TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO
2ª CÂMARA

PROCESSOS TC 03317/20
Documento TC 04546/20 (anexado)

Origem: Prefeitura Municipal de Santa Terezinha
Natureza: Denúncia - Licitação
Denunciante: Gopan Construções e Locações EIRELI - EPP
João Pedro Teixeira Neto (Sócio Administrador)
Denunciada: Prefeitura Municipal de Santa Terezinha
Responsável: Terezinha Lucia Alves De Oliveira (Prefeita)
Interessado: Romário Rodrigues da Silva (Pregoeiro)
Relator: Conselheiro André Carlo Torres Pontes

DENÚNCIA. Município de Santa Terezinha. Exercício de 2020. Possíveis irregularidade praticadas no âmbito da Prefeitura Municipal relacionada ao pregão presencial destinado à locação de tratores de pneus. Indicação de cláusula editalícia restritiva do caráter competitivo. Conhecimento e procedência dos fatos. Encaminhamento à Auditoria. Recomendação. Comunicação. Arquivamento.

ACÓRDÃO AC2 – TC 02133/20

RELATÓRIO

Cuida-se de denúncia formalizada a partir do Documento TC 04546/20 (fls. 2/79), com pedido cautelar, manejada pela empresa GOPAN CONSTRUÇÕES E LOCAÇÕES EIRELI - EPP (CNPJ 19.382.678/0001-04), representada pelo seu Administrador, Senhor JOÃO PEDRO TEIXEIRA NETO, em face da Prefeitura Municipal de Santa Terezinha, sob a Gestão da Prefeita, Senhora TEREZINHA LUCIA ALVES DE OLIVEIRA, sobre possíveis irregularidades no pregão presencial 004/2020, materializado com a finalidade de locação de máquina para a realização de corte de terra na zona rural do Município.

Em síntese, a empresa denunciante sustentou que haveria restrição ao caráter competitivo, em razão de o edital ter previsto a exigência de comprovação de trator de pneu em nome da licitante, através de nota fiscal, recibo de transferência ou contrato com firma reconhecida (fls. 2/66).

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO
2ª CÂMARA

PROCESSOS TC 03317/20
Documento TC 04546/20 (anexado)

Pronunciamento da Coordenação da Ouvidoria (fls. 68/70) sugeriu o recebimento da matéria como denúncia, para instrução nos termos do RI/TCE/PB.

Seguidamente, o processo foi encaminhado à Auditoria, a qual elaborou relatório inicial (fls. 73/76), a partir do qual se coletam, com relevo, as seguintes colocações:

3. FATO DENUNCIADO

A denúncia formulada perante esta Corte de Contas pela **Empresa GOPAN CONSTRUÇÕES E LOCAÇÕES EIRELI – EPP, representada por seu titular administrador João Pedro Teixeira Neto,** através do Documento TC nº 04546/20, tem como objeto a obtenção de medida cautelar para suspensão do **Pregão Presencial nº 004/2020,** promovido pela Prefeitura Municipal de Santa Terezinha/PB **com o objetivo *de Locar Máquina para realização de Corte de Terra na Zona Rural do Município de Santa Teresinha – PB.***

O denunciante informa que o edital do Pregão Presencial nº 004/2020, em seu **item 9.1.4, "a"** (fls. 15), traz a seguinte exigência para fins de habilitação:

> *9.1.4 - DOCUMENTOS DE REGULARIDADE TÉCNICA*
>
> *a) **Comprovação de possuir em nome da licitante trator de pneu** através da apresentação da nota fiscal e/ou recibo e/ou contrato do mesmo. Na hipótese da apresentação do contrato ou recibo os mesmos deveram está com firma reconhecida dos emitentes;*

De acordo com o denunciante, a referida exigência é completamente ilegal, desrespeitando a Lei nº 8.666/93 e a Lei nº 10.520/2002, bem como contraria decisões desta Corte de Contas e do Tribunal de Contas da União.

Diante da medida restritiva ao caráter competitivo do certamente, o denunciante requereu a suspensão do presente pregão, bem como que o edital fosse novamente publicado sem a inclusão de itens ilegais e restritivos.

