



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: SUPERINTENDENCIA DO CONTROLE
EXTERNO



ANÁLISE INICIAL DE DENÚNCIA

Processo nº: 1040758

Natureza: DENÚNCIA

Relator: : CONSELHEIRO SUBST. HAMILTON COELHO

Data da Autuação: 26/04/2018

1. INFORMAÇÕES GERAIS

Data do Juízo de Admissibilidade: 26/04/2018

Objeto da Denúncia :

Suposta irregularidade no agrupamento por lotes dos itens do objeto da licitação.

Origem dos Recursos: Municipal

Tipo de Ente Jurisdicionado: Município

Entidade ou Órgão Jurisdicionado: PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO JOSE DO JACURI

CNPJ: 18.409.201/0001-02

DADOS DA LICITAÇÃO E DO CONTRATO

Processo(s) Licitatório(s) nº: 21/2018

Objeto:

Registro de preços para futuras e eventuais contratações de empresa especializada na prestação de serviços de manutenção preventiva e corretiva, com fornecimento de peças ou acessórios genuínos ou originais de fábrica e pneus novos (primeira vida) e mão de obra para veículos da frota do município.

Modalidade: Pregão

Tipo: Menor preço

Edital nº: 16/2018

Data da Publicação do Edital: 04/04/2018

2. ANÁLISE DOS FATOS DENUNCIADOS

Introdução:

Denúncia sobre suposta irregularidade na licitação pregão presencial nº 16/2018 - SRP do município de São José do Jacuri/MG, cujo objeto se trata de registro de preços para futuras e eventuais contratações de empresa especializada na prestação de serviços de manutenção preventiva e corretiva, com fornecimento de peças ou acessórios genuínos



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: SUPERINTENDENCIA DO CONTROLE
EXTERNO



ou originais de fábrica e pneus novos (primeira vida) e mão de obra para veículos da frota do município.

A denúncia acusa irregularidade no edital de licitação, por este conter suposta cláusula restritiva de competitividade (8.5), haja vista restringir a participação de licitantes, pois define o critério de julgamento por menor preço por LOTE, sendo que este deveria, segundo entendimento do denunciante, ter sido realizado por ITEM, conforme respalda a súmula 247 do TCU.

Por fim, a denúncia também faz pedido liminar visando a suspensão do edital licitatório até a retificação deste com a correção das supostas ilegalidades.

A denúncia foi recebida no dia 26/04/2018 pela Segunda Câmara, tendo o Conselheiro Hamilton Coelho como relator do processo. Ainda no mesmo dia, o relator determinou que o Prefeito, Cláudio José Santos Rocha e a Pregoeira, Meirilane Moreira Flores encaminhassem toda documentação referente às fases interna e externa da licitação no prazo de 02 (dois) dias úteis, bem como fosse sanado os seguintes questionamentos no mesmo prazo (fls. 236):

- Justificar a ausência de indicação de preços unitários estimados para cada peça;
- Justificar a previsão de reajustamento da ATA de registro de preços, a qual tem vigência de 12 (doze) meses;
- Justificação dos quantitativos estimados de peças e horas que resultaram no significativo valor R\$ 3.684.812,65.

A pregoeira respondeu os questionamentos ora apontados (fls. 264/273) e anexou a documentação solicitada (fl. 275/1.872).

No dia 04/06/2018, o relator realizou uma análise perfunctória (fls.1874/1875v) e concluiu não haver irregularidades capazes de ensejar a concessão de cautelar de suspensão do processo licitatório.

No mais, sem maiores considerações, os autos da denúncia foram encaminhados a esta unidade técnica a fim de manifestar-se por meio do relatório que se segue.

2.1 Apontamento:

Suposta irregularidade por aglutinação restritiva de itens do objeto da licitação.

2.1.1 Alegações do denunciante:

O objeto deveria ter sido fracionado e não aglutinados em lote, conforme entendimento da súmula nº 247 do TCU.

2.1.2 Documentos/Informações apresentados:

Edital e documentos da fase interna.

2.1.3 Período da ocorrência: 04/04/2018 em diante

2.1.4 Análise do apontamento:

Ao se analisar o edital licitatório em questão, verifica-se que o tipo de julgamento foi o de **MENOR PREÇO POR LOTE**. Diante desta situação, o denunciante alega que tal agrupamento de itens vai de encontro à súmula nº 247 do TCU, não obstante não se verifica no caso em questão, pois tanto a lei nº 8.666/93 quanto a referida súmula não vedam a formação de grupos entre os itens da licitação, apenas consideram esta medida como excepcional, a qual deve ser sempre justificada e evidenciada sua



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: SUPERINTENDENCIA DO CONTROLE
EXTERNO



viabilidade e vantagem econômica quando invocada.

Nesse sentido, entendem o TCU e o TCE/MG:

A Administração deve, também, **promover a divisão em lotes do objeto licitado, quando disso resultar aumento da competitividade entre interessados e for ela economicamente e tecnicamente viável. Acórdão TCU 607/2008 Plenário (Sumário).**

Proceda à análise mais detida no tocante aos **agrupamentos de itens em lotes**, de modo a evitar a reunião em mesmo lote de produtos que poderiam ser licitados isoladamente ou compondo lote distinto, **de modo a possibilitar maior competitividade no certame e obtenção de proposta mais vantajosa** para a administração, **fazendo constar dos autos do procedimento o estudo que demonstre a inviabilidade técnica e/ou econômica do parcelamento; Acórdão TCU 2410/2009 Plenário.**

DENÚNCIA TCE/MG N. 1024609

SEGUNDA CÂMARA - 3ª Sessão Ordinária – 07/02/2019

RELATOR: CONSELHEIRO SUBSTITUTO VICTOR MEYER

DENÚNCIA. LICITAÇÃO. CRITÉRIO DE JULGAMENTO PREÇO GLOBAL POR LOTE. DOCUMENTAÇÃO DE HABILITAÇÃO E QUALIFICAÇÃO TÉCNICA. COEXISTÊNCIA DE DUAS ATAS DE REGISTRO DE PREÇOS. IMPROCEDÊNCIA. REGULARIDADE.

