



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Glaydson Santo Soprani Massaria

Processo nº: 0987553/2016
Natureza: Denúncia
Relator: Conselheiro Substituto Victor Meyer
Jurisdicionado: Município de Areado

Excelentíssimo Senhor Conselheiro-Relator,

1. Cuidam os autos de denúncia, apresentada pela empresa R. DE S. ALVES - ME, que relata supostas irregularidades no Pregão nº 046/2016, deflagrado pelo Município de Areado, cujo objeto é a *“contratação de empresa para locação de sonorização e iluminação profissional, palco profissional e banheiros químicos de rua, para Festa do Biscoito e Festa da Cidade na Praça Henrique Vieira, Centro, em comemoração aos 91 anos de Emancipação Político Administrativa de Areado/MG”* (f. 22).
2. A denunciante argumentou que:
 - (a) “o representante legal desta empresa, Sr. Fransérgio Machado Neves [...] munido de procuração (cuja cópia segue em anexo) em que o Engenheiro Civil, Sr. Fabian Moraes Baratto [...], representante legal desta empresa, lhe dava poderes de realizar a visita em seu nome, foi até o local do evento, com o escopo de realizar a visita. Apesar de ter conhecido o local em anos anteriores, haja vista esta empresa já ter realizado o mesmo objeto no mesmo local em anos anteriores, ter apresentado procuração do engenheiro responsável, e ainda ter total conhecimento técnico para a prestação dos serviços, a Secretaria de Obras, através da servidora Lúcia Helena, não emitiu Atestado de visita técnica” (f. 03);
 - (b) “a desclassificação da empresa ALISSON LUCAS MARCELINO, por não conter as ‘marcas’ exigidas pelo edital” teria sido ilegal, pois “a falta de marcas não é algo indispensável” (f. 03).
 - (c) “as duas concorrentes restantes ‘Som Petrô Sonorizações e Eventos Ltda. ME’ e ‘José Reinaldo da Silva Bastos ME’ apresentaram em suas propostas exatamente os mesmos valores para todos os itens, e quando da fase de lances, a empresa ‘Som Petrô’ desistiu de disputar todos os itens, sem dar um único lance, sem haver qualquer tipo de competitividade. Ora,



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Glaydson Santo Soprani Massaria

tal conduta deixa margens para se falar em combinação entre as empresas”.

3. A peça inicial (f. 01/08) veio acompanhada pelos documentos de f. 09/55.
4. Após a juntada do Relatório de Triagem (da Coordenadoria de Protocolo e Triagem, f. 56/57-v), o Conselheiro-Presidente recebeu a Denúncia (f. 58) e determinou a distribuição (f. 59).
5. O Conselheiro Relator encaminhou os autos para análise técnica (f. 60).
6. Em seguida, a 1ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios apresentou sua conclusão no seguinte sentido (f. 74):

IV - Conclusão

Após o exame da documentação referente à denúncia, fls. 01/55, entende-se que Procedimento Licitatório nº 0100/2016, Pregão nº 046/2016, realizado pelo Município de Areado/MG, apresentou as seguintes irregularidades apontadas pelo denunciante:

- 1) Desclassificação da proposta da empresa devido à ausência do engenheiro responsável técnico portando certidão de registro no CREA durante a visita técnica ao local do evento;
- 2) Da obrigatoriedade da visita do licitante ao local do evento;
- 3) Empresa desclassificada no certame por não apresentar as “marcas” exigidas no Edital.

Entende-se ainda que o Prefeito do Município de Areado/MG - Sr. Rubens Vinícius Bornelli e a Pregoeira - Sra. Dorotéia Aparecida Corrêa Martins podem ser citados para apresentarem defesa quanto às irregularidades apontadas.