4. ANÁLISE DA AUDITORIA

Como é cediço, o **art. 30, § 6º, da Lei nº 8.666/93**, ao tratar da comprovação da qualificação técnica dos licitantes, traz a seguinte vedação à Administração:

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO
2ª CÂMARA

PROCESSOS TC 03317/20
Documento TC 04546/20 (anexado)

> *"Art. 30. § 6º. As exigências mínimas relativas a instalações de canteiros, máquinas, equipamentos e pessoal técnico especializado, considerados essenciais para o cumprimento do objeto da licitação, serão atendidas mediante a apresentação de relação explícita e da declaração formal da sua disponibilidade, sob as penas cabíveis,* ***vedada as exigências de propriedade e de localização prévia****." (grifo nosso)*

Como se percebe, o legislador proíbe a Administração de exigir, na fase de habilitação, que os licitantes sejam proprietários de bens para a realização do objeto da licitação.

Dessa forma, a exigência de comprovação de propriedade do veículo só poderia ocorrer em relação ao vencedor da licitação no momento do contrato. Dos proponentes, poder-se-ia requisitar tão somente a declaração de disponibilidade ou de que a empresa reúne condições de apresentá-lo no momento oportuno.

Conclui-se, portanto, que é desarrazoada **exigir dos participantes a comprovação de propriedade prévia ou outra espécie de comprovação de posse que demande investimento financeiro**, sem a garantia de que o proponente logrará êxito na concorrência. Logo, fixar a obrigação em tela no edital de licitação constitui fator impeditivo à ampla participação no processo licitatório.

Ao término, concluiu pela procedência da denúncia, com sugestão de emissão de medida cautelar, com vistas à suspensão do procedimento, a fim de evitar prejuízo aos interessados, bem como ao erário municipal.

Em consulta ao Tramita, observou-se que o referido procedimento foi informado a este Tribunal, tendo sido formalizado o Documento TC 02213/20. Naqueles autos eletrônicos, constavam diversos arquivos relacionados ao certame, inclusive o contrato firmado com a empresa vencedora - BERNARDINO DE CARVALHO CAMARA NETO/FAZENDA CAUASSU (CNPJ 28.676.712/0001-44, ao preço de R$82.800,00 (fls. 46/64).

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO
2ª CÂMARA

PROCESSOS TC 03317/20
Documento TC 04546/20 (anexado)

A deliberação sobre a cautelar foi diferida para momento posterior à defesa (fls. 77/79). Em atenção ao contraditório e à ampla defesa, foram determinadas as citações da Prefeita Municipal e do Pregoeiro, facultando-lhes oportunidade de se manifestarem sobre o relatório da Auditoria.

Citação da Prefeita, do Pregoeiro e da Empresa vencedora do certame. Os dois primeiros apresentaram defesa comum às fls. 93/105, sendo analisada pela Unidade Técnica em relatório de fls. 113/115, no qual concluiu pela permanência da irregularidade:

> Como se pode observar, a exigência de que os licitantes sejam proprietários de bens para a realização do objeto da licitação não encontra amparo em jurisprudência e constitui vedação legal prevista expressamente na lei de licitações, razão pela qual esta auditoria mantém a irregularidade apontada inicialmente.
>
> **CONCLUSÃO**
>
> Após análise da defesa escrita, bem como da documentação acostada, esta Auditoria **mantém** a irregularidade apontada previamente.

Instado a se manifestar, o Ministério Público de Contas, mediante parecer da lavra da Procuradora Isabella Barbosa Marinho Falcão (fls. 118/121), pronunciou-se pelo *"**conhecimento** da denúncia, bem como pela sua **procedência** no tocante ao mérito, eivando de irregularidade o procedimento licitatório caso tenha sido realizado, por conter cláusula restritiva à participação de eventuais licitantes, aplicando-se multa ao gestor com fulcro no art. 56, II, da LOTCE/PB"*:

> Logo, é vedada a exigência de que os licitantes sejam proprietários de bens para a realização do objeto da licitação, sendo ilegal o item 9.1.4, a, do edital do Pregão Presencial nº 004/2020.
>
> Assim, com base nos fundamentos acima expostos, entende este *Parquet* de Contas que a Denúncia pelo **conhecimento** da denúncia, bem como pela sua **procedência** no tocante ao mérito, eivando de irregularidade o procedimento licitatório caso tenha sido realizado, por conter cláusula restritiva à participação de eventuais licitantes, aplicando-se multa ao gestor com fulcro no art. 56, II, da LOTCE/PB.

Em seguida, agendou-se o julgamento para a presente sessão, com as intimações de estilo.

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO
2ª CÂMARA

PROCESSOS TC 03317/20
Documento TC 04546/20 (anexado)

VOTO DO RELATOR

Preliminarmente, convém destacar que a presente denúncia merece ser conhecida ante o universal direito de petição insculpido no art. 5º, inciso XXXIV, alínea "a", da Carta da República e, da mesma forma, assegurado pela Resolução Normativa RN - TC 10/2010, conferindo direito a qualquer cidadão, partido político, associação, sindicato ou membro do Ministério Público ser parte legítima para denunciar irregularidade e ilegalidade perante o Tribunal de Contas.

No mérito, a Auditoria observou que o edital do certame ora examinado apresentava exigência restritiva ao caráter competitivo (subitem 9.1.4, item "a" - fl. 15):

> **9.1.4 - DOCUMENTOS DE REGULARIDADE TÉCNICA**
>
> a) Comprovação de possuir em nome da licitante trator de pneu através da apresentação da nota fiscal e/ou recibo e/ou contrato do mesmo. No hipótese da apresentação do contrato ou recibo os mesmos deveram está com firma reconhecida dos emitentes;

A defesa alegou (fls. 96/99) que: a cláusula visava constituir garantia mínima para execução do futuro contrato; a exigência da apresentação de documentos comprobatórios da posse ou propriedade de um bem necessário para execução dos serviços não trata–se de clausula restritiva; e inúmeros Munícipios paraibanos que realizam procedimentos licitatórios para contratação dos serviços em questão, também exigem a apresentação do documento solicitado, podendo citar os Municípios de Emas, Olho d'Água, Catingueira, São José dos Espinharas, Água Branca, entre outros em demais regiões do Estado. Acrescentou que a empresa denunciante: poderia ter solicitado esclarecimentos se tivesse interesse de participar do certame, mas nem compareceu à sessão de disputa (juntou a ata da licitação); não possui em seu CNAE – Código Nacional de Atividades Econômicas o objeto licitado; não dispõe de sede, pois no endereço cadastrado da empresa, qual seja: Rua Major Cícero Sátiro, 160, anexo A, Bairro Belo Horizonte, Patos – PB, não existe nenhuma empresa, mas um casa residencial; e está na lista de licitantes 100% perdedores disponibilizada pelo TCE/PB.

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO
2ª CÂMARA

PROCESSOS TC 03317/20
Documento TC 04546/20 (anexado)

Na análise de defesa, a Auditoria firmou (fl. 114):

> Ademais, como bem destacado no relatório exordial, a lei de licitações, ao tratar da comprovação da qualificação técnica dos licitantes, veda em seu art. 30, § 6º, da Lei nº 8.666/93, a exigência de que os licitantes sejam proprietários de bens para a realização do objeto da licitação. Vejamos.
>
> > *"Art. 30. § 6º. As exigências mínimas relativas a instalações de canteiros, máquinas, equipamentos e pessoal técnico especializado, considerados essenciais para o cumprimento do objeto da licitação, serão atendidas mediante a apresentação de relação explícita e da declaração formal da sua disponibilidade, sob as penas cabíveis,* ***vedada as exigências de propriedade*** *e de localização prévia." (grifo nosso)*
>
> Como se pode observar, a exigência de que os licitantes sejam proprietários de bens para a realização do objeto da licitação não encontra amparo em jurisprudência e constitui vedação legal prevista expressamente na lei de licitações, razão pela qual esta auditoria mantém a irregularidade apontada inicialmente.

