

Processo: 1015285
Natureza: DENÚNCIA
Denunciante: União Recicláveis Rio Novo Ltda.
Denunciados: Wanderlúcio Barbosa (Prefeito Municipal) e Janicléia de Oliveira Lima (Pregoeira)
Interessado: José Elizo Campos
Órgão: Prefeitura Municipal de Mercês
Procuradores: Bruno Henrique Silva Pontes - OAB/MG 188417, Guilherme Fabregas Inácio - OAB/MG 100530, Gustavo Ferreira Martins - OAB/MG 124686, Hélio Soares de Paiva Júnior - OAB/MG 80399, Rafael Augusto Ferreira Gomes - OAB/MG 141423, Roberto Thomaz da Silva Filho - OAB/MG 84144B
MPTC: Cristina Andrade Melo
RELATOR: CONSELHEIRO SUBSTITUTO HAMILTON COELHO

PRIMEIRA CÂMARA – 16/11/2021

DENÚNCIA. PREGÃO PRESENCIAL. MÉRITO. INCOMPATIBILIDADE DOS SERVIÇOS CONTRATADOS COM A MODALIDADE LICITATÓRIA PREGÃO. EXIGÊNCIA DE VÍNCULO TRABALHISTA OU SOCIETÁRIO DO DETENTOR DOS ATESTADOS DE CAPACIDADE TÉCNICA COM A EMPRESA LICITANTE. IMPROCEDÊNCIA. AUSÊNCIA DE INFORMAÇÕES RELEVANTES PARA A ESTRUTURAÇÃO DA PROPOSTA. INADEQUAÇÃO DO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS (SRP) PARA A CONTRATAÇÃO DO OBJETO LICITADO. PROCEDÊNCIA. MULTA. RECOMENDAÇÃO.

1. O uso do pregão nas contratações de serviços comuns de engenharia encontra amparo na Lei n.º 10.520/02.
2. O responsável técnico pode possuir os seguintes vínculos com a licitante: empregatício, societário ou mediante contrato de prestação de serviços, regido pela legislação civil.
3. Cabe à Administração disponibilizar no instrumento convocatório informações suficientes para subsidiar a elaboração das propostas de preço, assegurando aos interessados o pleno conhecimento do objeto.
4. A prestação de serviços de coleta de resíduos é de natureza contínua, com demanda certa e previsível, e, portanto, incompatível com o sistema de registro de preços.

ACÓRDÃO

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

- D) julgar parcialmente procedente a denúncia, no mérito, em face das irregularidades apuradas no Pregão Presencial n.º 35/2017, Processo Licitatório n.º 51/2017, promovido pela Prefeitura Municipal de Mercês;

- II) aplicar multas, com amparo no disposto no art. 85, II, da Lei Complementar n.º 102/08, sendo:
- a) R\$2.000,00 (dois mil reais) individualmente ao então Prefeito Wanderlúcio Barbosa e à então Pregoeira Janicléia de Oliveira Lima, pela ausência de informações relevantes para a estruturação da proposta, em desacordo com o fixado no art. 7º, § 4º, da Lei de Licitações e Contratos (item 3); e
 - b) R\$1.000,00 (mil reais) a Wanderlúcio Barbosa e R\$500,00 (quinhentos reais) a Janicléia de Oliveira Lima em razão da irregularidade na adoção do sistema de registro de preços para a contratação do objeto do certame (item 4).
- III) recomendar ao atual Chefe do Executivo Municipal que, em futuros certames, atente para a ordem formal do procedimento licitatório, nos exatos termos da legislação de regência (item 4);
- IV) determinar a intimação da denunciante e dos denunciados do teor desta decisão;
- V) determinar o arquivamento dos autos, findos os procedimentos pertinentes, consoante inciso I do art. 176 do Regimento Interno.

Votaram, nos termos acima, o Conselheiro José Alves Viana, o Conselheiro Durval Ângelo e o Conselheiro Presidente Gilberto Diniz.

Presente à sessão o Procurador Glaydson Santo Soprani Massaria.

Plenário Governador Milton Campos, 16 de novembro de 2021.

GILBERTO DINIZ
Presidente

HAMILTON COELHO
Relator
(assinado eletronicamente)

NOTAS TAQUIGRÁFICAS
PRIMEIRA CÂMARA – 18/5/2021

CONSELHEIRO SUBSTITUTO HAMILTON COELHO:

I – RELATÓRIO

Tratam os autos de denúncia, com pedido liminar, formulada por União Recicláveis Rio Novo Ltda. em face do Pregão Presencial n.º 35/2017, Processo Licitatório n.º 51/2017, do Município de Mercês, cujo objeto é a “contratação de empresa para prestação de serviço de destinação final de resíduos sólidos classe IIA”, fl. 107.

