



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
2ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios



Processo n.: 944.792
Natureza: Denúncia
Órgão: Prefeitura Municipal de Viçosa
Exercício: 2015

Denunciante: SV Transporte Ltda.

Denunciados: Ângelo Chequer (Prefeito), Melide Paoli Lopes Moreira (Secretária Municipal de Educação) e Juliana Bailon de Lima (Pregoeira e subscritora do Edital)

I - RELATÓRIO

Tratam os presentes autos de Denúncia, formulada por SV Transporte Ltda., autuada sob o nº. 944.792, em face de supostas irregularidades contidas no Edital de Licitação referente ao Pregão Presencial n. 04/2015, Processo Licitatório n. 2495/2014, deflagrado pela Prefeitura Municipal de Viçosa, visando a contratação de pessoa física ou jurídica para transporte escolar de alunos de escolas públicas residentes na zona rural daquele município.

Em síntese, alega a denunciante na Exordial de fls. 01 a 04, que o item 3.1 do Edital Pregão Presencial nº 04/2015, é ilegal, posto que *"não é lícita a inclusão de pessoas físicas dentre os sujeitos elegíveis para a execução do objeto do contrato administrativo, uma vez que o transporte público escolar deve ser empenhado por empresa legalmente constituída, ainda que nos moldes de uma Microempresa Individual"*.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
2ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios



O referido dispositivo estabelece, *verbis*:

“Este Pregão tem por objeto a Contratação de pessoa física ou jurídica para transporte escolar para alunos de escolas públicas residentes na Zona Rural do Município de Viçosa conforme especificações contidas no Anexo I”.

Ao final requer a suspensão liminar do processo licitatório, bem como *“a nulidade do item 3.1 do Edital de Pregão presencial n. 04/2015, retificando-o de forma a excluir as pessoas físicas do rol de sujeitos aptos a participar do presente certame”*.

Os autos foram distribuídos à relatoria do Exmo. Conselheiro Wanderley Ávila, no dia 19/02/2015, sendo que a abertura da sessão do pregão presencial estava marcada para o dia 27/01/2015.

O Conselheiro Relator, às fls. 72/73, se manifestou acerca da medida pleiteada pela Denunciante, negando deferimento ao pedido de suspensão liminar do certame *“sem que tal negativa implique em prejuízo da análise da denúncia”*.

A seguir, os autos foram encaminhados à Coordenadoria de Fiscalização de Editais de Licitação, para análise das questões denunciadas, em atendimento ao retromencionado despacho de fls. 72/73.

Em decorrência, elaborou-se o relatório técnico de fls. 77 a 83, cuja conclusão foi pela **improcedência dos fatos denunciados**. Entretanto, constatou-se a ausência, no Edital, dos preços unitários e do valor estimado para a



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
2ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios



contratação, razão pela qual o relatório técnico sugere intimação dos denunciados para apresentarem esclarecimentos e justificativas com vistas a aferir se houve eventual violação ao princípio da competitividade e consequente prejuízo à Administração Municipal.

Encaminhado os autos para o parecer ministerial, o *Parquet*, após ratificar a irregularidade apontada pelo Órgão técnico, considerou, ainda, que:

*"(...) No caso sub examine, verifica-se a necessidade de verificação acerca da existência de justificativa para a vedação à participação de empresas consorciadas. Necessário seria, portanto, que **a Administração indicasse expressamente as razões pelas quais vedou a participação de consórcios no certame**, para que possa ser elidida a irregularidade" (grifo nosso).*

Ato contínuo, em 29/01/2018 o Exmo. Sr. Conselheiro Wanderley Ávila determinou que, recebida a manifestação dos responsáveis após a devida citação, os autos fossem remetidos a este Órgão Técnico para exame e, posteriormente, retornassem ao relator para emissão de parecer conclusivo, fls. 90 a 91.

Ressalta-se que os denunciados Ângelo Chequer (Prefeito Municipal de Viçosa) e Juliana Bailon de Lima (Pregoeira e subscritora do Edital), prestaram, respectivamente, os esclarecimentos de fls. 94 a 123, protocolizados em 27/02/2018 e fls. 124 a 148, protocolizados em 02/03/2018.

É o relatório, no essencial.

Passa-se à análise.



II – DO REEXAME

A análise tem como referência as alegações e documentos, apresentados pelos denunciados Ângelo Chequer e Juliana Bailon de Lima em resposta aos apontamentos do órgão Técnico (consustanciados na conclusão de fl. 83), bem como ao aditamento do *Parquet* no parecer de fls. 87 a 89, a saber:

- a) Ausência, no Edital, dos preços unitários e do valor estimado para a contratação;
- b) Ausência de justificativa para a vedação à participação de empresas consorciadas no certame, expressa na cláusula 4.2.3 do edital;

II.1 – Da análise da defesa

a) Ausência, no Edital, dos preços unitários e do valor estimado para a contratação;

Em relação a este item, o prefeito Ângelo Chequer, às fls. 94 a 98, alega que as planilhas contendo os preços unitários que balizaram o valor estimado para a contratação estão inseridas no Processo licitatório em questão conforme comprovantes de fls. 99 a 123.

In verbis, fl. 95:



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
2ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios



"(...) os orçamentos elaborados pelo órgão responsável constam dos autos de n. 2.495/2014, que balizou o certame ora denunciado, e que passamos ao conhecimento de Vossa Senhoria em anexo"

Assevera que não há obrigatoriedade de dar publicidade, no Edital, dos orçamentos elaborados em planilhas e que, diferentemente do apontado pelo Órgão técnico às fls. 80 a 83, a presença dos referidos orçamentos no corpo do processo licitatório é bastante e suficiente para cumprir as formalidades da lei, em consonância com o parecer ministerial de fls.57-v a 58.

No mesmo sentido a Sra. Juliana Bailon de Lima, ora denunciada, aduz em sua defesa que, por força das mudanças trazidas pela lei n. 10.520/02, regulamentadora do Pregão:

"Além de abranger objetos mais simples, os editais de pregão também seriam mais simples porque deixariam de repetir elementos da fase interna. Por isso é que o orçamento feito conforme a descrição de itens licitados foi anexado e tornado público nos autos do procedimento – onde esteve e permanece disponível para consulta de qualquer interessado".

Do exposto, após análise dos fatos e dos argumentos dos denunciados, este órgão tem a pronunciar o que se segue.

A obrigatoriedade da inclusão – ou não –, no edital, dos preços unitários e do valor estimado para a contratação ainda é matéria controversa nos tribunais de contas. Entretanto, no âmbito da nossa Corte de Contas prevalece o entendimento



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
2ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios



de que **nos Pregões**, especificamente, não existe essa obrigatoriedade¹, a teor do disposto no inciso III do art. 3º da Lei nº 10.520, de 2002:

Art. 3º A fase preparatória do pregão observará o seguinte:

*(...) III – **dos autos do procedimento** constarão a justificativa das definições referidas no inciso I deste artigo e os indispensáveis elementos técnicos sobre os quais estiverem apoiados, **bem como o orçamento**, elaborado pelo órgão ou entidade promotora da licitação, dos bens ou serviços a serem licitados; (grifo nosso)*

Nesse sentido, vale transcrever parte do voto da saudosa Conselheira Adrienne Andrade, relatora do Processo Licitação n. 872259, na 2ª Sessão Ordinária da Primeira Câmara em 16/02/2016:

*"Este Tribunal vem se posicionando no sentido de que a obrigatoriedade de tal orçamento detalhado, **no caso de Pregão**, somente se faz presente na fase interna da licitação, ou seja, **nos autos do processo administrativo** referente à licitação, posicionamento também adotado pelo Tribunal de Contas da União. (grifo nosso)*

*A Lei que rege o pregão é omissa em relação a essa exigência, valendo mencionar que, no âmbito do Tribunal de Contas da União, restou pacificado o entendimento de que, 'nos termos do art. 3º da Lei nº 10.520/02, a **Administração não está obrigada a anexar ao edital** o orçamento de referência que elaborou na fase interna da licitação (...) [devendo] constar, obrigatoriamente, apenas dos autos do*

¹ Como exemplo, vide os seguintes julgados:

Pela obrigatoriedade:

TCE/MG - Denúncia n. 838.976. Relator: Cons. José Alves Viana. 1ª Câmara, sessão de 06/03/2012.

TCE/MG - Denúncia n. 839.476. Relator: Cons. Cláudio Terrão. 1ª Câmara, sessão de 19/02/2013.

TCU - AC-0792-15/08-P - Sessão 30-04-2008 - Rel. Min. Benjamin Zymler.

TCU - AC-2740-30/08-1 - Sessão 26-08-2008 - Rel. Min. Marcos Vinícios Vilaça.

Pela não obrigatoriedade:

TCU - AC-114/2007 - Sessão 07/02/2007 - Rel. Min. Benjamim Zymler

TCU - AC-1925/2006 - Sessão 18/10/2006 - Rel. Min. Augusto Nardes

TCE/MG - Denúncia n. 862.797. Relator: Cons. Gilberto Diniz. 2ª Câmara, sessão de 28/05/2015.

TCE/MG - Recurso Ordinário n. 887.858. Relator: Cons. Mauri Torres. Tribunal Pleno, sessão de 27/08/2014.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
2ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios



processo administrativo referente à licitação' (Acórdão 2080/2012), consoante se infere do seguinte julgado: (grifo nosso)

(...)

34. Diferente é a situação da divulgação do valor de referência e do preço máximo, quando este for obviamente fixado. **Para as modalidades licitatórias tradicionais, a regra está contemplada no art. 40, § 2º, II, da Lei nº 8.666/93, ou seja, tem que haver necessariamente a divulgação do orçamento elaborado**, contemplando o preço estimado e, se for o caso, o preço máximo que a Administração se dispõe a pagar. **No caso do pregão, a jurisprudência do TCU acena no sentido de que a divulgação do valor orçado e, se for o caso, do preço máximo, caso este tenha sido fixado, é meramente facultativa.** (grifo do autor)

35. **Portanto, nas licitações na modalidade de pregão, os orçamentos estimados em planilhas de quantitativos e preços unitários - e, se for o caso, os preços máximos unitários e global - não constituem elementos obrigatórios do edital, devendo, no entanto, estar inseridos nos autos do respectivo processo licitatório.** Caberá aos gestores/pregoeiros, no caso concreto, a avaliação da oportunidade e conveniência de incluir tais orçamentos - e os próprios preços máximos, se a opção foi a sua fixação - no edital, informando nesse caso, no próprio ato convocatório, a sua disponibilidade aos interessados e os meios para obtê-los." (AC-0392-05/11-P, Sessão de 16/02/11, Rel. Min. José Jorge). (grifo do autor)

Na esteira das decisões do TCU, esta Corte também tem decidido que a inclusão das planilhas de preços nos editais de pregões é mera faculdade do administrador, devendo constar na fase interna, conforme entendimento esposado nos votos proferidos nos processos nos 862.794, 887.858, 896.368 e 896.531.

Dessa forma, não considero a irregularidade apontada".

In casu, compulsando os autos verifica-se que os documentos acostados às fls. 99 a 123 comprovam que, a despeito de não constar do edital, a pesquisa de preços de mercado foi regularmente realizada e consta da fase interna do procedimento licitatório.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
2ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios



Percebe-se, ainda, que os valores contratados se apresentam inferiores àqueles coletados na pesquisa de preços consubstanciada no documento de fls. 122.

Do exposto, em atenção ao que está expressamente previsto na lei de regência do pregão, conforme vertente adotada majoritariamente neste Tribunal, **considera-se regular o edital em exame, nesse particular**, porquanto os orçamentos constam da fase interna do certame, conforme verifica-se às fls. 99 a 123.

b) Ausência de justificativa para a vedação à participação de empresas consorciadas no certame, expressa na cláusula 4.2.3 do edital;

Vale ressaltar que a suposta irregularidade posta pelo *Parquet* diz respeito apenas à eventual ausência de justificativa nos autos do procedimento licitatório, uma vez que, *in verbis* :

*"No que tange à possibilidade de participação de empresas em consórcio, a doutrina é assente em admitir que o ato guarda a prerrogativa da discricionariedade, ou seja, o administrador tem a faculdade de decidir pela vedação ou não, segundo critérios de conveniência e oportunidade, **devidamente justificados**"*(grifo do autor).

Em relação a este aditamento ministerial, aduz o prefeito Ângelo Chequer, ora denunciado, à fl. 95 :

"Sobre o tema, interessante verificar o entendimento do Tribunal de Contas da União no acórdão de n. 2.831/2012, que reconhece a necessidade de se justificar a



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
2ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios



proibição de participação de empresas consorciadas no caso de o objeto lícito ser de grande vulto ou alta complexidade, onde a participação de pessoas jurídicas isoladas seja inviável”.

Em seguida, o denunciado complementa o raciocínio:

“No caso concreto, o presente certame versava sobre a contratação de pessoa física para a operação de transporte escolar rural no Município de Viçosa.

Não se trata, portanto, de serviço de grande vulto ou alta complexidade, haja vista que até mesmo a participação de pessoas físicas foi possibilitada pelo instrumento convocatório.

Pelo entendimento do TCU, a competição entre pessoas jurídicas isoladas ou em consórcio é relevante no caso de grandes licitações, com complexos objetos, onde a justificativa para a adoção ou não de tal limitação no instrumento convocatório se faz pertinente”.

Ainda no presente caso, a competição foi amplamente proporcionada, visto que se deu por itens, descartando o monopólio ou o direcionamento do procedimento a uma pessoa jurídica só”.

No mesmo sentido, a Sra. Juliana Bailon de Lima, em sua defesa de fls. 124 a 129, enfatiza que os serviços licitados, na hipótese de proibição de participação de consórcio, serão mais bem prestados se não parcelados, *in verbis*:

“A intenção também foi priorizar os bens de natureza divisível e trazer para a localidade uma maior circulação de capital, possibilitando que pessoas físicas também pudessem prestar os serviços demandados.

Além da simplicidade de objeto que afasta a possibilidade de se admitir consórcios, a participação dos agrupamentos de empresas também não garantiria e/ou ampliaria a competitividade local; pelo contrário, restringiria a concorrência. Num município pequeno e de baixo universo concorrencial, já de imediato as empresas consorciadas deixariam de competir entre si e ainda não dariam



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
2ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios



condições de participação às outras empresas e pessoas físicas que ali estivessem, inviabilizando a seleção de uma proposta mais vantajosa”.

Segundo a denunciada, no certame foram credenciados 16 licitantes dentre pessoas físicas e jurídicas, *“sendo que o objeto foi adjudicado a diversas delas em respeito à grande disputa e economicidade verificadas”.*

E finaliza, mais adiante:

“Em suma, a decisão de não permitir consórcios seguiu a regra instituída para os objetos e os cenários que mirou; atendeu diretamente aos princípios maiores da licitação e as suas razões são naturais e próprias até mesmo da modalidade pregão. Com máximo respeito, a sua não inserção no edital não representa ato de má-fé, dano de qualquer espécie e/ou mesmo irregularidade”.

Mesmo antes de se considerar as alegações dos denunciados, é razoável supor que a vedação de consórcio para objetos licitados de pequeno ou médio vulto/complexidade em nada prejudicaria a competitividade do certame. A *contrario sensu*, estimular a formação de consórcio de empresas que, individualmente, poderiam prestar os serviços, reduziria o número de competidores e poderia, eventualmente, proporcionar a formação de conluíus/carteis para manipular os preços nas licitações.

No caso em questão, a nosso ver, a operação de transporte escolar rural em município do porte de Viçosa pode ser prestada por empresas de forma isolada sem necessidade de se agruparem em consórcios.

Por outro lado, é certo que o administrador tem a faculdade de decidir pela vedação ou não, segundo critérios de conveniência e oportunidade. Tal discricionariedade, entretanto, não é absoluta, devendo ser devidamente



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
2ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios



justificada, **nos autos**, em se tratando de **proibir** quando a regra seria **permitir** (a formação de consórcios, como é o caso das licitações de grande vulto ou complexidade).

A justificativa **nos autos**, repita-se, seria indispensável se o objeto licitado fosse de grande vulto ou alta complexidade, devido à provável inviabilidade, neste caso, de participação de pessoas jurídicas isoladas, conforme reconhecido no acórdão de n. 2.831/2012 do Tribunal de Contas da União.

Nos casos em que a proibição é factível, como é o caso do certame em comento, **a justificativa nos autos** torna-se dispensável², o que não afasta a obrigatoriedade de apresentá-la, *a posteriori*, quando posta em dúvida a escolha da administração.

In casu, infere-se que, *s.m.j.*, a escolha do administrador pela vedação à participação de consórcios no certame, segundo critérios próprios de conveniência e oportunidade, atendeu aos interesses da municipalidade, obedecidos os preceitos legais.

Com efeito, a sugestão ministerial³ por perquirir a justificativa para a vedação expressa na cláusula 4.2.3 do edital parece a este Órgão Técnico, *s.m.j.*, razoavelmente atendida pelos denunciante.

² No mesmo sentido foi o voto do relator Cons. Mauri Torres, na Denúncia n. 924142:

"Entendo que no caso em tela a justificativa para a vedação da participação de empresas reunidas em consórcio não é necessária tendo em vista que o objeto licitado não apresenta complexidade nem mesmo se mostra vultoso".

³ Fl. 89 dos presentes autos:

(...)Necessário seria, portanto, que a Administração indicasse expressamente as razões pelas quais vedou a participação de consórcios no certame, para que possa ser elidida a irregularidade" (grifo nosso).



Do exposto, **considera-se regular o edital em exame, nesse particular**, porquanto foram apresentadas as justificativas pela proibição de participação de consórcios no Pregão Presencial n. 04/2015.

III – CONCLUSÃO

Ex positis, após analisar os fatos denunciados e as alegações da empresa denunciante bem como as justificativas e os documentos acostados pelos denunciados, este Órgão Técnico opina, *s.m.j.*, pela **improcedência da denúncia**.

Em razão de não ter havido transgressão de norma legal na condução do procedimento, sugere esta unidade técnica que, *s.m.j.*, seja promovido o **arquivamento** dos presentes autos nos termos do art. 305, § único da Resolução n. 12/2008, Regimento Interno desta Corte de Contas.

Submete-se o presente relatório à consideração superior.

2ª CFM/DCEM, em 17 de setembro de 2018.

José Cupertino de Oliveira Silveira
Analista de Controle Externo



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
2ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios



TC 1508-1