



PROCESSO: 1041493

NATUREZA: DENÚNCIA

DENUNCIANTE: Roberto Liporace Nunes da Silva

DENUNCIADA: Companhia de Desenvolvimento Econômico de Minas Gerais – Codemig

I – SÍNTESE DOS FATOS

Tratam os presentes autos de denúncia formulada por Roberto Liporace Nunes da Silva, em face de fatos ocorridos no Pregão Eletrônico nº 22/2018, promovido pela Companhia de Desenvolvimento Econômico de Minas Gerais – Codemig, que teve como objeto a contratação de empresa especializada na prestação de serviços de eventos, sob demanda, para atender à Codemig e à Agência de Promoção de Investimento e Comércio Exterior de Minas Gerais – INDI.

Em síntese, a denunciante sustentou que a empresa Una Marketing fora inabilitada para os lotes n. 2 e n. 3 do mencionado Pregão, sob a justificativa de não ter apresentado atestados comprobatórios de realização de eventos no exterior. Segundo aponta a denúncia, a inabilitação não se deu de forma legítima, uma vez que a licitante em questão teria apresentado atestados de organização de “[...] eventos no Panamá, Miami, Barcelona e Genova [...]”.

Após autuação da denúncia por determinação da Presidência, à fl. 110, os autos foram distribuídos ao Conselheiro Relator Wanderley Ávila (fl. 111), que, no despacho acostado às fls. 112/112v, determinou encaminhamento do feito ao órgão técnico para exame inicial.

Em relatório às fls. 130/133, opinou esta unidade técnica pela citação da Sr. Fernanda Prates Lopes Cançado, pregoeira, e do Sr. Marco Antônio Soares da



Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais
DIRETORIA DE CONTROLE EXTERNO DO ESTADO
2.^a Coordenadoria de Fiscalização Estadual

Cunha Castello Branco, representante legal da Codemig, para que se manifestassem acerca da apontada restrição de competitividade no certame em virtude do item n. 10.4.2 do edital.

Em despacho à fl. 134, o Relator determinou a remessa dos autos ao Ministério Público de Contas, que se manifestou preliminarmente (fls. 135/141v) pela citação do Diretor Presidente da Codemig, Sr. Marco Antônio Soares da Cunha Castello Branco, da responsável pela elaboração do Termo de Referência, Sra. Fernanda Cristina Almeida de Oliveira, e da então Pregoeira, Sra. Fernanda Prates Lopes Cançado, apresentação de defesa e justificativas cabíveis.

Convém ressaltar, ainda, que o parecer foi acompanhado de CD-ROM contendo cópia digital do procedimento licitatório (fl. 143), obtida após solicitação do *Parquet* à Codemig, via e-mail, da documentação relativa à fase interna do certame. A mídia contém documentação atinente às fases preparatória e externa do pregão, compreendendo desde a solicitação de compra até a homologação do lote n. 1.

Posteriormente à manifestação ministerial, em despacho à fl. 169, o Relator determinou o retorno do feito a esta unidade técnica para análise dos documentos e da mídia digital de fls. 142/168.

Conforme relatório acostado às fls. 170/174, este órgão técnico, após análise complementar, também entendeu pela necessidade de citação dos responsáveis apontados pelo *Parquet*, que foi determinada pelo Relator no despacho à fl. 175.

Citados os responsáveis e apresentada a defesa (fls. 186/207), o feito foi remetido novamente à unidade técnica para reexame.

É a síntese.

II – RAZÕES DE DEFESA

Em sua defesa, os responsáveis, Sr. Marco Antônio Soares da Cunha Castello Branco, Sra. Fernanda Cristina Almeida de Oliveira e Sra. Fernanda Prates Lopes Cançado, sustentaram que o procedimento licitatório em questão guardou consonância com a legislação aplicável, tendo buscado a finalidade de satisfação do interesse público. No que diz respeito às razões apresentadas pelos defendentes, cabe destacar (fls. 186/207):

O edital é o regramento interno do procedimento licitatório, e por isto, faz lei entre o Poder Público e a parte licitante. A vinculação ao edital é o princípio basilar de toda licitação. É através do edital que a administração pública fixa os requisitos para participação no certame, define o objeto e as condições básicas do contrato.

