

Processo: 1024228
Natureza: DENÚNCIA
Denunciante: William Charles Costa Moreira
Órgão/Entidade: Prefeitura Municipal de Novo Cruzeiro
Partes: Milton Coelho de Oliveira, Juliano Augusto Guedes
Procuradores: Danilo Augusto de Sena Campos, OAB/MG 164.552; Geidson de Jesus Ramos Cabral, OAB/MG 97.219; David Sena de Aguiar, OAB/MG 89.856
MPTC: Glaydson Santo Soprani Massaria
RELATOR: CONSELHEIRO SUBSTITUTO ADONIAS MONTEIRO

SEGUNDA CÂMARA – 6/8/2020

DENÚNCIA. PREFEITURA MUNICIPAL. PREGÃO PRESENCIAL. REQUERIMENTO DE CÓPIA DE DOCUMENTOS. ATOS DO CERTAME E DO CONTRATO. PRELIMINAR. ILEGITIMIDADE PASSIVA. PREGOEIRO. ATRIBUIÇÕES. FORNECIMENTO DE CÓPIA DE PROCESSO LICITATÓRIO ARQUIVADO. EXCLUSÃO DO POLO PASSIVO. PRELIMINAR VÍCIO DE REPRESENTAÇÃO. DENUNCIANTE NÃO LICITANTE. NOME PRÓPRIO. LEGITIMIDADE. CIDADÃO. ART. 65 DA LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL N. 102/2008. REJEIÇÃO. OMISSÃO DE RESPOSTA A PEDIDO DE CÓPIA DE PROCESSO LICITATÓRIO. AFRONTA À LEI DE ACESSO À INFORMAÇÃO. AUSÊNCIA DE PENALIDADE FALTA DE PREJUÍZO CONCRETO. NÃO ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. PROCEDÊNCIA. RECOMENDAÇÃO.

1. A inexistência de atribuição específica de responsabilidade do pregoeiro e a falta de previsão legal sobre a atribuição deste para fornecimento de cópia de procedimento licitatório, do contrato e demais atos que integram certame já encerrado e arquivado, justifica a exclusão do referido agente público do polo passivo da demanda, com fundamento no disposto no art. 3º, IV, e no art. 4º, VI a XX, todos da Lei n. 10.520/2002.
2. O art. 65 da Lei Complementar Estadual n. 102/2008 conferiu legitimidade a qualquer cidadão para ofertar denúncia perante a Corte de Contas, nos casos de irregularidade ou ilegalidade de atos praticados na gestão de recursos públicos sujeitos à sua fiscalização.
3. A recusa ou omissão no fornecimento de dados sobre certames licitatórios configura descumprimento ao disposto no art. 63 da Lei n. 8.666/1993 e nos arts. 10 e 11, *caput*, da Lei n. 12.527/2011, que asseguram o direito à obtenção de cópias do processo licitatório e acesso a informações dos órgãos públicos, pois, nos termos da Lei de Acesso à Informação, a solicitação deve ser fornecida imediatamente e, na hipótese de impossibilidade de acesso *incontinenti* aos dados solicitados, as medidas descritas nos incisos do § 1º do citado preceito devem ser adotadas no prazo máximo de 20 (vinte) dias, prorrogável por mais 10 (dez) dias, desde que seja devidamente justificado.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Exmos. Srs. Conselheiros da Segunda Câmara, por unanimidade, diante das razões expendidas na proposta de voto do Relator, em:

- I) acolher a preliminar de ilegitimidade passiva, arguida pelo Sr. Juliano Augusto Guedes, pregoeiro do Município de Novo Cruzeiro, uma vez que o fornecimento de cópia do processo, após o encerramento do certame, não se inseriria em suas atribuições, conforme disposto no art. 3º, IV, da Lei n. 10.520/2002, motivo pelo qual se deve excluir o referido agente público do polo passivo desta demanda;
- II) deixar de acolher, na preliminar, o vício de representação alegado pelos responsáveis, uma vez que o denunciante estava investido de poderes para praticar todos os atos relacionados ao certame, e que propôs a denúncia em nome próprio, o que é admitido pelo disposto no art. 65 da Lei Complementar Estadual n. 102/2008;
- III) julgar, procedentes, no mérito, os apontamentos de irregularidade da denúncia, formulados em face de omissão da Prefeitura Municipal de Novo Cruzeiro no fornecimento de cópia dos termos do contrato e demais atos que integram o Processo Licitatório n. 118/2017, Pregão Presencial n. 44/2017, pois restou demonstrada a violação aos preceitos legais contidos no art. 63 da Lei n. 8.666/1993;
- IV) afastar a aplicação de sanção pecuniária aos responsáveis, não obstante o entendimento pela procedência do apontamento, por entenderem ser suficiente a atuação pedagógica deste Tribunal com a emissão de recomendação, por via postal, aos atuais gestores da Prefeitura Municipal de Novo Cruzeiro para que observem as diretrizes básicas de recebimento, cadastro, atuação, registro e tramitação de documentos relacionados à Lei de Acesso à Informação, Lei n. 12.527/2011;
- V) determinar que seja feita comunicação ao denunciante, bem como a intimação dos responsáveis pelo D.O.C., e do Ministério Público do Tribunal de Contas na forma regimental;
- VI) determinar, após o trânsito em julgado e após promovidas as medidas cabíveis à espécie, o arquivamento dos autos, nos termos do art. 176, I, do Regimento Interno.