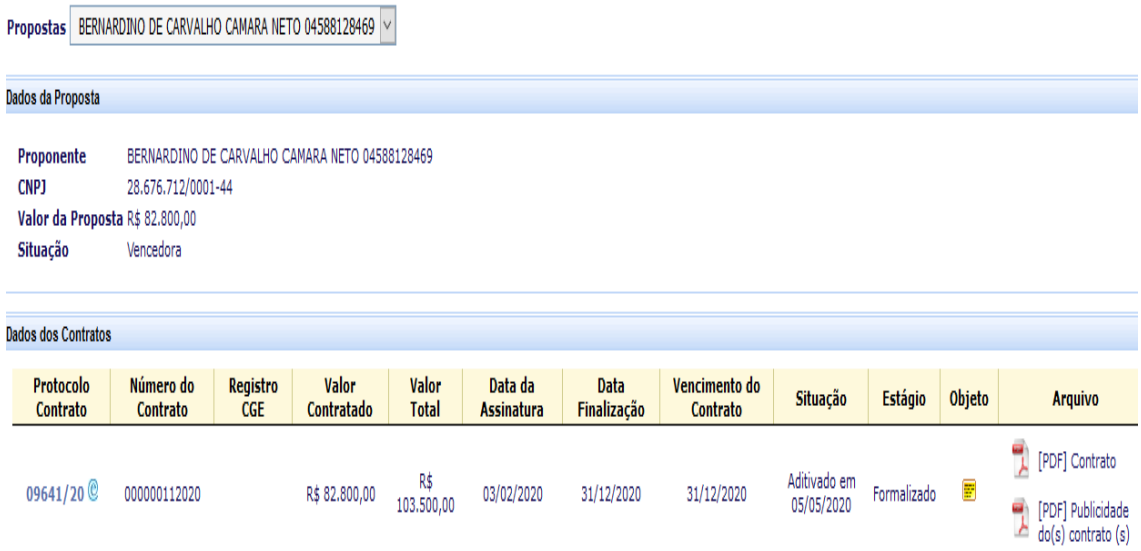
O Ministério Público de Contas concordou com a Auditoria (fl. 120).

A partir de consultas realizadas no Sistema Tramita, verificou que o certame licitatório objeto da denúncia em apreço foi protocolado nesta Colenda Corte de Contas sob o Documento TC 02213/20 e consta a realização de aditivo ao valor do contrato, vejamos:



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO
2ª CÂMARA

PROCESSOS TC 03317/20
Documento TC 04546/20 (anexado)



Propostas BERNARDINO DE CARVALHO CAMARA NETO 04588128469

Dados da Proposta

Proponente BERNARDINO DE CARVALHO CAMARA NETO 04588128469
CNPJ 28.676.712/0001-44
Valor da Proposta R$ 82.800,00
Situação Vencedora

Dados dos Contratos

Protocolo Contrato	Número do Contrato	Registro CGE	Valor Contratado	Valor Total	Data da Assinatura	Data Finalização	Vencimento do Contrato	Situação	Estágio	Objeto	Arquivo
09641/20	000000112020		R$ 82.800,00	R$ 103.500,00	03/02/2020	31/12/2020	31/12/2020	Aditivado em 05/05/2020	Formalizado		[PDF] Contrato [PDF] Publicidade do(s) contrato (s)

O contrato foi celebrado para vigorar de 03/02 a 31/12/2020, ao preço global de R$82.800,00 (fls. 55/61 do Documento TC 02213/20). Com o aditivo, o valor global foi alterado para R$103.500,00, conforme fls. 94/97 daquele mesmo documento.

No ponto, as acusações da defesa, na direção da empresa denunciante, não têm relevância para o fato denunciado.

Consoante registrado, a exigência do edital afrontou a legislação correlata, mostrando-se procedente o fato apurado, na medida em que deixou transparecer exigir propriedade do veículo a ser utilizado no serviço, ao prescrever a locução *"possuir em nome do licitante trator de pneu"* pelos meios que detalhou. De fato, a Lei 8.666/93 proíbe tal exigência como qualificação técnica:

Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:

§ 6º. As exigências mínimas relativas a instalações de canteiros, ***máquinas****, equipamentos e pessoal técnico especializado,* ***considerados essenciais para o cumprimento do objeto da licitação****, serão atendidas mediante a apresentação de relação explícita e da* ***declaração formal da sua disponibilidade****, sob as penas cabíveis,* ***vedada as exigências de propriedade*** *e de localização prévia.*

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO
2ª CÂMARA

PROCESSOS TC 03317/20
Documento TC 04546/20 (anexado)

Para Jessé Torres Pereira Júnior:

"Se o ato convocatório houver de formular exigência respeitante a instalações, equipamento e pessoal especializado ainda na fase de habilitação preliminar, o habilitante está autorizado a satisfazê-la por meio de declaração formal de que dispõe dos itens exigidos, em condições de atender ao objeto da licitação; instruirá a declaração com rol que os discrimine. Esta a diretriz que o parágrafo traça para os licitantes.

Ao mesmo tempo, remete comando restritivo para a Administração: o de que não poderá formular a exigência de modo a individualizar bens que já devam ser de propriedade do habilitante, nem situados em determinado local. A vedação é importante para impedir exigência que direcione a habilitação ao indicar bens certos e determinados, de que somente disporão uma ou algumas das empresas aptas à disputa. (PEREIRA JÚNIOR, Jessé Torres. Comentários à lei de licitações e contratações da administração pública. 8. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 416).