1. A reunião de itens em lotes por espécies não desatende ao comando do § 1º do art. 23 da Lei de Licitações, quando a medida encontra-se plenamente justificada em virtude do fracasso proporcionado pelo julgamento pelo critério de menor preço por item adotado em certames anteriores.
2. A exigência de documentação de habilitação jurídica, regularidade fiscal e trabalhista e qualificação econômico-financeira habituais, que não discriminam características, quantidades ou prazos e de qualificação técnica, relativa a exigências firmadas em leis e regulamentos, não extrapolam o disposto no art. 30 da Lei de Licitações.
3. A coexistência de duas atas de registro de preços vigentes contendo alguns itens comuns não caracteriza irregularidade quando não há identidade de todos os itens licitados e a medida é justificada pelo interesse público.

Ademais, ressalta-se ainda a redação da lei nº 8.666/93 acerca do tema:

Art. 23. As modalidades de licitação a que se referem os incisos I a III do artigo anterior serão determinadas em função dos seguintes limites, tendo em vista o valor estimado da contratação:

§ 1º ☐ As obras, serviços e compras efetuadas pela Administração serão **divididas em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e**



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: SUPERINTENDENCIA DO CONTROLE
EXTERNO



economicamente viáveis, procedendo-se à licitação com vistas ao melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e à ampliação da competitividade **sem perda da economia de escala**.

Veja que tanto a norma quanto as jurisprudências supracitadas apenas consideram que o agrupamento de itens somente pode ser utilizado quando tal medida for a mais adequada sob a óptica econômica e técnica, além de visar maior competitividade no certame.

Em outras palavras, cabe ao gestor público utilizar de sua discricionariedade para averiguar no caso concreto como proceder a divisão dos itens licitados.

No caso em epígrafe, realmente torna-se, operacionalmente, inviável à Administração não agrupar os itens, até porque se trata de um serviço de manutenção com fornecimento de peças, e não apenas uma compra e venda, portanto, não tem como, por exemplo, que uma primeira contratada trocasse apenas peça, uma segunda outra peça e por aí vai. Destarte, conclui-se que realmente cada manutenção no veículo é um serviço indivisível.

Ora, imaginemos que um carro vá realizar uma manutenção no ar condicionado, não tem a mínima possibilidade de uma oficina iniciar um serviço trocando o filtro do ar condicionado, daí pare a execução, porque outra deve trocar válvula de expansão, enquanto espera uma terceira substituir o compressor. Isso é totalmente inviável, sob todos os aspectos, até mesmo para eventuais responsabilizações decorrentes de peças impróprias ou inexecução efetiva dos serviços.

Ressalta-se ainda que os valores de cada peça isoladamente são bastante variáveis, sendo que algumas possuem valores expressivos de mercado e outras não, o que tornaria, caso a licitação fosse por item, possivelmente deserta em vários itens, pois os valores de venda das peças não cobririam os custos de participação do certame.

Outro aspecto a se analisar foi que os itens que compõem os grupos possuem mesma natureza, sendo plenamente possível que um mesmo licitante forneça todos as peças constantes em cada lote específico.

Somando-se todos esses fatores não há qualquer irregularidade no tocante à decisão administrativa em agrupar os itens ora licitados.

Não obstante, é imperioso ressaltar que tais informações deveriam constar expressamente no processo, especificamente, no termo de referência, ora como traz a própria redação da lei e o entendimento das Cortes de Contas é que adoção de tal medida somente pode ser adotada quando economicamente e tecnicamente viável, sem haver perda de escala, e como saber disso se o setor responsável não traz à baila tais informações?

Neste diapasão, entende-se que caberia ao gestor motivar o porquê da formação dos lotes, sempre evidenciando a vantagem da medida, pois o agente público não pode invocar seu poder discricionário com o fito de se envolver num véu de subjetividade.

Destarte, esta **unidade técnica entende não haver irregularidade** na adoção de critério de julgamento por lotes, embora **recomenda que a Administração nas futuras licitações, sempre que agrupar itens em lotes, redija e exponha no termo de referência justificativa plausível e fundamentada que comprove a viabilidade econômica, técnica da medida, bem como que sua adoção não impeça ou reduza a competitividade**.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: SUPERINTENDENCIA DO CONTROLE
EXTERNO



2.1.5 Objeto no qual foi identificado o apontamento:

Edital e documentos da fase interna.

2.1.6 Critérios:

- Lei Federal nº 8666, de 1993, Artigo 23, Parágrafo 1.

2.1.7 Conclusão: pela improcedência

2.1.8 Dano ao erário: não há indício de dano ao erário

2.1.9 Responsáveis :

- **Nome completo:** MEIRILANE MOREIRA FLORES
- **CPF:** 11816866601
- **Qualificação:** Pregoeira
- **Conduta:** Não apresentou justificativa sobre aglutinação dos itens.

2.1.10 Medidas cabíveis:

Entende esta Unidade Técnica que as constatações poderão ensejar, observado o devido processo legal, a adoção pelo Tribunal das seguintes medidas:

- Recomendações para melhoria de desempenho e de maior efetividade dos programas e políticas públicas

Descrição da medida:

Recomenda-se que nas futuras licitações, sempre que agrupar itens em lotes, redija e exponha no termo de referência justificativa plausível e fundamentada que comprove a viabilidade econômica, técnica da medida, bem como que sua adoção não impede ou reduz a competitividade.

Responsável(is) pela adoção da medida: Meirilane Moreira Flores - Pregoeira

Prazo sugerido: Imediato

2.2 Apontamento:

Ausência de justificativa da metodologia de quantificação do objeto licitado que resultou no significativo valor de R\$ 3.684.812,65.

2.2.1 Alegações do denunciante:

Apontamento suscitado pelo relator do processo fls. 236.

2.2.2 Documentos/Informações apresentados:

Edital e documentos da fase interna.

2.2.3 Período da ocorrência: 04/04/2018 em diante

2.2.4 Análise do apontamento:



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: SUPERINTENDENCIA DO CONTROLE
EXTERNO



O edital, a requisição do demandante e nenhum documento da fase interna apresenta justificativa ou a metodologia usada para definição dos quantitativos a serem licitados, o que deveria ter sido feito pelo setor demandante no momento da requisição e tê-lo sido colocado, para efeitos de publicidade e controle social, na justificativa da compra, constante no bojo do termo de referência.

O art. 6º do Decreto-Lei nº 200/67 preconiza ser dever do agente público planejar.

O planejamento é a fase mais importante da licitação e impede eventuais prejuízos à Administração, inclusive sobrepreços, incontáveis aditivos, desperdícios de materiais ou inexecução do fornecedor por uma falsa expectativa de aquisição.

Nessa fase do procedimento licitatório, o órgão fará inventário de dados, chamado por Jorge Ulisses Jacoby Fernandes de etapa de organização do caos, quando efetivamente se colocará em prática tão almejado planejamento:

aprimoramento da organização administrativa exsurge, de forma natural, aplicação das exceções da lei passa ser mais bem fundamentada. Todos, com desenvolvimento do SRP, especialmente se iniciar-se setorizado, mais cedo ou mais tarde, normalmente muito mais cedo do que se imagina, darão passos rumo ao planejamento. ("Sistema de Registro de Preços e Pregão Presencial Eletrônico", 4ª ed., revista, atualizada ampliada, Belo Horizonte, Fórum, 2012, p. 109.)

Destarte, o planejamento das contratações visa atender aos princípios regentes do sistema jurídico de Direito Público, porquanto a satisfação deste requisito formal do ato administrativo, que fundamenta explicitamente a necessidade do órgão, não se materializa com mera juntada de documento proforma, sob título de "planejamento", ainda que com os contornos de um termo de referência, pois conteúdo deste último decorre das informações contidas no antecedente planejamento.

Jorge Ulisses Jacoby Fernandes faz considerações acerca das cautelas para executar um planejamento coerente da contratação, que corresponda realidade do órgão às medidas de aprimoramento permanente do processo de gestão, da seguinte forma:

Justificativa da necessidade é o primeiro passo de qualquer procedimento licitatório é a requisição do objeto. Sempre partir da necessidade, manifestada por agente público, que Administração inicia processo com vistas à futura contratação. Mesmo parecendo óbvio, experiência na ação do controle tem demonstrado que não são raras as aquisições de objetos supérfluos, incompatíveis com finalidade pretendida, ultrapassados, superdimensionados e até mesmo inúteis. Atendimento desse requisito se faz pela resposta às seguintes quatro perguntas: a) Por que precisa? b) Qual consumo previsto? c) Que quantidade precisa? d) Como vai utilizar? Dispensa-se justificativa para aquisições no âmbito de calendários próprios dos órgãos, para reposição de estoques, de produtos de consumo rotineiros, tal como caneta, papel, grampos, cliques, etc. Os objetos que fogem à rotina,

porém, devem ser precedidos de justificativa. ("Sistema de Registro de Preços Pregão", 2ª ed., Belo Horizonte, Ed. Fórum 2005, p. 503-504.)

Ademais, a própria lei de licitações e contratos afirma de forma cabal que se deve fazer constar no projeto básico/termo de referência os instrumentos de planejamento e quantificação das estimativas, senão vejamos:

Art. 15. As compras, sempre que possível, deverão: [...]

§ 7º Nas compras deverão ser observadas, ainda:

- I - a especificação completa do bem a ser adquirido sem indicação de marca;
- II - a definição das unidades e das quantidades a serem adquiridas em função do consumo e utilização prováveis, cuja estimativa será obtida, sempre que possível, **mediante adequadas técnicas quantitativas de estimação**;
- III - as condições de guarda e armazenamento que não permitam a deterioração do material.

Essa justificativa não é mero formalismo ou preciosismo, mas um verdadeiro instrumento de eficiência e boa gestão com a *res* pública, quando o setor demandante a faz, apresentando, quando for o caso, os documentos de estudos e demais dados, mostra um zelo do gestor público com o trato do dinheiro público e a sua busca pela eficiência, controle e racionalização dos materiais, evitando compras supérfluas ou um dimensionamento errado do licitante ao apresentar sua proposta no certame.

Além disso, a jurisprudência do TCU costumeiramente emite julgados em que alerta para a necessidade de planejamento da contratação, “incluindo os procedimentos relativos à intenção de registro de preços e à estimativa de quantidades a serem adquiridas, devidamente justificada e baseada em estudos técnicos preliminares e elementos objetivos”, a exemplo dos acórdãos 757/2015, 3.137/2014 e 392/2011, todos do Plenário.

