

Processo: 1072623
Natureza: RECURSO ORDINÁRIO
Recorrente: Pablo Herthel Candian
Processo referente: Denúncia n. 986506
Órgão: Prefeitura Municipal de Barbacena
MPTC: Daniel de Carvalho Guimarães
RELATOR: CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO

TRIBUNAL PLENO – 24/2/2021

RECURSO ORDINÁRIO. DENÚNCIA. LICITAÇÃO. CONCORRÊNCIA. PRELIMINAR DE ADMISSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO. MÉRITO. ADOÇÃO IRREGULAR DO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS. AUSÊNCIA DE MINUTA E PRAZO DE VIGÊNCIA CONTRATUAL. EXIGÊNCIA RESPONSÁVEL NA VISITA TÉCNICA. IRREGULARIDADE. MANUTENÇÃO DA MULTA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. De acordo com a jurisprudência desta Corte de Contas, as atribuições de uma comissão de licitação não se restringem àquelas previstas no conceito estipulado no art. 6º, XVI, da Lei nº 8.666/93, sendo sua função primordial “zelar pelo adequado cumprimento das regras internas e externas ao certame, mantendo-lhe sempre conectado com o princípio da legalidade estrita”.
2. Caso um membro de Comissão Permanente de Licitação se encontre diante de um ato e/ou uma conduta que, com base em seu juízo crítico e racional, julgue contrário à ordem jurídica, deverá se opor e expor os motivos que o levaram a essa conclusão, sob pena de responsabilização.
3. A responsabilização do agente público deve observar o disposto no art. 28 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), o qual prescreve que “o agente público responderá pessoalmente por suas decisões ou opiniões técnicas em caso de dolo ou erro grosseiro”.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Exmos. Srs. Conselheiros do Tribunal Pleno, por unanimidade, diante das razões expendidas no voto do Relator, em:

- I) conhecer, preliminarmente, do recurso ordinário interposto, considerando que o recorrente possui legitimidade e interesse recursal, que o recurso é próprio e tempestivo e que foram observadas as disposições legais e regimentais;
- II) negar provimento ao recurso, no mérito, tendo em vista que as alegações apresentadas pelo recorrente não têm o condão de alterar o entendimento sobre a matéria examinada, mantendo-se a decisão prolatada pela Primeira Câmara deste Tribunal, em 18/06/19, nos autos da Denúncia n. 986506, na qual lhe foi imputada multa no valor total de

R\$ 3.200,00 (três mil e duzentos reais) por irregularidades detectadas na Concorrência n. 005/2016;

III) determinar a intimação do recorrente acerca do teor desta decisão;

IV) determinar, promovidas as medidas legais cabíveis à espécie, o arquivamento dos autos.

Votaram, nos termos acima, o Conselheiro Durval Ângelo, o Conselheiro Wanderley Ávila, o Conselheiro Sebastião Helvecio e o Conselheiro Substituto Adonias Monteiro. Declarada a suspeição do Conselheiro José Alves Viana.

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

Plenário Governador Milton Campos, 24 de fevereiro de 2021.

GILBERTO DINIZ
Presidente em exercício

CLÁUDIO COUTO TERRÃO
Relator

(assinado digitalmente)



TRIBUNAL PLENO – 24/2/2021

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

I – RELATÓRIO

Trata-se de recurso ordinário interposto pelo Senhor Pablo Herthel Candian, presidente da Comissão Permanente de Licitação e coordenador de Aquisições de Contratos da Prefeitura Municipal de Barbacena à época, em face da decisão proferida em 18/06/19, pela Primeira Câmara, nos autos da Denúncia nº 986.506, de relatoria do conselheiro substituto Hamilton Coelho.

