ACÓRDÃO DA 2ª CAMARA	:	**AC02-G.MJMS-761/2015**
PROCESSO TC/MS	:	TC/11007/2012
PROTOCOLO	:	1234902
ÓRGÃO	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE PARANAIBA
RESPONSÁVEL	:	JOSÉ GARCIA DE FREITAS
CARGO DO RESPONSÁVEL	:	PREFEITO
ASSUNTO DO PROCESSO	:	CONTRATO DE OBRA N° 334/2011
RELATORA	:	CONS. MARISA JOAQUINA MONTEIRO SERRANO

I – EMENTA

CONTRATO ADMINISTRATIVO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS TÉCNICOS ESPECIALIZADOS. PLANO DE RECUPERAÇÃO DE ÁREAS DEGRADADAS POR DISPOSIÇÃO DE RESÍDUOS URBANOS E LICENCIAMENTO AMBIENTAL PARA ÁRE DE TRANSBORDO. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS. ILEGALIDADE E IRREGULARIDADE DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO (1ª FASE) E DA FORMALIZAÇÃO DO INSTRUMENTO CONTRATUAL (2ª FASE). MULTA REGIMENTAL.

Revelam-se ilegais e irregulares o procedimento licitatório e a formalização do contrato para prestação de serviços técnicos especializados de plano recuperação de áreas degradas por disposição de resíduos urbanos e licenciamento ambiental quando ausente documentos necessários à comprovação de qualificação técnica exigida por lei, devendo ser aplicada multa em razão da irregularidade.

II – RELATÓRIO DA MATÉRIA

Tratam os autos do Contrato de Obra nº 334/2011, celebrado entre o **Município de Paranaíba** e a empresa **Água Limpa Serviços de Meio Ambiente LTDA.**, decorrente do resultado do Procedimento Licitatório na modalidade Carta Convite nº 11/2011, cujo objeto é a prestação de serviços técnicos especializados na elaboração de plano de recuperação de áreas degradadas por disposição de resíduos urbanos e licenciamento ambiental para área de transbordo para resíduos urbanos iner-

tes e não inertes, com valor contratual no montante de R$ 68.000,00 (sessenta e oito mil reais).

Neste momento processual, analisa-se o **procedimento licitatório** (1ª fase) e a formalização do **instrumento de contrato** (2ª fase).

Em sede de análise processual (ANP – AEAMA-885/2012 – peça n° 28), a Equipe Técnica da DEAMA sustentou que, no presente caso, deveria o jurisdicionado ser notificado a fim de que apresentasse respostas aos questionamentos a documentação pendente referentes ao item 2, estes últimos *"in verbis"*:

> ***Comprovante de Registro no CREA – Pessoa Jurídica;***
>
> *Infringência: item 10, alínea a, o inciso I, Artigo 3.º, da Instrução Normativa nº 034, de 15 de setembro de 2010 c/c inciso I, do art. 30, da Lei Federal n° 8.666/93.*
>
> ***Comprovante de Registro no CREA – Pessoa Física;***
>
> *Infringência: item 10, alínea a, o inciso I, Artigo 3.º, da Instrução Normativa nº 034, de 15 de setembro de 2010 c/c inciso I, do art. 30, da Lei Federal n° 8.666/93.*
>
> ***Comprovação de Aptidão para Desempenho da Atividade;***
>
> *Infringência: inciso II, do art. 30, da Lei Federal n° 8.666/93.*

Em resposta à notificação (peça n° 35), o jurisdicionado informou, quanto aos documentos solicitados pela Equipe Técnica, que, por força do disposto no § 1º do artigo 32 da Lei de Licitações estaria ele dispensado da apresentação da documentação questionada, eis que, em seu entender, teria ele cumprido com os ditames legais.

Instada pela resposta, a equipe da DEAMA realizou nova análise processual (ANP-AEAMA-8885/2012 – peça n° 43), tendo destacado que o jurisdicionado teria informado que o lixão próximo a BR-497 ainda estaria em funcionamento, o que estaria igualmente a mais de 4 anos trazendo sérios riscos à saúde pública e ao meio ambiente. Outro ponto destacado também foi o não atendimento do prazo para elaboração do PRAD – Projeto de Recuperação de Áreas Degradas.