Na denúncia, alegou-se a ocorrência das seguintes irregularidades:

- a) incompatibilidade dos serviços contratados com a modalidade de licitação utilizada (pregão presencial);
- b) ausência de informações relevantes para estruturação das propostas; e
- c) ausência de possibilidade de que os responsáveis técnicos possuam contrato de prestação de serviços, regido pela legislação civil, com a empresa licitante.

Distribuídos os autos à minha relatoria, fl. 55, determinei a oitiva prévia dos denunciados, fl. 56, que se manifestaram e colacionaram os documentos de fls. 63/337.

Às fls. 339/343, verifiquei a impossibilidade de suspensão liminar do processo licitatório em face da publicação da Ata de Registro de Preço do certame, fls. 344/345, nos termos do art. 60 da Lei Complementar n.º 102/08, art. 267 do Regimento Interno e entendimento consignado no Agravo n.º 958.319, de minha relatoria.

Em exame inicial, a unidade técnica apontou irregularidades, sugerindo a citação dos responsáveis, fls. 356/359.

O Ministério Público junto a este Tribunal aditou a denúncia e também requereu a citação dos responsáveis, bem como a sua intimação para prestar informações, fls. 362/366.

Devidamente citados, os responsáveis Wanderlúcio Barbosa (Prefeito Municipal em exercício) e Janicléia de Oliveira Lima, Pregoeira à época, acostaram, conjuntamente, defesa de fls. 371/374.

O órgão técnico, às fls. 376/378, reiterou parcialmente as conclusões anteriormente formuladas, concluindo pela expedição de multa aos responsáveis, no que foi acompanhado pelo Ministério Público, fls. 380/381.

É o breve relatório.

CONSELHEIRO PRESIDENTE GILBERTO DINIZ:

Eu concedo a palavra ao advogado Hélio Soares de Paiva Junior, por até 15 minutos, nos termos regimentais

ADVOGADO HÉLIO SOARES DE PAIVA JÚNIOR:

Excelentíssimo Conselheiro Presidente, Excelentíssimo Conselheiro Relator, em nome de quem estendo o cumprimento aos demais membros que compõem o presente julgamento. Ilustre

Parquet do Tribunal de Contas, caros servidores e colegas advogados que acompanham a presente.

Preeminente Conselheiro Relator, o que nos traz à tribuna são alguns aspectos peculiares à situação vivenciada na presente denúncia.

O primeiro ponto que nós queremos destacar, para dar ênfase e conduzir a sustentação oral é, que a empresa denunciante, no caso a empresa União Recicláveis, por ocasião da licitação ela tinha um contrato, que foi firmado no ano de 2015 com o Município de Mercês, e esse contrato foi processado através de um pregão presencial de um sistema de registro de preço. Ou seja, similar procedimento licitatório, que foi conduzido em 2017, forte nas razões que vamos declinar aqui da tribuna, não foi o mesmo procedimento que gerou a contratação da empresa União Recicláveis.

Data maxima venia, eminente Conselheiro Relator e demais membros que compõem o julgamento, queremos repisar alguns aspectos. Não vou chegar às raias de afirmar que a empresa denunciante laborou sob a litigância de má-fé. Todavia, a nosso ver, houve uma maliciosidade administrativa da empresa denunciante, à ocasião, porque a empresa detinha lá um contrato proveniente de 2015, do mesmo tipo de procedimento licitatório, cuja despesa mensal contratada pelo Município de Mercês era de R\$22.807,22. Ocorre que, a matéria que foi denunciada, *data maxima venia*, nessa denúncia, nessa representação ora discutida, a nosso ver, por uma omissão deliberada da empresa, porque o que foi denunciado, *data maxima venia*, seria objeto de impugnação ou edital, porque a impugnação ou edital da licitação, eminentes Conselheiros, com certeza trariam os esclarecimentos... por exemplo: a exigência do URT da empresa ser celetista ou não, ou houve de certo modo, e aí nós admitimos, *ad argumentandum tantum*, irregularidade na elaboração do edital, a nosso ver, houve. Só que se tivesse havido impugnação, essas informações seriam prestadas, como foi delineado na defesa à ocasião, que seria admitir, não só um celetista, mas um prestador de serviço URT.

Outro aspecto da denúncia, e aí, a nosso ver, há um comportamento que fugiu, *data maxima venia* à lealdade, porque a empresa, a nosso ver, *data maxima venia*, quis induzir esse Tribunal a erro, porque com essa indução, se houvesse a suspensão da licitação, manteria(?) o contrato no valor mensal de R\$22.807,22, eminentes conselheiros, porque o Wanderlúcio tomou posse como prefeito, em razão da impossibilidade do prefeito eleito, em 2016, tornar-se(?) presidente da câmara, assumiu a prefeitura.