7. Em exame inicial de f. 77/78, o Ministério Público de Contas verificou que o processo em tela ainda não se encontrava suficientemente instruído para realização da citação e concluiu que deveriam ser juntados aos autos documentos referentes às fases interna e externa do Pregão nº 046/2016.
8. O *Parquet* requereu a intimação do Prefeito do Município de Areado para que remetesse ao Tribunal de Contas os documentos acima relacionados.
9. Regularmente intimado, o Prefeito Municipal de Areado, Sr. Pedro Francisco da Silva, acostou aos autos a documentação de f. 82/415.
10. Em sede de reexame, a 1ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios ratificou as irregularidades apontadas no exame inicial.
11. Em seguida, em manifestação preliminar de f. 422/423, este Ministério Público entendeu não ser necessário apresentar apontamentos complementares ao relatório do Órgão Técnico.
12. Determinada a citação dos Responsáveis para apresentarem defesa sobre as irregularidades indicadas na Denúncia, o Prefeito Municipal, Sr. Pedro Francisco da Silva, e a Pregoeira, Sra. Dorotéia Aparecida, juntaram aos autos, respectivamente, as defesas de f. 430/442 e 453/468.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Glaydson Santo Soprani Massaria

13. Em sua manifestação, o prefeito Responsável alegou:

- a) que a Lei 8.666/93 autoriza que a administração exija a realização de visita técnica pelo licitante como requisito de qualificação;
- b) que a exigência editalícia para a realização de visita técnica cercou-se de alguns requisitos, quais sejam, a de que a visita ao local fosse realizada pelo responsável legal e pelo responsável técnico da empresa, portando certidão de registro no CREA, e que, no entanto, não houve restrições quanto ao prazo de sua realização;
- c) que a visita técnica e a presença do responsável técnico eram imprescindíveis, vez que o evento seria realizado em praça pública, com a presença de grande número de pessoas, na proximidade de várias residências e envolvendo a ligação do padrão de energia na rede elétrica de alta tensão;
- d) que a exigência da presença do responsável técnico na visita foi considerada por orientação da CEMIG;
- e) que a exigência vai ao encontro do que entendeu o TCU por meio do Acórdão 2.669/2013/ Plenário, haja vista a imprescindibilidade da visita com participação do responsável técnico, dada a natureza do objeto do evento;
- f) que não procede a alegação de negativa de fornecimento de atestado de visita, visto que a Secretária Municipal do Turismo se prontificou em atender os representantes da empresa com a presença do técnico responsável;
- g) que a alegação de suposta prática de combinação entre as empresas Som Petrô Sonorizações e Eventos Ltda. ME e José Reinaldo da Silva Bastos ME é vaga e desprovida de provas;
- h) que o direito de impugnação do edital de licitação decai, independentemente do vício existente, caso inerte o interessado até o segundo dia útil que anteceder a abertura dos envelopes.

14. Adicionalmente às razões de defesa do Prefeito, a Pregoeira aduziu:

- a) que não detém responsabilidades quanto ao ocorrido, uma vez que apenas cumpriu as determinações que foram ordenadas pelo Chefe do Executivo à época;
- b) que o Edital foi aprovado pela Assessoria Jurídica e pelo Órgão de Controle Interno do Município (f. 281/285, 94 e 287 do processo licitatório);
- c) que em caso semelhante ao dos Autos, referente a procedimento licitatório ocorrido no Município, a responsabilidade da Pregoeira foi afastada pelo Poder Judiciário, conforme Sentença juntada às f. 478/480 dos autos.

15. Os Responsáveis juntaram também, às f. 445/449 dos autos, o Parecer Jurídico n. 046/2016, da Procuradoria Geral do Município de Areado, que opinou pelo indeferimento do Recurso Administrativo feito pela empresa R. DE S. ALVES - ME, contra a decisão da Comissão de Licitação que inabilitou a empresa no Pregão Presencial 046/ 2016.

