ACÓRDÃO - AC00 - 481/2021

PROCESSO TC/MS	: TC/3450/2020
PROTOCOLO	: 2030667
TIPO DE PROCESSO	: DENÚNCIA
ÓRGÃO	: MUNICÍPIO DE CAARAPÓ
JURISDICIONADO	: ANDRE LUIS NEZZI DE CARVALHO
DENUNCIANTE	: QUEIROZ PS ENGENHARIA EIRELI
ADVOGADOS	: GABRIEL GALLO SILVA, OAB/MS 19.100 HAROLDO PICOLI JUNIOR, OAB/MS 11.615
RELATOR	: CONS. JERSON DOMINGOS

EMENTA: DENÚNCIA – PROCEDIMENTO LICITATÓRIO – TOMADA DE PREÇOS – EXECUÇÃO DE OBRA – IRREGULARIDADES – DESCUMPRIMENTO DE ITENS DO EDITAL – RECURSO ADMINISTRATIVO TEMPESTIVO – NÃO RECEBIMENTO – APRESENTAÇÃO DE PROPOSTAS DESACOMPANHADAS DO DEVIDO ORÇAMENTO DETALHADO EM PLANILHAS QUE EXPRESSEM TODOS OS CUSTOS UNITÁRIOS – PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO – INFRAÇÃO A NORMA LEGAL – ANULAÇÃO DO CERTAME LICITATÓRIO – SUSPENSÃO DE PAGAMENTO – APLICAÇÃO DE MULTA – PROCEDÊNCIA.

1. A contagem de prazo recursal disciplinada no Edital, utilizando-se a regra do art. 110 da Lei 8.666/93, não pode ser afastada, em observância ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório (art. 41, da Lei n. 8.666/93). Uma vez verificada a tempestividade do recurso administrativo interposto, o não recebimento evidencia a infração à citada norma legal.
2. A apresentação de propostas desacompanhadas do devido orçamento detalhado em planilhas que expressem todos os custos unitários também evidencia infração ao disposto no art. 7º, § 2º, II, c/c/ o art. 6º, IX, “f”, e art. 40, § 2º, II, ambos da Lei n. 8.666/1993 e ao Edital de Tomada de Preços.
3. A constatação da ocorrência de ilegalidade na gestão municipal implica, por força da independência das instâncias, a procedência da denúncia, para o fim de determinar a anulação do certame licitatório realizado mediante Tomada de Preços, bem como, a suspensão de qualquer pagamento de despesa provindo de eventuais contratos firmados por meio do referido certame, e aplicar multa ao responsável em razão da infração à norma legal.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 1ª Sessão Virtual Reservada do Tribunal Pleno, realizada de 5 a 8 de abril de 2021, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade, nos termos do voto do Relator, pela **procedência** da Denúncia apresentada pela empresa Queiroz PS Engenharia Eireli em desfavor da

Prefeitura Municipal de Caarapó, por atender aos pressupostos regimentais de admissibilidade, e, no mérito, determinar a **anulação** do certame licitatório realizado mediante a Tomada de Preços n. 005/2019 na fase em que se encontrar, nos termos do artigo 57, I, da Lei Complementar n. 160/12, bem como a suspensão de qualquer pagamento de despesas provindo de eventuais contratos firmados por meio do referido certame; pela **aplicação de multa** no valor de **100 (cem) UFERMS** ao Prefeito Municipal de Caarapó/MS, Senhor **André Luís Nezzi de Carvalho,** pela infringência ao art. 6º, IX, "f", art. 7º, § 2º, II, art. 40, § 2º, II, e art. 41, todos da Lei n. 8.666/93, e item 11.1, alínea "c", do Edital; e pela **comunicação** do resultado do julgamento a interessada, nos termos do art. 50 da Lei Complementar n. 160/2012; sendo determinada a **retirada do sigilo processual** imposto (peça – 41).

Campo Grande, 8 de abril de 2021.

Conselheiro **Jerson Domingos** – Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Jerson Domingos – Relator

Vistos...,

Tratam os autos de denúncia com Pedido de Liminar apresentada pela empresa QUEIROZ PS ENGENHARIA EIRELI em desfavor da Prefeitura Municipal de Caarapó/MS, em face da existência de supostas irregularidades no Edital da Tomada de Preços n. 005/2019, tendo como objeto a contratação de empresa de engenharia, em regime de empreitada global, visando à execução de drenagem de águas pluviais na Rua Estrela da Manhã - Jardim Adonai (passando pela Chácara São Severino), no valor estimado de 570.513,01 (quinhentos e setenta mil e quinhentos e treze reais e um centavo).

Liminarmente, foi pleiteada a suspensão da licitação, mas o pedido liminar foi indeferido por está relatoria, que em homenagem ao princípio constitucional da ampla defesa e do contraditório abriu o prazo de 5 (cinco) dias para que o Prefeito Municipal de Caarapó/MS, Senhor André Luís Nezzi de Carvalho, se manifestasse acerca dos fatos denunciados.

Diante da documentação apresentada os autos seguiram para a Divisão de Fiscalização de Engenharia, Arquitetura e Meio Ambiente, que após análise do teor dos documentos se manifestou por meio da Análise ANA - DFEAMA - 3873/2020 às fls. 159/168, e assim concluiu:

> Diante do exposto, verificamos que **a DENÚNCIA é procedente e que o caso aqui analisado apresentou as seguintes irregularidades**: 1. A Comissão de Licitação, na data de 23/03/2020, não o conheceu o recurso apresentado no dia do término do prazo recursal, em 17/03/2020, por motivo de intempestividade, motivando sua decisão por ter sido interposto após o expediente da Prefeitura (via e-mail); 2. As empresas Aldevina A. do Nascimento Construtora EIRELI – EPP (MMA) e NK Infraestrutura Ltda – EPP apresentaram suas propostas desacompanhadas do devido orçamento detalhado em planilhas que expressem todos os custos unitários, desatendendo à determinação editalícia. (grifo nosso)

Por conseguinte, o douto representante do Ministério Público emitiu seu Parecer nº 773/2021 nos seguintes termos:

> I - PROCEDÊNCIA da presente Denúncia por atender aos pressupostos regimentais de admissibilidade, e, no mérito, determinar a ANULAÇÃO do certame licitatório realizado mediante a Tomada de Preços n. 005/2019 na fase em que se encontrar, nos termos do artigo 57, I, da Lei Complementar n. 160/12, bem como a suspensão de qualquer pagamento de despesas provindo de eventuais contratos firmados por meio do referido pregão; II - MULTA ao Prefeito Municipal de Caarapó/MS, Senhor André Luís Nezzi de Carvalho, inscrito no CPF sob n. 881.952.101-63, pela infringência ao art. 6º, IX, “f”, art. 7º, § 2º, II, art. 40, § 2º, II, e art. 41, todos da Lei n. 8.666/93, e item 11.1, alínea “c”, do Edital; III - COMU-

NICAÇÃO do resultado do julgamento aos interessados, nos termos da legislação vigente.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Jerson Domingos – Relator

Analisando os autos verifica-se que foi constatada a procedência da Denúncia conforme Análise da DFEAMA nº 3873/2020 e parecer do Ministério Público nº 773/2021.

Conforme relatado, a empresa QUEIROZ PS ENGENHARIA EIRELI encaminhou a Denúncia em desfavor da Prefeitura Municipal de Caarapó/MS, em face da existência de supostas irregularidades no Edital da Tomada de Preços nº. 005/2019, tendo como objeto a contratação de empresa de engenharia, para execução de drenagem de águas pluviais.

Segundo a Denunciante, após a abertura das propostas a empresa NK Infraestrutura Ltda. – EEP foi consagrada vencedora, entretanto, em análise aos documentos referentes às propostas, ela verificou que as licitantes NK Infraestrutura Ltda. – EPP e a licitante Aldevina A. do Nascimento Construtora EIRELI – EPP (MMA), não cumpriram itens do edital, razão pela qual solicitou que fossem fornecidas cópias das propostas das empresas participantes, ato que foi atendido pela Diretora do Departamento de Licitações do Município Denunciado. Do exame dos arquivos, restaram constadas as seguintes irregularidades:

1. A empresa NK Infraestrutura Ltda. – EPP não cumpriu as determinações contidas no item 11.1, alínea c, do Edital, pois não apresentou os encargos sociais de mão de obra aplicada; escala salarial de mão de obra e produção de equipes mecânicas. Que tal falha envolve a não apresentação de composição em planilha analítica da produção de equipes mecânicas (itens dissipador de energia e poço de visita) e que acarretaria, por consequência, a desclassificação da empresa.

2. A empresa Aldevina A. do Nascimento Construtora Eireli - EPP não cumpriu as determinações contidas no item 11.1, alínea c, do Edital, pois não apresentou a composição de preços unitários em detalhamento, bem como deixou de apresentar demonstrativo dos encargos sociais de mão de obra, a escala salarial de mão de obra, produção de equipes mecânicas, e composição do BDI. Que tal falha envolve a não apresentação de composição em planilha analítica da produção de equipes mecânicas (itens dissipador de energia e poço de visita), bem

> como não apresentou os demonstrativos já citados e que acarretaria, por consequência, a desclassificação da empresa.

Frente a estas ocorrências, apresentou recurso administrativo em 17/03/2020, no entanto, a Comissão de Licitação proferiu decisão em 23/03/2020, onde não conheceu o recurso apresentado, por ter sido enviado/protocolado fora do prazo e fora do expediente.

Instado a se manifestar nos autos acerca do teor da Denúncia, o Jurisdicionado apresentou justificativas às fls. 147/156, alegando, em síntese, que se trata de processo físico (autos não eletrônicos), que o recorrente apresentou a petição do recurso por meio de e-mail enviado no dia 17/03/2020 às 15:34 horas e o encerramento do horário de expediente ocorre às 13:00 horas.

Alegou ainda, que a licitação seguiu a Lei n. 8.666/93 e os princípios nela contidos, além do princípio do Formalismo Moderado e do Julgamento Objetivo, mas que a Denunciante se apegou a detalhes formais irrelevantes a fim de tentar incutir a ideia de que houve irregularidade no certame. Além disso, asseverou que não houve prática de ato com culpa ou dolo pelo Gestor, motivo pelo qual sustenta não deve ser responsabilizado.

Ressaltamos, que a Divisão de Fiscalização de Engenharia, Arquitetura e Meio Ambiente apontou a existência de irregularidades nas propostas apresentadas, pois não foram acompanhadas do devido orçamento detalhado em planilhas que expressem todos os custos unitários. De acordo com a Unidade Técnica, os itens relativos ao dissipador de energia – águas pluviais e poço de visita das empresas classificadas desobedeceram ao item 11.1, alínea “c”, do Edital, que deixou nítida a obrigação de seguir suas regras.

Quanto à contagem de prazo que exclui o dia do início e inclui o dia do término, importa consignar que está disciplinada no art. 110 da Lei n. 8.666/93 e não deve ser calculada para contagem de prazo de Recurso Administrativo, pois é pertinente a Impugnação do Edital pelo cidadão comum e antecede a abertura da licitação.

O Recurso Administrativo é disciplinado pelo art. 109 do referido dispositivo legal e estabelece em seu inciso I o prazo de cinco dias a contar da intimação do ato ou da lavratura da ata para que o licitante apresente recurso, não levando em consideração a contagem calculada pela regra do art. 110, a saber:

> Art. 109. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem: I - recurso, no prazo de 5 (cinco) dias úteis a contar da intimação do ato ou da lavratura da ata, nos casos de:

Embora o Ofício Circular nº. U09/2020/CPL informasse a Denunciante que o prazo para eventual recurso se iniciava em 11/03/2020 (quarta-feira) e se findava em 17/03/2020 (terça-feira), ela enviou o recurso por e-mail fora da hora de expediente no Órgão.

Ao analisar as condições impostas no item 26.3.4 do Edital *"..: 26.3.4. Na contagem dos prazos recursais, excluir-se-á o dia do começo e incluir-se-á o do vencimento, e se este recair em dia sem expediente no Município de Caarapó/MS, o término ocorrerá no primeiro dia útil subsequente."* Entendo que o recurso interposto pela denunciante merecia ser recebido, em observância ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório (art. 41da Lei n. 8.666/93), pois o fato de a contagem de prazo estar disciplinada no Edital, utilizando-se a regra do art. 110 da Lei 8.666/93 torna o recurso tempestivo, reforçando o entendimento de que não há que se falar em remessa extemporânea.

Em regra, se está previsto no instrumento convocatório não há possibilidade de se adotar outro procedimento a não ser aquele trazido no bojo do edital, pois a prática contrária induz à nulidade do ato.

No que diz respeito à irregularidade das propostas apresentadas, não terem sido acompanhadas do devido orçamento detalhado em planilhas que expressem todos os custos unitários. É imprescindível o planejamento orçamentário ao se conceber a elaboração de qualquer procedimento licitatório, isto porque é indispensável o conhecimento prévio do valor estimado da licitação para a indicação dos recursos necessários para custear a aquisição ou serviço a ser contratado, pois são a partir de pesquisas que se obtêm os parâmetros necessários para julgar se os valores ofertados estão adequados, inexequíveis ou acima do valor de mercado.

