



EGRÉGIO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS – TCE/MG

Ilustre Conselheiro do TCE/MG,

O Sr. **IVANIR DELADIER DA COSTA**, inscrito no RG nº M-76425 e no cadastro de pessoas físicas sob o nº 118.983.056-68, residente e domiciliado à Frei Orlando, 751, Centro, Abaeté/MG, CEP: 35620-000, Chefe do Poder Executivo do Município de Abaeté/MG, Presidente do Consórcio Intermunicipal Aliança para Saúde – CIAS, inscrito no CNPJ sob o nº 97.550.393/0001-49, com sede à Rua Doutor Antônio Mourão Guimarães, nº 18, Bairro Cachoeirinha, Belo Horizonte/MG, CEP: 31130-110, vem, respeitosamente, perante Vossa Excelência, apresentar

CONSULTA

A ser respondida por este Eg. Tribunal de Contas, nos termos jurídicos e fáticos que serão expostos a seguir.

1) DA LEGITIMIDADE

Dispõe o art. 210 da Resolução nº 12/2008 (Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais), que o Tribunal de Contas emitirá parecer em consulta formulada por:

IX – Dirigente de entidade integrante da administração indireta estadual ou municipal, bem como de empresa, de cujo capital social o Estado de Minas Gerais ou um dos seus Municípios participem, de forma direta ou indireta, nos termos de ato constitutivo ou de contrato;

O Sr. **IVANIR DELADIER DA COSTA**, como **Chefe do Poder Executivo do Município de Abaeté/MG**, Presidente e Dirigente do Consórcio Intermunicipal Aliança para Saúde – CIAS, eleito - aos 21 dias do mês de dezembro do ano de 2020, às 15h, no auditório da Sede Administrativa do CIAS, situado à Rua Doutor Antônio Mourão Guimarães, nº 18, Bairro Cachoeirinha, Belo Horizonte/MG, CEP: 31130-110 - para a gestão do biênio 2021/2022, conforme demonstrado na Ata da 23ª Assembleia Ordinária (em anexo), **preenche os requisitos do dispositivo regimental supracitado para a propositura da consulta em questão.**

Salienta-se que o Consórcio Intermunicipal Aliança para Saúde – CIAS é um órgão da administração indireta municipal, constituído na forma de associação pública com natureza jurídica autárquica, consoante Contrato de Consórcio anexo (criado em conformidade com a Lei n.º 11.107/2005 - que *dispõe sobre normas gerais de contratação de consórcios públicos e dá outras providências*).

2) DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

Nos Incisos do art. 210-B da Resolução nº 12/2008 (Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais) estão previstos os pressupostos de admissibilidade da consulta, conforme abaixo transcrito:

*Art. 210-B A consulta será recebida, por meio de formulário eletrônico disponibilizado no Portal do Tribunal na internet, protocolizada, autuada, distribuída e encaminhada a Conselheiro, para análise dos **pressupostos de admissibilidade**, observados, no que couberem, os critérios do CAPÍTULO IV do TÍTULO IV deste Regimento. (Incluído pelo art. 2º da Resolução nº 05/2014, de 30/04/2014)*

*§ 1º São **pressupostos de admissibilidade**: (Incluído pelo art. 2º da Resolução nº 05/2014, de 30/04/2014)*

*I – estar subscrita por autoridade definida no art. 210 deste Regimento;
(Incluído pelo art. 2º da Resolução nº 05/2014, de 30/04/2014)*

II – referir-se a matéria de competência do Tribunal; (Incluído pelo art. 2º da Resolução nº 05/2014, de 30/04/2014)

III – versar sobre matéria em tese e, não, sobre caso concreto; (Incluído pelo art. 2º da Resolução nº 05/2014, de 30/04/2014)

*IV – conter indicação precisa da dúvida ou da controvérsia suscitada;
(Incluído pelo art. 2º da Resolução nº 05/2014, de 30/04/2014)*

*V – referir-se a questionamento não respondido em consultas anteriores,
salvo quando o Conselheiro entender pela necessidade de propor a
revogação ou reforma da tese vigente.*

(Incluído pelo art. 2º da Resolução nº 05/2014, de 30/04/2014).

A presente consulta está subscrita pelo dirigente e presidente do Consórcio Intermunicipal Aliança para Saúde – CIAS (órgão da administração indireta de municípios consorciados do Estado de Minas Gerais), **preenchido, portanto, o requisito do inciso I.**

Passemos à análise do Inciso II. O tema de indagação dessa consulta se refere a possibilidade de entes da federação não consorciados participarem, mediante celebração de Acordo de Cooperação Técnica, de licitações compartilhadas promovidas por Consórcio Público.

No art. 3º, inciso XI do Regimento Interno do TCE-MG, consta a disposição de que compete ao Tribunal de Contas, emitir parecer em consulta sobre matéria de sua competência, na forma estabelecida no seu Regimento.

O Inciso XIII do supracitado art. 3º, atribui dentro do escopo de competência do TCE-MG “fiscalizar a aplicação de recurso repassado ou recebido pelo Estado ou por Município, por força de convênio, acordo, ajuste ou instrumento congêneres”,

enquanto o Inciso XVI prevê o dever de “*fiscalizar os procedimentos licitatórios, de modo especial os editais, as atas de julgamento e os contratos celebrados*”. Outrossim, não há maiores dúvidas de que a presente consulta, relativa à celebração de acordos interfederativos para a realização, via consórcio público, de licitação compartilhada, encontra-se dentro do âmbito de competência deste TCE/MG. **Presente, pois, o requisito de admissibilidade do Inciso II do art. 210-B.**

A consulta versa sobre matéria geral, e não caso concreto, **haja vista que se trata de situação abstrata e que abarca a generalidade de Consórcios Intermunicipais que porventura vivenciem a situação.** Assim sendo, também está **demonstrado o cumprimento do requisito do Inciso III.**

Ademais, ao longo desta Consulta, restará devidamente delimitado e preciso o objeto geral da controvérsia, em atendimento ao pressuposto de admissibilidade **do Inciso IV do Art. 210-B do Regimento Interno do TCE.**

Não fora encontrado parecer anterior emitido pelo Tribunal de Contas de Minas Gerais a respeito da matéria da consulta em questão, **preenchido o requisito do inciso V do art. 210-B do Regimento Interno do TCE.**

3) CONTEXTUALIZAÇÃO DA CONSULTA

A Lei nº 11.107/05, que “*dispõe sobre normas gerais de contratação de consórcios públicos*”, torna clara, ao longo de suas disposições normativas, que há possibilidade de os consórcios prestarem serviços e celebrarem instrumentos com demais entes federativos, ainda que não consorciados (art. 13 da Lei 11.107/05).

Isto é, ainda que esses entes não consorciados não tenham subscrito o Protocolo de Intenções - o qual consiste na manifestação de vontade de entes da federação na criação de um órgão autônomo para atendimento de demandas interfederativas - e tampouco ratificado-o em Lei (o que transmuta a classificação jurídica do protocolo de intenções para contrato de consórcio público (Art. 5º,

caput)), é possível que órgãos da federação não consorciados, celebrem ajustes com o Consórcio Público.

Tal entendimento encontra respaldo na própria natureza jurídica dos Consórcios, que visa a promoção de formas de gestão associada de serviços públicos, em consonância ao insculpido no artigo 241 da Constituição da República do Brasil de 1988. Inferir de forma contrária à liberdade de gestão associada de serviços públicos, seria desconsiderar seu projeto ínsito de universalidade no acesso, bem como afastar o chamado federalismo cooperativo.

A título de exemplo, o art. 2º, § 1º, I, da Lei nº 11.107/05 expressamente autoriza os Consórcio Públicos a, atuando na consecução de seus objetivos institucionais, vincular-se formalmente com outras entidades e órgãos do governo:

Art. 2º Os objetivos dos consórcios públicos serão determinados pelos entes da Federação que se consorciarem, observados os limites constitucionais.

§ 1º Para o cumprimento de seus objetivos, o consórcio público poderá:

I – firmar convênios, contratos, acordos de qualquer natureza, receber auxílios, contribuições e subvenções sociais ou econômicas de outras entidades e órgãos do governo.

O art. 13º, quando versa especificamente sobre o Contratos de Programa – que consiste em instrumento pelo qual devem ser constituídas e reguladas as obrigações que um ente da Federação, inclusive sua administração indireta, tenha para com outro ente da Federação, ou para com consórcio público, no âmbito da prestação de serviços públicos por meio de cooperação federativa (art. 2º, inciso XVI) - prevê, em seu § 5º, que os consórcios públicos celebrem tais instrumentos com “*entidades de direito público ou privado que integrem a administração indireta **de qualquer dos entes da Federação***”, desde que tal possibilidade esteja constante no contrato de consórcio ou em convênio de cooperação:



Art. 13. Deverão ser constituídas e reguladas por contrato de programa, como condição de sua validade, as obrigações que um ente da Federação constituir para com outro ente da Federação ou para com consórcio público no âmbito de gestão associada em que haja a prestação de serviços públicos ou a transferência total ou parcial de encargos, serviços, pessoal ou de bens necessários à continuidade dos serviços transferidos.