Nesta esteira, não é dado ao Pregoeiro, com ou sem concordância dos licitantes, deixar de observar rigorosamente o estabelecido da Lei e no instrumento convocatório [...].

No caso presente, o ato somente aplicou as regras do ato convocatório e da legislação vigente – nada mais.

[...]

No que diz respeito à razoabilidade da exigência, cumpre considerar que o objeto contém previsão de realização de eventos no exterior.

[...]

Consoante informado no Termo de Referência, releva indicar que, tendo em vista o perfil gerencial da Codemig assumido a partir de janeiro de 2015, a empresa participou de eventos internacionais, sendo eles: a Expo Milão (Feira Universal, realizada em Milão/Itália) e a COP 21: Conferência da ONU sobre mudanças climáticas (realizada em Paris/França) ambos em 2015, Promoção da Indústria Criativa de Minas Gerais na Embaixada Brasileira em Montevideo Uruguai em 2016.

[...]

Para evitar o constrangimento da CODEMIG e do INDI se verem despreparados e sem instrumentos adequados para aproveitar oportunidades de participar ou promover eventos internacionais por não dispor de prestador de serviço adequado, o escopo dos lotes 2 e 3

consideraram a possibilidade de os eventos ocorrerem também fora do Brasil.

A inclusão de eventos nacionais e internacionais em um mesmo lote se justifica como estratégia para viabilizar a licitação de prestador de serviço de capacidade técnica comprovada, capaz de atender exigências de eventos internacionais.

[...]

É técnico e economicamente relevante o fato de a contratada deter experiência em realização de evento no exterior, por consistir a possibilidade de realização de eventos internacionais parcela relevante do escopo em contratação.

[...]

Vejamos: Ao contrário do indicado, releva considerar, o Termo de Referência trouxe os elementos e informações necessários e suficientes à compreensão do objeto em licitação, tanto é que o edital não foi impugnado por inadequação dos seus termos e especificações e compareceram nada menos que dezoito empresas licitantes que compreenderam o objeto contratual.

É que, cioso considerar, referido objeto não permite a sua caracterização com a exatidão pretendida, por se tratar de eventos que não estão definidos, em locais que não estão definidos [...].

[...]

Considerando as peculiaridades dos tipos, escopo e dimensão dos eventos promovidos ou dos quais participa a CODEMIG a Administração considera que a CONTRATAÇÃO POR DEMANDA através de PREGÃO ELETRÔNICO COM CRITÉRIO DE JULGAMENTO DE MAIOR PERCENTUAL DE DESCONTO é a que permite atingir, dentre outras, as metas imprescindíveis de economicidade e eficiência [...].

[...]

O relatório indica também como falha no planejamento o método de produção da pesquisa de preços de mercado [...].

[...]

Não custa repetir e é o caso em análise: a forma de contratação por demanda, ou mesmo a ausência de definição do evento/seu local de realização e data não macularam a aquisição de produtos/serviços a preços justos, assim entendidos aqueles que representam valores de mercado, na medida em que os preços contratuais foram formados na conformidade de pesquisa efetivada com zelo e cuidado.

[...]

Não obstante, ao contrário do que resta asseverado não se fala que a exigência comprometeu o caráter competitivo do certame [...].

[...]

Repita-se então, na seara das possibilidades, haja vista que a contratação proposta é para demandas supervenientes, que a comprovação de experiência anterior em evento internacional foi estabelecida para buscar no mercado licitante apta a realizar o objeto da contratação, se a demanda ocorresse.

[...]

Verifica-se que o Pregão Eletrônico 22/2018 obedeceu a dinâmica invertida estabelecida na legislação cogente aplicável ao pregão e hoje já cogente para as estatais na letra do comando que emana da Lei 13.303/16.

Para as licitações das estatais, pregão ou demais modalidades, a comprovação da habilitação técnica do licitante não impede à Administração obter a melhor oferta econômica dos agentes do mercado. No caso em questão, vale considerar, um total de 18 licitantes foram classificados a participar do processo de compra e deram no mínimo um lance de desconto.

[...]

A decisão quanto à contratação em lotes por áreas que gerenciam o contrato, cumpre considerar, se perfeitamente em absoluta pertinência com as necessidades das contratantes, que eram duas: CODEMIG e INDI.

[...]

Em resumo, o cuidado da Codemig com a divisão em lotes como feito observou o seguinte racional: primeiro que deveriam ser dois lotes no mínimo. Isto porque eram duas as contratantes – INDI e CODEMIG. Segundo porque, para os lotes da CODEMIG, um deles tinha possibilidade de contratação de evento internacional e o outro não.

[...]

Também não merece amparo a assertiva de que o critério de aceitação da proposta de preço, como maior desconto na forma percentual de desconto médio global ofertado e obtido a partir da média aritmética simples dos descontos ofertados para cada item por permitir jogo de planilha.

Porque, imperioso registrar, a forma de elaboração do desconto não permite inferir que as participantes, dado o conhecimento e a prática do objeto contratual, conseguiriam obter êxito significativo com a indicação de descontos com diferenças importantes. A incerteza, elemento do objeto

contratual, valia para ambas as partes (Codemig licitantes) e não é razoável inferir que o licitante possuía mais informações acerca da contratação (suficiente para permitir jogo de planilha) do que a própria Codemig.

III – ANÁLISE TÉCNICA

Inicialmente, cumpre assinalar que não se questiona a vinculação do julgamento a ser feito pelo pregoeiro ao instrumento convocatório. Dessa forma, entende-se por regular a conduta do agente público ao aplicar as disposições do edital, ainda que isso resulte em inabilitação.

No tocante à habilitação, o que se questiona nos relatórios elaborados por esta Unidade Técnica e no parecer preliminar do Ministério Público de Contas é, principalmente, a regularidade da exigência de atestado de realização de evento no exterior.

Asseveram os responsáveis, em defesa, que a exigência seria razoável por se tratar de objeto que contém previsão de realização de eventos no exterior.

Entretanto, como se verifica do exame dos documentos concernentes ao certame, não consta registro de previsão de qualquer evento, nacional ou internacional, a ser realizado pela contratante ou no qual ela teria participação. O que a análise permite verificar é que a contratante, na expectativa de promover ou participar de eventos nacionais e internacionais, incluiu como objeto da licitação a escolha da proposta mais vantajosa para a contratação de empresa especializada na prestação de serviços de eventos sob demanda (fl. 10).

Importante frisar que, embora esteja inserida na discricionariedade da Administração Pública a formulação de condições de habilitação técnica compatíveis com o objeto a ser contratado, é necessário que tais requisitos sejam interpretados à luz do

disposto no art. 37, XXI, da Constituição Federal, bem como dos demais dispositivos infraconstitucionais, a fim de que se exijam somente os requisitos indispensáveis ao cumprimento da obrigação, assegurando a ampla participação de licitantes interessados, bem como a economicidade da contratação e o tratamento isonômico¹.

Ressalte-se novamente que, segundo o Termo de Referência (fl. 78v), os últimos eventos realizados fora do país, dos quais a Codemig participou, ocorreram no ano de 2015. Tendo em vista que o edital do Pregão n. 22 foi publicado em 2018, três anos depois dos mencionados eventos, não é razoável sequer supor que esse tipo de evento é frequente para a empresa.

