

Processo: 1168133
Natureza: Denúncia
Denunciante: Decorbel Revestimentos Ltda.
Jurisdicionado: Município de Nova Lima

Tratam os autos de denúncia oferecida pela empresa Decorbel Revestimentos Ltda., em face do Pregão Eletrônico 08/2024, Processo Licitatório 32/2024, promovido pelo Município de Nova Lima, objetivando o registro de preços para eventual contratação dos serviços de manutenção, reparos preventivos e corretivos, instalações diversas, adequação, recuperação e modernização de imóveis públicos.

A denunciante alegou, em suma, a ocorrência das seguintes irregularidades: (i) vedação à participação de empresas em consórcios; (ii) escolha do sistema de registro de preços; (iii) ausência de planilha de encargos sociais; (iv) cerceamento de participação para optantes pelo regime previdenciário de não desoneração da folha; e (v) defasagem de preços na planilha orçamentária.

Diante disso, requereu a concessão de medida cautelar para determinar a suspensão do procedimento licitatório.

A documentação foi recebida e autuada como denúncia em 10/05/2024 (peça 4), sendo distribuída à minha relatoria em 13/05/2024, conforme termo de peça 5.

Antes de me manifestar sobre o pedido liminar, considerei necessária a oitiva da entidade licitante, como medida de instrução processual, para que se manifestassem sobre os fatos apontados pela denunciante e encaminhassem cópia do procedimento licitatório (peça 6).

Intimados, o Sr. Marcelo Henrique Pinto, Secretário Municipal de Obras e Serviços Urbanos e subscritor do edital, e a Sra. Karla Márcia Barbosa, Pregoeira, protocolizaram sua manifestação à peça 10, defendendo a regularidade dos atos e pugnando pelo arquivamento da denúncia.

Em análise superficial do objeto, considerando a atual jurisprudência deste Tribunal e os esclarecimentos prestados pela Administração Municipal, entendo não haver que se falar em irregularidade capaz de justificar a suspensão do certame, conforme discorrerei a seguir.

Primeiramente, constata-se que, no tocante à (i) vedação à participação de empresas em consórcios, dispôs o edital que (sem grifos no original):

[...]

3.1.1 – Não será admitida a participação de empresas em consórcio, nos termos do artigo 15 da Lei nº 14.133/2021.

3.1.1.1 – O objeto licitado encontra-se na seara dos serviços comuns de engenharia. Portanto, **não se verifica complexidade que justifique a permissão da participação de empresas organizadas em consórcio**, sobretudo porque há um número considerável no mercado de empresas aptas a, isoladamente, prestar tais serviços.

Sob o viés técnico, a participação de consórcios pode dificultar a coordenação e a garantia da qualidade dos serviços, uma vez que diferentes empresas podem ter abordagens e métodos distintos.

Além disso, ao vedar a participação de consórcio, é possível estabelecer claramente a responsabilidade da empresa contratada pela execução dos serviços. Em casos de problemas ou falhas, é mais fácil identificar a empresa responsável e aplicar medidas corretivas ou penalidades, se necessário. Isso garante maior segurança jurídica e agilidade na solução de eventuais impasses. Quando à vantagem econômica, a admissão do pacto

consorcial pode viabilizar a coligação de empresas que antes seriam adversárias naturais, restringindo-se, assim, o número de potenciais licitantes e, conseqüentemente, a própria competitividade do certame, o que, por fim, acaba dificultando sobremaneira, senão impossibilitando, a contratação da proposta mais vantajosa possível para a Administração Pública.

Nesse sentido, merece nota o alerta de Carvalhosa (2004, p. 393), segundo o qual o instituto da associação consorcial pode ser convertido em eficiente ferramenta “(...) de cartelização de atividades setoriais. Diferentemente dos monopólios individuais – trustes – o consórcio pode objetivar a constituição de um monopólio coletivo. Este se constitui pela regulamentação associativa da conduta mercadológica das empresas até então concorrentes” (MODESTO 4 CARVALHOSA. Comentários à Lei de Sociedades Anônimas, 4º vol., t. II, 2ª ed., São Paulo: Saraiva, 2003).

Logo, a vedação à organização de empresas em consórcio além de não prejudicar a competitividade, a bem da verdade se mostra benéfica ao caso.

Do ponto de vista jurisprudencial, a participação de consórcios de empresas em certames tem contornos instáveis, podendo ou não restringir a competitividade. Para tal aferição, deve ser observada, no caso concreto, a existência ou não de conveniência na sua participação.

Nesse contexto, incumbe à Administração tecer justificativas acerca da decisão adotada, de forma motivada e não arbitrária, levando-se em conta, sobretudo, o objeto do certame. Eis que assim já se manifestou o Tribunal de Contas da União (TCU), estipulando que “a aceitação de consórcios na disputa licitatória situa-se no âmbito do poder discricionário da administração contratante, conforme o art. 33, *caput*, da Lei n. 8.666/93, requerendo-se, porém, que a sua opção seja sempre justificada” (Acórdão 566/2006, Plenário. Relatoria: Min. Marcos Vilela. Sessão do dia 19/04/2006).