Houve uma verificação desse contrato da empresa União Recicláveis. Promoveu-se pesquisa de mercado, configurou-se o preço praticado, ele era superior à realidade de mercado, à ocasião. E, por diversas oportunidades, a pregoeira, no estrito âmbito de boa-fé administrativa, de lisura, promoveu comunicações com a União Recicláveis tentando diminuir o valor da contratação, o que não era admitido pela empresa, que de fato tinha o contrato.

Então, a Administração Pública arrimada – e aqui quero trazer à baila, em especial (FALHA NO ÁUDIO) da pregoeira –, em estrita boa-fé administrativa, se se tratava de registro de preço, periodicamente a necessidade de se promover, digamos, um levantamento de mercado, para ver o preço que vinha sendo praticado; e, aí, apurou-se que o preço praticado estava acima da realidade de mercado. Razão pela qual, diante da inércia da empresa em promover o aditamento, reduzir o valor, resolveu-se por fazer a nova licitação. E o mecanismo da denúncia e revisamos: “... as denúncias carreadas a esses autos, em parte, questiona a modalidade de licitação”.

Ora, se a própria União Recicláveis foi contratada, via pregão presencial, via sistema de registro de preços, se, porventura, dado esse aspecto técnico, temos outro aspecto a ser levantado, aqui da tribuna, uma vez que os agentes públicos denunciados, a nosso ver, agiram em defesa do erário. Houve um movimento em que se observou a supremacia do interesse público sobre o

interesse privado, porque o valor contratado até então – e será demonstrado ao final dessa sustentação oral, com documentação cabal – era um sobre preço. Então, qual o outro mecanismo encontrado para licitar? Economicidade e eficiência.

Os agentes públicos envolvidos promoveram um novo certame licitatório, observaram o regramento constitucional e, aí, o novo preço da licitação – como será demonstrado no final dessa sustentação oral – reduziu-se. A prestação de serviços que antes era em torno de vinte e dois, vinte quatro mil reais, por mês, para algo em torno de cinco mil, oitocentos (FALHA NO ÁUDIO) sete, poucos reais, dependendo da movimentação de lixo mensal.

Então, há fortes elementos, a nosso ver, o comportamento dos agentes públicos denunciados em que(?) se observaram aspectos de boa gestão administrativa, provocando economia ao erário, implicando em redução de despesa pública.

Então, na nossa modesta opinião, eminentes julgadores, queremos dessa tribuna pautar e trazer elementos que nos foram repassados e tivemos acesso aos autos e esses mesmos autos são físicos. A nosso ver, não há nos autos esses documentos que vamos relatar e mencionar aqui, no sentido de que o contrato firmado pela União Recicláveis: a Ata de Registro de Preços n. 5401/2015, objeto: “Através da presente ata, fica registrado o preço para prestação de serviços de destinação final de resíduos sólidos da classe. O preço mensal: R\$ 22.807,22.”

E, para tanto, foi nos encaminhado hoje, eminentes Conselheiros, no estrito intuito de colaborar com o julgamento da matéria, de trazer a verdade real, o que observamos é a Nota Fiscal Eletrônica de n. 201710391, emitida pela Empresa União Recicláveis, no valor líquido da Prestação de Serviços de R\$ 24.650,14.

De igual modo, por amostragem, outra nota fiscal emitida: Custo de Execução Contábil da União Recicláveis (FALHA NO ÁUDIO), que gerou a denúncia, 2017, não consegui especificar, mas o valor líquido é de R\$ 4.650,00; (FALHA NO ÁUDIO) Contrato Derivado da Ata de Registro de Preços ora denunciado foi estimado a um preço unitário de R\$ 80,00, por tonelada de lixo.

Então, registrou-se preço de dez mil toneladas de lixo. Pode, eminentes Conselheiros, ter acontecido eventual equívoco, eventual irregularidade que, a nosso ver, *data máxima vênia*, seria sanado, com impugnação no edital, com um pedido de esclarecimento.

E desse modo, gerou-se um contrato, que é a prestação de serviço da Empresa Vital Engenharia Ambiental S/A já no novo contrato, já na nova ata de registro de preço, n. da nota 2017438. Valor da prestação de serviço do novo contrato, o contrato que ora é discutido, de cujo procedimento houve uma denúncia, R\$ 5.833,34.

Ainda por amostragem, outro documento fiscal, 2017 (FALHA NO ÁUDIO), valor líquido da nota R\$ 7.264,52.

Por derradeiro, outro documento fiscal da empresa, 2017549, R\$ 6.946,66.

O que se quer desta Tribuna, eminentes Conselheiros, é estabelecer o comportamento(?) dos agentes envolvidos, ter um prefeito que assumiu o município na função de um mandato tampão. Segundo, por parte da pregoeira, que diante do procedimento anterior então vigente, por se tratar de regime de registro de preços e é da essência do registro de preço a verificação (FALHA NO ÁUDIO) da realidade de mercado.