Naquela ocasião, foi aplicada ao recorrente e ao então prefeito municipal, Senhor Antônio Carlos Doorgal de Andrada, multa no valor total de R\$3.200,00 (três mil e duzentos reais) para cada em razão (i) da adoção do Sistema de Registro de Preços (SRP) para a contratação do objeto da Concorrência nº 005/2016, (ii) da ausência de previsão expressa do prazo contratual, bem como da minuta contratual, anexa ao instrumento convocatório e (iii) da exigência injustificada de visita técnica obrigatória a ser realizada pelo responsável técnico pertencente ao quadro permanente da empresa interessada.

A súmula do acórdão foi divulgada no Diário Oficial de Contas (DOC) do dia 11/07/19, consoante certidão de fl. 486 do Processo nº 986.506, e a peça recursal protocolizada em 23/08/19.

À fl. 501 dos autos em apenso, o Senhor Antônio Carlos Doorgal de Andrada, manifestou-se pela desistência de seu prazo recursal e requereu o parcelamento da multa que lhe fora aplicada em 12 (doze) vezes, o que foi deferido à fl. 499 da Denúncia nº 986.506.

Por sua vez, o recorrente apresentou, às fls. 01/04, suas razões recursais, além da documentação de fls. 05/148v, requerendo a revisão do julgamento e a consequente exclusão das multas que lhe foram aplicadas.

Remetidos os autos à Unidade Técnica, a 2ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios (2ª CFM), às fls. 154/157v, opinou pelo não provimento do recurso interposto.

Do mesmo modo, o Ministério Público junto ao Tribunal de Contas (MPC) opinou pela manutenção integral da decisão recorrida (peça nº 8).

É o relatório, no essencial.

II – FUNDAMENTAÇÃO

Admissibilidade

Considerando que o recorrente possui legitimidade e interesse recursal, que o recurso é próprio e tempestivo e que foram observadas as disposições legais e regimentais, conheço do presente recurso ordinário.

Mérito

Conforme relatado, a Primeira Câmara, na sessão de 18/06/19, nos autos do Processo nº 986.506, julgou parcialmente procedente a denúncia, tendo determinado a aplicação de multa aos responsáveis, nos seguintes termos:

(...) **ACORDAM** os Exmos. Srs. Conselheiros da Primeira Câmara, por unanimidade, diante das razões expendidas na proposta de voto do Relator, em: **I)** desacolher, preliminarmente, a arguição de ilegitimidade passiva do então Prefeito do Município de Barbacena, Antônio Carlos Doorgal de Andrada; **II)** excluir da presente relação processual, ainda em preliminar, o então Secretário Municipal de Governo e

Coordenação Geral, Sr. José Francisco Vidigal Silveira; **III**) julgar parcialmente procedente a denúncia, no mérito, em face das irregularidades apuradas na Concorrência n. 005/2016, promovida pela Prefeitura Municipal de Barbacena; **IV**) aplicar multas no valor total de R\$3.200,00 (três mil e duzentos reais), individualmente, ao então Prefeito, Antônio Carlos Doorgal de Andrada; e ao Presidente da Comissão Permanente de Licitação e Coordenador de Aquisições e Contratos à época, Pablo Herthel Candian, com amparo no disposto no art. 85, II, da Lei Complementar n. 102/08, sendo: **a**) R\$1.200,00 (mil e duzentos reais) em razão da irregularidade na adoção do sistema de registro de preços para a contratação do objeto do certame (subitem 3.1.1.); **b**) R\$1.000,00 (mil reais) em face da ausência de previsão expressa do prazo contratual, bem como da minuta contratual, anexa ao instrumento convocatório, em desconformidade com o disposto no inciso III, § 2º, art. 40, da Lei Federal n. 8.666/93 (subitem 3.2.1.); e **c**) R\$1.000,00 (mil reais) diante da exigência injustificada de visita técnica obrigatória, a ser realizada pelo responsável técnico pertencente ao quadro permanente da empresa interessada (subitem 3.2.2.); **V**) recomendar ao atual Chefe do Executivo Municipal que em futuros procedimentos licitatórios atente para a ordem formal do procedimento licitatório, nos exatos termos da legislação de regência (subitem 3.2.3); **VI**) determinar a intimação, por via postal, com aviso de recebimento, da denunciante; do então Prefeito, Antônio Carlos Doorgal de Andrada; do Presidente da Comissão Permanente de Licitação e Coordenador de Aquisições e Contratos à época, Pablo Herthel Candian; e do atual Prefeito de Barbacena, do inteiro teor desta decisão; **VII**) determinar, findos os procedimentos pertinentes, o arquivamento do processo, consoante inciso I do art. 176 do Regimento Interno.

