Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul

Segunda Câmara

DELIBERAÇÃO AC02 - 683/2017

PROCESSO TC/MS	**:** TC/12722/2015
PROTOCOLO	**:** 1611926
TIPO DE PROCESSO	**:** PROCESSO LICITATÓRIO ADM
ÓRGÃO	**:** MUNICÍPIO DE AQUIDAUANA
JURISDICIONADO	**:** JOSE HENRIQUE GONÇALVES TRINDADE
INTERESSADOS	**:** 1.EDMILSO VIEIRA BRITO – ME 2. J. H. D. DA SILVA & CIA LTDA - ME
VALOR	**:** R$ 213.112,00
RELATORA	**:** CONS. MARISA JOAQUINA MONTEIRO SERRANO

EMENTA: PROCEDIMENTO LICITATÓRIO – PREGÃO PRESENCIAL – IMPROPRIEDADES – REPRESENTANTE LEGAL DA LICITANTE – CREDENCIAMENTO IRREGULAR – ILEGITIMIDADE DA PARTE NA FASE DE HABILITAÇÃO – COBRANÇA INDEVIDA PELA AQUISIÇÃO DE EDITAL – RESTRIÇÃO AO CARÁTER COMPETITIVO – IRREGULARIDADE – INFRAÇÃO – MULTA.

É irregular o procedimento licitatório, na modalidade pregão presencial em que se verifica a ocorrência de vícios caracterizados por documento de credenciamento irregular, ilegitimidade de parte na fase de habilitação e cobrança indevida pela aquisição do edital, que restringe o caráter competitivo da licitação e limita o número de participantes no certame, fatos que caracterizam infração e aplicação de multa ao responsável.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 9ª Sessão Ordinária, da Segunda Câmara, de 16 de maio de 2017, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade, nos termos do voto da Relatora, pela irregularidade do procedimento de licitação na modalidade de pregão presencial n.º 038/2015, com aplicação de multa no valor equivalente a 50 (cinquenta) UFERMS ao Sr. José Henrique Gonçalves Trindade, por irregularidade na prestação de contas.

Campo Grande, 16 de maio de 2017.

Conselheira **Marisa Joaquina Monteiro Serrano** – Relatora

RELATÓRIO

Exma. Sra. Conselheira Marisa Joaquina Monteiro Serrano - Relatora

Versam os presentes autos sobre o Procedimento Licitatório na modalidade de Pregão Presencial n.º 038/2015, realizado pela ***Prefeitura Municipal de Aquidauana***, objetivando aquisição de materiais de expediente para atender os ESFS e todas as unidades ligadas a GESAU.

Nesta fase processual objetiva-se analisar a regularidade do procedimento licitatório.

Em sede de Análise – ANA-6ÏCE – 18229/2015 (pp. 243/247), a Equipe Técnica da 6ª Inspetoria asseverou pela insuficiência de documentos a justificar o processo de licitação.

Por sua vez, o G.MJMS – 13388/2015 (p. 249) determinou a intimação do Ordenador para apresentar defesa.

Devidamente notificado, o Ordenador de Despesas não apresentou qualquer justificativa, motivo pelo qual foi decretada sua revelia (DSP. G.MJMS – 37449/2015).

Diante disso, a Equipe Técnica da 6ª Inspetoria, ANA-6ÏCE – 28772/2015 (pp. 253/256), concluiu pela ***irregularidade*** e ***ilegalidade*** do procedimento licitatório, pelo credenciamento irregular do representante da empresa licitante, que participou da fase de lances, bem como pela cobrança de taxa para a aquisição do edital (**1ª fase**).

Encaminhado o feito ao *Parquet* de Contas, este emitiu o Parecer PAR-MPC - GAB.6 DR.JAC – 12079/2016, manifestando-se pela ***ilegalidade*** e ***irregularidade*** do procedimento licitatório.

Novamente intimado, o Responsável pela despesa quedou-se revel (p. 266)

Vieram os autos a esta Relatoria, para voto.

É O RELATÓRIO.

VOTO

Exma. Sra. Conselheira Marisa Joaquina Monteiro Serrano - Relatora

Insta salientar, conforme consta dos autos, que a presente decisão recai sobre a regularidade do procedimento de licitação na modalidade de pregão presencial n.º 038/2015 (1ª fase).

De acordo com o edital de abertura do certame licitatório, item 3.5, ***"o representante legal da licitante que não se credenciar perante o Pregoeiro e Equipe de Apoio ou cujo documento de credenciamento esteja irregular, ficará impedido de participar das fases de lances verbais, de negociação de preços, de declarar a intenção de interpor recurso, enfim, para representar a licitude*** **(...).".**

Seguidamente, infere-se que na fase de habilitação, o senhor Bartolomeu Torres Vieira outorgou ao senhor Robvelter Neves dos Santos os poderes para representar a licitante Edmilso Vieira Brito – ME no processo licitatório (p. 128).

Não obstante a isso, à p. 129 encontra-se inserta a procuração outorgada pela empresa Edmilso Vieira Brito – ME, outorgando ao senhor Bartolomeu Torres Vieira poderes para representa-la perante a Cooperativa de Crédito de Livre Admissão de Associados Pantanal do Mato Grosso do Sul – SICREDI PANTANAL MS.

Pois bem, os poderes outorgados a Bartolomeu Torres Vieira restringem-se a atos envolvendo a cooperativa SICREDI, não possuindo este, em hipótese alguma, legitimidade para atuar em processos licitatórios.

Logo, é incontestável que a transmissão de poderes, no caso em concreto, realizada pelo senhor Bartolomeu Torres Vieira ao senhor Robvelter está eivada de vícios, ao passo que o outorgante não possuía o direito de participar do certame, tampouco transmiti-lo a outrem.

Dessa forma, não havendo dúvidas de que a empresa licitante Edmilso Vieira Brito – ME foi representada na fase de lances verbais por Robvelter Neves dos Santos (Ata de Sessão Pública – pp. 217/235), resta patente a violação do item 3.5 do Edital de Abertura do procedimento licitatório em questão.

Ademais, o Órgão Jurisdicionado efetuou a cobrança pela aquisição do edital, no montante de R$ 50,00 (cinquenta reais) por licitante.

A conduta acima descrita é vedada pela legislação administrativa (Lei das Licitações), porquanto restringe o caráter competitivo da licitação ao passo que limita o número de participantes no certame.

Logo, é flagrante a infringência ao comando legal disposto no artigo 32, §5º, da Lei n.º 8.666/90:

> Art. 32. §5º. Não se exigirá, para a habilitação de que trata este artigo, prévio recolhimento de taxas ou emolumentos, salvo os referentes a fornecimento do edital, quando solicitado, com os seus elementos constitutivos, limitados ao valor do custo efetivo de reprodução gráfica da documentação fornecida.

Percebe-se, muito embora o enunciado acima ressalve a possibilidade de recolhimento dos custos relativos à reprodução gráfica do edital, necessário se faz que o Jurisdicionado comprove o valor exato das referidas cópias, o que evidentemente não se verificou nos autos.

Quando confrontado com o tema, decidiu exatamente assim o Colendo Tribunal de Contas da União, *ad litteram*:

> "FISCOBRAS 2007. RELATÓRIO DE LEVANTAMENTO DE AUDITORIA. BARRAGEM EM POÇO VERDE/SE. FALHAS NA EXTRAÇÃO DE QUANTITATIVOS DO PROJETO BÁSICO. PREVISÃO DE PAGAMENTO DE TAXA PARA RETIRADA DO EDITAL DE LICITAÇÃO. LIMITAÇÃO DE NÚMERO DE ATESTADOS COMPROBATÓRIOS DE EXPERIÊNCIA ANTERIOR. ÍNDICE MÍNIMO DE LIQUIDEZ NÃO-JUSTIFICADO. EXIGÊNCIA DE REGISTRO DOS PROFISSIONAIS APENAS NO CREA DO ESTADO. EXIGÊNCIA DE CAPITAL MÍNIMO CUMULADA À DE RECOLHIMENTO DE GARANTIA HABILITATÓRIA. DESCUMPRIMENTO DE EXIGÊNCIA AMBIENTAL. RETIRADA DE RECURSOS CONVENIADOS DA CONTA ESPECÍFICA. DETERMINAÇÕES. TRANSFORMAÇÃO DO PROCESSO EM MONITORAMENTO. 1. Constitui desnecessária restrição à competitividade do certame licitatório a vedação de que a comprovação da experiência anterior das empresas interessadas seja limitada a um número determinado de atestados. 2. Nos estritos termos do art. 32 , § 5º , da Lei 8.666 /1993, é vedada a exigência de pagamento para a retirada de cópia do edital e dos seus anexos em montante superior ao custo de reprodução das peças. 3. Na correta exegese do disposto no art. 31 , § 2º , da Lei 8.666 /1993, é vedada, nas licitações, a exigência simultânea da garantia habilitatória a que se refere o art. 31 , inciso III , da Lei 8.666 /1993, e de capital ou patrimônio líquido mínimos, que são mutuamente exclusivas (...)." (TCU, Processo n.º 0175722070, Ministro Relator: Augusto Nardes, Data de Julgamento: 22/08/2007) *Grifei*