Apurou-se que a ata anterior da empresa denunciante tinha um sobre preço. E isso ficou comprovado com o novo registro de preço feito.

Então, o que queremos, de certo modo, daqui destacar da tribuna, é que resta caracterizar a boa-fé administrativa dos agentes públicos envolvidos, defesa, a nosso ver, do erário público, em estrita observância da supremacia do interesse público sobre o interesse privado.

De igual modo, observou-se os princípios da economicidade e da eficiência, pois o custo da prestação de serviço e o ganho de eficiência, houve uma economia de escala, eminentes Conselheiros!

Então, em hipótese alguma, se houve alguma irregularidade no curso do procedimento, essa irregularidade não está manchada com a ilegalidade qualificada. Ela é mais oriunda de um despreparo, mas em hipótese alguma ocorreu dano, pelo contrário, diminuiu-se as despesas para o erário público.

Então, já concluindo, para não sermos cansativos, nós estamos requerendo da tribuna (FALHA NO ÁUDIO) diante das premissas regimentais, que se converta o presente julgamento em diligência, para apurar a verdade real, que é norma princípio lógica dessa Corte e requisitarmos os documentos da administração pública, para vermos o preço praticado antes em um procedimento pregão presencial de sistema de registro de preços e o preço oriundo desse pregão, desse registro de preços.

São (FALHA NO ÁUDIO) fortes, nesses argumentos e fundamentos, que se requer a integral improcedência da denúncia.

Muito obrigado!

CONSELHEIRO PRESIDENTE GILBERTO DINIZ:

Pois não.

Com a palavra o Relator, para proferir a proposta de voto.

CONSELHEIRO SUBSTITUTO HAMILTON COELHO:

II – FUNDAMENTAÇÃO

Passo a apreciar as irregularidades apontadas na peça exordial e no parecer ministerial, cotejando-as com as razões de defesa, os documentos juntados aos autos, os relatórios técnicos e o parecer final apresentado pelo *Parquet*.

1. Incompatibilidade dos serviços contratados com a modalidade licitatória Pregão

A denunciante alega que a contratação dos serviços de coleta de lixo, ante sua especificidade, não poderia ser licitada por meio de pregão, por não se enquadrar na definição de “serviços comuns”, contida no parágrafo único do art. 1º da lei n.º 10.520/02.

A unidade técnica considerou improcedente a denúncia nesse aspecto.

Acorde com a manifestação técnica, considero cabível a modalidade pregão para serviços de engenharia, como são os serviços de coleta de lixo, tendo o Tribunal de Contas da União, inclusive, sumulado o tema:

Súmula n° 257/2010 – O uso do pregão nas contratações de serviços comuns de engenharia encontra amparo na Lei n° 10.520/2002.

Importante frisar que “serviço comum” não é oposto de “serviço complexo”, conforme decidido no Processo n.º 020.118/2012-0, do Tribunal de Contas da União, de Relatoria da Ministra Ana Arraes:

“Trata-se de representação, com pedido de medida cautelar, formulada pela Fortnort Desenvolvimento Ambiental e Urbano Ltda. (fls. 1/22), nos termos no art. 113, § 1º, da Lei n.º 8.666, de 1993, acerca de possíveis irregularidades na Concorrência Pública n.º 06/2010, promovida pela Companhia de Entrepósitos e Armazéns Gerais de São Paulo (Ceagesp), que tem como objeto a contratação de empresa para a prestação de serviços de coleta seletiva containerizada, reciclagem, compostagem, transbordo, transporte e destinação final de resíduos provenientes das áreas de operação e comercialização de produtos situados dentro do Entrepósito Terminal de São Paulo, cujo valor global orçado é de R\$ 58.591.772,40 (fls 46 e 60).

[...]

Não podemos olvidar, por outro lado, que a jurisprudência desta Corte vem se perfilando no sentido da aplicação plena do art. 4º Decreto nº 5.450/2005, isto é, exigindo a utilização da modalidade pregão para a aquisição de bens e serviços comuns e, além disso, vem reconhecendo uma larga abrangência ao termo “bens e serviços comuns”(…): **De outra parte, comungo com a unidade técnica que o objeto licitado amolda-se perfeitamente ao conceito de bens e serviços comuns da Lei n.º 10.520, de 2002, e do Decreto n.º 5.450, de 2005, devendo, pois, ser obrigatoriamente licitado por meio da modalidade pregão, conforme a jurisprudência do Tribunal sobre o tema, a exemplo do recente Acórdão 265/2010 -Plenário.**

Convém esclarecer, como bem fez o Auditor Augusto Sherman Cavalcanti em Declaração de Voto apresentada quando da prolação do Acórdão 237/2009-Plenário, que “bem e serviço comum” não é oposto de “bem e serviço complexo”, podendo-se, assim, dizer que são conciliáveis, não se contrapondo. Disse Sua Excelência: “Bens e serviços comuns, segundo o art. 1º, § 1º, da Lei 10.520/02, são aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos por meio de especificações usuais no mercado. Isto é, são aqueles que podem ser especificados a partir de características (de desempenho e qualidade) que estejam comumente disponibilizadas no mercado pelos fornecedores, não importando se tais características são complexas, ou não.” (g.n.)

