TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

PROCESSO Nº: 143866/22

ASSUNTO: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

ENTIDADE: MUNICÍPIO DE ASTORGA

INTERESSADO: ANTONIO CARLOS LOPES, HELCIO SOARES PADILHA JUNIOR 08444973980, MARIA EDNA GUIZILINI ZIROLDO, MUNICÍPIO DE ASTORGA, ROGÉRIO SCARAMELLO BARBOSA

PROCURADOR:

RELATOR: CONSELHEIRO FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES

ACÓRDÃO Nº 1759/22 - Tribunal Pleno

Embargos de Declaração contra decisão em Recurso de revista – Omissão – Restrição a Competitividade – Princípio da Isonomia – Aplicação de multa art. 87, IV, "g", Lei Orgânica – Ausência de responsabilidade do Pregoeiro – Provimento.

1. RELATÓRIO

O Tribunal de Contas do Estado do Paraná, por meio da decisão consubstanciada no Acórdão nº 297/22 – STP, peça 62, negou provimento ao Recurso de Revista interposto pelo Sr. Rogério Scaramello Barbosa, Pregoeiro do Município de Astorga, em face de decisão proferida no Acórdão nº 1250/20 – STP, peça 47, referente ao protocolo nº 77671/20. O Acórdão foi assim proferido:

> "*OS MEMBROS DO TRIBUNAL PLENO do TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ, nos termos do voto do Relator, Conselheiro ARTAGÃO DE MATTOS LEÃO, por unanimidade, em:*
> *I. receber o recurso de revista manejado contra a decisão materializada no Acórdão 1250/20-STP e negar provimento ao mesmo, mantendo incólume o julgado atacado;*
> *II. determinar, após o trânsito em julgado da decisão, a inclusão da decisão nos registros competentes, para fins de execução, na forma da Lei Complementar nº 113/2005 e do Regimento Interno.*

O Recurso de Revista foi interposto em face da decisão consubstanciada no Acórdão nº 1250/20 – STP, peça 47, o qual julgou pela procedência parcial da Representação da Lei nº 8.666/1993, aplicando multa administrativa do art. 87, inc. IV, "g", da Lei Orgânica desta Corte ao Sr. Rogério Scaramello Barbosa, Pregoeiro, responsável pela homologação do Pregão Presencial nº 50/2018, do MUNICÍPIO DE ASTORGA, em vista da indevida e restritiva exigência de apresentação de atestado de capacidade técnica expedida exclusivamente por Municípios:

> *OS MEMBROS DO TRIBUNAL PLENO do TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ, nos termos do voto do*

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR 30ES.69L7.KQYY.N4NW.5

> *Relator, Conselheiro IVAN LELIS BONILHA, por unanimidade, em:*
> *I – Conhecer a presente Representação da Lei n° 8.666/93, uma vez presentes os pressupostos de admissibilidade, e, no mérito, julgar pela procedência parcial;*
> *II – aplicar a multa administrativa prevista no artigo 87, inciso IV, alínea "g", da Lei Complementar Estadual n.º 113/05 ao Sr. Rogério Scaramello Barbosa (Pregoeiro), nos termos da fundamentação;*
> *III – determinar, após o trânsito em julgado da decisão, o encaminhamento dos autos à Coordenadoria de Monitoramento e Execuções, para a adoção das providências cabíveis.*

Por meio da peça 66 destes autos, o Embargante, com o fito de reverter a aplicação de multa administrativa, alega omissão de "*pedido explicito para conversão da multa administrativa em Recomendação, tendo como fundamento a não caracterização da má fé dos responsáveis, ausência de prejuízo ao erário público e/ou ao interesse público",* apresentando, em suma as seguintes alegações;

