



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
DIRETORIA DE CONTROLE EXTERNO DOS MUNICÍPIOS
1ª COORDENADORIA DE FISCALIZAÇÃO MUNICIPAL**

Processo n°: 1071614
Natureza: Representação
Jurisdicionado: Câmara Municipal de Montalvânia
Representados: Gildenes Justiano Silva (Presidente da Câmara)
Representantes: Geraldo Flávio de Macedo Soares; Vicente Neres de Santana; Adael dos Santos Franco; Antônio Oliveira da Cruz; Adailton Pereira de Souza (Vereadores)

I - RELATÓRIO

Trata-se de Representação apresentada por vereadores da Câmara Municipal de Montalvânia, noticiando possíveis irregularidades cometidas pelo Presidente da Câmara Municipal na condução do Processo Licitatório n° 06/2019 - Convite n° 01/2019, que resultou na contratação de serviços técnicos especializados de Assessoria e Consultoria Jurídica, tendo por favorecida a Sra. Ana Carolina Léo.

O Conselheiro Relator determinou o encaminhamento dos autos a esta Coordenadoria para exame dos fatos representados (peça 2).

Após a análise desta Unidade Técnica, concluiu-se pela pertinência de parte da Representação e a conversão do processo em tomada de contas especial e citação dos responsáveis para que apresentassem defesa ou recolhessem a quantia devida pelo seu valor atualizado (§ 3º do art. 307 c/c inciso II do art. 253 do Regimento Interno do TCEMG) (peça 04).

Os autos foram encaminhados ao Órgão Ministerial para manifestação nos termos do §3º do art. 61 do Regimento Interno deste Tribunal (peça 06).

Em sua manifestação Preliminar, o *Parquet* não apresentou aditamentos e requereu a citação dos responsáveis (peça 13).

O Relator então, com espeque no art. 307, “caput”, c/c art.166, § 2º, da Resolução n° 12/2008, determinou a citação do Sr. Gildenes Justiniano Silva, Presidente da Câmara Municipal, Sr. Valdivino Doriedson Soares, Presidente da CPL, Sra. Danielle Costa Santana, Assessora e Consultora para Licitações e Contratos, Sra. Vanessa Lima Nunes, membro da CPL, Sra. Poliana Paiva da Silva, membro da CPL e a Sra. Ana Carolina Leo, Advogada contratada, para que apresentem defesa em vista dos apontamentos da referida Representação, e, em especial, da análise da Unidade Técnica (peça n. 4 do SGAP), bem como, da



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
DIRETORIA DE CONTROLE EXTERNO DOS MUNICÍPIOS
1ª COORDENADORIA DE FISCALIZAÇÃO MUNICIPAL**

manifestação preliminar do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas (peça n. 13 do SGAP).

Após apresentação da defesa, o Relator encaminhou os autos a esta Coordenadoria para reexame, “devendo ser verificado e apontado, nos autos, a presença de documentação comprobatória da efetiva prestação dos serviços contratados, como atestação do gestor do contrato em notas fiscais ou documentos equivalentes, a fim de comprovar a real ocorrência, ou não, de dano ao erário” (peça 28).

II – ANÁLISE DA DEFESA

O relatório técnico inicial, diante da Representação apresentada pelos vereadores da CM de Montalvânia, concluiu pela procedência de alguns fatos denunciados e pela procedência parcial de outros, e, ainda, acresceu alguns apontamentos.

A seguir, enumeraremos as irregularidades apresentadas no relatório anterior (peça 04), as defesas apresentadas sobre cada uma delas e, por fim, o reexame ante os argumentos trazidos.

- **Processo Licitatório nº 006/2019 – Convite nº 001/2019**

Objeto: Prestação de serviços técnicos especializados de Assessoria e Consultoria Jurídica para atender aos pedidos de informação da Mesa Diretora e exercer outras atividades que forem determinadas pelo Presidente da Câmara.

Contrato n. 013/2019, firmado em 29/04/2019, entre a Câmara Municipal, por meio do seu Presidente, Sr. Gildenes Justiniano Silva, e a Advogada Ana Carolina Leo, pelo valor mensal de R\$5.000,00 e com prazo de duração de 8 (oito) meses, portanto de 29/04/2019 a 29/12/2019.

- 1. Ausência de exposição de motivos para a contratação.**

Em síntese, a análise inicial ponderou que não constou dos autos motivação devida e necessária para a contratação, haja vista a existência de servidores pertencentes ao cargo de advogado, notadamente de assessor jurídico.

A Câmara contava ainda com a prestação de serviços de Assessoria e Consultoria Jurídica em licitações e contratos, executada pela advogada contratada, Sra. Danielle Costa Santana.

Destacou também que os valores mensais recebidos durante o exercício de 2019, tanto pelo Assessor Jurídico Pércio Silva de Macedo, quanto pela Advogada Danielle Costa



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
DIRETORIA DE CONTROLE EXTERNO DOS MUNICÍPIOS
1ª COORDENADORIA DE FISCALIZAÇÃO MUNICIPAL**

Santana, eram bem inferiores ao contratado, em decorrência do Convite n. 001/2019, o que aventou a possibilidade de dano ao erário.