Nesse sentido, tem-se o art. 40, § 2º, II, da Lei n. 8.666/93*, in verbis*:

> Art. 40. O edital conterá no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e indicará, obrigatoriamente, o seguinte:
>
> § 2º Constituem anexos do edital, dele fazendo parte integrante:
>
> II - orçamento estimado em planilhas de quantitativos e preços unitários; (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994).

Ainda, acerca do assunto o art. 7º, § 2º, II, combinado com o art. 6º, IX, "f", disciplinam:

> Art. 6º o Para os fins desta Lei, considera-se:
>
> IX - Projeto Básico - conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado, para caracterizar a obra ou serviço, ou complexo de obras ou serviços objeto da licitação, elaborado com base nas indicações dos estudos técnicos preliminares, que assegurem a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento, e que possibilite a avaliação do custo da obra e a definição dos métodos e do prazo de execução, devendo conter os seguintes elementos:
>
> f) orçamento detalhado do custo global da obra, fundamentado em quantitativos de serviços e fornecimentos propriamente avaliados;

> Art. 7º As licitações para a execução de obras e para a prestação de serviços obedecerão ao disposto neste artigo e, em particular, à seguinte seqüência:
>
> § 2º As obras e os serviços somente poderão ser licitados quando:
>
> II - existir orçamento detalhado em planilhas que expressem a composição de todos os seus custos unitários;

Desta forma, entendo que as irregularidades apontadas permaneceram, constatando-se a procedência da denúncia apresentada ao Tribunal de Contas.

Assim, corroborando do entendimento do Ministério Público de Contas de que a "*constatação da ocorrência de ilegalidade na gestão municipal, dessa forma, implica, por força da independência das instâncias, no julgamento pela procedência da denúncia, bem como na aplicação de multa em razão da infração a norma legal, nos termos do art. 42, IX da LC n. 160/12, pela prática de ato administrativo sem os requisitos formais e materiais exigidos.*"

DISPOSITIVO

Diante do exposto, consubstanciado nas informações constantes nos autos, acolho o parecer do Ministério Público de Contas e da DFEAMA **VOTO**:

I – Pela **PROCEDÊNCIA** da Denúncia por atender aos pressupostos regimentais de admissibilidade, e, no mérito, determinar a ANULAÇÃO do certame licitatório realizado mediante a Tomada de Preços n. 005/2019 na fase em que se encontrar, nos termos do artigo 57, I, da Lei Complementar n. 160/12, bem como a suspensão de qualquer pagamento de despesas provindo de eventuais contratos firmados por meio do referido certame;

II – pela **APLICAÇÃO DE MULTA** no valor de 100 (cem) UFERMS ao Prefeito Municipal de Caarapó/MS, Senhor André Luís Nezzi de Carvalho, inscrito no CPF sob n. 881.952.101-63, pela infringência ao art. 6º, IX, "f", art. 7º, § 2º, II, art. 40, § 2º, II, e art. 41, todos da Lei n. 8.666/93, e item 11.1, alínea "c", do Edital;

III – pela **COMUNICAÇÃO** do resultado do julgamento a interessada, nos termos do art. 50 da Lei Complementar n. 160/2012.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi unânime, nos termos do voto do relator, pela procedência da Denúncia, e, no mérito, determinar a anulação do certame licitatório, bem como a suspensão de qualquer pagamento de despesas provindo de eventuais contratos firmados por meio do referido certame; com aplicação de multa ao responsável, e pela comunicação do julgamento ao interessado, nos termos do art. 50 da Lei Complementar n. 160/2012.

Presidência do Exmo. Sr. Conselheiro Iran Coelho das Neves.

Relator, o Exmo. Sr. Conselheiro Jerson Domingos.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Conselheiros Waldir Neves Barbosa, Ronaldo Chadid, Osmar Domingues Jeronymo, Marcio Campos Monteiro e Flávio Kayatt.

Presente, o Exmo. Sr. Procurador-Geral do Ministério Público de Contas José Aêdo Camilo.

Campo Grande, 8 de abril de 2021.

Conselheiro **JERSON DOMINGOS**
Relator

MSS/dssm