> *"(...) toda as empresas participantes (**do certame**) sagraram-se vencedores, (...)"*
> *"O contrato foi perfeitamente executado pelas empresas contratadas, restando clara a inexistência de prejuízo ao erário público"*
> *"A Representação (**contra os termos do Edital de Licitação),** (...) foi autuada em 11/12/2018, sendo que a sessão pública para a abertura do pregão ocorreu no dia 01/02/2019, (...) o Despacho (...) que determinou a intimação do Município de Astorga (...) foi disponibilizado em 13/08/2019 (...) após o encerramento do alusivo certame, o que não permitiu a retificação do Edital".*
> *"Desta feita, não foi oportunizado que a Administração Pública e o sr. Pregoeiro sanassem a irregularidade apontada no presente processo, posto que o contraditório só foi exercido depois que o Processo Licitatório estava perfeito e acabado, razão pela qual não houve má fé do ora Embargante*
> *Esse E. Tribunal de contas, quando da ausência de prejuízo ao erário público, bem como de má fé, tem decidido pela expedição de Recomendação Administrativa em substituição à aplicação de Multa" *(**nota deste Relator**)*

Por fim, requer provimento dos Embargos de Declaração e, consequentemente, a substituição de pena de Multa Administrativa por Recomendação.

2. VOTO

Preliminarmente, sobre a admissibilidade do recurso, observo que foi tempestivamente manejado, por parte legalmente legitimada a fazê-lo, sendo os embargos de declaração a espécie recursal própria a ensejar, pelo Plenário deste

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR 30ES.69L7.KQYY.N4NW.5

Tribunal, o esclarecimento de decisões por ele exarada. Fundamentado em tais pressupostos, conheço do presente.

Passo, assim, ao exame das razões apresentadas.

Conforme objetivamente discorrido no processo, o entendimento jurisprudencial e doutrinário pacificado é de que os Embargos de Declaração têm como fim primordial aclarar a decisão, aprimorando-a ao afastar contradições, obscuridades e dúvidas concretas, suprindo omissões e corrigindo eventuais erros materiais, de forma que o efeito modificativo se apresenta como exceção, não consistindo, portanto, como meio processual adequado para rediscutir matéria previamente exaurida.

No caso em tela, extrai-se que o Recorrente pretende alterar a pena imposta de multa para recomendação, utilizando como fundamento para isso, entendimento já pactuado por esta Corte de Contas[1], ressaltando que em prévia manifestação já havia solicitado a alteração, não sendo esta acolhida por este Tribunal de Contas, resultando na suposta omissão.

Desta feita, ao reanalisar todas as peças processuais anteriores, extrai-se que, de fato, o embargante solicitou que a multa imposta fosse substituída por recomendação administrativa ao Município, alegando para tanto, que não houve prejuízo ao erário e, tampouco, dano à competitividade do certame, fato que foi corroborado pela participação de três empresas.

Neste mesmo sentido, o embargante apontou em seu contraditório, peça 41, que a exigência de Atestado de Capacidade Técnica emitida pelo próprio Município, postulada no Edital, foi decisão da Diretora do Departamento de Educação do Município de Astorga, não podendo, portanto, ser responsabilizado pelo feito.

> "*conforme se verifica no Termo de Referência do Processo Licitatório em exame (doc. 02) a solicitação do Atestado de Capacidade Técnica expedido por Município foi exigência da Diretora do Departamento de Educação do Município de Astorga"*

Assim, de acordo com o panorama normativo que rege a matéria, a princípio, cabe ao Pregoeiro atuar somente na fase externa do procedimento licitatório, conduzindo a licitação propriamente dita, entendida como a fase na qual ocorre a disputa entre os licitantes.

Neste diapasão, tem se que o Pregoeiro é o agente responsável pelo processamento das licitações realizadas pela Municipalidade, e a ele incumbe a prática de todos os atos relacionados à coordenação do procedimento licitatório.

---

[1] ACÓRDÃO Nº 1747/15 TRIBUNAL PLENO
Representação da Lei nº 8666/93 – Pregão – Insurgência quanto à escolha da modalidade – Serviços de informática e tecnologia da informação – Objeto amplo e genérico – Habilitação – Qualificação técnica – **Requisitos impertinentes, excessivos e desarrazoados – Registro junto ao Crea – Comprovação de equipe técnica – Procedência parcial – Sem aplicação de multa administrativa –** Expedição de recomendações ao Município

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR 30ES.69L7.KQYY.N4NW.5

No âmbito administrativo, o sancionamento disciplinar dos agentes públicos poderá decorrer da atuação do controle hierárquico (interno) e, ainda, do Tribunal de Contas competente, consoante disposto no artigo 71, inciso VIII, da Constituição Federal.

