



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

**PROCESSO TC-08606/14**

*Administrativo. Administração Direta Municipal. Prefeitura de Manáira. Procedimento Licitatório na modalidade Tomada de Preços. Recurso de Reconsideração. Conhecimento. Provimento parcial. Elisão de algumas falhas (Não consta nos autos à solicitação da Unidade Competente para abertura da licitação e Falhas relacionadas ao detalhamento e fórmula de cálculo do BDI). Redução da multa aplicada. Manutenção dos demais termos do Acórdão AC1 TC n/ 1872/16*

### **ACÓRDÃO AC1-TC - 1149/23**

#### **RELATÓRIO:**

*O presente processo trata do exame da regularidade da Licitação na modalidade Tomada de Preços n° 003/2014, realizada pela Prefeitura Municipal de Manáira para construção de cinco barragens de terra; desobstrução do sangrador da lagoa; poda de arvores em ruas e avenidas e desmatamento manual de limpeza de ruas; limpeza da lagoa com corte de mato e remoção de entulho; reforma do prédio sede da prefeitura Municipal; reforma do SAMU; construção de rede de abastecimento d'água; construção de rede coletora de esgoto sanitário; construção de alambrado em quadra poliesportiva no Distrito de Pelo Sinal, tendo por proponente vencedor a organização econômica denominada VANTUR CONSTRUÇÕES E PROJETOS LTDA (R\$ 966.283,76) e autoridade homologadora o Sr. José Simão de Sousa, Prefeito Constitucional.*

*A Unidade Técnica, em sua análise (relatório inicial, fls. 892/897), apontou um extenso rosário de falhas. Em virtude das inconformidades listadas, o Relator determinou a citação do gestor interessado, Sr. José Simão de Sousa, para, querendo, exercer o direito ao contraditório e à ampla defesa.*

*Devidamente citado, o Prefeito constitucional de Manáira, já identificado, acudiu aos autos tombando esclarecimentos, através do Doc. TC n° 42.728/15, acompanhado de dilargado material de suporte. Ao perscrutar as justificativas ministradas pelo defendente, a Auditoria, por intermédio do relatório de análise de defesa (fls. 960/968), manteve sem alterações as eivas arroladas na sequência:*

- 1. Não consta nos autos a solicitação da Unidade Competente para abertura da licitação, com esteio na exigência do art. 38 da Lei 8.666/93. O documento de fls. 50/51 foi assinado pelo prefeito, quando deveria ter sido pelo Secretário da Pasta.*
- 2. A auditoria entende que a junção de vários objetos, de natureza distinta, em único procedimento licitatório é IRREGULAR, pois restringe desnecessariamente o caráter competitivo do certame (art. 3º, § 1º, I), em detrimento ao tratamento diferenciado e favorecido às microempresas e empresas de pequeno porte (art. 3º, § 14), na medida em que a oferta das obras em lotes, por se tratarem de objetos divisíveis, poderia ampliar a participação de licitantes. Entende-se, portanto, que não foram apresentadas justificativas no edital para o julgamento pelo menor preço global.*
- 3. Justificar o fato de o edital (fls. 36/49), e seus anexos (fls. 262/696) não constar o detalhamento do cálculo do BDI, mas este aparecer, em detalhes, na proposta do licitante vencedor.*

4. Justificar, fundamentadamente, os motivos de terem constar percentuais superiores aos referendados pelo Tribunal de Contas da União no Acórdão TCU nº 2622/2013-P. Processo TC 036.076/2011-2. Sessão: 25/09/13 (Administração Central, 4,4%/TCU 4,0%, e Lucro 8,29%/TCU 7,4% (fls. 35).
5. Fórmula de cálculo do BDI (Benefícios e Despesas Indiretas), fls. 90/91, em desacordo com a jurisprudência do Tribunal de Contas da União. Acórdão TCU nº 2622/2013-P. Processo TC 036.076/2011-2. Sessão: 25/09/13.

O Ministério Público Especial, em sua oitava – Parecer nº 0506/16 (fls. 970/974), da pena da Procuradora Elvira Samara Pereira de Oliveira, de 27/04/2016 -, pugnou pela:

- **IRREGULARIDADE** do procedimento licitatório em análise, bem como do seu decorrente contrato;
- **APLICAÇÃO DE MULTA** ao gestor, com supedâneo no art. 56, II, da Lei Orgânica desta Corte (LC 18/93);
- **RECOMENDAÇÃO** à Prefeitura Municipal de Manaira, no sentido de zelar pela estrita observância das normas consubstanciadas na Lei de Licitações e Contratos, bem como dos princípios basilares da Administração Pública.

O Relator determinou o agendamento do processo para a sessão do dia 02.06.2016, determinando-se as intimações de estilo, instante em que foi proferido o Acórdão ACI TC nº 1872/16 (publicado no Diário Eletrônico do dia 21.06.16, edição 1502), com as seguintes deliberações:

- **julgar IRREGULARES** a licitação em comento (Tomada de Preços nº 003/2014) e o contrato dela decorrente;

- **APLICAR MULTA pessoal** ao Sr. José Simão de Sousa, Prefeito de Manaira, no valor de R\$ 4.668,03 (quatro mil, seiscentos e sessenta e oito reais e três centavos), correspondendo a 103,94 Unidades Fiscais de Referência – UFR/PB, assinando-lhe prazo de 60 (sessenta) dias para o recolhimento voluntário ao Fundo de Fiscalização Orçamentária e Financeira Municipal, mediante a quitação de Documento de Arrecadação de Receitas Estaduais (DAE) com código “4007” - Multas do Tribunal de Contas do Estado, sob pena de cobrança executiva, desde logo recomendada, nos termos dos parágrafos 3º e 4º do art. 71 da CE;

- **RECOMENDAR** à Prefeitura Municipal de Manaira, no sentido de zelar pela estrita observância das normas consubstanciadas na Lei de Licitações e Contratos, bem como dos princípios basilares da Administração Pública.

As falhas ensejadoras do ato decisório podem assim ser arroladas:

- a) Não consta nos autos a solicitação da Unidade Competente para abertura da licitação (**Irregularidade do certame**);
- b) Junção de vários objetos, de natureza distinta, em único procedimento licitatório (**Irregularidade e Multa**);
- c) Falhas relacionadas ao detalhamento e fórmula de cálculo do BDI (**Irregularidade e multa**).

Irresignado com o desiderato, o Sr. José Simão de Sousa, na qualidade de ex-Prefeito de Manaira, atravessou Recurso de Reconsideração (DOC TC nº 37.086/16, fls. 984/993), datado de 06/07/2016.

De volta à Auditoria, depois de mais de 5 anos e meio do despacho do Relator, foi expedido relatório (fls. 996/1.001), que, preliminarmente, informou o atendimento aos pressupostos de admissibilidade para conhecimento do apelo reconsiderativo. Ademais, entendeu que a falha relacionada à ausência da solicitação da Unidade Competente para abertura da licitação, à vista dos argumentos e documentos manejados, restou sanada.

Ato contínuo, quanto à junção de vários objetos, de natureza distinta, em único procedimento licitatório, não acatou a alegação contida na insatisfação - a contratação parcelada muitas vezes torna ainda mais onerosa a contratação para a Administração Pública, sendo a licitação global mais

econômica para o ente.” e que o “o parcelamento ou não do objeto da licitação deve ser auferido sempre caso a caso, tendo em vista que cada obra tem as suas especificidades, devendo o gestor decidir analisar qual a solução mais adequada no caso concreto – sob o argumento de que “deve o gestor comprovar previamente eventual inviabilidade técnica e/ou econômica apta a justificar a licitação por lote único e preço global, ato não realizado pela Prefeitura de Manaira, em descumprimento ao art. 21, §1º, da Lei 8.666/93 e à Sumula nº 247 do Tribunal de Contas da União”.

Por último, sustentou que o ex-alcaide foi feliz em afastar as irregularidades relativas ao BDI, mediante os argumentos postos à prova.

Ao cabo da sua manifestação, o Órgão Técnico se colocou favorável ao conhecimento do recurso intentado e, no mérito, pelo provimento parcial, mantendo-se na íntegra os termos do Acórdão ACI TC 01872/16, vez que a imperfeição remanescente reveste-se de acentuada gravidade.

A oitiva do Ministério Público de Contas (Parecer TC 684/23 – fls. 1.004/1.009, subscrito pelo Procurador Luciano Andrade Farias), apontou na direção que segue, in litteris:

... conhecimento e provimento parcial do Recurso de Reconsideração interposto pelo Sr. José Simão de Sousa, para fins de reforma da decisão recorrida, com afastamento em parte das eivas, mantendo-se a multa em valor reduzido com relação ao originariamente aplicado e mantendo-se a conclusão pela irregularidade da licitação.