a) Da inadequação do Sistema de Registro de Preços para a contratação pretendida

A decisão recorrida aplicou ao Senhor Pablo Herthel Candian, presidente da Comissão Permanente de Licitação e coordenador de Aquisições de Contratos da Prefeitura Municipal de Barbacena à época dos fatos, multa no valor de R\$1.200,00 (mil e duzentos reais) em virtude da adoção irregular do SRP para a contratação de empresa para execução dos serviços contínuos de operação e controle de vagas de estacionamento rotativo em áreas públicas do Município de Barbacena, sob gerenciamento e controle da Subsecretaria de Trânsito e Mobilidade Urbana (SUTRAM).

Em suas razões (fl. 02), o recorrente alegou que a decisão de adotar o Sistema de Registro de Preços no processo licitatório em questão não coube à Comissão Permanente de Licitação, uma vez que, nas declarações acerca da disponibilidade de recursos orçamentários e financeiros emitidas pela Secretaria Municipal de Planejamento e Gestão e de Fazenda, “condicionou-se a realização do certame ao uso do SRP, sendo esta a orientação seguida pela CPL”, a qual não detinha competência para questionar decisões das secretarias.

Aduziu, ainda, que muitos municípios estariam utilizando o SRP de forma irregular com o intuito de se desobrigar da exigência de reserva de recursos contida na Lei de Responsabilidade Fiscal (LRF) sempre que houver abertura de processo licitatório, frisando não estar afirmando “que isso tenha ocorrido no caso em análise”, mas apenas mostrando “que muitas decisões são tomadas sem o conhecimento ou concordância das comissões de licitação”.

Tanto a Unidade Técnica quanto o MPC, em suas análises de fls. 154/157v e peça nº 8, respectivamente, concluíram que as alegações trazidas pelo recorrente não se mostraram suficientes para modificar a decisão exarada pela Primeira Câmara.

O SRP foi introduzido no ordenamento jurídico pelos §§ 1º a 6º do art. 15 da Lei nº 8.666/93, os quais traçaram suas linhas gerais e confiaram a regulamentação a decreto do Executivo.

Trata-se de instituto jurídico destinado a agregar eficiência ao gerenciamento das compras públicas, por meio da competição para registro de preços para contratações futuras, nas situações em que a Administração não consegue antever com exatidão os quantitativos

imprescindíveis ao atendimento de suas necessidades durante o exercício, evitando a um só tempo o fracionamento de despesa e o desperdício de estoque.

No plano federal, o registro de preços é atualmente regulamentado pelo Decreto nº 7.892/13, que, alinhando-se aos propósitos de sua criação, estabelece as hipóteses de utilização no art. 3º, ora transcrito:

Art. 3º O Sistema de Registro de Preços poderá ser adotado nas seguintes hipóteses:

I - quando, pelas características do bem ou serviço, houver necessidade de contratações frequentes;

II - quando for conveniente a aquisição de bens com previsão de entregas parceladas ou contratação de serviços remunerados por unidade de medida ou em regime de tarefa;

III - quando for conveniente a aquisição de bens ou a contratação de serviços para atendimento a mais de um órgão ou entidade, ou a programas de governo; ou

IV - quando, pela natureza do objeto, não for possível definir previamente o quantitativo a ser demandado pela Administração.