§ 5º Mediante previsão do contrato de consórcio público, ou de convênio de cooperação, o contrato de programa poderá ser celebrado por entidades de direito público ou privado que integrem a administração indireta de qualquer dos entes da Federação consorciados ou conveniados.

Ainda, o art. 14º, *caput*, da Lei de consórcios públicos dispõe que tais institutos poderão celebrar convênios com a União, o que implica dizer, necessariamente, que eles podem pactuar parcerias com entes da federação não integrados ao consórcio:

Art. 14. A União poderá celebrar convênios com os consórcios públicos, com o objetivo de viabilizar a descentralização e a prestação de políticas públicas em escalas adequadas.

Os artigos 30º e 31º do Decreto nº 6.017/07, que regulamenta a Lei nº 11.107/07, reforçam as previsões supramencionadas, endossando a possibilidade de os consórcios públicos associarem-se, para atingimento de objetivos específicos, com entes não consorciados.

Como se vê, não há dúvidas acerca da possibilidade, por parte dos consórcios, de celebração de parcerias com entes da federação não consorciados, notadamente em razão dos institutos jurídicos: contrato de programa e, convênio *lato sensu* – previstos no art. 13º, § 5º e no art. 14º, *caput* - visando a prestação de serviços ou políticas públicas.

Em paralelo às previsões acerca da possibilidade de realização de ajustes entre Consórcios Públicos e entes federados não consorciados (contrato de programa, convênios, acordos, etc), emerge a premente controvérsia sobre a viabilidade jurídica da **promoção de licitação compartilhada**, envolvendo entes consorciados e **entes não consorciados**, que possuam necessidade em comum de contratar determinado serviço ou bem.

Sobre o tema, impende registrar que a licitação compartilhada já teve sua importância endossada por órgãos de controle. Observa-se manifestação da Procuradora Geral de Contas do Ministério Público de Contas do Estado de Santa Catarina (em anexo), quando da assinatura do Termo de Cooperação Técnica para contratações compartilhadas do MPC, TCE, TJSC e ALESC:

Tal instrumento reforça as boas práticas de gestão pública no âmbito das instituições signatárias. Gostaria de destacar três vantagens que o Ministério Público de Contas identifica 10/16 na adoção das contratações compartilhadas no setor público: em primeiro lugar, a economia processual, pois, em vez de se realizarem diversas licitações, é feita apenas uma para todos os órgãos participantes. Em segundo lugar, o ganho de escala promovido pela agregação dos quantitativos demandados pelos órgãos, permitindo a negociação de um preço final mais vantajoso para a Administração Pública. E, por fim, as compras compartilhadas, em geral, favorecem a qualificação das especificações técnicas, uma vez que se pode aproveitar a expertise técnica compartilhada entre os órgãos participantes na fase de planejamento.

(Site oficial do Ministério Público de Contas:
<https://www.mpc.sc.gov.br/noticias/mpctce-tjsc-e-alesc-poderao-realizar-contratacoes-compartilhadas>)

A jurisprudência do Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJ/MG) também já reafirmou os ganhos de escala e escopo atingidos com a promoção de licitações

compartilhadas, caso a demanda, a nível interfederativo, viabilize tal modalidade, em prol dos princípios constitucionais da eficiência e da economicidade:

Processo n° 0011.16.000842-8

Requerente: Michele dos Santos Sudário

Requerido: Município de Aimorés, SAAE, Wilson Teixeira Filho, Andréia Bravim Ohasi, Ozemara Soares Goulart e José Edson Frizera

Neste cenário, de se ver que, se por um lado a Administração Pública está regida pela legalidade, por outro deve obedecer aos princípios da eficiência e da economicidade. No caso em tela, de se ver que o ente político possui o poder de tutela frente à autarquia municipal, podendo, em última análise, bitolar seus atos. Ademais, de se ver que o art. 112 da Lei 8.666/93 traz a possibilidade de licitação compartilhada, sendo que 'ao concentrar em uma única licitação quantitativos maiores que serão contratados, a tendência, com esse ganho de escala, é a redução de preços pelos licitantes interessados, em consonância com o princípio da economicidade' (OLIVEIRA, Rafael. Licitação e Contratos Administrativos. São Paulo: Método, 2014, p. 109). Nada obstante tratar o dispositivo de consórcio público, a norma dá a tônica em relação à possibilidade de acordos entre entes públicos, denotando a possibilidade de estabelecimento de convênios/acordos para que seja atingido determinado escopo de interesse público de forma cooperativa.

