



PROCESSO TC 03720/19

Origem: Prefeitura Municipal de Imaculada

Natureza: Licitações e Contratos – Recurso de Reconsideração

Recorrentes: Aldo Lustosa da Silva (ex-Prefeito)

Gleiton Carmo Silvestre (Pregoeiro)

Advogado: Vilson Lacerda Brasileiro (OAB/PB 4201)

Relator: Conselheiro André Carlo Torres Pontes

RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO. Licitação e contrato. Município de Imaculada. Pregão Presencial 001/2019. Contrato 001/2019. Aquisição parcelada de combustíveis para atender os veículos da frota oficial do Município. Servidora sócia de participante vencedor da licitação. Irregularidade. Aplicação de multa. Prazo. Envio de Recomendações. Encaminhamento à Auditoria. Remessa ao MP Estadual. Recurso de Reconsideração. Pressupostos recursais. Preenchimento. Conhecimento da irresignação. Mérito. Razões recursais insuficientes para modificação. Repetição de argumentos defensórios já examinados. Não provimento. Manutenção dos termos da decisão.

ACÓRDÃO AC2 – TC 00453/21

RELATÓRIO

Cuida-se da análise de Recurso de Reconsideração interposto conjuntamente pelos Senhores ALDO LUSTOSA DA SILVA e GLEITON CARMO SILVESTRE, em face do Acórdão AC2 - TC 00087/21 (fls. 593/602), proferido pelos membros desta colenda Câmara quando do exame do Pregão Presencial 001/2019 e do Contrato 001/2019 dele decorrente, ambos materializados pelo Município de Imaculada com o objetivo de aquisição parcelada de combustíveis para atender os veículos da frota oficial do Município.

A parte dispositiva da decisão recorrida se deu nos seguintes termos:

DECISÃO DA 2ª CÂMARA DO TCE/PB

Vistos, relatados e discutidos os autos do **Processo TC 03720/19**, referentes à análise do Pregão Presencial 001/2019 e do Contrato 001/2019 dele decorrente, materializados pelo Município de Imaculada, sob a responsabilidade do Prefeito, Senhor ALDO LUSTOSA DA SILVA, tendo por objetivo a aquisição parcelada de combustíveis para atender os veículos da frota oficial do Município, **ACORDAM** os membros da 2ª CÂMARA do Tribunal de Contas do Estado (2ªCAM/TCE-PB), à unanimidade, nesta data, conforme voto do Relator, em:



PROCESSO TC 03720/19

I) JULGAR IRREGULARES o Pregão Presencial 001/2019 e o Contrato 001/2019 dele decorrente;

II) APLICAR MULTAS individuais de **RS2.000,00** (dois mil reais) cada uma, valor correspondente a **37,15 UFR-PB²** (trinta e sete inteiros e quinze centésimos de Unidade Fiscal de Referência do Estado da Paraíba), ao Senhor **ALDO LUSTOSA DA SILVA** (CPF 023.679.214-82) e ao Senhor **GLEITON CARMO SILVESTRE** (CPF 040.612.904-52), com fulcro no art. 56, II da LOTCE 18/93, em razão do descumprimento da Lei 8.666/93, **ASSINANDO-LHES O PRAZO DE 30 (TRINTA) DIAS**, contado da publicação desta decisão, para recolhimento da multa ao Tesouro do Estado, à conta do Fundo de Fiscalização Orçamentária e Financeira Municipal, sob pena de cobrança executiva;

III) ASSINAR PRAZO DE 30 (TRINTA) DIAS, contado da publicação desta decisão, à gestão municipal para restabelecer a legalidade da contratação do objeto do certame ora julgado irregular, caso ainda vigente o contrato;

IV) RECOMENDAR no sentido de que as irregularidades detectadas pela Auditoria no processo licitatório sob apreciação sejam evitadas em certames futuros;

V) COMUNICAR o teor do presente processo à Promotoria de Justiça com atuação no Município de Imaculada;

VI) REMETER cópia da presente decisão à Auditoria (DIAGM VI) para avaliação das despesas e verificação do cumprimento do item III no acompanhamento da gestão ou na prestação de contas, conforme o caso; e

VII) DETERMINAR o arquivamento dos autos.

Irresignados, os recorrentes interpuseram o presente Recurso de Reconsideração, vindicando a reforma da decisão para que o procedimento fosse julgado regular, com consequentemente afastamento das multas aplicadas e das demais cominações.

Depois de examinados os elementos recursais, a Auditoria lavrou relatório de análise de Recurso de Reconsideração (fls. 646/653), concluindo da seguinte forma:

V- CONCLUSÃO

Isto posto, entende-se que o presente Recurso de Reconsideração não trouxe fatos novos capazes de modificar o entendimento da Auditoria esposado no relatório de defesa, às fls. 577/582, permanecendo irregulares o Pregão Presencial nº 01/2019 realizado pela Prefeitura Municipal de Imaculada e o contrato decorrente.

