

## DENÚNCIA N. 1013201

**Denunciante:** Oxigênio Fácil LTDA. - EPP

**Denunciada:** Prefeitura Municipal de Lajinha

**Partes:** João Rosendo Ambrósio de Medeiros, Cassiano Ricardo Alves de Oliveira, Geli Eber da Silva, Purcina Alice de Souza Boechat Lima e Luciana Azine Sangi

**Procurador:** Patrick Leonardo Carvalho dos Santos (OAB/MG 159.309)

**MPTC:** Marcílio Barenco Corrêa de Mello

**RELATOR:** CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO

### EMENTA

DENÚNCIA. PREFEITURA MUNICIPAL. PREGÃO PRESENCIAL. RECARGA DE OXIGÊNIO. PRELIMINAR. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTOS DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO E REGULAR DO PROCESSO. REJEIÇÃO. MÉRITO. DESCUMPRIMENTO DA LEI DE ACESSO À INFORMAÇÃO. IRREGULARIDADE DA AUSÊNCIA DE PUBLICAÇÃO DO INTEIRO TEOR DE EDITAIS NO SÍTIO ELETRÔNICO DA PREFEITURA. EXIGÊNCIA DE ALVARÁ DE LOCALIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO. PESQUISA DE PREÇOS MAL FEITA. ATUAÇÃO DE MESMA PESSOA JUNTO A DIFERENTES LICITANTES. JULGAMENTO NEGLIGENTE. APLICAÇÃO DE MULTA.

1. A entrega de citação, via postal, no endereço correto, com o nome de quem recebeu no AR, ainda que não seja o destinatário, constitui ato válido e apto a integrar o responsável ao processo e formar a regular relação processual, atendendo aos princípios da ampla defesa e do contraditório.
2. A Lei nº 12.527/11 regulamenta o direito constitucional de acesso a informações públicas e objetiva garantir ao cidadão o acesso amplo a qualquer documento ou informação produzidos ou custodiados pelo Estado que não tenham caráter pessoal e não estejam protegidos por sigilo. Trata-se de norma de cumprimento obrigatório para todos os entes governamentais, que estabelece importantes instrumentos de controle social e participação popular na luta contra a corrupção e no aperfeiçoamento da gestão pública.
3. Ao exigir que o inteiro teor dos editais de licitação seja disponibilizado por meio da *internet*, permitindo que qualquer cidadão tenha ciência das cláusulas editalícias, a Lei de Acesso à Informação, além de potencialmente ampliar o número de participantes no certame, possibilita um maior controle sobre a legalidade dos instrumentos convocatórios e, assim, contribui para reduzir a prática de atos ilícitos, tais como o direcionamento do certame ou a aquisição por preços não condizentes com os praticados no mercado.
4. A exigência de apresentação de alvará de funcionamento para fins de habilitação é excessiva, uma vez que esta não está prevista no rol dos documentos discriminados no inciso XIII do art. 4º da Lei nº 10.520/02, afastando a participação de potenciais interessados que não possuam de antemão a licença, mas tenham condições de providenciá-la na hipótese de serem declaradas vencedoras da licitação.

5. A aplicação de multa pelo Tribunal prescinde de comprovação da existência de dolo, má-fé ou prejuízo ao erário.
6. Não obstante os fortes indícios apresentados, a comprovação de fraude à licitação, abarcando as apontadas configurações de conluio, montagem (compreendida como a simulação integral do procedimento licitatório) e combinação de preço, demanda análise probatória mais ampla do que a contida nos presentes autos.
7. É notável a perspectiva de prejuízo em caso de a pesquisa de preços (realizada na fase interna do procedimento licitatório) ser mal feita, em virtude de a concorrência, amparada no princípio da competitividade, nem sempre ser elemento suficiente para garantir um preço justo, bem como de os fornecedores visarem meios de vender os seus produtos com lucros maiores, o que ensejaria o sobrepreço da compra pública.
8. A atuação da mesma pessoa, seja como procuradora, representante ou responsável técnica das empresas participantes, por mais de uma concorrente do certame licitatório, compromete o princípio da isonomia, em virtude da violação do sigilo das propostas.
9. Considera-se julgamento negligente a situação em que passam despercebidos erros grosseiros, falhas facilmente visíveis, ausência de documentos, evidências explícitas de montagem, simulação, adulteração, conluio, combinação entre licitantes. É caracterizado pelo desleixo, descuido, displicência, omissão, desatenção, falta de zelo, falta de cuidado proporcional aos riscos da atividade de processar o julgamento da licitação.

## **NOTAS TAQUIGRÁFICAS**

**20ª Sessão Ordinária da Segunda Câmara – 18/06/2019**

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

### **I – RELATÓRIO**

Trata-se de denúncia formulada pela empresa Oxigênio Fácil LTDA., em que são apontadas possíveis irregularidades no Processo Licitatório nº 101/17, referente ao Pregão Presencial nº 52/17, deflagrada pela Prefeitura Municipal de Lajinha, cujo objeto consiste na recarga de oxigênio, em atendimento à Secretaria Municipal de Saúde, conforme especificado no edital em apreço.

Relatou a denunciante que o citado instrumento convocatório fora publicado somente em jornal de circulação local, acarretando prejuízo à competitividade do referido procedimento licitatório. Sustentou, assim, ser falha a ausência de publicação do edital em análise na rede mundial de computadores. Ademais, questionou, em suma, a participação de apenas 02 (duas) empresas no aludido certame, sendo que os sócios de ambas possuem o mesmo sobrenome.

A documentação foi recebida como denúncia em 08/06/17 (fl. 29).

Autuada e distribuída a denúncia, o Conselheiro Mauri Torres, então Relator, antes de apreciar a liminar pleiteada, determinou a intimação do Senhor João Rosendo Ambrósio de Medeiros, Prefeito Municipal de Lajinha, para que se manifestasse acerca dos fatos denunciados (fl. 31/31v).

Em atenção ao acima determinado, foi encaminhada a documentação de fls. 36/193.

Às fls. 195/195v, observando que o contrato com a licitante vencedora do certame em tela já fora celebrado e o estabelecido no art. 267 do Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais (TCEMG), o então Relator considerou prejudicado o pedido formulado pela denunciante de suspensão do certame em tela.

A Unidade Técnica analisou os fatos relatados na denúncia (fls. 200/211), concluindo pela procedência apenas no que toca à ausência de publicação do mencionado instrumento convocatório no Portal da Transparência/Licitações de Lajinha. Apontou, ainda, como responsáveis os Senhores João Rosendo Ambrósio de Medeiros, Cassiano Ricardo Alves de Oliveira e Geli Eber da Silva, respectivamente, Prefeito Municipal (signatário da homologação de fl. 182), Pregoeiro Oficial (signatário da ata de fls. 176/177) e Presidente da Comissão Permanente de Licitação (CPL) (também signatário do referido documento), bem como as Senhoras Purcina Alice de Souza Boechat Lima e Luciana Azine Sangi, ambas integrantes da CPL e também signatárias do documento de fls. 176/177.

