

PROCESSO N.: 1015890
NATUREZA: Denúncia
DENUNCIANTE: Marcelo Laurindo Pedro
DENUNCIADO: Prefeitura Municipal de Uberaba

À Secretaria da Primeira Câmara,

Tratam os autos de Denúncia formulada pelo Sr. Marcelo Laurindo Pedro, **com pedido de suspensão liminar de licitação**, em face da Concorrência n. 002/2017, deflagrada pela Prefeitura Municipal de Uberaba para a “contratação de empresa especializada para fornecimento de alimentação, executado através de exercícios contínuos, incluindo pré-preparo e preparo de alimentação escolar, com fornecimento de todos os gêneros e demais insumos, visando atender ao Programa Nacional de Alimentação Escolar – PNAE nas unidades escolares da rede municipal de ensino de Uberaba.

Consoante despacho de fl. 147, julguei prejudicado o exame do pedido de suspensão liminar do certame por ter constatado que a Prefeitura Municipal de Uberaba suspendeu a licitação voluntariamente para promover ajustes no ato convocatório.

Feitas as adequações julgadas necessárias, o prazo para abertura dos envelopes “habilitação” e “proposta” foi reaberto pelo órgão licitante, com sessão prevista para ocorrer amanhã, 13/12/2017.

Desse modo, considerando a retomada do prélio seletivo, passo ao exame do pleito cautelar do denunciante.

Preliminarmente, assinalo que ao longo da instrução do feito a Prefeitura Municipal de Uberaba cumpriu as intimações emanadas por esta Corte, apresentando documentos e manifestações que subsidiaram os exames da Unidade Técnica.

Desses exames, destaco o último, de fls. 375/381, a seguir colacionado, no qual a Unidade Técnica cotejou os documentos e as manifestações apresentadas em face das irregularidades indicadas no primeiro estudo elaborado acerca da denúncia em epígrafe.

I – Relatório

Tratam os autos de **Denúncia** apresentada a esta Corte por **Marcelo Laurindo Pedro**, em face da **Concorrência Pública n. 002/2017** - deflagrada pela **Prefeitura Municipal de Uberaba**, do tipo menor preço, visando “a contratação de empresa especializada para fornecimento de alimentação, executado através de serviços contínuos, incluindo o pré-preparo e preparo de alimentação escolar, com fornecimento de todos os gêneros e demais insumos, visando atender ao Programa Nacional de Alimentação Escolar - PNAE nas unidades escolares da rede municipal de ensino de Uberaba e a Secretaria Municipal de Educação - SEMED”, no valor estimado de R\$ 27.022.063,33 (vinte e sete milhões, vinte e dois mil, sessenta e três reais e trinta e três centavos).

O denunciante alegou que o edital (sessão prevista para o dia 11/09/2017) era irregular por exigir, para a comprovação de regularidade trabalhista, certidão negativa de débitos (item 6.2.2.6 do edital); exigir garantia de 1% sobre o total do valor contratado, que é muito elevado, quando tal deveria incidir sobre o exercício (item 17.1); impedimento de participação de empresas que enfrentam penalidade perante a Administração Pública como um todo, ou perante o Município de Uberaba

e não, tão somente, perante a SEMED - Secretaria Municipal de Educação de Uberaba, órgão promotor do certame (item 5.3.3); pela não aplicação ao certame da Lei Complementar n. 123/2006 e de todo o tratamento diferenciado previsto para microempresas e empresas de pequeno porte. Por tais razões, requereu a suspensão do procedimento e posterior anulação, caso não fossem dirimidas as irregularidades apontadas.

Protocolada a documentação em 24/08/2017 (fl. 1/19), juntamente com a identificação do denunciante (fl. 20/21), cópia do edital e 17 anexos (fl. 22/95), foi submetida à triagem e recebida pelo Conselheiro Presidente como Denúncia, teve determinada sua autuação e distribuição, nos termos do *caput* do artigo 305 do Regimento Interno, com a urgência requerida pelo caso (fl. 98).

Os autos foram distribuídos à Relatoria do Conselheiro Mauri Torres, que determinou o encaminhamento dos autos a esta Coordenadoria de Fiscalização de Editais de Licitação em 31/08/2017, para análise perfunctória com vistas a subsidiar a possibilidade de suspensão do certame (fl. 100).