Instado a se manifestar, o Ministério Público de Contas, em parecer da lavra da Procuradora Elvira Samara Pereira de Oliveira (fls. 656/659), opinou nos seguintes moldes:

Ante o exposto, opina esta Representante do Ministério Público de Contas, **em preliminar, pelo conhecimento** do vertente Recurso de Reconsideração e, **no mérito, pelo seu não provimento**, mantendo-se na íntegra as deliberações consubstanciadas no Acórdão AC2 – TC 00087/21.

Seguidamente, o julgamento do recurso foi agendado para a presente sessão, com as intimações de estilo, conforme atesta a certidão de fl. 660.



PROCESSO TC 03720/19

VOTO DO RELATOR

PRELIMINAR DE CONHECIMENTO

É assegurado às partes que possuem processos tramitando nesta Corte de Contas o direito de recorrer das decisões que lhe sejam desfavoráveis. Tal possibilidade está prevista no Regimento Interno (Resolução Normativa RN - TC 10/2010) que, em seu Título X, Capítulos I a V, cuida da admissibilidade dos recursos, da legitimidade dos recorrentes, das espécies de recursos de que dispõe a parte prejudicada, assim como estabelece seus prazos e as hipóteses de cabimento.

Neste sentido, assim prevê o art. 230, do Regimento Interno deste Tribunal de Contas, sobre a possibilidade de interposição do Recurso de Reconsideração:

Art. 230. O Recurso de Reconsideração, que terá efeito suspensivo, poderá ser formulado por escrito, uma só vez, no prazo de (15) quinze dias após a publicação da decisão recorrida.

Parágrafo único. Não caberá Recurso de Reconsideração da decisão plenária que julgar Recurso de Apelação.

Verifica-se, portanto, que o prazo para manejo do Recurso de Reconsideração é de 15 (quinze) dias úteis, a contar da publicação da decisão a qual se pretende impugnar. Conforme certidão de fls. 641, a irrisignação foi protocolada dentro do prazo, mostrando-se, pois, **tempestiva**.

Quanto ao requisito da legitimidade, o Recurso de Reconsideração deve ser interposto por quem de direito. No caso em epígrafe, os recorrentes, Senhores ALDO LUSTOSA DA SILVA e GLEITON CARMO SILVESTRE, mostram-se **partes legítimas** para a sua apresentação.

Desta forma, voto, em preliminar, pelo **conhecimento** do recurso interposto.

MÉRITO

No presente caderno processual, foi examinado o Pregão Presencial 001/2019 e do Contrato 001/2019 dele decorrente, ambos materializados pelo Município de Imaculada, com o objetivo de aquisição parcelada de combustíveis para atender os veículos da frota oficial do Município.

O julgamento proferido deu-se pela irregularidade do procedimento e do contrato dele decorrente, em razão de figurar como proprietária da empresa contratada a Senhora KARLA PATRÍCIA QUIRINO RAMALHO, a qual é servidora municipal, contrariando o disposto no art. 9º, III, da Lei 8.666/93.



PROCESSO TC 03720/19

Conforme bem ponderado pelo *Parquet* de Contas, em seu pronunciamento, neste momento recursal, os interessados repetiram a maior parte das justificativas trazidas à baila quando das defesas ofertadas, notadamente quanto à interpretação do dispositivo acima citado, no sentido de que, sob seus pontos de vista, *“para que houvesse o impedimento de uma empresa que tem vínculo com um servidor do órgão licitador, este servidor deveria estar envolvido diretamente na autoria do projeto em andamento”*, assim como permaneceram sustentado que *“o impedimento recai somente em duas oportunidades: de forma direta sobre o servidor que queira participar pessoalmente do certame, ou indiretamente sobre o autor do projeto, quer seja pessoa física ou jurídica, e desde que o servidor vinculado ao licitante faça parte desta personalidade”*.

As alegações feitas nesse sentido foram devidamente examinadas e não acatadas quando do julgamento originário, consoante evidenciado em pormenorizada análise feita pelo Ministério Público de Contas no parecer lançado às fls. 587/590. Reveja-se trechos daquela manifestação:

“Em relação à participação de servidora em quadro societário da empresa licitante e vencedora, a Auditoria constatou que a Sra. Karla Patrícia Quirino Ramalho seria uma das proprietárias da empresa vencedora no momento do certame, o que atrairia o impedimento legal para habilitação da referida empresa, conforme art. 9º da Lei nº 8.666/93, in verbis:

Art. 9º. Não poderá participar, direta ou indiretamente, da licitação ou da execução de obra ou serviço e do fornecimento de bens a eles necessários:

[...]

