

RECURSO ORDINÁRIO N. 977629

Recorrente: Ronaldo Resende Ribeiro, Prefeito de Oliveira, à época

Processo Principal: Representação n. **850.816**

Procuradores: Armando Cândido da Cruz Júnior, OAB/MG 129.053; Auack Natan Moreira de Oliveira Reis, OAB/MG 163.391; Ezequiel Geraldo de Magela, OAB/MG 144.664; Hugo Henrique Lannes Araujo, OAB/MG 144.248; Juliele Batista dos Santos, OAB/MG 155.490; Marcos Ezequiel de Moura Lima, OAB/MG 136.164; Matheus Prates de Oliveira, OAB/MG 141.238; Pedro Henrique Rocha Silva Fialho, OAB/MG 147.840; Wederson Advíncula Siqueira, OAB/MG 102.533; Andreia Sanglard Silva de Andrade, OAB/MG 79.825; Anne Fonseca Resende Lacerda, OAB/MG 170.463; Isabela Carolina Costa Barbosa, OAB/MG 173.881; Marcelo Augusto Pinto de Souza, OAB/MG 152.453; Matheus Felipe Pinheiro Belizário Silva, OAB/MG 46.091E; Rafael Fernandes Miranda, OAB/MG 40.696E;

MPTC: Elke Andrade Soares de Moura

RELATOR: CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO. DISPENSA DE LICITAÇÃO. IRREGULAR. MULTA. RAZÕES RECURSAIS INSUBSISTENTES. NEGADO PROVIMENTO.

1. Nos termos do inciso II do art. 24 da Lei n. 8.666, de 1993, a licitação é dispensável para a aquisição de produtos e a contratação de serviços de mesma natureza, excluídos os de engenharia, no montante de até R\$8.000,00 (oito mil reais).
2. O montante de R\$8.000,00 (oito mil reais) estabelecido no inciso II do art. 24 da Lei n. 8.666, de 1993, deve corresponder ao somatório de todos os valores das contratações diretas realizadas em cada item similar no exercício financeiro.
3. Aquisições de produtos e contratações de serviços com natureza semelhante, de forma direta, que possam ser realizadas conjunta e concomitantemente e cujos valores globais excedam, no exercício financeiro, R\$8.000,00 (oito mil reais), caracterizam fracionamento de contratações e dispensa indevida de licitação.
4. A alegação de inexistência de prejuízo material ao erário não tem o condão de elidir a responsabilidade do gestor e, conseqüentemente, a multa que lhe foi cominada.

Tribunal Pleno
28ª Sessão Ordinária – 20/09/2017

I – RELATÓRIO

Cuidam os autos do recurso ordinário interposto por Ronaldo Resende Ribeiro, Prefeito de Oliveira, à época, em face da decisão proferida pelo Colegiado da Primeira Câmara, na Sessão de 30/6/2015, conforme acórdão de fls. 450 a 451-v dos autos da Representação nº 850.816, disponibilizado no Diário Oficial de Contas – DOC de 3/3/2016, nos seguintes termos:

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ACORDAM os Exmos. Srs. Conselheiros da Primeira Câmara, por unanimidade, na conformidade da Ata de Julgamento e diante das razões expendidas no voto da Relatora, em julgar irregulares os procedimentos da não realização prévia do processo licitatório, em afronta ao disposto no *caput* do art. 2º c/c os arts. 23, II, “a”, e 24, II, da Lei de Licitação e fracionamento da despesa, em infringência ao disposto nos arts. 8º, *caput*, e 23º, §§ 1º e 2º, da Lei de Licitações. Aplicam multa de R\$5.000,00 (cinco mil reais) ao ex-Prefeito Ronaldo Resende Ribeiro, com fulcro no inciso II do art. 85 da Lei Complementar n. 102/08. Cumpridos os procedimentos regimentais aplicáveis à espécie, arquivem-se os autos.

O recorrente, em narrativa semelhante à empregada na defesa, às fls. 413 a 418 dos autos principais, alegou que a realização de processo licitatório é atribuição da Comissão Permanente de Licitação, sem a ingerência do Prefeito Municipal. Aduziu que apenas homologou o certame e que não poderia ser responsabilizado devido a erro de terceiro.