Procedido o exame, entendeu a Unidade Técnica (fl. 101/112) que o edital era irregular quanto:

- ao item 5.3.3 que limita a concorrência, por estender o impedimento de participação de licitantes além do prazo da sanção prevista na lei e a toda a Administração Pública Municipal, sendo que deveria ser apenas à Secretaria Municipal de Educação - SEMED;
- ao Lote 2, especificado no Anexo I ao edital - Especificações e Orçamento Estimado - não atender à disposição legal, quanto ao tratamento diferenciado para as microempresas e empresas de pequeno porte, (art. 48, III, da Lei Complementar Federal n. 123/2006), bem como por carecer de justificativa a não aplicação deste tratamento ao Lote 1 do mesmo Anexo (art. 49, III, da Lei Complementar).

Entendeu, ainda, que poderia ser recomendado ao Município a inclusão, nos seus editais, da possibilidade de licitantes poderem apresentar, para efeito de regularidade fiscal no momento da habilitação, certidões positivas com efeitos de negativa, de forma a dar mais transparência aos licitantes e evitar qualquer questionamento a respeito.

A sessão pública de abertura dos envelopes estava prevista para o dia 11/09/2017, motivo pelo qual se sugeriu que o Tribunal determinasse a manifestação dos responsáveis a respeito dos apontamentos levantados, apresentando documentos e justificativas pertinentes.

Em seguida, manifestou-se o Relator, que constatou a suspensão administrativa do certame, com vistas a “possíveis readequações no edital em virtude de pedidos de esclarecimentos e impugnações aviadas em face do ato convocatório”. E decidiu pela intimação dos responsáveis (fl. 123):

...para que, no prazo de 03 (três) dias, apresentem documentos, justificativas e/ou esclarecimentos que entenderem pertinentes acerca dos apontamentos de irregularidades efetuados pela Unidade Técnica deste Tribunal, sob pena de pagamento de multa diária no valor de R\$1.000,00 (mil reais) em caso de descumprimento.

Após manifestação dos aludidos agentes públicos, retornem os autos conclusos a esta relatoria.

Regularmente intimados pela Secretaria da Primeira Câmara (fl. 124/128), o Prefeito constituiu representante para extrair cópias do processo (fl. 129/133), e, por meio do Ofício n. 67 ASSEJUR/CGM (fl. 134), subscrito pelo Controlador Geral do Município, foi encaminhada documentação (fl. 135/145).

Conclusos, o Relator verificou que o procedimento permanecia suspenso, motivo pelo qual considerou prejudicado o pedido de concessão de medida cautelar e determinou fosse advertido aos interessados que, caso revogassem ou anulassem o certame e elaborassem novo edital com objeto idêntico ou similar, deveriam remetê-lo a esta Corte de Contas, no prazo máximo de 5 (cinco) dias após sua publicação, sob pena de multa. E ainda (fl. 147):

Informe-se ao Sr. Carlos Eduardo do Nascimento, Presidente da Comissão Permanente de Licitações, autor da indagação de fl. 137, que a admissibilidade de Consulta se condiciona ao cumprimento dos requisitos do art. 210 do Regimento Interno desta Corte – Resolução n. 12, de 2008.

Intime-se o denunciante desta decisão, por e-mail e DOC.

Em seguida, que fossem encaminhadas os autos ao Ministério Público de Contas e após, conclusos novamente.

Anexados procuração, substabelecimento (148/151) e intimações (152/161 e 264/266).

Conclusos, registrado o recebimento de nova documentação, o Relator determinou a juntada das fl. 164/262 e, posteriormente, a remessa dos autos a esta Coordenadoria de Fiscalização de Editais de Licitação (fl. 162).

Nova documentação deu entrada neste Tribunal (269/373), motivando o despacho do Relator pela juntada e encaminhamento a esta Coordenadoria para exame em 10 (dez) dias, ressaltando (fl. 263):

Convém notar que o **recebimento dos envelopes “habilitação” e “proposta” da licitação** em tela está previsto para ocorrer em **13/12/2017**.

Recebidos os autos em 23/11/2017, em cumprimento à determinação da relatoria, esta Coordenadoria de Fiscalização de Editais de Licitação passa à análise da documentação apresentada em face de sua primeira manifestação (fl.101/112).