Votaram, nos termos acima, o Conselheiro Cláudio Couto Terrão, o Conselheiro Gilberto Diniz e o Conselheiro Presidente Wanderley Ávila.

Presente à sessão o Procurador Marcílio Barenco Corrêa de Mello.

Plenário Governador Milton Campos, 6 de agosto de 2020.

WANDERLEY ÁVILA
Presidente

ADONIAS MONTEIRO
Relator

(assinado digitalmente)

SEGUNDA CÂMARA – 6/8/2020

CONSELHEIRO SUBSTITUTO ADONIAS MONTEIRO:

I – RELATÓRIO

Tratam os autos de denúncia formulada pelo Sr. William Charles Costa Moreira, fls. 1/6, acompanhada dos documentos de fls. 7/15, em face de alegada omissão da Prefeitura Municipal de Novo Cruzeiro no fornecimento de cópia dos termos do contrato e demais atos que integram o Processo Licitatório n. 118/2017, Pregão Presencial n. 44/2017, cujo objeto era o registro de preços para futura e eventual aquisição de pneus, câmaras, protetores e prestação de serviços de recapagem para manutenção da frota municipal.

Conforme relatado pelo denunciante, no dia 7/8/2017, foi solicitado junto à Prefeitura de Novo Cruzeiro cópia dos autos do certame, com fundamento nos arts. 3º e 63, ambos da Lei n. 8.666/1993, mas não teria obtido resposta. Já em 21/8/2017, afirmou que teria reiterado o pedido de cópia, mas, novamente, não teve êxito em sua solicitação. Em síntese, argumentou que a lei proibira contratações sigilosas e concederia ao particular o direito de fiscalizar os atos praticados pela Administração Pública. Aduziu que os mencionados dispositivos legais assegurariam a qualquer licitante, inclusive aqueles inabilitados e desclassificados, o direito de conhecer os termos do contrato e demais atos que integram a licitação, pois o princípio da publicidade deve nortear toda a licitação.

Informou que a juntada das vias dos protocolos à exordial comprovariam a recusa em fornecer cópia do processo ou de permitir vista dos citados documentos. Ressaltou, ademais, que os referidos requerimentos de cópia não teriam sido anexados aos autos do certame, em descumprimento ao disposto no art. 38, *caput*, da Lei n. 8.666/1993, que exige a juntada de todos os documentos ou peças relacionadas ao processo de contratação e sua numeração, a fim de coibir manipulações.

Solicitou, ao final, que o Município seja notificado quanto à necessidade de cumprir a lei e que os servidores responsáveis pela falta de publicidade do processo sejam advertidos.

Recebida como denúncia, a documentação foi autuada e distribuída, nos termos do despacho do Conselheiro-Presidente de fl. 18.

À fl. 20, o relator, à época, determinou a intimação do Sr. Milton Coelho de Oliveira, Prefeito de Novo Cruzeiro, para que apresentasse esclarecimentos no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de multa prevista no art. 85, III, da Lei Complementar Estadual n. 102/2008.

Intimado, o referido gestor público encaminhou a manifestação de fls. 24/26, acompanhada da documentação de fls. 27/482, por meio da qual informou que até aquele momento os itens licitados por meio do Pregão Presencial n. 44/2017 não haviam sido contratados e que aguardava a assinatura da ata de registro de preços pela sociedade empresária vencedora do certame, Consorte Pneus Ltda. – EPP, representada pelo denunciante, Sr. William Charles Costa Moreira. A respeito do procedimento licitatório realizado, informou que promoveu julgamento objetivo do certame e selecionou a proposta mais vantajosa. Declarou que jamais teria se furtado a fornecer informações sobre a licitação e, para comprovar seu argumento, encaminhou cópia do respectivo procedimento. Asseverando que a licitação cumpriu os requisitos legais, pleiteou o arquivamento da denúncia.

