



## MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete do Procurador Daniel de Carvalho Guimarães

### PARECER

**Processo nº:** 1.101.554/2021  
**Natureza:** Denúncia  
**Denunciante:** José Leonardo  
**Órgão/Entidade:** Prefeitura Municipal de Santa Maria de Itabira

### RELATÓRIO

1. Denúncia com pedido liminar apresentada pelo Sr. José Leonardo em face do Processo Licitatório nº 012/2021 – Pregão Presencial nº 009/2021, promovido pela Prefeitura Municipal de Santa Maria de Itabira, cujo objeto era a *“contratação de empresa para prestação de serviços de assessoria e consultoria para o controle interno em auditoria contábil dos procedimentos administrativos pretéritos e em andamento no Município de Santa Maria de Itabira no âmbito do seu Poder Executivo [...]”*.

2. O denunciante alegou, em suma, que a vedação à participação de pessoas físicas no certame configura restrição indevida da competitividade do processo licitatório. Neste sentido, afirmou que solicitou a retificação do edital, tendo sido negado seu pedido com o fundamento de que *“o edital não previu a possibilidade de contratação de pessoa física, uma vez que a Administração Pública possui autonomia, em razão de seu poder discricionário de, observados os requisitos legais, analisar o tipo de prestação de serviços que melhor lhe atenda”*.

3. O Conselheiro Relator, apesar de entender que em princípio *“não há que se falar, no âmbito das licitações e contratos públicos, em proibição à participação de pessoas físicas como regra”*, indeferiu o pedido liminar por faltarem *“informações para a realização de um juízo razoável, ainda que em sede preliminar, acerca da legitimidade ou não da escolha administrativa em questão”* e pelo fato de cinco licitantes terem participado do certame, demonstrando sua competitividade (peça nº 09 – SGAP).

4. Posteriormente os autos foram encaminhados à 3ª Coordenadoria de Fiscalização Municipal, que elaborou relatório técnico (peça nº 17 – SGAP). Em suma, o órgão técnico concluiu pela procedência do apontamento, entendendo que *“a partir da análise do termo de*



## MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete do Procurador Daniel de Carvalho Guimarães

---

*referência da contratação disposto no Pregão Presencial n. 09/2021, verificou-se que suas características não impossibilitam a execução por pessoa física. Além disso, não se identificou nenhuma justificativa para essa restrição”.*

5. O Ministério Público de Contas, em manifestação preliminar, requereu a citação dos responsáveis para que apresentassem defesa (peça nº 19 – SGAP).

6. O Conselheiro Relator determinou a citação do Sr. **Reinaldo das Dores Santos**, Prefeito Municipal, e da Sra. **Camila dos Reis Ferreira**, pregoeira (peça nº 21 – SGAP).

7. Os responsáveis apresentaram defesa (peça nº 40 – SGAP) e documentos (peças nº 27 a 39 e 41 a 44 – SGAP).

8. Posteriormente os autos foram encaminhados à unidade técnica, que elaborou relatório conclusivo (peça nº 46 – SGAP). Em suma, o órgão técnico concluiu pela procedência do apontamento da Denúncia, considerando irregular a vedação à participação de pessoas físicas no processo licitatório.

9. Vieram os autos ao Ministério Público de Contas para manifestação.

### FUNDAMENTAÇÃO

10. O denunciante alegou, em suma, que *“a exclusão de pessoas físicas de participarem do presente certame contraria os princípios constitucionais da legalidade, impessoalidade e moralidade e ainda o entendimento do Egrégio Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais”.*

11. Os defendentes, por sua vez, alegaram que *“não se trata de impor cláusula restritiva ao caráter competitivo, trata-se de prerrogativa conferida à Administração Pública de exigir um serviço que melhor atenda o interesse público e uma obrigação de que o serviço seja prestado por aqueles que possuem condições para cumprir”* e que *“é permitido a Administração Pública em razão de seu Poder Discricionário, praticar atos com liberdade de escolha, pautado na conveniência e oportunidade, dentre as alternativas permitidas no ordenamento”.*



## MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete do Procurador Daniel de Carvalho Guimarães

12. Já a unidade técnica, tanto em sua manifestação inicial quanto em seu relatório conclusivo, destacou que *“a partir da análise do termo de referência da contratação disposto no Pregão Presencial n. 09/2021, verificou-se que suas características não impossibilitam a execução por pessoa física. Além disso, não se identificou nenhuma justificativa para essa restrição”* e que *“caso a contratante esteja com receio com o futuro inadimplemento contratual por pessoa física contratada, há a fase de habilitação. Nessa etapa do certame a Administração Pública poderá desabilitar os licitantes que não tenham capacidade técnica e econômica para o cumprimento do contrato”*.

13. Pois bem. A princípio, a vedação à participação de pessoas físicas em processo licitatório, pura e simplesmente, configura restrição indevida à competitividade do certame. Isto porque, com base no princípio da isonomia ou igualdade, previsto no art. 3º da Lei nº 8.666/93, *“não se admite que a Administração Pública exija requisitos para a participação no certame que não estejam previamente estipulados em lei e sejam indispensáveis à sua realização”*<sup>1</sup>.

14. Neste sentido, não há disposição legal que preveja de forma geral a exclusão de pessoas físicas em licitações. Ao contrário, a própria Lei nº 8.666/93 dispõe que o “contratado” pela Administração pode ser tanto pessoa física quanto pessoa jurídica.

Art. 6º Para os fins desta Lei, considera-se:

[...]

XV - Contratado - a pessoa física ou jurídica signatária de contrato com a Administração Pública;

15. No entanto, há de se reconhecer que certos serviços são inviáveis de serem prestados por pessoa física, tendo em vista sua alta complexidade ou seu elevado volume. Nessas situações, pode o administrador público restringir a participação no certame apenas às pessoas jurídicas, com base em juízo discricionário de oportunidade e conveniência e buscando, sempre, a garantia do interesse público.

16. Apesar de a possibilidade de vedação à participação de pessoas físicas decorrer de juízo discricionário do administrador, conforme afirmado pelos defendentes, duas

<sup>1</sup> CARVALHO, Matheus. **Manual de Direito Administrativo**. 8. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: JusPODIVM, 2021.



## MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete do Procurador Daniel de Carvalho Guimarães

considerações devem ser feitas: **1)** deve constar justificativa expressa no processo licitatório, motivando a existência de tal vedação; e **2)** apesar de não se poder controlar o mérito em si do ato administrativo, substituindo o juízo de oportunidade e conveniência realizado pelo administrador, é possível o controle dos limites do mérito, visto que estes decorrem da lei e, portanto, integram o controle de legalidade dos atos administrativos. Neste sentido:

Importante observar, ainda, que o juiz pode controlar os limites do mérito administrativo, uma vez que são impostos pela lei. Por exemplo, quando se trata de conceitos jurídicos vagos, há uma zona de incerteza na qual administrador decide dentro do interesse público, mas se o agente extrapola esta margem de escolha, está exacerbando o poder discricionário conferido pela lei, dando azo à anulação deste ato.

Ressalte-se, também, que os princípios da razoabilidade e proporcionalidade surgem como instrumento de controle, evitando excesso de poder e condutas desarrazoadas pelo administrador.

Logo, se, a pretexto de interpretar a lei, o agente pratica ato desproporcional, compete ao judiciário, se provocado, anular esta atuação, haja vista o entendimento de que a norma desproporcional é ilegal e, portanto, sujeita a controle.<sup>2</sup>

17. Dessa forma, mesmo se tratando de ato discricionário do administrador, deve-se verificar a proporcionalidade e razoabilidade deste ato praticado, visto que tais aspectos compõem sua legalidade.

18. Conforme identificado pelo órgão técnico, não foi apresentada, nos autos do processo licitatório, justificativa para a vedação à participação de pessoas físicas. Também no entendimento do órgão técnico, o objeto licitado não era incompatível com a participação de pessoas físicas, o que demonstraria a desproporcionalidade e irrazoabilidade de tal vedação.

19. Diante disso, considerando tanto a inexistência de justificativa quanto a desproporcionalidade da medida, entende-se que a vedação à participação de pessoas físicas no Processo Licitatório nº 012/2021 – Pregão Presencial nº 009/2021 foi ilegal, por violação aos princípios da isonomia e da competitividade.

---

<sup>2</sup> Ibid.



## MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete do Procurador Daniel de Carvalho Guimarães

20. Não obstante a ilegalidade da vedação contida no edital do processo licitatório, há de se reconhecer que a participação de pessoas físicas em licitações não é algo usual, sendo predominante a participação de pessoas jurídicas, especialmente para serviços de auditoria contábil, assessoria e consultoria de todo o Poder Executivo do Município, como é o caso ora analisado.

21. Ademais, o certame em questão contou com a participação de quatro licitantes e a proposta vencedora foi no valor de R\$28.500,00, valor este muito inferior ao estimado, que era de R\$118.800,00 (item 4 do Termo de Referência).

22. Acerca da aplicação de sanções aos agentes públicos, assim dispõe o art. 22, §2º, da LINDB:

**Art. 22.** Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.

**§ 2º** Na aplicação de sanções, serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para a administração pública, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente.

23. Neste sentido, entende-se que a ilegalidade identificada não é grave e que não foram causados danos à Administração Pública, tendo em vista a participação de número razoável de licitantes e a obtenção de valor muito inferior ao estimado.

24. Ademais, em consulta ao SGAP, verificou-se que o Sr. Reinaldo das Dores Santos, Prefeito Municipal, é ou foi parte em outros seis processos – com exceção de processos de prestação de contas municipais –, sendo que não foi sancionado em nenhum desses processos e sequer teve ato de sua responsabilidade julgado irregular<sup>3</sup>. A Sra. Camila dos Reis Ferreira,

<sup>3</sup> **Representação nº 951.351:** participação somente como interessado e reconhecimento da prescrição; **Edital de Concurso Público nº 969.599:** extinção sem resolução do mérito por perda de objeto; **Denúncia nº 1.015.313:** julgada regular; **Edital de Licitação nº 1.031.538:** julgado regular; **Representação nº 1.082.556:** em trâmite; **Denúncia nº 1.102.401:** em trâmite.



## MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete do Procurador Daniel de Carvalho Guimarães

pregoeira, por sua vez, foi parte em apenas um outro processo e também teve seus atos julgados regulares<sup>4</sup>.

25. Diante disso, constata-se, em aplicação ao art. 22, §2º, da LINDB, que os antecedentes dos agentes responsáveis, somados à ausência de gravidade da irregularidade e à ausência de danos, permitem a não aplicação da sanção de multa, ensejando, no entanto, emissão de recomendação para que, nos próximos certames, analisem a proporcionalidade e razoabilidade de eventual vedação à participação de pessoas físicas e, caso seja prevista essa vedação no edital, que conste justificativa, nos autos do processo licitatório, motivando essa restrição.

26. Diante do exposto, o Ministério Público de Contas OPINA pela procedência da denúncia e pela emissão de recomendação ao Prefeito Municipal e à pregoeira do município de Santa Maria de Itabira.

### CONCLUSÃO

27. Ante o exposto, o Ministério Público de Contas **OPINA** pela procedência da Denúncia e pela **emissão de recomendação** ao Prefeito Municipal e à pregoeira do município de Santa Maria de Itabira para que, nos próximos certames, analisem a proporcionalidade e razoabilidade de eventual vedação à participação de pessoas físicas e, caso seja prevista essa vedação no edital, que conste justificativa, nos autos do processo licitatório, motivando essa restrição.

É o parecer.

Belo Horizonte, 10 de setembro de 2021.

**DANIEL DE CARVALHO GUIMARÃES**

Procurador do Ministério Público de Contas de Minas Gerais  
(Documento assinado digitalmente disponível no SGAP)

<sup>4</sup> Denúncia nº 1.015.313: julgada regular.