Diante do exposto, entendeu que a prática adotada contrariou os §§ 1º e 2º do art. 13 da Constituição Estadual pela inobservância aos princípios da razoabilidade e da motivação, consoante a Representação.

Defesa apresentada por Danielle Costa Santana, Gildenes Justiniano Silva, Valdivino Doriedson Soares, Vanessa Lima Nunes e Poliana Paiva da Silva (peça 25)

Relata a defesa que a questão objeto do questionamento se refere a uma exigência, não fundamentada, de que fosse realizada justificativa pormenorizada da efetiva necessidade em relação à demanda, considerando a existência de advogados nos quadros da Câmara.

Ao que tudo indica, a Unidade Técnica estaria exigindo que o agente deveria expor as fragilidades técnicas da assessoria jurídica formada por servidor efetivo e um comissionado, certificando nos autos do processo que os servidores da Câmara não tinham capacidade técnica (grosso modo, não dão conta do serviço) para atender as demandas mais complexas.

Assevera a defesa que não se mostra crível, para justificar a necessidade de contratação de profissional especialista, “descrédibilizar” os servidores que já compõem o setor, atestar em documento público menos ainda, sob pena de fragilizar as relações institucionais, abrindo-se espaços para imputações indevidas, como assédio no ambiente de trabalho

Segundo a defesa, a necessidade de contratação está evidenciada pela necessidade de atender aos pedidos de informação da Mesa Diretora, exercer outras atividades que forem determinadas pelo Presidente da Câmara tais como auxiliar, quanto aos aspectos jurídicos, a mesa diretora nos trabalhos legislativos emitindo Pareceres Jurídicos, acompanhar junto aos órgãos Públicos e Privados as questões de ordem jurídica de interesse da Câmara e defender judicialmente em 1ª e 2ª instâncias os interesses que versarem sobre atos e ações regimentais e/ou interesse direto da mesa diretora, acompanhar presencialmente as Sessões Legislativas e adotar providências para garantia da ordem institucional da Câmara sempre que se fizer necessário, acompanhar, instaurar e/ou responder na Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI).



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
DIRETORIA DE CONTROLE EXTERNO DOS MUNICÍPIOS
1ª COORDENADORIA DE FISCALIZAÇÃO MUNICIPAL

Afirma a defesa que essa necessidade não poderia ser suprida apenas pelos servidores que já compunham o quadro de pessoal da Câmara.

Destaca que o TCU possui jurisprudência no sentido de que a contratação de terceiros para prestar serviços advocatícios é possível “desde que a natureza e as características de singularidade e de complexidade desses serviços sejam de tal ordem que se evidencie não poderem ser normalmente executados pelos profissionais de seus próprios quadros” (Decisão 494/1994 – Plenário).

Segundo a defesa, impõe ressaltar que as atividades previstas no contrato não coincidem com aquelas exercidas pelos servidores do quadro da Câmara, tampouco há na Câmara procuradoria jurídica estruturada com profissionais com conhecimento em direito público e administrativo que pudessem opinar sobre os assuntos e matérias atribuídas no contrato.

Análise

A justificativa da necessidade de contratação é decorrência necessária do regime republicano de Estado. O administrador, na condição de órgão ao qual se imputa a vontade estatal, nada mais é do que depositário dos bens e interesses postos pela coletividade a sua administração, razão pela qual todo e qualquer ato administrativo por ele praticado há que ser suficientemente fundamentado, de forma a possibilitar o controle de sua atuação.

No âmbito do Tribunal de Contas da União – TCU, a ausência de fundamentação adequada tem sido constantemente reprimida. Nesse sentido, os Acórdãos nº 2.331/05 – 2ª Câmara, nº 1.934/06 – 1ª Câmara e nº 2.222/06 – 1ª Câmara, e a Decisão nº 4.551/03.

A justificativa deve demonstrar a necessidade da contratação, normalmente respondendo-se a razão pela qual o bem ou serviço é necessário para que o órgão possa desempenhar suas atividades.

Cabe ao setor requisitante esclarecer a razão pela qual está solicitando determinada contratação.

No caso em questão, verifica-se que a Câmara Municipal de Montalvânia já contava com um assessor jurídico, detentor do cargo de recrutamento amplo, bem como um contrato de serviços técnicos especializados de assessoria jurídica em licitações e contratos, quando contratou os serviços de consultoria jurídica para atender aos pedidos de informação da mesa diretora, objeto da nossa análise.



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
DIRETORIA DE CONTROLE EXTERNO DOS MUNICÍPIOS
1ª COORDENADORIA DE FISCALIZAÇÃO MUNICIPAL**

A Assessoria em licitações e contratos, pelo próprio nome, diz respeito à prestação de consultoria na realização de processos certames e os contratos firmados, tendo por fundamento a Lei de Licitações.

Em relação ao cargo de Assessor Jurídico, não foi possível ter acesso às atribuições do cargo, haja vista que em pesquisa ao site oficial da Câmara de Montalvânia não se encontram disponíveis tais informações.

