



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

PROCESSO Nº: 782770/22
ASSUNTO: REPRESENTAÇÃO DA LEI Nº 8.666/1993
ENTIDADE: MUNICÍPIO DE PONTA GROSSA
INTERESSADO: ANTONIO MORO & CIA LTDA, DRENO CONSTRUCOES - EIRELI, ELIZABETH SILVEIRA SCHMIDT, JOAO MORO JUNIOR, MUNICÍPIO DE PONTA GROSSA
ADVOGADO / PROCURADOR: GUSTAVO SOUZA NETTO MANDALOZZO, HENRIQUE HENNEBERG, LUCIO BAGIO ZANUTO JUNIOR, MORGANA DA SILVA SAUKA, OSVALDO CHRISTO JUNIOR
RELATOR: CONSELHEIRO IVENS ZSCHOERPER LINHARES

ACÓRDÃO Nº 294/23 - Tribunal Pleno

Representação da Lei nº 8.666/1993.
Determinação cautelar deste Tribunal de suspensão de procedimento licitatório.
Cancelamento do resultado da licitação. Pela ratificação da revogação da medida cautelar.

1. Trata-se de Representação da Lei nº 8.666/1993, com pedido de medida cautelar, formulada pela empresa Dreno Construções EIRELI em face do Poder Executivo do Município de Ponta Grossa, relativamente à Concorrência nº 013/2022, procedimento nº 483/2022 que tem por objeto a “*execução da obra do ‘Lago de Olarias 2 - etapa 1’, em área localizada na Rua Aristides Lobo, Bairro de Olarias [S 25° 6' 49.8" W 50° 8' 18.4"]*, consoante especificações do projeto básico anexo ao edital”, no valor total máximo estimado de R\$ 7.939.289,64, em que foi declarada vencedora a empresa Antonio Moro & Cia. Ltda., pelo valor de R\$ 7.053.006,29, em decisão publicada no dia 25/11/2022.

Apontou a Representante, em síntese, a ocorrência de suposta irregularidade consistente no impedimento do exercício do benefício de preferência de contratação decorrente de sua condição de Empresa de Pequeno Porte – EPP, previsto no item 6.8 do Edital e nos arts. 44 e 45 da Lei Complementar Federal nº 123/2006, diante do empate ficto entre a sua proposta e a da licitante declarada vencedora.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

Narrou que, em 21/11/2022, foi realizada a reunião de recebimento e abertura dos envelopes contendo os documentos de habilitação e as propostas de preço das participantes habilitadas, oportunidade em que tais propostas somente foram informadas em ata, sem que houvesse sua classificação (vide peça 06), para o que, nos termos dos itens 5.4 e 6.3 a 6.6 do Edital e dos arts. 43 e 109, I, “b”, da Lei Federal nº 8.666/93, seria necessária não só a análise da conformidade das propostas, como a elaboração de um relatório contendo a ordem crescente dos preços, para apreciação da autoridade superior e homologação da decisão da Comissão de Licitação.

No entanto, sem que fossem realizados os atos de julgamento das propostas e de sua classificação formal e expressa, o resultado da licitação foi desde logo divulgado pela mencionada decisão publicada em 25/11/2022 (peça 07).

Diante disso, e considerando a ausência de intimação ou de abertura de efetiva oportunidade para que a Representante exercesse sua prerrogativa legal de apresentar nova proposta, o fez por ocasião da declaração da empresa vencedora, no mesmo dia da publicação da decisão, quando apresentou proposta no valor de R\$ 7.050.000,00 (peça 08).

Todavia, sua proposta deixou de ser recebida, conforme manifestações da Comissão de Licitação, da Procuradoria-Geral do Município e da Secretaria Municipal de Infraestrutura e Planejamento (peças 9 a 11 esta última datada de 12/12/2022), sob o entendimento de que, nos termos do item 6.8.4 do Edital, a prerrogativa deveria haver sido exercida em até 24 horas da publicação em diário oficial da ata da sessão de recebimento e abertura de envelopes de 21/11/2022, ocorrida em 22/11/2022, e não da data da publicação da declaração da licitante vencedora, ocorrida em 25/11/2022.

Ao final, requereu a expedição de medida cautelar para determinar a imediata suspensão do certame e, no mérito, a procedência da Representação para que seja anulada a decisão que declarou a licitante vencedora, a fim de que o resultado da licitação seja apurado com base na nova proposta apresentada no exercício da prerrogativa de Empresa de Pequeno Porte.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

Por meio do Despacho nº 8/23 (peça 15), determinou-se a intimação do Município de Ponta Grossa e da respectiva atual Prefeita Municipal, bem como da empresa Antonio Moro & Cia. Ltda., na pessoa do respectivo representante legal, para manifestação preliminar acerca da medida cautelar requerida e das supostas irregularidades apontadas e juntada de documentos.

Em atendimento, o Município de Ponta Grossa e a Prefeita Municipal, Sra. Elizabeth Silveira Schmidt apresentaram a petição de peças 19 a 26, em que juntaram a cópia integral dos autos do procedimento licitatório e defenderam que a Representante, ao apresentar sua nova proposta após a divulgação do resultado da licitação, em 25/11/2022, deixou de observar o item 6.8.4 do Edital, segundo o qual deveria apresentar sua nova proposta no prazo de 24 horas a contar da publicação da ata da sessão de recebimento das propostas em diário oficial, ocorrida no dia 22/11/2022.

A empresa Antonio Moro & Cia. Ltda. apresentou petição e juntou documentos nas peças 28 a 31, em que argumentou que o critério de classificação das propostas é o do menor preço, de modo que não houve complexidade que justificasse a designação de nova data para classificar as propostas pelo preço global, bastando verificar sua conformidade com os requisitos do edital, o que também era tarefa simples, podendo ser realizada na própria ocasião da abertura dos envelopes, como ocorreu.

Sustentou, ademais, que o edital previu, nos itens 6.8.2 a 6.8.4, que, na ocorrência de empate ficto, a ME ou EPP poderia apresentar nova proposta de preço na própria sessão do dia 22/11/2022 ou no prazo de 24 horas da publicação da respectiva ata, o qual se encerrou em 23/11/2022, sendo intempestiva, portanto, a proposta apresentada em 25/11/2022.

Fez referência, ainda, ao relato da Comissão de Licitação (constante da peça 9), segundo o qual, no dia 21/11/2022, o representante da empresa Dreno, em contato telefônico, recebeu a informação de que o resultado da sessão seria publicado no diário oficial do dia seguinte e de que, apenas após essa publicação seria a ela garantido o prazo de 24 horas previsto em edital para apresentação de proposta de preço inferior à mais bem classificada.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

A medida cautelar foi deferida pelo Despacho nº 72/23 e ratificada pelo Acórdão nº 57/23 – Tribunal Pleno (peças 32 e 41), para o fim de determinar a imediata suspensão do procedimento licitatório de Edital de Concorrência nº 013/2022, diante da presença dos requisitos da verossimilhança (em razão da aparente ilegalidade no impedimento do exercício do benefício de preferência de contratação de Empresa de Pequeno Porte – EPP, previsto nos arts. 44 e 45 da Lei Complementar Federal nº 123/2006) e do perigo da demora (decorrente da pendência de homologação do certame e celebração do contrato).

Na mesma oportunidade, a Representação foi recebida e foram determinadas as intimações do Município de Ponta Grossa e da respectiva Prefeita Municipal para pronunciamento acerca da medida cautelar adotada e comprovação do seu imediato cumprimento, as respectivas citações para exercício do contraditório em face das supostas irregularidades noticiadas, bem como a intimação, na condição de interessada, da empresa Antonio Moro & Cia. Ltda., na pessoa do respectivo representante legal, para manifestação e juntada de documentos.

Ainda, foi expedida recomendação aos administradores responsáveis, no sentido de que, no uso do poder-dever de autotutela,¹ analisem a regularidade dos atos administrativos questionados e adotem as medidas que entenderem devidas para o saneamento de eventuais inconformidades que porventura vierem a reconhecer, comunicando-as nestes autos.

Informou o Município de Ponta Grossa, nas peças 38 e 39, que, em razão da análise preliminar contida no Despacho nº 72/23 (peça 32), promoveu a anulação da Concorrência Pública nº 013/2022.

Em seguida, a empresa Representante, na petição de peças 42 e 43, informou que o ato praticado, em realidade (conforme cópia do comprovante de publicação anexado na fl. 02 da peça 39), consistiu no cancelamento do resultado publicado no Diário Oficial do Município no dia 25/11/2022, em que foi declarada a proposta considerada vencedora do certame.