Segundo o recorrente, o empenho das despesas, para a prestação dos serviços de publicidade contratados, foi objeto de prévia análise de legalidade por parte da Comissão de Licitação e do Órgão de Controle Interno do Município, não havendo que se falar em responsabilidade do Prefeito.

Acerca do fracionamento da despesa, o recorrente defendeu a possibilidade de execução parcelada do objeto da licitação e aduziu que agiu em conformidade com os pareceres técnicos da Comissão de Licitação e da Controladoria Geral do Município, sem possuir o conhecimento jurídico acerca do correto procedimento a ser adotado em processos licitatórios.

Sustentou que o serviço contratado foi prestado e a finalidade do contrato foi alcançada, não tendo sido caracterizado prejuízo para a Administração decorrente do ato, razão pela qual a representação deveria ser julgada improcedente.

Por fim, aduziu que o *quantum* da sanção não atendeu aos postulados constitucionais da razoabilidade, sendo desproporcional e incondizente com o ato praticado.

À vista do exposto, requereu a reforma da decisão proferida, para julgar improcedente a representação e, por conseguinte, considerar regular o procedimento realizado para a contratação da MAJ – Empresa Jornalística Ltda. ou, eventualmente, a redução da multa aplicada.

Em face da certidão passada pela Secretaria do Pleno, à fl. 14, recebi o recurso ordinário, consoante despacho de fl. 15.

Instada a se manifestar, a Unidade Técnica, às fls. 16 a 19-v, concluiu que o recorrente não apresentou justificativas capazes de modificar a decisão proferida nos autos da Representação nº 850.816.

O Ministério Público junto ao Tribunal, no parecer de fls. 21 e 22, ratificou o relatório elaborado pela Unidade Técnica e opinou pelo não provimento do recurso.

É o relatório, no essencial.

II – FUNDAMENTAÇÃO

Admissibilidade

Da análise dos pressupostos de admissibilidade, sobressai que o recurso foi aviado em face de decisão proferida pelo Colegiado da Primeira Câmara, na Sessão de 30/6/2015, dentro do trintídio estabelecido no art. 335 da Resolução nº 12, de 2008, e por parte legitimada para recorrer, porquanto foi diretamente alcançada pela decisão.

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

Mérito

O Colegiado da Primeira Câmara entendeu que as sucessivas contratações da MAJ – Empresa Jornalística Ltda., pelo Município de Oliveira, para a prestação de serviços de publicidade, caracterizou fracionamento de despesa, por considerar que, “em vez de programar uma licitação única [...], o gestor optou por realizar várias contratações para que o valor individual de cada uma delas ficasse abaixo do limite de R\$8.000,00 (oito mil reais) no período de um ano”.

Dessa forma, foram julgados irregulares (i) a ausência de realização prévia de processo licitatório, por violação ao comando do *caput* do art. 2º da Lei 8.666, de 1993, combinado com a alínea “a” do inciso II do art. 23 e o inciso II do art. 24 do mesmo diploma; e (ii) o fracionamento da despesa, em inobservância ao disposto no *caput* do art. 8º e nos §§ 1º e 2º do art. 23, de modo que foi aplicada multa de R\$5.000,00 (cinco mil reais) ao ora recorrente, então Prefeito do Município de Oliveira.

Apreciadas as razões recursais, registro, de pronto, que o recorrente pouco inovou na petição recursal (fls. 1 a 10), em relação aos fundamentos apresentados na defesa de fls. 413 a 418 dos autos principais. E, conforme destacado pela Unidade Técnica, às fls. 16 a 19-v, o mérito de suas alegações já foi objeto de análise no acórdão recorrido, não sendo capazes, portanto, de reformar a decisão.

Acerca da ausência de licitação para a contratação dos serviços, o recorrente alegou, em síntese, a impossibilidade de sua responsabilização, por entender que, exercendo a função de Prefeito, apenas homologou o certame, em “um ato meramente formal ou chancelatório” (fl. 5). Sustentou que não poderia ser responsabilizado em virtude de erro de terceiro e que os atos foram praticados com o controle de legalidade pela Comissão de Licitação e pelo Órgão de Controle Interno do Município.

