS ESTABELECIMENTOS CREDENCIADOS. VIGÊNCIA DO CONTRATO SUPERIOR AO CRÉDITO ORÇAMENTÁRIO. IMPROCEDÊNCIA. EXTINÇÃO DOS AUTOS COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. ARQUIVAMENTO.1. Consoante dispõe o §5º do artigo 31 da Lei de Licitações, a comprovação da boa situação financeira da empresa será feita de forma objetiva, através do cálculo de índices contábeis previstos no edital e devidamente justificados no processo administrativo da licitação, vedada a exigência de índices e valores não usualmente adotados para a correta avaliação de situação financeira suficiente ao cumprimento das obrigações decorrentes da licitação.2. Conforme se depreende da leitura dos §§2º e 5º do artigo 31 da Lei de Licitações, há previsão legal para as exigências de índices de qualificação econômica juntamente com o Capital Social ou Patrimônio Líquido mínimo, cumulativamente.3. Nos termos do disposto no artigo 56 da Lei Federal nº 8666/93, a critério da autoridade competente, em cada caso, e desde que prevista no instrumento convocatório, poderá ser exigida prestação de garantia nas contratações de obras, serviços e compras.4.

> Excepcionalmente, no caso de prestação de serviços contínuos e desde que devidamente motivada pela Administração a vantajosidade para o interesse público, há doutrina e jurisprudência do Tribunal de Contas da União no sentido de que a vigência do contrato poderá exceder ao crédito orçamentário. (Denúncia 986991, Relator Conselheiro Jose Alves Viana, data da sessão: 21/03/2018, data da publicação: 06/04/2018)

É necessário, portanto, que o processo administrativo tenha demonstrado, de maneira fundamentada, que o índice adotado na licitação seja indispensável e adequado para a boa execução do contrato.

A responsabilidade do administrador se torna ainda maior quando o índice que se quer adotar, não é usualmente utilizado.

- **Cláusula 7.1.4 do Edital,** ao tratar da qualificação econômico-financeira dos participantes, determina a necessidade de registro da empresa no Conselho Regional de Contabilidade ou no Conselho Regional de Administração, ainda na fase licitatória.

Sobre o assunto, esse Tribunal de Contas já decidiu que **a necessidade de registro no Conselho Regional de Administração só pode ser exigida nas licitações onde o objeto seja tipicamente administrativa, o que não ocorre no caso.**

Neste certame, buscou-se sociedade empresarial especializada para prestação de assessoria e consultoria em diversas áreas.

Nesse sentido:

> DENÚNCIA. PREGÃO PRESENCIAL. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS COM FORNECIMENTO DE MÃO DE OBRA PARA OPERAÇÃO E ADMINISTRAÇÃO DE ESTACIONAMENTO. AGLUTINAÇÃO DE OBJETOS EM UM ÚNICO CERTAME. INOCORRÊNCIA DE IRREGULARIDADE. EXIGÊNCIA DE ATESTADOS PARA COMPROVAÇÃO DE CAPACIDADE TÉCNICA REGISTRADO NO CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO (CRA). IRREGULARIDADE. EXIGÊNCIA ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICO-OPERACIONAL COM QUANTITATIVOS MÍNIMOS EM PARA TODOS OS SERVIÇOS LICITADOS. IRREGULARIDADE. PROCEDÊNCIA PARCIAL. COMINAÇÃO DE MULTA AOS RESPONSÁVEIS.1. O pregoeiro, ao assinar o ato convocatório do pregão, é responsável pelas regras nele estabelecidas.2. A aglutinação de objetos em um único certame, quando for demonstrada a viabilidade técnica e econômica de tal ato para a Administração, é possível e não configura restrição à participação no certame. 3.**As sociedades empresárias que fornecem mão de obra, sem que sua atividade básica seja típica de administração, não estão obrigadas a se registrarem no Conselho Regional de Administração - CRA, conforme entendimento jurisprudencial majoritário hoje prevalecente**. 4.A Administração não pode limitar a participação no certame mediante exigência de aptidão de desempenho com quantitativos idênticos ao do objeto licitado, pois, segundo norma inserta na Lei nº 8.666, de 1993, a comprovação de capacidade técnica

> deve se restringir às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação. 5.Julgam-se os fatos denunciados parcialmente procedentes e comina-se multa individual aos responsáveis. (Denúncia 969651, Relator Conselheiro Gilberto Diniz, data da sessão: 28/06/2018, data da publicação: 12/07/2018)

A restrição da ampla competitividade causada pelas irregularidades acima relacionadas fica ainda mais evidente quando verificada que na Ata de Julgamento de CD 1, fls. 124/125, a **única participante a enviar propostas foi justamente Mercury Assessoria e Sistemas Ltda.**, embora o arquivo que contém a lista de interessados, relacione 16 (dezesseis) empresas cadastradas (CD 1, fl. 71).

Pelo exposto, este MPC/MG entende que as exigências mencionadas devem ser rechaçadas por essa Egrégia Corte de Contas, vez que comprometem a ampla participação de empresas interessadas em concorrer ao certame licitatório, comprometendo o caráter competitivo e melhor proposta para Administração.

Assim, no que pertine as irregularidades apontadas no instrumento editalício analisado, entendemos que os atos viciados antecedentes à formalização do contrato tornaram o procedimento viciado e **restritivo à ampla concorrência e competividade**, motivo pelo qual a Administração Pública deveria tomar o máximo cuidado na condução da licitação, visando evitar que irregularidades pudessem comprometer a lisura do certame (isonomia e legalidade), causando prejuízo direto no resultado da competição, influenciando negativamente na melhor proposta para Administração.

Foi o que ocorreu no caso em análise. O Edital continha vícios que feriram postulados comezinhos da Lei federal n. 8.666/93, comprometendo todo procedimento a este vinculado.

Assim, o Ministério Público de Contas entende que editais eivados de vícios insanáveis contaminam os demais instrumentos deles decorrentes tais como: Contratos Administrativos e seus Termos Aditivos (não alcançados pela Prescrição da Pretensão Punitiva), impondo a responsabilização pessoal de todos os servidores que funcionaram na fase interna do certame, onde por ação ou omissão, deixaram de expurgar tais graves irregularidades por dever de ofício, restando passíveis das sanções preconizadas nos termos do artigo 85, inciso II, da Lei Complementar estadual n. 102/2008.

-ANÁLISE DO CONTRATO ADMINISTRATIVO nº 03-002/2014

Quanto ao contrato celebrado entre o Município e a sociedade empresarial contratada, bem como seu Termo Aditivo, foram celebrados, respectivamente, em 21 de março de 2014, com o prazo contratual até 31 de dezembro de 2014, com seu primeiro

aditivo subscrito em 19 de dezembro de 2014, com prorrogação até 30 de junho de 2015 (CD 1, fls. 147/148).

E destes, ainda é possível apontar as seguintes falhas:

a) <u>Ausência de parecer jurídico para firmamento de termo aditivo</u>

Inicialmente, cabe apresentar a ausência de parecer jurídico no procedimento administrativo, no período anterior à celebração do primeiro termo aditivo (CD 1, fls.148/149). Tal medida contraria a exigência imposta pelo parágrafo único do art. 38, da Lei federal n. 8.666/93, conquanto, embora a previsão legal se refira apenas para as minutas de editais de licitação, bem como as dos contratos, **os termos aditivos também estão inseridos como partes integrantes do instrumento contratual, e, portanto, inseridas no procedimento licitatório de forma sucessiva**.

Sobre o tema, o e. TCU julgou a medida como necessária, e, consequentemente como julgou como irregular quando não preenchida tal formalidade, nos seguintes precedentes: Acórdão nº 131/2015, Plenário; Acórdão nº 3.909/2008 – 2ª Câmara; e, Acórdão nº 134/2008 – Plenário.

Também esse e. Tribunal de Contas, no julgamento da Representação n° 839484, assim entendeu, *in litteris:*

> Os Representantes alegaram que o 1º Termo Aditivo não foi precedido de justificativa e parecer jurídico. O Representado não se manifestou sobre essa questão, conforme pontuado pela Unidade Técnica. De fato, o § 2º do art. 57 da Lei n. 8.666, de 1993, determina que toda prorrogação de prazo deverá ser justificada por escrito e previamente autorizada pela autoridade competente. Trata-se, pois, de formalidade imprescindível e obrigatória para respaldar os aditamentos contratuais, não podendo a Administração se abster de observá-la. A ausência da justificativa, por ocasião da formalização de termo aditivo ao contrato, constitui grave infração à lei e afronta os princípios constitucionais da legalidade e da transparência dos atos administrativos. **<u>De igual modo, tal como ocorre com os contratos, os termos de prorrogação devem ser examinados e aprovados pela Assessoria Jurídica da Administração, conforme é inferido do parágrafo único do art. 38 da referida Lei, ainda que esse dispositivo não se refira a termo de aditamento, termo aditivo ou termo de prorrogação.</u>** Entretanto, como dito no item anterior, não há propósito em indagar se, no caso, foram observadas ou

> não as formalidades legais supracitadas. Isso porque, não há falar em ausência de justificativa e parecer jurídico para fundamentar ajustes celebrados pela Administração Pública, no caso, intitulados "termos aditivos", sem a observância da legislação de regência, a Lei n. 8666, de 1993, visto que formalizados após o término de vigência do contrato inicial. **(Grifos nossos)**

Portanto, trata-se de irregularidade ainda mais grave na presente licitação, na medida em que sua ausência permitiu a ocorrência de várias outras irregularidades adiante mencionadas, que poderiam ter sido evitadas por meio da submissão do termo aditivo, ao assessoramento jurídico competente.

b) <u>Acréscimo imotivado de 25% o valor do contrato</u>

O objeto do primeiro termo aditivo foi a necessidade de prorrogação do Contrato pelo prazo de 6 (seis) meses, assim como a alteração do valor do contratual para ser acrescido de 25% (vinte e cinco por cento).

Ocorre que esse acréscimo, apesar da previsão legal expressa para a sua celebração, deve vir acompanhada de justificativa administrativa, devendo ter sido indicada ainda qual é a alteração do objeto a demandar o aumento do valor. *In casu,* **<u>nenhuma das exigências foi cumprida.</u>**

A justificativa encontrada às fls. 150/151, CD1, não especifica o motivo ou motivação quanto à necessidade de alteração contratual, posta de maneira superficial e genérica. Vejamos:

> O objetivo desse requerimento é que Vossa Excelência analise a possibilidade de prorrogação de vigência do contrato para atingimento do 12 (doze) meses licitados e, também, ampliação do objeto em 25%, na forma do §1º, do artigo 65, da Lei nº 8.666/93. Desse modo, o termo aditivo pretendido ampliaria a vigência do contrato até o final do mês de junho de 2015.

> A prestação dos serviços objeto desse requerimento é indispensável para orientação e assessoramento às Secretarias Municipais. Os serviços prestados pela empresa contratada atendem à necessidade da Administração Municipal com eficiência. A continuidade dos serviços é necessária e a prorrogação do contrato é vantajosa, considerando que os preços e demais condições permanecerão inalteradas.

Causa ainda mais estranheza, a **permanência do valor de R$ 8.000,00 (oito mil reais) nas notas de empenho e notas fiscais dos meses de janeiro a junho de 2015** (fls. 26/42, Anexo 1), mesmo após a celebração da alteração do valor constante dos termos aditivos.

Assim, resta configurada grave irregularidade encontrada na conduta dos Agentes Públicos envolvidos no certame e na sua fase de execução do objeto, assim como da sociedade empresarial Mercury Assessoria e Sistemas Ltda., **não se coadunando com o interesse público** a orientar a atuação estatal, impondo, a todos, as sanções cabíveis à espécie.

3.2 MUNICÍPIO DE AIMÓRES / MG - ANEXO II

3.2.1 PREGÃO PRESENCIAL Nº 13/2015

-CARACTERÍSTICAS GERAIS:

- Edital subscrito por: Andreia Bravim Ohasi (Presidente CPL e Pregoeira) – CD 2, fls. 127/181;
- Parecerista jurídico: Diego Albuquerque Monecchi (Procurador Geral do Município) – CD 2, fls. 119/122;
- Termo de Referência subscrito por: Marcelo Rangel Leão (Secretário Municipal de Administração) – CD 2, fls. 4/44;
- Pregoeira: Andreia Bravim Ohasi (Presidente CPL e Pregoeira);
- Contrato de Prestação de Serviços subscrito por: Alaerte da Silva (Prefeito Municipal) e Joeilson Pinto Chaves (Representante da Memory Projetos e Desenvolvimento de Sistemas Ltda.) – CD 2 fl. 277
- 1° Termo Aditivo subscrito por: Alaerte da Silva (Prefeito Municipal) e Joeilson Pinto Chaves (Representante da Memory Projetos e Desenvolvimento de Sistemas Ltda.). – CD 2, fl. 289

- **ANÁLISE DO EDITAL - PROCESSO Nº 24/2015, PREGÃO PRESENCIAL Nº 13/2015**:

O objeto do certame buscou contratar empresa especializada em concessão de direito de uso de sistemas informatizados, conversões das bases de dados dos setores de tesouraria, contabilidade, tributação, patrimônio, recursos humanos (incluindo folha de pagamento), almoxarifado, controle de frotas, controle interno, protocolo, compras e licitações (com pregão presencial), atendimento ao cidadão (web), nota fiscal eletrônica, com assistência técnica remota para a Prefeitura de Aimorés/MG.

Desde logo, é possível verificar que o Edital do Pregão Presencial n° 13/2015 padece da mesma irregularidade constante no edital anterior, tendo sido elaborado e subscrito pela Pregoeira do Município, Sra. Andreia Bravim Ohasi, sem que estivesse legalmente autorizada para tanto.

A subscrição do edital, via de regra, compete à autoridade superior, com fulcro no §1º do art. 40 da Lei federal n. 8.666/93, e não ao Presidente da CPL, sob pena de responsabilizar-se pessoalmente, a conferir *in verbis*:

> Art. 40. [Omissis]
>
> §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 extraindo-se cópias integrais ou resumidas, para sua divulgação e fornecimento aos interessados.

Ainda, por força do comando do artigo 3º, inciso I, da Lei federal n. 10.520/02, caberá a autoridade competente justificar a necessidade da contratação, definir o objeto do certame, as exigências de habilitação, os critérios de aceitação das propostas, as sanções por inadimplemento e as cláusulas do contrato administrativo.

Ressalte-se que é possível a delegação desta função ao Presidente da CPL, **desde que em ato devidamente formalizado**, embora esta não seja a solução mais adequada, tendo em vista o princípio da segregação de funções.

Sobre a questão, destaca-se o entendimento doutrinário (caso análogo), a conferir:

> 161 - Contratação pública – Pregão – Licitação – Pregão – Autoridade competente – Edital – Responsabilidade
>
> (...) a autoridade competente é responsável pela fase interna do pregão, pois cabe a ela definir as cláusulas do edital. Ora, quem define o objeto do certame, as exigências de habilitação, os critérios de aceitação das propostas, as sanções por inadimplemento e as cláusulas do contrato, define, por via de consequência, as cláusulas e exigências do edital. Quem é o responsável por tudo isso, é o responsável pelo edital. (...) E, é importante dizer, a autoridade competente, ao menos no plano federal, não pode se escusar da responsabilidade sobre o edital. Ocorre que o

> inciso I do artigo 13 da Lei Federal nº 9.784/99 (Lei de Processo Administrativo) prescreve que a edição de caráter normativo, como é o caso dos editais de licitação pública, não podem ser objeto de delegação. (NIEBUHR, Joel de Menezes. Pregão presencial e eletrônico. 5. ed. Curitiba: Zênite, 2008. p. 119).

Na análise detida das disposições do Edital, foram encontradas diversas irregularidades relativas a restrições desnecessárias para a participação concorrentes no certame, acabando por propiciar restrição à ampla competitividade e a lisura. Vejamos:

- Cláusula 2.2 - do Edital: Observa-se **a vedação à participação de consórcios sem a devida motivação pelo Administrador.** De fato, embora a possibilidade de participação dos consórcios esteja inserida na órbita de sua discricionariedade, este tem o dever de justificar a restrição, sob pena de restringir desnecessariamente a competitividade e a regra contida no art. 33, caput da Lei federal n. 8.666/93. Nesse sentido, Justen Filho leciona:

> Evidentemente não significa autorização para decisões arbitrárias ou imotivadas. Admitir ou negar a participação de consórcios é o resultado de um processo de avaliação da realidade do mercado em face do objeto a ser licitado e da ponderação dos riscos inerentes à atuação de uma pluralidade de sujeitos associados para a execução do objeto. Como toda decisão exercitada em virtude de competência discricionária, admite-se o controle relativamente à compatibilidade entre os motivos e a realidade e no tocante à adequação proporcional entre os meios e os resultados pretendidos (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 16ª Ed., 2014, p. 661).

Sobre o tema em testilha, o Conselheiro Relator José Alves Viana nos autos do Recurso Ordinário nº 952.058, no julgamento da Sessão do Pleno do TCEMG do dia 04/08/2016, em seu voto condutor do Acórdão, adotou posicionamento diverso, sustentando que *"quando o edital é omisso, como a vedação é a regra, presume-se proibida a participação de empresas em consórcio"*.

Diante do precedente acima, em respeito ao princípio da colegialidade, embora este representante do Ministério Público de Contas possua entendimento diametralmente oposto, aponto a referida irregularidade para fins de aperfeiçoamento da edição de novos editais.

- Cláusula 3.1 - **O Edital limita as possibilidades de solicitação de esclarecimentos, permitindo apenas que se faça através do protocolo enviado para o endereço determinado no instrumento**.

Ocorre que, o procedimento de apresentação de documentos para impugnações e recursos é um dos meios mais importantes para o controle de legalidade do procedimento, e, por tal motivo, deve ser proporcionado pelo maior número de meios possíveis, sob pena de comprometer a atuação do controle popular e da lisura entre os participantes.

Na visão do Ministério Público de Contas, uma vez que os documentos sejam entregues em tempo hábil, entendemos que a Comissão não poderá alijar o licitante da participação do certame mediante tal condição, sob pena de flagrante restrição à ampla competividade.

As exigências não podem ultrapassar os limites da razoabilidade e estabelecer cláusulas desnecessárias e restritivas ao caráter competitivo. Devem restringir-se apenas ao necessário para cumprimento do objeto licitado.

A formalidade tem via estreita. Nesse sentido já decidiu a Colenda Corte de Contas da União, por meio de excerto da decisão do Ministro Marcos Villaça*, verbis*:

> O apego a formalismos exagerados e injustificados é uma manifestação perniciosa da burocracia que, além de não resolver apropriadamente problemas cotidianos, ainda causa dano ao Erário, sob o manto da legalidade estrita. Esquece o interesse público e passa a conferir os pontos e vírgulas como se isso fosse o mais importante a fazer. Os princípios da proporcionalidade e razoabilidade acarretam a impossibilidade de impor consequências de severidade incompatível com a irrelevância de defeitos. Sob esse ângulo, as exigências da Lei ou do edital devem ser interpretadas como instrumentais (TCU, 004809/1999-8, DOU 8/11/99, p.50, e BLC nº 4, 2000, p. 203).

- Cláusula 8.4.2 - O Edital prescreveu como parte da qualificação técnica da empresa, a necessidade do registro do software no INPI, assim como exigiu a comprovação de sua propriedade, disponibilidade ou localização prévia dos sistemas de informação.

Novamente, tal previsão acaba por restringir a competição de forma irrazoável, e, a nosso ver, ilegal.

Sobre o tema, esse E. Tribunal já decidiu:

> RECURSO ORDINÁRIO EM FACE DE DECISÃO EM DENÚNCIA. PROCESSO LICITATÓRIO. CONTRATAÇÃO DE SOFTWARE. COMPROVAÇÃO DA PROPRIEDADE POR MEIO DO REGISTRO NO INPI. IRREGULARIDADE MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.1. As exigências previstas no edital de

> licitação devem observar o disposto na legislação pertinente ao objeto licitado, sob pena de violação dos princípios e das regras que disciplinam as disputas públicas. 2.É legítima a fixação de penalidades pelo descumprimento dos preceitos insculpidos na legislação pátria, independentemente da existência de má-fé ou de dano ao erário. (Recurso Ordinário 951614, Relator Conselheiro Gilberto Diniz, Tribunal Pleno, data de julgamento: 08/11/2017, data de publicação: 27/11/2017)

Naquela oportunidade, o voto condutor do Conselheiro-Relator Gilberto Diniz assim asseverou:

> Lembrando-se que a qualificação que se avalia na fase de habilitação é a da empresa, não a do produto ou serviço que constitui o objeto em disputa. Assim, descabe exigir, na fase de habilitação, qualquer comprovação relativa ao objeto.
> Dessa forma, as exigências contidas no item 4.3 'a' do edital transcendem às exigências taxativas previstas no art. 30 da Lei 8666/93 sendo, portanto, consideradas irregulares.

- Cláusula 8.4.2 – Na mesma linha, a previsão de apresentação na fase de habilitação de no mínimo um profissional administrador nos quadros da empresa participante, e do registro da própria licitante no Conselho Regional de Administração, escapam da legalidade estrita que orienta o procedimento licitatório. Tratam-se de previsões que limitam a participação, na medida que o próprio objeto não se trata de atividade típica de administração, mas de conversão e disponibilização de sistema de informação.

Sobre o tema, esse Tribunal de Contas já julgou:

> DENÚNCIA. PREGÃO ELETRÔNICO. CONTRATAÇÃO DE FORNECIMENTO DE MÃO DE OBRA. MOTORISTAS DE AMBULÂNCIAS, ÔNIBUS E MICRO-ÔNIBUS. EXIGÊNCIA DE QUE O LICITANTE COMPROVE REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO (CRA). IRREGULARIDADE. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. PROCEDÊNCIA PARCIAL. RECOMENDAÇÃO. As sociedades empresárias que fornecem mão de obra, sem que sua atividade básica seja típica de administração, não estão obrigadas a se registrarem no Conselho Regional de Administração - CRA, conforme entendimento jurisprudencial majoritário hoje prevalecente. (Denúncia 1040605, 2ª Câmara, Relator Conselheiro Gilberto Diniz, data do julgamento: 07/06/2018, data da publicação 05/07/2018)

Na mesma linha do precedente apresentado: Denúncia 969672 - 2ª Câmara e Denúncia 969651 - 2ª Câmara.

FORTINI[3], em artigo que discute sobre os chamados *"sinais de alerta"* da Transparência Internacional para identificar licitações fraudulentas, apresenta que a *"exclusão de licitantes detentores de expertise técnica em face de detalhes menores"* como um importante sinal de corrupção nas licitações públicas.

Estas restrições tão severas para a competitividade no certame, refletiram diretamente na baixa participação de sociedades empresariais interessadas na participação da fase de lances, concentrando-se nas **sociedades empresariais Memory Projetos e Desenvolvimentos de Sistemas Ltda. e E&L Produções de Sistemas Ltda.**

De fato, da análise das diversas irregularidades identificadas no instrumento convocatório, a restrição imotivada da ampla competitividade, somada ao fato do baixo grau de participação na fase competitiva de lances, representa indício de orientação do certame a empresa contratada.

3.2.2 PREGÃO PRESENCIAL N° 21/2017

- CARACTERÍSTICAS GERAIS:

- Edital subscrito por: Argemiro de Almeida Leão Neto (Pregoeiro) – CD 2, fls. 125/138;
- Parecerista jurídico: João Arlindo da Costa (Procurador Geral do Município) – CD 2, fls. Fls.123/124;
- Termo de Referência subscrito por: Marco Antônio Tostes Chaves (Secretário Municipal de Administração) – CD 2, fls. 12/49;
- Pregoeiro: Argemiro de Almeida Leão Neto
- Contrato de Prestação de Serviços subscrito por: Marcelo Marques (Prefeito Municipal) e Joeilson Pinto Chaves (Representante da Memory Projetos e Desenvolvimento de Sistemas Ltda.) – CD 2, fls. 291/296;
- 1° Termo Aditivo subscrito por: Marcelo Marques (Prefeito Municipal) e Joeilson Pinto Chaves (Representante da Memory Projetos e Desenvolvimento de Sistemas Ltda.) – CD 2, fls. 317/318.

[3] FORTINI, Cristiana; MOTTA, Fabricio. Corrupção nas Licitações e Contratações Públicas: Sinais de Alerta Segundo a Transparência Internacional *in O Direito Administrativo na Atualidade, Estudos em homenagem ao centenário de Hely Lopes Meirelles*, (1917 – 2017), organizadores; Arnoldo Wald, Marçal Justen Filho e Cesar Augusto Guimarães Pereira, Malheiros Editores, São Paulo, 2017.

- 2° Termo Aditivo subscrito por: Marcelo Marques (Prefeito Municipal) e Joeilson Pinto Chaves (Representante da Memory Projetos e Desenvolvimento de Sistemas Ltda.) – CD 2, fls. 325/326.

- **ANÁLISE DO EDITAL - PROCESSO Nº 30/2017, MODALIDADE LICITATÓRIA Nº 21/2017**:

No mesmo ano, o Município de Aimorés/MG deflagrou novo processo licitatório, na modalidade Pregão Presencial sob o n° 21/2017, tendo como objeto o seguinte, nos termos do Edital:

> **1. OBJETO**
>
> Contratação de empresa para licenciamento de uso de sistemas de informática integrados, para a gestão pública municipal, com os serviços de conversão de dados, implantação, treinamento, manutenção, suporte técnico e acompanhamento durante o período contratual, conforme características dispostas no ANEXO I – Termo de Referência deste Edital.

A irregularidade se apresenta ainda na fase interna do certame, na cotação dos preços de mercado para a adoção do preço médio do serviço que viria a ser licitado.

É cediço que cabe à Administração Pública antes da realização do certame, a elaboração de planilha contendo a estimativa de preços unitários, feita com base em cotação junto às empresas que realizam os mesmos serviços, objeto do contrato. Tal documento servirá como referência para análise do que fora apresentado pela empresa que virá a contratar com a municipalidade, evitando que se aceite quaisquer valores, colocando em detrimento o interesse público, e privando-se a possibilidade de verificação da razoabilidade e modicidade do valor a ser desembolsado.

Observa-se **que apenas duas empresas tiveras suas cotações juntadas ao procedimento licitatório**, sendo fator impeditivo para uma melhor definição do preço médio, e, por consequência, na organização financeira que deve preceder ao certame. Tal irregularidade será melhor trabalhada no próximo tópico.

No início da fase externa da licitação, também se observou que o Edital do Pregão Presencial n° 30/2017 padece da mesma irregularidade constante no edital anterior, tendo sido elaborado e subscrito pelo Pregoeiro do Município, Sr. Argemiro de Almeida Leão Neto, sem que estivesse legalmente autorizado para tanto.

A subscrição do edital, via de regra, compete à autoridade superior, com fulcro no §1º do art. 40 da Lei federal n. 8.666/93, e não ao Presidente da CPL, sob pena de responsabilizá-lo pessoalmente, a conferir *verbis*:

> Art. 40. [Omissis]
>
> §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 extraindo-se cópias integrais ou resumidas, para sua divulgação e fornecimento aos interessados.

Ainda, por força do comando do artigo 3º, inciso I, da Lei federal n. 10.520/02, caberá a autoridade competente justificar a necessidade da contratação, definir o objeto do certame, as exigências de habilitação, os critérios de aceitação das propostas, as sanções por inadimplemento e as cláusulas do contrato administrativo.

Ressalte-se que é possível a delegação desta função ao Presidente da CPL, desde que em ato devidamente formalizado, embora esta não seja a solução mais adequada tendo em vista o princípio da segregação de funções.

Sobre a questão, destaca-se o entendimento doutrinário (caso análogo), a conferir:

> 161 - Contratação pública – Pregão – Licitação – Pregão – Autoridade competente – Edital – Responsabilidade
>
> Sobre as atribuições da autoridade competente, o autor salienta: "(...) a autoridade competente é responsável pela fase interna do pregão, pois cabe a ela definir as cláusulas do edital. Ora, quem define o objeto do certame, as exigências de habilitação, os critérios de aceitação das propostas, as sanções por inadimplemento e as cláusulas do contrato, define, por via de consequência, as cláusulas e exigências do edital. Quem é o responsável por tudo isso, é o responsável pelo edital. (...) E, é importante dizer, a autoridade competente, ao menos no plano federal, não pode se escusar da responsabilidade sobre o edital. Ocorre que o inciso I do artigo 13 da Lei Federal nº 9.784/99 (Lei de Processo Administrativo) prescreve que a edição de caráter normativo, como é o caso dos editais de licitação pública, não podem ser objeto de delegação". (NIEBUHR, Joel de Menezes. Pregão presencial e eletrônico. 5. ed. Curitiba: Zênite, 2008. p. 119).

3.2.3 DA DISPENSA LICITATÓRIA n. 13/2017

- CARACTERÍSTICAS GERAIS:

- Parecerista jurídico: João Arlindo da Costa (Procurador Geral do Município) – CD 2, fls. 83;

- Termo de Referência subscrito por: Marcelo Marques (Prefeito Municipal) – CD 2, fls. 38;

- Contrato de Prestação de Serviços subscrito por: Marcelo Marques (Prefeito Municipal) e Joeilson Pinto Chaves (Representante da Memory Projetos e Desenvolvimento de Sistemas Ltda.) – CD 2, 86/88.

- **ANÁLISE DO EDITAL - PROCESSO Nº 13/2017, MODALIDADE LICITATÓRIA Nº 03/2017**:

O processo de Dispensa licitatória n. 13/2017 foi realizado para contratação, pelo período de 90 (noventa) dias, da empresa Memory Projetos de Desenvolvimento de Sistemas Ltda.

Naquela oportunidade, a citada empresa já havia sido contratada anteriormente por meio do Pregão Presencial n. 13/2015, para realizar a cessão de direito de uso de sistemas informatizados da Prefeitura de Aimorés.

Aproximando-se o prazo final do contrato, a municipalidade investigada determinou que se realizasse a dispensa ora objeto de controle, e, ato contínuo, fosse iniciado novo procedimento licitatório, dando causa direta à "suposta" emergencialidade.

Ocorre que, os autos do Processo Administrativo acima epigrafado, **não foram instruídos com elementos que comprovassem análise prévia de preços de mercado, nem justificada a urgência legítima da medida, ocasionada pela própria Administração.**

Sobre o assunto, os processos de contratação direta deverão observar as regras dispostas no parágrafo único, inciso III, da Lei federal n. 8.666/93, qual seja:

> Art. 26. As dispensas previstas nos §§ 2º e 4º do art. 17 e no inciso III e seguintes do art. 24, as situações de inexigibilidade referidas no art. 25, necessariamente justificadas, e o retardamento previsto no final do parágrafo único do art. 8º desta Lei deverão ser comunicados, dentro de 3 (três) dias, à autoridade superior, para ratificação e publicação na imprensa oficial, no prazo de 5 (cinco) dias, como condição para a eficácia dos atos. (Redação dada pela Lei nº 11.107, de 2005)
>
> Parágrafo único. O processo de dispensa, de inexigibilidade ou de retardamento, previsto neste artigo, será instruído, no que couber, com os seguintes elementos:
>
> I - caracterização da situação emergencial ou calamitosa que justifique a dispensa, quando for o caso;
>
> II - razão da escolha do fornecedor ou executante;

> **III - justificativa do preço;**
>
> IV - documento de aprovação dos projetos de pesquisa aos quais os bens serão alocados. (Incluído pela Lei nº 9.648, de 1998). (Grifo nosso)

Cabe à Administração Pública antes da realização do certame, a elaboração de planilha contendo a estimativa de preços unitários, feita com base em cotação junto às empresas que realizam os mesmos serviços objeto da contratação.

Tal documento servirá como referência para análise do que fora apresentado pela sociedade empresarial que virá a contratar com a municipalidade, evitando que se aceite quaisquer valores lançados em detrimento o interesse público, e privando-se a possibilidade de verificação da razoabilidade e modicidade do valor a ser desembolsado, senão vejamos:

> É obrigatória a consulta aos preços correntes de mercado quando da realização de todo e qualquer procedimento licitatório, ainda que se trate de dispensa ou inexigibilidade de licitação. (TCU-Acórdão n° 1.945/2006, Plenário, Rel. Min. Marcos Bemquerer Costa)

Configura irregularidade material a ausência da aludida estimativa de preços, conforme constatada nos autos, pelos fundamentos acima apontados, ensejando em aplicação da sanção nos termos legais, obtemperando-se a comprovação por este *Parquet* da existência outras sociedades empresarias aptas a executar o mesmo objeto dos serviços contratados, ora ilicitamente por contratação direta.

Em relação a falta de urgência da medida, não se comprovou no procedimento administrativo a ocorrência de fato superveniente que tenha impedido o início da licitação antes do fim do prazo contratual. Ora, a própria Administração Pública afirma que a contratação ocorreu por conta do fim do referido prazo e a possibilidade de paralisação dos serviços, mas não informou por qual motivo o procedimento licitatório não foi iniciado em período anterior, dando causa à emergencialidade a possibilitar o direcionamento.

A nosso sentir, tal conduta se trata de grave ilicitude, demonstrando a falta de organização e planejamento da Administração, passível de reprimenda de seus gestores públicos por parte dessa Egrégia Corte de Contas.

3.3. MUNICÍPIO DE BOM SUCESSO/MG - ANEXO III

3.3.1 PREGÃO PRESENCIAL N° 28/2014

- CARACTERÍSTICAS GERAIS:

- Edital subscrito por: Cláudia Luiza Aguiar (Pregoeira) – CD 3, fls. 41/53;
- Parecerista jurídico: Jaderson Wenbley de Andrade Carvalho (Assessor Jurídico) – CD 3, fl. 40;
- Sem termo de referência. Solicitação subscrita por Darlene Heliara Adriana Tomaz (Secretaria Municipal de Planejamento e Coordenação Geral) – CD 3, fl. 1;
- Pregoeira: Cláudia Luiza Aguiar;
- Contrato de Prestação de Serviços subscrito por: Cláudia do Carmo Martins de Barros (Prefeita Municipal) e Wanderson Aparecido de Oliveira (Representante da Mercury Assessoria e Sistemas Ltda.) – CD 3, fl. 149/153;
- 1° Termo Aditivo subscrito por: Cláudia do Carmo Martins de Barros (Prefeita Municipal) e Francisco de Assis Viana (Representante da Mercury Assessoria e Sistemas Ltda.) – CD 3, fl. 156/157;
- 2° Termo Aditivo subscrito por: Cláudia do Carmo Martins de Barros (Prefeita Municipal) e Francisco de Assis Viana (Representante da Mercury Assessoria e Sistemas Ltda.) – CD 3, fl. 160;

- 3° Aditivo subscrito por: Porfirio Roberto da Silva (Prefeito Municipal) e Francisco de Assis Viana (Representante da Mercury Assessoria e Sistemas Ltda.) – CD 3, fl. 163/164;
- 4° Aditivo subscrito por: Porfirio Roberto da Silva (Prefeito Municipal) e Francisco de Assis Viana (Representante da Mercury Assessoria e Sistemas Ltda.) – CD 3, fl. 169/170;
- 5° Aditivo subscrito por: Porfirio Roberto da Silva (Prefeito Municipal) e Francisco de Assis Viana (Representante da Mercury Assessoria e Sistemas Ltda.) – CD 3, fl. 178/179;

- **ANÁLISE DO EDITAL - PROCESSO Nº 43/2014, MODALIDADE LICITATÓRIA Nº 28/2014**:

O certame teve por finalidade a contratação de empresa especializada para assessoria administrativa na área de contabilidade, compreendendo execução orçamentária e financeira, acompanhamento de prestação de contas e relatórios para encaminhamentos aos órgãos de controle.

A licitação teve início com grave irregularidade em sua fase interna, pois o pedido enviado pela Secretária Municipal de Planejamento e Coordenação Geral (CD 3, fl. 1), **não consta o Termo de Referência do objeto a ser licitado.**

Dada a delicadeza do tema, e a importância da gestão informatizada na Administração Pública, o Tribunal de Contas de Minas Gerais publicou no ano de 2015, o "*Manual de Boas Práticas em licitação para contratação de sistemas de gestão pública*", dedicado a auxiliar os gestores na contratação desse tipo de objeto.

Ao detalhar a respeito do planejamento da licitação, o Manual expõe a importância da elaboração do Projeto Básico ou do Termo de Referência para uma contratação exitosa. Vejamos:

> O Termo de Referência ou o Projeto Básico ganham notável influência no êxito da licitação e da ulterior contratação.
> Jair Eduardo de Santana, em feliz intervenção, apregoa que o Termo de Referência contém os códigos genéticos da licitação e do futuro contrato a ser firmado com o licitante vencedor. Diga-se feliz intervenção, porquanto o doutrinador, com essa abordagem, precisou a inafastável importância do Termo de Referência como instrumento de gestão estratégica.
> Com efeito, um Termo de Referência, dotado de consistência e completude, tem o condão de estabelecer a adequada e necessária conexão entre o contrato desejado pela Administração e o planejamento que o antecedeu.
> (...)
> Enfim, o Termo de Referência ou o Projeto Básico não são apenas obrigatórios e necessários. Neles havendo falhas ou incompletudes, a licitação redunda em vício, passível de colocar sob séria e grave ameaça o sucesso da contratação, os objetivos perseguidos pela Administração e, a toda evidência, a tutela sobre o gasto público.

Dessa forma, **a ausência do Termo de Referência ou do Projeto Básico, acaba por viciar não apenas o procedimento licitatório, mas, também, o contrato administrativo posteriormente celebrado, a teor do dispostos no art. 7°, § 6º da Lei federal n. 8.666/93, *in litteris*:**

> 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:
> (*Omissis*)
> § 6o A infringência do disposto neste artigo implica a nulidade dos atos ou contratos realizados e a responsabilidade de quem lhes tenha dado causa.

No início da fase externa da licitação, também se observou que o Edital do Pregão Presencial n° 28/2014 padece da mesma irregularidade constante do edital anterior, tendo sido elaborado e subscrito pela Pregoeira do Município, Sra. Cláudia Luiza Aguiar, sem que estivesse legalmente autorizada para tanto.

A subscrição do edital, via de regra, compete à autoridade superior, com fulcro no §1º do art. 40 da Lei federal n. 8.666/93, e não ao Presidente da CPL, sob pena de responsabilizá-lo pessoalmente, a conferir verbis:

> Art. 40. [omissis]
>
> §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 extraindo-se cópias integrais ou resumidas, para sua divulgação e fornecimento aos interessados.

Ainda, por força do comando do artigo 3º, inciso I, da Lei federal n. 10.520/02, caberá a autoridade competente justificar a necessidade da contratação, definir o objeto do certame, as exigências de habilitação, os critérios de aceitação das propostas, as sanções por inadimplemento e as cláusulas do contrato administrativo.

Ressalte-se que é possível a delegação desta função ao Presidente da CPL, desde que em ato devidamente formalizado, embora esta não seja a solução mais adequada tendo em vista o princípio da segregação de funções.

Sobre a questão, destaca-se o entendimento doutrinário (caso análogo), a conferir:

> 161 - Contratação pública – Pregão – Licitação – Pregão – Autoridade competente – Edital – Responsabilidade
>
> Sobre as atribuições da autoridade competente, o autor salienta: "(...) a autoridade competente é responsável pela fase interna do pregão, pois cabe a ela definir as cláusulas do edital. Ora, quem define o objeto do certame, as exigências de habilitação, os critérios de aceitação das propostas, as sanções por inadimplemento e as cláusulas do contrato, define, por via de consequência, as cláusulas e exigências do edital. Quem é o responsável por tudo isso, é o responsável pelo edital. (...) E, é importante dizer, a autoridade competente, ao menos no plano federal, não pode se escusar da responsabilidade sobre o edital. Ocorre que o inciso I do artigo 13 da Lei Federal nº 9.784/99 (Lei de Processo Administrativo) prescreve que a edição de caráter normativo, como é o caso dos editais de licitação pública, não podem ser objeto de delegação". (NIEBUHR, Joel de Menezes. Pregão presencial e eletrônico. 5. ed. Curitiba: Zênite, 2008. p. 119).

O edital prescreveu ainda diversas irregularidades, constantes:

- na **Cláusula 9.3.2,** prevendo a utilização de índice de endividamento geral, desacompanhada de justificativa técnica no procedimento administrativo pela Administração;

- na **Cláusula 9.4.3,** que determina a previsão de certidão de registro no Conselho Regional da Administração.

- na **Cláusula 8.4.2,** a previsão de apresentação na fase de habilitação de no mínimo um profissional administrador nos quadros da empresa participante, e do registro da própria licitante no Conselho Regional de Administração, escapam da legalidade estrita que orienta o procedimento licitatório.

Tratam-se de previsões que limitam a participação no certame, na medida que o próprio objeto não se trata de atividade típica de administração, mas de conversão e disponibilização de sistemas de informação.

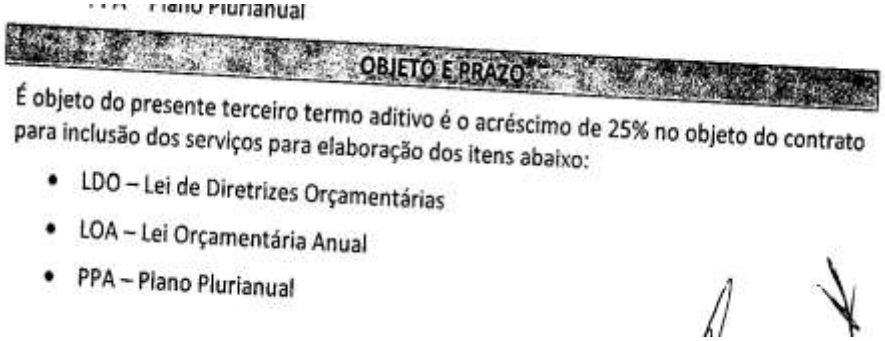
Nesse caso, também, a sociedade empresarial Mercury Assessoria e Sistemas Ltda. foi a única sociedade empresarial a apresentar lances (fl. 144, anexo 3), a comprovar restrição à ampla competitividade e proposta mais vantajosa à Administração.

De igual modo, o Terceiro Termo Aditivo subscrito no dia 16 de agosto de 2016, apresentou irregularidades materiais quanto a alteração do objeto licitado. Consta como objeto originário do contrato, em sua Cláusula Segunda:

CLÁUSULA SEGUNDA – DO OBJETO

2.1- Contratação de empresa para assessoria administrativa na área de contabilidade compreendendo execução orçamentária e financeira, acompanhamento de prestação de contas e de relatórios encaminhados ao Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais e ainda a órgãos das esferas federal, estadual e assessoria em licitações e gestão de contratos administrativos; conforme especificações constantes no termo de referência que e parte integrante deste contrato, e da Proposta da Contratada.

Já o objeto do 3° termo aditivo, assim disciplinou, inserindo-se:



PPA – Plano Plurianual

OBJETO E PRAZO

É objeto do presente terceiro termo aditivo é o acréscimo de 25% no objeto do contrato para inclusão dos serviços para elaboração dos itens abaixo:

- LDO – Lei de Diretrizes Orçamentárias
- LOA – Lei Orçamentária Anual
- PPA – Plano Plurianual

Realizando a comparação entre ambas as cláusulas, depreende-se que o objeto constante do termo aditivo acrescenta itens àqueles pactuados no contrato original, objeto exordial do procedimento licitatório. De fato, apesar da discricionariedade da Administração Pública em realizar a alteração unilateral das cláusulas do Contrato Administrativo, esse poder não pode ser capaz de alterar a própria natureza do objeto, como ocorreu no caso, representa burla às normas de licitação e contratos.

Além disso, não houve a indicação da dotação orçamentária para a mudança do valor, conforme impõe o art. 65 da Lei federal nº 8.666/93; ainda, não houve a aprovação da minuta do termo aditivo pela Assessoria Jurídica, na forma em que preceitua o parágrafo único, do art. 38, da Lei federal nº 8.666/93.

3.3.2 <u>PREGÃO PRESENCIAL N° 029/2014</u>

- CARACTERÍSTICAS GERAIS:

- Edital subscrito por: Cláudia Luiza Aguiar (Pregoeira) – CD 3, fls. 65/77;
- Parecerista jurídico: Jaderson Wenbley de Andrade Carvalho (Assessor Jurídico) – CD 3, fl. 64;
- Sem termo de referência. Solicitação subscrita por Darlene Pereira Ferreira Soraggi Marques – CD 3, fl. 2;
- Pregoeira: Cláudia Luiza Aguiar;
- Contrato de Prestação de Serviços subscrito por: Cláudia do Carmo Martins de Barros (Prefeita Municipal) e Joeilson Pinto Chaves (Representante da Memory Projetos e Desenvolvimento de Sistemas Ltda.) – CD 3, fl. 167/171;
- 1° Termo Aditivo subscrito por: Cláudia do Carmo Martins de Barros (Prefeita Municipal) e Joeilson Pinto Chaves (Representante da Memory Projetos e Desenvolvimento de Sistemas Ltda.) – CD 3, fl. 175;

- 2° Termo Aditivo subscrito por: Cláudia do Carmo Martins de Barros (Prefeita Municipal) e Joeilson Pinto Chaves (Representante da Memory Projetos e Desenvolvimento de Sistemas Ltda.) – CD 3, fl. 185;
- 3° Termo Aditivo subscrito por: Cláudia do Carmo Martins de Barros (Prefeita Municipal) e Joeilson Pinto Chaves (Representante da Memory Projetos e Desenvolvimento de Sistemas Ltda.) – CD 3, fl. 188;
- 4° Termo Aditivo subscrito por: Cláudia do Carmo Martins de Barros (Prefeita Municipal) e Joeilson Pinto Chaves (Representante da Memory Projetos e Desenvolvimento de Sistemas Ltda.) – CD 3, fl. 191;
- 5° Termo Aditivo subscrito por: Porfirio Roberto da Silva (Prefeito Municipal) e Joeilson Pinto Chaves (Representante da Memory Projetos e Desenvolvimento de Sistemas Ltda.) – CD 3, fl. 199;
- 6° Termo Aditivo subscrito por: Porfirio Roberto da Silva (Prefeito Municipal) e Joeilson Pinto Chaves (Representante da Memory Projetos e Desenvolvimento de Sistemas Ltda.) – CD 3, fl. 201.

- **ANÁLISE DO EDITAL - PROCESSO Nº 44/2014, MODALIDADE LICITATÓRIA Nº 29/2014**:

O objeto do certame buscou contratar empresa especializada em concessão de direito de uso de serviços especializados em locação de sistemas informatizados, sendo o ambiente operacional para servidor WINDOWS e para estações em ambientes operacional gráfico que funcionem com bancos de dados relacionais livres, conversões de bases para atender os seguintes serviços: sistema de contabilidade/orçamento e tesouraria, sistema de recursos humanos e folha de pagamento, sistema de tributação municipal, sistema de patrimônio, sistema de almoxarifado, sistema de controle interno, portal da transparência, atendimento ao cidadão/web, NF-e (Nota fiscal eletrônica); todos os sistemas com assistência técnica remota para o Município de Bom Sucesso-MG.

Da mesma forma do Processo Administrativo n° 43/2014, a Licitação teve início com **grave irregularidade em sua fase interna**, pois do pedido enviado pela Secretária Municipal de Administração e Recursos Humanos (CD 3, fl. 1), **não consta o Termo de Referência do objeto a ser licitado.**

Noutra falha grave, o **parecer jurídico utilizado para a aprovação do edital, além de excessivamente sucinto e genérico quanto à regularidade do procedimento, tem objeto completamente diverso àquele tratado na licitação** (CD 3, fl. 65).

Enquanto o parecer jurídico cuida de licitação para "*registro de preços para futura e eventual aquisição de veículos de passeio, 05 lugares, zero quilômetro, 1º emplacamento*", o procedimento licitatório analisado trata de contratação de serviços para implementação e manutenção de serviços de informática.

A conduta do parecerista, e a aparente desvalorização da regularidade jurídica do instrumento convocatório pela Administração, atraem certas suspeitas para qual seria o real objetivo da licitação.

No início da fase externa da licitação, também se observou que o Edital do Pregão Presencial n° 28/2014 padece da mesma irregularidade constante no edital anterior, tendo sido elaborado e subscrito pela Pregoeira do Município, Sra. Cláudia Luiza Aguiar, sem que estivesse legalmente autorizada para tanto.

A subscrição do edital, via de regra, compete à autoridade superior, com fulcro no §1º do art. 40 da Lei federal n. 8.666/93, e não ao Presidente da CPL, sob pena de responsabilizá-lo pessoalmente, a conferir verbis:

> Art. 40. [Omissis]
>
> §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 extraindo-se cópias integrais ou resumidas, para sua divulgação e fornecimento aos interessados.

Ainda, por força do comando do artigo 3º, inciso I, da Lei federal n. 10.520/02, caberá a autoridade competente justificar a necessidade da contratação, definir o objeto do certame, as exigências de habilitação, os critérios de aceitação das propostas, as sanções por inadimplemento e as cláusulas do contrato administrativo.

Ressalte-se que é possível a delegação desta função ao Presidente da CPL, desde que em ato devidamente formalizado, embora esta não seja a solução mais adequada tendo em vista o princípio da segregação de funções.

Sobre a questão, destaca-se o entendimento doutrinário (caso análogo), a conferir:

> 161 - Contratação pública – Pregão – Licitação – Pregão – Autoridade competente – Edital – Responsabilidade
>
> Sobre as atribuições da autoridade competente, o autor salienta: "(...) a autoridade competente é responsável pela fase interna do pregão, pois cabe a ela definir as cláusulas do edital. Ora, quem define o objeto do certame, as exigências de habilitação, os critérios de aceitação das

> propostas, as sanções por inadimplemento e as cláusulas do contrato, define, por via de consequência, as cláusulas e exigências do edital. Quem é o responsável por tudo isso, é o responsável pelo edital. (...) E, é importante dizer, a autoridade competente, ao menos no plano federal, não pode se escusar da responsabilidade sobre o edital. Ocorre que o inciso I do artigo 13 da Lei Federal nº 9.784/99 (Lei de Processo Administrativo) prescreve que a edição de caráter normativo, como é o caso dos editais de licitação pública, não podem ser objeto de delegação". (NIEBUHR, Joel de Menezes. Pregão presencial e eletrônico. 5. ed. Curitiba: Zênite, 2008. p. 119.)

Além disso, **o Edital apresenta vício material quanto à ofensa direta à vedação da participação de consórcios sem a devida motivação** (**cláusula 2.2**).

Coincidentemente, **também podem ser observadas várias similaridades entre este Edital e o instrumento convocatório do Pregão Presencial 21/2017, do Município de Aimorés, supracitado, cujas semelhanças em relação as especificações do objeto beiram a quase 80% das disposições.**

Apesar de algumas modificações quanto aos itens "despesas extraorçamentárias"; "liquidação"; "restos a pagar"; "contabilização" e "relatórios e cadastro"; e do acréscimo dos itens de "sistema de patrimônio"; "atendimento ao contribuinte"; "nota fiscal eletrônica"; e "portal da transparência", **todo o restante se repete com as mesmas palavras, frases e ordem de apresentação em ambos os editais.**

Causa ainda mais surpresa o fato de que **estas cidades se distanciam em mais de 500 (quinhentos) quilômetros uma da outra**, sem explicação aparente para este grau de detalhamento em Munícipios tão diversos, **a não ser a identidade de contratação da mesma sociedade empresarial.**

Por fim, depois de uma rodada de lances marcada pela "falta de competitividade", em que apenas duas participantes apresentaram propostas**, a sociedade empresarial que se sagrou vencedora é a mesma que venceu o Pregão Presencial 21/2017, do Município de Aimorés, qual seja: Memory Projetos de Desenvolvimentos de Sistemas Ltda. (CD 3, fl. 142).**

4. MUNICIPIO DE IPATINGA / MG - ANEXO IV

4.1 PROCESSO ADMINISTRATIVO DE DISPENSA LICITATÓRIA N° 006/2016:

Apesar de constar da peça de denúncia, não foi constatado por este Órgão Ministerial, nenhum indício de irregularidade no Processo Administrativo de Dispensa licitatória n° 006/2016, da Prefeitura de Ipatinga/MG, referente a "*prestação de serviços técnicos especializados de auditoria das contas públicas da administração anterior*".

Além da regular cotação de preços, anterior ao processo de dispensa licitatória, o preço praticado foi a média encontrada no mercado. Por sua vez, a urgência na contratação foi demonstrada pela necessidade de auditoria das contas municipais, a serem realizados no prazo legal de 90 (noventa) dias, constante no art. 78, parágrafo 1°, da Lei Orgânica Municipal:

> Parágrafo 1º - No prazo de 90 (noventa) dias da posse do Prefeito e Vice-Prefeito, o Executivo Municipal fará uma auditoria da administração anterior, publicando-a em relatório circunstanciado, para conhecimento de todos, devendo constar do relatório parecer individual sobre atos daquela administração, com fundamento e justificativas.
>
> Parágrafo 2º - Se da auditoria for apurada prática de crime de responsabilidade de qualquer natureza, deverá o Prefeito Municipal, sob pena de responsabilidade solidária, promover a competente ação judicial, no prazo de 30(trinta) dias, a contar da publicação da auditoria.

Também houve justificativa legítima da contratação pela Administração, vez que o próprio órgão de controle interno assumiu a incapacidade de realizar a auditoria com seus próprios quadros.

Além disso, o Município passava por uma grave crise fiscal, tendo sido decretado o estado de calamidade financeira, através do Decreto municipal n° 5.8.523/2017, fls.88/89, conforme justificativa da Controladora Geral, fls. 05/08, Sra. Adriana Moreira, ano 2017.

No aspecto formal, toda a documentação para a habilitação e contratação foi apresentada regularmente, a não ensejar aprofundamento da ação de fiscalização e controle externo.

5. DA RESPONSABILIDADE INDIVIDUAL DOS REPRESENTADOS

Diante do exposto, as condutas irregulares descritas ao longo dessa peça podem ser resumidas na forma da Tabela I abaixo:

NOME	CARGO	ANO	CONDUTA PRATICADA
Memory Projetos e Desenvolvimento de Sistemas Ltda – representada pelo	Empresa vencedora das licitações: Pregões Presenciais n° 13/2015 e	2014, 2015 e 2017	° Celebrou contratos e aditivos viciados, referentes aos seguintes procedimentos irregulares: Pregões Presenciais n° 13/2015 e 21/2017; Dispensa de Licitação n° 13/2017

sócio Joeilson Pinto Chaves	21/2017; Dispensa de Licitação n° 13/2017 (Aimorés/MG); Pregão Presencial 29/2014 (Bom Sucesso/MG)		(Aimorés/MG); Pregão Presencial 29/2014 (Bom Sucesso/MG).
Mercury Assessoria e Sistemas Ltda – representada pelo sócio Francisco de Assis Viana e por Wanderson Aparecido de Oliveira	Empresa vencedora das licitações: Tomada de Preços n° 06/2014 (Barão de Cocais/MG); Pregão Presencial 28/2014 (Bom Sucesso/MG)	2014 e 2015	° Celebrou contratos e aditivos viciados, referentes aos seguintes procedimentos irregulares: Tomada de Preços n° 06/2014 (Barão de Cocais/MG); Pregão Presencial 28/2014 (Bom Sucesso/MG).
Alaerte da Silva	Ex-prefeito municipal de Aimorés/MG	2015	° Autorizou o Pregão Presencial n° 13/2015, com diversas irregularidades; ° Celebrou contrato e aditivos irregulares, referentes ao Pregão Presencial n° 13/2015;
Andreia Bravim Ohasi	Presidente da CPL/ Pregoeira do Município de Aimorés/MG	2015	° Elaborou o Edital do Pregão Presencial n° 13/2015, com irregularidades; ° Subscreveu, sem poderes para tanto, o Edital do Pregão Presencial n° 13/2015.
Argemiro de Almeida Leão Neto	Pregoeiro do Município de Aimorés/MG	2017	° Elaborou o Edital do Pregão Presencial n° 21/2017 ° Subscreveu, sem poderes para tanto, o Edital do Pregão Presencial n° 21/2017
Armando Verdolim Brandão	Ex-prefeito Municipal de Barão de Cocais/MG	2014 e 2015	° Autorizou o Edital da Tomada de Preços n° 06/2014, com diversas irregularidades; ° Celebrou contrato irregular, referente ao Edital da Tomada de Preços n° 06/2014; ° Celebrou o 1° termo aditivo do contrato referente a Tomada de Preços n° 06/2014, em que se estabelece o acréscimo imotivado de 25% (vinte e cinco por cento) do valor do contrato, sem parecer jurídico anterior.
Cláudia do Carmo Martins de Barros	Ex-prefeita Municipal de Bom Sucesso/MG	2014	° Autorizou os Editais dos Pregões Presenciais n° 28/2014 e 29/2014, com diversas irregularidades e sem serem precedidos de Termo de Referência; ° Celebrou contrato, e seus 1° e 2° termos aditivos, todos irregulares, referentes ao

Av. Raja Gabaglia, nº 1315 - 3º andar – CEP. 30.380-435
Luxemburgo/Belo Horizonte/MG – Tel. (31) 3348-2196

			Pregão Presencial n° 28/2014, e; contrato, e seus 1°, 2°, 3° e 4° termos aditivos, todos irregulares, referentes ao Pregão Presencial n° 29/2014
Cláudia Luiza Aguiar	Pregoeira do Município de Bom Sucesso/MG	2014	° Conduziu os Pregões Presenciais n° 28/2014 e 29/2014, ambos sem Termo de Referência; ° Elaborou os Editais dos Pregões Presenciais n° 28/2014 e 29/2014; ° Subscreveu, sem poderes para tanto, os Editais dos Pregões Presenciais n° 28/2014 e 29/2014;
Diego Albuquerque Monecchi	Procurador Geral do Município de Aimorés/MG	2015	° Elaborou Parecer Jurídico pela regularidade do Edital 13/2015, mesmo com irregularidades (erro grosseiro);
Jaderson Wenbley de Andrade Carvalho	Assessor Jurídico do Município de Bom Sucesso/MG	2014	° Subscreveu parecer que opina pela regularidade do edital do Pregão Presencial n° 28/2014; ° Subscreveu parecer opinando pela regularidade do edital do Pregão Presencial n° 29/2014, e com objeto completamente diverso àquele tratado na licitação (erro grosseiro);
João Arlindo da Costa	Procurador Geral do Município de Aimorés/MG	2017	° Subscreveu os pareceres que opinam pela regularidade dos editais do Pregão Presencial n° 21/2017 e Dispensa de Licitação n° 13/2017 (erro grosseiro);
Marcelo Marques	Prefeito Municipal de Aimorés/MG	2017	° Autorizou o Edital do Pregão Presencial n° 21/2017, com diversas irregularidades; ° Celebrou contrato irregular, referente ao Pregão Presencial n° 21/2017; ° Autorizou e apresentou justificativa inidônea e celebrou contrato, referentes à Dispensa de Licitação n° 13/2017.
Porfírio Roberto da Silva	Prefeito Municipal de Bom Sucesso/MG	2017	° Celebrou os 3°, 4° e 5° termos aditivos irregulares, referentes ao Pregão Presencial n° 28/2014, cumulado ao fato do 3° termo acrescentar itens além do objeto licitado; ° Celebrou os 4° e 5° termos aditivos irregulares, referentes ao Pregão Presencial n°

Av. Raja Gabaglia, nº 1315 - 3º andar – CEP. 30.380-435
Luxemburgo/Belo Horizonte/MG – Tel. (31) 3348-2196

			29/2014.

6. CONCLUSÃO

Por todo o exposto, o Ministério Público de Contas conclui pela presente **REPRESENTAÇÃO,** com a finalidade de ver encaminhada a este Egrégio Tribunal de Contas toda documentação e informações para instrução do Procedimento Preparatório nº 113.2018.085 e deflagração de ação fiscalizatória e de controle de legalidade, por meio das seguintes medidas a serem determinadas pelo Douto Conselheiro-Relator, como seguem:

a) determinar o recebimento da presente como **REPRESENTAÇÃO** nos moldes do artigo 70 da Lei Complementar estadual nº 102/2008 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais), autuando-a e distribuindo-a na forma da Resolução TCEMG nº 12/2008 (Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais);

b) ato contínuo, determinar a **CITAÇÃO** dos Representados acima epigrafados, já devidamente qualificados na presente exordial, para querendo, no prazo máximo de 15 (quinze) dias, apresentar defesa escrita em observância aos corolários constitucionais de ampla defesa e do contraditório, nos termos do artigo 5º, inciso LV da Magna Carta de 1988 c/c artigo 265 da Resolução TCEMG nº 12/2008 (Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais**);**

c) Ao fim, reconhecer como **IRREGULARES** os **Processos Licitatórios nº 13/2014 (Município de Barão de Cocais); n° 24/2015, 03/2017 e 30/2017 (Munícipio de Aimorés); e, n° 43/2014 e 44/2014 (Município de Bom Sucesso)** bem como os **Contratos Administrativos e os Termos Aditivos deles decorrentes,** tudo em desfavor, respectivamente dos Prefeitos Municipais de Barão de Cocais/MG, Sr. **ARMANDO VERDOLIM BRANDÃO**, anos 2014/2015**;** de Aimorés/MG, Alaerte da Silva, ano 2015 e Sr. **MARCELO MARQUES**, ano 2017; e, Bom Sucesso/MG, Sra. **CLÁUDIA DO CARMO MARTINS DE BARROS**, ano 2014 e Sr. **PORFÍRIO ROBERTO DA SILVA,** ano 2017, comunicando-se às Câmaras de Vereadores competentes, para que procedam ao **JULGAMENTO DAS CONTAS DE GESTÃO** nos termos da tese fixada pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do Recurso Extraordinário n. 846826, julgado em 10/08/2016, com a imputação de multa pessoal – desde já, nos termos dos artigos 85 e 94 da Lei Complementar estadual nº 102/2008 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais), pela prática

de atos ilegais e antieconômicos acima elencados, além das recomendações de praxe;

d) por conseguinte, julgar **IRREGULARES** os **Processos Licitatórios nº 13/2014 (Município de Barão de Cocais); n° 24/2015, 03/2017 e 30/2017 (Munícipio de Aimorés); e, n° 43/2014 e 44/2014 (Município de Bom Sucesso),** bem como os **Contratos Administrativos e os Termos Aditivos deles decorrentes**, em flagrante violação dos dispositivos da Lei federal nº 8.666/93, **com a IMPUTAÇÃO DE MULTA pessoal aos Representados: MEMORY PROJETOS DE DESENVOLVIMENTO DE SISTEMAS LTDA, MERCURY ASSESSORIA E SISTEMAS LTDA – EPP, ALAERTE DA SILVA**, **ANDREIA BRAVINM OHASI, ARGEMIRO DE ALMEIDA LEÃO NETO, ARMANDO VERDOLIN BRANDÃO**, **CLÁUDIA DO CARMO MARTINS DE BARROS**, **CLÁUDIA LUIZA AGUIAR**, **DIEGO ALBUQUERQUE MONECCHI, JADERSON WEMBLEY DE ANDRADE CARVALHO**, **JOÃO ARLINDO DA COSTA**, **MARCELO MARQUES e PORFÍRIO ROBERTO DA SILVA,** tudo nos termos dos artigos 85 e 94 da Lei Complementar estadual nº 102/2008 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais), além das recomendações de praxe, pela prática de atos ilegais e antieconômicos antepostos;

e) por último, declarar a **INIDONEIDADE** para licitar e contratar com poder público das sociedades empresariais **MEMORY PROJETOS DE DESENVOLVIMENTO DE SISTEMAS LTDA** e **MERCURY ASSESSORIA E SISTEMAS LTDA – EPP,** afetando-se para tanto a matéria ao Tribunal Pleno, nos termos do art. 83, inciso III, da Lei Complementar estadual nº 102/2008.

Cumpridas as medidas antepostas nos itens "a" e "b", pugna-se pela abertura de novas vistas para **manifestação ministerial em sede de PARECER CONCLUSIVO** na figura de *custos legis*, **visando sobretudo, pormenorização e individualização das condutas**, tudo nos termos do artigo 84 e Parágrafo único da Lei Complementar estadual nº 102/2008 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais).

É a **REPRESENTAÇÃO** que se faz.

Belo Horizonte, 26 de março de 2019.

Marcílio Barenco Corrêa de Mello
Procurador do Ministério Público de Contas.