II - Documentação enviada pelos responsáveis.

Foram juntados aos autos pelo Controlador Geral do Município:

- Ofício n. 67 ASSEJUR/CGM, fl. 134, encaminhando documentação de n. 2779410/2017;
- Ofício n. 64/2017, do Presidente da Comissão de Licitação da Secretaria de Administração, prestando esclarecimentos, fl. 135/138;
- Portarias de nomeação de Comissões Permanentes de Licitação, Pregoeiro e Equipe de Apoio, no âmbito das diferentes Secretarias, de Administração, de Serviços Urbanos e de Saúde, fl. 141/145;
- Ofício n. 72 ASSEJUR/CGM, fl. 164, encaminhando documentação de n. 2893810/2017, com a cópia de Termo de Referência tendo em vista a elaboração de novo edital, fl. 164;
- Ofício n. 070/2017, do Presidente da Comissão de Licitação da Secretaria de Administração, prestando esclarecimentos, fl. 165/167;
- Cópia de documento de requisição de material/serviço, fl. 213;
- Projeto Básico e nove anexos, fl. 214/262;

- Ofício n. 82 ASSEJUR/CGM, encaminhando documentação de n. 3120410/2017, fl. 269;
- Ofício n. 88/2017, do Presidente da Comissão de Licitação da Secretaria de Administração, prestando esclarecimentos, fl. 270/271;
- Cópia de minuta do Edital da Concorrência Pública n. 002/2017 e dezesseis anexos, fl. 274/373.

III - Da análise da documentação enviada pelos responsáveis face às irregularidades apontadas no estudo técnico de fl. 101/112:

3.1 - quanto ao item 5.3.3 que limita a concorrência, por estender o impedimento de participação de licitantes além do prazo da sanção prevista na lei e a toda a Administração Pública Municipal, sendo que deveria ser apenas à Secretaria Municipal de Educação - SEMED;

Foi apontado que o item 5.3.3 do edital era irregular (dispondo que não poderia participar da licitação empresa impedida de licitar ou contratar com a Administração Pública Municipal), pelo fato de que somente a licitante suspensa de licitar perante o órgão público que está promovendo a licitação poderia ver impedida sua participação.

Esta Coordenadoria entendeu que, ao limitar a participação na licitação a empresas que não tenham sofrido pena de suspensão imposta pelo Município, de um modo geral, a Prefeitura Municipal de Uberaba estaria conferindo um caráter permanente à penalidade administrativa, uma vez que a condição imposta independia de lapso temporal.

Além da questão temporal, entendeu-se que o impedimento à participação previsto no item 5.3.3 do edital, no caso da modalidade de concorrência, seria apenas perante o órgão licitante, e não perante toda a municipalidade.

Não caberia à Administração olvidar os princípios basilares da licitação, em especial, no caso em tela, o da legalidade, da proporcionalidade e da razoabilidade e, em se tratando da aplicação de sanções, o ato sancionador deve ser praticado em observância a estes princípios. E caso não se mostrasse proporcional à infração praticada, poderia ser revisto, ou mesmo ter sua nulidade declarada pelo Poder Judiciário.

Assim, o item 5.3.3. do Edital feria o princípio da ampla participação e competitividade, uma vez que impedia potencial concorrente de participar da licitação, ainda que já tivesse decorrido o prazo da penalidade a ele imposta, e por ser o impedimento extensivo a toda a Administração Municipal, em vez de circunscrever-se ao âmbito do órgão licitante.

Numa primeira manifestação, o Presidente da Comissão de Licitação consignou a existência, no âmbito do Município de Uberaba, de três Comissões Permanentes de Licitação, uma na Secretaria Municipal de Administração, uma na Secretaria Municipal de Serviços Urbanos e uma na Secretaria de Saúde. A licitação sob comento foi realizada pela Secretaria de Administração. Afirma que (fl. 135/136):

Quanto à previsão do item 5.3.3, que prevê o impedimento de participação no certame por empresas suspensas pela administração pública municipal, esta CPL intui de extrema importância esclarecer que no âmbito do município de Uberaba, em sede da Administração Direta, há a setorização da realização de procedimentos licitatórios de forma que atuam no momento 03 (três) Comissões Permanentes de Licitações, ligadas a 03 (três) secretarias municipais distintas, sendo:

...

Portanto, conforme entendimento e orientação dessa Corte esta CPL realizará além da adequação textual a correção da previsão de impedimento de licitar para que a penalidade afete somente **a empresa que estiver cumprindo sanção de suspensão temporária de licitar com a Secretaria Municipal de Educação**.

Porém, salvo melhor juízo, entende essa CPL que a não extensão da penalidade as outras pastas em que a Secretaria de Administração é incumbida de licitar, poderá gerar uma sucessão de prejuízos ao Município, uma vez que o licitante penalizado continuará participando dos certames com as outras secretarias municipais, trazendo a vulnerabilidade para o órgão público, que estará à mercê de nova inexecução.

Pretendendo conhecer o posicionamento desta Corte (fl. 137):

Sendo assim perguntamos: em uma situação hipotética em que a Secretaria Municipal de Administração ao cumprir seu papel legal de realizar as licitações de aproximadamente 18 (dezoito) pastas do município penalizar empresa que fornece material a determinada pasta, essa suspensão estende-se a todas as pastas em que o órgão licitante (Secretaria M. de Administração) realiza os certames? Ou a penalidade aplicada surtirá efeitos relacionados apenas à secretaria requisitante com a qual a empresa falhou na execução contratual?

Diante dessa peculiaridade, ressaltamos que o parecer desse Tribunal é de extremo valor à garantia dos direitos e deveres do município e de terceiros que participam dos procedimentos licitatórios desenvolvidos por essa municipalidade.

Quanto ao questionamento do Presidente da Comissão de Licitação, respondeu o Conselheiro Relator em despacho (fl. 147v):

Informe-se ao Sr. Carlos Eduardo do Nascimento, Presidente da Comissão Permanente de Licitações, autor da indagação de fl. 137, que a admissibilidade de Consulta se condiciona ao cumprimento dos requisitos do art. 210 do Regimento Interno desta Corte – Resolução n. 12, de 2008.

Numa segunda manifestação (fl. 165), o Presidente da Comissão de Licitação afirma que “concordando com as sugestões efetuadas pela Exmo. Sr. Relator foi implementada nova redação ao Termo de Referência”.

Registre-se que no Projeto Básico anexado às fl. 214/262 não há menção à questão das condições de participação de licitantes.

Numa terceira manifestação (fl. 170), afirma o Presidente da Comissão de Licitação:

...vimos através deste reiterar o pleno atendimento às orientações desta ilustre Corte de Contas, no sentido de:

...

2) Adequar a abrangência dos efeitos da sanção de suspensão temporária de licitar, sendo o alcance limitado ao órgão licitante.

Análise

O Presidente da Comissão de Licitação encaminha o texto de edital “republicado por alterações nos termos do edital e anexos” (juntado às fl. 274/373), com data de sessão pública de abertura de envelopes prevista para ocorrer em 13/12/2017.

Em que pese não ter enviado os comprovantes de publicação, no *site* da Prefeitura Municipal de Uberaba constam os avisos de publicação em Diário Oficial do Município, do Estado e da União, conforme cópias dali extraídas, em anexo a este relatório.

Pode ser verificado que o combatido item 5.3.3, conforme originalmente previsto, foi alterado de (fl. 25):

5.3 - Não poderá participar desta licitação pessoa:

...

5.3.3 - Impedida de licitar ou contratar com a Administração Pública Municipal.

Para (fl. 277/278):

5.3 - Não poderá participar desta licitação pessoa:

...

5.3.3 - Impedida de licitar ou contratar com a Administração Direta do Município de Uberaba/MG.

Registre-se que não atua a Administração de acordo com o afirmado por ela mesma anteriormente, no sentido de que iria limitar a participação na Concorrência Pública n. 002/2017 às empresas que estivessem cumprindo sanção de suspensão temporária de licitar apenas com a Secretaria Municipal de Educação (fl. 136).

Assim, a alteração promovida no edital não afasta o apontamento anterior, permanecendo irregular o texto do edital republicado.