Embora de incidência restrita à esfera da União, há que se reconhecer que tal regulamentação, inclusive porque retrata os próprios objetivos do sistema de registro de preços, é seguida na essência pelas normas editadas nos demais planos federativos. É o caso, por exemplo, do art. 4º do Decreto nº 46.311/13 do Estado de Minas Gerais e do art. 3º do Decreto nº 7.660/14 do próprio Município de Barbacena, que conferem preferência à adoção desse sistema em hipóteses correlatas.

Ao se estabelecer um paralelo entre o caso em tela e as situações descritas no plano regulamentar do sistema de registro de preços, visualiza-se que, como bem destacado pelo relator do acórdão recorrido, não há correspondência entre um e outro, estando, de fato, configurada a irregularidade na adoção do SRP para a contratação do objeto da concorrência em exame.

As alegações do recorrente no sentido de que sua responsabilização por tal falha deva ser afastada por apenas ter seguido orientações das secretarias, no entanto, não merecem prosperar.

Compulsando os autos, observa-se que, como alegado, tanto a Declaração de Disponibilidade de Recursos Orçamentários nº 164/2016 emitida pela Secretaria Municipal de Planejamento e Gestão (fl. 23), quanto a Declaração de Recursos Financeiros nº 093/2016 emitida pela Secretaria de Fazenda (fl. 24) consignaram o objeto/finalidade da licitação como sendo o “registro de preços para a contratação de empresa de solução tecnológica para comercialização de créditos virtuais de estacionamento, inclusão de veículos regularmente nas vagas rotativas, controle de tempo e apoio à fiscalização, compreendendo a disponibilização de aplicativos *mobile* para controle de utilização de vagas e venda de créditos virtuais de estacionamento rotativo”.

Todavia, não é aceitável a argumentação do recorrente no sentido de que “à Comissão de Licitação compete a responsabilidade de receber os procedimentos já instruídos de todas as especificações e documentos necessários à elaboração do edital, não cabendo a ela, a princípio, competência para questionar decisões das Secretarias Municipais”.

Com efeito, à área demandante do objeto de determinado procedimento licitatório cabe a realização de estudos e pesquisas preliminares acerca de sua demanda, além da adoção de todas as medidas necessárias para identificar e especificar corretamente as características do objeto a ser contratado, suas definições técnicas, forma de execução, levantamento de custos e verificação de disponibilidade orçamentária, com vistas a buscar a melhor solução para o total atendimento de suas necessidades.

Por outro lado, conforme disposto no art. 6º, XVI, da Lei nº 8.666/93, o qual estabelece as funções das comissões licitantes, estas são criadas pela Administração “com a função de receber, examinar e julgar todos os documentos e procedimentos relativos às licitações e ao cadastramento de licitantes”.

Ressalte-se, entretanto, que, no âmbito desta Corte, o Tribunal Pleno já decidiu que as atribuições de uma comissão de licitação não se restringem àquelas previstas no conceito estipulado no dispositivo retro, sendo sua função primordial “zelar pelo adequado cumprimento das regras internas e externas ao certame, mantendo-lhe sempre conectado com o princípio da legalidade estrita”¹.

Assim, entendo que, caso o presidente de uma CPL se encontre diante de um ato e/ou uma conduta que, com base em seu juízo crítico e racional, julgue contrário à ordem jurídica, deverá se opor e expor os motivos que o levaram a essa conclusão. Isso porque, ao assumir responsabilidades inerentes ao sobredito cargo, deve agir de acordo com os princípios da administração pública, em especial, com o da legalidade.

Nesse contexto, pertinente trazer à baila trecho da manifestação exarada pelo MPC nos autos do já referido Processo nº 997.794, *in verbis*:

O princípio da legalidade dispõe que o administrador público está, em toda a sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei e às exigências do bem comum, e deles não se pode afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se a responsabilidade disciplinar, civil e criminal, conforme o caso.

Enquanto ao particular é lícito fazer tudo o que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza.

