



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
1ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios

Processo nº: 1.095.541

Natureza: Denúncia

Denunciante: Virgínia Moreira Alves

Denunciado: Instituto de Previdência Municipal de Pirajuba - IPREMP

Exercício: 2020

I – RELATÓRIO

Trata-se de denúncia formulada pela Sra. Virgínia Moreira Alves, em razão de possíveis irregularidades no edital do Pregão Presencial nº 079/2020 - Processo Licitatório nº PMP/CPL/115/2020, deflagrado pelo Instituto de Previdência Municipal de Pirajuba - IPREMP, cujo objeto é a “**CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA LICENCIAMENTO DE SOFTWARES E SERVIÇOS DE INFORMÁTICA, PARA USO NA REDE INTERNA DO INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DO MUNICÍPIO CONFORME CARACTERÍSTICAS E CONDIÇÕES DESCRITA NO ANEXO I**” (peças 01/02).

Após Relatório de Triagem nº 917/2020 (peça 03) e despacho do Conselheiro-Presidente (peça 04), os autos foram encaminhados ao relator que, conforme despacho na peça 06, determinou o envio dos mesmos para exame na Unidade Técnica e, ainda que, posteriormente, fossem enviados ao Ministério Público de Contas do Estado de Minas Gerais para manifestação preliminar, de acordo com o disposto no § 3º do art. 61 do Regimento Interno.

Nas peças 07/08, a Unidade Técnica solicitou que, por meio de diligência, o atual Prefeito de Pirajuba - Sr. Airton Alves, encaminhasse os documentos referentes às fases interna e externa do Processo Licitatório nº PMP/CPL/2020 – Pregão Presencial nº 079/2020 bem como os contratos firmados e respectivos comprovantes de despesa considerando as fases de empenho liquidação e pagamento.

Devidamente intimado (peças 09/10), o responsável encaminhou a documentação (peças 11/13), sendo os autos enviados para análise técnica (peças 16/17), e, em seguida, para o Ministério Público de Contas do Estado de Minas Gerais que, em manifestação preliminar (peça 18), requereu a citação dos “*Srs. Diogo Quintiliano de Oliveira, Pregoeiro e subscritor do Edital e Silvio dos Reis de Oliveira, Presidente do Instituto de Previdência Municipal de Pirajuba e subscritor do Termo de Referência, para que no prazo máximo de 15 (quinze) dias, apresentem defesa escrita, em observância aos corolários constitucionais de ampla defesa e do*



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
1ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios

contraditório, nos termos do art. 5º, inciso LV, da Magna Carta de 1988, c/com art. 307 da Resolução TCE nº 12/2008 (Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais). “

Ato contínuo, o relator determinou a citação dos referidos responsáveis para “*acostar defesa e documentos que julguem pertinentes acerca dos fatos apontados neste processo (...)*”, conforme despacho na peça 19.

Devidamente citados (peças 20/23 e 26) os responsáveis encaminharam a documentação (peças 24/25), sendo os autos encaminhados para análise técnica, em atendimento ao despacho (peça 19).

II – ANÁLISE DA DEFESA DO SR. DIOGO QUINTILIANO DE OLIVEIRA - PREGOEIRO E SUBSCRITOR DO EDITAL E DO SR. SILVIO DOS REIS DE OLIVEIRA - PRESIDENTE DO INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA MUNICIPAL DE PIRAJUBA E SUBSCRITOR DO TERMO DE REFERÊNCIA

O relatório técnico, em sua conclusão, apontou as seguintes irregularidades no Edital Pregão Presencial nº 079/2020 - Processo Licitatório nº PMP/CPL/115/2020 (peça 16):

a) exigência de que a demonstração prática do aplicativo seja opcional, de acordo com o estabelecido no subitem 2.5 do item 2 e o item 4 do Termo de Referência do edital

No item “*a) Ilegalidade e subjetividade das demonstrações*” do relatório (peça 16) a Unidade Técnica considerou irregular a exigência de que a demonstração prática do aplicativo seja opcional, conforme subitem 2.5 do item 2 e o item 4 do Termo de Referência do Edital, uma vez que a demonstração prática do sistema será opcional, cabendo ao pregoeiro, caso ache necessário, solicitar da empresa, que apresentou o menor preço, fazer a demonstração em data e horário a ser definido, ou seja, o pregoeiro decidirá se exige ou não a demonstração prática do sistema após o surgimento do caso concreto (definição do licitante provisoriamente em primeiro lugar).

Apontou que a exigência permitiria que o pregoeiro, poderia decidir pela realização do procedimento de demonstração prática do aplicativo, para determinado licitante e deixasse de executá-lo para outro, no mesmo certame, em função de fatores subjetivos.

Ressaltou que o gestor deve escolher entre prever no edital que o procedimento exigência de amostras seja realizado, ou não prever, quando entender desnecessário. Isso é uma discricionariedade do gestor, diferentemente da exigência de que a demonstração prática do



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
1ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios

sistema seja opcional, cabendo ao pregoeiro/secretaria/entidade, decidir pela sua realização ou não.

Dessa forma, entendeu que cabe razão à denunciante ao afirmar que a “dispensa” ou “exigência” da demonstração prática do sistema encontra-se demasiadamente subjetiva no edital, depondo contra a transparência, a motivação dos atos administrativos, contra a obtenção de proposta vantajosa e até mesmo contra o julgamento objetivo que deve permear todo o processo licitatório, além de dar margem à quebra de isonomia.