No mais, a DEAMA ainda destacou a importância dos registros no CREA – pessoa física e jurídica – e acervo técnico, considerando o que descreve o artigo 11 e seu parágrafo único, da Resolução CONAMA n° 237/1997 que dispõe sobre o Licenciamento Ambiental:

> *Art. 11 - Os estudos necessários ao processo de licenciamento deverão ser realizados por profissionais legalmente habilitados, às expensas do empreendedor.*
>
> *Parágrafo único - O empreendedor e os profissionais que subscrevem os estudos previstos no caput deste artigo serão responsáveis pelas informações apresentadas, sujeitando-se às sanções administrativas, civis e penais.*

Por esse motivo, a DEAMA aduz que a justificativa do jurisdicionado, quanto à possibilidade de dispensa constante no artigo 32 da Lei 8.666/93, não procede, eis que a própria lei utiliza a palavra “poderá” ser dispensada e não um termo taxativo que possibilitasse a dispensa como sustentando pelo gestor.

O ilustre representante Ministerial, em seu Parecer PAR-MPC – GAB.6 DR.TMV–4647/2014, acompanhando a análise da DEAMA quanto a necessidade de apresentação dos documentos solicitados, concluiu que *“assiste razão à Equipe da DEAMA quanto à ilegalidade e irregularidade do procedimento licitatório e da formalização do contrato, em face da ausência do Registro no CREA da Pessoa Física e*

Jurídica; e da Certidão de Acervo Técnico".

Diante disso, o ilustre representante ministerial opinou:

*"I – pela **irregularidade e irregularidade do procedimento licitatório e da formalização do contrato** (...)."*

Declarada encerrada a instrução processual, conforme Despacho nº 17509/2014, foi determinada a intimação do Ordenador de Despesas para que apresentasse defesa acerca das irregularidades apontadas pelo Corpo Técnico e pelo Ministério Público de Contas.

Em nova manifestação, o Ordenador, em apertada síntese, reiterou que estaria autorizado legalmente a realizar a dispensa dos documentos requeridos por esta Corte de Contas, pois teria utilizado procedimento licitatório mais simples (convite), que recomendaria que a Administração dispensasse a apresentação de documentos na fase de licitação, e que somente seria exigido a prova de regularida-de fiscal do licitante vencedor no momento da formalização da contratação.

III – DO VOTO

Depreende-se da leitura dos autos que tanto a Equipe Técnica quanto o represen-tante do Ministério Público de Contas, opinaram pela irregularidade e ilegalidade, tanto do procedimento licitatório quanto da formalização do contrato, entendendo, em suma, que deveria o Ordenador ter exigido da empresa contratada comprovante de registro no CREA –pessoa física e jurídica –bem como a comprovação de aptidão para desempenho da atividade.

Com efeito, a Equipe de Apoio deste Tribunal, rebatendo a defesa do jurisdicionado, aduz que não procede a alegação de dispensa da apresentação da documentação

em razão do que dispõe o § 1º do artigo 32 da Lei 8.666/93, **pois a Resolução da CONAMA n° 237/1997exige que o estudos necessários ao processo de licenciamentos devam ser realizadas por profissionais legalmente habilitados**.

De fato, vislumbro assistir inteira razão à equipe de apoio e ao Ministério Público de Contas. A possível dispensa de exigência de documentos do contratado na modalidade convite, com base no § 1º do artigo 32 da Lei 8.666/93, não pode ser interpretada de modo a permitir a inexigibilidade por parte da Administração de documentos que comprovem qualificação exigida pela lei para a prestação dos serviços.

Conforme ensina Marçal Justen Filho, em seu livro Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos[1] ,sobre o§ 1º do artigo 32 da Lei 8.666/93, "*(...) a dispensa de exigência da documentação é uma decorrência da ausência de exigência de requisitos de habilitação"*.

Prosseguindo com a *"ratio essendi"* da norma legal, continua o doutrinador a explicar que *(...) em determinadas hipóteses, basta a 'aparência' de regularidade para Administração. Se o agente administrativo comparece à padaria mais próxima, encontra-a em pleno funcionamento, a aquisição de valor reduzido não exige a apresentação da documentação em virtude da uma presunção. A situação fática induz a presunção de que o comerciante se encontra em situação regular. (...)"*.