O Relator pautou o agendamento para a presente sessão, determinando-se as intimações de praxe.

#### **VOTO DO RELATOR:**

A reconsideração é uma das modalidades contempladas dentro do sistema recursal desta Corte, conforme dispõe o artigo 31 de sua Lei Orgânica. Como todo remédio processual, pretende levar ao reexame da decisão causadora da insatisfação do recorrente, com vistas a ensejar-lhe a reforma, a invalidação, o esclarecimento ou a integração. Contudo, a eficácia do instrumento jurídico está condicionada à observância de alguns requisitos processuais. No tocante ao conhecimento dos recursos apresentados, é no Regimento Interno, mais precisamente em seus artigos 222 e 223, que são listadas as premissas básicas.

Eis a íntegra dos referidos dispositivos:

Art. 222. Terão legitimidade para a interposição recursal os responsáveis, os que demonstrarem interesse jurídico em relação à matéria examinada, bem como o Ministério Público junto ao Tribunal de Contas.

Art. 223. Não se conhecerá de recurso quando:

I - manejado intempestivamente;

II - o recorrente não possuir legitimidade;

III - a petição for manifestamente impertinente, na forma deste Regimento Interno; IV – interposto por procurador não habilitado, salvo a situação contida no art. 5º, §1º da Lei nº 8.906/94.

Da dicção dos referidos dispositivos, extrai-se que, para a formulação do Recurso de Reconsideração, hão de ser observados dois pressupostos de admissibilidade, a saber: subscrição por pessoa legitimada para tanto e tempestividade. A decisão combatida foi veiculada na Edição nº 1502 do Diário Oficial Eletrônico, tendo sido publicada em 21.06.16. Por seu turno, o pleito recursal foi submetido a este Sinédrio em 06 de julho de 2016, o que configura o atendimento ao requisito temporal. Na mesma senda, o recorrente é parte interessada, visto que ocupou, ao longo do exercício de 2014, o cargo de chefe do Executivo Municipal de Manaira, sendo legítima sua pretensão de ver elididas as falhas a si atribuídas.

Como se depreende do pensamento expresso pela Auditoria, todas as irregularidades foram sanadas, a exceção daquela relacionada à junção de vários objetos, de natureza distinta, em único procedimento licitatório.

Sobre a imperfeição assim me coloquei no aresto alvo da irresignação, e ora mantenho o entendimento já proferido:

Para melhor compreensão do aludido tema, urge colacionar o § 1º do art. 23 da Lei de Licitações e Contratos:

§ 1º As obras, serviços e compras efetuadas pela Administração serão divididas em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis, procedendo-se à licitação com vistas ao melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e à ampliação da competitividade sem perda da economia de escala. (grifei)

Pouco esforço exegético é empreendido para extrair que o dispositivo legal, ao utilizar da expressão “serão divididas”, exige, sem qualquer margem de discricionariedade, que nas hipóteses de comprovada viabilidade técnica e econômica o certame seja dividido em lotes ou itens para o mais abrangente aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e à ampliação da competitividade.

Comungando o mesmo pensamento trago à baila importante escólio do brilhante doutrinador Renato Geraldo Mendes<sup>1</sup>, verbum ad verbum:

A divisão do objeto em itens e lotes é um instrumento legal que visa proporcionar ampliação à competição e assim permitir que mais pessoas possam disputar o contrato. Tal determinação decorre do § 1º do art 23 da Lei nº 8.666/93. Além do referido preceito, a obrigatoriedade da obrigação da competição é reafirmada em seu § 7º. É possível afirmar que a norma impõe o dever de dividir o objeto sempre que for tecnicamente possível e economicamente viável, não se tratando, portanto, de mera faculdade a ser exercida pela Administração.