Entretanto, pode-se entender que o assessor jurídico, conforme pesquisado em outras Unidades Legislativas, coordena as atividades de natureza jurídica que envolvam a Casa Legislativa, com atribuições como: representar em juízo ou fora dele a Câmara Municipal nas ações em que esta for Autora, Ré ou interessada, acompanhando o andamento do processo e prestando a assistência jurídica necessária e adequada; acompanhar e assessorar as reuniões legislativas e audiências públicas, emitindo pareceres, quando solicitado; assessorar as Comissões, emitindo pareceres jurídicos a respeito das matérias sujeitas a exame; acompanhar todos os atos relativos a licitações e contratos; acompanhar e assessorar as reuniões legislativas e audiências públicas, emitindo pareceres, quando solicitado.

Observa-se que as atribuições do cargo de assessor jurídico legislativo englobam os serviços prestados de assessoria em licitações e contratos, bem como os serviços de consultoria jurídica descritos nos pedidos de informação da mesa diretora, objeto do certame sob análise.

Por oportuno, vale registrar que consta do site oficial da Câmara Municipal de Montalvânia que foram submetidos à apreciação da Casa Legislativa, em 2019, o Projeto de Lei nº 01/2019 de iniciativa do Executivo, que instituiu o piso salarial aos agentes comunitários de saúde; e o Projeto de Lei nº 0004/2019, em que a Câmara declara de utilidade pública a Associação dos Pequenos Produtores de Cabeceiras de Canabrava.

Ainda, em pesquisa realizada no SICOM, observa-se que foram realizados, no exercício de 2019, três procedimentos licitatórios, dois pregões presenciais e um convite e, também celebrados quinze contratos de prestação de serviços e fornecimento de materiais.

Estes dados revelam que a demanda da Câmara por assessoria jurídica é pouca, pelo menos no que diz respeito à licitação e contratos e, ainda, na emissão de pareceres em matérias sujeitas a exame, podendo ser suprida pelo ocupante do cargo de Assessor Jurídico.

Ademais, no caso em análise, qual seja, a contratação decorrente do Convite nº 001/2019, verifica-se que os serviços contratados de consultoria jurídica, para atender aos



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
DIRETORIA DE CONTROLE EXTERNO DOS MUNICÍPIOS
1ª COORDENADORIA DE FISCALIZAÇÃO MUNICIPAL

pedidos de informação da mesa diretora, são atribuições atinentes ao cargo do Assessor Jurídico da Câmara.

Diante do exposto, entende-se, assim como o exame anterior, que a prática adotada contrariou os §§ 1º e 2º do art. 13 da Constituição Estadual pela inobservância aos princípios da razoabilidade e da motivação.

2. Composição irregular da Comissão de Licitação.

Registrou o exame técnico que a Comissão Permanente de Licitação foi composta por 03 membros sendo eles: Valdivino Doriedson Soares (**Vereador**); Vanessa Lima Nunes (**Servidora ocupante de emprego público de Assessora Parlamentar**); e Poliana Paiva da Silva (**ocupante de cargo comissionado de recrutamento amplo de Assessora Parlamentar**).

Segundo entendimento pacificado nesta Casa, é possível a nomeação de Vereador para compor a Comissão de Licitação, desde que a estrutura funcional diminuta da Câmara não permita o cumprimento do disposto na lei de licitações. Contudo, tal situação não se confirmou, pois no Quadro de Servidores do Órgão constam pelo menos dois servidores ocupantes de emprego público.

Nos termos do caput do art. 51 da Lei Federal nº 8.666/93, as comissões permanentes ou especiais de licitação serão compostas de, no mínimo, 03 (três) membros, sendo que pelo menos 02 (dois) deles devem ser servidores qualificados, pertencentes aos quadros permanentes da entidade responsável pelo certame licitatório.

Diante disso, a composição da Comissão de Licitação constituída por meio da Portaria n. 07/2019 descumpriu a exigência disposta no caput do art. 51 da Lei Nacional n. 8.666/1993.

Defesa apresentada por Danielle Costa Santana, Gildenes Justiniano Silva, Valdivino Doriedson Soares, Vanessa Lima Nunes e Poliana Paiva da Silva (peça 25)

A defesa informa que a Câmara Municipal de Montalvânia não possui servidores efetivos, ou seja, servidores pertencentes aos quadros permanentes. Pela análise do Portal da Transparência a época em que realizada a nomeação da Comissão de Licitação, de fato constava dois servidores ocupantes de emprego público, todavia, estes servidores não são pertencentes a quadro permanentes do Órgão, são servidores contratados.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
DIRETORIA DE CONTROLE EXTERNO DOS MUNICÍPIOS
1ª COORDENADORIA DE FISCALIZAÇÃO MUNICIPAL

Nesta perspectiva, não há como concluir pelo descumprimento da exigência disposta no caput do art. 51, da Lei 8666/1993, ao contrário, a constituição da Comissão Permanente de Licitação está plenamente adequada ao que dispõe o § 1º da Lei de licitações, sendo certo que, seja na lei ou na jurisprudência, não se pode extrair a existência de uma ordem de preferência entre servidores do órgão não pertencentes ao quadro permanente, não há justificativa para que se dê preferência aos contratos, em seguida aos comissionados e, por fim, ao detentor de cargo eletivo, como se pretende no presente caso.