Na análise de fls. 485/488, a 3ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios – 3ª CFM relatou que o denunciante, Sr. William Charles Costa Moreira, representante da licitante Consorte Pneus Ltda. – EPP, participou de todo o certame, desde a retirada do edital, conforme recibo de fl. 158, apresentação de proposta de preços e documentação de fls.

249/254 e comparecimento à sessão de credenciamento, nos termos da lista presença de fl. 227.

Entendeu, ainda, que o resultado do pregão presencial de fl. 437, que declarou a Consorte Pneus Ltda. – EPP como uma das vencedoras do certame, autorizaria supor que o denunciante tomou conhecimento de todos os atos praticados no processo licitatório. Aduziu que, em virtude da falta de impugnação, deveria ser presumida a sua concordância em relação à condução da licitação.

Ademais, esclareceu que depois da realização da sessão do pregão, o certame foi submetido à adjudicação e homologação, devidamente publicados no quadro de avisos da Prefeitura Municipal, nos termos do documento de fl. 448. Na sequência, destacou que houve a elaboração da ata de registro de preços e sua assinatura pelas licitantes vencedoras, com exceção de Consorte Pneus Ltda. – EPP, representada pelo denunciante, em consonância com os documentos de fls. 449/459.

Diante desses fatos, admitiu que haveria a possibilidade de negativa de disponibilização do processo licitatório, uma vez que o Município não teria comprovado ter franqueado ao denunciado o acesso aos autos. No entanto, concluiu não haver prejuízo para a licitação e para o denunciante e, por esse motivo, deveriam ser julgados improcedentes os apontamentos da denúncia.

De modo diverso entendeu o Ministério Público de Contas, fls. fls. 490/491, em razão do descumprimento ao art. 63 da Lei n. 8.666/1993 e ao art. 11, § 1º, I, II e III, da Lei n. 12.527/2011, que asseguram o princípio da publicidade e o direito à obtenção de cópia autenticada do processo licitatório por qualquer interessado. Assim, opinou pela citação do Sr. Milton Coelho de Oliveira, Prefeito de Novo Cruzeiro.

Em seguida, o então relator determinou a citação do Sr. Milton Coelho de Oliveira, prefeito, e do presidente da comissão de licitação, Sr. Juliano Augusto Mendes, à fl. 492.

Citados, fl. 495, os denunciados apresentaram a defesa conjunta de fls. 496/504, alegando, em síntese, a ilegitimidade passiva do pregoeiro. Afirmaram que não existiria requerimento administrativo de fornecimento de cópia por parte do denunciante, já que o pedido foi formulado pela licitante, Consorte Pneus Ltda. – EPP, e, portanto, nos termos do art. 18 do Código de Processo Civil, o procedimento deveria ser extinto. Informaram, também, que não haveria procuração que autorizasse o denunciante a postular suposto direito de participante do certame.

No mérito, afirmaram que não teria havido recusa ao fornecimento de informações e que a licitante, Consorte Pneus Ltda. – EPP, teve acesso a todos os documentos relacionados ao certame e concordou com as decisões tomadas no bojo do processo, não tendo manifestado interesse em recorrer. Alegaram que os atos que se seguiram à realização da sessão do pregão, quais sejam, adjudicação e homologação, foram devidamente publicados. Afirmaram que o requerimento de cópia apresentado pela licitante não teria cumprido a legislação, já que não especificou a forma pretendida para obter a informação (digital ou impressa) e o modo de reembolso das custas pela Administração Pública Municipal, conforme determinado no art. 12 da Lei n. 12.527/2011.

Com relação à possibilidade de aplicação de multa, alegaram que teriam cumprido todas as formalidades relacionadas à publicidade, que inexistiu prejuízo à licitante, Consorte Pneus Ltda. – EPP, bem como ao denunciante, e que teria sido demonstrada a impropriedade do requerimento de cópia e que todos os dados relativos ao certame foram fornecidos em data pretérita.

Argumentaram, ainda, que a aplicação da multa mencionada pelo Ministério Público de Contas se mostraria de todo desarrazoada, já que a situação concreta em nada se amolda à hipótese prevista no preceito legal que estabelece a sanção.

Ao final, requereram o reconhecimento da ilegitimidade passiva do pregoeiro e a extinção do procedimento, tendo em vista a impropriedade da denúncia, por não ter ocorrido pretensão resistida pela Administração Pública. No mérito, pleitearam a improcedência da denúncia e, alternativamente, a aplicação do percentual de 2% (dois por cento) do disposto no art. 85, *caput*, da Lei Complementar Estadual n. 102/2008, tendo em vista que não houve violação ao direito do denunciante, nem gravidade na conduta dos denunciados.