Consoante fundamentado na decisão recorrida, o responsável não poderia se eximir de possível responsabilização por irregularidades praticadas pela comissão de licitação, em razão de seu dever de controle e fiscalização dos atos praticados.

Com efeito, a homologação é figura prevista na Lei nº 8.666, de 1993, e, a propósito de seu conteúdo, realço as palavras de Jessé Torres Pereira Júnior e Marinês Restelatto Dotti:

A homologação consiste na aprovação, pela autoridade administrativa competente, dos procedimentos observados na licitação, a fim de que produza os efeitos jurídicos que lhe são próprios. Não constitui mera formalidade, por meio da qual a autoridade competente apõe sua assinatura nos autos do processo para certificar que tomou ciência do resultado do certame. Com a homologação, a autoridade administrativa atesta que se cumpriu o devido processo legal da licitação.

Ao homologar a licitação, a autoridade competente também avalia a conveniência da contratação, seguindo-se que o ato cumpre dupla finalidade: atesta que o procedimento licitatório atendeu aos princípios e normas de regência e que a contratação do objeto licitado satisfaz ao interesse público. (Responsabilidade da autoridade competente pelos atos de adjudicação, homologação ou ratificação nos processos de contratação administrativa, *in* BLC: Boletim de licitações e contratos, v. 25, nº 2, fev. 2012, p. 93).

No contexto do procedimento licitatório, a homologação cumpre papel de destaque. A confirmar isso, a advertência dos referidos autores (*op. cit.*, ps. 103 e 104):

Os atos de adjudicação, homologação e ratificação de procedimentos licitatórios e contratações diretas tendem, não raro, a ser confundidos, pelas autoridades competentes para praticá-los, como mero referendo do que as instâncias subordinadas da Administração houveram por bem de decidir. [...]

[Essa] postura denota erro conceitual que cumpre prevenir pela aquisição do conhecimento de que adjudicação, homologação e ratificação portam conteúdo técnico e jurídico-administrativo próprio, gerando, em todos os casos, a responsabilidade da autoridade que adjudica, homologa ou ratifica sem verificar se o conteúdo de cada ato está conforme a legislação e o interesse público.

Na esteira dessas coadunáveis lições, é de afirmar-se que a homologação defeituosa atrai, regra geral, a responsabilização da autoridade que homologou o procedimento. Nesse sentido, cito o entendimento adotado no Acórdão nº 137/2010, Processo nº 015.583/2002-3, Pleno do Tribunal de Contas da União, Rel. Ministro José Múcio Monteiro:

9. O ato omissivo da recorrente, que estava investida como autoridade homologadora da licitação, está materializado na ausência de conferência dos requisitos essenciais do procedimento sob sua responsabilidade.

10. Ficou caracterizada, portanto, a negligência, ou seja, a inobservância de normas que lhe ordenariam a agir com atenção, capacidade, solicitude e discernimento. Tal negligência não pode ser descaracterizada simplesmente alegando-se possível erro de subordinados ou suposta ausência de prejuízo financeiro computado. Mesmo porque a responsabilidade, neste caso, pode advir de culpa *in eligendo*, ou seja, da má escolha daquele em quem se confia a prática de um ato ou o adimplemento da obrigação, e da culpa *in vigilando*, decorrente da falta de atenção com o procedimento de outrem. Há que se considerar, ainda, que responsabilidade não se transfere.

Assim, entendo que os argumentos expostos pelo recorrente não merecem ser acolhidos.

No tocante ao fracionamento da despesa, o recorrente sustentou que se pautou nos pareceres técnicos da Comissão de Licitação e da Controladoria Geral do Município, porquanto não possuía conhecimento jurídico acerca do procedimento a ser adotado em processos licitatórios.

Saliento que o fracionamento de despesa há de ser examinado frente ao disposto no inciso II do art. 24 da Lei nº 8.666, de 1993:

Art. 24. É dispensável a licitação:

[...]