Esta Corte de Contas também se manifestou nesse sentido em resposta à Consulta n.º 732.557, de relatoria do Conselheiro Eduardo Carone Costa, sessão do Pleno do dia 11/6/08:

“A Lei nº 10.520/02 poderá ser regulamentada no âmbito dos municípios por meio de decreto, o qual estabelecerá procedimentos específicos e suplementará eventuais lacunas, mormente no que tange ao modo de operacionalização do pregão eletrônico, bem como adotará o rol de bens e serviços comuns existentes ou criará outro desde que condizentes com a aludida lei federal [...]. **O decreto regulamentar do pregão, na órbita municipal, poderá prever a adoção da modalidade pregão para a contratação de obras e serviços de engenharia, desde que não necessitem de aferição técnica mais apurada, sejam considerados usuais e rotineiros e a Administração tenha como defini-los nos atos convocatórios das licitações de forma satisfatória**”. (g.n.).

A título ilustrativo, no Decreto Estadual n.º 44.786/08, admite-se expressamente a contratação de serviços de engenharia que exijam registro no CREA por meio de pregão, veja-se:

“Art. 3º Pregão é a modalidade de licitação em que a disputa pelo fornecimento de bens ou pela prestação de serviços comuns é feita por meio de proposta escrita, permitindo-se aos licitantes a alteração dos preços por meio de lances verbais ou eletrônicos, em sessão pública.

§ 1º Consideram-se bens e serviços comuns aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos no objeto do edital, por meio de especificações usuais praticadas no mercado, tais como os exemplificados no Anexo.

§ 2º Atendido o disposto no § 1º, o pregão poderá ser utilizado:

I - nas contratações de **serviço de engenharia comum, mesmo que se exija profissional registrado no Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA para execução;**” (g.n.).

Compulsando o termo de referência contido no instrumento convocatório, fls. 35/36, verifiquei que os serviços licitados configuram serviços comuns, tornando possível a opção pela modalidade pregão.

Pelo exposto, julgo improcedente a denúncia neste item.

2. Ausência de possibilidade de que os responsáveis técnicos possuam contrato de prestação de serviços, regido pela legislação civil, com as empresas licitantes.

Alega a denunciante a ilegalidade de exigir apenas vínculo empregatício ou societário dos responsáveis técnicos das empresas licitantes.

A unidade técnica considerou irregular o apontamento.

Os responsáveis, em sua peça de defesa, informaram que há permissão editalícia para a comprovação do vínculo entre o responsável técnico e a empresa licitante de diversas formas e não apenas por meio de emprego (CLT), tendo sido atendida a orientação dos Tribunais.

Ao examinar as alegações de defesa, a unidade técnica reputou como erro material a redação contida no item 6.2.2, ‘j’ da Cláusula Sexta (termo “CLT” apostado após o item “Cópia do contrato de prestação de serviços”), e, portanto, desconsiderou o apontamento.

A jurisprudência desta Corte de Contas e do Tribunal de Contas da União recomenda que, no edital, admita-se também contrato de prestação de serviços, regido pela legislação civil, visando a evitar restrições à competitividade.

Nesse sentido, a Denúncia de n.º 875.345, de relatoria do Conselheiro Mauri Torres, *in verbis*:

“[...] edital contém diversas irregularidades e ilegalidades que comprometem a lisura do certame e impedem o seu prosseguimento [...] a exigência de que os profissionais possuam vínculo empregatício com a empresa licitante está em desconformidade com o art. 30, II, da Lei n. 8.666/93, que determina tão somente a indicação da disponibilidade do pessoal técnico e equipamentos, a serem apresentados em momento oportuno. [...] cumpre destacar que a Lei n. 8.666/93, em seu art. 30, § 1º, I, autoriza a exigência editalícia de que as sociedades participantes do certame comprovem possuir, em seus quadros permanentes, profissional de nível superior ou equivalente na qualidade de responsável técnico. No entanto, deixou de definir o conceito de “quadros permanentes”, o que ficou a cargo da doutrina e jurisprudência. [...] esta Corte de Contas em diversas assentadas tem decidido no sentido de ser restritiva a exigência de vínculo empregatício com a empresa licitante para comprovação de capacitação técnico-profissional, conforme destaco a seguir: [...] considero que a exigência constante do item [...] do edital, de que a capacidade técnico-profissional seja comprovada por meio de profissional com vínculo empregatício com a empresa licitante, é restritiva ao caráter competitivo da licitação contrariando o art. 3º, *caput*, §1º, I e o art. 30, §5º, da Lei n. 8666/93.” (Denúncia n. 875.345. Rel. Conselheiro Mauri Torres. Sessão do dia 10/05/12).

A propósito, cumpre transcrever a disposição editalícia em comentário, fls. 25/26, *verbis*:

“6.2.2 – Regularidade Fiscal e Qualificação Econômica e Financeira:

[...]

j) Comprovação de vínculo entre a licitante e o profissional por ela indicado como Responsável Técnico – RT far-se-á através de apresentação de, pelo menos, 01 (um) dos seguintes documentos:

Anotações da CTPS – Carteira de Trabalho e Previdência Social ou;

Cópia da ficha de registro de empregados ou;

Cópia da folha do livro de registro de empregados devidamente registrado no Ministério do Trabalho ou;

Cópia do contrato de prestação de serviços CLT ou;

Cópia do contrato social ou da última alteração contratual, em caso de sócio diretor, ou presidente da licitante, devidamente registrado na Junta Comercial ou no Cartório de Registro Civil de Pessoas Jurídicas, no qual conste o nome do Responsável Técnico – RT”.
(grifo nosso)

Ao analisar o item, 6.2.2, do Edital, e acorde com a unidade técnica, pode verificar a possibilidade de que o responsável técnico possua contrato de prestação de serviços regido pela legislação civil, e que a menção equivocada do termo “CLT” não veda tal possibilidade.

Pelo exposto, afasto a imputação de irregularidade neste tópico.

3. Ausência de informações relevantes para a estruturação da proposta.

A denunciante destaca omissões no instrumento convocatório, especialmente acerca das balanças a serem utilizadas, do processamento em estação de transbordo, da quantidade de lixo a ser recolhida durante o período contratual, da planilha de custos e expectativa das receitas, o que prejudica a formulação das propostas.

No despacho de fls. 339/343, já havia constatado as diversas e graves incongruências existentes no edital, da seguinte forma:

“Em exame não exauriente, verifiquei que, na cláusula 7.6 do termo de referência, fl. 120, previu-se uma média de coleta de resíduos de 120 toneladas/mês e na cláusula 5, estipulou-se 10.000 toneladas. Na fase interna, também constatei referida divergência, pois, na pesquisa de preços realizada pela Prefeitura Municipal de Mercês, acostada às fls. 85/93, quantificou-se os serviços de coletas de resíduos em 120 toneladas/mês, não obstante, na planilha de preços referenciais de fl. 94, indicou-se o total de 10.000 toneladas.

Inclusive, a empresa Vital Engenharia Ambiental S/A, única participante da licitação, conforme Ata de Julgamento de fls. 325/326, formulou questionamento sobre o tema, fls. 143/144, tendo a Administração Municipal se limitado a informar, fls. 145/146, que o valor a ser considerado é 10.000 toneladas, pois a quantia de 120 toneladas/mês é simples estimativa, *verbis*:

“1 – Diante dos fatos, informo que o quantitativo a ser considerado deverá ser o do item 5 – descrição dos serviços, com a quantidade de 10.000 (dez mil toneladas). O item 7.6 é informativo, pois o processo é baseado em destinação final por Tonelada, onde pode sofrer alterações no decorrer do contrato.”

Ora, multiplicando-se 120 toneladas/mês por 12 meses por ano, obtêm-se 1.440 toneladas anuais. De modo semelhante, dividindo-se 10.000 toneladas estimadas no todo por 12 meses, tem-se 833,33 toneladas/mês. Assim, em princípio, ainda que os valores sejam estimados e sujeitos a alteração após a devida pesagem, considero a discrepância demasiadamente significativa para ser ignorada.

Ademais, mesmo que, para argumentar, se considerasse o total de 10.000 toneladas como o quantitativo estimado para o prazo de 60 (sessenta) meses, período de possível duração

contratual após eventuais prorrogações, conforme sugerido pela empresa licitante às fls. 143/144, o valor estimado mensal continuaria discrepante, pois seria o equivalente a 166,66 toneladas/mês.

Destaco que a proposta declarada vencedora, da empresa Vital Engenharia Ambiental S.A., de R\$800.000,00, fl. 376, valor, aliás, vultoso para um Município de pequeno porte como Mercês, baseou-se na estimativa de 10.000 toneladas, conforme planilha de fl. 335 e termos de adjudicação e homologação de fls. 336 e 337.

