

AUTOS DO PROCESSO N. 969.465

I - RELATÓRIO

Tratam os autos de **Denúncia** formulada a essa Corte por **Odair Oliveira Oldem** contra procedimento licitatório deflagrado pela **Prefeitura Municipal de Sabinópolis (MG)**, **Pregão Presencial n. 002/2016, Processo n. 006/2016**, tipo menor preço por item, cujo objeto é “a contratação de empresa especializada para prestação de serviço de transporte escolar dos alunos da rede municipal de ensino do Município de Sabinópolis, conforme descrição constante do Termo de Referência, Anexo I do Edital, no valor estimado de R\$2.117.389,50 (dois milhões, cento e dezessete mil, trezentos e oitenta e nove reais e cinquenta centavos).”

A documentação foi examinada e o Presidente, Conselheiro Sebastião Helvécio, recebeu-a como Denúncia e determinou a sua autuação e distribuição, tendo sido o processo distribuído à relatoria do Conselheiro Gilberto Diniz (fl. 44).

Em razão do gozo de férias regulamentares do Conselheiro Gilberto Diniz, o Processo foi submetido à apreciação do Conselheiro Presidente, em razão do disposto no § 3º do art. 197 do Regimento Interno.

O Conselheiro Sebastião Helvécio, Presidente, manifestou-se conforme o contido no despacho de fl. 46/46v, tendo em vista tratar-se de processo de tramitação prioritária, com pedido de suspensão liminar do certame, relatando as seguintes irregularidades apontadas pelo Denunciante:

- ausência de numeração das folhas do edital de licitação;
- ausência de especificação dos itens destinados à ME e EPP e do critério de apuração de tais participantes, embora o texto editalício faça alusão às cotas reservadas e à cota principal;
- falta de clareza no item alusivo ao credenciamento, porquanto omite a obrigatoriedade de comprovação da documentação de ME e EPP;
- definição da data de abertura das propostas, sem que se tenha ciência de quais licitantes cumprem as exigências das Lei Complementar n. 123, de 2006;
- ausência de previsão, no Termo de Referência, dos valores orçados pela Administração e, conseqüentemente, do preço médio estimado;
- exigência de indicação da marca, modelo, ano e capacidade de passageiros dos veículos oferecidos para cada linha cotada;
- dificuldade de aferir a inexequibilidade do preço, diante da ausência de clareza e objetividade do edital;
- exigência descabida imposta ao licitante vencedor de encaminhar a proposta readequada no prazo de até quarenta e oito horas;
- ausência de exigência de comprovação de ME e EPP na fase de habilitação;
- irregularidades relacionadas à participação no certame com a apresentação do CRC da Prefeitura de Sabinópolis;
- descrições dos veículos de transporte escolar em desacordo com o Código de Trânsito Brasileiro;
- previsão de exigências abusivas e com indícios de direcionamento do certame no Anexo VII - Modelo de Proposta.

Diante disto, encaminhou os autos a esta Coordenadoria de Fiscalização de Editais para exame e manifestação, em quarenta e oito horas, em seguida deveriam ser conclusos.

A Unidade Técnica, em análise superficial e somente com base na documentação presente nos autos até aquela data, tendo ainda em vista a exiguidade do prazo e a complexidade da matéria, entendeu pela procedência em parte, da Denúncia, apontando como irregulares (fl. 47/49):

- a ausência de numeração das folhas do edital de licitação;
- a ausência de especificação dos itens destinados à ME e EPP e do critério de apuração de tais participantes, embora o texto editalício faça alusão às cotas reservadas e cota principal;
- a exigência de indicação da marca, modelo, ano, capacidade de passageiros, bem como placa e Renavan dos veículos oferecidos para cada linha cotada;
- exigência abusiva no Anexo VI, que obriga a licitante a definir a indicação do motorista, o que implicaria a existência da contratação antecipada desse profissional, pela licitante;

Por tais motivos sugeriu a suspensão do certame, sem a audição da parte Denunciada.

Conclusos os autos ao Conselheiro Presidente, em razão de férias do Relator, foi proferido o despacho de fl. 52/53:

...constatei, em consulta feita ao endereço eletrônico da denunciada, que o edital do Pregão Presencial nº 002/2015 foi retificado, conforme última atualização divulgada em 22/01/2016, e que a data de abertura do certame foi transferida para o dia **04/02/2016**.

Destarte, diante da retificação do ato convocatório e da eventual modificação dos itens denunciados, antes de me manifestar sobre o pedido de suspensão do procedimento licitatório, determino a **intimação**, por *e-mail e fac-símile*, do Sr. Carlos Roberto Barroso Mourão, Prefeito de Sabinópolis, e do Sr. Claudiney Antônio Batista de Almeida, Pregoeiro e subscritor do edital, para que, no prazo de **quarenta e oito horas**, apresentem as justificativas e os esclarecimentos que entenderem pertinentes acerca dos apontamentos lançados nos autos.

Encaminhem-se aos responsáveis cópias da peça vestibular e do relatório técnico acostados, respectivamente, às fls. 01 a 08 e 47 a 49.

O ofício de intimação deverá conter a advertência de que o não cumprimento da determinação, no prazo fixado, ensejará a aplicação de multa...

Após, deveriam retornar conclusos.

Regularmente procedidas as intimações (fl. 54/56), o Prefeito e o Pregoeiro enviaram correspondência, com obediência de prazo, acompanhada da documentação, juntados pela Diretora da Secretaria da Segunda Câmara às fl. 57/103.

Os responsáveis enviaram a seguinte documentação:

- ofício com esclarecimentos, fl. 57/59;
- impugnação e resposta da Administração, fl. 60/70;
- Errata do edital de pregão n. 002/2016, fl. 71/101;
- publicação da errata, fl. 102/103.

Os autos foram remetidos ao Conselheiro Relator Gilberto Diniz, já de retorno a esta Corte, que despachou encaminhando novamente os autos a esta Unidade Técnica para exame e manifestação em 48 (quarenta e oito) horas (fl. 105).

Isto posto, passou-se, às fls. 106/110, ao exame do edital de pregão n. 002/2016, face o exame anterior desta Unidade Técnica e a documentação enviada às fls. 57/103, entendendo-se:

Ante o exposto, após a análise da Errata do edital de Pregão Presencial n. 002/2016 deflagrado pela Prefeitura Municipal de Sabinópolis, em face do exame anterior desta Unidade Técnica e da documentação juntada às fls. 57/103, nos termos da fundamentação acima, esta Unidade Técnica entende como mantida as seguintes irregularidades:

1. Ausência de especificação dos itens destinados à ME e EPP e do critério de apuração de tais participantes, embora o texto editalício faça alusão às cotas reservadas e à cota principal.

2. Ausência da Planilha de orçamento unitário e global anexada ao edital.

Entende ainda este Órgão Técnico que após o envio dos autos ao Ministério Público de Contas, os responsáveis, o Sr. Carlos Roberto Barroso Mourão, Prefeito de Sabinópolis, e o Sr. Claudiney Antônio Batista de Almeida, Pregoeiro, podem ser citados para apresentar defesa sobre a irregularidade em questão, bem como sobre eventuais aditamentos do *Parquet* de Contas.

À fl.111/111v. o Relator se manifestou:

Para a devida análise dos autos e melhor compreensão dos critérios adotados pela denunciada para subsidiar a elaboração do edital do Pregão Presencial nº 02/2016, e de sua retificação, determino **nova intimação**, por *e-mail* e *fac-símile*, dos Srs. Carlos Roberto Barroso Mourão e Claudiney Antônio Batista de Almeida, respectivamente, Prefeito e Pregoeiro do Município de Sabinópolis, para que, no prazo de **quarenta e oito horas**, informem o estágio em que se encontra o aludido processo licitatório, e, encaminhem, a esta Corte de Contas, toda a documentação relativa às fases interna e externa do certame, notadamente para averiguação da planilha de orçamento unitário e global ou de documento equivalente, bem como para aferição dos estudos realizados pela Administração para justificar o disposto no preâmbulo do edital retificado, que previu a não aplicação do tratamento diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte, previsto nos arts. 47 e 48 da Lei Complementar nº 123 de 2006, com redação dada pela Lei Complementar nº 147 de 2014, “por representar prejuízo ao conjunto ou complexo do objeto a ser contratado”, devendo, ainda, apresentar os esclarecimentos relacionados à ausência de cláusula editalícia prevendo a exclusividade para ME e EPP, nos itens cujo valor estimado seja inferior ou igual a R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais).

Recomendo, outrossim, que o responsável se abstenha de promover a celebração de contrato que contemple o objeto do certame *sub examen*, até nova manifestação desta Corte.

O ofício de intimação deverá conter a advertência de que o não cumprimento da determinação, no prazo fixado, ensejará a aplicação de multa, nos termos do inciso III do art. 85 da Lei Complementar nº 102, de 2008.

Após a manifestação dos intimandos, encaminhem-se os autos à Coordenadoria de Fiscalização de Editais de Licitação, para reexame, **no prazo de quarenta e oito horas**.

Às fls.115/161, os Srs. Carlos Roberto Barroso Mourão e Claudiney Antônio Batista de Almeida, respectivamente, Prefeito e Pregoeiro do Município de Sabinópolis enviaram esclarecimentos e documentação referente ao certame.

Isto posto, passa-se, ao exame do edital de pregão n. 002/2016, face o exame anterior desta Unidade Técnica e a documentação enviada às fls. 115/161.

2. - QUANTO À AUSÊNCIA DE ESPECIFICAÇÃO DOS ITENS DESTINADOS À ME E EPP E DO CRITÉRIO DE APURAÇÃO DE TAIS PARTICIPANTES.

Em exame anterior, a Unidade Técnica entendeu que a reformulação empreendida pela Administração não sanou o edital do Pregão Presencial n. 002/2016 relativamente à irregularidade anteriormente apontada pelo Denunciante e reconhecida por esta Unidade Técnica, vez que o edital excluiu as cotas destinadas a **ME E EPP**, mesmo porque não constou anexada ao edital a planilha orçamentária de preços unitários e global, para verificação dessas cotas.

ANÁLISE

Os responsáveis, às fls. 115/117, teceram comentários a respeito da situação do município com referência a combate a conluio nas licitações e alegaram que a utilização de licitação em caráter exclusivo ou com reserva de cota poderia ainda mais fomentar essa situação.

Alegaram ainda que todos os licitantes do certame são enquadrados como ME ou EPP (o que pode ser observado nos comprovantes de fls. 123/157) e que com a recomendação desta Corte para se abster de formalizar a contratação, foram buscados orçamentos com todos os licitantes para se promover a contratação emergencial, com o intuito de não se prejudicar os estudantes da rede de ensino fundamental.

Considerando que todos os participantes são enquadrados como ME ou EPP, entende esta Unidade Técnica que no presente caso a ausência de especificação dos itens destinados à ME e EPP não geraram prejuízo ao procedimento licitatório. Entretanto, os responsáveis pelos procedimentos licitatórios do Município devem atentar-se para os comandos da Lei Complementar 123/2006, que necessitam estar expressos nos editais.

3. Ausência da Planilha de orçamento unitário e global anexada ao edital.

Em exame anterior esta Unidade Técnica entendeu como irregular a ausência da Planilha de orçamento unitário e global anexada ao edital.

Análise:

Considerando que o entendimento sobre a obrigatoriedade da Planilha de orçamento unitário e global anexada ao edital de pregão ainda não está pacificada nesta Corte, esta Unidade Técnica retifica seu entendimento no sentido de que o apontamento em questão ainda não pode ser considerado propriamente uma irregularidade, esse também é o entendimento desta Corte na seguinte decisão¹:

Denúncia em face de pregão presencial para registro de preços, cujo objeto consistiu na aquisição de pneus novos, câmaras de ar e protetores destinados aos veículos e às máquinas de frota municipal. A denunciante alegou que o Município adotou o critério de julgamento tipo menor preço global por lote e violou, assim, os princípios da economicidade e da isonomia, bem como o disposto no inciso IV do art. 15 e no § 1º do art. 23 da Lei n. 8.666/1993. Argumentou, ainda, que o critério de julgamento tipo menor preço por item favoreceria a competitividade e proporcionaria melhores preços para a aquisição. O Ministério Público de Contas aditou a denúncia por considerar irregular a ausência de justificativa de proibição de empresas em consórcio, a ausência de orçamento estimado em planilhas e a restrição à apresentação de recursos. O Conselheiro relator, ao analisar o critério de julgamento adotado no pregão, citou o § 1º do art. 23 da Lei n. 8.666/1993, o qual exige, no ato do parcelamento do objeto da licitação, a comprovação da viabilidade técnica e econômica, o aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e a ampliação da competitividade sem perda da economia de escala. Mencionou, ainda, o Enunciado de Súmula n. 247 do TCU, que estabelece a obrigatoriedade na admissão da adjudicação por item nos editais de licitações cujo objeto seja divisível, desde que não haja prejuízo ou perda de economia de escala. Consignou que o preço contratado, no caso concreto em questão, foi abaixo dos verificados no mapa de cotação de preços, apesar de a licitação ter sido dividida em três lotes para aquisição de pneus, câmaras e protetores. Reputou irregular a agregação dos produtos, mas deixou de aplicar multa aos responsáveis, tendo em vista a vantajosidade econômica na aquisição. No tocante à proibição de participação de empresas reunidas em consórcio, o Conselheiro relator ponderou que o art. 33 da Lei n. 8.666/1993 admite tal participação e exige justificativa no caso de vedação. Lembrou que o gestor deve motivar e circunstanciar todos os atos, discricionários ou vinculados, assim como observar os princípios da economicidade e as conjunturas mercadológicas. Entendeu que as justificativas apresentadas, em sede de defesa, sanaram a irregularidade. Quanto à ausência de planilha de custos unitários e do valor estimado da contratação, adotou o posicionamento do TCU e do TCEMG, em casos concretos, no sentido da discricionariedade na divulgação do orçamento estimado em planilha de quantitativos e preços unitários, como anexo do edital, sendo necessária apenas a ampla cotação do preço unitário dos produtos licitados, na fase interna do certame licitatório. Por fim, no que tange à restrição imposta para apresentação de recursos, considerou irregular o edital por disponibilizar, na interposição de recursos, somente a forma presencial e, como

¹ **INFORMATIVO DE JURISPRUDÊNCIA DO TCE-MG** | Quinta - Feira, 18 de Fevereiro de 2016

decorrência, restringir o direito dos licitantes ao contraditório e à ampla defesa. Ante o exposto, julgou procedente o pedido inserto na denúncia para considerar irregular o pregão presencial, com espeque na restrição à apresentação de recursos, e aplicou multa ao pregoeiro. Aprovado o voto do Conselheiro relator (Denúncia n. 932.377, rel. Conselheiro Cláudio Couto Terrão, 2 de fevereiro de 2016). grifado

III - CONCLUSÃO

Ante o exposto, após a análise do edital de pregão n. 002/2016, face o exame anterior desta Unidade Técnica e a documentação enviada às fls. 115/161 e considerando que todos os licitantes se enquadraram na condição de **ME e EPP**, conforme pode ser observado nos comprovantes de fls. 123/157, do que se deduz que foi cumprido o objetivo da lei 123/2006 quanto à participação de **ME e EPP**, bem como a anulação do certame no estágio em que se encontra pode ser antieconômico para o Município, entende-se que pode ser recomendado ao Sr. Carlos Roberto Barroso Mourão, Prefeito de Sabinópolis, e ao Sr. Claudiney Antônio Batista de Almeida, Pregoeiro, para que nos próximos certames descrevam nos instrumentos convocatórios os benefícios destinados às MEs e EPPs nos termos dos artigos 47 e 48 da lei complementar 123/2006.

À consideração superior.

CFEL, em 22 de fevereiro de 2016.

Francisco V.S.Lima
Analista de Controle Externo
TC-1785-7