



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS  
*Gabinete da Procuradora Cristina Andrade Melo*

**Parecer n.:** 427/2020  
**Autos n.:** 1.048.053  
**Natureza:** Denúncia  
**Jurisdicionado:** Município de Matozinhos  
**Entrada no MPC:** 18/12/2019

**PARECER**

Excelentíssimo Senhor Conselheiro Relator,

1. Trata-se de denúncia formulada por Carlos Roberto Henrique de Oliveira em razão de supostas irregularidades do Pregão Presencial n. 66/2018, Processo Licitatório n. 97/PMM/2018, deflagrado pelo Município de Matozinhos, cujo objeto é a aquisição de gêneros alimentícios não perecíveis (fls. 01/69).

2. Recebida a denúncia (fls. 72), o conselheiro relator determinou a intimação do Sr. Antônio Divino de Souza, prefeito, e da Sra. Andréa Mara da Cruz Almeida Rodrigues, pregoeira, para que encaminhassem cópia do certame e esclarecimentos acerca dos itens denunciados.

3. Regularmente intimados, o Sr. Antônio Divino de Souza e a Sra. Andréa Mara da Cruz Almeida Rodrigues encaminharam documentação e justificativas às fls. 80/714.

4. A 3ª Coordenadoria de Fiscalização de Municípios concluiu, no exame de fls. 718/722, pela existência das seguintes irregularidades:

- a) Aplicação irregular da cota de até 25% reservada para contratação de microempresas e empresas de pequeno porte, prevista no art.48, inciso III, da Lei Complementar n. 123/06.
- b) Ofensa aos princípios da isonomia, legalidade, publicidade e da vinculação ao edital decorrente de conduta da Pregoeira que deixou de responder e dar publicidade à resposta de pedido de esclarecimentos formulado.
- c) Inobservância da exigência de licitação exclusiva para microempresas e empresas de pequeno porte em lotes de valor inferior a R\$80.000,00, prevista no art. 48, inciso I da Lei Complementar 123/06.

5. O Ministério Público de Contas apresentou manifestação preliminar às fls. 724.

6. O conselheiro relator determinou às fls. 725 a citação do Sr. Antônio Divino de Souza e da Sra. Andrea Mara da Cruz Almeida Rodrigues.

7. Regularmente citados, os responsáveis manifestaram-se às fls. 730/762.



**MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS**  
*Gabinete da Procuradora Cristina Andrade Melo*

8. A 3ª CFM concluiu, no reexame de fls. 764/770, pela procedência da denúncia:

**III CONCLUSÃO**

Por todo o exposto, ficam mantidas as seguintes irregularidades apontadas no exame inicial:

- Aplicação irregular da cota de até 25% (vinte e cinco por cento) reservada para contratação de microempresas e empresas de pequeno porte, prevista no art. 48, inciso III, da Lei Complementar nº 123/06;
- Ofensa aos princípios da isonomia, legalidade, publicidade e da vinculação ao edital decorrente de conduta da Pregoeira que deixou de responder e dar publicidade à resposta de pedido de esclarecimento formulado;
- Inobservância da exigência de licitação exclusiva para microempresas e empresas de pequeno porte em lotes de valor inferior a R\$ 80.000,00, prevista no art. 48, inciso I da Lei Complementar nº 123/06.

Portanto, conclui-se pela procedência da denúncia, esclarecendo que os fatos apontados como irregulares são passíveis de aplicação de multa aos responsáveis legais, nos termos do art. 83, I, c/c o art. 85, II, da Lei Orgânica desta Corte.

Ademais, recomenda-se que os responsáveis pelo certame e os atuais membros da comissão permanente de licitação, bem como a pregoeira, sejam informados acerca das irregularidades apontadas, para que não haja reincidência nas próximas licitações.

9. Após, vieram os autos para emissão de parecer.

10. É o relatório, no essencial.

**FUNDAMENTAÇÃO**

11. O Ministério Público de Contas, após apreciar as razões defensivas apresentadas pelos responsáveis às fls. 730/762, corrobora o reexame elaborado pela Unidade Técnica às fls. 764/770.

12. A Eg. Primeira Câmara destacou em acórdão proferido nos autos da denúncia n. 951.873<sup>1</sup> que o descumprimento das normas licitatórias previstas na LC 123/2006 frustra a *“política nacional que visa ao fortalecimento dos pequenos empreendimentos econômicos no âmbito municipal e regional, à ampliação da eficiência das políticas públicas”*:

---

<sup>1</sup> TCE/MG, Denúncia n. 951.873, Primeira Câmara, Relator Cons. Sebastião Helvécio, sessão 14/08/2018, DOC. 29/08/2018.



**MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS**  
*Gabinete da Procuradora Cristina Andrade Melo*

DENÚNCIA. PREFEITURA MUNICIPAL. LICITAÇÃO. PREGÃO PRESENCIAL. REGISTRO DE PREÇOS PARA AQUISIÇÃO DE MATERIAL MÉDICO-HOSPITALAR E INSTRUMENTAL. ITENS SEM EXCLUSIVIDADE PARA MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE. IRREGULARIDADES. PROCEDÊNCIA. APLICAÇÃO DE MULTA. RECOMENDAÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

1. O edital deverá estar em sintonia com as exigências previstas na Lei Complementar n. 123/2006, com redação dada pela Lei Complementar n. 147/2014, as quais asseguram tratamento diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte, visando, notadamente, à promoção do desenvolvimento econômico e social no âmbito municipal e regional, à ampliação da eficiência das políticas públicas e, também, ao incentivo à inovação tecnológica.

2. Nas licitações processadas por itens, a Administração deverá reservar à participação de microempresas e empresas de pequeno porte aqueles itens cujo valor seja inferior a R\$80.000,00 à época dos fatos, na forma prevista no artigo 48, inciso III, da Lei Complementar n. 123/06, alterada pela Lei Complementar n. 147/2014, ainda que o somatório do valor de todos os itens supere esse montante.

3. Para que a LC n. 123/06 tenha eficácia e efetividade, é imprescindível que os entes públicos, ao elaborarem seus editais de licitação, neles insiram as regras voltadas para o tratamento diferenciado das ME e EPP, bem como para o direito de preferência na contratação, como critério de desempate, nas condições previstas no art. 44 da mesma lei.

4. Quando se trata de licitação para aquisição de bens de natureza divisível e o valor total superar o limite disposto no art. 48, I, da LC n. 123/06, alterada pela LC n. 147/2014, deverá ser reservada cota de até 25% do objeto para a contratação de ME e EPP.

13. Sobre a responsabilidade dos agentes públicos, sabe-se que a Lei Federal n. 13.655/2018 incluiu disposições na Lei de Introdução às Normas Brasileiras do Direito Brasileiro (LINDB) e passou a dispor sobre a responsabilidade dos agentes públicos nos seguintes termos: *“Art. 28: O agente público responderá pessoalmente por suas decisões ou opiniões técnicas em caso de dolo ou erro grosseiro”*.

14. Diante do uso do conceito jurídico indeterminado pelo legislador (“erro grosseiro”), compete à doutrina aquilatar o significado e a extensão da expressão para adequada aferição da responsabilidade subjetiva do agente e às instâncias judicial e controladora aplicá-lo conforme as circunstâncias do caso concreto.

15. Em artigo intitulado “O Art. 28 da LINDB – A cláusula geral do erro administrativo”<sup>2</sup>, Gustavo Binenbojm e André Cyrino defendem que o erro passível de responsabilização no direito brasileiro pressupõe a ocorrência de

<sup>2</sup> Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, Edição Especial: Direito Público na Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro – LINDB (Lei n. 13.655/2018), p. 203-224, Nov. 2018.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS  
*Gabinete da Procuradora Cristina Andrade Melo*

culpa. Segundo os autores:

A adoção da categoria de erro grosseiro nos parece uma legítima opção legislativa, que respeita os limites de livre conformação estabelecidos pelo constituinte. Em outras palavras, o erro grosseiro é um código dogmático que exprime como a culpa deve ser valorada para que o agente público possa ser responsabilizado. E isso atende a objetivos concomitantes que o legislador pretendeu harmonizar ao fazer a sua escolha: de um lado, a repressão aos casos de negligência, imprudência e imperícia graves, e, de outro lado, a promoção da segurança jurídica e de uma certa abertura experimental a solução inovadora pelo agente público.

16. Portanto, o “erro grosseiro” pode ser entendido como um balizador da culpa, se qualificando como um erro inescusável. Trazendo para a realidade do direito público, pode ser entendido como um erro inescusável a conduta do agente público que, por exemplo, vai de encontro às normas do ordenamento jurídico ou aos entendimentos jurisprudenciais dominantes e consolidados dos órgãos de controle.

17. A necessidade de seguir a interpretação dada pelos órgãos de controle se revela ainda mais imperiosa nas licitações e contratações públicas, que são uma seara sensível no direito administrativo por envolvem dispêndio de altas somas de recursos públicos, sendo utilizadas, não raras vezes, para práticas de favorecimentos, desvios e corrupção, como é de conhecimento geral e notório da sociedade brasileira.

18. Relativamente à expressão “erro grosseiro”, o Tribunal de Contas da União tem adotado a seguinte definição (Acórdão 2.391/2018)<sup>3</sup>[2], *in verbis*:

(...) Segundo art. 138 do Código Civil, o erro, sem nenhum tipo de qualificação quanto à sua gravidade, é aquele “*que poderia ser percebido por pessoa de diligência normal, em face das circunstâncias do negócio*”. Se ele for substancial, nos termos do art. 139, torna anulável o negócio jurídico. Se não, pode ser convalidado.