Análise

Releva informar, conforme pontuou o exame inicial, que os membros deste Tribunal já se pronunciaram sobre a necessidade de que as comissões permanentes ou especiais de licitação sejam compostas de, no mínimo, 03 (três) membros, sendo que, pelo menos 02 (dois) deles, devem ser servidores qualificados pertencentes aos quadros permanentes da entidade responsável pelo certame licitatório, conforme julgamentos da Consulta n. 726.250 e do Processo Administrativo n. 687.135, em Sessões dos dias 16/05/2007 e 12/06/2007, respectivamente, nos seguintes termos:

[...] Com efeito, o art. 51 dispõe que no mínimo dois servidores qualificados pertencentes ao órgão responsável pela licitação devem integrar a referida Comissão. Além desse óbice legal, entendo que há que se buscar preservar a autonomia do Poder Legislativo e a profissionalização de seu quadro próprio de pessoal. [Consulta n. 726.250. Rel. Conselheiro Wanderley Ávila. Sessão do dia 16/05/2007]

Este artigo [art. 51], claramente, visa proteger a Administração, impondo que pelo menos dois dos guardiões de suas licitações mantenham intimidade funcional com a máquina administrativa, zelando, com mais empenho, pela preservação do melhor interesse municipal. [...] [Processo Administrativo n. 687.135. Rel. Conselheira Adriene Andrade. Sessão do dia 12/06/2007]

Todavia, conforme alegou a defesa, e dados constantes do relatório de Gestão Fiscal, “Demonstrativo da Despesa Total com Pessoal do Poder Legislativo”, do SICOM/2019, não existem servidores efetivos na Câmara, somente pessoal decorrente da contratação por tempo determinado e pessoal de cargo comissionado.

Isto posto, pode-se desconsiderar este apontamento.

3. Irregularidades no Edital - Tipo de licitação; Exigência de tempo mínimo de experiência; Atestado de atuação nos ramos do Direito Público e Administrativo.



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
DIRETORIA DE CONTROLE EXTERNO DOS MUNICÍPIOS
1ª COORDENADORIA DE FISCALIZAÇÃO MUNICIPAL**

Observou o exame técnico que embora tenha sido emitido parecer jurídico favorável à continuidade do certame, pela Advogada Danielle Costa Santana, o instrumento convocatório estabelecia o ‘Tipo Menor Preço e Melhor Técnica Regime de Execução – Indireta “empreitada por preço global”, diverso do que define o § 1º do art. 45 da Lei Nacional n. 8.666/93. Além do mais, o Edital não apresentou quaisquer parâmetros claros e objetivos para julgamento da melhor técnica.

Somaram-se ainda as exigências desproporcionais do ato convocatório relacionadas a tempo mínimo de experiência (item 3.1) e de atestado de atuação em áreas do Direito Público e Administrativo (item 4.3.2), redundante com o item 4.3.1 que exige atestado de capacidade técnica emitido por pessoa de direito público, exorbitando a Lei de Licitações, em ofensa aos princípios da legalidade e da isonomia, frustrando o caráter competitivo pleiteado, contrário ao que determinam os §§ 1º, I, do art. 3º, 1º e 5º do art. 30 c/c o inciso XXI do art. 37 da Carta Magna, no que couber, os quais são taxativos.

O órgão Técnico entendeu que a ausência da transparência e clareza na tipificação da licitação trouxe prejuízo à Administração na busca da proposta mais vantajosa dos licitantes interessados no certame, o que de certa forma restringiu a competitividade, razão pela qual, *in casu*, o princípio do formalismo moderado e da razoabilidade não merecem prosperar.

Defesa apresentada por Danielle Costa Santana, Gildenes Justiniano Silva, Valdivino Doriedson Soares, Vanessa Lima Nunes e Poliana Paiva da Silva (peça 25)

Destaca a defesa que a definição do tipo de licitação “Menor Preço e Melhor Técnica” trata-se de evidente erro material que não prejudicou qualquer licitante.

Segundo a defesa, facilmente se extrai a existência de simples erro de digitação, já que é um tipo inexistente na lei de licitações, não tendo, portanto, o edital previsto parâmetros para julgamento da melhor técnica. O licitante vencedor foi aquele que ofertou o menor preço.

Já no que se refere a exigência de tempo mínimo de experiência e exigência de Atestado de atuação nos ramos do Direito Público e Administrativo, as exigências são claras e compatíveis com o objeto do edital, considerando-se as especificidades da matéria e da normatização que envolve os trabalhos legislativos.

Pondera que a execução das atividades exige experiência prévia na área de direito público, em sentido amplo, para que se possa dar à Mesa Diretora orientações legislativas com total segurança. A análise desarrazoada e equivocada de profissional que não



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
DIRETORIA DE CONTROLE EXTERNO DOS MUNICÍPIOS
1ª COORDENADORIA DE FISCALIZAÇÃO MUNICIPAL

detenha conhecimento especializado, pode até culminar em uma indesejável formulação de legislação equivocada do ponto de vista formal e material, afetando, ainda, políticas públicas que demandam autorização do Legislativo.

Afirma a defesa que a prévia experiência nas áreas de atuação exigidas no edital, vai ao encontro do interesse público e do princípio da eficiência, pois é indispensável que o licitante vencedor possua conhecimentos técnicos profissionais especializados em Direito Público e Administrativo.

