



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

PROCESSO Nº: 768889/21
ASSUNTO: REPRESENTAÇÃO DA LEI DE LICITAÇÕES
ENTIDADE: MUNICÍPIO DE MATINHOS
INTERESSADO: ADOLFO LEONEL ALVES TOMAZ, ECS COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA., JANETE DE FATIMA SCHMITZ, LIPPEL ENGENHARIA E EQUIPAMENTOS LTDA, MUNICÍPIO DE MATINHOS
ADVOGADO / PROCURADOR: EDUARDA FRANCINE PEREIRA DE SANTANA, GABRIEL CORDEIRO DE SALES, JOAO GUILHERME DUDA
RELATOR: CONSELHEIRO IVAN LELIS BONILHA

ACÓRDÃO Nº 1356/24 - Tribunal Pleno

Representação da Lei de Licitações. Possíveis irregularidades na condução do Pregão Eletrônico nº 60/2021. Supostas irregularidades nos atestados apresentados pela vencedora. Alegações não confirmadas. Pareceres técnicos dissonantes. Voto pela improcedência, acompanhando parecer ministerial e Instrução nº 5205/22 da CGM. Afastamento da multa sugerida por falta de cooperação processual.

1 RELATÓRIO

Trata-se de Representação da Lei de Licitações, com pedido cautelar, formulada por LIPPEL ENGENHARIA E EQUIPAMENTOS EIRELI¹ mediante a qual noticiou supostas irregularidades na condução do Pregão Eletrônico nº 060/2021², realizado pelo Município de Matinhos com vistas ao “registro de preço para aquisição de picador e triturador de galhos, troncos, arbustos e folhas em atendimento à demanda da Secretaria Municipal de Meio Ambiente, Agricultura e Pesca”.

A parte representante narrou que no dia 12 de novembro de 2021 foi encerrada a sessão de disputa, sagrando-se vencedora a empresa ECS COMERCIO E SERVICOS LTDA. No mesmo dia, a representante manifestou o

¹ Pessoa jurídica de direito privado com sede em Nova Trento – SC.

² O valor máximo estimado para contratação foi de R\$ 347.965,00.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

interesse recursal, por vislumbrar indícios de inidoneidade no atestado apresentado pela referida vencedora, bem como por entender necessária a averiguação técnica da compatibilidade do atestado apresentado com o objeto da licitação.

A representada entendeu que houve violação do item 12.3 do edital, que exigia atestado de prévio fornecimento de objeto similar ao licitado. Neste sentido mencionou três pontos que chamaram atenção no atestado apresentado pela empresa vencedora, quais sejam:

[...] **1.** A emitente do atestado (Agrimax), mais do que desconhecida, é empresa inativa há pelo menos 3 anos antes da emissão do atestado. O contra-argumento seria que o signatário estaria atestando fato ainda mais antigo. Nesse caso, permanece a inidoneidade do documento, justamente por omitir elementos essenciais, inviabilizando a sua correta análise e deixando abertura para posteriores adaptações. Não consta do atestado a data do fornecimento da ECS à Agrimax. [...]

2. Os itens são de infraestrutura agroindustrial de grande porte, e os itens são incoerentes entre si (parte cerealistas, parte florestais), em especial no que tange ao triturador. A omissão, no atestado, do local de fornecimento, impede justamente a sua verificação pelos concorrentes. Quem atua num mercado relativamente específico (trituradores), saberia de antemão a veracidade do fornecimento em determinado local ou empreendimento. Conhecendo o mercado, a recorrente desconhece esse fornecimento e o julga inverossímil, considerando seu escopo, a sua dimensão e as partes (Agrimax e ECS) envolvidas. O contra-argumento seria que o fornecimento se presume na sede de quem atestou (baixo, vide Sintegra). Aí encontramos outro problema. A empresa que atesta, além de desconhecida e inativa, tinha sua última sede num “coworking”, podendo ser empresa não operacional, meramente formal, ou mesmo de fachada. [...]

3. Não há como se saber se o triturador inscrito no atestado tem similaridade com o licitado, vez que ele se refere apenas a “resíduos” e à velocidade de processamento, mas não às suas aplicações e demais características (dimensões, materiais, motorização etc.). Ou seja, “triturador de resíduo” não é conteúdo atestado suficiente para denotar experiência com fornecimento de PICADOR E TRITURADOR DE GALHOS, TRONCOS, ARBUSTOS E FOLHAS (objeto licitado). [...]”



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

A parte representante asseverou que os argumentos acima elencados foram objeto de recurso administrativo, o qual foi indeferido pela Pregoeira. Sobre tal decisão, argumentou que *“não houve fundamento técnico na conclusão adotada no julgamento do recurso que indica que o atestado apresentado pela concorrente é compatível com o objeto do Edital. Além disso, também não acolheu a tese de invalidade de atestado emitida por empresa que está em situação “inapta” desde o início de 2021”*.

Após discorrer sobre violações legais, a representante formulou pedido nos seguintes termos:

“a) Seja a presente representação processada em regime de urgência, com a suspensão cautelar do certame, prevenindo-se a execução do objeto licitado diante dos graves riscos futuros à Administração Pública consistente na contratação de concorrente que apresentou produto incompatível com o Edital;

b) Após, ouvido o órgão responsável, e, se necessário, os licitantes afetados, seja esta representação acolhida in totum, para que se determine a reforma da decisão de habilitação e classificação da empresa ECS – com eventuais diligências prévias de verificação dos atestados, por exemplo, com solicitação das notas fiscais relativas à experiência atestada.

c) A juntada da documentação em anexo.”

Juntou a seguinte documentação: procuração, contrato social, edital, atas, recurso, contrarrazões, decisão da pregoeira e documentos sobre a situação jurídica da empresa arrematante.

Por meio do Despacho nº 13/2022-GCILB (peça nº 20), recebi o expediente para apurar se o atestado de capacidade técnica apresentado pela vencedora ECS COMERCIO E SERVICOS LTDA atendeu ao instrumento convocatório do Pregão Eletrônico nº 060/2021 e se é compatível com o objeto licitado. Deixei de conceder a medida cautelar pleiteada por entender que os requisitos de concessão da medida não foram comprovados de modo inequívoco na exordial, bem como em razão do considerável tempo decorrido desde a decisão exarada pelo ente em recurso administrativo, o que afasta o perigo na demora.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

Na mesma oportunidade determinei a citação dos representados, que apresentaram defesa às peças nº 31 e 32. A empresa citada ficou-se inerte, deixando transcorrer o prazo sem manifestação (peça nº 49).

A Coordenadoria de Gestão Municipal inicialmente se manifestou pela improcedência da Representação, conforme Instrução nº 5205/22 (peça nº 37). Posteriormente, mediante a Instrução nº 530/24 (peça nº 57), opinou pela procedência do feito com aplicação de multa prevista no artigo 87, inciso IV, alínea “g” da Lei nº 113/05 ao gestor da municipalidade, Sr. José Carlos do Espírito Santo. Destacou, nesta oportunidade, que a empresa citada não prestou os esclarecimentos necessários à elucidação do feito, restando sem maiores explicações os seguintes pontos: *“o Atestado de Capacidade Técnica fornecido pela empresa Agrimax (p. 3 da peça 3), bem como a Nota Fiscal emitida pela empresa vencedora (p. 3 da peça 13), que em conjunto, não detalham os atributos dos produtos da compra e venda (marca, modelo, etc.), assim como em se tratando da operacionalidade da empresa Agrimax, uma vez que sediada em estabelecimento de coworking em São José/SC e estar inapta perante a Receita Federal”*.

O Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, por meio do Parecer nº 136/24-2PC (peça nº 58), destacou que o silêncio da licitante vencedora nos autos não tem, por si só, o condão de ensejar a procedência do feito. Neste sentido, asseverou que não restaram comprovadas as irregularidades suscitadas pela representante, cabendo o julgamento pela improcedência do feito.

Sugeriu, contudo, seja aplicada a multa administrativa prevista no art. 87, IV, “g”, da Lei Complementar nº 113/2005 ao gestor da empresa ECS Comércio e Serviços Ltda., Sr. Adolfo Leonel Alves Tomaz, devido à ausência de cooperação processual.

É o relatório.

2 FUNDAMENTAÇÃO E VOTO

Compulsando os autos verifico que assiste razão ao órgão ministerial e à Coordenadoria de Gestão Municipal (vide Instrução nº 5205/22, peça nº 37), cabendo a **improcedência** do feito.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

Conforme já delimitado no relatório desta decisão, escopo da presente representação é apurar se o atestado de capacidade técnica apresentado pela vencedora ECS COMERCIO E SERVICOS LTDA atendeu ao item 12.3, alínea “a”³ do edital do Pregão Eletrônico nº 060/2021, isto é, verificar se era compatível com o objeto licitado.

A documentação apresentada pela parte representada demonstrou que não assiste razão à representante. *Data maxima venia*, os argumentos ventilados na inicial não se mostraram suficientes para ilidir a compatibilidade e a autenticidade do atestado impugnado. Por economia processual, reporto-me à fundamentação técnica apresentada pelo Ministério Público junto ao Tribunal de Contas (peça nº 58), a qual adoto como razões de decidir:

[...] Quanto à suposta ausência de compatibilidade do objeto licitado com o consignado no documento questionado, tal insurgência não se configura.

Isto porque, os atestados devem mostrar que o licitante executou serviço ou forneceu objeto parecidos, e não iguais, compatíveis com aquele que está sendo licitado, nos termos do art. 30, II e § 1º, da Lei nº 8.666/1993 e Súmula nº 263 do TCU.

É o que se observa do Atestado de Capacidade Técnica, emitido pela empresa Agrimax Equipamentos Agrícolas, que informa a entrega de triturador de resíduos de 30 m²/h, com integral cumprimento das especificações técnicas e prazos inerentes pela ECS Comércio de Serviços Ltda. (peça 34, p. 176).

Tampouco merece acolhimento à alegação de inidoneidade do atestado em apreço.

Consoante destacado na decisão do recurso administrativo (peça 34, p. 226/229), a veracidade das informações prestadas pela emitente restou evidenciada pela apresentação de nota fiscal eletrônica, emitida em 17/03/2021 (peça 34, p. 225), após o fornecimento do bem para a empresa signatária.

Já com relação à situação fiscal da empresa Agrimax Equipamentos Agrícolas⁴ perante a Receita Federal do

³ O item 12.3, alínea “a” do edital exigiu como requisito de habilitação técnica a “comprovação do fornecimento de objeto compatível com as características do objeto da presente licitação, por meio de atestado(s) de capacidade técnica, expedido(s) por pessoa jurídica de direito público ou privado, original ou cópia para autenticação”.

⁴ Nome empresarial: Agrimax Comércio de Implementos Agrícolas Eireli. (peça 34, p. 208).



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

Brasil, cumpre destacar que esse fato, em si mesmo, não torna o atestado inválido.

A posterior inaptidão, ocorrida em 18/03/2021, indica que a empresa deixou de apresentar declarações, ou seja, foi omissa quanto ao cumprimento de obrigações acessórias. Tal situação não se confunde com as ações executadas antes do descumprimento de obrigações fiscais, de modo que não perdem sua validade jurídica.

Isto é, conforme se extrai da IN RFB nº 2119/2022⁵, a entidade declarada inapta fica impedida de emitir documento fiscal eletrônico (art.49, II, alínea “f”), inclusive, sendo considerado inidôneo àquele emitido por entidade omissa de declarações e demonstrativos (art. 51, *caput* e § 2º, I).

Contudo, a referida vedação não alcança os documentos emitidos sem efeitos tributários em favor de terceiro interessado (pessoa física ou entidade beneficiária do documento – art. 51, § 4º), como ocorre com atestados de capacidade técnica, notadamente de natureza declaratória.

Isto posto, tendo em conta que os argumentos trazidos pela representante não se mostraram suficientes para ilidir a compatibilidade e a autenticidade do atestado impugnado, tem-se que a regularidade destes pontos é medida necessária. [...]

Deixo de aplicar a sanção de multa sugerida pelo órgão ministerial, uma vez que a empresa ECS COMERCIO E SERVICOS LTDA foi convocada a comparecer nos autos como parte representada, mediante citação, para integrar o polo passivo da demanda, nos termos do juízo de admissibilidade consubstanciado no Despacho nº 13/22-GCILB (peça nº 20).

Assim, considerando que o exercício do contraditório é uma garantia facultada ao representado – e não um dever, entendo que sua inércia não pode ser considerada uma falta de cooperação processual. O Código de Processo Civil estabelece que a defesa é um ônus, podendo o réu desincumbir-se ou não. O mesmo entendimento é adotado pela Lei Orgânica desta Corte, que menciona que a defesa é oportunidade conferida ao interessado⁶.

⁵ Dispõe sobre o Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica no âmbito da Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil. Disponível em: <<http://normas.receita.fazenda.gov.br/sijut2consulta/link.action?idAto=127567>>. Acesso em: 4/3/2024.

⁶ Art. 35. A denúncia e a representação tramitarão em regime de urgência, devendo:



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

Pelo exposto, afasto a sugestão de multa proposta pelo Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, uma vez que a parte citada não foi intimada a prestar informações e colaborar nos autos, mas citada para, querendo, apresentar contraditório, nos termos legais e regimentais.

Diante de todo o exposto, acompanho o parecer ministerial e a Instrução nº 5205/22 da Coordenadoria de Gestão Municipal e **VOTO** pelo conhecimento e pela **improcedência** da presente Representação da Lei de Licitações, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado da decisão, encaminhem-se os autos à Diretoria de Protocolo para a adoção das providências de encerramento.

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 IVAN LELIS BONILHA, por unanimidade, em:

I - Conhecer e julgar **improcedente** a presente Representação da Lei de Licitações, nos termos da fundamentação;

II - após o trânsito em julgado da decisão, encaminhar os autos à Diretoria de Protocolo para a adoção das providências de encerramento.

Votaram, nos termos acima, os Conselheiros IVAN LELIS BONILHA, JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL, FABIO DE SOUZA CAMARGO, AUGUSTINHO ZUCCHI e os Conselheiros Substitutos JOSE MAURICIO DE ANDRADE NETO e SERGIO RICARDO VALADARES FONSECA.

[...]

II – em dez dias, ser despachada liminarmente pelo Conselheiro Relator, que, se a entender regularmente apresentada:

a) quando suficientemente instruída, mandará citar o responsável para apresentar defesa, no prazo improrrogável de quinze dias; [...]

b) quando insuficientemente instruída, encaminhará o processo à unidade de fiscalização deste Tribunal competente para informações em igual prazo; [...]

c) ocorrendo o previsto na alínea b deste inciso, após recebidas as informações, determinará, se for o caso, a citação do responsável, **para oportunidade de defesa** no prazo improrrogável de quinze dias; [...]

Art. 58. O prazo para manifestação dos interessados, inclusive na **oportunidade do contraditório e ampla defesa**, será de 15 (quinze) dias.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

Presente o Procurador-Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, GABRIEL GUY LÉGER.

Plenário Virtual, 23 de maio de 2024 – Sessão Ordinária Virtual nº 9.

IVAN LELIS BONILHA
Conselheiro Relator

FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES
Presidente