Na visão da escola clássica de Celso Antônio Bandeira de Mello (Curso de Direito Administrativo. 6ª ed., São Paulo: Malheiros, 1995, p. 47) e de Luís Roberto Barroso (Boletim de Direito Administrativo. São Paulo: Editora NDJ, 1997, p. 16/17), há o ensinamento, respectivamente, que o princípio da legalidade:

(...) é o fruto da submissão do Estado à lei. É em suma: a consagração da ideia de que a Administração Pública só pode ser exercida na conformidade da lei e que, de conseguinte, a atividade administrativa é atividade sublegal, infralegal, consistente na expedição de comandos complementares à lei.

(...) na prática, seria o princípio da preeminência da lei, significando que todo e qualquer ato infralegal que não esteja de acordo com a lei será considerado inválido, por ser a lei a fonte suprema do direito.

Portanto, *in casu*, independentemente de quem partiu (ou deveria partir) a escolha pela adoção do Sistema de Registro de Preços, fato é que tal definição encontrava-se adstrita às hipóteses previstas em lei e, tendo sido a comissão de licitação designada para garantir que o procedimento licitatório transcorresse de forma regular, isto é, dentro dos parâmetros legais, competia a ela apontar e corrigir eventuais vícios constatados.

Ao tratar da responsabilidade dos membros das comissões de licitação, a Lei nº 8.666/93, no § 3º, do art. 51, estipula que tais agentes responderão solidariamente por todos os atos praticados pela comissão, salvo se posição individual divergente, devidamente fundamentada, estiver registrada em ata da reunião em que a decisão tomada foi contraditada. Inclusive, com base no referido preceito, o Tribunal de Contas da União (TCU) considerou determinada discordância que se encontrava devidamente documentada como excludente de responsabilidade dos integrantes de comissão de licitação, senão vejamos:

1.3.6. Exclusão de responsabilidade – Discordância expressa e fundamentada

Acórdão nº 1.780/2007 – Plenário, ratificado pelo Acórdão nº 832/2008 – Plenário

Explicação sintética da deliberação: O Presidente da Comissão de Licitação alertou a direção da entidade sobre o posicionamento do TCU a respeito da modalidade licitatória a ser utilizada na contratação de empresas para a execução de obras (Concorrência ao invés de vários Convites), bem como que a entidade já havia sido notificada pelo Tribunal, em anos anteriores, sobre a prática de fracionamento com vistas à fuga da modalidade devida de licitação. Em resposta, a Diretora Administrativa determinou o prosseguimento dos

¹ Processo nº 997.794, Tribunal Pleno, Data da sessão 12/12/18, Rel. Cons. José Alves Viana.

referidos processos, deixando claro que qualquer responsabilização pela sua instauração ficava a cargo dos membros daquela Diretoria.

Por ser relevante a discordância apontada pelo Presidente da Comissão de Licitação e estar devidamente documentada, entendeu a Unidade Técnica que tal fato deve ser considerado como excludente de responsabilidade dos integrantes da referida comissão, recaindo a responsabilidade exclusivamente nos gestores que homologaram os processos licitatórios.

O Colegiado, considerando que o posicionamento divergente da comissão de licitação, externado pelo seu presidente, estava devidamente documentado e que qualquer atitude posterior da comissão, ante a ordem direta da direção da empresa para a adoção das providências pertinentes ao prosseguimento dos certames licitatórios, poderia ser interpretada como insubordinação, retirou a responsabilidade dos membros da CPL.²

Desse modo, ao contrário do que afirma o recorrente, entendo que, vislumbrando um equívoco na determinação, pelas secretarias, de adoção do Sistema do Registro de Preços para a contratação pretendida, competia, sim, a ele manifestar e registrar sua oposição em relação a tal ato.

