ACÓRDÃO - AC00 - 2231/2024

PROCESSO TC/MS	:	TC/11237/2022
PROTOCOLO	:	2191507
TIPO DE PROCESSO	:	DENÚNCIA
ÓRGÃO	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE CORUMBÁ – SECRETARIA MUNICIPAL DE INFRAESTRUTURA E SERVIÇOS PÚBLICOS
JURISDICIONADOS E/OU INTERESSADOS	:	1. THAMIRIS LEMOS FRANCO; 2. RICARDO CAMPOS AMETLLA.
DENUNCIANTE	:	EMPRESA MILLENIUM INDÚSTRIA COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE ARTEFATOS DE CIMENTO LTDA – ME
ADVOGADA	:	ANA BEATRIZ DE SOUZA ROCHA – OAB/MT 30.394/0
RELATOR	:	CONS. SUBS. LEANDRO LOBO RIBEIRO PIMENTEL

EMENTA: DENÚNCIA. SUPOSTAS IRREGULARIDADES EM PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. EDITAL DA TOMADA DE PREÇOS. MANUTENÇÃO DE POÇOS SEMI ARTESIANOS E PERFURAÇÃO DE NOVOS POÇOS NA ZONA RURAL. CLÁUSULA RESTRITIVA À COMPETITIVIDADE. EXIGÊNCIA DE CERTIFICADO DE REGISTRO CADASTRAL (CRC). AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA. MULTA. DETERMINAÇÃO. RECOMENDAÇÕES. PROCEDÊNCIA.

1. Julga-se procedente a denúncia em razão da existência de cláusula restritiva à competitividade no edital da tomada de preços, decorrente da exigência de certificado de registro cadastral (CRC), como condição para participação do certame, o que enseja a aplicação de multa solidária aos responsáveis.

2. Cabe a autuação dos processos de controle especificados para verificação dos indícios de dano ao erário decorrente dessa contratação originada de licitação com restrição de competitividade, para a adoção das providências cabíveis.

3. É determinado à Prefeitura Municipal que se abstenha de inserir cláusulas restritivas em editais de licitação, que violem o princípio da competitividade, em obediência ao art. 37, XXI, da Constituição Federal, art. 5º da Lei n. 14.133/2021 e da OTJ TCE/MS n. 1/2021, além da formulação das recomendações cabíveis.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 5ª Sessão Virtual Reservada do Tribunal Pleno, realizada de 2 a 5 de dezembro de 2024, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, dar **procedência** à denúncia em razão da existência de cláusula restritiva no edital da Tomada de Preços n. 20/2022; aplicar **multa** regimental de **30 (trinta) UFERMS** pela restrição à compe-

titividade de responsabilidade da Sra. **Thamíris Lemos Franco**, Presidente da Gerência Executiva de Licitações de Obras, responsável pelo edital (p. 90) em solidariedade com o Sr. **Ricardo Campos Ametlla**, Secretário Municipal e Ordenador de Despesas; **determinar** a autuação dos processos de controle decorrente das remessas 204263, 276391, 276657, 276717, 276910, 276991, 278051 e 366536 para verificação dos indícios de dano ao erário decorrente dessa contratação originada de licitação com restrição de competitividade, para a adoção das providências cabíveis; **determinar** à Prefeitura Municipal de Corumbá que se abstenha de inserir cláusulas restritivas em editais de licitação, que violem o princípio da competitividade, em obediência aos artigos 37, XXI, da Constituição Federal, do artigo 5º da Lei nº 14.133, de 2021 e da OTJ TCE/MS nº 1/2021; **recomendar** à denunciada para que passe a adotar critérios objetivos de habilitação e julgamento das propostas, e que observe as melhores práticas administrativas, notadamente as orientações do TCU e do TCE/MS sobre licitações e contratos; **recomendar** à denunciada que atenda ao princípio da segregação das funções desempenhadas nos processos de contratação pública; e **afastar o sigilo** em razão de não mais existir os motivos que justificaram sua imposição em prestígio ao princípio da publicidade.

Campo Grande, 5 de dezembro de 2024.