Ressalto ainda que, na ata de registro de preços anterior, fls. 70/77, previu-se o total de 110 toneladas/mês, no valor total anual de R\$273.686,64. Assim, no respectivo certame, a estimativa utilizada foi 110 toneladas/mês, equivalente a 1.320 toneladas no total (e não 10.000). Apesar de se tratar de registro de preços, em análise perfunctória, não há motivo aparente para referido acréscimo exacerbado do quantitativo estimado, de uma licitação para a outra, o que pode ter ocasionado embaraço para a formulação de propostas e restrição da competitividade. Frise-se, apenas uma empresa participou do certame.

Portanto, *in casu*, em face do indício de restrição à competitividade, consubstanciado na imprecisão do quantitativo de serviços a serem prestados, falha grave, entendo que seria o caso de se promover a suspensão do certame.”

Ressalto, contudo, que na documentação de fls. 66/337, consta, como último andamento do Pregão Presencial n.º 35/2017, sua homologação, datada de 23/6/17, dia seguinte à data do protocolo da inicial da denúncia. Além disso, em pesquisa na rede mundial de computadores, pude averiguar, por meio do Portal da Transparência da Prefeitura Municipal de Mercês, <publicacao.pm-merces.siplanweb.com.br/contas-publicas/documento/71>, a publicação da Ata de Registro de Preços, também com data de 23/6/17.”

A unidade técnica, em seu relatório inicial, corroborou com os aspectos acima narrados e concluiu da seguinte forma:

“Ante o exposto, diante das diversas divergências apontadas na manifestação do Relator, observa-se que no referido Edital ocorreu um erro que pode ser de grafia ou falta de atenção (erro material) ou possivelmente um indício de fraude (erro substancial).

Os responsáveis, em sua peça de defesa, reconheceram as impropriedades, mas a atribuíram a um descuido, que não comprometeu a execução do contrato.

A unidade técnica, após exame, ratificou a irregularidade, concluindo o seguinte:

“Compulsando o autos, verifica-se que a empresa Vital Engenharia Ambiental S/A, fls. 143/145, solicitou esclarecimento quanto a divergência entre os itens 5 e 7.6 do Termo de Referência sendo respondida pela pregoeira, fls. 145/146, ou seja, a Administração teve oportunidade de revisar as cláusulas do edital, fls. 119/120. **Assim, entende-se que essas cláusulas podem ter acarretado o desinteresse pelo mercado, pois o resultado foi a participação de um único licitante no pregão, justamente a empresa que solicitou os esclarecimentos, reforçando o indício de que a exigência tenha sido restritiva.**” (grifo nosso)

Diante de todo o exposto, concluo ter havido, de fato, elementos divergentes para a formulação de propostas, o que comprometeu gravemente a competitividade do certame, na medida em que apenas uma empresa participou do certame, confirmando-se a infringência ao fixado no art. 7º, § 4º, da Lei de Licitações e Contratos, que assim dispõe:

“Art. 7º (...)

§ 4º É vedada, ainda, a inclusão, no objeto da licitação, de fornecimento de materiais e serviços sem previsão de quantidades ou cujos quantitativos não correspondam às previsões reais do projeto básico ou executivo.”

Assim, julgo procedente a denúncia neste ponto e aplico multa individual de R\$2.000,00 (dois mil reais) ao então Prefeito Wanderlúcio Barbosa, signatário da Ata de Registro de Preços, da adjudicação e da homologação do certame, e a Janicléia de Oliveira Lima, então Pregoeira e signatária do Edital, do Termo de Referência e da Ata de julgamento das Propostas.

4. Inadequação do Sistema de Registro de Preços (SRP) para a contratação do objeto licitado.

Alega o Ministério Público, em aditamento à denúncia, a inadequação da modalidade de registro de preços para a contratação do objeto licitado, o qual versa sobre a “contratação de empresa para prestação de serviço de destinação final de resíduos sólidos classe IIA”, serviços que não se encontram nas hipóteses permitidas à finalidade do registro de preços, que seriam as seguintes:

- “a) quando, pelas características do bem ou serviço, houver necessidade de contratações frequentes;
- b) 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; e
- c) quando, pela natureza do objeto, não for possível definir previamente o quantitativo a ser demandado pela Administração.”

Frisa, por conseguinte, que “considerando a natureza do serviço contratado; considerando que não serão realizadas contratações sucessivas independentes; e considerando a viabilidade de estimar os quantitativos necessários; este órgão ministerial entende que os responsáveis devem ser citados para trazer aos autos justificativas acerca da adoção do sistema de registro de preços na contratação em questão.”

Por fim, requereu a intimação dos responsáveis para informar se foram autorizadas adesões à Ata de Registro de Preços ora questionada, na medida em que a finalidade do Sistema de Registro de Preços consubstancia-se em proporcionar diversas contratações de compras, esporadicamente ou sucessivamente, sem a necessidade de se realizar novo processo licitatório a cada aquisição.