Entretanto, conforme ressaltado pela Unidade Técnica, é possível observar que o Senhor Pablo Herthel Candian não apenas subscreveu o instrumento convocatório, como também emitiu julgamento na impugnação ao edital apresentada pela denunciante no decurso do procedimento licitatório (fls. 153/161 da Denúncia nº 986.506), demonstrando segurança de que a adoção do SRP se mostrava regular e dando ensejo à continuidade do certame em tais moldes. Além do mais, “nota-se que o próprio recorrente salientou a existência, na atualidade, de práticas de utilização indevida do Sistema de Registro de Preços em procedimentos licitatórios” (fls. 155/155v).

Pelo exposto, entendo que as razões recursais não merecem ser acolhidas quanto a este ponto.

b) Ausência da minuta e da fixação do prazo contratual no instrumento convocatório

O acórdão recorrido também aplicou ao recorrente multa no valor de R\$1.000,00 (mil reais) face à ausência de previsão expressa do prazo contratual, bem como da minuta contratual anexa ao instrumento convocatório.

Em suas razões (fls. 02/03), o Senhor Pablo Herthel Candian asseverou, em síntese, que não poderia ser responsabilizado pela falta de atenção da Consultoria Geral do Município, a qual detinha a competência para elaboração da minuta contratual. Afirmou, ainda, não pretender transferir a responsabilidade ao referido setor, mas apenas mostrar que a Comissão de Licitação (ou seu presidente) não poderia ser penalizado por erro cometido por mais de um departamento, o qual, inclusive, não inviabilizou a participação da denunciante no certame.

Tanto a Unidade Técnica quanto o Ministério Público de Contas, em suas análises de fls. 154/157v e peça nº 8, respectivamente, concluíram que as alegações trazidas pelo recorrente não se mostraram suficientes para modificar a decisão exarada pela Primeira Câmara.

Nos autos em apenso, constatou-se a ausência, no edital da Concorrência nº 005/2016, do prazo de vigência do contrato decorrente do sistema de registro de preços e também da minuta contratual, em descumprimento aos preceitos contidos no inciso III, §2º, art. 40³ da Lei de

² CORRÊA, Instituto Serzedello. Tribunal de Contas da União. Responsabilização de agentes segundo a jurisprudência do TCU – Uma abordagem a partir de Licitações e Contratos. Disponível em: <https://portal.tcu.gov.br/lumis/portal/file/fileDownload.jsp?fileId=8A8182A255187E5F0155268E6C293B4E#:~:text=Cabe%20ent%C3%A3o%20indagar%3A%20quais%20s%C3%A3o,relativos%20ao%20cadastramento%20de%20licitantes>. Acesso em: 04/02/21. p. 16/17.

³ Art. 40 (...)

§ 2º Constituem anexos do edital, dele fazendo parte integrante:

(...)

III - a minuta do contrato a ser firmado entre a Administração e o licitante vencedor;

Licitações, bem como no inciso VIII do art. 8^o e §2^o do art. 11⁵, ambos do Decreto n^o 7.660/14 do Município de Barbacena.

Sobre a questão, a 2^a CFM sustentou que o já mencionado art. 6^o, XVI, da Lei n^o 8.666/93 deixa claro que, com vistas à manutenção da regularidade dos certames, é dever da CPL a adequada verificação de todos os documentos e procedimentos que guardem relação com as respectivas licitações conduzidas, sendo desarrazoada, portanto, a alegação do recorrente no sentido de que não poderia ser responsabilizado por um erro cometido por outro setor.

Ademais, saliente-se que a responsabilização do agente público pela falha em questão deve observar o disposto no art. 28 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), o qual prescreve que “o agente público responderá pessoalmente por suas decisões ou opiniões técnicas em caso de dolo ou erro grosseiro”. A norma qualifica e restringe as ações que são aptas a gerar a responsabilidade pessoal do agente, pois, além de afastar a possibilidade de responsabilização objetiva, exige que o ato culposos (erro) seja “grosseiro”.