Ressalta que a exigência para a comprovação da aptidão para o desempenho das atividades pertinentes e compatíveis com o objeto da licitação está em total harmonia com o disposto no inciso II do art. 30 da Lei 8.666/93.

Conclui que a exigência de demonstração de qualificação técnica dos licitantes, através de apresentação de atestados comprovando experiência na execução dos serviços compatíveis com o objeto licitado, não viola o disposto no artigo 30, §1º, da Lei n. 8.666/93, inexistindo no caso irregularidades para amparar qualquer imputação de responsabilidade.

Análise

Em relação ao instrumento convocatório que estabelece o ‘Tipo Menor Preço e Melhor Técnica Regime de Execução – Indireta “empreitada por preço global”, consoante a defesa afirmou, tratou-se de erro material, haja vista que o serviço foi homologado a quem apresentou apenas o menor preço.

Quanto à exigência de tempo mínimo de experiência, observa-se que a Lei de Licitações veda tal exigência:

Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:

(...)

§ 5º É vedada a exigência de comprovação de atividade ou de aptidão com limitações de tempo ou de época ou ainda em locais específicos, ou quaisquer outras não previstas nesta Lei, que inibam a participação na licitação.

No que se refere ao atestado de atuação nos ramos do Direito Público e Administrativo, observa-se que tal exigência tem relação com o objeto contratado, não se configurando, no nosso entender, afronta às disposições do art. 30 da Lei nº 8.666/93.

Assim, nos termos apresentados, houve ofensa ao art. 30, § 5º da Lei, a exigência de tempo mínimo de experiência.



4. Irregularidades na fase de habilitação

Neste ponto, o exame inicial fez considerações sobre algumas falhas apresentadas pelos Representantes, cometidas pela CPL na abertura do certame, diante do registrado na Ata de Abertura, do dia 27/03/2019 e documentos anexados.

Entretanto, a CPL, na sessão pública do dia 01/04/2029, decidiu republicar o ato convocatório, acompanhando o parecer jurídico da Assessora, Danielle Costa Santana, no sentido de que não deveria dar prosseguimento ao certame uma vez que só um interessado fora habilitado.

Neste ponto, o exame técnico destacou que face à comprovação de que foi atingido o número mínimo exigido de participantes, e considerando que houve a divulgação no quadro de avisos e no “Minas Gerais”, restou demonstrada a desnecessidade de repetição do Edital.

Há que se ressaltar que uma vez republicado o Edital, não merece analisar as falhas arguidas pelos Representantes, haja vista que todos os atos da CPL, atinentes àquela fase de abertura do certame, foram anulados.

Defesa apresentada por Danielle Costa Santana, Gildenes Justiniano Silva, Valdivino Doriedson Soares, Vanessa Lima Nunes e Poliana Paiva da Silva (peça 25)

Segundo a defesa, as irregularidades apontadas na fase de habilitação não devem prosperar, consoante se denota da Ata de Ocorrências da reunião de 27/03/2019.

Dois convidados foram inabilitados por não apresentarem a documentação integral exigida no edital de convocação. Ainda, a ata registrou que a Comissão decidiu dar seguimento ao processo com a habilitação de apenas um licitante.

Em seguida, acertadamente, a Assessora Jurídica responsável emitiu parecer recomendando que a Comissão não desse prosseguimento ao certame com apenas um licitante, assim, declinando pela nova publicação da Carta Convite para oportunizar a participação de outros convidados do ramo pertinente.

Em lógica oposta, o Relatório Técnico afirmou que os autos do procedimento licitatório evidenciaram a manifestação de diversos outros interessados, fato este que viabilizaria a continuidade do certame. Todavia, denota-se que apenas uma empresa não convidada manifestou conhecimento do edital, em virtude da publicação no Diário Oficial do Estado de Minas Gerais.



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
DIRETORIA DE CONTROLE EXTERNO DOS MUNICÍPIOS
1ª COORDENADORIA DE FISCALIZAÇÃO MUNICIPAL**

Por óbvio, é certo que a manifestação de uma empresa não tinha o condão de afastar a inabilitação de dois convidados. Portanto, não se fazia viável a continuidade do certame, considerando que, naquele contexto, a administração não conseguiu comprovar que o convite foi dirigido a número de possíveis interessados superior ao mínimo exigido.

Além disso, não se pode olvidar que naquele cenário, a continuidade do certame com apenas um interessado não garantia a busca da proposta mais vantajosa.

Outrossim, não há que se falar em benefício aos licitantes inabilitados, haja vista que a Comissão deliberou pela realização de novo procedimento, com repetição das fases de apresentação de documentos e propostas, isto é, não havendo anuência com os documentos faltosos, como faz crer o relatório técnico.

Diante do exposto, sendo certo que no caso em epígrafe não se aplicam as exceções previstas no §7º, art. 22, da Lei 8.666/93, cristalino que o apontamento não merece guarida, razão pela qual, crê que deve ser integralmente afastado.

Análise

Despiciendo se faz adentrar nas razões de defesa posto que as falhas cometidas pela CPL na fase de habilitação não repercutiram seus efeitos, haja vista que o Edital fora republicado e, portanto, refeita esta fase.

Quanto ao fato da CPL ter decidido republicar o edital pela razão de que somente um licitante foi habilitado, trata-se de um ato discricionário da Administração, mesmo que este órgão técnico tenha demonstrado a desnecessidade de repetição do ato convocatório.

5. Demais fatos irregulares que ensejam dano ao erário.

O exame técnico inicial considerou, assim como os representantes, que o fato da licitante vencedora, Ana Carolina Leo e licitante convidado, Henrique Oliveira França, figurarem no mesmo polo de 33 ações no TJMG na defesa dos mesmos clientes, demonstra que o licitante Henrique foi convidado a participar do Convite 001/2019 apenas para mascarar exigência legal instituída pela Lei de Licitações.

Noutra parte, de maior gravidade, a documentação acostada aos autos pelos representantes evidenciou que a licitante Ana Carolina Leo, após contratada pela Câmara Municipal de Montalvânia, passou a figurar como advogada em causa particular do Presidente Gildenes Justiniano Silva.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
DIRETORIA DE CONTROLE EXTERNO DOS MUNICÍPIOS
1ª COORDENADORIA DE FISCALIZAÇÃO MUNICIPAL

Diante de todo o exposto, restou evidente pela análise anterior que o Processo Licitatório n. 006/2019 – Convite n. 001/2019 encontra-se eivado de vícios, **caracterizando dano ao erário pela contratação, no valor de R\$40.000,00**, não obstante o contrato já ter sido executado em sua integralidade.

Defesa apresentada por Danielle Costa Santana, Gildenes Justiniano Silva, Valdivino Doriedson Soares, Vanessa Lima Nunes e Poliana Paiva da Silva (peça 25)

Assevera a defesa que não se pode concluir pela presença de prejuízo ao erário, porquanto o que se denota é que os serviços foram prestados, de forma satisfatória, além do fato de que o valor da contratação em testilha não se revelar abusivo ou fora dos parâmetros do mercado. Assim, não havendo indícios de que os serviços não tenham sido prestados corretamente, não se afigura razoável a devolução dos valores pagos na contratação.

Salienta que o valor da contratação não se revela abusivo ou fora dos parâmetros de mercado (R\$ 5.000,00 por mês, com preço global de R\$ 40.000,00), sendo certo que o valor da remuneração dos servidores não pode ser utilizado como parâmetro para fixação da média de mercado.

É de se considerar que, diferentemente do servidor público, o profissional autônomo ou o empresário que contrata com a administração possuiu diversos encargos, como custos tributários e de manutenção e infraestrutura da própria atividade, que influem no preço do mercado.

Análise

Observa-se que decorrente do Convite nº 001/2019 fora firmado, em 29/04/2019, entre a CM de Montalvânia e Dra. Ana Carolina Léo, o “Contrato Administrativo de Prestação de Serviços de Assessoria e Consultoria Jurídica para a Mesa Diretora nº 013/2019”, pelo prazo de oito meses, ao valor global de R\$40.000,00.

Não foram juntados aos autos “documentação comprobatória da efetiva prestação dos serviços contratados, como atestação do gestor do contrato em notas fiscais ou documentos equivalentes, a fim de comprovar a real ocorrência, ou não, de dano ao erário”, conforme alertado pelo Relator.

No entanto, em pesquisa realizada no SICOM/2019, verifica-se que foi responsável pelo empenhamento, liquidação e pagamento das despesas, o Sr. Gildenes Justiniano Silva, então Presidente da Câmara:



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
DIRETORIA DE CONTROLE EXTERNO DOS MUNICÍPIOS
1ª COORDENADORIA DE FISCALIZAÇÃO MUNICIPAL

Empenho nº 142	Notas Fiscais nº	Pagamentos (R\$)	Datas
	130	5.000,00	07/06/19
	144	5.000,00	04/07/19
	167	5.000,00	05/08/19
	189	5.000,00	04/09/19
	215	5.000,00	04/10/19
	248	5.000,00	06/11/19
	279	5.000,00	04/12/19
	280	5.000,00	23/12/19
Total:		40.000,00	

A liquidação das despesas, atestando que os serviços foram prestados teve por base o contrato, a nota de empenho e a nota fiscal de prestação do serviço.

Assim, o liquidante, Sr. Gildenes Justiniano Silva, atestou, diante das notas fiscais que os serviços foram executados, autorizando o pagamento.

Considerando que o SICOM é um instrumento de recepção fidedigna de dados dos jurisdicionados, pode-se afirmar que a despesa cumpriu todas as fases da despesa pública, previstas na Lei nº 4.320/64.

Ademais, não há nos autos provas de que o serviço de consultoria jurídica para atender aos pedidos de informação da mesa diretora, no exercício de 2019, não tenha sido prestado, conforme entendimento do exame anterior, quando sugeriu a ocorrência de prejuízo ao erário.

O fato da licitante vencedora ter atuado como advogada em causa particular do Presidente Gildenes Justiniano Silva, na mesma época da prestação dos serviços de assessoria, não denota, por si só, que os serviços não tenham sido, de fato, realizados.