Às fls. 212/215, o Ministério Público de Contas exarou manifestação preliminar, na qual, em resumo, apontou, no edital em exame, a existência de irregularidade na exigência de alvará de localização e funcionamento na fase de habilitação.

A citação dos responsáveis fora determinada à fl. 116 e realizada às fls. 222/225 e 327. Foi apresentada a defesa, acompanhada de documentação, dos Senhores Geli Eber da Silva (fls. 126/249 e 252/253) e Cassiano Ricardo Alves de Oliveira (fls. 254/274), bem como das Senhoras Purcina Alice de Souza Boechat Lima (fls. 275/300) e Luciana Azine Sangi (fls. 301/326). Cumpre ressaltar que, apesar de terem sido apresentadas separadamente, as defesas possuem idêntico teor.

À fl. 329, consta “certidão de não manifestação” referente ao Senhor João Rosendo Ambrósio de Medeiros, embora tenha sido regularmente citado.

Em exame das defesas, às fls. 331/339, o Órgão Técnico, em suma, reiterou a sua análise inicial. Outrossim, manifestou-se pela procedência do aditamento elaborado pelo *Parquet* de Contas à denúncia em apreço. Ademais, entendeu pela aplicação de multa aos responsáveis.

Em 18/02/19, os autos foram a mim redistribuídos, com fundamento no art. 115 do Regimento Interno (fl. 340).

Às fls. 341/347, manifestou-se conclusivamente o Ministério Público de Contas, suscitando preliminar de nulidade absoluta pela ausência de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, com relação ao Senhor João Rosendo Ambrósio de Medeiros, que não teria sido citado. Assim sendo, opinou pela extinção sem julgamento do mérito do presente feito e pela determinação do seu arquivamento, com relação ao referido jurisdicionado.

Sob a égide do princípio da eventualidade, opinou pela decretação da revelia do aludido jurisdicionado, bem como pelo reconhecimento da irregularidade em relação aos seus atos de gestão diante da falta de publicação do edital no Portal da Transparência/Licitações e da exigência de alvará de localização e funcionamento na fase de habilitação, devendo ser comunicado o Poder Legislativo local para as medidas cabíveis. Outrossim, manifestou-se para que sejam julgados irregulares os atos praticados pelo Senhor Cassiano Ricardo Alves de Oliveira, em razão das mencionadas falhas, com a consequente aplicação de multa. Por fim, manifestou-se pela expedição de recomendação para que, em futuros procedimentos licitatórios de objeto similar, não sejam praticadas as mesmas irregularidades apuradas nos presentes autos.

É o relatório, no essencial.

## II – FUNDAMENTAÇÃO

### Preliminar processual

O Ministério Público de Contas manifestou-se no sentido de que os princípios da ampla defesa e do contraditório não foram observados em relação à citação do Senhor João Rosendo Ambrósio de Medeiros, Prefeito Municipal de Lajinha, pois o Aviso de Recebimento dos Correios (AR) de fl. 222, a ele direcionado, foi subscrito por terceiro. Desse modo, não tendo sido citado de forma válida, em relação ao referido jurisdicionado, o processo deveria ser extinto sem resolução de mérito, por ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo.

Compulsando os autos, verifiquei que a citação de tal jurisdicionado fora realizada à rua Dr. Sidney Hubner França Camargo, nº 69, Centro, Lajinha - MG, conforme AR de fl. 222, endereço da Prefeitura Municipal, de acordo com o citado documento e o que se constata na sua página na rede mundial de computadores<sup>1</sup>.

O art. 78 da Lei Complementar nº 102/08 (Lei Orgânica do TCEMG), prevê que a citação e a intimação realizadas nos autos dos processos de controle poderão ser feitas, dentre outras hipóteses, “por servidor designado, pessoalmente” ou “por via postal ou telegráfica”, observando o disposto na Resolução nº 12/08 (Regimento Interno). Esta, por sua vez, estabelece, em seu art. 166, §2º, que as citações realizadas por via postal serão comprovadas mediante juntada aos autos do aviso de recebimento dos Correios (AR) entregue no domicílio ou na residência do destinatário, contendo o nome de quem o recebeu. Logo, tanto a Lei Orgânica, quanto o Regimento Interno prevêem hipótese de citação postal e, alternativamente, citação pessoal, sendo que esta se dá por intermédio de oficial instrutivo.

Assim sendo, depreende-se que a citação postal não significa que a entrega dar-se-á em mão própria, não existindo qualquer vício no recebimento da correspondência por terceiro. Nesse sentido, não seria razoável exigir e esperar que o próprio Prefeito, agente público que conduz a gestão do Município, sendo responsável pela elaboração de políticas públicas, assine todos os comprovantes de recebimento das correspondências a ele endereçadas.

Mais descabido ainda seria exigir dos funcionários dos Correios que, estando diante da sede da Prefeitura, onde presumidamente se encontra o Prefeito, realizassem verdadeira busca à pessoa citada, a qual, na realização de seus deveres funcionais, poderia encontrar-se em reuniões, em visitas a bairros do Município ou até mesmo em viagem oficial.

Ademais, o aludido tipo de citação caracterizaria o serviço postal de “Aviso de Recebimento de Mão Própria”, modalidade que foi abolida do Regimento Interno, em virtude de simplesmente inviabilizar a logística de citação dos agentes públicos por via postal.

Nessas circunstâncias, concluo que a questão ventilada pelo *Parquet* de Contas, relativa à ausência da assinatura do Senhor João Rosendo Ambrósio de Medeiros, Prefeito Municipal de Lajinha, no AR atinente à citação não merece procedência, por ausência de prejuízo aos princípios da ampla defesa e do contraditório. Isso porque, como demonstrado, o recebimento

---

<sup>1</sup> Disponível em: <http://www.lajinha.mg.gov.br/>. Acesso em: 23/05/19.

da citação por terceiro, no endereço correto, ainda que profissional, tal e qual aponta o documento de fl. 222, não afeta a concretização do ato processual de comunicação.

Na mesma esteira, o TCEMG já se posicionou:

TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CONVÊNIOS. PRELIMINAR. NULIDADE DA CITAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA. [...]. 1. Esta corte de contas alterou a sistemática adotada no Regimento Interno anterior, de modo a afastar a obrigatoriedade de citação por meio de aviso de recebimento por mãos próprias. A fim de contribuir para a celeridade dos processos desenvolvidos no âmbito deste tribunal e, via de consequência, para a efetividade da atuação deste órgão, a reforma regimental aboliu a exigência de aposição da assinatura do destinatário no aviso de recebimento do mandado de citação. (TCEMG. Segunda Câmara. Tomada de Contas Especial nº 1.007.440. Relator: Conselheiro-Substituto Licurgo Mourão. Julgado em 21/03/19. Publicado em 05/04/19).

TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CONVÊNIO. ARGUIÇÃO DE NULIDADE DE CITAÇÃO. REJEIÇÃO. [...]. 1. O recebimento da citação por terceiro, desde que expedida para o endereço correto, não afeta a concretização do ato processual de comunicação, sendo pacífico na doutrina e na jurisprudência que a assinatura não deve necessariamente ser a do citando. (TCEMG. Primeira Câmara. Tomada de contas especial nº 886.200. Relator: Conselheiro-Substituto Hamilton Coelho. Julgado em 16/05/17. Publicado em 12/06/17).

Corroborando com a conclusão em tela o fato de, apesar de endereçados a locais diferentes, 04 (quatro) dos 05 (cinco) ARs, incluindo o direcionado ao Senhor João Rosendo Ambrósio de Medeiros, terem sido subscritos pelo Senhor Célio Antônio Cerqueira, sendo que o outro foi assinado pela Senhora Luzia Ferreira Azine. Logo, nenhum dos que subscreveram como recebedores são os responsáveis, porém isto não impediu que 04 (quatro) deles apresentassem defesa e documentação, inclusive de idêntico teor, segundo fls. 226/253, 254/274, 275/300 e 301/326.

Assim, restou comprovada a integração do Prefeito Municipal ao processo, constituindo-se, regularmente, a relação processual. Não existe, portanto, motivação para a extinção do processo por ausência de pressuposto de constituição e de desenvolvimento válido do processo, uma vez que o aviso de recebimento fora entregue no endereço da Prefeitura e, embora não tenha sido subscrito pelo responsável, presume-se que a ele foi entregue, por ali se encontrar diariamente para o exercício de suas funções públicas, não existindo prova do contrário.

Por essas razões, rejeito a preliminar suscitada pelo *Parquet* de Contas.

CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:

De acordo.

CONSELHEIRO PRESIDENTE WANDERLEY ÁVILA:

Também estou de acordo.

APROVADA A PRELIMINAR.

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

**Mérito**

Conforme relatado, versa a denúncia sobre possíveis irregularidades no Processo Licitatório nº 101/17, referente ao Pregão Presencial nº 52/17, deflagrada pela Prefeitura Municipal de Lajinha, cujo objeto consiste na recarga de oxigênio, em atendimento à Secretaria Municipal de Saúde.

Cumpra explicar que, diversamente do aventado pelos defendentes, é possível a realização de denúncia perante o TCEMG, nos termos do art. 65 da Lei Orgânica do Tribunal e do art. 301 do Regimento Interno, ainda que a denunciante não tenha participado do procedimento licitatório em comento.

Feito esse esclarecimento passo a analisar apontamentos da denúncia e do Ministério Público de Contas.

**A) Publicidade de acordo com a Lei nº 12.527/11 (Lei de Acesso à Informação)**

A denunciante sustentou que o edital em análise foi publicado somente em jornal de circulação local, o que, em suma, prejudicava a competitividade do certame em comento. Outrossim, afirmou que não ocorrera a publicidade do instrumento convocatório na rede mundial de computadores, como previsto na Lei nº 12.527, de 18/11/11.

Apesar da justificativa apresentada às fls. 36/37, alegando que o sítio eletrônico da Prefeitura Municipal não estava em pleno funcionamento e que, pela necessidade urgente de aquisição do oxigênio para salvar vidas, não fora possível esperar por tais ajustes, a Unidade Técnica, em resumo, ressaltou que, com o advento da Lei de Acesso à Informação, seria inadmissível a não publicação do referido instrumento convocatório no Portal da Transparência/Licitações de Lajinha. Assim sendo, asseverou que a mencionada situação certamente contribuíra para a baixa procura de empresas interessadas em apresentar suas propostas de preços e em participar de tal procedimento licitatório.

O Ministério Público de Contas ratificou a análise técnica.

Cumpra apontar que, em que pese ter sido regularmente citado, como já esclarecido em sede de preliminar processual, o Senhor João Rosendo Ambrósio de Medeiros, Prefeito Municipal de Lajinha não se manifestou, segundo certidão de fl. 329.

Os demais responsáveis apresentaram defesas de idêntico teor, por meio das quais argumentaram, em síntese, 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, relatando que não poderiam esperar tal regularização, pois na municipalidade são realizados transportes diariamente pelas ambulâncias. Além disso, sustentaram que a tese apresentada é uma retaliação da denunciante, que conseguira amplo acesso ao procedimento licitatório em análise.

Em sede de reexame, o Órgão Técnico entendeu que as justificativas e os documentos trazidos aos autos não foram capazes de sanar a irregularidade em tela.

O *Parquet* de Contas, em resumo, corroborou com a análise técnica, apontando como responsáveis o Senhor João Rosendo Ambrósio de Medeiros, Prefeito Municipal (ordenador de despesa e signatário do contrato), bem como o Senhor Cassiano Ricardo Alves de Oliveira, Pregoeiro Oficial (subscritor do instrumento convocatório em exame).

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, a qual assim prevê a respeito da publicação dos editais de licitação na modalidade pregão:

Art. 4º A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras:

I - a convocação dos interessados será efetuada por meio de publicação de aviso em diário oficial do respectivo ente federado ou, não existindo, em jornal de circulação local, e facultativamente, por meios eletrônicos e conforme o vulto da licitação, em jornal de grande circulação, nos termos do regulamento de que trata o art. 2º;

[...]

Na mesma esteira, foi cumprido o disposto na Lei Municipal nº 1.398, de 11/12/13, à fl. 131, *in verbis*:

**Art. 1º.** Fica estabelecido veículo oficial de divulgação dos atos Administrativos o Quadro de Avisos localizado no saguão de entrada da Prefeitura Municipal de Lajinha, Estado de Minas Gerais.

**Parágrafo único** – O disposto no caput deste artigo não alcança aqueles atos em que a lei exige publicação na imprensa oficial do Estado e União, além de jornal de circulação no município, e outros meios de comunicação que fixar.

Sob o escopo das citadas normas legais, percebe-se que acertadamente foi publicado aviso referente ao aludido instrumento convocatório, segundo fls. 132/133. Noutro falar, a comprovação da publicação do aviso de licitação no Jornal das Montanhas, de circulação local, e no quadro de avisos localizado no saguão de entrada da Prefeitura Municipal é suficiente para cumprir o estabelecido na Lei do Pregão e na mencionada lei municipal, uma vez que a publicação em meios eletrônicos seria faculdade do administrador.