No âmbito federal, foi editado o Decreto n^o 9.830/19, que regulamentou os arts. 20 a 30 da LINDB e trouxe a definição, em seu art. 12, §1^o, de erro grosseiro, o qual será “aquele manifesto, evidente e inescusável praticado com culpa grave, caracterizado por ação ou omissão com elevado grau de negligência, imprudência ou imperícia”. O referido decreto federal aproximou, portanto, o conceito de erro grosseiro ao de culpa grave.

De acordo com a lição de Sérgio Cavalieri Filho⁶ “a culpa será grave se o agente atuar com grosseira falta de cautela, com descuido injustificável ao homem normal, impróprio ao comum dos homens. É a culpa com previsão do resultado, também chamada culpa consciente, que se avizinha do dolo eventual do Direito Penal”.

Pode-se concluir, portanto, que o agente só poderá ser responsabilizado pessoalmente se sua conduta antijurídica for praticada com dolo ou culpa grave.

Da análise dos autos, verifica-se que a ausência da minuta e da fixação do prazo contratual no instrumento convocatório decorreram da inobservância de mandamentos legais expressos e que deveriam ser do conhecimento do agente responsável pela elaboração de editais de licitação no âmbito da municipalidade, o que evidencia, pois, a falta de cautela, inerente à culpa grave, do Senhor Pablo Herthel Candian, subscritor do edital e então presidente da CPL e coordenador de Aquisições de Contratos da Prefeitura Municipal de Barbacena.

O responsável, ainda que não tenha agido com dolo, não se ateu às exigências previstas na legislação de regência, impossibilitando que eventuais interessados tivessem pleno conhecimento acerca das condições contratuais a que estariam sujeitos em caso de adjudicação do objeto da licitação. Assim, tais incorreções, no contexto dos autos, configuram, a meu ver, erro grosseiro, autorizando a responsabilização do agente, nos termos do art. 28 da LINDB.

Desse modo, sendo a minuta contratual integrante do edital e tendo sido o presidente da comissão responsável, *in casu*, por sua assinatura, competia a ele certificar-se de que, de fato, o documento havia sido produzido (mesmo que pela Consultoria Geral do Município), razão pela qual entendo que as razões recursais não merecem prosperar quanto a este ponto.

c) Obrigatoriedade da presença do responsável na visita técnica

⁴ Art. 8^o O edital de licitação para registro de preços observará o disposto nas Leis n^o 8.666, de 1993, e n^o 10.520, de 2002, e contemplará, no mínimo:

(...)

VIII - modelos de planilhas de custo e minutas de contratos, quando cabível;

⁵ Art. 11 O prazo de validade da ata de registro de preços não será superior a doze meses, incluídas eventuais prorrogações, conforme o inciso III do § 3^o do art. 15 da Lei n^o 8.666, de 1993.

(...)

§ 2^o A vigência dos contratos decorrentes do Sistema de Registro de Preços será definida nos instrumentos convocatórios, observado o disposto no art. 57 da Lei n^o 8.666, de 1993.

⁶ CAVALIERI FILHO, Sérgio. Programa de responsabilidade civil. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 49.

A decisão recorrida aplicou ao Senhor Pablo Herthel Candian multa no valor de R\$1.000,00 (mil reais) pela previsão contida na cláusula 6.2 do edital, a qual exigira que a visita técnica fosse realizada por responsável técnico da empresa interessada, em descumprimento ao que preceitua o art. 30, III, da Lei nº 8.666/93, nos seguintes termos:

6 – DA VISITA TÉCNICA

(...)

6.2 – A visita deverá ser realizada por responsável técnico da empresa licitante, pertencente ao seu quadro permanente, para visitar os locais onde serão executados os serviços objeto da licitação.

Em suas razões (fls. 03/04), o recorrente alegou que, considerando ser o objeto do certame a contratação de solução tecnológica associada à prestação de serviços, entendeu-se por bem que os eventuais licitantes tivessem conhecimento das características do município para que, posteriormente, não alegassem dificuldades para execução contratual. Além disso, frisou não ser a elaboração do instrumento convocatório de responsabilidade exclusiva do presidente da CPL, tendo sido este regularmente aprovado pela Consultoria Geral do Município.