No reexame de fls. 508/511, a 3ª CFM destacou que o denunciante possuiria poderes para requerer cópia do processo licitatório, ao contrário do alegado pelos gestores públicos em sede de defesa. No que se refere à preliminar de ilegitimidade passiva, afirmou que o fornecimento de cópia do certame não se incluiria entre as atribuições do pregoeiro, motivo pelo qual o Sr. Juliano Augusto Guedes deveria ser excluído do polo passivo.

Especialmente sobre o pedido de informações, regulamentado pela Lei n. 12.527/2011, afirmou que o denunciante teria descumprido o art. 15, parágrafo único, do citado estatuto legal, por não ter oficiado a autoridade máxima do Executivo Municipal.

No tocante à aplicação de multa proposta pelo Ministério Público de Contas, o relatório técnico concluiu que a Lei n. 12.527/2011 não se enquadraria como norma legal de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial. Ademais, entendeu que não haveria conduta dolosa ou culposa do prefeito capaz de justificar sua penalização. Concluiu, enfim, que a denúncia deveria ser julgada improcedente, nos termos do art. 176, III, c/c o art. 305 do Regimento Interno.

O Ministério Público de Contas, às fls. 514/516, opinou pela improcedência da denúncia, por não existirem ilicitudes no Processo Licitatório n. 118/2017, Pregão Presencial n. 44/2017, e pela consequente extinção do processo com julgamento de mérito, nos termos do art. 71, § 2º, da Lei Complementar Estadual n. 102/2008, pois o denunciante não teria esgotado todos os recursos possíveis dentro da esfera administrativa municipal.

É o relatório.

II – FUNDAMENTAÇÃO

1. Preliminares

1.1. Ilegitimidade passiva

Às fls. 496/504, os denunciados requereram a exclusão do Sr. Juliano Augusto Guedes, pregoeiro, do polo passivo da denúncia, tendo em vista que o fornecimento de cópia do processo, após o encerramento do certame, não se inseriria nas suas atribuições, conforme disposto no art. 3º, IV, da Lei n. 10.520/2002. Tal fato foi corroborado no relatório técnico de fls. 508/511.

Analisando os documentos disponíveis nos autos, verifiquei que a solicitação de cópia do Processo Licitatório n. 118/2017, Pregão Presencial n. 44/2017, foi apresentada em 7/8/2017 e 21/8/2017, conforme fls. 14/15, isto é, após o despacho que determinou o arquivamento dos autos do certame de fl. 482, com data de 28/7/2017. Ademais, constatei que as solicitações da Consorte Pneus Ltda. – EPP, fls. 14 e 15, foram dirigidas ao “Setor de Compras e Licitações” da Prefeitura Municipal.

Com efeito, estabelecem o art. 3º, IV, bem como o art. 4º, VI a XX, todos da Lei n. 10.520/2002:

Art. 3º. A fase preparatória do pregão observará o seguinte:

[...]

IV - a autoridade competente designará, dentre os servidores do órgão ou entidade promotora da licitação, o pregoeiro e respectiva equipe de apoio, cuja atribuição inclui, dentre outras, o recebimento das propostas e lances, a análise de sua aceitabilidade e sua classificação, bem como a habilitação e a adjudicação do objeto do certame ao licitante vencedor. (Grifei)

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

[...]

VI - no dia, hora e local designados, será realizada sessão pública para recebimento das propostas, devendo o interessado, ou seu representante, identificar-se e, se for o caso, comprovar a existência dos necessários poderes para formulação de propostas e para a prática de todos os demais atos inerentes ao certame;

VII - aberta a sessão, os interessados ou seus representantes, apresentarão declaração dando ciência de que cumprem plenamente os requisitos de habilitação e entregarão os envelopes contendo a indicação do objeto e do preço oferecidos, procedendo-se à sua imediata abertura e à verificação da conformidade das propostas com os requisitos estabelecidos no instrumento convocatório;

VIII - no curso da sessão, o autor da oferta de valor mais baixo e os das ofertas com preços até 10% (dez por cento) superiores àquela poderão fazer novos lances verbais e sucessivos, até a proclamação do vencedor;

IX - não havendo pelo menos 3 (três) ofertas nas condições definidas no inciso anterior, poderão os autores das melhores propostas, até o máximo de 3 (três), oferecer novos lances verbais e sucessivos, quaisquer que sejam os preços oferecidos;