16. Em nova manifestação de f. 484/489-v, o Setor Técnico opinou:

- a) pela procedência da Denúncia quanto à irregularidade referente à desclassificação da proposta da empresa devido à ausência de



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Glaydson Santo Soprani Massaria

- engenheiro responsável técnico portando certidão de registro no CREA durante a visita técnica ao local do evento e a obrigatoriedade da vista do licitante ao local do evento, medidas com elevado potencial restritivo à competitividade;
- b) pela improcedência da Denúncia quanto à alegação de desclassificação da empresa ALISSON LUCAS MARCELINO, por não conter as 'marcas' exigidas pelo edital, visto que houve menção à marca de referência foi seguida da expressão "ou similar", de forma que a administração visou apenas caracterizar o objeto licitado de forma adequada, sucinta e clara;
 - c) pela procedência da defesa apresentada pela Pregoeira, Sra. Dorotéia Aparecida Corrêa Martins, uma vez que em análise à Portaria n. 7.815/2015, que nomeou a pregoeira, não se verificou a atribuição de competência pela condução dos atos do processo licitatório, inclusive a elaboração do edital, de forma que quem responde pelo edital é o Prefeito Municipal, autoridade competente, devendo, portanto, ser excluída a responsabilidade da Pregoeira pelas irregularidades trazidas nos autos.

17. É o relatório.

FUNDAMENTAÇÃO

DA DESCLASSIFICAÇÃO DA PROPOSTA DEVIDO À AUSENCIA DE ENGENHEIRO RESPONSÁVEL TÉCNICO PORTANDO REGISTRO NO CREA DURANTE A VISITA TÉCNICA AO LOCAL DO EVENTO.

- 18. Por meio da inicial, sustentou a empresa Denunciante que foi desclassificada do certame por ter lhe sido negada a emissão de atestado de visita técnica.
- 19. Afirmou, nesse sentido, que o Sr. Fransérgio Machado Neves, munido de procuração em que o engenheiro responsável técnico e representante legal da empresa, Sr. Fabian Morais Baratto, lhe dava poderes para realizar a visita em seu nome, foi até o local do evento e realizou a visita.
- 20. Sustentou ainda que a empresa já possui conhecimento do local por ter realizado o mesmo objeto em anos anteriores.
- 21. Todavia, apesar das medidas tomadas, asseverou a Denunciante que a Secretaria de Obras do Município não emitiu o atestado de visita técnica, extrapolando as exigências de qualificação previstas na Lei 8.666/93.
- 22. O Setor Técnico, em sua primeira manifestação, de f. 61/74, afirmou que:

"a exigência de que a visita técnica seja realizada pelo responsável técnico da empresa portando certidão de registro no CREA, sem qualquer motivação, não se coaduna com a (sic) legislação (art. 3º, caput, e §1º, inciso I, e art. 30, inciso III, da Lei 8.666/93), com a jurisprudência do TCU, representando restrição à competitividade, conforme entendimento de diversos julgados em que essa imposição revelou-se escusada e incompatível com a legislação (...) e com o entendimento já pacificado



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Glaydson Santo Soprani Massaria

neste Tribunal de Contas (...)."

23. Afirmou, dessa forma, que tal exigência é ilegal e que cabe razão à Denunciante quanto a esse ponto, uma vez que tal exigência restringe o número de participantes do certame, contrariando o disposto no inciso I do §1º do art. 3º da Lei 8.666/93.
24. Tal entendimento foi mantido pelo órgão técnico em sua segunda manifestação, de f. 484/489, na qual sustentou a permanência das irregularidades.
25. Os Responsáveis, por sua vez, afirmam, em suas defesas de f. 430/442 e 453/468, que a Lei 8.666/93 autoriza que a administração exija a realização de visita técnica pelo licitante como requisito de qualificação, e que, em relação ao procedimento licitatório em análise, era necessário que a visita fosse realizada pelo responsável técnico da empresa, em função da complexidade do objeto do contrato.
26. Afirmam ainda que a exigência da presença do responsável técnico foi decorrente de orientação da CEMIG, e que tal exigência vai ao encontro da jurisprudência do TCU.
27. Asseveraram, por fim, que não procede a alegação de negativa de fornecimento de atestado de visita, visto que a Secretária Municipal se prontificou para atender os representantes da empresa, desde que presente o responsável técnico; e que o direito de impugnação do edital decai caso inerte o interessado até o segundo dia útil que anteceder a abertura dos envelopes.
28. Sobre esse ponto, este Ministério Público entende que a exigência de comprovação de visita dos licitantes ao local onde as obrigações contratuais serão realizadas encontra fundamento no art. 30, III, da Lei nº 8.666/93, e que o seu objetivo primordial é permitir que os licitantes constatem as reais condições em que serão prestados ou serviços ou feita a obra, de modo a aferirem se possuem condições para a execução contratual. Possibilita, com isso, que as propostas sejam formuladas de maneira mais realista e concreta, evitando futuras inexecuções contratuais.
29. A exigência da referida visita encontra respaldo na jurisprudência do Tribunal de Contas da União (TCU) nos casos em que seja imprescindível para a formulação de propostas adequadas e não possa ser substituída por declaração do responsável técnico de que possui pleno conhecimento do objeto da licitação:

A exigência no edital de visita ao local da obra é admitida apenas quando for imprescindível e devidamente justificada pela Administração, devendo o instrumento convocatório prever, nos demais casos, a possibilidade de substituição do atestado de visita por declaração do responsável técnico de que possui pleno conhecimento do objeto da licitação. (Acórdão 656/2016-Plenário)

O art. 30, inciso III, da Lei no 8.666/1993, e o art. 15, inciso VIII, da IN MPOG no 02/08, que dispõe sobre regras e diretrizes para a contratação de



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Glaydson Santo Soprani Massaria

serviços, continuados ou não, pela Administração, dão amparo legal a exigência Editalícia de vistoria obrigatória, a ser realizada pelos licitantes em até três dias úteis antes da data estipulada para abertura da licitação (letra A). Considero razoáveis as alegações (...) de que as instalações, sistemas e equipamentos objeto do certame licitatório possuem características, funcionalidades, idades e estados de conservação que somente a descrição técnica não se faz suficientemente clara para determinar as grandezas que serão envolvidas para suas manutenções e, conseqüentemente, assegurem que o preço ofertado pela licitante seja compatível com as reais necessidades do órgão. A imprescindibilidade da vistoria foi justificada no projeto básico e sua exigência insere-se na esfera discricionária do administrador. A exigência de duas vias da declaração de vistoria, a meu ver, no caso concreto, se trata de uma formalidade que não traz prejuízos ao regular andamento da licitação. (Acórdão 727/2009 Plenário)

30. Entretanto, no caso em análise, o Edital do Pregão 046/2016 trouxe restrições para a forma de realização da visita técnica:

5. Qualificação Técnica.

a. (...)

b. Atestado de Visita Técnica constando que o licitante visitou e tem pleno conhecimento das instalações e serviços a serem executados, dos locais de execução, e que se sujeita a todas as condições estabelecidas. É obrigatória a visita da licitante ao local do evento para conhecimento pleno do lugar, ocasião em que será fornecido o Atestado de Visita, constante do Anexo VIII do edital, documento indispensável a ser incluído no envelope de “habilitação”. A ausência do Atestado de Visita Técnica inabilitará o proponente. O Atestado de Visita Técnica será fornecido pela Secretaria Municipal de Turismo. A visita deverá ser agendada com a Secretaria Municipal de Turismo, pelo telefone (35) 3293-3231, com a Sra. Lúcia Helena e realizada pelo responsável da empresa, apresentando carta de credenciamento/procuração da empresa assinada pelo responsável legal e/ou documento comprobatório de vínculo com a empresa licitante e do responsável técnico da empresa portando certidão de registro no CREA. A visita técnica terá por finalidade o conhecimento das áreas e dos locais em que serão prestados os serviços.

31. O certame exigiu, dessa forma, que a visita técnica fosse realizada pelo responsável técnico da empresa, portando certidão de registro no CREA. Ocorre que este Ministério Público não vislumbra complexidade tal no objeto do certame que justifique a exigência de realização da visita por responsável técnico, portador de registro no CREA.

32. De acordo com o Edital de Licitação, o objeto do contrato é a “*contratação de empresa para locação de sonorização e iluminação profissional, palco profissional e banheiros químicos de rua, para a Festa do Biscoito e a Festa da Cidade na Praça Henrique Vieira, Centro, em comemoração aos 91 anos de emancipação político-administrativa de Areado/MG*”.

33. Ressalta-se que se trata de projeto comum de engenharia, que não envolve complexidade excepcional que justifique a presença do responsável técnico na



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Glaydson Santo Soprani Massaria

visita.

34. É razoável, dessa forma, exigir a atuação de tal profissional no decorrer da prestação do contrato. Por outro lado, exigir a presença do engenheiro responsável quando da realização da visita técnica configura restrição indevida ao caráter competitivo do certame, visto que desnecessária e desproporcional.
35. Nesse sentido, encontram-se inúmeras decisões do Tribunal de Contas da União sobre a matéria:

3.2. Irregularidade: aprovar, no exercício da competência prevista no art. 38, parágrafo único, da Lei 8.666/1993, as minutas dos editais das Tomadas de Preços 3/2015, 6/2015 e 3/2016, as quais continham exigências de caráter restritivo para a habilitação dos licitantes, em desacordo ao disposto no art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei 8.666/1993, a seguir descritas, circunstância que propiciou o direcionamento das contratações, resultando em certames licitatórios desprovidos de competitividade:

(...)

b) exigência de que a vistoria aos locais dos serviços fosse realizada, necessariamente, pelo profissional indicado como responsável técnico pelas licitações, em contrariedade ao entendimento consolidado no sentido de que a visita técnica, quando exigida, não deve sofrer condicionantes por parte da Administração que resultem em ônus desnecessário aos particulares e importem restrição injustificada à competitividade do certame, podendo ser realizada por qualquer preposto da licitante, desde que possua conhecimento técnico suficiente para tanto, ou até mesmo ser terceirizada para profissional competente, a fim de ser ampliada a competitividade do procedimento licitatório (Acórdãos 4.991/2017, 2.416/2017, 2.672/2016, 1.447/2015, 373/2015, 234/2015, 2.913/2014 e 2.826/2014, do Plenário). (Acórdão 1331/2020 - Plenário).

36. A jurisprudência deste Tribunal de Contas também consolidou o entendimento de que é irregular a exigência de que a visita técnica seja realizada pelo responsável técnico registrado no CREA:

EMENTA DENÚNCIA. IRREGULARIDADE. RETIFICAÇÃO DO EDITAL. CERTAME REGULAR. ARQUIVAMENTO. É irregular a exigência de que a visita seja realizada por responsável técnico registrado no CREA, devendo constar dos editais que a visita técnica pode ser realizada por qualquer profissional devidamente credenciado pela empresa interessada em participar do certame. (Denúncia N. 896565. Relator: Conselheiro Mauri Torres. j. 06/06/2017).

37. Além disso, como sustentou o setor técnico, não foi apresentada pelos Responsáveis a suposta orientação da CEMIG de realização da visita por responsável técnico, como forma de resguardar a segurança do evento, mas apenas um ofício da Secretaria Municipal de Cultura e Turismo informando que tal orientação teria sido considerada para tal exigência editalícia (f. 363).



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Glaydson Santo Soprani Massaria

38. Pelas razões apresentadas, o Ministério Público de Contas entende que o item 5, “b”, das exigências de qualificação técnica do Edital do Pregão 046/2016 possui vício que restringe o caráter competitivo do certame, extrapolando o entendimento do Tribunal de Contas acerca do art. 30, III, da Lei nº 8.666/93, em violação ao art. 3º, §1º, inciso I, da mesma Lei, motivo pelo qual deve ser julgada procedente a Denúncia quanto a este ponto.

DA DESCLASSIFICAÇÃO DE EMPRESA DO CERTAME POR NÃO APRESENTAR AS “MARCAS” EXIGIDAS NO EDITAL

39. Sustenta a Denunciante que um dos 04 concorrentes do certame, a empresa Alisson Lucas Marcelino, foi desclassificada por não conter as “marcas” exigidas no edital para os equipamentos de som a serem utilizados nas comemorações do Município.
40. Alega, nesse sentido, que a referida empresa não deveria ter sido desclassificada, pois a demonstração de marcas, no caso, é algo dispensável, visto que se trata de mera locação de materiais, e não aquisição.
41. Sobre esse ponto, o Setor Técnico, em sua primeira manifestação, asseverou que, no presente caso, o Termo de Referência - Anexo II, fls. 38/42, do Edital do Pregão nº 046/2016 trouxe nos seguintes objetos a expressão “similar” em sua descrição:

(...)

ANEXO II

Termo de Referência – TR

1. DO OBJETO, QUANTIDADE E DO VALOR ESTIMADO

1.1 (...)

(...)

UNIDADE SOLICITANTE: Secretaria Municipal de Turismo e Cultura				
Item	Descrição	Unid.	Quant.	Preço Médio apurado no mercado
1.	(...)	(...)	(...)	(...)



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Glaydson Santo Soprani Massaria

2.	SOM E ILUMINAÇÃO (...) 06 MONITORES MODELO EV OU SIMILAR 04 MONITORES MODELO SM 400 OU SIMILAR 12 VIAS DE EQUALIZADOR MODELO TGE 2313 XS OU SIMILAR 08 VIAS DE COMPRESSOR MODELO DBX 166 OU SIMILAR 08 VIAS DE GATE MODELO DBX 166 OU SIMILAR 02 MICROFONES MODELO SM 58 SEM FIO OU SIMILAR 04 MICROFONES MODELO SM 57 OU SIMILAR 16 MICROFONES MODELO SM 58 COM FIO OU SIMILAR (...)	SV	01	(...)
3.	(...)	(...)	(...)	(...)

(...)

42. Afirmou a Unidade Técnica que a Lei nº 10.520/02, no inciso II do seu art. 3º, prevê que *“a definição do objeto deverá ser precisa, suficiente e clara, vedadas as especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem a competição”*.
43. Argumentou, nesse sentido, que *“tais descrições são regras indispensáveis de competição, que os licitantes necessitam, para bem elaborar propostas, de especificações claras e precisas, que definam o padrão de qualidade e o desempenho do produto a ser adquirido. Se não for assim, corre-se o risco de o licitante ofertar o que tem de mais barato e não o que pode oferecer de melhor”*.
44. Argumentou, entretanto, que embora o termo “similar” tenha sido utilizado nos itens do Termo de Referência que indicaram marca específica, o que seria indicativo de que as marcas foram usadas apenas como referências, a empresa Alisson Lucas Marcelino teve sua proposta desclassificada por ter apresentado itens com marcas diferentes do Termo de Referência, o que demonstrou que, no caso em análise, a indicação de marca não foi mera referência.
45. Assim, concluiu o Setor Técnico que a forma como se deu a especificação dos itens licitados com indicação de marca resultou numa restrição indevida da competição entre os licitantes potenciais e efetivos, impossibilitando que fossem ofertados, a preços mais razoáveis, outros equipamentos com desempenho igual ou superior aos itens descritos no Termo de Referência. Opinou, dessa forma, pelo reconhecimento de irregularidade também quanto a esse ponto.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Glaydson Santo Soprani Massaria

46. Este Ministério Público, em concordância com o entendimento demonstrado pela **Unidade Técnica**, entende que a Administração praticou conduta irregular ao desclassificar a empresa Alisson Lucas Marcelino do certame.
47. Os Tribunais de Contas possuem entendimento consolidado no sentido de que a menção a “marcas” pode ser feita como forma de parâmetro de qualidade ou para facilitar a descrição do objeto. Nesse sentido:

Permite-se menção a marca de referência no edital, como forma ou parâmetro de qualidade para facilitar a descrição do objeto, caso em que se deve necessariamente acrescentar expressões do tipo "ou equivalente", "ou similar", "ou de melhor qualidade", podendo a Administração exigir que a empresa participante do certame demonstre desempenho, qualidade e produtividade compatíveis com a marca de referência mencionada. (Acórdão 808/2019-Plenário | Relator: WALTON ALENCAR RODRIGUES).

48. Ocorre que a **Ata da Sessão Pública Licitatória**, juntada aos autos às f. 344/348 trouxe apenas a seguinte informação em relação à desclassificação do licitante: “A empresa Alisson Lucas Marcelino teve sua proposta desclassificada, pois não apresentou a indicação de marca nos itens licitados”.
49. Não é possível, portanto, depreender dos documentos juntados aos autos quais seriam os objetos licitados para os quais a empresa deixou de apresentar a “indicação de marca”.
50. Além de fortes indícios de restrição indevida do caráter competitivo do certame e infração ao art. 7º, §5º, da Lei 8.666/93 – que veda a realização de licitação que inclua bens e serviços de marcas –, a administração também violou os princípios da motivação e do contraditório, ao deixar de descrever de forma fundamentada as razões objetivas que levaram à desclassificação do participante.
51. Sobre o tema, o Tribunal de Contas da União já teceu as seguintes teses:

A restrição quanto a participação de determinadas marcas em licitação deve ser **formal e tecnicamente justificada** no processo de contratação. (Acórdão 1695/2011-Plenário | Relator: Marcos Bemquerer).

A indicação de marca no edital deve estar amparada em **razões de ordem técnica, de forma motivada e documentada**, que demonstrem ser aquela marca específica a única capaz de satisfazer o interesse público. (Acórdão 113/2016-Plenário | Relator: Bruno Dantas).

52. Deve, portanto, ser a presente Denúncia julgada procedente também quanto à alegação de desclassificação irregular da empresa licitante Alisson Lucas Marcelino, por ausência de demonstração de “marcas” para parte dos objetos do certame,



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Glaydson Santo Soprani Massaria

visto que a restrição à competitividade não foi formal e tecnicamente justificada pela Administração, em violação aos princípios do caráter competitivo do certame, da motivação, da ampla-defesa e do contraditório.

DA DEFESA DA PREGOEIRA, SRA. DOROTÉIA APARECIDA.

53. Adicionalmente às alegações apresentadas pelo Prefeito Municipal, a Pregoeira responsável pelo certame, Sra. Dorotéia Aparecida, afirmou, em suas razões de defesa de f. 453/468, que não detém responsabilidades pelo ocorrido, uma vez que apenas cumpriu as determinações que foram ordenadas pelo Chefe do Executivo à época; que o Edital foi aprovado pela Assessoria Jurídica e pelo Órgão de Controle Interno do Município (f. 281/285, 94 e 287 do processo licitatório); e que, em caso semelhante ao dos Autos, referente a procedimento licitatório ocorrido no Município, a responsabilidade da Pregoeira foi afastada pelo Poder Judiciário, conforme **sentença** juntada às f. 478/480 dos autos.
54. Sobre esse ponto, o Setor Técnico, em sua análise de f. 484/489-v, asseverou o seguinte:
- a) que as normas gerais de licitação não indicam expressamente quem será a autoridade competente pela condução dos atos do processo licitatório, inclusive a elaboração do edital, mas que é comum que essa competência seja exercida pela mesma autoridade que determina a contratação;
 - b) que, segundo a doutrina de Joel de Menezes Niebuhr, *“a autoridade competente é a responsável pela licitação pública e pela celebração do futuro contrato, conduzindo diretamente a fase interna, decidindo os pedidos de impugnação ao edital, os recursos contra atos da comissão de licitação ou do pregoeiro, bem como sobre a homologação final do processo”* e que *“nem sempre a autoridade competente, para efeito de licitação pública, será o presidente do órgão ou da entidade ou sua autoridade máxima. As normas internas de competência dos órgãos e entidades da Administração Pública, que estabelecem os organogramas e os processos internos, muitas vezes atribuem as funções a um diretor, gerente ou equivalente”*;
 - c) que é possível que seja transferida a competência pela condução dos atos do processo licitatório, inclusive a elaboração do edital, desde que haja normatização da atribuição de competência, mas que, em análise aos autos, percebe-se que o Prefeito Municipal nomeou a pregoeira, contudo, não atribuiu a ela a competência pela condução dos atos do procedimento licitatório, inclusive a elaboração do edital.
55. Em razão dos fundamentos apresentados, o Setor Técnico sugeriu seja acatada a defesa apresentada pela Pregoeira, entendendo que a sua responsabilidade pelas irregularidades trazidas nos autos deve ser excluída.
56. Também em relação a este ponto, este Ministério Público acompanha o entendimento manifestado pelo Setor Técnico.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Glaydson Santo Soprani Massaria