II - para outros serviços e compras de valor até 10% (dez por cento) do limite previsto na alínea “a”, do inciso II do artigo anterior e para alienações, nos casos previstos nesta Lei, desde que não se refiram a parcelas de um mesmo serviço, compra ou alienação de maior vulto que possa ser realizada de uma só vez;

Como se vê, não há dúvida de que a Administração pode comprar bens e contratar serviço de forma direta, desde que observadas as condicionantes insertas no dispositivo transcrito, até o valor de R\$8.000,00 (oito mil reais). No caso de obras e serviços de engenharia, o montante a ser contratado pela Administração, de forma direta, tem como referência o limite previsto na alínea “a” do inciso I do art. 23 da Lei de Licitações, consoante as disposições do inciso I do art. 24 do mesmo diploma legal.

Entretanto, no caso em exame, as despesas realizadas ultrapassaram o limite estabelecido no inciso II do art. 24 da Lei nº 8.666, de 1993.

Sobre a matéria, Marçal Justen Filho leciona:

Não se admite o parcelamento de contratações que possam ser realizadas conjunta e concomitantemente. [...] sendo previsíveis diversas aquisições de objetos idênticos, deve considerar-se o valor global. A regra subordina a Administração ao dever de prever todas as contratações isoladas ou fracionadas – proíbe-se que cada contratação seja considerada isoladamente, para fim de determinação do cabimento de licitação ou da modalidade cabível. (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 15ª ed., São Paulo: Dialética, São Paulo, 2012, p. 335).

Nesse mesmo contexto, é o comentário de Jorge Ulisses Jacoby Fernandes:

Tema importante diz respeito às compras promovidas pela Administração Pública: devem ser precedidas de planejamento e ocorrer em oportunidades/períodos preestabelecidos. A compra deve ser feita de uma só vez, pela modalidade compatível com a estimativa da totalidade do valor a ser adquirido, mas sempre permitida a cotação por item, conforme pacífica jurisprudência sobre o assunto.

Verificando que não existe qualquer óbice à contratação única, e, tendo havido, várias contratações, cujo somatório ultrapasse o limite do valor deste inciso, deverá ser decretada a nulidade da dispensa, sendo consectário possível a caracterização de crime e responsabilidade civil do agente que promoveu o indébito fracionamento.

Há, contudo, que se considerar a possibilidade de compra separada quando se tratar de aquisição de produtos de natureza diferente, como peças para veículos, telefones celulares, material de papelaria, prensas para gráfica, café em pó, açúcar, etc. nesse caso, é possível promover a compra em modalidades diversas, inclusive, por exemplo, por meio de convite para o material de papelaria, tomada de preços para peças, e dispensa de licitação para compra do café e do açúcar da repartição. Na dúvida, opte o gestor pela aquisição em uma só compra. (g. n.). (Contratação direta sem licitação, 9ª ed., Belo Horizonte: Fórum, 2011, p. 291/292).

Com referência ao período a ser observado para utilização do limite permitido para dispensa de licitação, a matéria já foi exaustivamente debatida nesta Corte de Contas, conforme entendimento cristalizado no verbete da Súmula nº 113, em 12/5/2010, cuja redação foi modificada, mediante publicação no DOC de 7/4/2014, com este teor:

O lapso temporal a ser considerado como parâmetro de definição da modalidade licitatória cabível às contratações relativas a parcelas de um mesmo objeto ou de objetos com natureza semelhante, cuja duração encontra-se regida pelo *caput* do art. 57 da Lei n.º 8.666/93, deverá corresponder ao próprio exercício financeiro, adotando-se, nesses casos, a modalidade licitatória compatível com o valor global das contratações, sendo vedado o fracionamento de despesas com vistas à dispensa de licitação ou à adoção de modalidade licitatória menos complexa do que a prevista em lei.

Carlos Pinto Coelho Motta, a esse respeito, explicita:

Temos entendido que tais limites para a chamada “dispensabilidade” de licitação, tanto para compras e serviços, como para obras e serviços de engenharia, valem para todo o exercício financeiro, permitindo-se entretanto o parcelamento do fornecimento ou da execução (art. 8º).