Se a locução do edital fosse apenas *"possuir trator de pneu"* poderia até ser acolhida a tese da defesa de que a empresa deveria ter a posse – e não a propriedade – de um trator através de, por exemplo, um contrato de locação ou declaração formal de disponibilidade. Essa linha cognitiva já foi objeto de análise pela Auditoria em relatório de fls. 46/49, lavrado no Processo TC 06580/20, sobre denúncia em face da Prefeitura Municipal de Igaracy:

> Em suma, o denunciante afirma que o edital da licitação não poderia exigir a comprovação da propriedade do veículo para fins de habilitação do licitante.
>
> Analisando o edital do Pregão Presencial nº 06/2020 (pág. 2/20), percebe-se que o item 9.4.1 assevera que o licitante deverá apresentar **"comprovante de Propriedade do Veículo a ser utilizado nos serviços, devidamente registrado em nome do proponente. Também serão aceitos Recibo de Autorização de Transferência de Veículo, ou ainda declaração de disponibilidade, assinado pelo proprietário do Veículo".**
>
> Em que pese o edital do certame exigir o comprovante de propriedade, o instrumento convocatório também afirma que será aceita a declaração de disponibilidade.
>
> Conforme Súmula nº 14 do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo: "Exigências de comprovação de propriedade, apresentação de laudos e licenças de qualquer espécie só são devidas pelo vencedor da licitação; dos proponentes poder-se-á requisitar tão somente a **declaração de disponibilidade** ou de que a empresa reúne condições de apresentá-los no momento oportuno".
>
> Desta forma, esta Auditoria opina pela improcedência da denúncia.

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO
2ª CÂMARA

PROCESSOS TC 03317/20
Documento TC 04546/20 (anexado)

Lá em Igaracy, a cláusula de habilitação técnica estava assim redigida, conforme fl. 6 do Processo TC 06580/20:

"9.4. Documentação específica:

9.4.1. Comprovante de Propriedade do Veículo a ser utilizado nos serviços, devidamente registrado em nome do proponente. Também serão aceitos Recibo de Autorização de Transferência de Veículo, ***ou ainda declaração de disponibilidade, assinado pelo proprietário do Veículo****;"*

Faltou somente esse detalhe no edital de Santa Terezinha.

Como bem pontuou o Ministério Público de Contas em sua análise fl. 120:

> Além disso, a Lei de Licitações (Lei nº 8.666/93) é clara ao tratar da matéria em análise, em seu art. 30, §6º:
>
> "Art. 30. [...]
>
> § 6º. As exigências mínimas relativas a instalações de canteiros, máquinas, equipamentos e pessoal técnico especializado, considerados essenciais para o cumprimento do objeto da licitação, serão atendidas mediante a apresentação de relação explícita e da declaração formal da sua disponibilidade, sob as penas cabíveis, **vedada as exigências de propriedade e de localização prévia**." (grifamos)
>
> Logo, é vedada a exigência de que os licitantes sejam proprietários de bens para a realização do objeto da licitação, sendo ilegal o item 9.1.4, a, do edital do Pregão Presencial nº 004/2020.

O licitante locar um trator para o objeto do certame não resultaria em sub-rogação ou subcontratação, na medida em que a relação contratual para o serviço *"corte de terra"* continuaria entre o licitante contratado e o Município.

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO
2ª CÂMARA

PROCESSOS TC 03317/20
Documento TC 04546/20 (anexado)

Questão semelhante foi tratada nos autos do Processo TC 03561/20, no qual foi proferida decisão consubstanciada no Acórdão TC 01848/20, pela procedência da denúncia:

> Vistos, relatados e discutidos os autos do **Processo TC 03561/20**, relativos à análise da denúncia com pedido cautelar, manejada pela empresa GOPAN CONSTRUÇÕES E LOCAÇÕES EIRELI - EPP (CNPJ 19.382.678/0001-04), representada pelo seu Administrador, Senhor JOÃO PEDRO TEIXEIRA NETO, em face da Prefeitura Municipal de São José de Espinharas, sob a Gestão do Prefeito, Senhor ANTÔNIO GOMES DA COSTA NETTO, sobre possíveis irregularidades no pregão presencial 005/2020, materializado com a finalidade de locação de tratores de pneus, para ficarem à disposição da Secretaria Municipal de Agricultura e Meio Ambiente, **ACORDAM** os membros da 2ª CÂMARA do Tribunal de Contas do Estado da Paraíba (2ªCAM/TCE-PB), à unanimidade, nesta data, conforme voto do Relator, em:
>
> **I) CONHECER** da denúncia ora apreciada e **JULGÁ-LA PROCEDENTE**;
>
> **II) ENCAMINHAR** cópia da decisão à Auditoria, a fim de que verifique, no acompanhamento da gestão, se a eiva aqui indicada também não ocorreu no pregão presencial 014/2020 (Documento TC 10817/20);
>
> **III) RECOMENDAR** que a gestão municipal cumpra integralmente as disposições da Lei 8.666/93;
>
> **IV) EXPEDIR COMUNICAÇÃO** aos interessados; e
>
> **V) DETERMINAR O ARQUIVAMENTO** dos autos.

Mesmo procedente a denúncia, a matéria não é complexa. Nem mesmo resultou em cerceamento de participante. Três empresas participaram do certame, conforme ata apresentada pela defesa às fls. 102/104, na qual não há registro de comparecimento da denunciante ou de qualquer outra providência na direção do seu potencial direito de integrar a licitação.

No mais, determinar a suspensão de contrato de serviço relacionado à agricultura, cujo tempo não espera, com o fim do prazo de vigência para 31/12/2020, poderia ocasionar mais transtornos do que reflexo legal corretivo, podendo ficarem as providências no campo pedagógico das recomendações para os futuros certames.

ANTE O EXPOSTO, VOTO no sentido de que esta egrégia Câmara decida: **I) CONHECER** da denúncia ora apreciada e **JULGÁ-LA PROCEDENTE**; **II) ENCAMINHAR** cópia da decisão à Auditoria, a fim de que verifique, no acompanhamento da gestão, a efetiva prestação dos serviços; **III) RECOMENDAR** que a gestão municipal cumpra integralmente as disposições da Lei 8.666/93; **IV) EXPEDIR COMUNICAÇÃO** aos interessados; e **V) DETERMINAR O ARQUIVAMENTO** dos autos.

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO
2ª CÂMARA

PROCESSOS TC 03317/20
Documento TC 04546/20 (anexado)

DECISÃO DA 2ª CÂMARA DO TCE/PB

Vistos, relatados e discutidos os autos do **Processo TC 03317/20**, relativos à análise da denúncia com pedido cautelar, manejada pela empresa GOPAN CONSTRUÇÕES E LOCAÇÕES EIRELI - EPP (CNPJ 19.382.678/0001-04), representada pelo seu Administrador, Senhor JOÃO PEDRO TEIXEIRA NETO, em face da Prefeitura Municipal de Santa Terezinha, sob a Gestão da Prefeita, Senhora TEREZINHA LUCIA ALVES DE OLIVEIRA, sobre irregularidade no pregão presencial 004/2020, materializado com a finalidade locação de máquina para a realização de corte de terra na zona rural do Município, **ACORDAM** os membros da 2ª CÂMARA do Tribunal de Contas do Estado da Paraíba (2ªCAM/TCE-PB), à unanimidade, nesta data, conforme voto do Relator, em:

I) CONHECER da denúncia ora apreciada e **JULGÁ-LA PROCEDENTE**;

II) ENCAMINHAR cópia da decisão à Auditoria, a fim de que verifique, no acompanhamento da gestão, a efetiva prestação dos serviços;

III) RECOMENDAR que a gestão municipal cumpra integralmente as disposições da Lei 8.666/93;

IV) EXPEDIR COMUNICAÇÃO aos interessados; e

V) DETERMINAR O ARQUIVAMENTO dos autos.

Registre-se e publique-se.
TCE – Sessão Remota da 2ª Câmara.
João Pessoa (PB), 24 de setembro de 2020.

Assinado 24 de Novembro de 2020 às 19:52

Assinado Eletronicamente
conforme LC 18/93, alterada pela LC 91/2009 e
pelo Regimento Interno, alterado pela
RA TC 18/2009

Cons. André Carlo Torres Pontes
PRESIDENTE E RELATOR

Assinado 25 de Novembro de 2020 às 14:59

Assinado Eletronicamente
conforme LC 18/93, alterada pela LC 91/2009 e
pelo Regimento Interno, alterado pela
RA TC 18/2009

Marcílio Toscano Franca Filho
MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO