



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Marcílio Barenco Corrêa de Mello

Processo nº: 1.040.758
Natureza: Denúncia
Relator: Conselheiro Substituto Hamilton Coelho
Denunciante: Júlia Baliego da Silveira
Denunciados: Sr. Cláudio José Santos Rocha, Prefeito de São José do Jacuri (exercícios 2013/2016)
Sra. Merilane Moreira Flores, Pregoeira
Jurisdicionado: Município de São José do Jacuri (Poder Executivo)
Licitação: Processo Licitatório nº 21/2018 – Pregão Presencial nº 16/2018 – Sistema de Registro de Preços

P A R E C E R

Excelentíssimo Senhor Conselheiro-Relator,

I RELATÓRIO

1. Versam os presentes autos sobre **Denúncia** ofertada por Júlia Baliego da Silveira (fls. 01/13), protocolada nessa Corte em 26/04/2018, em face de supostas irregularidades no **Processo Licitatório nº 21/2018 – Pregão Presencial nº 16/2018 – Sistema de Registro de Preços**, deflagrado pelo **Município de São José do Jacuri**, tendo como objeto o 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.
2. Em análise preliminar, a Unidade Técnica concluiu pela parcial procedência das irregularidades (peça nº 6).
3. O Ministério Público de Contas pugnou pela citação dos responsáveis (peça nº 7).
4. Regularmente citados, Sr. Cláudio José Santos Rocha trouxe alegações (fls. 1899 a 1919) e documentação (fls. 1920 a 2063) e a Sra. Meirilane Moreira Flores apresentou sua defesa (fls. 2064 a 2084) e documentação (fls. 2085 a 2083).
5. Em reexame, o Corpo Instrutivo concluiu pela permanência das irregularidades apontadas (peça nº 9).
6. É o relatório.

II FUNDAMENTAÇÃO

7. Busca-se o exame de legalidade do **Edital de Pregão Presencial nº 16/2018**, instaurado pelo **Município de São José do Jacuri**, cujo objeto é o registro de preços



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Marcílio Barenco Corrêa de Mello

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.

8. No presente caso, após análise das irregularidades relatadas pela denunciante, ora submetida ao crivo do Ministério Público de Contas, este *Parquet* faz os seguintes apontamentos.

II.1 Ausência de justificativa para a quantificação do objeto licitado

9. A Unidade Técnica apontou que nenhum documento da fase interna apresentou justificativa ou a metodologia utilizada para definição do montante a ser licitado. A defesa apresentou que o quantitativo de peças por tipo de veículo e horas dispendidas está de acordo com requisição interna da Secretaria Municipal de Transportes, “*realizada conforme estimativa de quantidades baseado no procedimento licitatório do exercício anterior*”.

10. Sobre o tema, a Lei federal nº 8.666/1993 estabelece no seu art. 15, § 7º, inciso II, que “*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*”.

11. A mera justificativa de que a quantidade licitada se pauta por licitação anterior não é capaz, por si só, de preencher o requisito legal. Caso fosse adotada como parâmetro quantitativo para a nova licitação, a Administração tem o dever de justificar, nos autos do certame, a manutenção das circunstâncias que mantiveram a demanda no mesmo patamar, de que a utilização prevista foi adequada no contrato anterior, se o tamanho da frota permanece o mesmo, etc.

12. Além de violar a norma legal aplicável, também demonstra deficiências graves na fase interna da licitação, cuja importância é costumeiramente subestimada pelos gestores. No entanto, a fase do planejamento pode ser encarada como essencial para uma contratação bem-sucedida, senão vejamos:

Essa nova visão parte da certeza de que é o planejamento (fase interna) que condiciona todas as demais fases e etapas do processo e determina ou não o sucesso da contratação. Logo, ela é a mais importante de todas as três fases, e não a licitação ou o contrato, como se imagina em razão da visão tradicional. (MENDES, Renato Geraldo. O Processo de Contratação Pública – Fases, Etapas e Atos. 1ª ed. Curitiba: Zênite, 2012).

13. De fato, a ausência do planejamento impacta na eficiência e na economicidade administrativa, influenciando, negativamente, como o Estado mantém as suas atividades.

14. Por fim, o argumento de que essa Corte julgou regular procedimento anterior, no processo Denúncia nº 923.931 (referente ao Edital de Licitação nº 052/2014) não é capaz de afastar a irregularidade, eis que os gestores não apresentaram, nos autos do certame, a manutenção das similaridades que possibilitariam a utilização destes quantitativos.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Marcílio Barenco Corrêa de Mello

II.2 Da omissão do Edital na previsão de documentos para atestar a capacidade técnica dos licitantes

15. O Edital não trouxe disposições suficientes para atestar a qualificação técnica-operacional das licitantes, violando o dever da Administração em verificar, em especial na fase de habilitação, as condições do licitante em cumprir o objeto da licitação e assegurar a regularidade da sua contratação.

16. Nesse sentido, sua exigência não se trata de mera faculdade, mas imposição ao gestor público, cuja omissão viola os princípios basilares da atividade administrativa: legalidade, indisponibilidade do interesse público e supremacia do interesse público.

17. A Lei federal nº 8.666/1993 (Lei de Licitações) estabelece, *in litteris*:

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.

§ 1º A comprovação de aptidão referida no inciso II do "caput" deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, limitadas as exigências a:

I - capacitação técnico-profissional: comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos;

18. A doutrina e a jurisprudência pátrias dividem a habilitação técnica na Lei de Licitações na comprovação da capacitação técnico-operacional (art. 30, inciso II) e na comprovação da capacitação técnico-profissional (art. 30, § 1º, inciso I), senão vejamos:

Qualificação técnica operacional consiste em qualidade pertinente às empresas que participam da licitação. Envolve a comprovação de que a empresa, como unidade jurídica e econômica, participou, anteriormente de contrato cujo objeto era similar ao previsto para a contratação almejada pela Administração Pública. Por outro lado, utiliza-se a expressão qualificação técnica profissional para indicar a existência, nos quadros (permanentes) de uma empresa, de



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Marcílio Barenco Corrêa de Mello

profissionais em cujo acervo técnico constasse a responsabilidade pela execução de obra similar àquela pretendida pela Administração'. (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. Dialética, 2005. p.327)

19. O instrumento de abertura trouxe as seguintes cláusulas sobre o tema, vejamos:

7.2.3 – QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

7.2.3.1 – Declaração de cumprimento do disposto no art. 7º, XXXIII, da Constituição Federal, sob as penas da lei, firmada pelo representante legal da empresa, conforme ANEXO VIII;

7.2.3.2 – Declaração de disponibilidade de instalações, máquinas, equipamentos e pessoal técnico adequado e disponíveis para a execução do objeto da licitação, sob pena de responsabilização nos termos da lei, conforme modelo ANEXO IX;

20. Da leitura destes dispositivos do Edital, é possível afirmar que a previsão não é capaz de caracterizar, de modo adequado, a comprovação de capacitação técnico-operacional da empresa.

21. Nesse sentido, o Tribunal de Contas já julgou:

[...] a Lei de Licitações, ao tratar de documentação relativa à qualificação técnica, dispõe sobre aquilo que deve buscar a Administração na persecução do melhor contrato, sendo que a sua finalidade, neste particular, consiste na busca por interessados em firmar contratos com o Poder Público que possuam efetivas condições técnicas de executar o objeto almejado. (...) as exigências de capacitação técnica são indispensáveis para salvaguardar o interesse público. Neste aspecto, o edital é o instrumento através do qual a Administração leva ao conhecimento geral a abertura da concorrência e fixa as condições de sua realização, vinculando, inteiramente, a Administração e os concorrentes às suas condições. [...] Pelo exposto, considero como falta grave a omissão da Administração em não exigir, no Edital, a comprovação da capacidade técnica dos interessados em executar o objeto a ser licitado, em afronta ao princípio da finalidade pública, norteador dos atos da Administração Pública". (Licitação nº 704186. Rel. Conselheira Adriene Andrade. Sessão do dia 06/05/2008)

22. Diante do exposto, deve ser considerada irregular a omissão editalícia na previsão de documentos para atestar a capacidade técnica dos licitantes.

II.3 Exigência não prevista em lei de apresentação de documento

23. O Edital traz a seguinte cláusula questionada:

VI - DA PROPOSTA COMERCIAL

[...]

6.1.4 - Declaração do licitante ou do seu representante legal, garantindo que os preços cotados na proposta ou no lance que venha formular são valores aptos, satisfatórios e suficientes para atendimento da execução do objeto licitado, (ANEXO VII).

24. A exigência de declaração por escrito de que os preços cobrados são exequíveis,



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Marcílio Barenco Corrêa de Mello

sem que houvesse indícios ou justificativas que apontem o contrário, viola o art. 27 da Lei Federal nº 8.666/1993, senão vejamos:

Art. 27. Para a habilitação nas licitações exigir-se-á dos interessados, exclusivamente, documentação relativa a:

I - habilitação jurídica;

II - qualificação técnica;

III - qualificação econômico-financeira;

IV – regularidade fiscal e trabalhista;

V – cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal.

25. A exigência indiscriminada da referida declaração a todos os licitantes não é razoável, tratando de formalismo desnecessário e potencialmente violador da ampla competitividade.

26. Ademais, por se tratar de documento declarado pelo próprio licitante, é um contrassenso presumir que a proposta por ele mesmo apresentada não pode ser executada. A análise de viabilidade dos preços pelo Pregoeiro (ou pela Comissão de Licitação) deve ser verificada em cada caso concreto, sempre que seja possível a realização da subsunção só caso concreto a hipótese com amparo legal, devendo, ainda, justificar expressamente nos autos do procedimento e oportunizar a defesa do preço da proposta pelo licitante.

27. O art. 48, II e os §§ 1º e 2º, da Lei federal nº 8.666/93 estabelece as balizas gerais aplicáveis ao exame da aceitabilidade das propostas, abaixo transcritos:

Art.48.Serão desclassificadas:

I-as propostas que não atendam às exigências do ato convocatório da licitação;

II-propostas com valor global superior ao limite estabelecido ou com preços manifestamente inexequíveis, assim considerados aqueles que não venham a ter demonstrada sua viabilidade através de documentação que comprove que os custos dos insumos são coerentes com os de mercado e que os coeficientes de produtividade são compatíveis com a execução do objeto do contrato, condições estas necessariamente especificadas no ato convocatório da licitação.

§ 1ºPara os efeitos do disposto no inciso II deste artigo consideram-se manifestamente inexequíveis, no caso de licitações de menor preço para obras e serviços de engenharia, as propostas cujos valores sejam inferiores a 70% (setenta por cento) do menor dos seguintes valores:

a) média aritmética dos valores das propostas superiores a 50% (cinquenta por cento) do valor orçado pela administração, ou

b) valor orçado pela administração

28. Inclusive, o Tribunal de Contas da União entende que tal presunção não é absoluta, conforme trecho abaixo:

Súmula TCU 262



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Marcílio Barenco Corrêa de Mello

O critério definido no art. 48, inciso II, § 1º, alíneas 'a' e 'b', da Lei n. 8.666/93 conduz a uma presunção relativa de inexecutabilidade de preços, devendo a Administração dar à licitante a oportunidade de demonstrar a executabilidade da sua proposta.

29. A doutrina de Marçal Justen Filho também é uníssona, senão vejamos:

Não se afigura defensável, porém, transformar em absoluta a presunção do § 1º. Se o particular puder comprovar que sua proposta é executável, não se lhe poderá interditar o exercício do direito de apresentá-la. É inviável proibir o Estado de realizar contratação vantajosa. A questão é de fato, não de direito. Incumbe o ônus da prova da executabilidade ao particular. Essa comprovação poderá fazer-se em face da própria Administração, pleiteando-se a realização de diligência para tanto.

Subordinar o direito do licitante à prévia impugnação ao orçamento apresentado é violar o princípio da isonomia. Todos os demais licitantes estariam advertidos de que um outro concorrente irá formular proposta de valor mais reduzido. Estaria comprometida a igualdade dos participantes. Por outro lado, seria um despropósito imaginar que a omissão ou silêncio dos licitantes tornaria válido orçamento excessivo ou desvinculado da realidade econômica. Por tais motivos, reputa-se cabível que o particular, ainda que não impugne o valor orçado, defenda a validade de proposta de valor reduzido, mas executável. (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 15 ed. São Paulo: Dialética, 2012)

30. Ademais, o prejuízo na competitividade do certame foi concretizado na desclassificação da licitante Auto Elétrica Evangelista Ltda.-ME, por não ter apresentado a referida declaração. Sendo, ainda, indeferido o pedido para juntá-la no próprio ato, conforme Ata de Abertura e Julgamento (fls.1639/1643).

31. Uma declaração dessa natureza só pode ser exigida se houvesse indícios justificados, sendo, ainda, garantido o exercício do contraditório e da ampla defesa para o licitante desclassificado, antes da inabilitação.

32. No caso, não houve nenhum indício apresentado pelo pregoeiro de que a proposta fosse manifestamente inexecutável ou que tenha havido a subsunção de qualquer das hipóteses de presunção relativa da Lei federal nº 8.666/1993.

33. A previsão editalícia ilegal não pode ser superior a própria previsão legal, senão vejamos:

Art. 44. No julgamento das propostas, a Comissão levará em consideração os critérios objetivos definidos no edital ou convite, **os quais não devem contrariar as normas e princípios estabelecidos por esta Lei.**

34. A irregularidade apontada é ainda mais grave, quando considerado que o licitante não pôde produzir a declaração no próprio ato, considerando tratar-se de documento simples, passível de ser realizado por próprio punho pelo representante da empresa, caracterizando formalismo excessivo e ilegal.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Marcílio Barenco Corrêa de Mello

III - CONCLUSÃO

35. *Ex positis*, **OPINA** o representante deste Ministério Público Especial, as medidas abaixo que ora se impõem, a serem determinadas por esse ilustre Conselheiro-Relator, como seguem:

- a) Seja **DECLARADO IRREGULAR** o **Processo Licitatório nº 21/2018 – Pregão Presencial nº 16/2018 – Sistema de Registro de Preços**, em relação aos atos de gestão do **Prefeito de São José do Jacuri (exercícios 2013/2016), Sr. Cláudio José Santos Rocha**, na qualidade de ordenadora de despesas, em razão da falta de justificativa para os quantitativos previstos, ausência de solicitação de qualificação técnica para habilitação, a exigência de declaração de exequibilidade de preços, e a desclassificação de licitante pela não apresentação do referido documento, **devendo ser comunicado ao Poder Legislativo local para as medidas cabíveis**, nos termos da tese fixada pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do Recurso Extraordinário nº 848.826, julgado em 10/08/2016;
- b) Seja **JULGADO IRREGULAR** o **Processo Licitatório nº 21/2018 – Pregão Presencial nº 16/2018 – Sistema de Registro de Preços**, em relação aos atos da **Sra. Marilene Moreira Flores**, na qualidade da **Pregoeira**, a ausência de solicitação de qualificação técnica para habilitação, a exigência de declaração de exequibilidade de preços e a desclassificação de licitante pela não apresentação do referido documento, pela prática de atos ilegais;
- c) Por consequência, sejam **APLICADAS SANÇÕES PECUNIÁRIAS** – pessoal e individualmente – ao **Prefeito de São José do Jacuri (exercícios 2013/2016), Sr. Cláudio José Santos Rocha**, no valor de **R\$ 5.000,00 (cinco mil reais)** e à **Pregoeira, Sra. Merilane Moreira Flores**, no valor de **R\$ 4.000,00 (quatro mil reais)**, todos como incurso no art. 85, inciso II, da Lei Complementar estadual nº 102/2008 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais), pela prática de infração grave às normas legais;
- d) Seja, ainda, emanada **DETERMINAÇÃO** ao **Prefeito de São José do Jacuri**, em analogia ao artigo 275, inciso III, da Resolução TCE nº 12/2008 (Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais), para que adote medidas de boa gestão pública nas próximas licitações, em especial:
 - i. que sejam instruídas com documentos aptos a justificar as quantidades a serem adquiridas em função do consumo e utilização prováveis, estimadas mediante adequadas técnicas quantitativas ou em estudos específicos, com metodologia clara;



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Marcílio Barenco Corrêa de Mello

- ii. que a verificação da inexequibilidade de preços ocorra apenas quando o pregoeiro o verificar no caso concreto, devendo justificar expressamente nos autos do procedimento e oportunizar a defesa do preço da proposta pelo licitante.
- iii. que se atente aos documentos de habilitação previstos em lei e pertinentes às peculiaridades de cada objeto;

36. Por derradeiro, após o trânsito em julgado, devidamente intimados os jurisdicionados e decorrido o prazo legal sem pagamento espontâneo das multas cominadas, que seja passada certidão de débito e inscritos no cadastro de inadimplentes desse Tribunal, com remessa *incontinenti* ao Ministério Público de Contas para as providências de praxe, nos termos do art. 364, *caput*, c/c parágrafo único do mesmo édito, ambos da Resolução TCE nº 12/2008 (Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais).

37. É o **PARECER CONCLUSIVO** ministerial.

Belo Horizonte, 13 de novembro de 2020.

Marcílio Barenco Corrêa de Mello
Procurador do Ministério Público de Contas
(Documento assinado digitalmente)