A rigor, será "*responsável*" pelo ato administrativo aquele agente público que possui competência decisória determinante para a formação do ato. Se tal ato apresentar vício e acarretar algum prejuízo, surge a potencialidade de "*responsabilização*" desse agente cuja atuação foi decisiva para a consecução do ato viciado, a fim de ser-lhe imputada determinada sanção de ordem administrativa, civil e/ou penal.

Ademais, para que haja a responsabilização, é essencial que seja caracterizado o elemento subjetivo do agente público, qual seja: dolo ou culpa. Mesmo em sede disciplinar, a responsabilidade é de natureza subjetiva.[2]

Ocorre, todavia, que a responsabilização não é uma consequência inexorável da responsabilidade pela edição do ato, de modo que não necessariamente o responsável pelo ato possa ser responsabilizado por eventual vício dele decorrente

No caso em tela temos a clara situação onde o Pregoeiro recebeu a minuta do Edital pronta, formulada conforme necessidade pactuada pela Diretora do Departamento de Educação do Município de Astorga, conduzindo o certame sob condição arbitrária fora de sua competência, não podendo, portanto, ser responsabilizado por vícios criados além de sua atuação.

Desta feita, considerando que o acerto foi perfeitamente executado pelas empresas contratadas, não ocasionando prejuízo ao erário, não percebo fundamento para impossibilitar a conversão da Multa Administrativa imposta ao Embargante para Recomendação ao Município de Astorga, para que se atende ao fato de não impor nos próximos Editais, cláusulas que possam contrariar ou prejudicar o bom andamento dos procedimentos licitatórios.

Em face de todo o exposto, voto no sentido de que deve o Tribunal de Contas do Estado do Paraná:

- Conhecer os Embargos de Declaração interpostos pelo Sr. Rogério Scaramello Barbosa contra a decisão materializada no Acórdão nº 1250/20 – STP (peça 47) e dar provimento ao recurso;

- Alterar julgado atacado para fim de afastar a multa administrativa aplicada ao Sr. Rogério Scaramello Barbosa, sem prejuízo de expedir recomendação ao Município de Astorga para que se atente na elaboração dos próximos Editais, evitando condições que restrinjam indevidamente a competitividade do certame;

[2] Responsabilização de Agentes Segundo a Jurisprudência do TCU – Uma abordagem a partir de Licitações e Contratos. Tribunal de Contas da União, 2013.

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR 30ES.69L7.KQYY.N4NW.5

- Por fim, determinar, após o trânsito em julgado da decisão, a inclusão da decisão nos registros competentes, para fins de execução, na forma da Lei Complementar nº 113/2005 e do Regimento Interno.

VISTOS, relatados e discutidos,

ACORDAM

OS MEMBROS DO TRIBUNAL PLENO do TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ, nos termos do voto do Relator, Conselheiro FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES, por unanimidade:

- Conhecer os Embargos de Declaração interpostos pelo Sr. Rogério Scaramello Barbosa contra a decisão materializada no Acórdão nº 1250/20 – STP (peça 47) e dar provimento ao recurso;

- Alterar julgado atacado para fim de afastar a multa administrativa aplicada ao Sr. Rogério Scaramello Barbosa, sem prejuízo de expedir recomendação ao Município de Astorga para que se atente na elaboração dos próximos Editais, evitando condições que restrinjam indevidamente a competitividade do certame;

- Por fim, determinar, após o trânsito em julgado da decisão, a inclusão da decisão nos registros competentes, para fins de execução, na forma da Lei Complementar nº 113/2005 e do Regimento Interno.

Votaram, nos termos acima, os Conselheiros NESTOR BAPTISTA, ARTAGÃO DE MATTOS LEÃO, FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES, IVAN LELIS BONILHA, JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL e IVENS ZSCHOERPER LINHARES

Presente a Procuradora Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, VALERIA BORBA.

Plenário Virtual, 1 de setembro de 2022 – Sessão Virtual nº 11.

FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES
Conselheiro Relator

FABIO DE SOUZA CAMARGO
Presidente

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR 30ES.69L7.KQYY.N4NW.5