Conselheiro Substituto **Leandro Lobo Ribeiro Pimentel** – Relator

(Ato Convocatório n. 02/2023)

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Substituto Leandro Lobo Ribeiro Pimentel – Relator

I - RELATÓRIO

Trata-se de denúncia com pedido de medida cautelar formalizada pela empresa Millenium Indústria Comércio Importação e Exportação de Artefatos de Cimento Ltda – ME relativa à Tomada de Preços n. 20/2022, realizada pela Prefeitura Municipal de corumbá – MS, para a contratação de empresa para manutenção de 14 (quatorze) poços semi artesianos e perfuração de 4 (quatro) novos poços na zona rural.

Aduz a Denunciante que a exigência de Cadastramento Prévio como condição para participar do certame é restritiva e afronta princípios da administração pública.

O expediente foi recebido como denúncia pela Presidência desta Corte de Contas, em juízo de admissibilidade (p. 57), que determinou sua distribuição, na forma regimental.

Foi determinada a intimação dos interessados (Marcelo Aguilar Iunes - Prefeito Municipal, Jose Wagner de Oliveira Junior - Controlador Interno e Thamíris Lemos Franco - Presidente da Gerência Executiva de Licitações de Obras – GELIC), para manifestar o que entendessem oportuno, bem como para:

> 1) Informar a situação da Tomada de Preços n. 20/2022;
>
> 2) Encaminhar digitalização da ata da Sessão Pública para o recebimento dos invólucros 01 e 02, prevista para dia 29/07/2022;
>
> 3) Encaminhar cópia de eventuais recursos e razões de recursos dos licitantes; e,
>
> 4) Informar se a disposição do item “5.2. A DOCUMENTAÇÃO RELATIVA À HABILITAÇÃO JURÍDICA: 5.2.1. Fotocópia do Certificado de Registro Cadastral – CRC da Prefeitura Municipal de Corumbá para licitações em plena validade”, serviu para inabilitação ou restrição da participação de algum licitante/interessado.

Em resposta à intimação, a gerente Executiva de Licitações de Obras encaminhou os esclarecimentos de p. 68-114 e o Controlador Geral do Município enviou os documentos das págs. 118-122 e o gestor municipal o da p. 126.

Por meio da Decisão de fls. 127/128, foi indeferida liminar requerida com remessa dos autos ao MPC para parecer.

No Parecer de p. 143-146, o Ministério Público de Contas opinou pela procedência da denúncia para determinar ao gestor que promovesse a correção dos itens 2.1 e 5.2.1 do Edital de modo a deixar claro que o Certificado de Registro Cadastral – CRC junto a Prefeitura Municipal é uma faculdade que não obsta a participação dos interessados na licitação, de modo que não pode ser um critério de inabilitação no certame, republicação do edital e comunicação aos interessados.

Após, foi feita a juntada de manifestação encaminhada pela Denunciante informando que a licitação foi homologada, mesmo eivada de vício (fls. 148-163).

Intimados o Excelentíssimo Senhor Marcelo Aguilar Iunes (Prefeito) e senhora Thamiris Lemos Franco (Presidente CPL) para apresentarem defesa, nos termos do despacho de p. 164.

Em atenção à intimação, foram apresentadas as defesas acostadas as peças 57 (fls. 172/173) e 59 (fls. 175/184), razão pela qual o Relator determinou a remessa do processo à Divisão de Fiscalização de Licitações, Contratações e Parcerias para manifestação técnica, inclusive indicando remessa ou não de documentos para controle posterior (fls. 185).

No Despacho de fls. 186, a Divisão de Fiscalização de Licitações, Contratações e Parcerias se manifestou informando a competência da Divisão de Fiscalização de Obras, Serviços de Engenharia e Meio Ambiente para prosseguir com a análise do presente processo, tendo o Relator acatado a sugestão (fls. 187).

Nos termos da Análise de fls. 188/194, a unidade técnica procedeu ao exame dos autos e concluiu:

> 1) pela procedência da denúncia em razão da exigência sem respaldo legal de obrigatória apresentação de certificado de registro cadastral (CRC) junto à Prefeitura Municipal de Corumbá (item 5.2.1 do edital);
>
> 2) pelo não cabimento do pedido de alteração editalícia para aceitação de habilitação de interessados que não providenciaram seu cadastramento até o terceiro dia anterior à data do recebimento das propostas na sessão de abertura da licitação, por não cabimento na modalidade licitatória tomada de preços (item 2.1 do edital);
>
> 3) pela recomendação para que a Prefeitura Municipal de Corumbá atenda ao princípio da segregação das funções de planejamento, licitação, contrato e fiscalização de contratações públicas.

Após, o Relator encaminhou o processo novamente ao MPC, para parecer (fls. 196), oportunidade em que o *Parquet* de Contas re-ratificou o Parecer anterior para opinar (fls. 197/203):

> 1 – pela procedência parcial da Denúncia, tendo em vista que o item 5.2.1 do Edital restringe a competitividade do certame;
>
> 2 – pela determinação de remessa dos documentos relativos a licitação, contratação e execução financeira, para fins de autuação do processo de controle posterior, e o apensamento a este processo para fins de julgamento único;
>
> 3 – pela recomendação:
>
> 3.1 - para que a Prefeitura Municipal de Corumbá atenda ao princípio da segregação das funções de planejamento, licitação, contrato e fiscalização de contratações públicas;

> 3.2 – à denunciada para que evite incluir cláusulas restritivas em editais de licitação e se atente aos critérios objetivos de habilitação e julgamento das propostas;
>
> 4 – pela determinação para análise da contratação para averiguação acerca da necessidade de fiscalização in loco e eventual aplicação de penalidade relativa as impropriedades decorrentes desta denuncia e da contratação formalizada;

Por meio do Despacho de fls. 204, foi determinada nova intimação dos Srs. Ricardo Campos Ametlla e Thamiris Lemos Franco, para comprovar remessa dos documentos para controle posterior relativos à Tomada de Preços 20/2022 e contratação, bem como da execução financeira até a presente data, ou proceder o encaminhamento de acordo com as determinações da Resolução n. 88, de 2018 (manual de peças obrigatória) no prazo de 24 (vinte e quatro) horas.

Devidamente intimado, o Sr. Ricardo Campos Ametlla solicitou a dilação do prazo (fls. 210), tendo o Relator concedido o prazo de 2 (dois) dias uteis para atender a determinação de fls. 204 (fls. 211).

Em nova manifestação (fls. 217/218), o gestor indicou que não teve acesso aos autos, que somente foi responsável pela fase licitatória e de fiscalização contratual, restando a cargo do ordenador de despesas da pasta solicitante, Sr. Cassio Augusto da Costa Marques, ordenador de despesas da Secretaria Municipal de Desenvolvimento Econômico e Sustentável, a responsabilidade pela gestão financeira e orçamentária do contrato.

Diante dessas informações, o Relator determinou (fls. 222) nova intimação para que no prazo de 2 dias uteis, os responsáveis, Srs. Ricardo Campos Ametlla (Secretário Municipal), Cassio Augusto da Costa Marques (Secretário Municipal) e Thamiris Lemos Franco (Presidente CPL), garantindo que os mesmos tivessem acesso à integra dos autos, para que cumpram, na medida de suas responsabilidades, as obrigações contidas no Despacho DSP – G.RC – 10.984/2023 (fls. 204).

Após a intimação, o Sr. Cassio Augusto da Costa Marques solicitou a dilação do prazo por estar em período de férias (fls. 235), por sua vez o Sr. Ricardo Campos Ametlla encaminhou as justificativas e documentos de fls. 237/247.

No Despacho de fls. 248, deferiu-se a prorrogação do prazo requerido pelo Sr. Cassio Augusto da Costa, que encaminhou as justificativas e documentos constantes às fls. 252/263.

Certificada a revelia da Sra. Thamiris Lemos Franco (fls. 265).