X - para julgamento e classificação das propostas, será adotado o critério de menor preço, observados os prazos máximos para fornecimento, as especificações técnicas e parâmetros mínimos de desempenho e qualidade definidos no edital;

XI - examinada a proposta classificada em primeiro lugar, quanto ao objeto e valor, caberá ao pregoeiro decidir motivadamente a respeito da sua aceitabilidade;

XII - encerrada a etapa competitiva e ordenadas as ofertas, o pregoeiro procederá à abertura do invólucro contendo os documentos de habilitação do licitante que apresentou a melhor proposta, para verificação do atendimento das condições fixadas no edital;

XIII - a habilitação far-se-á com a verificação de que o licitante está em situação regular perante a Fazenda Nacional, a Seguridade Social e o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, e as Fazendas Estaduais e Municipais, quando for o caso, com a comprovação de que atende às exigências do edital quanto à habilitação jurídica e qualificações técnica e econômico-financeira;

XIV - os licitantes poderão deixar de apresentar os documentos de habilitação que já constem do Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores – Sicaf e sistemas semelhantes mantidos por Estados, Distrito Federal ou Municípios, assegurado aos demais licitantes o direito de acesso aos dados nele constantes;

XV - verificado o atendimento das exigências fixadas no edital, o licitante será declarado vencedor;

XVI - se a oferta não for aceitável ou se o licitante desatender às exigências habilitatórias, o pregoeiro examinará as ofertas subseqüentes e a qualificação dos licitantes, na ordem de classificação, e assim sucessivamente, até a apuração de uma que atenda ao edital, sendo o respectivo licitante declarado vencedor;

XVII - nas situações previstas nos incisos XI e XVI, o pregoeiro poderá negociar diretamente com o proponente para que seja obtido preço melhor;

XVIII - declarado o vencedor, qualquer licitante poderá manifestar imediata e motivadamente a intenção de recorrer, quando lhe será concedido o prazo de 3 (três) dias para apresentação das razões do recurso, ficando os demais licitantes desde logo intimados para apresentar contra-razões em igual número de dias, que começarão a correr do término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos autos;

XIX - o acolhimento de recurso importará a invalidação apenas dos atos insuscetíveis de aproveitamento;

XX - a falta de manifestação imediata e motivada do licitante importará a decadência do direito de recurso e a adjudicação do objeto da licitação pelo pregoeiro ao vencedor;

Da leitura dos dispositivos colacionados, percebe-se que as atribuições do pregoeiro se limitam, basicamente, à condução do certame em busca da proposta que se mostre mais vantajosa para a Administração¹. Assim, não há, expressamente, a atribuição de fornecimento de cópia dos termos da licitação, do contrato e demais atos que integram o certame, notadamente após o arquivamento dos respectivos autos, fl. 482.

Por outro viés, destaco que o termo “dentre outras”, utilizado pela Lei, demonstra que tais atribuições não são fixadas de forma taxativa, mas haveria possibilidade de, eventualmente, se conferir essa competência ao servidor ocupante da função de pregoeiro por outra norma no âmbito do Município, o que, contudo, não se aventou nos autos.

Desse modo, entendo, amparado na inexistência de eventual ato de responsabilidade do pregoeiro ou norma que defina esta atribuição de fornecimento de cópia dos autos do processo licitatório arquivado, objeto desta denúncia, que não há irregularidade praticada pelo Sr. Juliano Augusto Guedes, tendo em vista o disposto no art. 3º, IV, e no art. 4º, VI a XX, todos da Lei n. 10.520/2002, motivo pelo qual proponho o acolhimento da preliminar de impertinência subjetiva, para excluir o referido agente público do polo passivo desta demanda.

1.2. Vícios de representação

Os defendentes alegaram que o denunciante, Sr. William Charles Costa Moreira, não teria tido seu pedido indeferido pela Administração Municipal, já que a solicitação de cópia foi formulada pela licitante, Consorte Pneus Ltda. – EPP, a quem ele representava. Informaram, também, que não haveria procuração que autorizasse o denunciante a postular suposto direito da participante do certame. Por fim, em aplicação por analogia do art. 18 do Código de Processo Civil, dado que a ninguém poderia pleitear direito alheio em nome próprio, exceto em casos expressamente previstos em lei, requereu a extinção do procedimento.

¹ Regra geral, tal como esclarece Menezes Niebuhr, “O pregoeiro é o responsável pela condução da fase externa do pregão, a partir da publicação do edital até a adjudicação do objeto licitado ao vencedor, reunindo em si, praticamente, todas as atribuições conferidas pela Lei nº 8.666/93 à comissão de licitação”. Niebuhr, Joel de Menezes. Pregão Presencial e Eletrônico. Editora Fórum. 7ª edição. Belo Horizonte, 2015, p. 92.