Observa-se, no entanto, que, desde a entrada em vigor da Lei de Acesso à Informação, em 16/05/12, passou a ser obrigatória a disponibilização em meio eletrônico do inteiro teor dos editais de licitação, consoante se extrai do previsto no art. 8º da referida lei, *in litteris*:

Art. 8º É dever dos órgãos e entidades públicas promover, independentemente de requerimentos, a divulgação em local de fácil acesso, no âmbito de suas competências, de informações de interesse coletivo ou geral por eles produzidas ou custodiadas.

§ 1º Na divulgação das informações a que se refere o **caput**, deverão constar, no mínimo:

[...]

IV - informações concernentes a procedimentos licitatórios, inclusive os respectivos editais e resultados, bem como a todos os contratos celebrados;

[...]

§ 2º Para cumprimento do disposto no **caput**, os órgãos e entidades públicas deverão utilizar todos os meios e instrumentos legítimos de que dispuserem, sendo obrigatória a divulgação em sítios oficiais da rede mundial de computadores (internet).

[...]

§ 4º Os Municípios com população de até 10.000 (dez mil) habitantes ficam dispensados da divulgação obrigatória na internet a que se refere o § 2º, mantida a obrigatoriedade de divulgação, em tempo real, de informações relativas à execução orçamentária e

financeira, nos critérios e prazos previstos no art. 73-B da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal).

A Lei nº 12.527/11 regulamenta o direito constitucional de acesso às informações públicas e objetiva garantir ao cidadão a disponibilidade ampla a qualquer documento ou informação produzidos ou custodiados pelo Estado que não tenham caráter pessoal e não estejam protegidos por sigilo, estabelecendo importantes instrumentos de controle social e participação popular na luta contra a corrupção e no aperfeiçoamento da gestão pública.

No presente caso, o fato de possuir população superior a 10.000 (dez mil) habitantes<sup>2</sup> torna obrigatório para o Município de Lajinha o cumprimento da citada norma, devendo o inteiro teor do edital de licitação em apreço ser disponibilizado por meio da *internet*.

Assim, 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:

Esta Coordenadoria Técnica ao examinar o referido Decreto, verificou [...] que, relativamente à matéria que engloba a licitação para compras e contratações de serviços, foi tratada de forma genérica, não havendo quaisquer referências relativas aos meios disponíveis para a publicação de avisos de edital e às exigências que deveriam estar previstas no instrumento convocatório.

Examinando os autos, constato que apenas 04 (quatro) empresas (fls. 134/135, 140 e 142) requereram/retiraram cópia do instrumento convocatório em análise, sendo que, segundo fls. 176/177, tão somente a MARIA CONCEIÇÃO DE PAULA OLIVEIRA – ME, devidamente credenciada, participou da sessão de julgamento. Resta claro, por conseguinte, que a ausência de publicação conforme o estabelecido na Lei nº 12.527/11 pode ter afetado consideravelmente a competitividade do aludido certame.

Nessas circunstâncias, cumpre informar que a divulgação do edital de licitação realizada pelo Município, como demonstrado pela Unidade Técnica às fls. 207/208, não é capaz de sanar a falha apontada.

Diante do exposto, julgo irregular a questão arguida pela denunciante atinente à publicidade do edital em exame.

#### **B) Exigência de alvará de localização e funcionamento na fase de habilitação**

O Ministério Público de Contas aditou a denúncia, apontando a existência de irregularidade no subitem “f” do item 8.1.4 do instrumento convocatório, relativo à exigência de alvará de localização e funcionamento na fase de habilitação dos licitantes (fl. 102). Desse modo, sustentou que o citado requisito não encontra amparo nos arts. 27 a 31 da Lei nº 8.666/93, tampouco no inciso XIII do art. 4º da Lei nº 10.520/02, os quais estabelecem os documentos que podem ser exigidos dos interessados em participar dos pregões promovidos pelo Poder

---

<sup>2</sup> No Município de Lajinha, de acordo com o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), a população registrada no último censo (2010) foi de 19.609 (dezenove mil seiscentos e nove) pessoas. Nesse sentido, a população estimada do mencionado Município em 2018 era de 19.928 (dezenove mil novecentos e vinte e oito) pessoas, conforme informação disponível em: <https://cidades.ibge.gov.br/brasil/mg/lajinha/panorama>. Acesso em: 23/05/19.

Público. Destacou, ainda, que a referida determinação deveria ter sido feita somente no momento da contratação do licitante a quem foi adjudicado o objeto.

Como já relatado, o Prefeito Municipal não se manifestou e os demais responsáveis apresentaram defesas de idêntico teor, nas quais alegaram que a aludida exigência consubstancia-se no princípio da vinculação ao instrumento convocatório nos termos do *caput* do art. 41 da Lei nº 8.666/93. Afirmaram, em síntese, que, em virtude da relevância do objeto licitado e da sua natureza hospitalar, tal determinação editalícia seria viável, bem como anexaram aos autos documentação que demonstraria a mencionada peculiaridade do objeto. Ademais, destacaram a decisão proferida pelo TCEMG nos autos da Denúncia nº 932.541, em que fora admitida a exigência de alvará de localização e funcionamento.

Em sede de reexame, a Unidade Técnica articulou, em suma, que a exigência em análise ocasiona desvio da obtenção da mais ampla competitividade possível, podendo somente ser determinada no momento da contratação do licitante vencedor. Ressaltou, ainda, que o julgado colacionado pela peça de defesa que trata de objeto completamente diferenciado, concluindo, ao final, pela procedência da irregularidade apontada pelo *Parquet* de Contas.

Instado a se manifestar, o Ministério Público de Contas opinou pelo reconhecimento da irregularidade em comento, atribuindo responsabilidade ao Prefeito (ordenador de despesa e signatário do contrato) e ao Pregoeiro Oficial (subscritor do edital em exame).

Compulsando os autos, constato que o objeto licitado no Pregão Presencial nº 52/17 é a contratação de empresa para recarga de oxigênio medicinal, para uso nas ambulâncias e no pronto atendimento municipal, em atendimento à Secretaria de Saúde do Município, o que não justifica a exigência de alvará de localização e funcionamento das empresas participantes. Isso porque não ficou demonstrada na fase interna do procedimento licitatório em tela (fls. 39/131) a motivação para tanto, não podendo ser ela presumida. Assim sendo, cumpre asseverar que é genérica a justificativa apresentada pelas defesas de que a relevância do objeto em apreço viabilizaria a referida exigência.