No presente caso, os serviços contratados, por sua própria importância, não poderiam ser prestados por empresa ou profissional não habilitado, eis que o artigo 11 da Resolução CONAMA n° 237/1997, expressamente, exige que:

[1] JUSTEN FILHO. Marçal. **Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos**. 15ª Edição. Editora Dialética. Pag. 556-557

> *Art. 11 - Os estudos necessários ao processo de licenciamento deverão ser realizados por profissionais legalmente habilitados, às expensas do empreendedor.*

O dever da Administração Municipal, além de estar reconhecido por decisão judicial em Ação Civil Pública, decorre obviamente do disposto no inciso VI do artigo 23 e artigo 225 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988:

> *Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:*
>
> *VI - proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas;*
>
> *Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.*

Assim é que o Poder Público, *"in casu"* a Administração, tem o dever constitucional de defender o meio ambiente e preservá-lo para as presentes e futuras gerações, devendo, desta feita, exigir de qualquer de seus eventuais contratados a necessária qualificação técnica, eis que considerada essencial para a prestação do serviço ambiental em questão.

No mais, ainda que ilegal e irregularmente dispensada a apresentação de documentos referentes à habilitação técnica, papéis **elementares** frise-se, poderia o jurisdicionado, quando da notificação para apresentação de documentos (peça n° 31) e quando intimação para apresentação de defesa (peça n° 46), ter solicitado ao contratado a exibição de sua qualificação documental para correção dos apontamentos, o que não foi feito. O dever da Administração, ainda que não cumprido no momento próprio, poderia ter sido ao menos minimizado pelo jurisdicionado em duas oportunidades distintas.

Diante disso, por não ter havido a apresentação de documentos elementares à adequada prestação de serviços ambientais técnicos, o reconhecimento da irregularidade e ilegalidade do procedimento licitatório e da formalização do contrato é medida que se impõe.

Por fim, observo que o encaminhamento dos documentos necessários à aprovação das contas, quanto à habilitação técnica, não observou o prazo previsto na instrução normativa TC/MS n.º 35, conforme igualmente constatado na análise processual realizada pelo Corpo Técnico.

IV – A DECISÃO

VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos, na 9ª Sessão Ordinária da **2ª Câmara do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul**, proferida no dia 26 de maio de 2015, em conformidade com a ata de julgamento, por unanimidade de votos e acolhendo o parecer do Ministério Público de Contas, **ACORDAM,** os Senhores Conselheiros, nos termos do relatório e voto da Conselheira Relatora em:

1) Declarar **IRREGULAR** e **ILEGAL** o procedimento licitatório na modalidade Carta-Convite Nº 11/2011 (1ª FASE), com base no artigo 59, inciso III, da Lei Complementar nº 160/2012, combinado com o artigo 120, inciso I, da Resolução Normativa nº 76, de 11/12/2013 (Regimento Interno do TC/MS);

2) Declarar **IRREGULAR** e **ILEGAL** a formalização do Contrato de Obra nº 334/2011 (2ª FASE), com base no artigo 59, inciso III, da Lei Complementar nº 160/2012, combinado com o artigo 120, inciso II, da Resolução Normativa nº 76, de 11/12/2013 (Regimento Interno do TC/MS);

3) Aplicar multa regimental no valor de 75 (setenta e cinco) UFERMS ao Ordenador de Despesas, Sr. ***José Garcia de Freitas***, Ex-Prefeito Municipal de Paranaíba, CPF n° 338.517.941-68, responsável pelo procedimento licitatório e pela formalização do presente contrato, por infração à norma legal, com base no artigo 170, inc. I c/c da

Resolução Normativa nº 76, de 11/12/2013 (Regimento Interno do TC/MS) c/c o art. 45, inciso I, da Lei Complementar nº 160/12.

4) Aplicar multa regimental no valor de 30 (trinta) UFERMS ao Ordenador de Despesas, Sr. José Garcia de Freitas, Ex-Prefeito Municipal de Paranaíba, CPF n° 338.517.941-68, pela não remessa de documentação obrigatória ao Tribunal de Contas dentro do prazo, nos termos do artigo 46 da Lei Complementar Estadual n° 160/2012;

5) Conceder o prazo de 60 (sessenta) dias para que comprove o recolhimento da multa imposta ao Fundo Especial de Desenvolvimento, Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas de Mato Grosso do Sul – FUNTC (art. 172, inc. VI, § 1º, inc. II, da Resolução Normativa nº 76, de 11/12/2013, c/c art. 83, da Lei Complementar nº 160/12), sob pena de execução;

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

V – Sob a Presidência do Excelentíssimo Senhor Conselheiro Iran Coelho das Neves. Participaram do julgamento, Excelentíssimo Senhor Conselheiro Osmar Domingues Jeronymo. Presente o Representante do Ministério Público de Contas Excelentíssimo Senhor Procurador de Contas Dr. João Antônio de Oliveira Martins Júnior.

Campo Grande – MS, 29 de maio de 2015.

Conselheira Marisa Serrano

Relatora

mmm