Em outras palavras, o limite de valor, para objetos similares, só pode ser utilizado para fins de dispensa uma vez em cada exercício. (g. n.) (Eficácia nas Licitações & Contratos, 11ª ed., Belo Horizonte: Del Rey, 2008, p. 274).

Na esteira do entendimento já pacificado e adotado por este Tribunal, conclui-se que deve ser considerado o valor total do exercício financeiro, somando-se todos os valores das aquisições realizadas em cada item similar, razão pela qual a contratação da MAJ – Empresa Jornalística Ltda. ocorreu de modo irregular. Rechaço, assim, os argumentos recursais aduzidos a respeito da irregularidade salientada.

Relativamente ao fundamento trazido pelo recorrente de que a falha apurada em razão da condução da Comissão Permanente de Licitação, por não ter causado dano ao erário, permite o julgamento pela improcedência da representação, cabe assentar que a inexistência de prejuízo material ao patrimônio público não tem o condão de elidir a responsabilidade do gestor e, conseqüentemente, a multa que lhe foi cominada, devido à irregularidade constatada e à violação aos dispositivos legais que regem a matéria.

E, por fim, também não merece acolhida o pedido de redução da multa, sob o fundamento de que ela teria sido desproporcional, não atendendo ao princípio da razoabilidade. É que, a meu juízo, o valor da multa foi razoável e coerente com a gravidade da irregularidade, tendo em vista, até, que se manteve em patamar bem inferior ao máximo que este Tribunal poderia aplicar ao responsável, nos termos do inciso II do art. 85 da Lei Complementar nº 102, de 2008, em razão do ato praticado com grave infração à norma legal na condução do processo de contratação examinado nos autos principais.

Posto isso, como o recorrente não trouxe nenhuma alegação capaz de elidir a irregularidade apontada, entendo que a decisão recorrida deve ser mantida.

III – DECISÃO

Diante do exposto, nego provimento ao recurso ordinário interposto pelo Sr. Ronaldo Resende Ribeiro, ex-Prefeito Municipal de Oliveira, para manter incólume a decisão proferida pelo Colegiado da Primeira Câmara nos autos da Representação nº 850.816.

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.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Exmos. Srs. Conselheiros do Tribunal Pleno, por unanimidade, na conformidade da Ata de Julgamento e diante das razões expendidas no voto do Relator, em: **I)** preliminarmente, conhecer do recurso, uma vez que, da análise dos pressupostos de admissibilidade, sobressai que o recurso foi aviado em face de decisão proferida pelo Colegiado da Primeira Câmara, na Sessão de 30/6/2015, dentro do trintídio estabelecido no art. 335 da Resolução n. 12, de 2008, e por parte legitimada para recorrer, porquanto foi diretamente alcançada pela decisão; **II)** no mérito, negar provimento, ao recurso ordinário interposto pelo Sr. Ronaldo Resende Ribeiro, ex-Prefeito Municipal de Oliveira, para manter incólume a decisão proferida pelo Colegiado da Primeira Câmara nos autos da Representação n. 850.816; **III)** determinar o cumprimento das disposições regimentais pertinentes, em especial as do art. 365, bem como as medidas consignadas na Resolução nº 13, de 2013, e, ao final, o arquivamento dos autos.

Votaram, nos termos acima, o Conselheiro Wanderley Ávila, a Conselheira Adriene Andrade, o Conselheiro Sebastião Helvecio, o Conselheiro Mauri Torres e o Conselheiro José Alves Viana.

Presente à sessão o Procurador Marcílio Barenco Corrêa de Mello.

Plenário Governador Milton Campos, 20 de setembro de 2017.

CLÁUDIO COUTO TERRÃO
Presidente

GILBERTO DINIZ
Relator

(assinado eletronicamente)

RB

CERTIDÃO

Certifico que a **Súmula** desse **Acórdão** foi disponibilizada no Diário Oficial de Contas de ____/____/____, para ciência das partes.

Tribunal de Contas, ____/____/____.

**Coord. Sistematização, Publicação das
Deliberações e Jurisprudência**