No presente caso, a exigência de apresentação de alvará de localização e funcionamento para fins de habilitação é por si só, excessiva, visto que não está prevista no rol dos documentos discriminados no inciso XIII do art. 4º da Lei nº 10.520/02, podendo afastar a participação de potenciais interessados que não possuam de antemão a licença, mas tenham condições de providenciar na hipótese de serem declaradas vencedoras da licitação.

Além disso, os documentos anexados às peças de defesa (fl. 233/237, 281/286 e 308/312) também não auxiliaram na demonstração da necessidade da citada imposição editalícia na fase de habilitação.

Sobre o tema, transcrevem-se algumas considerações de Joel de Menezes Niebuhr<sup>3</sup>:

[...] as exigências para a habilitação não podem ser excessivas, desproporcionais ao objeto do futuro contrato, o que redundaria em afastamento artificioso e ilegal da licitação de pessoas e empresas efetivamente aptas a participarem dela, que poderiam oferecer excelentes propostas e cumprir a contento os termos do contrato. Exigências de

---

<sup>3</sup> *In: Licitação pública e contrato administrativo*. 7. ed. rev. atual. e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2015. p. 219 - 220.

habilitação demasiadas e impertinentes afetam os princípios da competitividade, da isonomia, da proporcionalidade e da razoabilidade.

Nessas circunstâncias, cumpre asseverar que não merece prosperar a alegação de que a exigência de alvará de localização e funcionamento na fase de habilitação possuiria respaldo no princípio insculpido no *caput* do art. 41 da Lei nº 8.666/93. Isso porque, como leciona Jessé Torres Pereira Junior<sup>4</sup>, para que o edital vincule legitimamente a Administração Pública e os licitantes, seria necessário que todas as cláusulas e as condições conformassem-se aos princípios regentes da matéria e à lei, o que não ocorreu com a referida exigência, que afronta sem nenhuma motivação o disposto no citado diploma legal.

Diante do exposto, considero irregular o subitem “f” do item 8.1.4 do instrumento convocatório em análise.

### **Da responsabilidade pelas falhas descritas nos itens “A” e “B”**

Observo que a questão da responsabilidade dos agentes pela ausência de publicidade conforme o previsto na Lei nº 12.527/11 e pela exigência de alvará de localização e funcionamento na fase de habilitação deve ser aferida no caso concreto. Desse modo, compreendo que a participação no certame gera somente uma presunção relativa de responsabilidade, que pode ser afastada ou confirmada de acordo com as circunstâncias constantes nos autos.

No caso dos autos, o Prefeito, que nomeara o Pregoeiro (fl. 51) e os membros da CPL (fl. 52), atuou na fase interna somente na elaboração de justificativa para a realização do procedimento licitatório em exame (fls. 57/60) e na ordem de sua abertura (fl. 61). Relativamente à fase externa do certame em tela, a participação do Prefeito limitou-se à sua fase final, no ato de homologação (fl. 182), na assinatura do “contrato de fornecimento/aquisição” (fl. 184/189) e da “ordem de fornecimento” (fl. 192).

Nesse cenário, considerando que as irregularidades em apreço dizem respeito ao final da fase interna e ao início da fase externa do procedimento licitatório, verifica-se que ambas possuem caráter eminentemente técnico, sendo que a marcha procedimental definida nas Leis nºs 8.666/93 e 10.520/02 foram observadas. Ademais, a assessoria jurídica do município havia emitido parecer, às fls. 178/179, no qual informou que não vislumbrara vícios capazes de macular o certame, opinando pelo seu prosseguimento com consequente adjudicação e homologação. Logo, havia legítima expectativa da regularidade do procedimento licitatório a fundamentar a homologação e a assinatura do contrato pelo Prefeito.

Salienta-se que art. 28 do Decreto-Lei nº 4.657, de 04/09/42 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro), preconiza que o agente público responderá pessoalmente por suas decisões ou opiniões técnicas em caso de dolo ou erro grosseiro. No caso dos autos, não há que se falar nem em dolo do Prefeito, vez que a irregularidade não derivava de ato por ele praticado, nem de erro grosseiro, dado que agiu amparado em parecer jurídico, bem como em razão da natureza técnica das falhas apontadas.

---

<sup>4</sup> *In: Comentários à Lei das Licitações e Contratações da Administração Pública*. 4. ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 501.

Pelo exposto, não seria razoável imputar a responsabilidade ao Prefeito pelas irregularidades apontadas, o que, por conseguinte, deve afastar a aplicação das multas àquele agente.

Outrossim, nota-se, às fls. 176/177, que a atuação da CPL restringiu-se ao momento da habilitação e do julgamento do certame. Assim, considerando que o vício referente à exigência de alvará de localização e funcionamento na fase de habilitação consta no edital em análise (fl. 102) e que este não é subscrito por nenhum dos seus integrantes (fl. 111), não cabe, *in casu*, a responsabilização deles pela aludida falha. Na mesma esteira, também não restou demonstrado, às fls. 132/135 e 140, que os seus integrantes participaram da etapa de publicação do procedimento licitatório em comento, motivo pelo qual, no presente caso, não deve ser imputada ao Presidente, à Secretária e à membra da CPL a irregularidade pela ausência de publicidade de tal instrumento convocatório no sítio eletrônico oficial da Prefeitura Municipal.

Em relação ao Pregoeiro, entretanto, a situação é distinta, uma vez que este, além de ser o responsável pela condução do certame, foi o subscritor do mencionado edital (fl. 111) e das suas publicações (fls. 132/135 e 140), devendo, portanto, ser responsabilizado pelas falhas em exame.

### **C) Caracterização do julgamento negligente**

A denunciante sustentou que somente 02 (duas) empresas participaram do procedimento licitatório em apreço, sendo que os sócios de ambas possuíam os mesmos sobrenomes, conforme cópias, que acompanharam a denúncia, do Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ) e do quadro de sócios.

Uma vez intimado para se manifestar acerca dos fatos denunciados, o Prefeito Municipal relatou que apenas 01 (uma) empresa comparecera ao julgamento, apontando que o valor da proposta vencedora fora inferior ao preço cotado, razão pela qual, em suma, deu-se prosseguimento ao certame em análise.

A Unidade Técnica, a respeito da alegação de que as empresas participantes do procedimento licitatório em exame possuíam sócios com sobrenome em comum, observou que, segundo o documento de fl. 22, os Senhores Paulo Luiz de Oliveira Filho e Matheus de Paula Oliveira figuraram como sócios da REVENDEDORA DE GÁS BR LTDA. – EPP, bem como que o primeiro fora credenciado e nomeado procurador de MARIA CONCEIÇÃO DE PAULA OLIVEIRA – ME, conforme fls. 143/144.

