

Processo: 1077076

Natureza: RECURSO ORDINÁRIO

Recorrentes: Cassiano Ricardo Alves de Oliveira, Luciana Azine Sangi, Purcina Alice de Souza Boechat Lima, Geli Eber da Silva.

Processo referente: 1013201 - Denúncia, Prefeitura Municipal de Lajinha.

Procurador: Patrick Leonardo Carvalho dos Santos - OAB/MG 159.309

MPTC: Procurador Marcílio Barenco Corrêa de Mello

RELATOR: CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ

TRIBUNAL PLENO – 24/2/2021

RECURSO ORDINÁRIO. DECISÃO CAMERAL. PREGÃO PRESENCIAL. ALEGAÇÕES INSUBSISTENTES. EXIGÊNCIA DE ALVARÁ DE LOCALIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO NA FASE DE HABILITAÇÃO. DESCONSTITUIÇÃO DA MULTA. MANUTENÇÃO DOS DEMAIS TERMOS DA DECISÃO RECORRIDA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

Desconstitui-se a multa cominada ao pregoeiro e subscritor do edital, em razão da cláusula atinente à apresentação de alvará de localização e funcionamento do licitante, para habilitação, porquanto, embora indevida, contém exigência usualmente incluída em editais de licitações publicados pela Administração Pública, que, por vezes, reproduz, mecanicamente, certas regras ou exigências sem a necessária e devida avaliação e, por conseguinte, sem o intuito de restringir a participação de potenciais interessados nos certames que instaura.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Exmos. Srs. Conselheiros do Tribunal Pleno, por maioria, na conformidade da Ata de Julgamento e das Notas Taquigráficas, e diante das razões expendidas no voto do Relator, em:

- I) conhecer, preliminarmente, do recurso ordinário;
- II) dar provimento parcial, no mérito, ao recurso ordinário interposto pelos Srs. Cassiano Ricardo Alves de Oliveira, Luciana Azine Sangi, Purcina Alice Boechat de Lima e Geli Eber da Silva, para desconstituir a multa de R\$1.000,00 (mil reais) aplicada ao Sr. Cassiano Ricardo Alves de Oliveira, pregoeiro e subscritor do edital, em decorrência da exigência indevida de alvará de localização e funcionamento dos licitantes, mantendo-se inalterados os demais termos da decisão prolatada pelo Colegiado da Segunda Câmara, na Sessão de 18/6/2019, nos autos da Denúncia nº 1.013.201;
- III) determinar que, cumpridas as disposições regimentais pertinentes, em especial as do art. 365, bem como as medidas consignadas na Resolução nº 13, de 2013, os autos, ao final, sejam arquivados.

Votaram, nos termos acima, o Conselheiro Durval Ângelo, o Conselheiro Sebastião Helvecio, o Conselheiro Cláudio Couto Terrão e o Conselheiro Substituto Adonias Monteiro. Vencido, em parte, no mérito, o Conselheiro Wanderley Ávila.

Presente à sessão a Procuradora-Geral Elke Andrade Soares de Moura.

Plenário Governador Milton Campos, 24 de fevereiro de 2021.

JOSÉ ALVES VIANA
Presidente

GILBERTO DINIZ
Relator

(assinado digitalmente)



NOTAS TAQUIGRÁFICAS
TRIBUNAL PLENO – 24/2/2021

CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:

I – RELATÓRIO

Cuidam os autos do recurso ordinário interposto pelos Srs. Cassiano Ricardo Alves de Oliveira, Luciana Azine Sangi, Purcina Alice Boechat de Lima e Geli Eber da Silva, em face da decisão proferida pelo Colegiado da Segunda Câmara, na Sessão de 18/6/2019, nos autos da Denúncia nº 1.013.201, conforme súmula do acórdão disponibilizada no Diário Oficial de Contas – DOC de 20/8/2019, nestes termos:

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Exmos. Srs. Conselheiros da Segunda Câmara, na conformidade da Ata de Julgamento, das Notas Taquigráficas e diante das razões expendidas no voto do Relator, em: **I)** afastar, por unanimidade, a preliminar relativa à ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo em relação ao Senhor João Rosendo Ambrósio de Medeiros, arguida pelo Ministério Público de Contas; **II)** julgar parcialmente procedente a denúncia, por maioria de votos, no mérito, considerando irregulares: **a)** a ausência de publicação do edital do Pregão Presencial nº 52/17 no sítio eletrônico oficial do Município; **b)** a exigência, na fase de habilitação, de alvará de localização e funcionamento no citado instrumento convocatório; **c)** o julgamento negligente realizado na sessão de habilitação e julgamento do certame; **III)** aplicar ao Senhor Cassiano Ricardo Alves de Oliveira, Pregoeiro Oficial e signatário do edital do Pregão Presencial nº 52/17 (fl. 77), das publicações referentes ao mencionado instrumento convocatório (fls. 132/135 e 140) e da ata de habilitação e julgamento (fls. 176/177), multa no valor de R\$4.000,00 (quatro mil reais), sendo R\$1.000,00 (mil reais) para cada uma das irregularidades descritas nos itens “a” e “b” e R\$2.000,00 (dois mil reais) para a irregularidade descrita no item “c” acima; bem como ao Senhor Geli Eber da Silva, às Senhoras Purcina Alice de Souza Boechat Lima e Luciana Azine Sangi, respectivamente, Presidente, Secretária e membra da Comissão Permanente de Licitação (todos também signatários da ata (fls. 176/177), multa pessoal no valor de R\$2.000,00 (mil reais), referente à incidência na irregularidade descrita no item “c”; **IV)** deixar de sancionar o Senhor João Rosendo Ambrósio de Medeiros, Prefeito Municipal, indicado como responsável e citado para exercício do contraditório e da ampla defesa, uma vez que, em suma, as irregularidades aqui reconhecidas relacionam-se à cláusula editalícia, ao julgamento negligente na sessão do certame e à publicação do edital, e o chefe do Poder Executivo não participou diretamente de nenhuma destas falhas; **V)** determinar a intimação dos responsáveis acerca do teor desta decisão; **VI)** determinar, promovidas as medidas legais cabíveis à espécie, o arquivamento dos autos. Vencido, em parte, o Conselheiro Gilberto Diniz.

Os recorrentes alegaram observância aos requisitos constantes na Lei nº 10.520, de 2002, entre eles a ampla divulgação do certame, e afirmaram que a conduta da denunciante foi motivada pelo fato de não ter vencido o processo licitatório.

Refutaram o apontamento concernente à combinação de preços, ao argumento de que a legislação não veda a apresentação de “orçamentos supostamente iguais”, e sustentaram que “as alegações em face aos sócios e representantes e endereços das empresas” eram simples suposições.

Em relação à exigência de alvará de localização e funcionamento, mencionaram o princípio da vinculação ao instrumento convocatório e aduziram que o requisito era viável diante da importância do objeto da licitação. Para sustentar a possibilidade de exigência do documento,

transcreveram na peça recursal, de forma duplicada, a ementa da decisão proferida por este Tribunal nos autos da Denúncia nº 932.541.

Apontaram, ainda, a “precariedade dos indícios probatórios configurando apenas meras alegações e suposições sem fundamentação jurídica adequada ao caso”. E, ao final, requereram a prolação de nova decisão e, caso não atendido o pedido, a redução das multas aplicadas.

Em 8/10/2019, o recurso foi a mim distribuído e, na sequência, com fulcro no art. 126 da Resolução nº 12, de 2008, redistribuído à relatoria do Conselheiro Wanderley Ávila.

Nos termos do despacho identificado como peça nº 3, correspondente ao código de arquivo nº 1984575 do SGAP, o Conselheiro Wanderley Ávila recebeu a petição recursal e determinou o envio dos autos à Unidade Técnica e, em seguida, ao Ministério Público junto ao Tribunal para manifestação.

A Unidade Técnica, na peça nº 4, correspondente ao código de arquivo nº 2184435, manifestou-se pelo não provimento do recurso ordinário.

De igual modo, o Ministério Público junto ao Tribunal, no parecer encartado ao feito (peça nº 8, correspondente ao código de arquivo nº 2210199), opinou pelo conhecimento e não provimento do apelo, para manter inalterada a decisão recorrida.

Na sequência, o recurso ordinário foi a mim redistribuído (peça nº 9, correspondente ao código de arquivo nº 2213490).

É o relatório, no essencial.

II – FUNDAMENTAÇÃO

ADMISSIBILIDADE

Da análise dos pressupostos de admissibilidade, sobressai que o recurso foi aviado em face de decisão prolatada pelo Colegiado da Segunda Câmara, na Sessão de 18/6/2019, dentro do trintídio estabelecido no art. 335 da Resolução nº 12, de 2008, e por partes legitimadas para recorrer, porquanto foram diretamente alcançadas pela decisão.

Assim sendo, em preliminar, voto pelo conhecimento do recurso ordinário.

CONSELHEIRO DURVAL ÂNGELO:

De acordo com o Relator.

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

Com o Relator.

CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:

Também acompanho o Relator.

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

Com o Relator.

CONSELHEIRO SUBSTITUTO ADONIAS MONTEIRO:

Com o Relator.

CONSELHEIRO PRESIDENTE JOSÉ ALVES VIANA:

FICA ADMITIDO O RECURSO ORDINÁRIO.

CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:

MÉRITO

Nos autos do processo antecedente, o Colegiado da Segunda Câmara julgou parcialmente procedentes os apontamentos constantes na denúncia, porquanto considerou irregulares: a) a ausência de publicação do edital do Pregão Presencial nº 52/2017 no endereço eletrônico da Prefeitura Municipal de Lajinha, em desacordo com os ditames da Lei nº 12.527, de 2011; b) a exigência, na fase de habilitação, de alvará de localização e funcionamento dos licitantes; e c) o julgamento negligente realizado na sessão de habilitação e julgamento do certame.

Diante da constatação dessas irregularidades, foi imputada multa ao Sr. Cassiano Ricardo Alves de Oliveira, Pregoeiro e subscritor do edital do certame, no valor total de R\$4.000,00 (quatro mil reais), sendo R\$1.000,00 (mil reais) para cada uma das irregularidades descritas nos itens “a” e “b” acima, e R\$2.000,00 (dois mil reais) para a irregularidade especificada no item “c”.

Já os Srs. Geli Eber da Silva, Purcina Alice Boechat de Lima e Luciana Azine Sangi, respectivamente, Presidente, Secretária e integrante da Comissão Permanente de Licitação, foram sancionados apenas em razão do julgamento negligente realizado na sessão pública, irregularidade identificada no item “c”, tendo sido cominada multa de R\$2.000,00 (dois mil reais) para cada um deles.

Os recorrentes alegaram que os requisitos mínimos constantes na Lei nº 10.520, de 2002, foram respeitados, não havendo falar em falta de ampla divulgação do certame. Aduziram que a tese da denunciante seria uma forma de retaliação, por não ter vencido o processo licitatório, e que ela teria conseguido amplo acesso ao edital, sendo injustificada a alegação de falta de publicidade dos atos. Ressaltaram que quatro interessadas retiraram o instrumento convocatório e apenas uma compareceu à sessão de julgamento.

Sustentaram que “as meras suposições e especulações em face de combinações de preços não devem prosperar devido à falta de existência de dispositivo que proíba ou impugne os orçamentos supostamente iguais”, sendo que os orçamentos estariam na média encontrada no mercado. Aduziram que “as alegações em face aos sócios e representantes e endereços das empresas, são apenas suposições que não merecem destaque, no certame licitatório até empresas do mesmo grupo podem participar da concorrência”.

Esses argumentos foram estruturados em tópicos na peça recursal, apenas reproduzindo, nos exatos termos, trechos das defesas por eles apresentadas nos autos do processo antecedente, os quais já foram examinados e enfrentados na decisão recorrida.

Os recorrentes reiteraram o cumprimento dos ditames da Lei nº 10.520, de 2002, em relação à publicidade do edital do pregão, o que, a propósito, foi reconhecido na decisão recorrida, consoante ressaí desta passagem: “compulsando os autos, nota-se que, como alegado nas defesas, os procedimentos adotados pelos gestores municipais atenderam ao estabelecido na Lei nº 10.520/02”.

Os recorrentes, porém, a meu ver, confessaram não ter cumprido a exigência contida na Lei nº 12.527, de 2011, a chamada Lei de Acesso à Informação, relativamente à publicação do edital do Pregão Presencial nº 52/2017 no endereço eletrônico da Prefeitura do Município de Lajinha, ao alegarem, como registrado na decisão recorrida, “que, dada a desorganização e a calamidade administrativa na mudança de gestão no Município no ano de 2017, não fora possível realizar o convênio para as publicações no Diário Oficial da União e a manutenção do provedor da rede mundial de computadores”.

Sobre essa questão, ficou assim consignado no acórdão recorrido: “a exigência disposta na Lei de Acesso à Informação não é afastada pela justificativa de situação de emergência no Município em razão da mudança de gestão em 2017, apontada pelas defesas e demonstrada no Decreto nº 01/17 (fls. 238/245, 261/268, 287/294 e 313/320), como se depreende da análise técnica de fls. 331/339”.

Pelas razões expendidas, não merece reforma a decisão recorrida, no que tange à ausência de publicação do edital do Pregão Presencial nº 52/2017 no endereço eletrônico da Prefeitura do Município de Lajinha, em desacordo com a Lei nº 12.527, de 2011.

Os argumentos relativos à possibilidade de exigência de alvará de localização e funcionamento, apesar de não terem sido estruturados em tópicos, também são reproduções dos argumentos de defesa – igualmente já considerados na decisão recorrida –, sendo que até mesmo a transcrição em duplicidade da ementa da decisão prolatada por este Tribunal nos autos da Denúncia nº 932.541 constou na petição recursal.

Esse também é o caso da afirmação dos recorrentes acerca da “precariedade dos indícios probatórios configurando apenas meras alegações e suposições sem fundamentação jurídica adequada ao caso”, a qual foi reproduzida das defesas apresentadas nos autos antecedentes.

A Unidade Técnica concluiu que os argumentos recursais não seriam capazes de desconstituir a decisão. Por sua vez, o Ministério Público junto ao Tribunal, em síntese, ressaltou que não foram trazidos aos autos argumento ou documento novo que pudesse ser analisado e, ao final, opinou pelo não provimento do recurso ordinário.

A despeito de os recorrentes não terem impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida, entendo que a decisão proferida nos autos do processo antecedente deve ser reformada, apenas para que seja desconstituída a multa aplicada ao Sr. Cassiano Ricardo Alves de Oliveira, Pregoeiro e subscritor do edital, em razão da exigência irregular de alvará de localização e funcionamento dos licitantes.

Isso porque, em consonância com o entendimento por mim manifestado nos autos da Denúncia nº 1.007.661, pautando-me nas ponderações consignadas no Acórdão 7260/2016 do Tribunal de Contas da União (TCU), reconheço que a interpretação da norma legal exige esforço intelectual não imediato, pelo que o apontamento em exame também não pode ser considerado, de plano, como manifesta irregularidade, mesmo porque, ao se exigir a apresentação de alvará de funcionamento da atividade, a Administração não está, *a priori*, afrontando os propósitos do diploma legal que rege as licitações públicas.

É dizer, ao impor a exigência em exame a todos os interessados em participar da disputa de forma generalizada, não implicando quebra de isonomia, pode-se concluir que o objetivo da Administração contratante foi o de averiguar se o futuro contratado teria autorização concedida pelo Poder Público, *in casu*, pelo Município em que está sediado, para a prestação dos serviços objeto da licitação, em conformidade com as normas municipais.

Diante de tais balizas, entendo que a cláusula editalícia referente à apresentação de alvará de localização e funcionamento do licitante, para habilitação, embora indevida, contém exigência

usualmente incluída em editais de licitações publicados pela Administração, que, por vezes, reproduz, mecanicamente, certas regras ou exigências sem a necessária e devida avaliação e, por conseguinte, sem o intuito de restringir a participação de potenciais interessados nos certames que instaura.

Por outro lado, examinados os autos do processo antecedente, em cotejo com as alegações recursais, entendo que não foram apresentados elementos ou argumentos hábeis para elidir a irregularidade atinente ao julgamento negligente realizado na sessão de habilitação e julgamento do certame.

A atuação dos agentes públicos na sessão de habilitação e julgamento, pelo que constatei, ocorreu com grave inobservância de um dever de cuidado, sobretudo por agente público afeito a participar de procedimento de licitação e a realizar exame da documentação que lhe é peculiar, como é o caso de pregoeiro, membro de equipe de apoio de pregão e de comissão permanente de licitação. Essa atuação negligente, como ficou ressaltado no acórdão recorrido, “contribuiu de forma substancial para a perpetração dos fortes indícios que evidenciam o possível relacionamento entre as empresas que, às fls. 40/42, apresentaram orçamento”. Isso porque a única empresa que compareceu à sessão registrada às fls. 176/177 também participara da aludida pesquisa de preços. Nesse cenário, além das semelhanças e das coincidências entre os endereços apontados, destaca-se igualmente o fato de que, no momento da habilitação e do julgamento, a vencedora do certame foi representada pelo sócio de outra empresa que também oferecera orçamento”.

Por essas razões, reformulo o entendimento que defendi no julgamento do processo principal, em relação à responsabilização dos membros da Comissão Permanente de Licitação pela negligência verificada no exame da documentação da única licitante que participou da sessão de habilitação e julgamento do certame. É que, como eles atuaram na sessão de habilitação e julgamento, até mesmo subscrevendo a respectiva ata, também deveriam ser, como de fato foram, responsabilizados por essa irregularidade. Assim, a decisão recorrida deve ser mantida nessa parte, pois a multa imputada a todos os agentes responsabilizados foi acertada.

Por fim, entendo que os valores das multas cominadas são condizentes com as irregularidades verificadas nos autos e com a dosimetria adotada em casos análogos, pelo que não merece acolhida o pleito dos recorrentes nesse sentido.

III – DECISÃO

Diante do exposto na fundamentação, dou provimento parcial ao recurso ordinário interposto pelos Srs. Cassiano Ricardo Alves de Oliveira, Luciana Azine Sangi, Purcina Alice Boechat de Lima e Geli Eber da Silva, para desconstituir a multa de R\$1.000,00 (mil reais) aplicada ao Sr. Cassiano Ricardo Alves de Oliveira, pregoeiro e subscritor do edital, em decorrência da exigência indevida de alvará de localização e funcionamento dos licitantes, mantendo-se inalterados os demais termos da decisão prolatada pelo Colegiado da Segunda Câmara, na Sessão de 18/6/2019, nos autos da Denúncia nº 1.013.201.

Cumram-se as disposições regimentais pertinentes, em especial as do art. 365, bem como as medidas consignadas na Resolução nº 13, de 2013, e, ao final, arquivem-se os autos.

CONSELHEIRO DURVAL ÂNGELO:

Acompanho o Relator.

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

Senhor Presidente, no mérito, eu peço vênia ao Relator para divergir e negar provimento ao recurso quanto ao item relativo à exigência de apresentação de alvará de localização e funcionamento do licitante na fase de habilitação, por considerar irregular nos exatos termos da decisão recorrida.

Quanto ao restante do voto, acompanho o ilustre Relator.

CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:

Com o Relator.

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

Com o Relator.

CONSELHEIRO SUBSTITUTO ADONIAS MONTEIRO:

Com o Relator.

CONSELHEIRO PRESIDENTE JOSÉ ALVES VIANA:

APROVADO O VOTO DO RELATOR, VENCIDO, EM PARTE, O CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA.

(PRESENTE À SESSÃO A PROCURADORA-GERAL ELKE ANDRADE SOARES DE MOURA.)

sb/ms