19. Posteriormente, o Decreto n. 9.830, de 10 de junho de 2019, que regulamentou os novos artigos da LINDB, dispôs no art. 12, § 1º, que “*considera-se erro grosseiro aquele manifesto, evidente e inescusável praticado com culpa grave, caracterizado por ação ou omissão com elevado grau de negligência, imprudência ou imperícia*”.

20. Tomado como base esse parâmetro, o erro leve é o que somente seria percebido e, portanto, evitado por pessoa de diligência extraordinária, isto é, com grau de atenção acima do normal, consideradas as circunstâncias do

<sup>3</sup> TCU, Acórdão 2391/2018 – Plenário, Tomada de Contas Especial, Relator Benjamin Zymler, sessão de julgamento 17/10/2018.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS  
*Gabinete da Procuradora Cristina Andrade Melo*

negócio. O erro grosseiro, por sua vez, é o que poderia ser percebido por pessoa com diligência abaixo do normal, ou seja, que seria evitado por pessoa com nível de atenção aquém do ordinário, consideradas as circunstâncias do negócio. **Dito de outra forma, o erro grosseiro é o que decorre de uma grave inobservância de um dever de cuidado, isto é, que foi praticado com culpa grave.**

21. No entender deste órgão ministerial, as irregularidades constatadas nos autos constituem descumprimento expresso, seja por negligência e/ou imperícia, das normas atinentes às contratações públicas – Lei Complementar 123/2006, art. 48, incisos I e III, bem como do próprio edital (item 3.1) –, razão pela qual podem ser caracterizadas como “erro grosseiro” a que alude o art. 28 da LINDB (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro):

a.1) aplicação irregular da cota de até 25% (vinte e cinco por cento) reservada para contratação de microempresas e empresas de pequeno porte, prevista no art. 48, inciso III, da Lei Complementar nº 123/06;

a.2) inobservância da exigência de licitação exclusiva para microempresas e empresas de pequeno porte em lotes de valor inferior a R\$ 80.000,00, prevista no art. 48, inciso I da Lei Complementar nº 123/06;

a.3) ofensa aos princípios da isonomia, legalidade, publicidade e da vinculação ao edital decorrente de conduta da Pregoeira que deixou de responder e dar publicidade à resposta de pedido de esclarecimento formulado;

22. A responsabilidade pelas irregularidades elencadas nos itens a.1 a a.3 deve ser imputada à Sra. Andrea Mara da Cruz Almeida Rodrigues, subscritora do edital (fls. 195) e responsável pelo seu conteúdo e pregoeira, a quem compete a condução da fase externa do pregão.

23. Ao Sr. Antônio Divino de Souza, autoridade homologadora (fls. 389), a quem compete verificar a legalidade dos atos praticados e avaliar a conveniência da contratação, devem ser imputadas as irregularidades a.1 e a.2.

### CONCLUSÃO

24. Diante do exposto, **OPINA** o Ministério Público de Contas:

a) pela **procedência** da denúncia em razão das seguintes irregularidades:

a.1) não realização de processo licitatório destinado exclusivamente à participação de microempresas e empresas de pequeno porte nos itens de contratação cujo valor seja de até R\$ 80.000,00 - Lei Complementar n. 123/2006, art. 48, inc. I;



**MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS**  
*Gabinete da Procuradora Cristina Andrade Melo*

a.2) não destinação de cota de 25%, nos itens de natureza divisível com valor superior a R\$80.000,00, para a contratação de microempresas e empresas de pequeno porte - Lei Complementar n. 123/2006, art. 48, inc. III.

a.3) ofensa aos princípios da isonomia, legalidade, publicidade e da vinculação ao edital decorrente de conduta da Pregoeira que deixou de responder e dar publicidade à resposta de pedido de esclarecimento formulado;

- b) pela aplicação de multa à Sra. Andrea Mara da Cruz Almeida Rodrigues, em virtude da irregularidade elencada nos **itens a.1 a a.3**, com fulcro no art. 85, II, da Lei Complementar.
- c) pela aplicação de multa ao Sr. Antônio Divino de Souza, em virtude da irregularidade elencada nos **itens a.1 a a.2**, com fulcro no art. 85, II, da Lei Complementar
- d) pela expedição de determinação ao Município de Matozinhos para que promova a adequação dos editais de licitação, bem como tome ciência da Consulta n. 952.011, proferida na sessão do Pleno do dia 05/12/2019;
- e) pela intimação do denunciante para que tome ciência da decisão proferida pelo Tribunal de Contas.

25. É o parecer.

Belo Horizonte, 29 de maio de 2020.

*Cristina Andrade Melo*  
Procuradora do Ministério Público de Contas