III- servidor ou dirigente de órgão ou entidade contratante ou responsável pela licitação; Grifei.

[...]

O referido art. 9º, III, impede a participação, mesmo que indireta, na licitação, execução da obra ou serviço ou no fornecimento de bens de servidor ou dirigente de órgão ou entidade contratante ou responsável pela licitação. Nas palavras de Justen Filho¹, essa vedação reporta-se ao princípio da moralidade, sendo pressuposto necessário da lisura da licitação e contratação administrativas, e isso ocorre mesmo que não se demonstre claramente a condição que o servidor possui de influenciar no processo licitatório.

¹ JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à lei de licitações e contratos administrativos*. Ed. Revista dos Tribunais, 16 ed., 2014.



PROCESSO TC 03720/19

A expressão **participação indireta** possui certo grau de indeterminação que acaba suscitando discussão sobre sua abrangência. Vetar a participação de empresas em que algum servidor do órgão licitante é um mero acionista dentre milhares de pessoas na mesma condição parece ser uma aplicação excessivamente extensiva da vedação legal ora debatida.

Por outro lado, em uma situação na qual uma servidora do órgão licitante é uma dentre dois sócios cotistas da empresa, a situação se distancia da maior impessoalidade do exemplo anterior, sendo mais viável a invocação da vedação baseada na chamada **participação indireta**. E esta é a situação dos autos.

[...]

Percebe-se, pois, a partir da diretriz hermenêutica prevalecente no TCU, que o fato de o servidor estar envolvido através de uma pessoa jurídica não afasta de plano, como pretende o interessado, a incidência da vedação legal. E, em um contexto no qual uma empresa possui poucos sócios e o servidor é cotista (administrador ou não), como é a situação dos autos, assiste razão à Unidade Técnica ao apontar a ilegalidade do certame em virtude da contratação de empresa cujo quadro societário possuía servidora na época dos fatos.”

Além daquelas alegações já detalhadamente examinadas, os recorrentes trouxeram à tona nova informação correlacionada ao momento em que a Senhora KARLA PATRÍCIA QUIRINO RAMALHO afastou-se da empresa vencedora do certame. Segundo consignaram, a servidora municipal retirou-se da Sociedade RK Comércio de Combustíveis Ltda. em 26/05/2020, passando as suas quotas à Senhora IZOMAR MOURA RIBEIRO, conforme alteração contratual registrada na Junta Comercial do Estado da Paraíba – JUCEP (fls. 626/628).

Apesar de a modificação ter excluído a Senhora KARLA PATRÍCIA QUIRINO RAMALHO da empresa, a alteração somente aconteceu em período posterior à realização do procedimento licitatório em questão, ocorrido em 31/01/2019. Ou seja, quando da realização do certame, a referida pessoa era sócia cotista da empresa vencedora da licitação e, ao mesmo tempo, servidora da Prefeitura Municipal.

Essa constatação, inclusive, foi evidenciada pelo Ministério Público de Contas em sua manifestação, conforme se observa do seguinte trecho:

“Por outro lado, o recorrente acrescentou um fato novo, referente à retirada da servidora em questão (Sra. Karla Patrícia Quirino Ramalho Nunes) do quadro societário da empresa licitante vencedora (Sociedade RK Comércio de Combustíveis Ltda), em 26/05/2020, passando as suas quotas à Sra. Izomar Moura Ribeiro, conforme Alteração Contratual registrada na Junta Comercial do Estado da Paraíba - JUCEP, às fls. 626/628.



PROCESSO TC 03720/19

Entretanto, conforme enfatizado pela Auditoria, a citada alteração se efetivou em período posterior à realização do aludido procedimento licitatório, ocorrido em 31/01/2019, permanecendo irregular o Pregão Presencial nº 01/2019, providenciado pela Prefeitura Municipal de Imaculada, e o contrato decorrente.”

Consoante registrado na decisão recorrida, no caso dos autos, depois de examinar toda a documentação do processo licitatório, a Auditoria vislumbrou a contratação com empresa, na qual uma servidora da Prefeitura figurava como sócia cotista de capital. O fato cogitado, pois, é proibido por lei, devendo à Administração ter buscado alternativas, com vistas a participação de outros interessados no certame.

Mesmo sem que haja notícia de obtenção de informações privilegiadas por parte da servidora, é de se destacar que a Lei 8666/93 não observa esta hipótese:

*Art. 9º - Não poderá participar, **direta ou indiretamente**, da licitação ou da execução de obra ou serviço e do fornecimento de bens a eles necessários:*

I - O autor do projeto, básico ou executivo, pessoa física ou jurídica;

II - Empresa, isoladamente ou em consórcio, responsável pela elaboração do projeto básico ou executivo ou da qual o autor do projeto seja dirigente, gerente, acionista ou detentor de mais de 5% (cinco por cento) do capital com direito a voto ou controlador, responsável técnico ou subcontratado;

III – Servidor ou dirigente de órgão ou entidade contratante ou responsável pela licitação.

Conforme se verifica, os argumentos recursais trazidos à tona pelos recorrentes em nada mudaram o cenário traçado na instrução processual, porquanto cuidaram, na grande maioria, apenas de repetição das alegações feitas nas defesas, de forma que a decisão guerreada deve ser mantida em todos os seus termos.

Sobre o tema, o Tribunal de Contas da União, através do Acórdão 1628/18 – Plenário, debruçou-se sobre o tema e frisou, inclusive, que a vedação **não faz distinção quanto ao nível de conhecimento do servidor sobre o objeto a ser contratado**. Eis algumas passagens da mencionada decisão:



PROCESSO TC 03720/19

33. *Sobre o tema, é pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que, de acordo com os princípios da moralidade e impessoalidade, não se mostra adequada a contratação de empresas cujos sócios dirigentes sejam empregados da empresa contratante, de modo a serem evitados quaisquer direcionamentos ou favorecimentos não compatíveis com o interesse público (v.g. Acórdãos Plenário 702/2016, 2.057/2014 e 1.448/2011).*

34. *Outrossim, registro que não merece prosperar a principal linha argumentativa desses gestores, no sentido de que a norma legal somente veda a participação de servidores como pessoas físicas e não como sócios de pessoas jurídicas. Ora, essa interpretação do art. 9º, inciso III, da Lei 8.666/1993 vai de encontro ao espírito da norma que é afastar eventuais direcionamentos da licitação, pois esses direcionamentos podem ocorrer tanto para o servidor pessoa física quanto para pessoa jurídica a qual esteja vinculado. Assim, de acordo com os princípios da moralidade, impessoalidade e isonomia, e tal qual exposto nos precedentes jurisprudenciais antes mencionados, a alegação não merece prosperar.*

35. *Veja-se que a vedação não faz distinção quanto ao nível de conhecimento do servidor sobre o objeto a ser contratado. Nesse sentido, são pertinentes as seguintes considerações constantes do voto condutor da Decisão 133/1997-Plenário:*

“basta que o interessado seja servidor ou dirigente do órgão ou entidade contratante para que esteja impedido de participar, direta ou indiretamente, de licitação por ele realizada. É certo, entretanto, que, caso fosse admitida no certame a participação de servidores, este fato por si só já constituiria infringência ao princípio da moralidade, insculpido no art. 37, caput, da Constituição Federal.”

36. *Não é demais lembrar também que se trata aqui de ilícito formal, pois a norma não exige a concretização do resultado lesivo para caracterizar a infração à norma legal (v.g. Acórdão 1019/2013-TCU Plenário)*

Ante o exposto, VOTO no sentido de que os membros deste egrégio Plenário decidam: preliminarmente, **CONHECER** do recurso interposto e, no mérito, **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, mantendo incólume os termos da decisão recorrida.



PROCESSO TC 03720/19

DECISÃO DA 2ª CÂMARA DO TCE/PB

Vistos, relatados e discutidos os autos do **Processo TC 03720/20**, referentes, nessa assentada, à análise do Recurso de Reconsideração interposto conjuntamente pelos Senhores ALDO LUSTOSA DA SILVA e GLEITON CARMO SILVESTRE, em face do Acórdão AC2 - TC 00087/21, proferido pelos membros desta colenda Câmara quando do exame do Pregão Presencial 001/2019 e do Contrato 001/2019 dele decorrente, ambos materializados pelo Município de Imaculada com o objetivo de aquisição parcelada de combustíveis para atender os veículos da frota oficial do Município, **ACORDAM** os membros da 2ª CÂMARA do Tribunal de Contas do Estado (2ªCAM/TCE-PB), à unanimidade, nesta data, conforme voto do Relator, em:

I) preliminarmente, **CONHECER** do Recurso de Reconsideração interposto, tendo em vista da tempestividade e da legitimidade; e

II) no mérito, **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, mantendo-se o teor da decisão recorrida.

Registre-se e publique-se.
TCE – Sessão Remota da 2ª Câmara.
João Pessoa (PB), 13 de abril de 2021.

Assinado 13 de Abril de 2021 às 15:18



Cons. André Carlo Torres Pontes
PRESIDENTE E RELATOR

Assinado 20 de Abril de 2021 às 09:25



Marcílio Toscano Franca Filho
MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO