



Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais

*Diretoria de Fiscalização de Matérias Especiais
Coordenadoria de Fiscalização de Editais de Licitação*



AUTOS DO PROCESSO N.º 896.629 – 2013 (Denúncia) - Piloto

AUTOS DO PROCESSO N.º 898.313 – 2013 (Edital de Licitação) - Apenso

1 - RELATÓRIO

Tratam os autos da Denúncia n.º 896.629, formulada a esta Corte por Clóvis Olavo Ferreira, representante legal da Clóvis Transporte Turístico Ltda., em face do procedimento licitatório deflagrado pela Prefeitura Municipal de Cambuquira, consubstanciado na Tomada de Preços de n.º 004/2013 – Processo Licitatório n.º 061/2013 –, cujo objeto é “[...] seleção para futura contratação de empresa apta a realizar o transporte da rede pública de ensino” no valor estimado de R\$ 511.525,16 (quinhentos e onze mil, quinhentos e vinte e cinco reais e cinquenta e seis centavos). Ressalta-se que referido certame deflagrou-se em substituição ao Pregão Presencial n.º 004/2011, analisado no bojo dos autos n.º 850.705.

Posteriormente, ingressou nessa mesma Casa documentação remetida pelo Senhor Édio Soares da Cunha, Presidente da Comissão Permanente de Licitação do Município de Cambuquira, em obediência à decisão proferida nos autos da Denúncia n.º 850705, que considerou irregular o Pregão Presencial n.º 004/2011, que possuía objeto idêntico ao analisado nesses autos. Desse modo, à fl. 40, dos autos n.º 898313, o Relator determinou sua **autuação como Edital de Licitação n.º 898313, sendo em seguida determinado o apensamento, fl. 43, daquele processo a estes autos**, tendo em vista tratar do mesmo objeto, Tomada de Preços n.º 004/2013.

O Exmo. Sr. Conselheiro Cláudio Terrão, à fl. 31, encaminhou os autos a esta Coordenadoria Técnica “[...] para que, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, procedesse ao exame da denúncia e de todo o ato convocatório”.

Às fls. 32/55, esta unidade Técnica se manifestou:

Diante do exposto, após análise da Denúncia de fls. 01 a 03 e da íntegra do edital da Tomada de Preços 004/2013 entende este Órgão Técnico que o ato convocatório possui as seguintes irregularidades que justificam a medida de suspensão do certame na fase que se encontra: (Grifou-se)



Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais

*Diretoria de Fiscalização de Matérias Especiais
Coordenadoria de Fiscalização de Editais de Licitação*



- (a) Designação de data e hora única para realização de visita técnica, o que contraria a orientação jurisprudencial das Cortes de Contas por restringir a competitividade (preâmbulo do edital e item/capítulo XII do edital);
- (b) Antijuridicidade do subitem 5.1 do edital por não permitir a participação no certame dos interessados que atenderem a todas as condições exigidas para cadastramento até o terceiro dia anterior à data do recebimento das propostas, nos termos do artigo 22, § 2º, da Lei n.º 8.666/93;
- (c) Exigência de documento não autorizado no artigo 30 da Lei n.º 8.666/93, impeditivo da qualificação de empresas que eventualmente possam a vir apresentar experiência para executar o contrato a ser firmado e que não seja cadastrada na Secretaria da Receita Federal do Brasil – SFRB como sociedade atuante no ramo de transporte escolar (subitem 5.3.13 do edital);
- (d) Inadmissibilidade do envio de propostas via Correios, o que contraria o artigo 3º, § 1º, inciso I, da Lei n.º 8.666/93 (subitem 13.5 do edital);
- Pelas razões declinadas no tópico 2 deste estudo, entende-se também que os responsáveis, o Exmo. Sr. Prefeito Municipal de Cambuquira, Evanderson Xavier, e o Exmo. Sr. Édio Soares da Cunha, Presidente da Comissão Permanente de Licitação e subscritor do edital, podem ser intimados para justificar o porquê de exigir para fins de qualificação econômico-financeira das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte balanço patrimonial e demonstrações contábeis e a motivar e (ou) apresentar elementos técnicos e econômicos que validem, ou não, a indivisibilidade do objeto em face do disposto no artigo 23, § 1º, da Lei 8.666/93

Às fls. 57/58, o Relator determinou que fossem intimados os Senhores Evanderson Xavier e Édio Soares da Cunha, respectivamente, Prefeito Municipal de Cambuquira e Presidente da Comissão Permanente de Licitação, a fim de que informassem, no prazo de 05 (cinco) dias, o estado em que se encontrava a Tomada de Preços nº 004/2013, Processo Licitatório nº 061/2013.

À fl. 59, os autos 898.313 foram apensados aos presentes autos.

Às fls. 66/67, os Senhores Evanderson Xavier e Édio Soares da Cunha, respectivamente, Prefeito Municipal de Cambuquira e Presidente da Comissão Permanente de Licitação informaram que o certame se encontrava em fase de execução contratual.

Às fls. 74/75, o Relator indeferiu o pedido de suspensão da vigência do contrato e de anulação de todo o processo licitatório, conforme pedido pela denunciante na documentação enviada de fls. 76/91.

Às fls. 96/98v, o Ministério Público de Contas arguiu preliminar da ocorrência de conexão, tendo em vista que o objeto da Tomada de Preços nº 004/2013 era idêntica àquela tratada nos autos da Denúncia nº 850705, bem com aditou o seguinte:

1. Ausência/insuficiência do Projeto Básico
2. Da ausência do estabelecimento de preço máximo
3. Ausência de cláusulas relativas à aplicação da LC n. 123/2006



Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais

*Diretoria de Fiscalização de Matérias Especiais
Coordenadoria de Fiscalização de Editais de Licitação*



Às fls. 99/101, o Relator manifestou-se contrário ao apensamento suscitado pelo *Parquet* de Contas, uma vez que o processo da Denúncia nº 850705 já se encontrava com instrução concluída e julgamento, bem como remeteu os autos a esta Coordenadoria para examinar se a Tomada de Preços nº 004/2013, deflagrada em substituição ao Pregão Presencial nº 004/2011, fora publicada em consonância com a decisão proferida na Denúncia nº 850705, a fim de que fossem sanadas as irregularidades ali apontadas, uma vez que o apensamento do processo de edital de licitação foi posterior ao estudo técnico.

Considerando a determinação do Relator, esta Unidade Técnica procedeu à análise do Edital da Tomada de Preços nº 004/2013, em relação às irregularidades constatadas no Pregão Presencial nº 004/2011, analisado no bojo dos autos nº 850705, ocasião em que foram alinhavadas as seguintes ponderações:

1. Exigência de apresentação de documentos em duplicidade, itens 5.1 e 5.3.2 a 5.3.10.
2. Ausência de estabelecimento de preços máximos, nos termos da fundamentação.
3. Antijuridicidade do subitem 5.1 do edital por não permitir a participação no certame dos interessados que atenderem a todas as condições exigidas para cadastramento até o terceiro dia anterior à data do recebimento das propostas, nos termos do artigo 22, § 2º, da Lei n.º 8.666/93;

Ratifica-se ainda as seguintes irregularidades elencadas no exame técnico de fls.32/55:

4. Designação de data e hora única para realização de visita técnica, o que contraria a orientação jurisprudencial das Cortes de Contas por restringir a competitividade (preâmbulo do edital e item/capítulo XII do edital), item 12.1 do edital
5. Exigência de documento não autorizado no artigo 30 da Lei n.º 8.666/93, impeditivo da qualificação de empresas que eventualmente possam a vir apresentar experiência para executar o contrato a ser firmado e que não seja cadastrada na Secretaria da Receita Federal do Brasil – SFRB como sociedade atuante no ramo de transporte escolar (subitem 5.3.13 do edital);
6. Inadmissibilidade do envio de propostas via Correios, o que contraria o artigo 3º, § 1º, inciso I, da Lei n.º 8.666/93 (subitem 13.5 do edital);

Bem como a ausência de justificativa quanto aos seguintes apontamentos:

7. exigir para fins de qualificação econômico-financeira das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte balanço patrimonial e demonstrações contábeis;
8. a ausência de motivação ou elementos técnicos e econômicos que validem, ou não, a indivisibilidade do objeto em face do disposto no artigo 23, § 1º, da Lei 8.666/93.



Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais

*Diretoria de Fiscalização de Matérias Especiais
Coordenadoria de Fiscalização de Editais de Licitação*



Citados, fls. 117/119, os responsáveis, Senhores Édio Soares da Cunha, Marília de Vilhena Lemes da Silva e Evanderson Xavier, respectivamente, Presidente da Comissão Permanente de Licitação, Pregoeira e Prefeito Municipal de Cambuquira à época, apresentaram defesa às fls. 120/142.

Isso posto, passa-se ao exame das defesas, em face dos estudos técnicos e do parecer ministerial.

2 - DOS FATOS, DA FUNDAMENTAÇÃO E DA DELIMITAÇÃO DA ANÁLISE

2.1 – ANÁLISE DOS APONTAMENTOS TÉCNICOS

2.1.1 - Exigência de apresentação de documentos em duplicidade.

Acerca da intitulada irregularidade essa Unidade Técnica assim se manifestou na análise de fls. 104/111, a saber:

Verifica-se que não mais se exige a certidão ou comprovante de que a empresa está cadastrada junto ao DER/MG, porém, considerando que o item 5.1 do edital em estudo manteve a exigência de **cadastro de fornecedores** conjuntamente com os documentos de habilitação enumerados nos itens 5.3.2 a 5.3.10, entende esta Unidade Técnica que fica mantida essa irregularidade pela exigência de duplicidade de documentos.

Ressalte-se que na análise de fls.32/55 verificou-se a irregularidade referente subitem 5.1 do edital por não permitir a participação no certame dos interessados que atenderem a todas as condições exigidas para cadastramento até o terceiro dia anterior à data do recebimento das propostas, nos termos do artigo 22, § 2º, da Lei n.º 8.666/93.

Extrai-se da defesa dos responsáveis, Senhores Evanderson Xavier e Marília de Vilhena Lemes da Silva, o que se segue:

Como se vê, embora conste no item 5.1 que poderão participar da licitação as empresas nacionais previamente inscritas no cadastro de fornecedores da Prefeitura Municipal de Cambuquira, junto ao Departamento de Compras, não se fala, no edital, acerca de quais são os documentos necessários e hábeis para tal cadastro. Desde modo, não há no edital a duplicidade assinalada.

O Sr. Édio Soares da Cunha não se manifestou sobre a questão em tela.

Análise:



Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais

*Diretoria de Fiscalização de Matérias Especiais
Coordenadoria de Fiscalização de Editais de Licitação*



Nota-se que a defesa atribui a duplicidade de apresentação de documentos apontada por este Órgão Técnico à necessidade de cadastro prévio junto à Administração local.

Todavia, o posicionamento alinhavado nos pareceres técnicos emitidos às fls. 32/55 e 104/111, ressalta a incongruência de exigir-se o cadastro de fornecedores conjuntamente com os documentos de habilitação constantes dos itens 5.3.2 a 5.3.10 do Edital (habilitação jurídica e regularidade fiscal e trabalhista), fl. 10v.

Nesse sentido, imperioso destacar que as alegações defensivas não têm o condão de sanar a irregularidade destacada, uma vez que, em se tratando de licitação na modalidade Tomada de Preços, é essencial haja prévio cadastramento junto à entidade da Administração Pública, conforme consta no art. 22, § 2º, da Lei 8.666/93, mesmo diploma legal que estatui em seu artigo 34, que o cadastramento é para “efeito de habilitação”, ou seja, não há justificativa para a realização da licitação na modalidade Tomada de Preços exigir, além do prévio cadastramento, os documentos de habilitação previstos no art. 27 da Lei 8.666/93.

Dessa forma, mantém-se a irregularidade quanto a esse quesito.

2.1.2 - Antijuridicidade da ausência de menção à possibilidade de cumprimento dos requisitos para cadastramento junto à Prefeitura até o terceiro dia anterior à data do recebimento das propostas

No relatório técnico de fls. 104/111, este Órgão Técnico apontou a antijuridicidade prevista no item 5.1 do Edital, o qual é silente quanto à possibilidade dos licitantes realizarem o cadastramento junto à Prefeitura até o terceiro dia anterior à data da abertura da sessão, fls. 106/107.

Em sede de defesa, os Senhores Evanderson Xavier e Marília de Vilhena Lemes da Silva sustentaram que a ausência de menção expressa acerca da possibilidade de cadastramento até o terceiro dia anterior à abertura da sessão não apresentou óbice à participação de interessados que poderiam realizar o cadastro, tendo em vista a autoaplicabilidade da Lei de Licitações, fls. 130/131.

O Sr. Édio Soares da Cunha não se manifestou sobre a questão em tela.



Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais

Diretoria de Fiscalização de Matérias Especiais
Coordenadoria de Fiscalização de Editais de Licitação



Análise

As razões defensivas não foram suficientes para sanar a irregularidade anteriormente apontada, razão pela qual se ratifica o posicionamento exarado no parecer de fls. 104/111 quanto a esse quesito.

2.1.3 - Exigência de qualificação técnica não permitida

Esta Unidade Técnica entendeu, quando da análise de fls. 32/56, que é irregular o subitem 5.3.13 do edital da Tomada de Preços n.º 004/2013 por exigir, como qualificação técnica, que “*as empresas participantes deverão, obrigatoriamente, ter entre o rol de atividades o transporte escolar (código CNAE 4924-81/00)*”, documento não arrolado no artigo 30 da Lei n.º 8.666/93, além de não guardar compatibilidade com o art. 37, XXI, da Constituição Federal de 1988.

Alegam os defendentes, Senhores Evandro Xavier e Édio Soares da Cunha, que a exigência em questão fez-se necessária, a fim de garantir a contratação de empresa especializada, que detivesse condições técnicas e experiência na realização do transporte escolar, fl. 121.

Os defendentes, Senhores Evanderson Xavier e Marília de Vilhena Lemes da Silva, sustentaram que a exigência em exame, obedece ao art. 30, IV, da Lei 8.666/93, o qual prevê “*prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso*”.

Análise:

A esse respeito, cabível esclarecer que o código do Cadastro Nacional de Atividade Econômica - CNAE é uma classificação que guarda relação direta com o objeto social da sociedade empresarial. Considerando que o objeto social da sociedade pode abranger várias atividades, principal e secundárias, e estar contemplado no contrato social, este, sim, um documento relativo à habilitação jurídica, previsto no inciso III do art. 28 da Lei n. 8.666/93, entende-se que a exigência do CNAE como documento de qualificação técnica não é razoável.

Quanto à exigência de determinado código junto ao CNAE, alguns cuidados devem ser tomados a fim de evitar cerceamento da competitividade, conforme colhe-se na jurisprudência do Tribunal de Contas da União, a saber:



Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais

*Diretoria de Fiscalização de Matérias Especiais
Coordenadoria de Fiscalização de Editais de Licitação*



Considerando que diante do decidido no precedente Acórdão 1.203/2011 – Plenário, segundo o qual o Cnae não deveria, sozinho, constituir motivo para a inabilitação em processo licitatório, havendo outros meios de comprovação da compatibilidade do ramo de atuação da empresa com o objeto da licitação, a exemplo o contrato social, o Relator determinou a realização de diligência ao Senac/MG, com vistas à obtenção de cópia do contrato social da licitante vencedora da licitação, bem assim, objetivando o envio de outras informações.

(Acórdão nº 42/2014, Plenário, Min. Augusto Sherman)

Diante do exposto, tem-se que a referida cláusula editalícia (subitem 5.3.13) do edital de Tomada de Preços nº 004/2013 é irregular, posto que a exigência não está arrolada no art. 30 da Lei n. 8.666/93, além de impedir a qualificação de empresas que eventualmente possam vir apresentar experiência para executar o contrato a ser firmado e não serem cadastradas na Secretaria da Receita Federal do Brasil – SFRB como sociedade atuante no ramo de transporte escolar.

2.1.4 - Ausência de estabelecimento de preços máximos

Em decisão proferida nos autos 850705, a Segunda Câmara desta Corte entendeu como irregular a ausência de estabelecimento de preços máximos.

Em sede de defesa, os Senhores Evanderson Xavier e Marília de Vilhena Lemes da Silva alegaram que houve valor médio estimado para a licitação, sendo este suficiente para satisfação do art. 40, X, da Lei 8.666/93, o qual menciona que é “permitida” a fixação de preço máximo, sem estabelecer a sua obrigatoriedade, fls. 131/132.

O Sr. Édio Soares da Cunha não se manifestou sobre a questão em tela.

Análise:

Em que pese a decisão desta Corte de Contas nos autos 850705, cumpre consignar que esta Unidade Técnica vem entendendo pela não obrigatoriedade da fixação do valor máximo nos editais de licitação, com fulcro no artigo 40, X, da Lei nº 8.666/93, que dispõe:

Art. 40. O edital conterá no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento



Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais

Diretoria de Fiscalização de Matérias Especiais
Coordenadoria de Fiscalização de Editais de Licitação



da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e indicará, obrigatoriamente, o seguinte:

[...]

X - o critério de aceitabilidade dos preços unitário e global, conforme o caso, permitida a fixação de preços máximos e vedados a fixação de preços mínimos, critérios estatísticos ou faixas de variação em relação a preços de referência, ressalvado o disposto nos parágrafos 1º e 2º do art. 48;

O que se alcança do dispositivo supra é pela faculdade que o órgão licitante possui na elaboração do instrumento convocatório para fixação do valor máximo da contratação, devido à expressão “*permitida a fixação de preços máximos*” presente no inciso X do artigo 40 da Lei de Licitações.

Assim, esta Unidade Técnica, com vênias aos entendimentos discordantes, vem entendendo ser recomendável a fixação do preço máximo no edital, não constituindo a omissão nesse sentido, a rigor, uma irregularidade em face da legislação reguladora da matéria.

Portanto, com vistas a buscar transparência e permitir uma maior participação de empresas licitantes, esta Unidade Técnica opina pela expedição de recomendação à Administração Municipal para que, nos próximos certames, fixe o valor máximo.

2.1.5 - Data única para visita técnica

Segundo entendimento dessa Unidade Técnica, é irregular a previsão de visita técnica em única data e hora, o que consta do preâmbulo e no item 12 do edital da Tomada de Preços n.º 004/2013, uma vez que tais imposições restringem a competitividade na licitação, ao passo que o pressuposto desta é o de ampliar as oportunidades de disputa para, como isso, possibilitar a obtenção da proposta mais vantajosa.

A esse respeito a defesa dos Senhores Evanderson Xavier e Marília de Vilhena Lemes da Silva assim se manifestou, fls. 133/134, *in verbis*:

A opção por um único dia se deu, pela dificuldade em se realizar em várias oportunidades o acompanhamento dos interessados, dada a realidade de deslocamento em todo o Município em várias estradas vicinais.

A própria característica da visita, ou seja, rodar em todas as estradas por onde seriam realizados os transportes escolares, é que propiciou a fixação da visita em data única, inclusive por medida de economia para os cofres municipais.



Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais

*Diretoria de Fiscalização de Matérias Especiais
Coordenadoria de Fiscalização de Editais de Licitação*



O Sr. Édio Soares da Cunha, por sua vez, na defesa de fls.120/124, alegou que a exigência em tela “decorreu da necessidade de melhor organizar a realização da visita técnica”.

Análise

Registre-se, inicialmente, que a visita técnica pode funcionar também como um instrumento de controle dos interessados em participar do certame. Logo, restringir a visita técnica obrigatória a uma única data e horário permite o conhecimento prévio dos licitantes efetivamente interessados na disputa, o que facilita o conluio e restringe a competitividade, prejudicando, assim, a satisfação dos princípios da moralidade e da isonomia. Conhecer previamente, portanto, os participantes da licitação contribui para possíveis fraudes. O fator surpresa é um importante aliado da Administração no sentido de garantir certames nos quais haja efetiva disputa e obtenção da proposta mais vantajosa.

Diante do exposto, conclui-se que a argumentação trazida pela defesa é incapaz de afastar a irregularidade apontada por esta Unidade Técnica, razão pela qual se mantém o posicionamento exarado às fls. 32/56, relativamente a esse apontamento.

2.1.6 - Inadmissibilidade do envio de propostas via Correios

Insurgiu essa Unidade Técnica contra a previsão editalícia contida no item 13.5 do Edital da Tomada de Preços nº 004/2013, a qual previa que “não serão admitidas propostas enviadas por correio, fax ou e-mail, e protocoladas fora do horário previsto, salvo justificado, a critério da Comissão”, uma vez que tal menção contraria o disposto no art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei 8.666/93.

A defesa dos Senhores Evanderson Xavier e Édio Soares da Cunha arguiram que houve equívoco na interpretação do menciona item editalício, haja vista a intenção de vedar o recebimento de propostas fora do horário previsto, sem vedação ao recebimento via correios, fax ou e-mail, fls. 122/123.

Os defendentes Evanderson Xavier e Marília Vilhena Lemes da Silva sustentam que houve tão somente imposição de que o licitante estivesse presente na sessão de licitação, ou que entregasse os envelopes à Comissão Permanente de Licitação, fls. 134/135.



Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais

*Diretoria de Fiscalização de Matérias Especiais
Coordenadoria de Fiscalização de Editais de Licitação*



Análise

Não houve justificativas capazes de afastar a restritividade constante da cláusula editalícia analisada, razão pela qual se ratifica o parecer técnico de fls. 32/56.

2.1.7 - Exigir das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte balanço patrimonial e demonstrações contábeis

No estudo técnico de fls. 32/56, opinou essa Unidade Técnica pela necessidade de os gestores apresentarem justificativas quanto à exigência de “[...] balanço patrimonial relativo ao último exercício patrimonial já exigível e apresentado na forma da lei, bem como demonstrações contábeis que comprovam a boa situação financeira da proponente, vetada a sua substituição por balancete ou balanços provisórios”, tendo em vista entender que a inserção dessa injunção nos editais situa-se na margem de discricionariedade do gestor.

Transcreva-se a manifestação da defesa dos Senhores Evanderson Xavier e Marília de Vilhena Lemes da Silva, fl. 135, a saber:

Toda fundamentação no sentido de permitir a exigência de qualificação econômico-financeira das Mês e EPPs está exatamente às fls. 34^a 37 dos presentes autos, concluindo-se que as microempresas e as empresas de pequeno porte estão sim obrigadas a elaborar o balanço patrimonial.

Se há exigência de elaboração de balanço patrimonial não há vedação ao quanto exigido no edital.