Tanto a Unidade Técnica quanto o Ministério Público de Contas, em suas análises de fls. 154/157v e peça nº 8, respectivamente, concluíram que as alegações trazidas pelo recorrente não se mostraram suficientes para modificar a decisão exarada pela Primeira Câmara.

Pois bem, como bem pontuado no acórdão recorrido, a visita técnica, quando imprescindível (isto é, quando o objeto da licitação apresente alguma peculiaridade que justifique a sua obrigatoriedade para o adequado cumprimento das obrigações contratuais), não deve sofrer, sem a devida motivação, condicionantes por parte da Administração que resultem em ônus desnecessário aos particulares e importem restrição injustificada à competitividade do certame, podendo ser realizada por qualquer preposto da licitante.

No presente caso, não tendo sido apresentadas justificativas acerca da necessidade de que a visita técnica fosse realizada por “responsável técnico pertencente ao quadro permanente da empresa licitante”, o Senhor Pablo Herthel Candian, subscritor do edital, foi, então, responsabilizado.

Compulsando os autos, depreende-se, por meio da Ata de Reunião de Abertura e Julgamento de Envelopes de Habilitação (Arquivo nº 20160630135332323 constante do CD-ROOM de fl. 129), que houve o comparecimento de apenas uma licitante, qual seja, a empresa GCT – Gerenciamento e Controle de Trânsito S/A, a qual, conforme Ata de Reunião de Abertura de Proposta (Arquivo nº 20160630135511658 constante do CD-ROOM de fl. 129), foi declarada vencedora da Concorrência nº 005/2016, Processo nº 032/2016.

O comparecimento de uma única interessada no certame em análise constitui indício que corrobora a conclusão de que a previsão contida na cláusula 6.2 do edital tenha, de fato, prejudicado o caráter competitivo do certame, ferindo princípios norteadores dos procedimentos licitatórios.

Quanto à alegação do recorrente no sentido de que o instrumento editalício fora previamente aprovado pela Consultoria Geral do Município, acertada está a fundamentação da decisão recorrida, no sentido de que os pareceres jurídicos, no caso em exame, foram meramente opinativos:

Importante não olvidar que pareceres consistem em opiniões técnicas. Por via de regra, quando a legislação prevê o exame prévio por parte do órgão de assessoria jurídica, o parecer não vincula o ato administrativo a ser praticado, tendo em vista seu caráter eminentemente opinativo. Assim, caberá ao administrador decidir sobre a legalidade ou conveniência e oportunidade de determinada medida, adotando ou não as razões do parecer técnico-jurídico.

(...)

In casu, tendo em vista que na Lei de Licitações e Contratos não se prevê expressamente parecer favorável como requisito para a prática de ato administrativo, tem-se que as manifestações da Procuradoria Jurídica Municipal não ostentam caráter vinculante,

cabendo à Administração Pública a responsabilidade pelos atos praticados no decorrer da licitação.

Pelo exposto, considero que as razões recursais não merecem ser acolhidas também quanto a esse ponto.

III – CONCLUSÃO

Em face do exposto, tendo em vista que as alegações apresentadas pelo recorrente não têm o condão de alterar o entendimento sobre a matéria examinada, nego provimento ao recurso, mantendo a decisão prolatada pela Primeira Câmara deste Tribunal, em 18/06/19, nos autos da Denúncia nº 986.506, na qual foi imputada ao Senhor Pablo Herthel Candian, então presidente da Comissão Permanente de Licitação e coordenador de Aquisições de Contratos da Prefeitura Municipal de Barbacena à época, multa no valor total de R\$3.200,00 (três mil e duzentos reais) por irregularidades detectadas na Concorrência nº 005/2016.

Intime-se o recorrente acerca do teor desta decisão.

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

* * * * *

kl/