Nesse contexto, apurou graves indícios de irregularidades no certame em tela. Todavia, pelo fato de somente a vencedora, MARIA CONCEIÇÃO DE PAULA OLIVEIRA – ME, ter apresentado proposta de preços, como se verifica às fls. 174/175, e de ter sido a única a participar da habilitação e do julgamento realizados pela Prefeitura (fls. 176/177), o Órgão Técnico asseverou que não poderia afirmar com segurança que se tratara de um conluio de empresas, visando burlar o referido procedimento licitatório e o direcionar para a vencedora. Articulou, ainda, que não ficara evidenciado nos autos o grau de parentesco entre os sócios das citadas empresas, sendo necessária a comprovação por meio de documentos pessoais dos envolvidos.

A Unidade Técnica verificou também que, dentre as 03 (três) empresas que apresentaram seus orçamentos para a composição do preço estimado para o aludido certame, conforme fls. 40/44, a TINAUTO COMERCIAL LTDA.<sup>5</sup>, localizada à rua Faustino Amâncio, nº 11, Santo Antônio – Manhuaçu/MG (fl. 40), possui praticamente o mesmo endereço de MARIA CONCEIÇÃO DE PAULA OLIVEIRA – ME, situada no nº 10 do mesmo local (fl. 41).

Outrossim, o Órgão Técnico questionou como fora possível, na fase de exame dos documentos para a execução de tal procedimento licitatório e da consequente habilitação de MARIA CONCEIÇÃO DE PAULA OLIVEIRA – ME, o Pregoeiro e a equipe de apoio do Município de Lajinha não terem detectado que a TINAUTO COMERCIAL LTDA. possui o mesmo endereço da residência e do domicílio apresentados pela Senhora Maria Conceição de Paula Oliveira, representante legal daquela empresa (fl. 169).

Nesse cenário, a Unidade Técnica apontou que a mencionada situação torna temerária a realização do certame em apreço, o que levaria às seguintes indagações: a TINAUTO COMERCIAL LTDA. não teria sede própria, sendo o seu funcionamento na residência da Senhora Maria da Conceição de Paula Oliveira, e o motivo pelo qual foram utilizadas essas 02 (duas) empresas para a composição do preço estimado para o procedimento licitatório em apreço, às fls. 40/41.

Diante das averiguações feitas, o Órgão Técnico entendeu, em resumo, que deveriam ser prestados esclarecimentos, sob pena de ficar evidenciada a montagem do citado procedimento licitatório.

O Ministério Público de Contas, em síntese, reiterou as averiguações feitas pela Unidade Técnica de indícios de conluio no referido certame, de fraude à licitação, além de afronta aos princípios da impessoalidade, da isonomia etc. Assim sendo, foi argumentado que a combinação de preços previamente à licitação (também chamado de conluio, colusão, arranjo, conchavo), além de violar o princípio da competitividade, agride flagrantemente o princípio da moralidade, uma vez que tem por objetivo enganar o sistema legal e prejudicar alguém, alguns ou o interesse público, sendo, com respaldo da doutrina, tipificada como crime no art. 90 da Lei nº 8.666/93. Nesse sentido, o *Parquet* de Contas destacou o previsto na Lei nº 12.529, de 30/11/11, que dispõe a respeito da prevenção e da repressão às infrações contra a ordem econômica e traz o conceito legal de conluio em licitações.

Os responsáveis, à exceção do Prefeito, apresentaram defesas de idêntico teor, articulando, que, apesar da crise econômica existente no país, os valores encontrados na pesquisa de preço estão dentro da média encontrada no mercado, o que, como informado em sede de reanálise técnica, não restou evidenciado no procedimento licitatório em comento.

Em sede de reexame, o Órgão Técnico compreendeu que as justificativas apresentadas pelas defesas não esclareceram as averiguações feitas pelo exame técnico inicial, em virtude de os fatos relatados terem sido comprovados através de documentos anexados aos autos.

---

<sup>5</sup> Em consulta ao sítio eletrônico da Receita Federal, a Unidade Técnica constatou que a empresa cujo nome fantasia é TINAUTO responde pela razão social de MC3 COMERCIO LTDA., a qual possui sócios com sobrenomes em comum, isto é, os Senhores Milton Martins de Oliveira e Clenir Nunes Viza de Oliveira, localizando-se à rua Faustino Amâncio, no 11, Santo Antônio – Manhuaçu/MG, CEP 36.900.000, segundo documentos anexados nestes autos, às fls. 209/210.

Relativamente ao fato de os sócios de diferentes empresas possuírem sobrenomes em comum, de um dos sócios ter sido o procurador de outra participante da licitação e da existência de endereços muito similares, o Órgão Técnico argumentou que não há elementos suficientes nos autos para se concluir acerca de eventual conluio entre os participantes.

Nessas circunstâncias, em razão de tão somente MARIA CONCEIÇÃO DE PAULA OLIVEIRA – ME ter apresentado proposta (o que a levava a ser vencedora do certame em apreço), a Unidade Técnica posicionou-se, novamente, pela improcedência da denúncia sobre a formação de conluio.

Em seu novo parecer, o Ministério Público de Contas não se manifestou diretamente a respeito das irregularidades aqui tratadas.

Não obstante os fortes indícios apresentados, entendo que a comprovação de fraude à licitação, abarcando as apontadas configurações de conluio, montagem (definida por Franklin Brasil dos Santos e por Kleberon Roberto de Souza<sup>6</sup> como a simulação integral do procedimento licitatório) e combinação de preço, demanda análise probatória mais ampla do que a contida nos autos.

Entretanto, o exame técnico inicial, ao realizar pertinentes apurações, levantou questionamentos que não foram respondidos de maneira satisfatória pelas defesas apresentadas. Isso porque, em referência à combinação de preços, os responsáveis limitaram-se a afirmar ser improcedente tal alegação, pois não existiria previsão que proíba ou impugne os orçamentos supostamente iguais.

De acordo com doutrina de Santos e Souza<sup>7</sup>, para determinar se uma proposta é realmente vantajosa, a Administração Pública precisa realizar antes uma pesquisa de preços no mercado, que fundamenta o julgamento da licitação, definindo o preço de referência. Este, por sua vez, respalda os critérios de aceitabilidade de propostas e define a economicidade da aquisição. Nesse sentido, caso a pesquisa de preços seja mal feita, é notável a perspectiva de prejuízo, em virtude de a concorrência, amparada no princípio da competitividade, nem sempre ser elemento suficiente para garantir um preço justo, bem como de os fornecedores visarem meios de vender os seus produtos com lucros maiores, o que ensejaria o sobrepreço da compra pública.

Na mesma esteira, ensina Jair Eduardo Santana<sup>8</sup>:

[...] se o valor estimado para a contratação (valor orçado) pela Administração Pública não for um dado muito bem coletado (ou seja, se a estimativa for irreal), a redução obtida, enquanto resultado do contraste matemático entre o valor orçado e o valor contratado, não estará refletindo a economia anunciada.