O Sr. Édio Soares da Cunha, na defesa de fls. 120/124, afirmou que “A contratação de empresa sólida e em condições financeiras de arcar com os custos do contrato é garantia necessária para a boa prestação dos serviços”.

Análise

Não obstante a ausência de justificativas pela defesa dos responsáveis, tendo em vista o entendimento consignado no estudo técnico preliminar, fls.33/37, entende esse Órgão Técnico



Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais

*Diretoria de Fiscalização de Matérias Especiais
Coordenadoria de Fiscalização de Editais de Licitação*



que a referida exigência encontra-se no âmbito da discricionariedade administrativa, razão pela qual não se pode julgar o edital irregular.

Todavia, é oportuno recomendar aos gestores que nos próximos procedimentos licitatórios apresentem justificativa para a exigência de balanço patrimonial e demonstrações contábeis pelas microempresas e empresas de pequeno porte para fins de qualificação econômico-financeira.

2.1.8 - Ausência de motivação para o não parcelamento do objeto

Quando da manifestação preliminar, esta Unidade Técnica assinalou a necessidade de apresentação de justificativas e/ou elementos técnicos e econômicos que validassem o não parcelamento do objeto no caso dos autos, fls. 32/56.

Os responsáveis, Senhores Evanderson Xavier e Marília de Vilhena Lemes da Silva alegaram o que se segue, fls. 135/136:

Levando em consideração que a empresa, detentora de toda a frota que presta os serviços poderá conseguir preços menores com a manutenção dos veículos dado o volume de serviços, poderá assim reverter em melhores preços dos serviços ofertados.

O Sr. Édio Soares da Cunha, na defesa de fls.120/124, afirmou que a opção pelo julgamento global e não pelo parcelamento do objeto se deu com vistas a proporcionar qualidade em todo o transporte escolar, além de gerar uma economia na contratação, “pois na medida em que apenas uma empresa prestasse todo o serviço, com o mesmo padrão de qualidade, poderia reduzir os custos, dada a economia de escala, proporcionando assim um contrato mais vantajoso para a administração”.

Análise

Os defendentes apresentaram justificativas para o não parcelamento do objeto, esclarecendo a inviabilidade técnica e econômica. Quanto à inviabilidade econômica, tem-se que “na medida em que apenas uma empresa prestasse todo o serviço, com o mesmo padrão de



Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais

*Diretoria de Fiscalização de Matérias Especiais
Coordenadoria de Fiscalização de Editais de Licitação*



qualidade, poderia reduzir os custos, dada a economia de escala, proporcionando assim um contrato mais vantajoso para a administração”.

Do ponto de vista técnico, teria um melhor aproveitamento da prestação do serviço, sendo imprescindível a união dos itens para a perfeita execução dos serviços.

Desse modo, no presente caso, considerando-se as devidas justificativas apresentadas na defesa de que não seria técnica e economicamente viável o parcelamento do objeto, bem como em consonância com a jurisprudência dominante, entende esta Unidade Técnica que, de fato, restou demonstrada a inviabilidade técnica e econômica do parcelamento do objeto, sendo razoável, portanto, o não parcelamento do objeto.

2.2 – ANÁLISE DOS APONTAMENTOS MINISTERIAIS

2.2.1 – Insuficiência do Projeto Básico

Pugna o Ministério Público de Contas pelo reconhecimento da insuficiência do termo de referência (fl. 15/17), instrumento que deve conter os elementos necessários e suficientes à avaliação do custo pela Administração, diante de orçamento detalhado, considerando os preços praticados no mercado, a justificativa da contratação, a verificação da compatibilidade da despesa com a disponibilidade orçamentária, o julgamento e classificação das propostas, a definição dos métodos de execução do serviço e a definição do prazo de execução do contrato.

A defesa dos Senhores Evanderson Xavier e Marília de Vilhena Lemes da Silva sustenta que o parecer ministerial não mencionou o que estaria faltando no Anexo I, do Edital, que continha todas as informações necessárias à realização dos serviços, fl. 137.

O Sr. Édio Soares da Cunha não se manifestou sobre a questão em tela.

Análise

Em que pese os defendentes tenham alegado que o Ministério Público de Contas não apontou objetivamente qual a insuficiência do projeto básico em comento, observar-se que o



Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais

*Diretoria de Fiscalização de Matérias Especiais
Coordenadoria de Fiscalização de Editais de Licitação*



parquet de Contas, às fls. 97/97v, apresentou de forma clara, nos termos da legislação que trata a matéria, quais os requisitos essenciais ao termo de referência.

No caso dos autos, por tratar-se de licitação na modalidade Tomada de Preços, o estudo de viabilidade da licitação, contendo especificações do objeto, orçamento e estimativa dos valores unitários dos serviços licitados denomina-se “Projeto Básico”. Todavia, levando-se em consideração o princípio da instrumentalidade das formas, passo à análise do Anexo I, do Edital da Tomada de Preços nº 004/2013, intitulado de “Termo de Referência”, admitindo-o como Projeto Básico, fls.15/17.

Verifica-se que o Projeto Básico apresentado nos autos, encontra-se insuficiente para possibilitar a satisfação dos requisitos exigidos para conformidade do documento, tais especificações encontram-se presentes na Cartilha publicada por este Tribunal “Como elaborar Termo de Referência ou Projeto Básico”, quais sejam:

- 1) Indicação do objeto;
- 2) Justificativa (motivação) da contratação;
- 3) Especificação do objeto;
- 4) Requisitos necessários;
- 5) Critérios de aceitabilidade da proposta (no caso de amostra, folder e catálogo);
- 6) Critérios de aceitabilidade do objeto (recebimento do objeto);
- 7) Estimativa de valor da contratação e dotação orçamentária e financeira para a despesa;
- 8) Condições de execução (métodos, estratégias e prazos de execução e garantia);
- 9) Obrigações das partes envolvidas (contratada e contratante);
- 10) Gestão do contrato;
- 11) Fiscalização do contrato;
- 12) Condições de pagamento;
- 13) Vigência do contrato;
- 14) Sanções contratuais;
- 15) Condições gerais;
- 16) Orçamento detalhado estimado em planilha com preço unitário e valor global;
- 17) Cronograma físico-financeiro (se for o caso).



Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais

*Diretoria de Fiscalização de Matérias Especiais
Coordenadoria de Fiscalização de Editais de Licitação*



Nesses termos, embora tenha havido estimativa do valor médio da contratação, não há orçamento detalhado estimado em planilha com preço unitário e valor global no Anexo-I, fls. 15/17.

A falta de estipulação na planilha de custos unitários fere o disposto no art. 7º, §2º, II e § 6º, bem como no art. 40, § 2º, inc. II, ambos da Lei Federal 8.666/93.

Ressalta-se que é o orçamento estimativo e a planilha de custos unitários que oferecem supedâneo ao particular para elaborar sua proposta comercial, inserindo todos os valores que compõe o preço final.

Na Sessão da Segunda Câmara desta Corte de Contas do dia 27/02/2007, processo nº 720.913, o Conselheiro Antônio Carlos Andrada assim dispôs no que se refere à planilha de custos:

“Quanto à questão de ter de constar a respectiva planilha de custos, o jurista Marçal Justen Filho¹ nos ensina que ‘não é lícito à Administração iniciar a licitação sem previsão exata dos valores a desembolsar’. Complementando que não seria possível cumprir a regra do inc. II, do § 2º, do art. 7º, ou seja, prever os recursos orçamentários, sem pesquisar os custos necessários.

Assim, faz-se necessária a verificação da prévia existência de uma equação financeira embasadora do valor contratual e a necessidade de observância de um cronograma econômico-financeiro.

Entende-se que o objeto do contrato não se encontra devidamente especificado, e a falta de detalhamento e custo dos serviços contraria o disposto na Lei de Licitações.”

Nesse sentido, a Conselheira Adriene Andrade dispôs sobre a importância do detalhamento da planilha de custos unitários na sessão da Segunda Câmara do dia 25/03/2008, na decisão do processo nº 747.203:

“Seria relevante, também, em meu posicionamento inicial, a apresentação de uma planilha de custos mais detalhada, elaborada com dados técnicos referentes à operação do sistema, como estimativa de custos operacionais, de acordo com a idade da frota, impostos incidentes e salários compatíveis com os da região. Sem tal planilha, entendo que se veria prejudicada a apresentação de propostas mais consistentes e até mesmo estaria obnubilado o julgamento objetivo das propostas.”

¹Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, Ed. Dialética, 8ª edição, pg. 110.



Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais

*Diretoria de Fiscalização de Matérias Especiais
Coordenadoria de Fiscalização de Editais de Licitação*



Diante do exposto, entende este Órgão Técnico que não foi observado o art. 40, §2º, inciso I, uma vez que, embora conste no Edital o Anexo I, denominado Termo de Referência, o mesmo não contém os elementos mínimos exigidos de um projeto básico, dentre eles o detalhamento em custos unitários do orçamento estimado, o que conduz à falta de planejamento adequado para o certame.

2.2.2 – Ausência de estabelecimento de Preço Máximo

Referido apontamento encontra-se analisado no item 2.1.4 desse relatório.

2.2.3 – Ausência de cláusulas relativas à aplicação da Lei Complementar nº 123/2006

Aponta o Ministério Público de Contas que a Administração do Município de Cambuquira agiu erroneamente ao não dispor, no edital da Tomada Preços nº 004/2013, acerca dos dispositivos da Lei Complementar nº 123/2006.

Análise:

Em consulta recente, esta Corte de Contas firmou o entendimento de que é desnecessário constar expressamente as regras da Lei Complementar nº 123/2006:

EMENTA: CONSULTA – LICITAÇÃO – MICROEMPRESA E EMPRESA DE PEQUENO PORTE – TRATAMENTO JURÍDICO DIFERENCIADO – LEI COMPLEMENTAR N. 123/2006 – PRAZO ESPECIAL PARA COMPROVAÇÃO DA REGULARIDADE FISCAL (ARTS. 42 E 43) E DIREITO DE PREFERÊNCIA (ARTS. 44 E 45) – AUTOAPLICABILIDADE DOS DISPOSITIVOS – OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, INDEPENDENTEMENTE DE REGULAMENTAÇÃO OU DE PREVISÃO EDITALÍCIA – DECISÃO UNÂNIME.

1 – Diante da autoaplicabilidade do disposto nos arts. 42 a 45 da Lei Complementar 123/06 não é necessária regulamentação para que o licitante usufrua dos privilégios ali dispostos. Apesar de ser recomendada a expressa previsão desses benefícios no edital, sua concessão deve ocorrer independentemente dessa previsão.(...) (Consulta nº862.465)



Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais

*Diretoria de Fiscalização de Matérias Especiais
Coordenadoria de Fiscalização de Editais de Licitação*



Pelo exposto, entende-se que não há irregularidade no edital quanto à ausência de previsão expressa no edital das regras dispostas nos arts. 42 a 45 da Lei Complementar nº 123/06. Todavia, cumpre ressaltar que é obrigatória a aplicação de tais dispositivos quando da realização do certame.

3 - CONCLUSÃO

Diante do exposto, após análise das defesas pertinentes ao Pregão Presencial nº 14/2013 em face dos estudos técnicos e do parecer ministerial, este Órgão Técnico entende que restaram configuradas as seguintes irregularidades:

1. Exigência de apresentação de documentos em duplicidade, itens 5.1 e 5.3.2 a 5.3.10.
2. Antijuridicidade do subitem 5.1 do edital por não permitir a participação no certame dos interessados que atenderem a todas as condições exigidas para cadastramento até o terceiro dia anterior à data do recebimento das propostas, nos termos do artigo 22, § 2º, da Lei n.º 8.666/93.
3. Exigência do Cadastro Nacional de Atividade Econômica – CNAE, prevista no subitem 5.3.13, que não está arrolada no art. 30 da Lei n. 8.666/93, além de impedir a qualificação de empresas que eventualmente possam vir apresentar experiência para executar o contrato a ser firmado e não serem cadastradas na Secretaria da Receita Federal do Brasil – SFRB como sociedade atuante no ramo de transporte escolar.
4. Designação de data e hora única para realização de visita técnica, o que contraria a orientação jurisprudencial das Cortes de Contas por restringir a competitividade (preâmbulo do edital e item/capítulo XII do edital), item 12.1 do edital.
5. Inadmissibilidade do envio de propostas via Correios, o que contraria o artigo 3º, §1º, inciso I, da Lei n.º 8.666/93 (subitem 13.5 do edital).
6. Insuficiência do Projeto Básico, Anexo I, do Edital.

Considerando que já foi oferecida oportunidade de defesa e considerando as irregularidades apontadas, entende esta Unidade Técnica que o Sr. Evanderson Xavier, Prefeito



Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais

*Diretoria de Fiscalização de Matérias Especiais
Coordenadoria de Fiscalização de Editais de Licitação*



Municipal à época, o Sr. Édio Soares da Cunha, Presidente da Comissão Permanente de Licitação e subscritor do edital, fl.14-v, e a Sra. Marília de Vilhena Lemes da Silva, Pregoeira e subscritora do projeto básico, fl.17, podem ser multados pelas irregularidades acima mencionadas.

Entende, ainda, esta Unidade Técnica pelo envio de recomendação aos atuais gestores do Município de Cambuquira para que nos próximos procedimentos licitatórios:

- 1 - Incluam o preço máximo para cada item licitado;
- 2 - Apresentem justificativa para a exigência de balanço patrimonial e demonstrações contábeis pelas microempresas e empresas de pequeno porte para fins de qualificação econômico-financeira.

A consideração superior.

DFME/CFEL, 06 de dezembro de 2017.

Érica Apgaua de Britto
Analista de controle externo
TC- 2985-5