Na Análise de fls. 266/271, a Divisão de Fiscalização de Engenharia, Arquitetura e Meio Ambiente se pronunciou novamente no feito opinando:

> a) pela procedência da denúncia em razão da existência de cláusulas restritivas no edital da Tomada de Preços n. 20/2022;
>
> b) pela aplicação de multa regimental pelo cerceamento à competitividade promovido pela denunciada;

c) pela determinação à Prefeitura Municipal de Corumbá que se abstenha de inserir cláusulas restritivas em editais de licitação, que firam o princípio da competitividade, em obediência aos artigos 37, XXI, da Constituição Federal, do artigo 3º, da Lei nº 8.666/1993, do artigo 5º da Lei nº 14.133/2021 e da OTJ TCE/MS nº 1/2021;

d) pela recomendação à denunciada para que passe a adotar critérios objetivos de habilitação e julgamento das propostas, e que observe as melhores práticas administrativas, notadamente as orientações do TCU e do TCE/MS sobre licitações e contratos;

e) pela recomendação à denunciada que atenda ao princípio da segregação das funções de planejamento, licitação, contrato e fiscalização de contratações públicas.

Assim, em vista da última análise técnica, os autos foram remetidos ao MPC para emissão do PARECER PAR - 1ª PRC - 2695/2024 (fls. 278-283), em que concluiu:

Em vista do exposto, esta Procuradoria de Contas opina, nos termos do art. 19-A, inciso II da LC n. 160/12, no sentido de que esta Corte de Contas adote o seguinte julgamento:

1 - pela procedência da denúncia em razão da existência de cláusulas restritivas no edital da Tomada de Preços n. 20/2022;

2 - pela aplicação de multa regimental pelo cerceamento à competitividade promovido pela denunciada;

3 – pela determinação de apensamento dos processos de controle prévio e posterior para verificação dos indícios de dano ao erário decorrente dessa contratação originada de licitação com restrição de competitividade, para a adoção das providências cabíveis;

4 - pela determinação à Prefeitura Municipal de Corumbá que se abstenha de inserir cláusulas restritivas em editais de licitação, que firam o princípio da competitividade, em obediência aos artigos 37, XXI, da Constituição Federal, do artigo 3º, da Lei nº 8.666/1993, do artigo 5º da Lei nº 14.133/2021 e da OTJ TCE/MS nº 1/2021;

5 - pela recomendação à denunciada para que passe a adotar critérios objetivos de habilitação e julgamento das propostas, e que observe as melhores práticas administrativas, notadamente as orientações do TCU e do TCE/MS sobre licitações e contratos; 6 - pela recomendação à denunciada que atenda ao princípio da segregação das funções de planejamento, licitação, contrato e fiscalização de contratações públicas.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Substituto Leandro Lobo Ribeiro Pimentel – Relator

II – FUNDAMENTAÇÃO

O Ministério Público de Contas, assim como a unidade técnica fizeram constar a informação de que o resultado da licitação de R$ 856.637,18 (oitocentos e cinquenta e seis mil, seiscentos e trinta e sete reais e dezoito centavos), ou seja, foi apenas 1% abaixo do orçamento feito pela municipalidade.

De acordo com o *Parquet* de Contas, é necessário verificar se eventual condição restritiva resultou em restrição à participação, bem como responsáveis e se não remetidas, faz-se imprescindível a aplicação das sanções cabíveis e a realização de Inspeção no Município.

Não obstante isso, objeto da denúncia é verificar se procede ou não a ocorrência indicada pelo denunciante.

A unidade técnica opinou pela procedência da denúncia (p. 266-271), em razão da exigência sem respaldo legal de apresentação de certificado de registro cadastral (CRC) junto à Prefeitura Municipal de Corumbá (item 5.2.1 do edital), no que foi acompanhada pelo Ministério Público de Contas (p. 278-283), que opinou procedência da denúncia em razão da existência de cláusulas restritivas no edital da Tomada de Preços n. 20/2022, ambos sugerindo aplicação e multa.

O edital previu no item V e XII (p. 20):

> V - DOCUMENTAÇÃO:
>
> 5.1. O envelope nº. 01, com o subtítulo “Documentação de Habilitação” deverá conter os seguintes documentos:
>
> 5.2. A DOCUMENTAÇÃO RELATIVA À HABILITAÇÃO JURÍDICA:
>
> 5.2.1. Fotocópia do Certificado de Registro Cadastral – CRC da Prefeitura Municipal de Corumbá para licitações em plena validade.
>
> [...]
>
> 12.4. À Gerência Executiva de Licitação competirá:
>
> [...]
>
> b) Inabilitar qualquer licitante que deixar de atender quaisquer exigências formalizadas na cláusula V e seus dispositivos, cujo julgamento poderá, a exclusivo interesse da Gerência Executiva, ser realizado em reunião reservada;

Para verificar a conformidade da exigência de cadastro, necessário citar os seguintes dispositivos:

> Art. 22

> [...]
>
> § 2º Tomada de preços é a modalidade de licitação entre interessados devidamente cadastrados **OU** que atenderem a todas as condições exigidas para cadastramento até o terceiro dia anterior à data do recebimento das propostas, observada a necessária qualificação.
>
> Art. 32
>
> [...]
>
> § 2º O certificado de registro cadastral a que se refere o § 1º do art. 36 substitui os documentos enumerados nos arts. 28 a 31, quanto às informações disponibilizadas em sistema informatizado de consulta direta indicado no edital, obrigando-se a parte a declarar, sob as penalidades legais, a superveniência de fato impeditivo da habilitação.
>
> § 3º A documentação referida neste artigo poderá ser substituída por registro cadastral emitido por órgão ou entidade pública, desde que previsto no edital e o registro tenha sido feito em obediência ao disposto nesta Lei.

Nota-se que a norma é alternativa, ou seja, deve ser prevista a POSSIBILIDADE de comprovação com certificado, não podendo ser exigido APENAS cadastro como forma de participação, menos ainda certificado como documento de habilitação, posto que não elencado nos arts. 27 a 33 da Lei Federal n. 8.666, de 1993.

Assim, assiste razão à unidade técnica quando menciona que a exigência carece de fundamento jurídico, sendo responsável pela infração a Sr.ª Thamíris Lemos Franco, Presidente da Gerência Executiva de Licitações de Obras, subscritora e responsável pelo edital (p. 90).

Necessária a responsabilidade solidária do senhor Ricardo Campos Ametlla, Secretário Municipal e Ordenador de Despesas que poderia não ter homologado o resultado e que detinha poder para sanar a ilegalidade.

Insta salientar que consta na p. 74, *e-mail* em que a administração tomou conhecimento da irresignação da denunciante, entretanto, não admitiu por considerar intempestiva, fundamentando no art. 41, § 2º da Lei Federal n. 8.666, de 1993 e item 13.4 do edital.

O item 13.4 do edital trata de pedido de esclarecimento, não sendo aplicável à impugnação, tanto que o prazo de antecedência mínima de 3 (três) dias da data de abertura da licitação é incompatível com o prazo previsto em Lei.

> Art. 41.
>
> [...]
>
> § 2º Decairá do direito de impugnar os termos do edital de licitação perante a administração o licitante que não o fizer até o **segundo dia útil** que anteceder a abertura dos envelopes de habilitação em concorrência, a abertura dos envelopes com as propostas em convite, tomada de preços ou concurso, ou a realização de

> leilão, as falhas ou irregularidades que viciariam esse edital, **hipótese em que tal comunicação não terá efeito de recurso**.
>
> § 3º A **impugnação feita tempestivamente** pelo licitante não o impedirá de participar do processo licitatório até o trânsito em julgado da decisão a ela pertinente.

Assim, a suposta intempestividade não poderia ser requisito de admissibilidade, visto que a impugnação após o prazo do art. 41, § 2º da Lei Federal n. 8.666, de 1993 apenas não terá efeito de recurso, isso porque o ato ilegal pode e deve ser revisto de ofício, em razão do poder de autotutela, não sendo razoável inadmitir comunicação de ilegalidade que poderia ser sanada de ofício, como no presente caso.

Portanto, vislumbra-se que mesmo avisada da ilegalidade, a Gerência Executiva de Licitação de Obras optou por não admitir os termos da impugnação, invocando um "requisito" de tempestividade inexistente no ordenamento jurídico, uma vez mais, descumprindo a norma.