Nota-se, a princípio, convergência de entendimentos de que a licitação compartilhada se apresenta como um instrumento hábil à concretização dos princípios da economicidade e eficiência, a possibilitar, em tese, o atingimento do interesse público de forma cooperativa.

Na mesma linha de entendimento, o Tribunal de Contas do Estado do Paraná (TCE/PR), quando questionado sobre a possibilidade de os consórcios públicos realizarem licitação compartilhada, posicionou-se de forma favorável:

O relator do processo, conselheiro Durval Amaral, lembrou que lei permite que os consórcios públicos realizem licitação da qual, nos termos do edital, decorram contratos administrativos celebrados por órgãos ou entidades dos entes da federação consorciados; e que os consórcios públicos, se constituídos para tal fim, podem realizar licitação cujo edital preveja contratos a serem celebrados pela administração direta ou indireta dos entes da federação consorciados. Assim, ele concluiu que é legal a realização de licitação compartilhada por consórcios públicos.

Processo nº 821513/16, Acórdão nº 1624/20 - Tribunal Pleno, Assunto: Consulta, Entidade: Consórcio Intermunicipal Caiuá Ambiental, Relator: Conselheiro José Durval Mattos do Amaral.

Como se vê, o TCE/PR não adentrou acerca da possibilidade de realização de licitação compartilhada, por consórcio público, abrangendo a participação de entes não consorciados.

No plano normativo, a realização de licitações compartilhadas por Consórcios Públicos já está consolidada na Administração Pública, consoante previsto no artigo 112º, § 1º, da Lei Federal nº 8.666/93, redação incluída pela Lei Federal nº 11.107/2005, que estabelece:

Art. 112. [...]

§ 1º Os **consórcios públicos poderão realizar licitação** da qual, nos termos do edital, decorram contratos administrativos celebrados por órgãos ou entidades dos entes da Federação consorciados.

§ 2º É facultado à entidade interessada o acompanhamento da licitação e da execução do contrato. (grifos nossos).

Todavia, a previsão legal, como se nota, autoriza a promoção de licitação compartilhada pelo Consórcio, com participação dos entes da Federação consorciados, **não versando, especificamente, sobre a possibilidade de entes não consorciados**, que também possuam demanda comum com o objeto da licitação a ser realizada, participarem do certame.

Em vista disso, verifica-se, s.m.j., que a conclusão, a respeito da possibilidade ou não de participação de entes não consorciados na contratação comum interfederativa, via consórcio público, não pode ser atingida a partir da literalidade da disciplina normativa aplicável à espécie, vez que ela não regula especificamente a hipótese aqui tratada, e tampouco pela análise dos precedentes jurisprudenciais e de órgãos de controle, dado que esses ainda não foram questionados especificamente acerca dessa possibilidade.

Com efeito, ainda que este consulente, vislumbre, *a priori*, partindo das vantagens notórias atingidas pela licitação compartilhada, a possibilidade da participação de entes da federação (não consorciados) interessados no mesmo serviço ou bem a ser licitado para os entes consorciados, sobretudo pela aplicação dos princípios administrativos da economicidade, eficiência e cooperativismo, faz-se premente, para fins de segurança jurídica, formular e requerer a seguinte consulta:

4) PERGUNTA

DIANTE O EXPOSTO, requer que Vossa Excelência leve à apreciação do Egrégio Pleno do Tribunal de Contas do Estado a questão aqui proposta, para que o mesmo emita parecer sobre a consulta formulada:



- Entes Federativos não consorciados podem participar de licitações compartilhadas realizadas por Consorcio Público? Se sim, qual seria os requisitos e o instrumento jurídico mais adequado a ser firmado, entre os Entes participantes não consorciados e o Consórcio promovente do certame, para formalizar a participação na licitação compartilhada?

Belo Horizonte, 07 de abril de 2022.

IVANIR DELADIER DA COSTA

Prefeito de Abaeté - MG

Presidente do CIAS