Ademais, a defesa e especificamente a Sra. Danielle Costa Santana, Assessora e Consultora para Licitações e Contratos alegou que os serviços foram prestados e de forma satisfatória.

Diante do exposto, entende-se que não há que se falar em prejuízo ao erário.



Ressalta-se, por oportuno, que dentro desta perspectiva, há que ser declarada a ilegitimidade passiva da Dra. Ana Carolina Léo para participar do polo passivo desta Representação.

6. Irregularidade na publicação do Edital.

O exame anterior concluiu pela irregularidade na ausência de publicação do Edital nos termos do § 4º do art. 21 da Lei n. 8666/93, c/c com entendimentos pacificados nesta Corte de Contas.

Análise

Observou-se que sobre este apontamento a defesa não se pronunciou especificamente, razão porque fica mantido.

7. Irregularidades na expedição dos convites

Conforme informou o exame anterior, foram convidados, inicialmente, três licitantes (Juliana Maria Aguiar Oliveira, Marcos Fellipe Vitorino Correia, Ana Carolina Leo). Outro (Spencer e Vasconcelos Advogados Associados) apresentou interesse, a partir da ciência do segundo Edital pelo “Minas Gerais”.

Constatou que, dos licitantes convidados, um não se pronunciou, enquanto outro convidado não apresentou a documentação exigida no segundo instrumento convocatório.

A CPL, então, convidou mais um possível interessado (Sr. Henrique Oliveira França), a fim de dar cumprimento ao § 6º do art. 22 da Lei n. 8666/93.

Contudo, o novo licitante convidado, Henrique Oliveira, e a licitante, Ana Carolina Leo, constituíam membros integrantes da sociedade advocatícia denominada Abbad, Barreto, Dolabella e Fiel Advogados Associados (AB&DF Advogados Associados).

Assim, entendeu que, considerando a indicação de acordo entre os concorrentes, não restou comprovado, efetivamente, terem sido convidados o número mínimo de três para o convite, nem a indicação de mais um interessado, o que contraria os §§ 3º e 6º do art. 22 da Lei Nacional n. 8.666/1993.

Análise

Observou-se que sobre este apontamento a defesa não se pronunciou especificamente, razão porque fica mantido.



8. Demais irregularidades verificadas em face do terceiro instrumento convocatório.

Pontuou o exame anterior que ocorreram alguns fatos decorrentes do andamento seguinte ao terceiro instrumento convocatório.

A Cláusula Segunda da Minuta Contratual estabelece, indevidamente, que “Os serviços serão realizados na sede da CONTRATADA, CÂMARA MUNICIPAL DE MONTALVÂNIA ‘sic’”, fato que trouxe, por consequência, erro no Contrato.

A Assessora e Consultora Jurídica em Licitações e Contratos da Câmara, Danielle Costa Santana não se pronunciou acerca do terceiro instrumento convocatório deixando de emitir o competente parecer jurídico, o que contrariou o Parágrafo único do art. 38 da Lei Nacional n. 8.666/1993.

A Ata da reunião de abertura dos envelopes de “Documentação”, datada de 29/04/2019, registra que foram convidados 05 (cinco) profissionais, deixando de relacioná-los nominalmente, fato este não confirmado, conforme relatado no item relativo aos convites.

Apenas um convidado apresentou os envelopes, a licitante Ana Carolina Leo, encontrando-se presente.

A licitante presente, Ana Carolina Leo, apresentou a documentação exigida no Edital quanto à regularidade fiscal, agora com todos os comprovantes regulares e dentro de suas validades, o que não ocorrera na convocação anterior.

Segundo relatou a análise inicial, a CPL, nesta feita, não se interessou em repetir o procedimento licitatório, uma vez que se encontrava apenas aquela licitante, ficando claro que o convite estava dirigido à sua pessoa.

A CPI decidiu pelo seu prosseguimento, com base o § 7º do art. 22 da Lei n. 8666/93, justificado pela ausência de interessados e de limitações de mercado, haja vista a ampla publicidade dada e a urgência da contratação.

A CPL declara vencedora do Convite n. 001/2019 a licitante Ana Carolina Leo, e decide dispensar a abertura de prazo recursal.

No mesmo dia 29/04/2019 o resultado foi homologado, adjudicado, publicado e o contrato formalizado.

Análise

Observou-se que sobre este apontamento a defesa não se pronunciou especificamente, razão porque fica mantido.



**AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES PASSIVEIS DE APLICAÇÃO DE SANÇÃO.
APONTAMENTOS QUE NÃO TRANSBORDAM O PLANO DO MERO ERRO
MATERIAL.**

Segundo os defendentes, todos os apontamentos realizados nos autos visam resguardar o entendimento de que haveria conluio entre o Presidente da Câmara de Montalvânia e todos envolvidos no procedimento para que a licitante Ana Carolina Leo se sagra-se vencedora do certame, de modo que todos os atos praticados no âmbito do Processo Licitatório n. 006/2019, Convite n. 001/2019, cuja maioria dos apontamentos de irregularidade sequer transbordam o plano do mero erro material, objetivaram supostamente assegurar o êxito na contratação da licitante.