Sob essa égide, como asseverado pelo Órgão Técnico em sua reanálise, a explicação dada reflete a inexistência de critério dos responsáveis na condução do aludido certame, uma vez que não é necessário que exista um dispositivo legal que literalmente “proíba ou impugne os

---

<sup>6</sup> *In: Como combater a corrupção em licitações: detecção e prevenção de fraudes. 2. ed. rev. e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2018. p. 101.*

<sup>7</sup> *In: Idem. p. 46.*

<sup>8</sup> *In: Pregão presencial e eletrônico: sistema de registro de preços: Manual de implantação, operacionalização e controle. 4. ed. rev. e atual. Belo Horizonte: Fórum, 2014. p. 50.*

orçamentos supostamente iguais.” Em outras palavras, não é preciso que os diplomas legais aplicáveis especificamente proibam a prévia combinação de preços no procedimento licitatório, em razão de toda aquisição e/ou contratação de serviços pela Administração Pública dever ocorrer de forma transparente e ter como fundamento os princípios constitucionais, nos termos do art. 3º da Lei nº 8.666/93, sendo efetuada obrigatoriamente com lisura e com zelo.

Em referência ao que foi apurado a respeito dos sócios, dos representantes legais e dos endereços das empresas, os responsáveis sustentaram que seriam somente suposições, sendo que até empresas do mesmo grupo poderiam participar da concorrência.

Relativamente ao tema, de acordo com Santos e Souza<sup>9</sup>, a atuação da mesma pessoa, seja como procuradora, representante ou responsável técnica das empresas participantes, por mais de uma concorrente do certame licitatório, compromete o princípio da isonomia, em virtude da violação do sigilo das propostas. Nessa perspectiva, o Tribunal de Contas da União já enfrentou o argumento de que não existe impedimento legal para participação em procedimentos licitatórios de empresas do mesmo grupo ou família:

23.11 Continuando, verifica-se que a última alegação da empresa se mostra absurda. Segundo afirma, não existe impedimento legal para que duas firmas controladas por uma mesma família participem de um certame.

[...]. Não há como existir competição entre duas firmas que possuem um mesmo controlador (proprietário), um mesmo procurador / representante e quadros societários compostos integralmente por membros de uma mesma família.

23.13 Tal ocorrência, além de constituir atentado contra os princípios que regem os procedimentos licitatórios, reveste-se de tamanha gravidade que levou o legislador a considerá-la como crime, nos termos do art. 90, da lei 8.666/93, sujeitando os envolvidos a penas que variam de dois a quatro anos, além do pagamento de multa. (TCU. Plenário. Acórdão nº 1.400/14. Relator: Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti. Sessão de 28/05/14).

98. De igual forma, entendeu este Tribunal, ao julgar o TC 005.059/2009-4 (Acórdão 140/2010 - Plenário), que:

A coincidência de sócios entre empresas licitantes afasta a real competitividade entre elas. Ora, a competitividade está associada à efetiva disputa entre as participantes do certame, contudo, o que se observa quando essas licitantes pertencem aos mesmos proprietários é que prevalece o interesse do grupo societário como um todo em detrimento dos interesses isolados de cada empresa, de tal forma que não há mais efetiva disputa entre essas empresas.

[...]

105. Frise-se, novamente, para espancar quaisquer dúvidas ainda existentes, que a despeito de não existir proibição expressa na Lei 8.666/1993 quanto à participação de empresas que tenham sócios em comum, como mencionam os recorrentes, a coincidência de sócios entre as empresas e as relações de parentesco em torneios desse jaez indicam a existência de estreitos vínculos entre as firmas e revelam impossibilidade fática de competitividade real entre as interessadas, restando caracterizada, portanto, fraude ao procedimento licitatório.

---

<sup>9</sup> In: *Idem*. p. 93.

106. É de ressaltar que a competitividade está associada à efetiva disputa entre os participantes do certame. No caso, observa-se que, devido ao fato de as licitantes pertencerem à mesma proprietária majoritária, termina prevalecendo o interesse do grupo societário como um todo em detrimento dos interesses isolados de cada empresa, o que afasta a real disputa entre elas. (TCU. Plenário. Acórdão nº 3.270/12. Relatora: Ministra Ana Arraes. Julgado em 28/11/12. Publicado em 28/11/12).

Sob esse escopo, diante das constatações feitas pela Unidade Técnica por meio de documentos, confirma-se mais uma vez a ausência de transparência e de cuidado na elaboração do procedimento licitatório em exame realizado pelos responsáveis das fases de habilitação e julgamento do Pregão Presencial em apreço, como se verifica às fls. 176/177.

Assim, em que pese os robustos indícios apresentados nos autos, não há prova cabal de que ocorreu fraude à licitação em tela. Contudo, diante de todo o exposto, resta claro que, às fls. 176/177, aconteceu um julgamento negligente, conceituado pelos referenciados doutrinadores<sup>10</sup> como:

[...] a situação em que passam despercebidos erros grosseiros, falhas facilmente visíveis, ausência de documentos, evidências explícitas de montagem, simulação, adulteração, conluio, combinação entre licitantes. É caracterizado pelo desleixo, descuido, displicência, omissão, desatenção, falta de zelo, falta de cuidado proporcional aos riscos da atividade de processar o julgamento da licitação.

Observado que as empresas identificadas como TINAUTO COMERCIAL LTDA. (CNPJ 22.268.213/0001-31), MARIA CONCEIÇÃO DE PAULA OLIVEIRA – ME (CNPJ 38.651.402/0001-29) e REVENDEDORA DE GÁS BR LTDA. – EPP (CNPJ 08.254.127/0001-49) apresentaram seus orçamentos para a composição do preço estimado para o certame em comento (fls. 43/44), cumpre elencar as relevantes averiguações contidas no exame técnico inicial dos presentes autos:

1. TINAUTO COMERCIAL LTDA., localizada à rua Faustino Amâncio, nº 11, Santo Antônio – Manhuaçu/MG (fl. 40), possui praticamente o mesmo endereço de MARIA CONCEIÇÃO DE PAULA OLIVEIRA – ME, estabelecida na rua Faustino Amâncio, nº 10, Santo Antônio – Manhuaçu/MG (fl. 41);
2. TINAUTO é o nome fantasia da empresa que responde pela razão social de MC3 COMERCIO LTDA. (CNPJ 22.268.213/0001-31), a qual possui como sócios os Senhores Milton Martins de Oliveira e Clenir Nunes Viza de Oliveira, apresentando o CEP 36.900-000 (fls. 209/210);
3. TINAUTO COMERCIAL LTDA. tem o seu funcionamento no mesmo endereço e CEP da residência apresentada pela representante legal de MARIA CONCEIÇÃO DE PAULA OLIVEIRA – ME, a Senhora Maria Conceição de Paula Oliveira, que assinalou o “**ANEXO VII – DECLARAÇÃO DE CONCORDÂNCIA COM OS TERMOS DO EDITAL**”, à fl. 169, no qual informa ser “[...] Residente e domiciliada na cidade de Manhuaçu/MG à Rua Faustino Amâncio nº 11, Aptº 202, Bairro Santo Antônio, CEP 36.900-000, [...] (sic)”;

---

<sup>10</sup> In: **Idem**. p. 76.