O Sr. Diogo Quintiliano de Oliveira - pregoeiro e subscritor do edital, inicialmente, apresentou algumas considerações a respeito da ausência de pedidos de esclarecimentos ou de impugnações (peça 24):

DOS FATOS

(...)

Realmente houve agendamento do referido processo licitatório que foi agendado no dia 23 de novembro de 2021, às 15:00 horas na Sede da Prefeitura Municipal de Pirajuba MG, com objeto: “CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA LICENCIAMENTO DE SOFTWARES E SERVIÇOS DE INFORMÁTICA, PARA USO NA REDE INTERNA DO INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA MUNICIPAL DE PIRAJUBA CONFORME CARACTERÍSTICAS E CONDIÇÕES DESCRITAS NO ANEXO I”

Cumprе salientar que não houve protocolo administrativo nem de pedidos de Esclarecimentos ou de impugnação conforme consta no edital:

10 - DA IMPUGNAÇÃO DO ATO CONVOCATÓRIO:

10.1 - Até 02 (dois) dias úteis anteriores a data da sessão pública fixada para recebimento das propostas, qualquer pessoa poderá impugnar o ato convocatório do Pregão Presencial, protocolizando a peça impugnatória no endereço discriminado neste Edital;

10.1.1 - Não será admitida a impugnação do Edital por intermédio de fac-símile, via e-mail ou outro meio eletrônico.

10.2 - Caberá o Pregoeiro decidir sobre o pedido de impugnação do Edital no prazo de 24 (vinte e quatro) horas;

10.3 - Acolhido o pedido de impugnação contra o ato convocatório, será designada nova data para a realização do certame, caso a alteração implique na formulação da proposta.

Assim sendo o pregoeiro desconhece a ato impugnatório tão logo tomando conhecimento pelo ofício enviado por o Egrégio Tribunal de Contas sendo assim impossibilitado do tomar qualquer decisão quanto ao ato convocatório.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
1ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios

(...)

Quanto à irregularidade apontada, o Sr. Diogo Quintiliano de Oliveira - pregoeiro e subscritor do edital, apresentou os seguintes esclarecimentos/justificativas (peça 24):

(...)

Conforme a denunciante menciona “faz-se necessário a exigência de demonstração prática do sistema” o pregoeiro discorda tendo em vista que conforme nos autos o valor para a realização de uma Demonstração prática pode, dependendo da sede da empresa licitante, aumentar consideravelmente os custos mensais do processo licitatório tornando-o não vantajoso economicamente para o IPREMP.

Assim sendo optou-se por opcional, justamente para que de maneira prática houvesse uma economia nos custos mensais da locação do sistema.

Além do mais existe hoje no mercado sistemas de informática voltados para institutos de previdência amplamente conhecidos a nível Estadual e Nacional que contêm as ferramentas necessárias

(...)

O Sr. Silvio dos Reis de Oliveira - Presidente do Instituto de Previdência Municipal de Pirajuba e subscritor do Termo de Referência, também teceu alguns comentários a respeito da ausência de pedido de esclarecimentos ou impugnação do edital pela denunciante (peça 25):

(...)

1.0 - DOS FATOS E PONDERAÇÕES INICIAIS

(...)

1.2 – Considerando a realidade do Instituto de Previdência, os processos licitatórios são realizados pelo Departamento de Licitações da Prefeitura Municipal de Pirajuba, por uma questão de custos e demanda.

1.3 - Importante deixar registrado, mesmo sendo atribuição do Pregoeiro, em nenhum momento do processo licitatório em epígrafe, houve qualquer tipo de manifestação pela denunciante junto ao IPREMP, seja pedido de esclarecimentos ou impugnação de Edital.

1.4 – A presidência do IPREMP tomou conhecimento da denúncia, somente quando o Chefe do Poder Executivo nos solicitou cópias dos contratos e notas de empenhos relativo ao Processo Licitatório nº PMP/CPL/115/2020, ou seja, posterior ao encerramento do referido processo.

1.5 – Compulsando os autos do processo licitatório em análise, verificamos que a denunciante não impugnou o Edital de Licitação ou solicitou pedido de esclarecimentos junto ao Departamento de Licitação da Prefeitura Municipal de Pirajuba.

(...)

(...)

2.0 - IRREGULARIDADES

A denunciante deveria ter feito a impugnação nos termos do Edital de Pregão Presencial n.º 079/2020, para análise do Pregoeiro de manter ou não apresentação, antes da sessão de abertura do processo licitatório.

(...)

Quanto à irregularidade apontada, o Sr. Silvio dos Reis de Oliveira - Presidente do Instituto de Previdência Municipal de Pirajuba e subscritor do Termo de Referência, apresentou as seguintes justificativas/alegações (peça 25):

(...)



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
1ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios

Relativo a faculdade de apresentação do sistema, tem como objetivo reduzir os custos para o Instituto de Previdência, tendo em vista a limitação de gastos com as despesas administrativas.

Exigir uma apresentação aumentaria os custos da contratação, pois envolve despesas com deslocamentos, hospedagem e alimentação, dependendo da localização da sede da licitante.

(...)

Análise

No tocante às alegações a respeito da ausência de pedido de esclarecimentos ou impugnação ao edital em análise, apresentadas tanto pelo Sr. Diogo Quintiliano de Oliveira - pregoeiro e subscritor do edital como pelo Sr. Silvio dos Reis de Oliveira - Presidente do Instituto de Previdência Municipal de Pirajuba e subscritor do Termo de Referência, entende-se importante informar que cabe razão aos responsáveis ao afirmarem que não consta dos autos nenhum pedido de esclarecimentos ou impugnação, conforme estabelece a Cláusula 10.1 do Edital de Licitação Pregão Presencial n.º 079/2020 (peça 12 arquivo - “*Processo Licitatório n.º 115_2020 - Pregão n.º 079_2020*”).

Entende-se ainda importante informar que o inciso XXXIV do art. 5º da Constituição da República consagra, como garantia fundamental, o direito de petição aos poderes públicos em defesa de direitos, ilegalidade ou abuso de poder, independente do pagamento de taxas.

Além disso, existe previsão expressa na Lei 8.666/93, aplicável a todos os entes da federação, de que pessoas jurídicas representem junto às Cortes de Contas sobre irregularidades na aplicação da referida Lei:

Art. 113. O controle das despesas decorrentes dos contratos e demais instrumentos regidos por esta Lei será feito pelo Tribunal de Contas competente, na forma da legislação pertinente, ficando os órgãos interessados da Administração responsáveis pela demonstração da legalidade e regularidade da despesa e execução, nos termos da Constituição e sem prejuízo do sistema de controle interno nela previsto.

§ 1º Qualquer licitante, contratado ou pessoa física ou jurídica poderá representar ao Tribunal de Contas ou aos órgãos integrantes do sistema de controle interno contra irregularidades na aplicação desta Lei, para os fins do disposto neste artigo.

Não obstante, não tem como afastar da apreciação deste Tribunal de Contas falhas relativas aos procedimentos licitatórios e à execução de contratos firmados por entes da administração pública, em razão da denunciante não ter apresentado pedidos de esclarecimentos ou impugnação ao edital que, de acordo com os responsáveis, as correções/esclarecimentos poderiam ter sido sanadas/esclarecidas pelo Pregoeiro, caso a denunciante o impugnasse em até 02 (dois) dias da sessão de abertura do Pregão Presencial n.º 079/2020.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
1ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios

Isto porque o direito de petição, incluído o direito de denunciar ao Tribunal de Contas contra irregularidades na aplicação do Estatuto Nacional das Licitações, não se condiciona a ter efetuado ou não pedidos de esclarecimento ou impugnação, conforme determina o Edital, tanto é que o Regimento Interno deste Tribunal assim prevê no art. 301:

Art. 301. Qualquer cidadão, partido político, associação legalmente constituída ou sindicato poderá denunciar ao Tribunal irregularidades ou ilegalidades de atos praticados na gestão de recursos públicos sujeitos à sua fiscalização.

Assim entende-se que, a impossibilidade de a denunciante postular junto a este Tribunal as irregularidades do edital, em razão da empresa denunciante não ter apresentado impugnação ao edital no tempo devido, não merecer prosperar, uma vez que o direito de petição junto a este Tribunal não está, por lei, condicionado ao exercício, em primeiro lugar, do mesmo direito junto à Administração licitadora.

Isso porque a qualquer momento os sujeitos de direitos citados no art. 301, do RITCMG, podem solicitar o exercício da tutela constitucional das Cortes de Contas.

Quanto à irregularidade apontada, a saber, exigência de que a demonstração prática do aplicativo seja opcional, de acordo com disposto no subitem 2.5 do item 2 e o item 4 do Termo de Referência do edital, entende-se que as alegações apresentadas pelos responsáveis de que tal exigência foi *“devido aos custos os mensais do processo licitatório tornando-o não vantajoso economicamente para o IPREMP”* e que *“Exigir uma apresentação aumentaria os custos da contratação, pois envolve despesas com deslocamentos, hospedagem e alimentação, dependendo da localização da sede da licitante.”* não são capazes de sanar a irregularidade uma vez que somente a obrigatoriedade a todos os licitantes de apresentação das amostras, dependendo do objeto, poderia causar ônus excessivo aos interessados e não passíveis de ressarcimento, o que poderia implicar no desestímulo e desinteresse por parte de potenciais licitantes, mas, no caso em exame, de acordo com o item 4 do Termo de Referência, a realização de demonstração, caso o pregoeiro ou a entidade solicitante ache necessário a realização, será exigido da empresa que ofertou o menor valor fará a demonstração do software a ser contratado, ou seja, do licitante provisoriamente classificado em primeiro lugar.

Cabe mencionar que a exigência de demonstração do sistema, pelo licitante provisoriamente classificado em primeiro lugar, deverá estar explícita e expressa no edital, não podendo ser opcional, pois a exigência ou não da amostra depende do objeto a ser licitado, e não



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
1ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios

se considera razoável caber ao pregoeiro/secretário da pasta/entidade, durante a realização do certame, decidir a respeito da demonstração ou não sistema.

Portanto, tendo em vista que as justificativas não foram capazes de sanar a irregularidade, aponta-se pela permanência deste item.

b) Divergência entre os percentuais mínimos a serem atendidos na demonstração do software para fim de emissão de atestado de atendimento aos requisitos do Edital, conforme exigência no item 2 - subitem 2.5.2, e do item 4 do Termo de Referência do Edital do Pregão Presencial nº 079/2020

No item “*b) Divergências de percentuais mínimos a serem atendidos na demonstração*” do relatório (peça 16) a Unidade Técnica entendeu que se trata de um erro substancial uma vez que não é possível avaliar com exatidão qual o grau de aderência necessário para a apresentação do software: 80% (oitenta por cento) ou 95% (noventa e cinco por cento), conforme apontou a denunciante.

Ressaltou que a falha substancial torna incompleto o conteúdo do documento e, conseqüentemente, impede que a Administração conclua pela suficiência dos elementos exigidos, além de não ser possível tratar igualmente uma empresa cuja proposta foi formatada para uma aderência de 80% e outra com aderência de 95%.

O Sr. Diogo Quintiliano de Oliveira - pregoeiro e subscritor do edital, em sua defesa, apresentou as seguintes justificativas (peça 24):

(...) entendemos que realmente houve um erro forma na revisão do Termo de Referência no qual não causou danos substanciais ao certame tendo em vista no edital solicitar tal percentual, e não ter havido qualquer solicitação de esclarecimentos ou impugnação em tempo hábil para o pregoeiro realizar as devidas correções.
(...)

O Sr. Silvio dos Reis de Oliveira - Presidente do Instituto de Previdência Municipal de Pirajuba e subscritor do Termo de Referência, apresentou as seguintes justificativas/alegações (peça 25):

(...)
Sobre a divergência de percentuais, verificamos que houve um erro formal do Termo de Referência, não havendo nenhum prejuízo para a Administração Pública ou interessados no processo licitatório.
A correção deste erro formal poderia ter sido corrigida antes da sessão de abertura do Pregão Presencial, caso a denunciante tivesse feito a impugnação, conforme já mencionado anteriormente.
(...)

Análise

Após exame das justificativas/alegações apresentadas pelos responsáveis, de que a divergência de percentuais trata de um erro formal, mantém-se o entendimento de que se trata de um erro substancial uma vez que não é possível avaliar com exatidão qual o grau de aderência necessário para a apresentação do software: 80% (oitenta por cento) ou 95% (noventa e cinco por cento), conforme já apontado anteriormente.

Entende-se ainda que não cabe razão aos responsáveis ao afirmarem de que este erro poderia ter sido corrigido antes da sessão de abertura do Pregão Presencial, caso a denunciante tivesse feito a impugnação ou pedido de esclarecimentos, uma vez que a Administração ao elaborar uma licitação, têm o dever de fazer um controle rigoroso de todos os atos praticados, desde a fase interna, principalmente no que concerne ao instrumento convocatório, que deve dar igualdade de direitos entre todos os participantes, até o final da fase externa, sob pena de se não fazê-lo, deixar de salvaguardar o interesse público e descumprir a Constituição Federal e a Lei nº 8.666/93.

Assim, considera-se irregular a divergência entre os percentuais mínimos a serem atendidos na demonstração do software para fim de emissão de atestado de atendimento aos requisitos do Edital, conforme o disposto no item 2 - subitem 2.5.2, e do item 4 do Termo de Referência do Edital do Pregão Presencial nº 079/2020 (peça 12 - arquivo “Processo Licitatório nº 115_2020-Pregão nº 079_2020”).

c) A indicação de que o tipo da licitação é MENOR PREÇO POR ITEM, de acordo com o disposto no preâmbulo do Edital bem o critério de julgamento – MENOR PREÇO, conforme o item 8 - subitem 8.1. do Edital

No item “*c) Erro e contradições na fixação de critérios de julgamento*” do relatório (peça 16) a Unidade Técnica apontou que o preâmbulo do Edital indica que o tipo da licitação é MENOR PREÇO POR ITEM, ocorrendo uma confusão entre o tipo de licitação e o critério de julgamento, sendo que o tipo da licitação que se aplica no caso é o de MENOR PREÇO, conforme dispõe o item 2 – **INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES** - subitem 2.2., do referido Edital, conforme peça 12 (arquivo “Processo Licitatório nº 115_2020-Pregão nº 079_2020”), assim, considerou irregular a indicação de que o tipo da licitação é MENOR PREÇO POR ITEM, conforme consta no preâmbulo do Edital.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
1ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios

Quanto ao critério de julgamento - tipo MENOR PREÇO, conforme disposto no item 8 - subitem 8.1. do Edital, embora a denunciante tenha solicitado “*a correção do critério de julgamento, para constar “menor preço global ou outro que seja adequado às integrações e caráter único e integrado dos sistemas licitados.* ”, entende-se que correto seria VALOR GLOBAL ESTIMADO, mais adequado às integrações e caráter único e integrado dos sistemas licitados, portanto, considera-se irregular o critério de julgamento – MENOR PREÇO, conforme disposto no item 8 - subitem 8.1. do Edital.

O Sr. Diogo Quintiliano de Oliveira - pregoeiro e subscritor do edital, em sua defesa, apresentou as seguintes justificativas (peça 24):

(...)

Entendemos que ficou claro para todos os licitantes que o critério de julgamento era Menor Preço por Item conforme menciona o edital:

A Prefeitura de Pirajuba, com endereço na Praça José Moisés Miziara Sobrinho nº 10, Centro, Pirajuba/MG, CNPJ nº 18.428.847/0001-37, isenta de inscrição estadual, por intermédio de seu Pregoeiro e Equipe de Apoio, designados pelo Decreto nº 787/2020, torna público aos interessados que às **15:00 HORAS DO DIA 23 DE NOVEMBRO DE 2020**, na Sede da Prefeitura Municipal de Pirajuba, situada na Praça José Moisés Miziara Sobrinho nº 10, Centro, fará realizar licitação na modalidade PREGÃO PRESENCIAL tipo MENOR PREÇO POR ITEM,

(...)

O Sr. Silvio dos Reis de Oliveira - Presidente do Instituto de Previdência Municipal de Pirajuba e subscritor do Termo de Referência, apresentou as seguintes justificativas/alegações (peça 25):

(...)

Quanto as alegações da indicação do tipo da licitação, a própria Unidade Técnica em seu relatório, concluiu que houve a mera irregularidade no texto editalício não comprometendo o andamento do certame, no qual deverá ser observado para os próximos certames.

(...)

Análise

Inicialmente, entende-se importante esclarecer que o trecho, citado pelo Sr. Diogo Quintiliano de Oliveira - pregoeiro e subscritor do edital em sua defesa, se refere ao PREÂMBULO do Edital do Pregão Presencial nº 079/2020 (peça 12 - arquivo “Processo Licitatório nº 115_2020-Pregão nº 079_2020”).

Neste sentido, cumpre informar que o preâmbulo deverá conter, de acordo com o Art. 40 da Lei 8666/93:

- O número e ordem (da licitação) em série anual;



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
1ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios

- O nome da repartição interessada e seu setor;
- A modalidade;
- O regime de execução;
- O tipo da licitação;
- A menção de que o ato será regido pela Lei 8.666/93 e pela Lei 10.520/02, quando referir-se a pregão;
- O local e a hora para o recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes.

Dessa forma, entende-se que não ficou claro, conforme apontou o responsável de que “*o critério de julgamento era Menor Preço por Item*” pois no preâmbulo deve constar o tipo de licitação, e não o critério de julgamento. No caso em exame, por se tratar de um pregão, o tipo de licitação será de MENOR PREÇO uma vez que na modalidade pregão é obrigatório o uso do tipo menor preço (art. 4º, X, da Lei 10.520/2002).

Importante de novo informar que, embora próximos, os conceitos de tipo de licitação e de critérios de julgamento não diferentes:

Embora próximos, não se devem igualar os conceitos de tipo de licitação e de critério de julgamento: primeiro, porque a própria LLC os distingue (art. 40, caput, e inciso VII); segundo, porque podem existir critérios de julgamento específicos e variados para um tipo de licitação menor preço, por exemplo; terceiro, porque se pode colocar dentro dos critérios de julgamento uma análise mais aprofundada, referente aos critérios de aceitabilidade de preço unitário e global (art. 40, X), que não deixam de ser um critério de julgamento, isto é, um critério de avaliação da proposta mais vantajosa.

Conforme já apontado no relatório técnico (peça 16) o critério de julgamento deveria ter sido o VALOR GLOBAL ESTIMADO, mais adequado às integrações e caráter único e integrado dos sistemas licitados, portanto, considera-se irregular o critério de julgamento – MENOR PREÇO, conforme disposto no item 8 - subitem 8.1. do Edital.

Quanto a alegação do Sr. Silvio dos Reis de Oliveira - Presidente do Instituto de Previdência Municipal de Pirajuba e subscritor do Termo de Referência de que “*a própria Unidade Técnica em seu relatório, concluiu que houve a mera irregularidade no texto editalício não comprometendo o andamento do certame,*” vale observar que ainda que a irregularidade não tenha comprometido o andamento do certame, entende-se que ao confundir o tipo de licitação com o critério de julgamento a Administração não deixa claro para o licitante como será o julgamento, portanto, aponta-se para a permanência das irregularidades constantes neste item.

d) exigência para fins de comprovação da capacidade técnico-operacional, por meio de atestado, com atendimento de pelo menos 80% das especificações técnicas, conforme subitem 9.4.1. do Edital

No item “*d) Ilegalidade da exigência de atestados de capacidade técnica*” do relatório (peça 16) a Unidade Técnica apontou que a exigência do subitem 9.4.1. do Edital para que a licitante comprove, para fins da comprovação da capacidade técnico-operacional, por meio de atestados, a prestação serviços de licenciamento de software de gestão pública similar ao ora licitado com pelo menos 80% das especificações técnicas obrigatórias, considerando os entendimentos já consolidados na jurisprudência, é excessiva a exigência de comprovação da prévia experiência, na execução de objeto semelhante ao licitado, que supere em 50% (cinquenta por cento) o quantitativo estimado para a futura contratação, por não ser razoável e contrariar o disposto no art. 37, XXI, da Constituição brasileira.

O Sr. Diogo Quintiliano de Oliveira - pregoeiro e subscritor do edital, em sua defesa, apresentou as seguintes justificativas (peça 24):

(...)

Entendemos ser necessário o valor mínimo, tendo em vista que não haver condições de um sistema realizar abaixo de 80% todos os protocolos utilizados pelo Instituto e ainda realizar as devidas prestações de Contas para os órgãos internos e externos com confiabilidade.

(...)

O Sr. Silvio dos Reis de Oliveira - Presidente do Instituto de Previdência Municipal de Pirajuba e subscritor do Termo de Referência, apresentou as seguintes justificativas/alegações (peça 25):

(...)

Relativo ao percentual mínimo de 80% de atendimento das especificações técnicas, entendemos ser o mínimo necessário, para que um sistema de gestão previdenciária atenda às necessidades de um Regime Próprio de Previdência Social e não prejudique a prestação de serviços aos seus beneficiários.

Observe no Detalhamento do objeto do certame em análise, que os procedimentos são necessários para a rotina diária do Instituto, sendo neste caso, necessário um sistema que atenda quase a totalidade das funcionalidades das referidas rotinas, no primeiro momento, para a continuidade dos serviços prestados.

(...)

Análise

Em que pese a preocupação dos responsáveis de ser necessário o mínimo de 80% de atendimento das especificações técnicas para e realizar as devidas prestações de Contas para os órgãos internos e externos com confiabilidade e ainda que não seja prejudicado a prestação de serviços aos seus beneficiários, entende-se que a referida exigência para fins de qualificação

técnica, conforme subitem 9.4.1 do Edital, foi excessiva por superar em mais de 50% (cinquenta por cento) o quantitativo estimado para a futura contratação, por não ser razoável e contrariar o disposto no art. 37, XXI, da Constituição brasileira e a jurisprudência, portanto, considera-se irregular a exigência para fins de comprovação da capacidade técnico-operacional, por meio de atestado, com atendimento de pelo menos 80% das especificações técnicas de acordo com o disposto no subitem 9.4.1 do Edital.

e) exigência de que o atestado de capacidade técnica só pode ser emitido por pessoas de direito público, conforme subitem 9.4.1. do Edital

No item “*d) Ilegalidade da exigência de atestados de capacidade técnica*” do relatório (peça 16) a Unidade Técnica apontou que, após leitura do subitem 9.4.1. do Edital, a exigência de que o atestado de capacidade técnica só pode ser emitido por pessoas de direito público confrontou a regra disposta no § 1º do art. 30 da Lei nº 8.666/93, e restringiu o caráter competitivo do certame, em desrespeito ao art. 3º, § 1º, I, da referida lei, onde a comprovação de aptidão deverá ser feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado.

Dessa forma, considerando o disposto no art. 37, XXI, da CR/88 e no art. 3º, § 1º, da Lei n. 8.666/93, bem como o entendimento consolidado e a vasta jurisprudência deste Tribunal entende-se que a restrição indevida dificulta a ampla competitividade do certame, restringindo situações em que o mais adequado seria a interpretação ampliativa, possibilitando uma concorrência mais transparente e imparcial, portanto, entende-se como irregular a exigência de apresentação de atestados fornecidos somente por pessoas jurídicas de direito público, conforme exigência do subitem 9.4.1. do Edital, quando deveria atender o dispositivo legal, § 1º do art. 30 da Lei de Licitações, permitindo atestados fornecidos por uma ou outra (pessoas jurídicas de direito público ou privado).

O Sr. Diogo Quintiliano de Oliveira - pregoeiro e subscritor do edital, em sua defesa, apresentou as seguintes justificativas (peça 24):

(...)

Entendemos ser necessário tal solicitação tendo em vista que os institutos de Previdência Municipal são autarquias próprias criadas por lei. Assim sendo seria incompatível uma empresa apresentar atestados de Capacidade técnica de pessoas de direito privado, uma vez que as funções utilizadas pelo sistema são totalmente diferentes com as realizadas pelas autarquias.

(...)



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
1ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios

O Sr. Silvio dos Reis de Oliveira - Presidente do Instituto de Previdência Municipal de Pirajuba e subscritor do Termo de Referência, apresentou as seguintes justificativas/alegações (peça 25):

(...)

Relativo a exigência de que o atestado de capacidade técnica só pode ser emitido por pessoas de direito público, primeiramente é necessário fazer alguns esclarecimentos.

O IPREMP não qualificação de Autarquia Municipal gestora do Regime Próprio de Previdência Social do Município de Pirajuba é responsável pela concessão, manutenção e pagamento de benefícios previdenciários. Neste sentido, o objeto do certame é a locação de um sistema específico para a Previdência Própria Municipal, que além de registrar as rotinas diárias de seu funcionamento, atenda também as exigências do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, Secretaria da Previdência Social e Receita Federal do Brasil.

Portanto, diante destas considerações, não há possibilidade de uma empresa privada emitir atestados de capacidade técnicas para o objeto do certame, uma vez que as funções do sistema são exclusivas para RPPS, sendo estes obrigatoriamente pessoas jurídicas de direito público.

(...)

Análise

Embora os responsáveis tenham justificado que a exigência de que o atestado fosse emitido por apenas por pessoa jurídica de direito público era necessária uma vez que “*os institutos de Previdência Municipal são autarquias próprias criadas por lei*” sendo “*incompatível uma empresa apresentar atestados de Capacidade técnica de pessoas de direito privado, uma vez que as funções utilizadas pelo sistema são totalmente diferentes com as realizadas pelas autarquias*” e ainda que “*não há possibilidade de uma empresa privada emitir atestados de capacidade técnicas para o objeto do certame, uma vez que as funções do sistema são exclusivas para RPPS, sendo estes obrigatoriamente pessoas jurídicas de direito público*” entende-se que não há justificativa razoável, em licitação promovida por município destinada à contratação de sistema de gestão pública, sejam aceitos atestados de capacidade técnica emitidos, apenas, por pessoas jurídicas de direito público.

Vale ressaltar que o art. 30, §1º, da Lei nº 8.666/1993, aplicado subsidiariamente ao Pregão por força do art. 9º da Lei nº 10.520/2002, estabelece que, para que seja comprovada a aptidão para o desempenho das atividades a serem contratadas, a licitante poderá apresentar atestado de capacidade técnica fornecido por pessoa jurídica de direito público ou de direito privado, logo, não se pode fazer qualquer distinção entre atestados emitidos por entes públicos ou privados.

Dessa forma, tendo em vista que as justificativas apresentadas pelos responsáveis não foram capazes de sanar a irregularidade, aponta-se pela permanência deste item.

f) Ausência de planilha detalhando os custos unitários da manutenção de cada um dos serviços licitados

No item “*f) Ausência de limitação dos preços máximos unitários dos itens licitados*” do relatório (peça 16) a Unidade Técnica apontou que não consta nos autos, na fase interna, orçamento detalhando os custos unitários da manutenção de cada um dos serviços licitados, como conversão e a implantação do sistema, o treinamento, imprescindíveis à demonstração do valor estimado das despesas que envolvem a futura contratação.

Diante da não especificação na cotação de preços, no Termo de Referência bem como no Anexo II – Modelo da Proposta (peça 12 - arquivo “Processo Licitatório nº 115_2020-Pregão nº 079_2020” dos valores dos serviços licitados, por item, de forma a propiciar melhor estimativa dos custos de execução pela contratada e fiscalização eficiente da Administração considerou irregular a ausência de planilha de custos unitários dos itens que compõem o objeto a ser contratado.

O Sr. Diogo Quintiliano de Oliveira - pregoeiro e subscritor do edital, em sua defesa, apresentou as seguintes justificativas (peça 24):

(...)

Neste caso a administração não publicou os orçamentos realizados pela entidade, conforme consta na lei 10.420/2003, conforme entendimento do TCU:

O TCU manifestou-se sobre o assunto (jurisprudência):

“REPRESENTAÇÃO. LICITAÇÃO. MODALIDADE PREGÃO. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DA LEI DE LICITAÇÕES. POSSIBILIDADE DE COMBINAÇÃO DE AQUISIÇÃO DE SERVIÇOS COM ALIENAÇÃO. INCOMPATIBILIDADE ENTRE DISPOSITIVOS DO EDITAL. CONTRATO. EXECUÇÃO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. DETERMINAÇÕES.

1. Na licitação na modalidade pregão, o orçamento estimado em planilhas de quantitativos e preços unitários não constitui um dos elementos obrigatórios do edital, devendo estar inserido obrigatoriamente no bojo do processo relativo ao certame. Ficará a critério do gestor, no caso concreto, a avaliação da oportunidade e conveniência de incluir esse orçamento no edital ou de informar, no ato convocatório, a sua disponibilidade aos interessados e os meios para obtê-lo.” (Acórdão nº 114/2007, Plenário, rel. Min. Benjamin Zymler).

“9. Assim, ressalvada a necessidade de que as estimativas estejam presentes no processo, acredito que deve ficar a critério do gesto a decisão de publicá-las também no edital, possibilitando desse modo que adote a estratégia que considere mais eficiente na busca pela economicidade da contratação.” (Acórdão nº 1405/2006, Plenário, rel. Min. Marcos Vinícios Vilaça

(...)



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
1ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios

Ao final da sua manifestação de defesa, o Sr. Diogo Quintiliano de Oliveira - pregoeiro e subscritor do edital, solicitou o arquivamento da denúncia (peça 24):

(...)

DA CONCLUSÃO

Assim sendo chegamos à conclusão de que a denunciante não acompanhou em tempo hábil os prazos fixados no edital para protocolo administrativo da impugnação, ficando o pregoeiro sabendo da mesma somente agora quando foi intimado impossibilitando-o de realizar qualquer revisão no instrumento convocatório.

Assim sendo este pregoeiro solicita o arquivamento da denúncia ora produzida.

Que este Tribunal permita a continuidade do certame.

Que sejam retiradas as afirmações dos autos que o pregoeiro agiu de maneira irregular, tendo em vista a intempestividade do ato impugnatório que a denunciante deixou de cumprir.

(...)

O Sr. Silvio dos Reis de Oliveira - Presidente do Instituto de Previdência Municipal de Pirajuba e subscritor do Termo de Referência, apresentou as seguintes justificativas/alegações (peça 25):

(...)

Por último, quanto a ausência de planilha detalhando os custos unitários da manutenção de cada um dos serviços licitados, tais como, conversão, implantação do sistema e o treinamento, ressaltamos que foram tratados no certame de forma unificada.

A prestação de serviços de conversão, implantação e treinamento, são obrigações da Contratada, conforme consta no Contrato de Prestação de Serviços n.º 04/2020.

(...)

Ao final da sua manifestação de defesa o Sr. Silvio dos Reis de Oliveira - Presidente do Instituto de Previdência Municipal de Pirajuba e subscritor do Termo de Referência, fez alguns pedidos (peça 25):

(...)

3.0 DOS PEDIDOS

Tendo em vista os argumentos produzidos e considerando que são todos relativos ao Edital de Licitação, cujas correções/esclarecimentos poderiam ter sido sanadas/esclarecidas pelo Pregoeiro, caso a denunciante o impugnasse em até 02 (dois) dias da sessão de abertura do Pregão Presencial n.º 079/2020, conforme estabelece a cláusula 10.1 do referido Edital de Licitação, conclui-se de forma clara e inequívoca que os apontamentos efetuados não evidenciam lesão, dano ou prejuízo aos cofres municipais.

Considerando ainda, que o processo transcorreu perfeitamente, sem qualquer intercorrência no âmbito municipal, não havendo ato ilícito ou afronta à impessoalidade, razoabilidade, eficiência ou outro princípio constitucional que vincula a administração pública.

Por todo o exposto, requer o arquivamento do processo n.º 1095541.

(...)

Análise



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
1ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios

Inicialmente, cabe esclarecer que as justificativas apresentadas pelo Sr. Diogo Quintiliano de Oliveira - pregoeiro e subscritor do edital, se referem a ausência de publicação dos orçamentos realizados pela entidade, como anexo do Edital, tendo como fundamento legal a jurisprudência do TCU que já se firmou no sentido de que *“Na licitação na modalidade pregão, o orçamento estimado em planilhas de quantitativos e preços unitários não constitui um dos elementos obrigatórios do edital”*.

Neste sentido, cumpre ressaltar que este Tribunal de Contas também tem o mesmo entendimento firmado pelo TCU, cabendo citar decisão no Recurso Ordinário nº 876.182, relatoria do Conselheiro José Alves Viana, conforme ementa:

(...)