Nada obstante, no que tange a responsabilização do agente público, o art. 28 do Decreto Lei nº 4.657/42 – LINDB-, com a redação inserida pela Lei nº 13.165 de 2018, dispõe que: “Art. 28. O agente público responderá pessoalmente por suas decisões ou opiniões técnicas em caso de dolo ou erro grosseiro”.

O objetivo do dispositivo é garantir a devida segurança para que o agente público possa desempenhar suas funções de forma adequada. Por isso determina que ele só responderá pessoalmente por suas decisões ou opiniões em caso de dolo ou erro grosseiro, o que inclui obviamente situações de negligência grave, imprudência grave ou imperícia grave.

Dessa forma, é imprescindível que no caso concreto leve-se em conta os obstáculos e as dificuldades reais enfrentadas, bem como seja considerada a conduta mediante as circunstâncias práticas que flagrantemente impuseram, limitaram e condicionaram a ação dos agentes, sob pena de ser exigido conduta impossível e impraticável.

Nesta perspectiva, renovando vênias as considerações da Unidade Técnica desta Corte Estadual de Contas, acredita a defesa que não há qualquer infringência a Lei de Licitações e Contratos no presente caso, evitadas de vícios que ensejam responsabilização, pois ausente intenção dos agentes em praticar qualquer conduta irregular com vistas a atentar burlar a norma de regência em benefícios de quem quer que seja. Como dito, os apontamentos não transbordam a meros erros materiais, insuficientes para macular a licitude da contratação.

A defesa faz menção ao art. 22, § 3º da Lei 8666/93 dispõe que “O Convite é a modalidade de licitação entre interessados do ramo pertinente ao seu objeto, cadastrados ou não, escolhidos e convidados em número mínimo de 3 (três) pela unidade administrativa,



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
DIRETORIA DE CONTROLE EXTERNO DOS MUNICÍPIOS
1ª COORDENADORIA DE FISCALIZAÇÃO MUNICIPAL**

(...).”. Conforme leciona Marçal Justen Filho o convite é o procedimento mais simplificado dentre as modalidades comuns de licitação, o qual confere a Administração Pública a discricionariedade de escolher potenciais interessados em participar, no interesse da Administração e para a realização de suas funções.

Análise

Quanto à questão suscitada pelo recorrente sobre a inexistência de dolo ou erro grosseiro, tem-se que art. 28 da citada lei 13.655/18 apresentou a possibilidade de responsabilização pessoal do agente público apenas pelos atos praticados, permitindo interpretações no sentido de que a penalização do gestor seria admissível quando se estivesse diante de ato, cuja gravidade, ultrapasse a mera culpa in vigilando ou in elegendo, atendendo assim o novo instituto: o ERRO GROSSEIRO.

Com a edição do Decreto 9.830/19, que regulamentou as inovações introduzidas na LINDB, pela Lei 13.655/18, o art. 12 buscou definir alguns parâmetros que para delinear o erro grosseiro:

“§ 1º 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.”.

O Decreto exige que a comprovação do erro grosseiro seja inequívoca, não permitindo a presunção, a teor do que dispõe o §2º, do art. 12.

Nesse sentido, os órgãos de controle, nos processos de sua competência, terão como tarefa demonstrar de forma cabal que a atuação do gestor se deu por culpa gravosa com alto grau de negligência, permitindo assim a aplicação de sanção.

No caso em cerne, as irregularidades em exame constituem patente descumprimento de norma expressa e se reveste de gravidade suficiente, razão pela qual pode ser caracterizada como erro grosseiro a que alude o art. 28 da Lindb.

III-CONCLUSÃO

Diante do exposto, as alegações dos defendentes foram devidamente examinadas, permanecendo irregulares os seguintes apontamentos:



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
DIRETORIA DE CONTROLE EXTERNO DOS MUNICÍPIOS
1ª COORDENADORIA DE FISCALIZAÇÃO MUNICIPAL

- **Ausência de exposição de motivos para a contratação**, contrariando os §§ 1º e 2º do art. 13 da Constituição Estadual pela inobservância aos princípios da razoabilidade e da motivação;
- **Irregularidade no Edital - Exigência de tempo mínimo de experiência**, em ofensa ao art. 30, § 5º da Lei nº 8.666/93;
- **Ausência de publicação do Edital**, nos termos previstos no § 4º do art. 21 da Lei n. 8666/93, c/c com entendimentos pacificados nesta Corte de Contas.
- **Irregularidades na expedição dos convites**, contrariando os §§ 3º e 6º do art. 22 da Lei Nacional n. 8.666/1993.

- **Demais irregularidades verificadas em face do terceiro instrumento convocatório**, contrariando o Parágrafo único do art. 38 da Lei Nacional n. 8.666/1993.

Responsáveis: Sr. Gildenes Justiniano Silva, Presidente da Câmara Municipal (ordenador das despesas), Sr. Valdivino Doriedson Soares, Presidente da CPL, Sra. Danielle Costa Santana, Assessora e Consultora para Licitações e Contratos, Sra. Vanessa Lima Nunes, membro da CPL, Sra. Poliana Paiva da Silva, membro da CPL.

1ª CFM, em 26 de julho de 2022.

Márcia Carvalho Ferreira
Analista de Controle Externo
TC – 1483-1