No despacho de fl. 367, determinei referida intimação.

Os responsáveis afirmaram que, à época em que a licitação fora realizada, não possuíam informações suficientes sobre o quantitativo relativo ao volume de resíduos no município.

Em atendimento à intimação, informaram que “não ocorreram adesões por outros entes à Ata de Registro de preços celebrada.”

A área técnica, em exame da defesa, ratificou a irregularidade, por considerar que os serviços licitados são incompatíveis com a ata de registro de preço.

O *Parquet* manifestou-se pela irregularidade da utilização do SRP e opinou pela procedência da denúncia com a aplicação de multa à Pregoeira.

Compulsando os autos, entendo que procede o apontamento. Verifico que a contratação em análise diz respeito à destinação final de resíduos sólidos no município, consoante se infere do termo de referência. Visa, portanto, a serviços públicos contínuos e de caráter essencial.

Nesse contexto, os próprios gestores reconheceram o desconhecimento dos quantitativos a serem utilizados nos serviços licitados, o que vai de encontro à previsibilidade necessária para realizar os serviços licitados.

Destarte, verifico que o objeto licitado não possui demanda imprevisível, já que o quantitativo mínimo foi definido, conforme se infere do teor do Termo de Referência, item 5, fls. 96/97.

Pelo exposto, sob o prisma de análise da hipótese em concreto, considero estar configurada a irregularidade na adoção do sistema de registro de preços para a contratação do objeto do certame, razão pela qual aplico multa individual, no montante de R\$1.000,00 (mil reais) ao então Prefeito Wanderlúcio Barbosa, signatário da Ata de Registro de Preços, e de R\$500,00 (quinhentos reais) a Janicléia de Oliveira Lima, então Pregoeira e agente que conduziu todo o procedimento licitatório.

Recomendo ao atual Prefeito do Município de Mercês, em futuros procedimentos licitatórios, diligenciar para evitar a ocorrência da falha apurada.

III – CONCLUSÃO

No mérito, em face das irregularidades apuradas no Pregão Presencial n.º 35/2017, Processo Licitatório n.º 51/17, promovido pela Prefeitura Municipal de Mercês, manifesto-me pela procedência parcial da denúncia e, com amparo no disposto no art. 85, II, da Lei Complementar n.º 102/08, por aplicação de multas, sendo:

- a) R\$ 2.000,00 (dois mil reais) ao então Prefeito Wanderlúcio Barbosa e à então Pregoeira Janicléia de Oliveira Lima, pela ausência de informações relevantes para a estruturação da proposta, em desacordo com o fixado no art. 7º, § 4º, da Lei de Licitações e Contratos (item 3); e
- b) R\$ 1.000,00 (mil reais) a Wanderlúcio Barbosa e R\$ 500,00 (quinhentos reais) a Janicléia de Oliveira Lima em razão da irregularidade na adoção do sistema de registro de preços para a contratação do objeto do certame (item 4).

Não obstante, recomendo 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 (item 4).

Intimem-se denunciante e denunciados do teor desta decisão.

Findos os procedimentos pertinentes, arquite-se o processo, consoante inciso I do art. 176 do Regimento Interno.

CONSELHEIRO MAURI TORRES:

Peço vista, Senhor Presidente.

CONSELHEIRO PRESIDENTE GILBERTO DINIZ:

VISTA CONCEDIDA AO CONSELHEIRO MAURI TORRES.

(PRESENTE À SESSÃO O PROCURADOR GLAYDSON SANTO SOPRANI MASSARIA.)

RETORNO DOS AUTOS
NOTAS TAQUIGRÁFICAS
PRIMEIRA CÂMARA – 16/11/2021

CONSELHEIRO PRESIDENTE GILBERTO DINIZ:

Recebi manifestação escrita do Conselheiro Mauri Torres, em que S. Exa. expressou a desistência do pedido de vista feito na sessão da Primeira Câmara de 18/5/2021. Naquela assentada, foi proferida a proposta de voto pelo Relator, que é o Conselheiro Substituto Hamilton Coelho, a quem indago se mantém a proposta de voto, para que possamos dar continuidade à votação.

CONSELHEIRO SUBSTITUTO HAMILTON COELHO:

Sim, mantenho na íntegra.

CONSELHEIRO PRESIDENTE GILBERTO DINIZ:

Ok, então vou colher os votos.

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

Acompanho o Relator.

CONSELHEIRO DURVAL ÂNGELO:

Também acompanho o Relator.

CONSELHEIRO PRESIDENTE GILBERTO DINIZ:

Também estou de acordo.

ENTÃO, FICA ACOLHIDA A PROPOSTA DE VOTO DO RELATOR.

(PRESENTE À SESSÃO O PROCURADOR GLAYDSON SANTO SOPRANI MASSARIA.)

* * * * *