Em vereda assemelhada caminha o TCU:

OBRA PÚBLICA. DOU de 22.11.2010, S. 1, p. 147. Ementa: recomendação à Centrais Elétricas de Rondônia S.A. ELETROBRÁS/MME (CERON) no sentido de que, para as contratações de grande vulto, efetue a licitação por lotes de forma a aumentar a competitividade, realizando licitações distintas para cada etapa ou conjunto de etapas da obra, porém preservando a modalidade licitatória que seria utilizada para a contratação da obra como um todo (item 1.6.4.2, TC-021.837/2008-1, Acórdão nº 6.595/2010-2ª Câmara) grifei

Ante os entendimentos pessoal, doutrinário e jurisprudencial, é fato que a conduta concentradora da Administração municipal feriu dispositivo legal caracterizador de princípio essencial das licitações: estímulo à competitividade. Portanto, a falha existe e reclama censura pecuniária e contribui para o juízo irregular do procedimento em discepção.

<sup>1</sup> Mendes, Renato Geraldo. *Lei de Licitações e Contratos Anotada*. Ed Zênite. 9ª edição. Curitiba. 2013. pg. 365.

Feitas as explanações pertinentes, verifica-se que a elisão de várias falhas, ainda assim, não contribui para a mudança de juízo acerca do certame, tampouco interfere na aplicação da multa já imposta. Contudo, o valor da coima impingida decorreu da agregação das diversas infrações inicialmente consideradas. Sendo assim, levando-se em conta a elisão de várias delas, a valoração da multa precisa ser revista e ajustada. No mesmo norte o representante do MPJTCEPB, verbum ad verbo:

*Isso não implica afastar a aplicação da multa, visto que o elemento principal – concentração do objeto – foi mantido, sendo suficiente para a manutenção da pena pecuniária. Apenas se entende que pode haver redução do valor em virtude da diminuição de itens irregulares após análise do recurso.*

*Ex positis, voto, ombreado ao MPJTCE, pela(o):*

- **CONHECIMENTO DO RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO** interposto, porquanto atendidos os pressupostos de legitimidade e tempestividade;
- **PROVIMENTO PARCIAL** com vista a reduzir o valor da multa de R\$ 4.668,03 (quatro mil, seiscentos e sessenta e oito reais e três centavos) para R\$ 2.000,00 (dois mil reais), correspondendo a 31,48 (trinta e um inteiros e quarenta e oito décimos), em função do afastamento de algumas eivas (Não consta nos autos à solicitação da Unidade Competente para abertura da licitação e Falhas relacionadas ao detalhamento e fórmula de cálculo do BDI), reassinando-lhe o prazo de 60 (sessenta) dias para o recolhimento voluntário, sob pena de cobrança executiva desde já recomendada e autorizada, na hipótese de desídia;
- **MANUTENÇÃO DOS DEMAIS TERMOS DO ACÓRDÃO AC1 TC n° 1872/16.**

#### **DECISÃO DA 1ª CÂMARA DO TCE-PB:**

*Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC N° 8606/14, os Membros da 1ª Câmara do TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DA PARAÍBA, ACORDAM, à unanimidade, na sessão realizada nesta data, em:*

- **CONHECER O RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO** interposto, porquanto atendidos os pressupostos de legitimidade e tempestividade;
- **PROVER PARCIALMENTE O APELO RECONSIDERATIVO** com vista a reduzir o valor da multa de R\$ 4.668,03 (quatro mil, seiscentos e sessenta e oito reais e três centavos) para R\$ 2.000,00 (dois mil reais), correspondendo a 31,48 (trinta e um inteiros e quarenta e oito décimos), em função da elisão de algumas eivas (Não consta nos autos à solicitação da Unidade Competente para abertura da licitação e Falhas relacionadas ao detalhamento e fórmula de cálculo do BDI), reassinando-lhe o prazo de 60 (sessenta) dias para o recolhimento voluntário, sob pena de cobrança executiva desde já recomendada e autorizada, na hipótese de desídia;
- **MANUTENÇÃO DOS DEMAIS TERMOS DO ACÓRDÃO AC1 TC n° 1872/16.**

*Publique-se, registre-se e cumpra-se.*

*Plenário Ministro João Agripino.*

*João Pessoa, 11 de maio de 2023*

Assinado 15 de Maio de 2023 às 09:56



**Cons. Fernando Rodrigues Catão**

PRESIDENTE

Assinado 15 de Maio de 2023 às 09:39



**Cons. Fábio Túlio Filgueiras Nogueira**

RELATOR

Assinado 15 de Maio de 2023 às 11:32



**Elvira Samara Pereira de Oliveira**

MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO