

PROCESSO N.: 1084237
NATUREZA: Denúncia
DENUNCIANTE: SINDPLUS Administradora de Cartões, Serviços de Cadastro e Cobrança EIRELLI
DENUNCIADO: Leandro Endrigo Alves Carvalho, Pregoeiro
EXERCÍCIO: 2018

I – RELATÓRIO

Tratam os autos de Denúncia, com pedido de medida cautelar formulada pela empresa SINDPLUS Administradora de Cartões, Serviços de Cadastro e Cobrança – EIRELLI, em face do processo Licitatório n. 343/2019 – Pregão Presencial n. 075/2019, deflagado pelo Município de Paraisópolis para a contratação de pessoa jurídica especializada na prestação de serviços de administração de créditos de vale-alimentação, disponibilizados em cartão eletrônico/magnético com chip, destinados aos servidores públicos municipais, em quantidade e frequência variáveis de acordo com a conveniência da Prefeitura Municipal de Paraisópolis.

A Denúncia foi instruída com os documentos de fls. 11 a 55, tendo sido recebida e distribuída conforme despacho do conselheiro presidente de fls. 58.

Mediante despacho de fl. 60, foi determinada a intimação dos Srs. Sérgio Wagner Bizarria, Prefeito Municipal de Paraisópolis e Leandro Endrigo Alves Carvalho, Pregoeiro, para que esclarecessem os fatos apontados na Denúncia.

Em cumprimento à determinação, os intimados informaram a alteração da cláusula impugnada na Denúncia, justificaram os requisitos estabelecidos para a rede credenciada e remeteram cópia de todo o procedimento licitatório (fls. 65 a 139-v).

O Conselheiro Relator, fls. 142 e 143, após análise da documentação e dos esclarecimentos apresentados às fls. 65 a 139-v, à vista das modificações, notadamente dos itens 7.1.6.1, *a*, com o alargamento do prazo para apresentação da lista de estabelecimentos credenciados, o que constitui o ponto impugnado nos presentes autos e, considerando ainda, o transcurso da data prevista para abertura das propostas, antes de examinar o pedido de medida cautelar formulada pela empresa SINDPLUS Administradora de Cartões, Serviços de Cadastro e Cobrança – EIRELLI, em face do processo Licitatório n. 343/2019 – Pregão Presencial n. 075/2019, encaminhou os autos à CFEL para apreciação preliminar do Certame quanto aos

tópicos aventados na denúncia e outros que a juízo daquela Unidade pudessem implicar a sua irregularidade, sob o aspecto da legalidade, legitimidade, economicidade e razoabilidade.

A CFEL elaborou o Relatório Técnico de fls. 144 a 148 e concluiu pela improcedência do item da denúncia em face da modificação do edital e fez um novo apontamento de irregularidade, indicando como responsável pela irregularidade o Sr. Leandro Endrigo Alves de Carvalho, Pregoeiro.

O MPC em seu Parecer de fls. 175 a 176, concordou com o apontamento da CFEL e opinou pela citação tanto do Sr. Leandro Endrigo Alves Carvalho, Pregoeiro, quanto do Sr. Sérgio Wagner Bizarria, Prefeito Municipal de Paraisópolis, para apresentarem defesa acerca da irregularidade apontada pela CFEL.

Por meio do despacho de fl. 177, apenas o Sr. Leandro Endrigo Alves Carvalho, Pregoeiro, foi citado para apresentar defesa, tendo se manifestado às fls. 180 a 187.

À vista disso esta 1ª CFM submeteu a consideração superior a citação do Sr. Sérgio Wagner Bizarria, Prefeito Municipal de Paraisópolis para também apresentar defesa, o qual foi negada pela Relatoria sob o entendimento de que o único responsável pela irregularidade apontada pela CFEL e o Sr. Leandro Endrigo Alves Carvalho, Pregoeiro e subscritor do edital, fl. 205.

II - ANÁLISE DA DEFESA

O Defendente, em linhas gerais, manifestou-se às fls. 180 a 197, nos seguintes termos:

- Não há que se falar em irregularidade na ausência de previsão de impugnação também por *e-mail*, tendo em vista que, a teor do 1º do art. 41 da Lei n. 8.666/93, não há tal obrigatoriedade. Neste sentido citou a manifestação deste Tribunal nos autos da DENÚNCIA N. 951349;
- Muito embora no item 3.2 do edital não conste expressamente o recebimento das impugnações por *e-mail*, a administração aceita e sempre aceitou todos os pedidos de esclarecimentos impugnações ou recursos enviados dessa forma. Para ilustrar, fez juntar aos autos, fls. 188 a 197, como pedidos de esclarecimentos e impugnações e resposta da Prefeitura enviadas via *e-mail* nos anos de 2018, 2019 e 2020 em outros processos licitatórios na modalidade Pregão Presencial;
- Ademais, alegou que em caso análogo (Denúncia n. 932653) este Tribunal entendeu por bem em fazer uma recomendação à Administração Pública, por não haver sido demonstrado prejuízo para constar no edital outro meio alternativo para encaminhar documentos.

Análise: Processo Administrativo n. 037/2019; Pregão Presencial n. 075/2019

Inicialmente cumpre destacar que não se cogita a conduta do pregoeiro na condução do certame em epígrafe, motivo pelo qual se torna despropositada a análise da alegação da defesa de que em outros processos licitatórios na modalidade Pregão Presencial nos anos de 2018, 2019 e 2020 aceitou pedidos de esclarecimentos e impugnações e resposta da Prefeitura enviadas via *e-mail*.

A CFEL em seu relatório de fls. 144 a 148, fez um novo apontamento de irregularidade nos autos da presente Denúncia, qual seja, restrição à apresentação de esclarecimentos e impugnações por *e-mail*, violando o disposto no inciso LV do art. 5º da CR/88, indicando como responsável pela irregularidade o Sr. Leandro Endrigo Alves de Carvalho, Pregoeiro.

A Relatoria manifestou o entendimento de que o único responsável pela irregularidade apontada pela CFEL e o Sr. Leandro Endrigo Alves Carvalho, Pregoeiro e subscritor do edital.

A CFEL sugeriu a aplicação de multa de até 100% de R\$58,626,89 pela prática de grave infração à norma legal nos termos do inciso II do art. 85 da Lei Orgânica do TCEMG (LC 102/2008) c/c a Portaria n. 16/Pres/16.

Para a realização da presente análise, necessário se faz destacar inicialmente os seguintes mandamentos constitucionais:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos **princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade** e eficiência e, também, ao seguinte:

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante **processo de licitação pública** que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

A Lei n. 8.666/93, regulamentou o art. 37, inciso XXI, da CR/88, instituindo normas gerais para licitações e contratos da Administração Pública.

A sobredita Lei dispõe sobre a destinação da licitação, os princípios básicos pelos quais ela será processada e julgada e as vedações impostas aos agentes públicos nela envolvidos da seguinte forma:

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os **princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da**

moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

§ 1º É vedado aos agentes públicos:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei n. 8.248, de 23 de outubro de 1991;

Vê-se que a CR/88 no caput do art. 37 consagrou os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, e pela sua relevância, a lei ordinária no *caput* do art. 3º o repetiu.

Já a regra do inciso I do dispositivo legal sobredito aplica-se à elaboração dos atos de convocação de licitação. O dispositivo utiliza diversos verbos (admitir, prever, incluir, tolerar) que abrangem toda a esfera de atribuições relativas à formalização do ato convocatório. Seus destinatários são os titulares da atribuição de elaborar, aprovar, ratificar ou homologar os atos convocatórios. A regra vincula qualquer autoridade a cuja órbita de atribuições se subordine a elaboração do ato convocatório. **Qualquer agente, com autoridade para apreciar tal ato ou, mesmo, a própria licitação, sujeita-se ao disposto no tópico.**

Licitação, a teor do art. 4º, § único da Lei n. 8.666/93 é o procedimento administrativo formal para contratação de serviços ou aquisição de produtos pelos entes da Administração Pública direta ou indireta:

Art. 4º Todos quantos participem de licitação promovida pelos órgãos ou entidades a que se refere o art. 1º têm direito público subjetivo à fiel observância do pertinente procedimento estabelecido nesta lei, podendo qualquer cidadão acompanhar o seu desenvolvimento, desde que não interfira de modo a perturbar ou impedir a realização dos trabalhos.

Parágrafo único. O procedimento licitatório previsto nesta lei caracteriza ato administrativo formal, seja ele praticado em qualquer esfera da Administração Pública.

O art. 22 da Lei em epígrafe determina que são modalidades de licitação: I - Concorrência; II - Tomada de Preços; III - Convite; IV - Concurso e V - Leilão.

Por mais que os procedimentos para a realização do procedimento licitatório se modificam de acordo com a modalidade escolhida o **edital** é a forma mais comum de se regulamentar uma licitação. O seu conteúdo está descrito no artigo 40 da Lei n. 8.666/93.

Para o controle da legalidade do edital a Lei n. 8.666/93 dispõe:

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

§ 1º Qualquer cidadão é parte legítima para **impugnar edital de licitação** por irregularidade na aplicação desta Lei, devendo protocolar o pedido até 5 (cinco) dias

úteis antes da data fixada para a abertura dos envelopes de habilitação, devendo a Administração julgar e responder à impugnação em até 3 (três) dias úteis, sem prejuízo da faculdade prevista no § do art. 113.

Posteriormente a Lei 10.520 /2002 instituiu, no âmbito da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, nos termos do art. 37, inciso XXI, da CR/88, modalidade de licitação denominada pregão para aquisição de bens e serviços comuns, podendo ser **presencial** (onde os licitantes se encontram e participam da disputa) ou **eletrônica** (onde os licitantes se encontram em sala virtual pela internet, usando sistemas de governo ou particulares, nos termos de regulamentação específica § 1º do art. 2º), tendo disposto **no art. 9º que aplicam-se subsidiariamente, para a modalidade de pregão, as normas da Lei n. 8.666/93.**

O inciso I e IV do art. 3º da Lei n. 10.520/2002 a fase preparatória do pregão observará

I - a autoridade competente justificará a necessidade de contratação e definirá o objeto do certame, as exigências de habilitação, os critérios de aceitação das propostas, as sanções por inadimplemento e as cláusulas do contrato, inclusive com fixação dos prazos para fornecimento;

(...)

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

Muitas vezes a legalidade do pregão acaba recaindo sobre o pregoeiro. Ocorre que nos termos legais o pregoeiro é o responsável por conduzir a fase externa do pregão, modalidade de licitação que simplificou os processos licitatórios no Brasil, só podendo dessa forma ser responsabilizado por erros na condução do processo licitatório.

Nesse sentido, dispõe o TCU:

Acórdão n. 2.389/2006 - Plenário Sumário:

“REPRESENTAÇÃO. LICITAÇÃO. VEDAÇÃO DE EXIGÊNCIA DE DOCUMENTOS E INFORMAÇÕES JÁ CONSTANTES DO SICAF. **RESPONSABILIDADE DE PREGOEIRO PELAS EXIGÊNCIAS DO EDITAL. FIXAÇÃO DE PRAZO PARA ADOÇÃO DE PROVIDÊNCIAS.**

2. O pregoeiro não pode ser responsabilizado por irregularidade em edital de licitação, já que sua elaboração não se insere no rol de competências que lhe foram legalmente atribuídas.” Trecho do Voto:

(...) Ressaltou, ainda, as competências de um Pregoeiro, demonstrando que nelas não está inserido o estabelecimento das regras do edital, mas, tão-somente, a operacionalização do certame, conforme dispõe o Manual Normativo da (...) (AD 022/002), que estaria, segundo ele, em consonância com a legislação aplicável ao caso. 4.1.2.1 Mais uma vez assiste razão ao referido senhor. Os normativos legais que regem o pregão, inclusive o eletrônico, art. 3º, I e IV, da Lei nº 10.520/2002; arts. 5º e 14º do Decreto 3.697/2000 e art. 9º do Anexo 1 do Decreto nº 3.555/2000, abaixo transcritos, realmente não incluem, entre as competências do pregoeiro, a elaboração do edital,

(...)

Apesar do peso da responsabilidade das atribuições do pregoeiro, o Tribunal de Contas do Estado do Paraná, num caso bem recente, também reconheceu que o pregoeiro, bem como os integrantes da sua equipe de apoio, **não pode ser responsabilizado pelas falhas do edital**. Confira a decisão do TCE/PR, na página 15, do Diário Eletrônico do TCE/PR – Acórdão 1611/2019.

Vale notar que a Lei n. 10.520/2002 é omissa quanto à possibilidade de o pregoeiro subscrever o edital, contudo não se pode negar que no caso dos autos o pregoeiro assinou o edital ora questionado.

Observa-se pelas leis infraconstitucionais aqui focadas que o edital (elemento do procedimento licitatório) pode ser impugnado por meio presencial ou físico, se for I - Concorrência; II - Tomada de Preços; III - Convite; IV - Concurso; V - Leilão e VI - Pregão Presencial.

Neste sentido manifestou-se esse Tribunal,

DENÚNCIA N. 951349

Denunciante: SIGA Mobilidade Urbana Ltda.

Órgão: Prefeitura Municipal de Araguari

Responsáveis Raul José de Belém, Bruno Ribeiro Ramos e Divonei Gonçalves dos Santos

MPTC: Cristina Andrade Melo

RELATOR: CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA

EMENTA

DENÚNCIA. PREFEITURA MUNICIPAL.

EDITAL DE CONCORRÊNCIA PÚBLICA. RESTRIÇÃO DA FORMA DE APRESENTAÇÃO DE IMPUGNAÇÃO. IMPEDIMENTO À PARTICIPAÇÃO DE EMPRESA QUE NÃO POSSUA OBJETIVO SOCIAL COMPATÍVEL COM O DA LICITAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE JUSTIFICATIVAS PARA A VEDAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO DE EMPRESAS EM CONSÓRCIO. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE ME OU EPP MEDIANTE CERTIDÃO SIMPLIFICADA DA JUNTA. EXIGÊNCIA DE ÍNDICES CONTÁBEIS RESTRITIVOS. EXIGÊNCIA DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICA RESTRITIVA. IMPROCEDÊNCIA. RECOMENDAÇÕES.

1. A exigência de protocolização de impugnação encontra-se consubstanciada no disposto no § 1º do artigo 41 da Lei Federal n. 8.666/93.

(...)

Contudo, não há óbice legal para a coexistência de outras formas de impugnação (via fac-símile ou e-mail) de forma a ampliar o controle da legalidade dos editais de licitação.

Neste sentido foi a fundamentação do voto nos autos da Denúncia retro mencionada

DENÚNCIA N. 951349

Fundamentação:

A matéria encontra-se disciplinada no § 1º do artigo 41 da Lei Federal nº 8.666/93, que a respeito estabelece: Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada. § 1º Qualquer cidadão é parte legítima para impugnar edital de licitação por irregularidade na aplicação desta Lei, devendo protocolar o pedido até 5 (cinco) dias úteis antes da data fixada para a

abertura dos envelopes de habilitação, devendo a Administração julgar e responder à impugnação em até 3 (três) dias úteis, sem prejuízo da faculdade prevista no § 1º do art. 113. (destaquei) A leitura do dispositivo acima demonstra que o item editalício em questão encontra-se de acordo com a previsão legal, eis que reafirma a necessidade de se protocolar o pedido, ato essencial ao controle e à segurança processual, seja para a Administração, seja para o cidadão, não tendo sido, portanto, contrariada a legislação de regência do assunto, conforme observado pelo Órgão Técnico. Com relação à afirmação de que tal exigência beneficiaria as empresas locais em detrimento dos participantes de outros Municípios e Estados não entendo pertinente, uma vez que a entrega de qualquer documento na sede da Prefeitura não exige, necessariamente, a presença de funcionário da empresa licitante no local, já que poderia ser efetuada por procurador ou qualquer pessoa designada para tal incumbência. Tanto é assim que a própria denunciante, sediada na cidade de Porto Alegre, apresentou impugnação à comissão, por meio de correspondente devidamente constituído, sendo ela protocolada e respondida a contento, conforme documentação de fls. 453/503. Concorro, todavia, com a ponderação feita pelo Ministério Público junto ao Tribunal de Contas no sentido de não haver óbice à coexistência das diversas formas de impugnação (presencial, via fac-símile ou e-mail), razão pela qual julgo pertinente que se **recomende aos responsáveis** que em processos futuros façam ampliar as formas de impugnação ao edital por meio de inclusão em seus editais de tais possibilidades, de modo a tornar o controle da legalidade sobre os procedimentos licitatórios o mais amplo possível.

Cumprê destacar que, conforme se depreende do entendimento em epígrafe a recomendação de ampliação das formas de impugnação do edital deve abranger os responsáveis por toda a esfera de atribuições relativas à formalização do ato convocatório (admitir, prever, incluir, tolerar).

Nos presentes autos, o único citado por este Tribunal foi o pregoeiro, Sr. Leandro Endrigo Alves Carvalho. Contudo em busca da verdade material nos Processos Administrativos afetos a este Tribunal a defesa dele pode ser aproveitada para os demais.

Dessa forma, conclui-se que nos moldes das Leis infraconstitucionais instituídas, no âmbito da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, nos termos do art. 37, inciso XXI, da CR/88 o edital referente ao Processo Administrativo n. 037/2019; Pregão Presencial n. 075/2019 realizado pela Prefeitura Municipal de Paraisópolis, pode-se considerar procedente a defesa apresentada pelo signatário do edital, cabendo, contudo, recomendar a toda a esfera da Administração responsável pela formalização do ato que ampliem as formas de impugnação ao edital por meio de inclusão em seus editais de tais possibilidades outras formas de impugnação (via fac-símile ou e-mail).

Ocorre que este Tribunal, em outro giro, vem se manifestando no sentido de que o edital ao limitar a possibilidade de impugnação e recurso ao meio presencial ofende ao princípio constitucional do contraditório e da ampla defesa, disposto no inciso LV do art. 5º da CR/88, *verbis*:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

A manifestação/fundamentação ocorreu nos autos da Denúncia n. 969107, nos seguintes termos:

DENÚNCIA N. 969107

Procedência: Município de Juramento

Exercício: 2015

Responsáveis: Francisco Gilvan Vieira, Genildo Cardoso de Moura, Robson Correa Barbosa e Wendel Pereira de Souza

MPTC: Cristina Andrade Melo

RELATOR: CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO

EMENTA DENÚNCIA. **PREGÃO PRESENCIAL**. REGISTRO DE PREÇOS. MATERIAIS MÉDICOHOSPITALARES E ODONTOLÓGICOS. MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE. CONSÓRCIO DE EMPRESAS. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO SOBRE IMPUGNAÇÃO AO EDITAL. ORÇAMENTO ESTIMADO EM PLANILHA DE QUANTITATIVOS E PREÇOS UNITÁRIOS. MEIOS DE IMPUGNAÇÃO AO EDITAL E INTERPOSIÇÃO DE RECURSOS. ALTERAÇÃO DA ATA DE REGISTRO DE PREÇOS.

5. Limitar a apresentação de recursos e impugnações ao meio presencial restringe o direito dos licitantes ao contraditório e à ampla defesa.

Fundamentação

E) Dos meios de impugnação ao edital e interposição de recursos O Ministério Público de Contas observou, inicialmente, que os itens 10.1, 10.8, “b”, e 18.2, do edital dispuseram que as impugnações e os recursos contra o instrumento convocatório deveriam ser protocolizados na sala de licitações da prefeitura municipal (fl. 748-v). Observou, ainda, que, de acordo com o item 10.11, a prefeitura não se responsabilizaria por impugnações e recursos enviados por via postal ou por outras formas, bem como entregues em locais diversos ao previsto no edital. Para o Parquet de Contas, limitar a possibilidade de impugnação e recurso ao meio presencial constitui flagrante violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa, previstos no art. 5º, inciso LV, da Constituição da República. A esse respeito, o Senhor Francisco Gilvan Vieira, pregoeiro e signatário do ato convocatório em conjunto com os demais defendentes asseveraram que o apontamento em questão não é pertinente, uma vez que tanto a impugnação do edital, feita pela empresa MEGAFARMA Distribuidora Ltda., quanto a resposta da Administração foram apresentadas via e-mail, não havendo que se falar, por conseguinte, em restrição aos meios de impugnações e recursos (fl. 767). Ao analisar as razões da defesa, o Órgão Técnico asseverou que a referida “imposição editalícia pode ter, eventualmente, prejudicado a apresentação de outras impugnações/recursos por qualquer outro interessado que, por falta de tempo ou de disposição/condição para apresentá-las por meio pessoal, pode ter deixado de fazê-lo, em prejuízo ao bom andamento do certame” (fl. 805). Diante disso, a Unidade Técnica ratificou a ocorrência apontada pelo Ministério Público de Contas. De fato, condicionar a apresentação de recursos e impugnações à protocolização da documentação na sede do município, como previram as cláusulas 10.1, 10.8, “b”, e 18.2 do edital em exame, pode restringir o direito dos licitantes ao contraditório e à ampla defesa. Para que a Administração não incorra nessa falha, é necessário que o instrumento convocatório admita, ainda que excepcionalmente, outras formas de interposição de recursos, tais como, pela via postal, por e-mail e por fax. No caso dos autos, o fato de a Administração ter recebido a impugnação eletrônica feita pela empresa MEGAFARMA Distribuidora Ltda. não rechaça o caráter restritivo do apontamento em questão, haja vista que a limitação da protocolização de

questionamentos ao meio presencial pode ter afastado o interesse de outro licitante impugnar o certame, violando, assim, os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Cumpre relevar que quanto ao controle da legalidade do processo licitatório a Lei n. 8.666/93 dispõe:

Art. 113 O controle das despesas decorrentes dos contratos e demais instrumentos regidos por esta Lei será feito pelo Tribunal de Contas competente, na forma da legislação pertinente, ficando os órgãos interessados da Administração responsáveis pela demonstração da legalidade e regularidade da despesa e execução, nos termos da Constituição e sem prejuízo do sistema de controle interno nela previsto.

§ 1º Qualquer licitante, contratado ou pessoa física ou jurídica poderá representar ao Tribunal de Contas ou aos órgãos integrantes do sistema de controle interno contra irregularidades na aplicação desta Lei, para os fins do disposto neste artigo.

Vê-se que os Tribunais de Contas são tribunais administrativos. Nos termos do art. 71 e seguintes da CR/88 eles julgam as contas de administradores públicos e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos federais, bem como as contas de qualquer pessoa que der causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário.

A teor do art. 65 do Regimento Interno deste Tribunal (RITCEMG) *qualquer cidadão, partido político, associação legalmente constituída ou sindicato poderá denunciar perante o Tribunal de Contas irregularidade ou ilegalidade de atos praticados na gestão de recursos públicos sujeitos à fiscalização do Tribunal e a teor do art. 70 serão recebidos pelo Tribunal como representação os documentos encaminhados por agentes públicos comunicando a ocorrência de ilegalidades ou irregularidades de que tenham conhecimento em virtude do exercício do cargo, emprego ou função, bem como os expedientes de outras origens que devam revestir-se dessa forma, por força de Lei específica.*

Para assegurar o contraditório e ampla defesa aos litigantes, no processo administrativo instaurado nesta Corte o RITCEMG estabelece:

Art. 76 – A comunicação dos atos e decisões do Tribunal presume-se perfeita com a publicação no Diário Oficial Eletrônico do Tribunal de Contas, salvo as exceções previstas em lei.

(Artigo com redação dada pelo art. 3º da Lei Complementar nº 111, de 13/1/2010.)

Art. 77 – O chamamento ao processo dos responsáveis e interessados bem como a comunicação dos atos e termos do processo far-se-ão mediante:

I – citação, pela qual o Tribunal dará ciência ao responsável de processo contra ele instaurado, chamando-o para se defender;

II – intimação, nos demais casos.

Releva-se, oportunamente, que não houve representação de nenhum licitante, contratado ou pessoa física ou jurídica perante este Tribunal de Contas por quaisquer irregularidades quanto à limitação da impugnação do edital à forma presencial referente ao Processo Administrativo n. 037/2019; Pregão Presencial n. 075/2019, para os fins do disposto neste artigo.

Vale notar que a ofensa a princípios constitucionais constitui grave infração à norma legal. Esta situação levaria a aplicação de nos seguintes termos do RITCEMG

Art. 83 – O Tribunal, ao constatar irregularidade ou descumprimento de obrigação por ele determinada em processo de sua competência, poderá, observado o devido processo legal, aplicar, isolada ou cumulativamente, as seguintes sanções:

I – multa;

(...)

Art. 84 – A multa será aplicada, de forma individual, a cada agente que tiver concorrido para o fato, sendo o pagamento da multa de responsabilidade pessoal dos infratores.

Parágrafo único – A decisão que determinar a aplicação de multa definirá as responsabilidades individuais.

Art. 85 – O Tribunal poderá aplicar multa de até R\$ 58.826,89 aos responsáveis pelas contas e pelos atos indicados a seguir, observados os seguintes percentuais desse montante (Portaria n. 16/Pres/16):

(...)

II – até 100% (cem por cento), por ato praticado com grave infração a norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial;

Destaca-se que, conforme se depreende da manifestação/fundamentação ocorrida nos autos da Denúncia n. 969107 este Tribunal considerou o processo licitatório um Processo Administrativo e os meios de impugnações do edital (presencial ou físico, *fac-simile e e-mail*) como meio inerente ao contraditório e ampla defesa cabível nessa modalidade de Processo, concluindo, dessa forma, pela ofensa direta ao inciso LV do art. 5º da CR/88 a limitação desse meio à forma presencial.

Feitas as ponderações acerca da responsabilidade do pregoeiro, no caso subscritor do edital, único agente responsável pelo o fato no entendimento da Relatoria, pode ser responsabilizado na forma do RITCEMG.

III - CONCLUSÃO

Após análise entende-se que nos moldes das Leis infraconstitucionais instituídas, no âmbito da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, nos termos do art. 37, inciso XXI, da CR/88 o edital referente ao Processo Administrativo n. 037/2019; Pregão Presencial n. 075/2019, apesar de não constar expressamente a possibilidade de impugnação por meio e-mail, não implicou em prejuízo efetivo aos licitantes, podendo ser acolhida as alegações de defesa, podendo no caso, ser aplicada ao responsável, bem como a toda a esfera da Administração responsável pela formalização do ato, recomendação para que ampliem as formas de impugnação ao edital por meio de inclusão em seus editais de tais possibilidades outras formas de impugnação (via fac-símile ou e-mail).



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
1ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios

Vencida este entendimento o Pregoeiro, Sr. Leandro Endrigo Alves Carvalho, na qualidade de subscritor do edital, único agente responsável pelo ato, no entendimento da Relatoria, pode ser responsabilizado na forma estabelecida no pela prática de grave infração à norma legal nos termos do inciso II do art. 85 da Lei Orgânica do TCEMG (LC 102/2008) c/c a Portaria n. 16/Pres/16.

1ª CFM em 30/04/2020.


Fernanda de Almeida César
Analista de Controle Externo
TC 1779-2



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diretoria de Controle Externo dos Municípios

1ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios

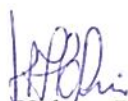
PROCESSO N.: 1084237
NATUREZA: Denúncia
DENUNCIANTE: SINDPLUS Administradora de Cartões, Serviços de
Cadastro e Cobrança EIRELLI
DENUNCIADO: Leandro Endrigo Alves Carvalho, Pregoeiro
EXERCÍCIO: 2018

De acordo com o relatório técnico de fls. 205 a 211.

Remeta-se os autos ao Ministério Público de Contas nos termos do despacho de fls.

177.

1ª CFM em 30/04/2020


Maria Helena Pires
Analista de Controle Externo
TC 2172-2