Conforme acertadamente destacado pelos Órgãos de Apoio, verifica-se, ainda, que o parecer contábil **(dotação orçamentária)** de p. 43 não identificou o responsável técnico que o elaborou, não possuindo, logo, qualquer valor e, consequentemente, condão de sustentar a legalidade da destinação de recursos orçamentários.

Como se não bastasse, o referido gestor quedou-se inerte após o recebimento de **duas intimações**, deixando passar *in albis* a oportunidade que teve de subsidiar esta Corte com informações que demonstrassem a regularidade da contratação.

A série de fatos desencadeados no transcorrer da instrução processual demonstra que esta Corte de Contas teve sua atuação pautada sempre pela busca da verdade real, ainda que em detrimento da celeridade no julgamento do processo. Paradoxalmente, não houve gesto algum, por parte do contratante, que evidenciasse sua preocupação ou intenção de colaborar com os atos instrutórios, na medida em que se manteve silente na oportunidade em que foi instado a prestar esclarecimentos.

Destarte, ante o completo desrespeito aos critérios formais exigidos, a declaração de irregularidade do procedimento licitatório é medida que se impõe.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, acompanhando o entendimento da 6ICE e do Ministério Público de Contas, com arrimo no artigo 4º, inciso III, alínea "b", do Regimento Interno do TC/MS, VOTO no sentido de:

1) Declarar a ***irregularidade*** do procedimento de licitação na modalidade de pregão presencial n.º 038/2015 (**1ª fase**), nos termos do art. 120, inciso I, alínea "a", da Resolução Normativa n.º 76, de 11/12/2013 (Regimento Interno do TC/MS) c/c artigo 59, I, da Lei Complementar n.º 160/12;

2) Aplicar multa regimental no valor de **50 (cinquenta) UFERMS** ao Ordenador de Despesas, Sr. ***José Henrique Gonçalves Trindade***, responsável pelo pregão presencial n.º 038/2015, por infração à norma legal, com base no artigo 170, inc. I c/c da Resolução Normativa n.º 76, de 11/12/2013 (Regimento Interno do TC/MS) c/c o art. 45, inciso I, da Lei Complementar n.º 160/12;

3) Conceder o prazo de 60 (sessenta) dias para que comprove o recolhimento da multa em favor do Fundo Especial de Desenvolvimento, Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas de Mato Grosso do Sul – FUNTC (art. 172, § 1º, inc. II, da Resolução Normativa n.º 76, de 11/12/2013, c/c art. 83, da Lei Complementar n.º 160/12), sob pena de execução; e

4) Comunicar o resultado do julgamento às Autoridades Administrativas competentes, com base no artigo 50 da Lei Complementar n.º 160/2012.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi unânime, firmada nos termos do voto da relatora, pela irregularidade do procedimento de licitação na modalidade de pregão presencial n.º 038/2015, com aplicação de multa ao gestor.

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

Relatora, a Exma. Sra. Conselheira Marisa Joaquina Monteiro Serrano.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Conselheiros Osmar Domingues Jeronymo e Iran Coelho das Neves.

Presente o Exmo. Sr. José Aêdo Camilo, Procurador de Contas.

Campo Grande, 16 de maio de 2017.

Conselheira **MARISA JOAQUINA MONTEIRO SERRANO**

Relatora

GAB.MAT

SETAC.KBV/ARP