III – DOSIMETRIA DA SANÇÃO

No caso, configurada a irregularidade relativa à 1) disposição restritiva à competitividade, violado o art. 42, inciso IX da Lei Complementar Estadual n. 160, de 2012.

Afigura-se moderada a infração descrita, visto que trata de disposição expressa que foi descumprida. Ademais, no presente caso, tal disposição tem potencial de afastar pretensos interessados que poderiam ofertar melhores condições.

A irregularidade, não evidencia, em princípio, ocorrência de dano efetivo, sendo possível acarretar dano potencial, tendo em vista a restrição a competividade pode ocasionar a ausência de disputa que, por consequência, acarreta preços inadequados, chamando atenção o registro de que o preço ficou em R$ 856.637,18 (oitocentos e cinquenta e seis mil, seiscentos e trinta e sete reais e dezoito centavos), ou seja, apenas 1% abaixo do orçamento feito pela municipalidade.

Não havendo antecedentes a serem considerados, em razão da peculiaridade do caso.

Por todo exposto, propõe-se a aplicação de penalidade de multa de 30 (trinta) UFERMS, sem prejuízo da verificação nos processos de controle externo da fase de execução, de ocorrência de efetivo prejuízo.

DISPOSITIVO

Diante de todo exposto, acolho manifestação técnica e parecer do Ministério Público de Contas, e voto:

1 - Pela procedência da denúncia em razão da existência de cláusula restritiva no edital da Tomada de Preços n. 20/2022;

2 - Pela aplicação de multa regimental de 30 (trinta) UFERMS pela restrição à

competitividade de responsabilidade da Sra. THAMÍRIS LEMOS FRANCO, CPF 027.926.501-84, Presidente da Gerência Executiva de Licitações de Obras, responsável pelo edital (p. 90) em solidariedade com Ricardo Campos Ametlla, CPF 750.736.417-87, Secretário Municipal e Ordenador de Despesas;

3 – Pela determinação da autuação dos processos de controle decorrente das remessas 204263, 276391, 276657, 276717, 276910, 276991, 278051 e 366536 para verificação dos indícios de dano ao erário decorrente dessa contratação originada de licitação com restrição de competitividade, para a adoção das providências cabíveis;

4 - Pela determinação à Prefeitura Municipal de Corumbá que se abstenha de inserir cláusulas restritivas em editais de licitação, que violem o princípio da competitividade, em obediência aos artigos 37, XXI, da Constituição Federal, do artigo 5º da Lei nº 14.133, de 2021 e da OTJ TCE/MS nº 1/2021;

5 - Pela recomendação à denunciada para que passe a adotar critérios objetivos de habilitação e julgamento das propostas, e que observe as melhores práticas administrativas, notadamente as orientações do TCU e do TCE/MS sobre licitações e contratos;

6 - Pela recomendação à denunciada que atenda ao princípio da segregação das funções desempenhadas nos processos de contratação pública.

7 – Afastar o sigilo em razão de não mais existir os motivos que justificaram sua imposição em prestígio ao princípio da publicidade.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi por unanimidade, firmada nos termos do voto do Relator, pela procedência da denúncia, com aplicação de multa regimental, determinações, recomendações e afastamento do sigilo imposto.

Presidência do Exmo. Sr. Conselheiro Jerson Domingos.

Relatoria do Exmo. Sr. Conselheiro Substituto Leandro Lobo Ribeiro Pimentel.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Conselheiros Marcio Campos Monteiro, Flávio Kayatt e os Exmos. Srs. Conselheiros Substitutos Patrícia Sarmento dos Santos e Célio Lima de Oliveira.

Presente o Exmo. Sr. Procurador-Geral do Ministério Público de Contas, João Antônio de Oliveira Martins Júnior.

Campo Grande, 5 de dezembro de 2024.

Conselheiro Substituto **LEANDRO LOBO RIBEIRO PIMENTEL**
Relator (Ato Convocatório n. 02/2023)

MRLOS/MSS