No caso dos autos, verifiquei que o direito de pedido de cópia do processo licitatório foi, de fato, exercido, em 7/8/2017 e 21/8/2017, pela licitante, Consorte Pneus Ltda. – EPP, que, por sua vez, conferiu poderes de representação ao Sr. William Charles Costa Moreira, conforme procuração de fl. 206, cuja validade se estendia até 31/12/2017. Constatei, ainda, que em 31/8/2017, o mandatário da licitante protocolou esta denúncia, em razão da negativa do pedido de cópia, como se vê das fls.1/6 dos autos, em seu nome.

Inicialmente, concluo que não existe o alegado defeito de representação *in casu*, uma vez que o pedido de cópia para a Administração ocorreu durante a vigência da procuração que conferia poderes de representação ao denunciante, que o fez em nome da Consorte Pneus Ltda. – EPP. Ademais, o denunciante propôs a denúncia em nome próprio e não representando a licitante, Consorte Pneus Ltda. – EPP, e que o fato de a Administração Municipal não ter indeferido pedido do Sr. William Charles Costa Moreira, mas da licitante, Consorte Pneus Ltda. – EPP, não retira a sua legitimidade para denunciar perante este Tribunal, já que o art. 65 da Lei Complementar Estadual n. 102/2008 conferiu a qualquer cidadão a possibilidade de levar ao conhecimento desta Corte casos de irregularidade ou ilegalidade de atos praticados na gestão de recursos públicos sujeitos à fiscalização do Tribunal.

Ante o exposto, proponho o não acolhimento da preliminar de vício de representação alegada pelos responsáveis, uma vez que o denunciante estava investido de poderes para praticar todos os atos relacionados ao certame, e que propôs a denúncia em nome próprio, o que é admitido pelo disposto no art. 65 da Lei Complementar Estadual n. 102/2008.

2. Mérito

Como bem destacou o Ministério Público de Contas, fls. 490/491, a recusa em fornecer dados sobre certames configura descumprimento ao disposto no art. 63 da Lei n. 8.666/1993 e ao art. 10 da Lei n. 12.527/2011, que asseguram o direito à obtenção de cópias do processo licitatório e ao acesso a informações dos órgãos públicos. Ademais, em conformidade com o disposto no art. 11, *caput*, da Lei n. 12.527/2011, a informação deve ser fornecida imediatamente e, na hipótese de impossibilidade de acesso *incontinenti* aos dados solicitados, as medidas descritas nos incisos do § 1º do citado preceito devem ser adotadas no prazo máximo de 20 (vinte) dias. Em seu parecer conclusivo, fls. 514/516, no entanto, o *Parquet* Especial concluiu que “[...] o denunciante não procedeu corretamente quando não esgotou todos os recursos possíveis dentro da esfera administrativa municipal e solicitou diretamente ao Tribunal de Contas as cópias do processo licitatório”.

Inicialmente, com a devida vênia dos argumentos lançados pelo Ministério Público de Contas, em que pese o denunciante requerer que o Município seja notificado quanto à necessidade de se cumprir a lei e que os servidores responsáveis pela falta de publicidade do processo sejam advertidos, fato é que há relatos de irregularidades que, em tese, teriam afrontado os dispositivos da Lei n. 8.666/1993 e da Lei n. 12.527/2011.

Assim, como os órgãos e entidades públicos, além de terem obrigação de disponibilizar informações de caráter público e de interesse coletivo, têm também o dever de garantir o atendimento das solicitações feitas pelos cidadãos, creio que tais questões devem ser tuteladas pelas Cortes de Contas, especialmente porque estão lastreadas no princípio da publicidade, que possui alicerce no texto constitucional, arts. 5º, XXXIII, 37, § 3º, II e 216, § 2º. Tendo

estes Tribunais a missão de contribuir com o aperfeiçoamento da Administração Pública em benefício da sociedade² e em razão da inobservância das referidas normas que garantem o acesso a informações, que está na base de todo o sistema de controle externo e social, acredito que seu exame não está submetido ao esgotamento da instância administrativa, tal como já reconheceu esta Corte na Representação de n. 986970, de relatoria do Conselheiro Durval Ângelo, julgada em 17/9/2019 em sessão da Primeira Câmara, *verbis*:

REPRESENTAÇÃO. INOBSERVÂNCIA DAS NORMAS DA LEI DE ACESSO À INFORMAÇÃO E DAS NORMAS DE TRANSPARÊNCIA DA GESTÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE ATUALIZAÇÃO EM TEMPO REAL DAS INFORMAÇÕES SOBRE A EXECUÇÃO ORÇAMENTÁRIA E FINANCEIRA. DESCUMPRIMENTO DA LEI COMPLEMENTAR N. 101/2000. PROCEDÊNCIA. RECOMENDAÇÃO.