Ademais, nenhum dos referidos eventos foi promovido ou organizado pela contratante, que atuou apenas como participante, de modo que não se entende pertinente a exigência de que as licitantes já tivessem realizado eventos no exterior.

Outrossim, é necessário expressar que, ainda que se entenda por incerta a participação em eventos, sobretudo no exterior, é razoável crer que, ao menos nos casos de eventos a serem organizados e realizados por iniciativa da própria contratante, já haveria algum tipo de previsão mais precisa de circunstâncias como data, local e porte do evento, aptas a justificar, em parte, os requisitos de qualificação técnica.

A ausência de calendário de eventos (ou ao menos uma estimativa fundamentada) que a própria contratante espera promover denota carência de planejamento de sua parte.

Como exemplo, vale destacar o que se observa no Termo de Referência do Pregão Eletrônico n. 02/2019, realizado pela Agência Nacional de Transportes Terrestres –

¹ SILVA, Priscilla. Qualificação técnica: a exigência de comprovação de experiência anterior não se refere a objeto ou serviço idêntico. Disponível em: <<https://www.zenite.blog.br/qualificacao-tecnica-a-exigencia-de-comprovacao-de-experiencia-anterior-nao-se-refere-a-objeto-ou-servico-identico/>>. Acesso em 13/01/2020.

ANTT, utilizado pelos defendentes como exemplo de contratação de serviços sob demanda.

Diversamente do que ocorreu no Termo de Referência ora em análise, a ANTT incluiu em seu Termo um tópico destinado a informações específicas para o dimensionamento da proposta, no qual apresentou síntese dos eventos realizados no ano anterior (2017), indicando locais em que foram realizados e serviços utilizados².

Também o Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão – MPOG incluiu no Termo de Referência do Pregão Eletrônico n. 13/2010 o histórico de todos os eventos realizados entre 2012 e 2016, bem como a média de gastos por evento no mesmo período³.

Convém apontar que, nos termos do art. 58, III, da Lei n. 13.303/16, a possibilidade de exigência de documentos que comprovem habilitação técnica não é ilimitada:

Art. 58. A habilitação será apreciada exclusivamente a partir dos seguintes parâmetros:

[...]

II - qualificação técnica, restrita a parcelas do objeto técnica ou economicamente relevantes, de acordo com parâmetros estabelecidos de forma expressa no instrumento convocatório;

No mesmo sentido, destaca-se o enunciado da Súmula n. 263 do Tribunal de Contas da União - TCU:

Para a comprovação da capacidade técnico-operacional das licitantes, e desde que limitada, simultaneamente, às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto a ser contratado, é legal a exigência de

² Páginas 43 – 47. Disponível em: <<http://www.antt.gov.br/backend/galeria/arquivos/2019/01/28/ANTT022019.pdf>>. Acesso em 10/01/2020.

³ Páginas 31 – 36. Disponível em: <http://www.planejamento.gov.br/acesso-a-informacao/licitacoes-e-contratos/licitacoes/pregao/2017/17_lic_i_pregao13_edital.pdf>. Acesso em 10/01/2020.

comprovação da execução de quantitativos mínimos em obras ou serviços com características semelhantes, devendo essa exigência guardar proporção com a dimensão e a complexidade do objeto a ser executado.

Depreende-se, do exposto acima, que a demonstração de qualificação técnica, embora possa ser exigida, a critério da Administração Pública contratante, deve se limitar a parcelas relevantes do objeto a ser contratado, sendo que os parâmetros de aferição de relevância deverão constar do edital.

Contudo, não se encontram no instrumento convocatório do Pregão Eletrônico n. 22/2019 elementos que permitam concluir que a realização de eventos no exterior representaria parcela técnica e economicamente expressiva da totalidade da contratação.

Ainda que possa haver expectativa de participação em eventos no exterior, para efeito de ensejar exigência de qualificação técnica específica, tal expectativa deveria ser avaliada com fundamento em parâmetros reais e bem delineados, como a frequência com que a contratante participa de tais eventos.

No que diz respeito à contratação para prestação de serviços sob demanda, cabe esclarecer que, embora não haja vedação dessa prática no ordenamento jurídico brasileiro, não se pode deixar de lado a “[...] importância de que haja planejamento adequado, especialmente para definição realista dos quantitativos estimados de serviços, a exemplo do que fora consignado no Acórdão 1.678/2015-TCU-Plenário”⁴.

A única indicação nesse sentido consta à fl. 79v dos autos, no Termo de Referência, que menciona proporção estimada de 80% de eventos no exterior e 20% de eventos internos. No entanto, mesmo em sede de defesa, os responsáveis deixaram de apresentar elementos que respaldassem o cálculo da referida proporção.

⁴ Acórdão n. 1175/2017 – Plenário – TCU. Disponível em: <https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo/*/NUMACORDAO:1175%20ANOACORDAO:2017%20COLEGIADO:%22Plen%C3%A1rio%22/DIRELEVANCIA%20desc,%20NUMACORDAOINT%20desc/0/%20>. Acesso em 10/01/2020.



Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais
DIRETORIA DE CONTROLE EXTERNO DO ESTADO
2.^a Coordenadoria de Fiscalização Estadual

Dessa forma, este órgão técnico mantém o entendimento adotado nos relatórios técnicos anteriores, por entender que não restou suficientemente fundamentada a exigência de realização de evento no exterior, tratando-se restrição injustificada de competitividade.

Ciente da inversão de fases, característica da modalidade Pregão e contemplada também pela Lei n. 13.303/16, em que a habilitação somente se verifica depois da fase de lances, este órgão técnico entende que, ainda que o número de interessados em prestar o serviço seja grande, criando o aspecto de competitividade, não se pode falar em verdadeira competição se apenas um número ínfimo de fornecedores possui o atestado exigido, sobretudo se tal atestado não teve sua exigência suficientemente justificada.

A título exemplificativo, saliente-se que, em relação ao lote n. 2, dos 12 fornecedores convocados para apresentar documentos de habilitação, seis apresentaram, sendo que, destes, quatro foram inabilitados por não possuírem o referido atestado e um por inexecutabilidade da proposta (fls. 27/35).

No que tange à clareza do instrumento convocatório, consideram os defendentes que foram descritos os elementos e informações necessários e suficientes à compreensão do objeto em licitação, o que teria sido demonstrado pela ausência de impugnação do edital e pelo comparecimento de 18 empresas que compreenderam o objeto contratual.

Contudo, o que se observou nos *chats* das atas (fls. 27/35 e 40v/47), relativamente aos lotes n. 2 e n. 3, foi o descontento de algumas das licitantes, justamente por não terem interpretado os requisitos do item 10.4, 2, c, do edital da forma esperada pela contratante.

Acerca das pesquisas de mercado, repita-se que, embora não haja vedação legal à contratação para prestação de serviços sob demanda, o planejamento permanece

de fundamental importância para que se obtenha a maior precisão possível dos quantitativos a serem requisitados. A alegada inviabilidade de maior precisão na cotação de preços decorre da própria deficiência no planejamento já apontada neste relatório.

Ainda no que toca aos preços, notadamente ao favorecimento de “jogo de planilhas”, aduzem os defendentes que a incerteza em relação ao objeto contratual era válida para ambas as partes, contratante e contratada, não sendo razoável inferir que o licitante detivesse mais informações acerca da contratação do que a própria Codemig.

Tal consideração não merece prosperar, tendo em vista a clara existência de assimetria de informação entre contratante e contratada no caso em tela. A própria Codemig elaborou cláusulas exigindo que as licitantes atestassem experiência prévia em eventos, nacionais e internacionais, de porte mínimo também descrito no edital. Portanto, é, sim, possível inferir que empresas licitantes experientes, cujo objeto social consiste na realização de eventos, detenham mais informações do que a Codemig acerca do mercado e dos quantitativos comumente necessários para a execução do objeto a ser demandado, criando risco de manipulação de preços e até de futuros aditamentos.

Dessa forma, entende-se que deve, obrigatoriamente, haver estipulação de critérios de aceitabilidade de preços unitários no instrumento convocatório, ainda que se trate de julgamento pela média global dos preços, principalmente quando há probabilidade de o objeto a ser contratado sofrer posteriores alterações no que diz respeito à quantidade.⁵

⁵ BERTOLDO, Elaine Cristina. A obrigatoriedade na estipulação de critérios de aceitabilidade de preços unitários em instrumentos convocatórios/editais de licitações públicas. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 01 nov 2019. Disponível em: <https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/27938/a-obrigatoriedade-na-estipulacao-de-criterios-de-aceitabilidade-de-precos-unitarios-em-instrumentos-convocatorios-editais-de-licitacoes-publicas>. Acesso em: 01 nov. 2019.



As defendentes sustentam, ainda, que a divisão do objeto contratado em lotes foi feita de acordo com as áreas que gerenciariam o contrato, estando de acordo com as necessidades das contratantes, Codemig e INDI.

No que se refere aos lotes, esta unidade técnica mantém o entendimentoaviado no relatório de fls. 170/174, por considerar que a divisão deve ter em vista todos os critérios pertinentes, não somente a facilidade de gestão por parte da contratante.

Nessa toada, entende-se que seria salutar levar em conta não somente cada área gestora, mas também a desnecessidade de se exigir experiência de realização de eventos no exterior para contratadas que acabariam por prestar somente serviços internos.

Diante de todo o exposto, embora não se vislumbre irregularidade no tocante ao simples ato de desclassificação da licitante Una Marketing, já que este resultou da mera aplicação pela pregoeira do disposto no instrumento convocatório, esta unidade técnica reitera os apontamentos que constam do relatório de fls. 170/174, bem como aqueles apresentados pelo Ministério Público de Contas (fls. 135/141v).

IV – CONCLUSÃO

Pelo exposto, opina-se pela rejeição das razões de defesa apresentadas pelos responsáveis e pela procedência dos seguintes apontamentos, considerando possíveis violações aos arts. 31, 32, inciso III, e 56, §4º, da Lei n. 13.303/16:

- carência de planejamento adequado para a contratação, que se desdobra em insuficiência da necessária caracterização do objeto, imprecisão do orçamento estimado e ausência de critérios de aceitabilidade que considerem não somente o preço global, mas também os quantitativos e o preços unitários;



Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais
DIRETORIA DE CONTROLE EXTERNO DO ESTADO
2.^a Coordenadoria de Fiscalização Estadual

- restrição do caráter competitivo do Pregão Eletrônico n. 22/2018, consubstanciada na exigência injustificada de atestado de realização de evento no exterior e na pouco criteriosa divisão do objeto em lotes.

À consideração superior,

2.^a CFE/DCEE, em 13 de janeiro de 2020.

Rebeca Lara Fonseca da Silva
Analista de Controle Externo
TC – 3210-4



Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais
DIRETORIA DE CONTROLE EXTERNO DO ESTADO
2.ª Coordenadoria de Fiscalização Estadual

PROCESSO: 1041493

NATUREZA: DENÚNCIA

DENUNCIANTE: Roberto Liporace Nunes da Silva

**DENUNCIADA: Companhia de Desenvolvimento Econômico de Minas Gerais –
Codemig**

De acordo com o relatório técnico de fls. _____ a _____.

Em 13 de janeiro de 2020,
encaminho os presentes autos ao Exmo. Sr. Relator, conforme despacho de fl. 175.

Regina Letícia Olimaco Cunha
Coordenadora da 2ª CFE - TC-813-1