57. Isso porque, conforme fundamentou o Setor Técnico, a autoridade competente é a responsável pela licitação pública e pela celebração do futuro contrato, e não houve, segundo os documentos juntados, a transferência de competência pela condução dos atos do processo licitatório à Pregoeira.
58. O Prefeito Municipal nomeou a pregoeira, contudo não atribuiu a ela a competência pela condução dos atos do procedimento licitatório, inclusive a elaboração do edital ou o julgamento dos recursos.
59. Nesse sentido estão as seguintes decisões do Tribunal de Contas da União sobre o assunto:

O pregoeiro não deve ser responsabilizado pela ausência, no edital, de critérios objetivos para a desclassificação de propostas, uma vez que não lhe cabe a elaboração do edital e do termo de referência (art. 9º, § 2º, do Decreto 5.450/2005). No entanto, pode ele responder por adotar critérios de iniciativa própria. (Acórdão 2692/2019-Primeira Câmara | Relator: Bruno Dantas)

O pregoeiro não pode ser responsabilizado por irregularidade em edital de licitação, já que sua elaboração não se insere no rol de competências que lhe foram legalmente atribuídas. No entanto, imputa-se responsabilidade a pregoeiro, quando contribui com a prática de atos omissivos e comissivos, na condução de certame cujo edital contenha cláusulas sabidamente em desacordo com as leis de licitações públicas, porque compete ao pregoeiro, na condição de servidor público, caso tenha ciência de manifesta ilegalidade, recusar-se ao cumprimento do edital e representar à autoridade superior (art. 116, incisos IV, VI e XII e parágrafo único, da Lei 8.112/90). (Acórdão 1729/2015-Primeira Câmara | Relator: Bruno Dantas).

A atribuição, ao pregoeiro, da responsabilidade pela elaboração do edital cumulativamente às atribuições de sua estrita competência afronta o princípio da segregação de funções adequado à condução do pregão, inclusive o eletrônico, e não encontra respaldo nos normativos legais que regem o procedimento. (Acórdão 3381/2013-Plenário | Relator: Valmir Campelo).

60. Dessa forma, não sendo a Pregoeira a autoridade competente pela elaboração do edital ou pelo julgamento dos recursos contra a fase de habilitação, sua responsabilidade deve ser excluída em relação às irregularidades apontadas pelo Denunciante.

CONCLUSÃO

61. Em face do exposto, o Ministério Público de Contas conclui que deve a presente Denúncia ser julgada procedente em relação às seguintes irregularidades: (a) exigência de visita técnica realizada pelo responsável técnico da empresa,



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Glaydson Santo Soprani Massaria

portador de registro no CREA, como requisito de habilitação; (b) inabilitação de licitante pela não apresentação de determinadas marcas, por meio de decisão sem fundamentação técnica.

62. Em virtude disso, excluída a responsabilidade da Pregoeira, deve ser aplicada ao Prefeito Municipal, Sr. Fransérgio Machado Neves, multa pessoal com fundamento no art. 85, II, da Lei Complementar Estadual n. 102/2008, no valor de R\$3.000,00 (três mil reais), em virtude das ilicitudes apontadas.
63. É o parecer.

Belo Horizonte, 8 de junho de 2020.

Glaydson Santo Soprani Massaria
Procurador do Ministério Público de Contas
(Assinado digitalmente e disponível no SGAP)