1. Nos procedimentos licitatórios da modalidade pregão, o orçamento estimado em planilhas pode constar, apenas, da fase interna, não necessitando estar publicado como anexo do edital, nos termos do art. 3º, III, da Lei 10.520/02.

(...)

3 - Em que pese ser recomendável que a planilha estimada em preços unitários e o valor estimado da contratação constem da fase externa da licitação, necessário que se avalie se sua ausência é suficiente para ensejar a responsabilização do gestor.

(...)

Cabe esclarecer ainda que a irregularidade se refere à ausência de planilha detalhando os custos unitários da manutenção de cada um dos serviços licitados no bojo do Processo Licitatório nº PMP/CPL/115/2020 - Pregão Presencial nº 079/2020.

Dessa forma, cumpre registrar que a justificativa apresentada pelo Sr. Silvio dos Reis de Oliveira - Presidente do Instituto de Previdência Municipal de Pirajuba e subscritor do Termo de Referência, de que *“ausência de planilha detalhando os custos unitários da manutenção de cada um dos serviços licitados, tais como, conversão, implantação do sistema e o treinamento, ressaltamos que foram tratados no certame de forma unificada”* não merece prosperar uma vez que sem um planilha ou uma metodologia que detalhe os custos envolvidos, o valor contratado pode superar o que realmente é necessário para a prestação dos serviços.

Cumpre registrar ainda que a jurisprudência do TCU, informada na defesa de um dos responsáveis, determina que *“Na licitação na modalidade pregão, o orçamento estimado em planilhas de quantitativos e preços unitários não constitui um dos elementos obrigatórios do edital, devendo estar inserido obrigatoriamente no bojo do processo relativo ao certame”*.

Assim, considera-se irregular a ausência do orçamento estimado em planilhas detalhando os custos unitários da manutenção de cada um dos serviços licitados que devem constar obrigatoriamente no processo relativo ao certame.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
1ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios

Quanto à solicitação/pedido dos responsáveis para que este Tribunal de Contas archive a denúncia ora produzida por entenderem que o pregoeiro agiu de maneira irregular, tendo em vista a intempestividade do ato impugnatório que a denunciante deixou de cumprir não pode ser aceita considerando que a impugnação é um direito que pode ser exercido ou não, conforme já apresentado no item a) exigência de que a demonstração prática do aplicativo seja opcional, de acordo com o estabelecido no subitem 2.5 do item 2 e o item 4 do Termo de Referência do edital deste relatório.

Quanto às alegações de que as irregularidades apontadas no Edital de forma clara e inequívoca não evidenciam lesão, dano ou prejuízo aos cofres municipais não merecem ser acatadas uma vez que as irregularidades restringiram a competitividade reduzindo a probabilidade de a Administração realizar uma contratação mais econômica para o erário. Importante observar que questões como clareza do edital, quantitativos, divergência entre percentuais, demonstração prática do aplicativo seja opcional, atestado de capacidade técnica só pode ser emitido por pessoas de direito público, dentre outras, podem fazer com que poucos, somente um, ou, até mesmo nenhum licitante compareça ao certame.

Vale ressaltar que somente uma empresa compareceu ao certame – a empresa SGPREV DESENVOLVIMENTO DE SISTEMAS LTDA., de acordo com a Ata da Sessão Pública do referido pregão, ocorrida em 23/11/2020 (Peça 12 12 - arquivo “Processo Licitatório nº 115_2020-Pregão nº 079_2020”).

Embora tanto a doutrina como a jurisprudência já se firmaram no sentido de que não há impedimento à participação de um único licitante em licitações realizadas sob a modalidade pregão desde que se as exigências no edital sejam consideradas legítimas, ou seja, não houverem exigência que se mostrem restritivas, vale ressaltar que, no caso em exame, as exigências se mostraram restritivas, portanto, não sendo cabível o arquivamento da denúncia conforme pedido dos responsáveis.

III – CONCLUSÃO

Diante do exposto, mantém-se irregularidades no Edital Pregão Presencial nº 079/2020 - Processo Licitatório nº PMP/CPL/115/2020, apontadas no relatório técnico (peça 16):

a) exigência de que a demonstração prática aplicativo seja opcional, cabendo ao pregoeiro/secretaria/entidade decisão a respeito da referida demonstração, em sua íntegra ou por



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
1ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios

- amostragem, de acordo com o estabelecido no subitem 2.5 do item 2 e o item 4 do Termo de Referência do edital de licitação do Edital;
- b) divergência entre os percentuais mínimos a serem atendidos na demonstração do software para fim de emissão de atestado de atendimento aos requisitos do Edital, conforme exigência no item 2 - subitem 2.5.2, e do item 4 do Termo de Referência do Edital do Pregão Presencial nº 079/2020;
- c) a indicação de que o tipo da licitação é MENOR PREÇO POR ITEM, de acordo com o disposto no preâmbulo do Edital bem o critério de julgamento – MENOR PREÇO, conforme o item 8 - subitem 8.1. do Edital;
- d) exigência para fins de comprovação da capacidade técnico-operacional, por meio de atestado, com atendimento de pelo menos 80% das especificações técnicas, conforme subitem 9.4.1. do Edital;
- e) exigência de que o atestado de capacidade técnica só pode ser emitido por pessoas de direito público, conforme subitem 9.4.1. do Edital;
- f) a ausência de planilha detalhando os custos unitários da manutenção de cada um dos serviços licitados, tais como, conversão e a implantação do sistema e o treinamento.

1ª CFM, 29 de outubro de 2021

Nilma Pereira Montalvão
Analista de Controle Externo
TC nº 1634-6