4. apenas MARIA CONCEIÇÃO DE PAULA OLIVEIRA – ME apresentara o Envelope nº 02 (documentos de habilitação) e a Proposta de Preços (fls. 158/175), o que culminou na sua habilitação, sendo declarada vencedora do procedimento licitatório, conforme “ATA DE ABERTURA [...]”, às fls. 176/177;
5. a “**Consulta Quadro de Sócios e Administradores [...]**”, à fl. 22, identifica como sócios da REVENDEDORA DE GÁS BR LTDA – EPP os Senhores Paulo Luiz de Oliveira Filho e Matheus de Paula Oliveira, sendo que o primeiro foi credenciado e nomeado Procurador de MARIA CONCEIÇÃO DE PAULA OLIVEIRA – ME (fls. 143/144).

Reitera-se que as defesas apresentadas não lograram êxito em responder as indagações feitas pelo Órgão Técnico atinente à TINAUTO COMERCIAL LTDA. não possuir sede própria, sendo o seu funcionamento na residência da Senhora Maria Conceição de Paula Oliveira, e a razão pela qual esta empresa e a MARIA CONCEIÇÃO DE PAULA OLIVEIRA – ME foram utilizadas para a composição do preço estimado para o certame em análise.

Nessas circunstâncias, dado que os referidos indícios são convergentes, acumulativos e concordantes entre si, bem como fáceis de serem percebidos, verifica-se que foi deficiente e frágil a atuação do Pregoeiro e dos integrantes da CPL na sessão de habilitação e julgamento, cuja ata de fls. 176/177 é por eles assinada. Além disso, registra-se que as situações relatadas encontram-se respaldadas por documentos, os quais já se encontram devidamente identificados nos autos.

Logo, nota-se que os mencionados responsáveis quedaram-se negligentes na análise da documentação então apresentada. Reputa-se grave o ocorrido, pois 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.

Pelo exposto, observado que a falta de zelo do Pregoeiro e dos integrantes da CPL foi elemento determinante para a ocorrência dos fortes indícios citados, restando prejudicado o disposto no art. 3º da Lei nº 8.666/93 c/c o art. 9º da Lei nº 10.520/02, considero irregular o julgamento negligente, registrado na ata de fls. 176/177, motivos pelos quais lhes aplico multa.

Quanto ao Prefeito, uma vez que não foi ele quem realizou a pesquisa de preços, nem conduziu o certame em apreço, tampouco praticou os atos na sessão em comento, não seria razoável imputar-lhe a responsabilidade pela aludida irregularidade, motivo pelo qual também não lhe aplico a consequente multa.

### III – CONCLUSÃO

Diante do exposto, julgo parcialmente procedente a denúncia, considerando irregulares (I) a ausência de publicação do edital do Pregão Presencial nº 52/17 no sítio eletrônico oficial do Município, (II) a exigência, na fase de habilitação, de alvará de localização e funcionamento no citado instrumento convocatório e (III) o julgamento negligente realizado na sessão de habilitação e julgamento do certame, razão pela qual aplico:

- a) 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 I e II e R\$2.000,00 (dois mil reais) para a irregularidade descrita no item III acima;
- b) 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 de fls. 176/177), multa pessoal no valor de R\$2.000,00 (mil reais), referente à incidência na irregularidade descrita no item III.

Deixo 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.

Intimem-se os responsáveis acerca do teor desta decisão.

Promovidas as medidas legais cabíveis à espécie, arquivem-se os autos.

CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:

Sr. Presidente, deixo de sancionar os responsáveis pela condução de certame, relativamente à exigência indicada na alínea “F” do subitem 8.1.4, alusiva à apresentação de alvará de localização e funcionamento na fase de habilitação dos licitantes (fl. 102), louvo-me na fundamentação do voto que proferi nos autos da Denúncia nº 1.007.661, na Sessão do Colegiado da Segunda Câmara do dia 14/12/2017, o qual foi aprovado por maioria.

No caso ora em exame, como naquele outro, pautando-me nas ponderações consignadas no Acórdão 7260/2016 do 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.

Ademais, entendo que não há nos autos documentos que permitam a conclusão de que houve julgamento negligente por parte de membro da Comissão Permanente de Licitação. Primeiro, porque se trata de licitação na modalidade pregão, em que o julgamento é feito exclusivamente pelo pregoeiro. Segundo, porquanto o que se questiona são os orçamentos juntados aos autos.

Dessa forma, acompanho em parte o Relator, pois deixo de fixar responsabilidade e, conseqüentemente, de sancionar o Pregoeiro e subscritor do edital pela irregularidade relativa à exigência de alvará de localização e funcionamento, mas recomendo à Administração Municipal que se abstenha, nos futuros editais de licitação, de exigir a apresentação de alvará de localização e funcionamento, como condição para habilitação. Também deixo de apenar os membros da Comissão Permanente de Licitação pela irregularidade examinada na alínea “c” da fundamentação do voto do Relator.

Por fim, considerando que o Pregão Presencial no 52/17 foi homologado pelo Senhor João Rosendo Ambrósio de Medeiros, Prefeito Municipal, fl. 182, entendo que a ele também deve ser cominada a multa de R\$1.000,00 (mil reais), pela irregularidade examinada na alínea “b” da fundamentação do voto do Relator.

É como voto.

CONSELHEIRO PRESIDENTE WANDERLEY ÁVILA:

Acompanho o voto do Relator.

APROVADO O VOTO DO RELATOR; VENCIDO, EM PARTE, O CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ.

(PRESENTE À SESSÃO O PROCURADOR DANIEL DE CARVALHO GUIMARÃES.)

### ACÓRDÃO

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.

Plenário Governador Milton Campos, 18 de junho de 2019.

WANDERLEY ÁVILA  
Presidente

CLÁUDIO COUTO TERRÃO  
Relator

*(assinado digitalmente)*

ahw/ms/tp

**CERTIDÃO**

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

Tribunal de Contas, \_\_\_\_/\_\_\_\_/\_\_\_\_.

\_\_\_\_\_  
**Coordenadoria de Sistematização de  
Deliberações e Jurisprudência**