3.2 - quanto ao Lote 2, especificado no Anexo I ao edital - Especificações e Orçamento Estimado - não atender à disposição legal, quanto ao tratamento diferenciado para as microempresas e empresas de pequeno porte (art. 48, III, da Lei Complementar Federal n. 123/2006), bem como por carecer de justificativa a não aplicação deste tratamento ao Lote 1 do mesmo Anexo (art. 49, III, da Lei Complementar).

O denunciante aduziu que o tratamento jurídico diferenciado previsto na Lei Complementar n. 123/2006 não foi contemplado no edital sob análise, qual seja os pontos referentes a aspectos tributários, aspectos trabalhistas e previdenciários e aspectos relativos a acesso a crédito a ao mercado, quanto a preferências nas aquisições públicas.

Entendeu esta Unidade Técnica que, se no item 1 do objeto poderia não caber a reserva para Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, de acordo com os comandos legais, ao menos quanto ao item 2, que tratava do fornecimento dos insumos, objeto de natureza divisível, deveria o edital ter previsto a hipótese de aplicação de preferências e reservas para tais empresas. Não constava, ainda, nenhuma justificativa da Administração no bojo do edital para a omissão.

Em seus esclarecimentos, afirma o responsável (fl. 137/138):

Ainda sobre a aplicação das diretrizes da Lei Complementar nº 123/2006, foi identificado pela Secretaria Municipal de Educação, requisitante do objeto da Concorrência Pública nº 002/2017, a necessidade de adequação do objeto a constar que se pretende contratar, em suma, empresa especializada em pré-preparo, preparo e distribuição de refeições incluindo o fornecimento de gêneros alimentícios, insumos, bem como logística, manutenção preventiva e corretiva, limpeza e conservação de equipamentos, utensílios e mobiliários.

Desta forma, entende-se não haver a divisibilidade do objeto, uma vez que a adequação em andamento resumirá em objeto cuja natureza é de prestação de serviços.

Esclarecemos ainda que anteriormente foram separados os itens de preparo/pré preparo das refeições, e o fornecimento de gêneros alimentícios no intuito de utilizar recursos orçamentários e financeiros de fontes distintas. Porém em atual análise técnica foi identificada a inviabilidade prática envolvendo os futuros pagamentos e emissões de notas fiscais. Por isso em edital futuro, não haverá a aplicabilidade das reservas expressas do art. 48 da Lei Complementar 123/2006.

Mais adiante, encaminhando novo edital republicado, assevera (fl. 271):

Portanto, segundo advertência contida às fls. 147/148 do processo nº 1015890 encaminhamos o presente para ciência deste ilustre Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais que a Prefeitura Municipal de Uberaba, após realizadas as adequações sugeridas por esta Corte, decide republicar o edital de licitação referente à Concorrência Pública nº 002/2017 neste dia 08/11/2017 no Diário Oficial do Município, denominado Porta Voz (endereço eletrônico: <http://www.uberaba.mg.gov.br/portal/conteudo,10453>). Ressalte-se que tal republicação somente se deu após concluídos todos os trâmites regulares realizados pelos profissionais desta Administração, em trabalho conjunto desta CPL – Comissão Permanente de Licitações, da SEMED – Secretaria Municipal de Educação e da PROGER – Procuradoria Geral do Município, contando com análise técnica e jurídica amparada pela estrita observância aos princípios constitucionais que regem as licitações públicas.

Análise

Verifica-se uma alteração no objeto do edital republicado, a saber, na redação anterior (fl. 22):

1.1 Constitui objeto desta licitação a **contratação de empresa especializada para fornecimento de alimentação, executado através de serviços contínuos, incluindo o pré-preparo e preparo da alimentação escolar, com fornecimento de todos os gêneros e demais insumos**, visando atender ao **Programa Nacional de Alimentação Escolar – PNAE** nas unidades escolares da rede municipal de ensino de Uberaba, conforme especificações constantes nos anexos que acompanham este Edital.

O critério de julgamento era o de **Menor Preço** (item 8.4, fl. 32) e o Anexo I, tratando de Especificações e Orçamento Estimado, dividia o objeto em dois itens, o primeiro relativo a serviços de preparo e distribuição da alimentação escolar e o segundo relativo ao fornecimento dos gêneros alimentícios (fl. 47).

Principalmente com relação ao segundo item do objeto, esta Coordenadoria entendeu que deveriam ter sido aplicados os dispositivos que estabelecem preferências a Microempresas e Empresas de Pequeno Porte.

Foi apontado que, se no item 1 do objeto poderia não caber a reserva de acordo com o comando legal (entretanto, necessária a competente justificativa), ao menos quanto ao item 2, que trata do fornecimento dos insumos, portanto, objeto de natureza divisível, deveria o edital ter previsto a hipótese do inciso III do art. 49 da LC n. 123/2006.

Foi alterada a redação do edital republicado da Concorrência Pública n. 002/2017 da Secretaria de Administração do Município de Uberaba (fl. 274):

1.1 Constitui objeto desta licitação a **contratação de empresa especializada para prestação de serviços de pré-preparo, preparo e distribuição de refeições incluindo gêneros alimentícios, insumos, bem como logística, manutenção preventiva e corretiva, limpeza e conservação de equipamentos, utensílios e mobiliário**, visando atender ao **Programa Nacional de Alimentação Escolar – PNAE** nas unidades escolares da rede municipal de ensino de Uberaba, conforme especificações constantes nos anexos que acompanham este Edital.

O critério de julgamento foi alterado para o de **Menor Preço Global** (item 8.4, fl. 285) e o Anexo I também foi alterado passando a compreender apenas um lote que englobou a totalidade do objeto (fl. 308).

Verifica-se que o preço estimado, na primeira versão do edital, era de R\$27.534.158,67 (vinte e sete milhões, quinhentos e trinta e quatro mil, cento e cinquenta e oito reais e sessenta e sete centavos), passando a R\$ 27.022.063,33 (vinte e sete milhões, vinte e dois mil, sessenta e três reais e trinta e três centavos), de acordo com a nova estimativa realizada pela Administração.

Assim, resta patente a impossibilidade de contemplar as microempresas e empresas de pequeno porte com tratamento diferenciado, com fulcro no inciso I do art. 48 da Lei Complementar 123/2006, uma vez que o valor estimado da contratação ultrapassa o valor de R\$80.000,00, e no inciso III do art. 48 do mesmo dispositivo legal, posto que, conforme justificativa apresentada nos autos, não é possível “haver a divisibilidade do objeto, uma vez que a adequação em andamento resumirá em objeto cuja natureza é de prestação de serviços”.

Em que pese o teor dos esclarecimentos apresentados, levando-se em conta o volume da contratação, acredita-se existirem outras soluções, considerando as especificidades locais, vislumbrando-se a adoção de ações pontuais visando a ampliação da competitividade em certames como este.

Registre-se que os responsáveis pelo Programa Nacional de Alimentação Escolar, no encontro da alimentação escolar com a agricultura familiar, e considerando a Lei Federal n. 11.947, de 16/06/2009 ([site http://www.fn-de.gov.br/programas/alimentacao-escolar/agricultura-familiar](http://www.fn-de.gov.br/programas/alimentacao-escolar/agricultura-familiar)), destacam:

A Lei nº 11.947, de 16 de junho de 2009, determina que no mínimo 30% do valor repassado a estados, municípios e Distrito Federal pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE) para o Programa Nacional de Alimentação Escolar (PNAE) deve ser utilizado na compra de gêneros alimentícios diretamente da agricultura familiar e do empreendedor familiar rural ou de suas organizações, priorizando-se os assentamentos da reforma agrária, as comunidades tradicionais indígenas e as comunidades quilombolas. A aquisição dos produtos da Agricultura Familiar poderá ser realizada por meio da Chamada Pública, dispensando-se, nesse caso, o procedimento licitatório.

Assim, seria possível e recomendável a adoção de certa descentralização, afastando-se inclusive a atuação de cartéis neste segmento, e caminhando no sentido de uma maior participação e vantajosidade tanto para a Administração, como para a sociedade.

Outras soluções se apresentam tais como a que o Exército Brasileiro passa a adotar, começando a promover compras de uma outra forma, a saber ([site http://www.brasil.gov.br/cidadania-e-justica/2017/06/exercito-compra-r-1-7-milhao-em-produtos-da-agricultura-familiar](http://www.brasil.gov.br/cidadania-e-justica/2017/06/exercito-compra-r-1-7-milhao-em-produtos-da-agricultura-familiar)):

Agricultores familiares do Rio Grande do Sul e de Rondônia podem participar das chamadas públicas abertas pelas unidades do Exército em Santiago (RS) e Porto Velho (RO). No total, mais de R\$ 1,7 milhão será investido na compra de alimentos da agricultura familiar graças à modalidade Compra Institucional do Programa de Aquisição de Alimentos (PAA), coordenado pelo Ministério do Desenvolvimento Social (MDS).

Em Santiago, o edital prevê um investimento de R\$ 1,3 milhão na compra de 65 itens entre hortaliças, frutas, açúcar, açúcar mascavo, bolachas, carne suína, sucos, queijos e iogurte.

Essa é a segunda chamada pública do Exército na cidade. De acordo com o segundo tenente Elvio Cassemiro Doss, os alimentos da agricultura familiar foram bem aceitos por todas as unidades. “No começo, tivemos dúvidas sobre o funcionamento do programa, mas depois nos adaptamos. Foi muito bom. Os alimentos chegaram certinhos e todos com muita qualidade”, destacou.

Em Porto Velho, a expectativa é adquirir 35 itens entre frutas, legumes, verduras, pescados, polpas de frutas e farinha, somando mais de R\$ 470 mil em produtos. “Eles estão com uma proposta de aquisição de alimentos da Amazônia, como peixes regionais, leites e a farinha de mandioca. É uma grande oportunidade para os empreendimentos de Rondônia ofertarem para a 17ª Brigada de Infantaria de Selva de Porto Velho”, explicou a coordenadora-geral de Aquisição e Distribuição de Alimentos do MDS, Hetel Santos.

Os interessados devem encaminhar propostas de venda para a respectiva unidade do Exército. A chamada de Santiago ficará aberta até as 9h do dia 13 de junho. A de Porto Velho tem prazo até as 8h do dia 9 de junho.

O valor máximo de venda por unidade familiar será de R\$ 20 mil, independentemente de os beneficiários fornecedores participarem de outras modalidades do PAA.

Podem participar da chamada pública agricultores familiares e empreendimentos da agricultura familiar portadores da Declaração de Aptidão do Programa Nacional de Fortalecimento da Agricultura Familiar (Pronaf), conhecida como DAP.

Assim, no entender desta Unidade Técnica, a opção da Secretaria Municipal de Administração de Uberaba, pela unificação em um só lote na Concorrência Pública n. 002/2017, não configura irregularidade.

Entretanto, em que pese a concentração em um só lote adotado para o procedimento, entende-se que pode ser recomendado aos gestores a reflexão a respeito de outras alternativas a permitir o parcelamento ao menos quanto ao fornecimento de gêneros alimentícios, o que poderiam ampliar as ofertas - e consequentemente a participação - para a alimentação dos escolares do Município.

3.3 - quanto à exigência de certidão negativa de débitos para regularidade trabalhista (item 6.2.2.6 do edital).

Em análise anterior, este Órgão Técnico, entendeu ser razoável que a Administração exigisse apenas a certidão negativa de débito trabalhista, considerando que é de praxe a Administração Pública aceitar a certidão positiva de débito com efeitos de negativa, mesmo não constando expressamente do edital, e concluiu pela inexistência da irregularidade.

Todavia, recomendou que nos próximos editais fosse incluída a possibilidade dos licitantes poderem apresentar na habilitação a certidão positiva com efeitos de

negativa, de forma a dar mais transparência aos licitantes e evitar qualquer questionamento a respeito.

Análise

No novo edital, após incluídas as exigências de regularidade fiscal e trabalhista, foi incluída observação (fl. 278):

6.2.2 - REGULARIDADE FISCAL E TRABALHISTA:

...

OBSERVAÇÃO: Quanto aos documentos relativos à regularidade fiscal e trabalhista, também serão aceitas certidões positivas com efeito de negativas.

Adotada a sugestão conforme apontado por esta Corte, e prestado esclarecimento útil aos licitantes, entende-se pela inexistência de irregularidade quanto ao item 6.2.2, combatido pelo Denunciante.

IV - Conclusão

Diante do exposto, após análise do edital republicado da Concorrência Pública n. 002/2017, em face dos apontamentos anteriores, este Órgão Técnico entende pela manutenção de irregularidade no item 5.3.3, por limitar a concorrência, vez que estende o impedimento de participação de licitantes para além do prazo da sanção prevista na lei a toda a Administração Pública Municipal, quando o correto seria sua circunscrição ao âmbito da Secretaria Municipal de Educação - SEMED.

Quanto a não ter contemplado as microempresas e empresas de pequeno porte com o tratamento diferenciado previsto na Lei Complementar Federal n. 123/2006, em que pese não se poder afirmar a ocorrência de irregularidade, propõe-se a recomendação respeito de outras alternativas a permitir o parcelamento quanto ao fornecimento de gêneros alimentícios, com vistas ao aproveitamento de recursos locais.

Entende este Órgão Técnico, *s.m.j.*, considerando que a retificação do edital já havia sido sugerida aos responsáveis, Sr. Paulo Piau Nogueira, Prefeito Municipal, e Sr. Carlos Eduardo do Nascimento, Presidente da Comissão Permanente de Licitações, mesmo que a abertura dos envelopes esteja prevista para ocorrer no dia 13/12/2017, entende-se que os autos podem ser enviados ao Ministério Público junto ao Tribunal de Contas para apontamentos complementares, e posterior citação dos responsáveis para apresentar defesa.

Isto é, do rol de irregularidades denunciadas, remanesceu a cláusula que obsta a participação no certame de licitantes impedidos de licitar ou contratar com a Administração Direta do Município de Uberaba, conforme prescrito no item 5.3.3 do edital da Concorrência n. 002/2017.¹

Embora o transcrito estudo da Unidade Técnica tenha apontado a mencionada irregularidade, pondero que tal falha, por si só, não enseja a suspensão da licitação, especialmente se sopesadas as nuances do caso concreto.

Nesse sentido, é necessário verificar o grau de limitação à competitividade resultante da combatida injunção editalícia.

¹ Embora indique outro modelo de concepção para a licitação denunciada, que favoreceria a ampliação das oportunidades de disputa, a Unidade Técnica conclui que a opção do órgão licitante, de reunir em um só lote o objeto licitado, e, por conseguinte, impedir a participação de microempresas e empresas de pequeno porte no certame, não configura irregularidade.

Dados do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística do ano de 2013 indicam que o Brasil possui 5.570 municípios.² Logo, a contrário senso, ao menos em linha de princípio, poderão participar da licitação promovida pela Prefeitura Municipal de Uberaba licitantes estabelecidos em 5.569 municípios.

Infere-se, portanto, que o nível de reestrutividade do item 5.3.3 do ato convocatório é reduzido, convindo anotar que a regra em sede de licitações e de execução de contratos é a do adimplemento da obrigação e, logo, é de se pressupor que haja mais licitantes qualificados para bem prestar o serviço do que licitantes impedidos de licitar ou contratar com a Administração.

Ademais, é preciso ter em mente que a Prefeitura Municipal de Uberaba coloca em disputa na Concorrência n. 002/2017 o fornecimento de refeições para suprir demanda do corpo discente da rede pública de ensino. Ou seja, licita-se serviço essencial, que não pode sofrer solução de continuidade, sob pena de causar transtornos à rotina da Administração e ameaçar séria e gravemente a segurança nutricional dos alunos do município.

Dito de outro modo, o indeferimento da medida liminar requerida é menor gravoso que sua concessão. Nesse caso, constata-se a ocorrência do *periculum in mora* inverso, pois a interrupção de serviço imprescindível evidencia risco de dano de maior repercussão do que a continuidade do certame, que deve prosseguir seu curso, razão pela qual **indefiro a medida cautelar reivindicada pelo denunciante**.

Intime-se o denunciante desta decisão por DOC.

Determino o apensamento da denúncia n. 1031330, de minha relatoria, aos autos da presente denúncia, devendo aquele ser o apenso e a denúncia de n. 1015890 figurar como processo principal.

Cumpridas essas providências, encaminhem-se os autos ao Ministério Público junto ao Tribunal para emissão de parecer preliminar.

Por fim, retornem os autos conclusos.

Tribunal de Contas, em 12 de dezembro de 2017.

Conselheiro Mauri Torres

Relator

² Disponível em <<http://www.brasil.gov.br/economia-e-emprego/2013/06/cresce-numero-de-municipios-no-brasil-em-2013>>. Acesso em 12 dez. 2017.