1. A negativa de fornecimento de cópia dos atos das sessões da Câmara Municipal desrespeita os preceitos da Lei de Acesso à Informação. 2. A Câmara Municipal está obrigada a divulgar e a manter atualizada, em tempo real as informações relativas à execução orçamentária e financeira, nos termos dos arts. 48 e 48-A da Lei Complementar n. 101/2000. 3. É competência do Tribunal fixar prazo para que o dirigente do órgão ou entidade adote as providências necessárias ao cumprimento da lei, quando apurada ilegalidade, nos termos do art. 3º, XVIII do Regimento Interno. 4. Recomenda-se ao gestor atual que mantenha no portal da Câmara Municipal todo o conteúdo exigido pela Lei de Responsabilidade Fiscal, alterada pela Lei Complementar n. 131/2009, e pela Lei n. 12527/2011, Lei de Acesso à Informação, devidamente atualizado.

[...]

Todavia, entendo que a atuação deste Tribunal, no presente caso, poderá dar-se através de recomendação. Pontuo que, na forma do art. 15 da Lei de Acesso à Informação, o interessado poderá interpor recurso contra a decisão que restringiu o acesso à informação. Tal fato não pôde ser verificado dos fatos relatados no processo. Entendo, em princípio, que a denúncia a este Tribunal seria medida adequada após o esgotamento do pedido na via administrativa, motivo pelo qual deixo de aplicar multa. E mais, verificando o portal de transparência da Câmara Municipal de Itapeverica na internet foi feita a atualização em vários temas até junho de 2019. E, ainda, em razão de convênio firmado no programa Minas Transparente, está prevista a divulgação de toda execução orçamentária, a partir de 2014, enviada via SICOM. (Representação n. 986970. Relator: Conselheiro Durval Ângelo. 31ª Sessão Ordinária da Primeira Câmara realizada em 17/9/2019). (Grifei)

Da leitura do referido julgado, percebe-se que este Tribunal reconheceu sua competência para análise do caso consistente no exame da negativa de fornecimento da cópia de documentos públicos por órgão da Administração, tendo fixado, ainda, prazo para que o dirigente do órgão ou entidade adote as providências necessárias ao cumprimento da lei, quando apurada ilegalidade, nos termos do art. 3º, XVIII, do Regimento Interno. Todavia, afastou a imputação de multa aos responsáveis, pois não restou demonstrado o exaurimento da via administrativa na análise do requerimento.

Compulsando os autos, verifiquei que o denunciante juntou, às fls. 14/15, documentos contendo solicitação de cópia do Processo Licitatório n. 118/2017, Pregão Presencial n. 44/2017, formulada em 7 de agosto de 2017 e em 21 de agosto de 2017.

Constatai, ainda, não obstante as determinações legais acima mencionadas, que, em que pese os pedidos formulados pela licitante terem sido admitidos com carimbo de “recebemos”,

² <https://portal.tcu.gov.br/institucional/conheca-o-tcu/competencias/>

contendo data e assinatura do responsável, com solicitações dirigidas ao “Setor de Compras e Licitações” da Prefeitura Municipal, fls. 14 e 15, não há prova efetiva de que hajam sido indeferidos os pedidos, tendo em vista que o Município não observou as diretrizes básicas de recebimento, cadastro, autuação, registro e tramitação de documentos. De todo modo, constam dos referidos pedidos a identificação do requerente e a delimitação da informação requerida³.

De todo modo, observei que a Administração se manteve inerte quanto aos pedidos realizados, não tendo cumprido os prazos dispostos no art. 11, § 1º c/c § 2º, da Lei n. 12.527/2011, – nos termos da Lei de Acesso à Informação, a solicitação deve ser fornecida imediatamente e, na hipótese de impossibilidade de acesso *incontinenti* aos dados solicitados, as medidas descritas nos incisos do § 1º do citado preceito devem ser adotadas no prazo máximo de 20 (vinte) dias, que pode ser prorrogado por mais 10 (dez) dias, desde que seja devidamente justificado – e tampouco a defesa afastou ou juntou documentos que demonstrassem eventual resposta dada neste caso, mesmo após quase dois anos do fato, simplesmente registrando à fl. 501 que “[...] resta devidamente comprovado a inexistência de prejuízo à parte Denunciante e, não obstante, à Empresa CONSORTE PNEUS LTDA – EPP, cujo qual obtivera todo e qualquer requerimento atendido pela Administração Pública Municipal no decorrer do Processo Administrativo Licitatório em referência, efetivando, assim, o princípio da publicidade e cabendo aos Requerentes, quando visado o pleito de direito, a observância de regulamentação atinente com vistas à não promover ilações”.