¹ Supremo Tribunal Federal, Súmula 473: A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

Assim, diante do cancelamento do resultado da licitação, requereu que seja determinado ao Município o prosseguimento do certame com a análise e classificação das propostas, considerando o desconto concedido pela Representante, bem como com a prática dos demais atos subsequentes, até a contratação, *“a fim de evitar maiores prejuízos ao próprio erário, em vista do preço apresentado, não justificando a anulação pura e simples do certame”*.

Independentemente de nova intimação, o Município Representado apresentou a petição de peças 49 a 51, em que, retificando o contido na manifestação de peça 39, esclareceu que efetivamente houve o cancelamento do resultado da licitação, conforme consta da publicação em Diário Oficial anexada à peça 39, bem como informou que *“o município tem interesse em dar continuidade ao andamento do Processo Licitatório, a fim de evitar maiores danos ao Erário Público”*.

Retornaram os autos.

2. Depreende-se do documento reproduzido na fl. 02 da peça 39 que a suposta irregularidade que ensejou a suspensão cautelar do certame aparenta haver sido regularizada por meio de decisão administrativa do Secretário Municipal de Infraestrutura e Planejamento, que, diante das razões expostas no Despacho nº 72/23, posteriormente ratificadas pelo Acórdão nº 57/23 – Tribunal Pleno (peças 32 e 41), comunicou o cancelamento do resultado da licitação publicado no Diário Oficial do Município no dia 25/11/2022.

Com fulcro no art. 406, do Regimento Interno,² **deve ser revogada a medida cautelar expedida pelo Despacho nº 72/23, ratificada pelo Acórdão nº 57/23 – Tribunal Pleno**, a fim de que o Município Representando possa dar continuidade ao procedimento licitatório.

3. Face ao exposto, **VOTO** no sentido de que este Tribunal Pleno, **ratifique** o Despacho nº 191/23 (peça 53), que revogou a medida cautelar deferida

² Art. 406. A medida cautelar pode ser revista, inclusive, de ofício, observando-se em todos os casos o procedimento indicado no art. 400.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

pelo Despacho nº 72/23 e ratificada pelo Acórdão nº 57/23 – Tribunal Pleno (peças 32 e 41), nos termos do art. 400, §§ 1º e 1º-A, do Regimento Interno.

Encaminhem-se os autos ao Gabinete da Presidência para comunicação ao Município de Ponta Grossa da ratificação plenária da revogação da decisão cautelar, nos termos dos arts. 16, LIV, 400, § 1º, e 406, do Regimento Interno.

Na sequência, remetam-se os autos à Coordenadoria de Gestão Municipal e ao Ministério Público de Contas para as respectivas manifestações, em especial, acerca da possibilidade de encerramento feito sem deliberação de mérito, em face da aparente perda superveniente do objeto.

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 IVENS ZSCHOERPER LINHARES, por unanimidade, em:

I- **Ratificar** o Despacho nº 191/23 (peça 53), que revogou a medida cautelar deferida pelo Despacho nº 72/23 e ratificada pelo Acórdão nº 57/23 – Tribunal Pleno (peças 32 e 41), nos termos do art. 400, §§ 1º e 1º-A, do Regimento Interno.

II- Encaminhar os autos ao Gabinete da Presidência para comunicação ao Município de Ponta Grossa da ratificação plenária da revogação da decisão cautelar, nos termos dos arts. 16, LIV, 400, § 1º, e 406, do Regimento Interno.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

III- Na sequência, remeter os autos à Coordenadoria de Gestão Municipal e ao Ministério Público de Contas para as respectivas manifestações, em especial, acerca da possibilidade de encerramento feito sem deliberação de mérito, em face da aparente perda superveniente do objeto.

Votaram, nos termos acima, os Conselheiros IVAN LELIS BONILHA, JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL, FABIO DE SOUZA CAMARGO, IVENS ZSCHOERPER LINHARES, MAURÍCIO REQUIÃO DE MELLO E SILVA e AUGUSTINHO ZUCCHI.

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

Plenário Virtual, 2 de março de 2023 – Sessão Ordinária Virtual nº 3.

IVENS ZSCHOERPER LINHARES

Conselheiro Relator

FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES

Presidente