Assim, considerando que os órgãos tendem a colocar quantidades exponenciais nas licitações de Sistema de Registro de Preços e que muitas vezes o administrador público não faz um prévio estudo da necessidade e disponibilidade orçamentária do objeto licitado, o TCU, no acórdão 248/2017 - Plenário, Relator Ministro Walton Alencar Rodrigues, determinou ao Ministério do Planejamento que:

Oriente os órgãos e entidades sob sua supervisão que, na condição de participante, bem como de adquirente não participante (adesão tardia), em licitações pelo Sistema de Registro de Preços, (...) **faça constar de seu processo administrativo de contratação a justificativa dos quantitativos solicitados**, bem como justificativa de pertinência quanto às restrições do ambiente interno do órgão gerenciador, a exemplo da limitação a representantes de um único fabricante.

Vide que a determinação acima, que já está sendo utilizada a nível Federal, não deve ser restrita à União, pois independente do Ente, a diretriz de planejamento e racionalização de bens é constante a todo agente público, logo cabe também aos entes municipais e estaduais comprovarem e divulgarem os seus estudos e planejamento das contratações, até porque propicia à Corte de Contas uma análise mais objetiva no controle da eficiência, eficácia e efetividade da despesa.

Cabe ressaltar que o denunciado apresentou justificativa, após manifestação do Relator, com a seguinte redação: **"de acordo com requisição da Secretária Municipal de Transporte, foi realizada conforme estimativa de quantidades baseado no procedimento licitatório do exercício anterior. [...] quantitativos de peça/homem foram estimados visando futura e eventual contratação, dentre aquelas previsíveis em de acordo com modelo de cada veículo [...]"**.

Veja que até a **justificativa apresentada é genérica e não traz informação precisa e específica alguma**, deveria o órgão explicar qual era o procedimento licitatório e analisar para quantificação dos itens, se nos contratos pretéritos houveram aditivos, se houve aumento da frota, aumento na quantidade de manutenções em razão das depreciações e muitos outros pontos, os quais deveriam constar em tal explanação a fim de averiguar se o quantitativo licitado realmente atende o interesse público e condiz com o princípio basilar da eficiência contida no bojo da Carta Magna.

Embora a conduta do gestor tenha sido irregular, não se vislumbra gravidade suficiente para aplicação de sanção pecuniária, mostrando-se mais razoável a expedição de recomendação.

Destarte, **recomenda-se que nas futuras licitações, independente da modalidade ou até mesmo nos casos de contratação direta, que a Administração faça constar na solicitação do demandante e no termo de referência/projeto básico a justificativa da quantificação da demanda a fim de alcançar a economicidade e transparência constante como princípios baluarte do exercício da gestão pública.**

2.2.5 Objeto no qual foi identificado o apontamento:

Edital e documentos da fase interna.

2.2.6 Critérios:

- Lei Federal nº 8666, de 1993, Artigo 15, Parágrafo 7, Inciso II.

2.2.7 Conclusão: pela procedência

2.2.8 Dano ao erário: não há indício de dano ao erário

2.2.9 Responsáveis :

- **Nome completo:** CLAUDIO JOSE SANTOS ROCHA
- **CPF:** 93889348653
- **Qualificação:** Prefeito
- **Conduta:** Exigir de todos os setores demandantes que justifiquem os quantitativos solicitados

2.2.10 Medidas cabíveis:

Entende esta Unidade Técnica que as constatações poderão ensejar, observado o devido processo legal, a adoção pelo Tribunal das seguintes medidas:



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: SUPERINTENDENCIA DO CONTROLE
EXTERNO



- Recomendações para melhoria de desempenho e de maior efetividade dos programas e políticas públicas

Descrição da medida:

Recomenda-se que nas futuras licitações, independente da modalidade ou até mesmo nos casos de contratação direta, que a Administração faça constar na solicitação do demandante e no termo de referência/projeto básico a justificativa da quantificação da demanda a fim de alcançar a economicidade e transparência constante como princípios baluarte do exercício da gestão pública.

Responsável(is) pela adoção da medida: Cláudio José Santos Rocha - Prefeito

Prazo sugerido: Imediato

2.3 Apontamento:

Ausência de indicação de preços unitários estimados para cada peça no termo de referência.

2.3.1 Alegações do denunciante:

Apontamento suscitado pelo relator do processo (fls. 236).

2.3.2 Documentos/Informações apresentados:

Edital e documentos da fase interna.

2.3.3 Período da ocorrência: 04/04/2018 em diante

2.3.4 Análise do apontamento:

A exigência de divulgação de preços estimados em planilhas nas licitações públicas se faz presente no bojo da Lei 8666/93, inciso II, § 2º do artigo 40, o qual traz de forma vinculada e não discricionária essa publicidade dos preços para as modalidades licitatórias constantes dessa lei.

Não obstante, o pregão, modalidade utilizada pelo município no caso concreto, tem a possibilidade de negociação do preço ofertado pelo lance da licitante, desta forma, tem-se uma ampliação do poder de atuação do agente que conduz o certame, o pregoeiro, neste caso, o qual pode buscar alcançar propostas ainda mais econômicas e vantajosas para Administração.

Destarte, devida a essa peculiaridade dada pela lei ao pregoeiro, a interpretação que se extrai da norma é que a divulgação ou não do orçamento estimado em planilhas nas licitações de modalidade pregão constitui uma faculdade e não obrigatoriedade, diferentemente das modalidades da lei 8.666/93, a qual o pregoeiro poderá utilizar no caso concreto como estratégia de negociação, haja vista que quando se divulgam os preços, os licitantes tendem a não negociar o preço de seus lances, ou, quando o fazem, ficam orbitando em valores próximos ao de referência.

Segue abaixo tanto o entendimento do TCU, quanto do próprio TCE/MG, que corroboram a argumentação supra:

REPRESENTAÇÃO COM PEDIDO DE MEDIDA CAUTELAR. OITIVA

PRÉVIA DO REPRESENTADO. APRESENTAÇÃO DE JUSTIFICATIVAS. LICITAÇÃO SUSPensa POR INICIATIVA DO PRÓPRIO ÓRGÃO. NEGATIVA DO PROVIMENTO CAUTELAR. EXAME DO MÉRITO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. EXPEDIÇÃO DE DETERMINAÇÕES E RECOMENDAÇÃO. ARQUIVAMENTO. [...]

2. O art. 30 da Lei n.º 8.666/93 enumera os documentos que podem ser exigidos para fim de comprovação da qualificação técnica das licitantes, entre os quais não se incluem certificados de qualidade.

3. "Orçamento" ou "valor orçado" ou "valor de referência" ou simplesmente "valor estimado" não se confunde com "preço máximo". O "valor orçado", a depender de previsão editalícia, pode eventualmente ser definido como o "preço máximo" a ser praticado em determinada licitação, mas não necessariamente.

4. Nas modalidades licitatórias tradicionais, de acordo com o art. 40, § 2º, II, da Lei n.º 8.666/93, o orçamento estimado deve figurar como anexo do edital, contemplando o preço de referência e, se for o caso, o preço máximo que a Administração se dispõe a pagar. **No caso do pregão, a jurisprudência do TCU é 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. (TCU – Acórdão 392/2011. Relator: Min. José Jorge, publicado em 23/02/2011.) (Grifo nosso)**

DENÚNCIA TCE/MG nº 1048068

PRIMEIRA CÂMARA - 6º Sessão Ordinária - 26/02/2019.

RELATOR: CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA

DENÚNCIA. PREFEITURA MUNICIPAL. LICITAÇÃO. PREGÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. LIMITAÇÃO DA CONTRATAÇÃO À MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE SEDIADAS LOCAL OU REGIONALMENTE. RESTRITIVIDADE INDEVIDA. CONSONÂNCIA COM PREVISÃO CONTIDA NOS ARTIGOS 47 E 48, INCISO I, DA LEI COMPLEMENTAR 123/06. PREVISÃO EDITALÍCIA. POSSIBILIDADE. SUBDIVISÃO DO OBJETO EM LOTES. AFRONTA AO ARTIGO 23, §1º, DA LEI DE LICITAÇÕES, QUE PREVÊ O PARCELAMENTO. AGRUPAMENTO DE PRODUTOS E SERVIÇOS AFINS. RAZOABILIDADE. TERMO DE REFERÊNCIA INCOMPLETO. **AUSÊNCIA DO ORÇAMENTO ESTIMADO EM PLANILHA.** NÃO OBRIGATORIEDADE NA LEI DO PREGÃO. NECESSIDADE DE REGULAMETAÇÃO NO ÂMBITO MUNICIPAL. RECOMENDAÇÃO. INEXISTÊNCIA DO PRAZO DE ENTREGA DOS PRODUTOS OU PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS. AUSÊNCIA DE MATERIALIDADE, RELEVÂNCIA E RISCO A JUSTIFICAR A CITAÇÃO E O PROSSEGUIMENTO DA FISCALIZAÇÃO. RECOMENDAÇÃO. EXTINÇÃO DOS AUTOS COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. ARQUIVAMENTO.

No presente caso, o valor estimado da contratação consta do edital, no item

8.1 do Anexo I – Termo de Referência: “O Valor Médio Total estimado com a aquisição dos materiais, Objeto deste Termo de Referência, é da ordem de R\$920.000,00.

Quanto ao orçamento estimado em planilhas de custos unitários e totais, considerando não ser obrigatória a sua anexação ao edital na modalidade pregão, devendo constar somente da fase interna do certame, que não instrui os autos, entendo afastado o apontamento.

No que tange ao prazo de entrega e estratégias de suprimento, de fato tais informações não constam do edital em tela e seus anexos, conforme verificou o Parquet de Contas, em especial o prazo de entrega/prestação dos produtos/serviços licitados.

Não obstante, entendo não ser razoável se dar prosseguimento à fiscalização em razão desse único apontamento, considerando que a licitação já ocorreu em 15/08/2018.

Não vislumbro, assim, no caso em tela, a ocorrência de materialidade, relevância e risco, critérios que devem ser observados nas atividades de controle externo, consoante estabelece o parágrafo único do artigo 226 da Resolução nº 12/2008.

Entendo, contudo, que deve ser recomendado ao Município que faça constar nos editais dos próximos certames o prazo de entrega dos produtos ou prestação dos serviços licitados.

Considero, ainda, que deve ser recomendado também à Administração Municipal que, nos próximos certames a serem deflagrados na modalidade pregão, conste do edital o orçamento estimado em planilhas de custos unitários e totais, em atenção aos princípios da transparência, publicidade e isonomia.

Portanto, não se verifica qualquer irregularidade no processo licitatório no tocante a não divulgação dos preços estimados, outrossim, a medida adotada trata-se apenas de uma estratégia de negócio com o fito de melhorar as negociações e conseguir propostas mais vantajosas.

2.3.5 Objeto no qual foi identificado o apontamento:

Edital e documentos da fase interna.

2.3.6 Critérios:

- Acórdão TCE/MG nº 1048068, Item 4, Colegiado Primeira Câmara, de 2019.

2.3.7 Conclusão: pela improcedência

2.3.8 Dano ao erário: não há indício de dano ao erário

2.4 Apontamento:

Suposta irregularidade na previsão de reajuste de preços na minuta da ATA de registro de preços, com vigência de 12 meses.

2.4.1 Alegações do denunciante:

Apontamento suscitado pelo relator do processo (fls. 236).

2.4.2 Documentos/Informações apresentados:

Edital e seus anexos.

2.4.3 Período da ocorrência: 04/04/2018 em diante

2.4.4 Análise do apontamento:

O relator ao receber a denúncia pediu maiores informações ao gestor municipal sobre a cláusula da minuta da ATA de registro de preços que permitia o reajuste dos valores após o prazo de 12 meses.

De início, verifica-se a irregularidade da cláusula, pois, apesar da lei permitir o reajuste da ATA de registro de Preços, ela também limita sua vigência ao interregno de 12 (doze) meses, logo, não poderia constar qualquer tipo de reajuste em uma ATA cuja vigência já esteja expirada.

Embora houvesse tal incongruência na respectiva minuta, o órgão municipal respondeu o questionamento, afirmando que o reajuste ora perquirido era em razão do Contrato e não da ATA, ou seja, o que se reajustaria após 12 (doze) meses seria o contrato firmado e não a ATA, a qual somente seria reajustada em razão de fatos supervenientes dentro de sua vigência.

Feita a correção supra, bem como outras impropriedades formais de mera digitação, não se verifica quaisquer irregularidades neste aspecto.

Lei nº 8.666/93:

Art. 15. As compras, sempre que possível, deverão: [...]

§ 3º O sistema de registro de preços será regulamentado por decreto, atendidas as peculiaridades regionais, observadas as seguintes condições:

I - seleção feita mediante concorrência;

II - estipulação prévia do sistema de controle e atualização dos preços registrados;

III - validade do registro não superior a um ano.

Decreto nº 7892/13:

Art. 17. Os preços registrados poderão ser revistos em decorrência de eventual redução dos preços praticados no mercado ou de fato que eleve o custo dos serviços ou bens registrados, cabendo ao órgão gerenciador promover as negociações junto aos fornecedores, observadas as disposições contidas na alínea “d” do inciso II do caput do art. 65 da Lei nº 8.666, de 1993.

Art. 18. Quando o preço registrado tornar-se superior ao preço praticado no

mercado por motivo superveniente, o órgão gerenciador convocará os fornecedores para negociarem a redução dos preços aos valores praticados pelo mercado.

2.4.5 Objeto no qual foi identificado o apontamento:

Edital e seus anexos.

2.4.6 Critérios:

- Lei Federal nº 8666, de 1993, Artigo 15, Parágrafo 3, Inciso III.

2.4.7 Conclusão: pela improcedência

2.4.8 Dano ao erário: não há indício de dano ao erário

3 - OUTROS APONTAMENTOS DA UNIDADE TÉCNICA

3.1 Apontamento:

Ausência de solicitação de qualificação técnica para habilitação.

3.1.1 Período da ocorrência: 04/04/2018 em diante :

3.1.2 Análise do apontamento:

A lei de licitação prevê como requisitos de habilitação as seguintes etapas: habilitação jurídica; regularidade fiscal-trabalhista; técnica e; econômico-financeira. Não obstante, ao se analisar o instrumento convocatório não se verificou exigência dos documentos de qualificação técnica, quais sejam:

Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:

I - registro ou inscrição na entidade profissional competente;

II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;

III - comprovação, fornecida pelo órgão licitante, de que recebeu os documentos, e, quando exigido, de que tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação;

IV - prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso.

Veja que os documentos acima, devem ser solicitados, conforme o caso concreto, a depender da



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: SUPERINTENDENCIA DO CONTROLE
EXTERNO



exigência legal e comercial para o exercício da atividade empresarial do objeto da licitação, neste caso deveria ter sido solicitado o documento constante do inciso II do artigo supracitado, qual seja, Atestado de Capacidade Técnica. Em consequência disso, nenhuma licitante o apresentou e a lei foi infringida nesse aspecto, logo constata-se irregularidade nesse edital, pois acabou se omitindo quanto a qualificação técnica exigida por lei.

3.1.3 Objeto no qual foi identificado o apontamento:

Edital e seus anexos.

3.1.4 Critérios:

- Lei Federal nº 8666, de 1993, Artigo 30, Inciso II.

3.1.5 Dano ao erário:

não há indício de dano ao erário

3.1.6 Responsáveis :

- **Nome:** MEIRILANE MOREIRA FLORES
- **CPF:** 11816866601
- **Qualificação:** Pregoeira
- **Conduta:** Não exigiu nenhum dos documentos elencados pela lei para habilitação de qualificação técnica das licitantes.

3.1.7 Medidas cabíveis:

Entende esta Unidade Técnica que as constatações poderão ensejar, observado o devido processo legal, a adoção pelo Tribunal das seguintes medidas:

- Aplicação de multa de até 100% (cem por cento) de R\$ 58.826,89 (cinquenta e oito mil, oitocentos e vinte e seis reais e oitenta e nove centavos), por ato praticado com grave infração a norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial (caput e inciso II do art. 85 da Lei Complementar Estadual nº 102/2008 c/c Portaria nº 16/Pres./16).

3.2 Apontamento:

Exigência de Declaração não prevista por lei e desclassificação de licitante pela ausência desta.

3.2.1 Período da ocorrência: 20/04/2018 em diante :

3.2.2 Análise do apontamento:

O Edital exigiu que as licitantes apresentassem declaração de exequibilidade de preços, conforme redação contida na cláusula 6.1.4 (fl. 33) e anexo VII (fl. 162), o que acarretou na desclassificação da empresa AUTO ELETRICA EVANGELISTA LTDA - ME, CNPJ: 17.463.563/0001-19, pois conforme ATA de Abertura e Julgamento (fls.1639/1643), esta licitante não apresentou a Declaração supracitada, sendo que a mesma até solicitou autorização para juntá-la no próprio ato, o que lhe foi negado pela pregoeira.

É cediço que todos os licitantes devem seguir o princípio da vinculação ao instrumento convocatório,



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: SUPERINTENDENCIA DO CONTROLE
EXTERNO



inclusive a própria Administração, contudo, nenhum princípio é absoluto, inclusive quando invocado para fazer valer Edital contendo documentos não exigidos por lei, o que é o caso.

A declaração de exequibilidade de preços não contém amparo legal para sua solicitação, logo não deveria ter sido exigida no instrumento convocatório, acarretando irregularidade na inabilitação da citada licitante.

Veja que o TCU já se posicionou a respeito:

Exija, para fins de habilitação técnica, somente a apresentação dos documentos listados no art. 30 da Lei nº 8.666/1993, **abstendo-se de incluir cláusulas estranhas ao referido regramento, tal como a que prevê a apresentação de declaração expressa dos licitantes** no sentido de conferir aceitação plena e total às condições estabelecidas no edital regulador do certame, **por falta de amparo legal. Acórdão 1670/2003 Plenário.**

É totalmente desarrazoável exigir quaisquer declarações não exigidas por lei, salvo se necessárias à execução do objeto, devendo ser devidamente motivada a sua inclusão.

Trata-se de apenas uma declaração de próprio punho, o que não geraria prejuízo algum que a licitante o juntasse no ato da sessão pública, até porque uma declaração desse porte somente seria exigida se houvesse indícios justificados de possível inexecutibilidade da proposta, daí, para resguardar a Administração e por meio do seu poder de diligência, o pregoeiro poderia exigir uma declaração de exequibilidade de preços, mas como dito anteriormente, a adoção dessa medida deveria ser adotada apenas de maneira justificada e excepcional, como forma de diligência e não requisito de habilitação.

Ademais, o edital ainda exigiu declaração que inexistem fatos impeditivos de habilitação, o que também viola o caráter competitivo do certame por não haver amparo legal. Vejamos a redação da lei nº 8.666/93:

Art. 32. Os documentos necessários à habilitação poderão ser apresentados em original, por qualquer processo de cópia autenticada por cartório competente ou por servidor da administração ou publicação em órgão da imprensa oficial.

§ 2º O certificado de registro cadastral a que se refere o § 1º do art. 36 substitui os documentos enumerados nos arts. 28 a 31, quanto às informações disponibilizadas em sistema informatizado de consulta direta indicado no edital, **obrigando-se a parte a declarar, sob as penalidades legais, a superveniência de fato impeditivo da habilitação.**

Veja que a lei não exige a declaração de inexistência de fatos impeditivos, mas que a licitante declare a

superveniência de fato impeditivo, ou seja, **não há respaldo para exigir declaração da ausência de fatos impeditivos. A Lei exige que o licitante declare a superveniência de fato impeditivo (e não sua ausência).**

Então, somente se o pregoeiro, também pelo uso do seu poder de diligência, verificasse que houve uma alteração fática capaz de alterar as condições de habilitação da licitante, estaria autorizado a exigir uma declaração de superveniência de fato impeditivo.

Nesse sentido:

Nesse tópico, o vício é de interpretação, uma vez que a CPL inabilitou a representante entendendo que a **empresa deveria apresentar declaração de não haver fato superveniente, quando a lei determina a obrigatoriedade de apresentação de declaração positiva, ou seja, de sobrevir fato impeditivo. Decisão TCU 735/1997 Plenário (Relatório do Ministro Relator).**

A irregularidade da declaração de inexistência de fatos impeditivos ora questionada, diferentemente da primeira, não trouxe prejuízos à Administração, pois não houve licitante desclassificado por ela, devendo tal fato ser apontado, a fim de orientação e recomendação para futuros Editais.

Nessa esteira, cumpre ao Tribunal de Contas orientar e instruir os seus jurisdicionados a fim de evitar futuros erros.

Destarte, cabe ressaltar quais são as declarações exigidas por lei no caso de pregão:

- Declaração que não emprega menor (art. 27, V da lei 8.666/93 c/c art. 7, XXXIII da CF/88);
- Declaração de atendimento quanto às exigências do edital quanto à habilitação jurídica e qualificações técnica e econômico-financeira (art. 4º, XIII da lei 10.520/02);
- Declaração da condição de ME/EPP (LC nº 123/06);
- Outras Declarações relacionadas à Execução do objeto, desde que justificadas (Ex: existência de maquinário específico).

Ademais, informa-se ainda que as declarações de atendimento quanto às exigências do edital quanto à habilitação jurídica e qualificações técnica e econômico-financeira e; a declaração de enquadramento de ME/EPP podem ser confeccionadas e juntadas na própria sessão, pois ensejam responsabilização dos licitantes em razão da falsidade das informações neles contidas e não requisito de habilitação, como é o caso da declaração que não emprega menor, logo apenas essa última deve ser confeccionada de forma obrigatória e prévia ao certame.

Outro ponto é que a ausência da declaração de condição de ME/EPP não enseja descredenciamento da licitante ao certame, apenas a impede de usufruir dos benefícios contidos na LC nº 123/06, ou seja, deve a licitante ser tratada como se de grande porte fosse.

Portanto, superado os fatos acima, **entende esta unidade técnica haver irregularidade na exigência de declaração de exequibilidade da proposta (Anexo VII) e desclassificação da licitante AUTO ELETRICA EVANGELISTA LTDA - ME, CNPJ: 17.463.563/0001-19.** Ademais,

recomenda-se ao órgão nos futuros pregões:

- Que exija apenas as declarações de que não emprega menor; atendimento quanto às exigências do edital quanto à habilitação jurídica e qualificações técnica e econômico-financeira e; que se enquadre na condição ME/EPP;
- Que caso solicite outras declarações estas estejam relacionadas à Execução do objeto e possuam devida justificativa para sua exigência;
- Que exija declaração de exequibilidade de preços e superveniência de condição de habilitação, quando o pregoeiro, no uso do seu poder de diligência e devidamente justificado, verificar, no caso concreto, necessidade de sua apresentação;
- Que na ausência da Declaração de condição de ME/EPP, a licitante possa participar do certame como empresa de elevado porte, salvo se a licitação ou item for exclusivo para empresas de menor porte;
- Que a Administração aceite declaração juntada na própria sessão, salvo se for a que não emprega menor ou outra exigida em razão da execução do objeto.

3.2.3 Objeto no qual foi identificado o apontamento:

Edital e documentos da fase interna e externa.

3.2.4 Critérios:

- Lei Federal nº 8666, de 1993, Artigo 32, Parágrafo 2;
- Acórdão TCU nº 1670, Item 9, Colegiado Plenário, de 2003.

3.2.5 Dano ao erário:

não há indício de dano ao erário

3.2.6 Responsáveis :

- **Nome:** MEIRILANE MOREIRA FLORES
- **CPF:** 11816866601
- **Qualificação:** Pregoeira
- **Conduta:** Exigiu documento abusivo no edital e desclassificou licitante erroneamente.

3.2.7 Medidas cabíveis:

Entende esta Unidade Técnica que as constatações poderão ensejar, observado o devido processo legal, a adoção pelo Tribunal das seguintes medidas:

- Aplicação de multa de até 100% (cem por cento) de R\$ 58.826,89 (cinquenta e oito mil, oitocentos e vinte e seis reais e oitenta e nove centavos), por ato praticado com grave infração a norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial (caput e inciso II do art. 85 da Lei Complementar Estadual nº 102/2008 c/c Portaria nº 16/Pres./16).
- Recomendações para melhoria de desempenho e de maior efetividade dos programas e políticas públicas

Descrição da medida:

Recomenda-se aos futuros pregões:



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: SUPERINTENDENCIA DO CONTROLE
EXTERNO



- Que exija apenas as declarações de que não emprega menor; atendimento quanto às exigências do edital quanto à habilitação jurídica e qualificações técnica e econômico-financeira e; que se enquadre na condição ME/EPP;
- Que caso solicite outras declarações estas estejam relacionadas à Execução do objeto e possuam devida justificativa para sua exigência;
- Que exija declaração de exequibilidade de preços e superveniência de condição de habilitação, quando o pregoeiro, no uso do seu poder de diligência e devidamente justificado, verificar no caso concreto, necessidade de sua apresentação;
- Que na ausência da Declaração de condição de ME/EPP, a licitante possa participar do certame como empresa de elevado porte, salvo se a licitação ou item for exclusivo para empresas de menor porte;
- Que a Administração aceite declaração juntada na própria sessão, salvo se for a que não emprega menor ou outra exigida em razão da execução do objeto.

Responsável(is) pela adoção da medida: Meirilane Moreira Flores - Pregoeira

Prazo sugerido: Imediato

4 - CONCLUSÃO

Após a análise, esta Unidade Técnica manifesta-se:

✓ Pela procedência da denúncia no que se refere aos seguintes fatos:

- Ausência de justificativa da metodologia de quantificação do objeto licitado que resultou no significativo valor de R\$ 3.684.812,65.

✓ Pela improcedência da denúncia, no que se refere aos seguintes fatos:

- Ausência de indicação de preços unitários estimados para cada peça no termo de referência.
- Suposta irregularidade por aglutinação restritiva de itens do objeto da licitação.

Suposta irregularidade na previsão de reajuste de preços na minuta da ATA de



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: SUPERINTENDENCIA DO CONTROLE
EXTERNO



- registro de preços, com vigência de 12 meses.

✓ Indício de irregularidade nos seguintes fatos apurados por esta Unidade Técnica:

- Ausência de solicitação de qualificação técnica para habilitação.
- Exigência de Declaração não prevista por lei e desclassificação de licitante pela ausência desta.

5 - PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Diante do exposto, propõe esta Unidade Técnica:

- a citação dos responsáveis para apresentar suas razões de defesa, no prazo de até 15 (quinze) dias, tendo em vista os indícios de irregularidade apurados (caput do art. 307 do Regimento Interno do TCEMG)
- dar ciência aos responsáveis das providências propostas em razão das oportunidades de melhoria de desempenho ou de maior efetividade dos programas e políticas públicas verificadas (inciso III do art. 275 do Regimento Interno do TCEMG)
- dar ciência ao responsável ou a quem lhe haja sucedido das faltas e impropriedades de caráter formal verificadas para que adote as providências com vistas a evitar a reincidência (inciso II do art. 275 do Regimento Interno do TCEMG)

Belo Horizonte, 31 de maio de 2019

José Kaerio França Lopes
TC-NS-14 - Analista de Controle Externo
Matrícula: 32872