Há, portanto, a omissão da Administração quanto ao direito de obtenção de cópia do procedimento licitatório, que violou os termos do art. 63 da Lei n. 8.666/1993 c/c os arts. 10 e 11, *caput*, ambos da Lei n. 12.527/2011.

Ante o exposto, proponho que sejam julgados procedentes os apontamentos de irregularidade da denúncia, formulado em face do edital do Processo Licitatório n. 118/2017, Pregão Presencial n. 44/2017, realizado pela Prefeitura Municipal de Novo Cruzeiro, por entender que os fatos descritos na exordial e os documentos disponíveis demonstraram a violação aos preceitos legais contidos no art. 63 da Lei n. 8.666/1993, bem como nos arts. 10 e 11, *caput*, ambos da Lei n. 12.527/2011, tendo em vista a omissão da Administração em disponibilizar a obtenção de cópia do referido procedimento licitatório.

Não obstante o entendimento pela procedência do apontamento, afasto a aplicação de sanção pecuniária aos responsáveis, pois não visualizei prejuízo concreto decorrente da recusa do direito de obtenção de cópia, bem como pelo fato de não ter se constatado, nos autos, o esgotamento da via administrativa pelo denunciante, tal como exposto acima, motivo pelo qual reputo ser suficiente a atuação pedagógica deste Tribunal, com a emissão de recomendação aos atuais gestores da Prefeitura Municipal de Novo Cruzeiro para que observem as diretrizes básicas de recebimento, cadastro, autuação, registro e tramitação de documentos relacionados à Lei de Acesso à Informação, Lei n. 12.527/2011.

³ “A única exigência para a solicitação limita-se à necessidade de o postulante se identificar e especificar a informação requisitada”. E continua “Quanto à pessoa jurídica, deve-se ter o cuidado no sentido de que o pedido seja formulado pelo seu representante legal”. (HEINEN, Juliano. Comentários à Lei de Acesso à Informação – Lei n. 12.527/2011. pg. 155-156).

III – CONCLUSÃO

Diante do exposto, proponho que a preliminar de ilegitimidade passiva arguida pelo Sr. Juliano Augusto Guedes, pregoeiro do Município de Novo Cruzeiro, seja acolhida, uma vez que o fornecimento de cópia do processo, após o encerramento do certame, não se inseriria em suas atribuições, conforme disposto no art. 3º, IV, da Lei n. 10.520/2002, motivo pelo qual se deve excluir o referido agente público do polo passivo desta demanda.

Proponho, ainda em sede de preliminar, o não acolhimento do vício de representação alegado pelos responsáveis, uma vez que o denunciante estava investido de poderes para praticar todos os atos relacionados ao certame, e que propôs a denúncia em nome próprio, o que é admitido pelo disposto no art. 65 da Lei Complementar Estadual n. 102/2008.

No mérito, proponho que sejam julgados procedentes os apontamentos de irregularidade da denúncia, formulados em face de omissão da Prefeitura Municipal de Novo Cruzeiro no fornecimento de cópia dos termos do contrato e demais atos que integram o Processo Licitatório n. 118/2017, Pregão Presencial n. 44/2017, pois restou demonstrada a violação aos preceitos legais contidos no art. 63 da Lei n. 8.666/1993, bem como nos arts. 10 e 11, *caput*, ambos da Lei n. 12.527/2011.

Não obstante o entendimento pela procedência do apontamento, afasto a aplicação de sanção pecuniária aos responsáveis, entendendo ser suficiente a atuação pedagógica deste Tribunal com a emissão de recomendação, por via postal, aos atuais gestores da Prefeitura Municipal de Novo Cruzeiro para que observem as diretrizes básicas de recebimento, cadastro, autuação, registro e tramitação de documentos relacionados à Lei de Acesso à Informação, Lei n. 12.527/2011.

Comunique-se o denunciante e intimem-se os responsáveis pelo DOC, bem como o Ministério Público de Contas, na forma regimental.

Após o trânsito em julgado e promovidas as medidas cabíveis à espécie, arquivem-se os autos, nos termos do art. 176, I, do Regimento Interno.

* * * * *