No mesmo sentido, cito ementa constante da Denúncia 1107652, de relatoria do Conselheiro Wanderley Ávila, apreciada pela Segunda Câmara em sessão do dia 27/06/2023:

3. A possibilidade ou não de participação de empresas reunidas em consórcio em procedimento licitatório constitui escolha discricionária do órgão licitante, nos termos do art. 33, *caput*, da Lei Federal n. 8.666/1993, a ser avaliada frente à complexidade e vultuosidade financeira da contratação, de modo a perquirir a ampliação da competitividade e eficiência da contratação. 4. Não sendo a licitação de grande vulto e alta complexidade, a vedação para a participação de empresas reunidas em consórcio está implícita na natureza do objeto.

Importa consignar, por oportuno, que o art. 15 da Lei 14.133/2021, aplicável ao procedimento em análise, dispõe que pessoa jurídica poderá participar da licitação em consórcio, desde que **não haja** “vedação devidamente justificada no processo licitatório”. Assim, em juízo inicial, entendo que o impedimento previsto no item 3.1.1 do edital não está em desconformidade com a norma e jurisprudência atuais.

A respeito da (ii) escolha do sistema de registro de preços, segundo informado pela unidade licitante, a Lei Federal 14.133/2021 prevê, em seu art. 82, §5º, que o sistema de registro de preços poderá ser utilizado para as contratações de bens e serviços, inclusive obras e serviços de engenharia.

Isto posto, destacou o setor de Obras e Engenharia da municipalidade que “não se trata de obras, e sim de manutenção/serviços comuns de engenharia em estruturas já existentes de prédios próprios municipais”.

Não entrevejo, a princípio, dissonância entre o instrumento convocatório e a legislação de regência, cuja confirmação requer exame especializado sobre o objeto do contrato, o que não é possível em sede de análise preliminar e pode representar risco de dano reverso, na medida em

que poderia provocar prejuízo a todo o processo de contratação, dificilmente reversível em face de decisão final eventualmente contrária.

Quanto à (iii) ausência de planilha de encargos sociais, ponderou a Administração que não assiste razão à denunciante, uma vez que a equipe técnica teria realizado todos os procedimentos e documentos necessários, inclusive a referida planilha contendo encargos sociais aptos a viabilizar o procedimento.

Para comprovar o alegado, colacionou a referida planilha com encargos sociais sobre a mão de obra, contendo código, descrição, opção “com” e “sem” “desoneração”, além dos percentuais dos grupos A, B, C e D relativos a horistas e a mensalistas.

Numa análise perfunctória, entendo que as razões invocadas nos esclarecimentos prestados são suficientes para responder ao questionamento ora suscitado pela denunciante.

Em relação ao (iv) cerceamento de participação para optantes pelo regime previdenciário de não desoneração da folha e a (v) defasagem de preços na planilha orçamentária, alegaram os diligenciados que “a escolha da proposta com desoneração tributária para licitação em questão demonstra responsabilidade e compromisso com a gestão eficiente dos recursos públicos [...]. Decisão tomada após análise criteriosa das planilhas com e sem desoneração, demonstrando transparência e busca pela economicidade, priorizando o menor custo para o erário municipal”.

Em seguida, ponderaram que a desoneração adotada estaria acorde com o posicionamento do TCU, que estabelece que “os orçamentos de obras e serviços de engenharia devem considerar a desoneração instituída pela Lei 12.844/2013, que possibilita a redução de custos previdenciários das empresas de construção civil” (Acórdão 2293/2013, Plenário. Relatoria: Min. Valmir Campelo. Sessão do dia 28/08/2013).

Fazendo menção às palavras do Secretário Municipal de Obras e Serviços Urbanos do Município, Sr. Marcelo Henrique Pinto, frisaram que “a planilha orçamentária não se encontra desatualizada, não havendo que se falar em defasagem do orçamento, posto que foram utilizadas as últimas planilhas disponíveis quando da montagem do processo licitatório, para garantir a lisura e a economicidade do todo o procedimento”.

Mais uma vez, entendo, em juízo perfunctório, que as irregularidades acima apontadas pela denunciante foram mitigadas pelos esclarecimentos dos gestores.

Vale ressaltar que a suspensão cautelar de licitações possui caráter excepcional, sob pena de sua banalização resultar em ingerência indevida do Tribunal de Contas na esfera de atuação privativa das entidades jurisdicionadas e, até mesmo, em eventual dano reverso decorrente da inexecução do objeto do certame. Por essa razão, a sua concessão tem como pilares a prevenção de lesão ao erário e a garantia de efetividade das decisões do Tribunal, nos termos do art. 267 do Regimento Interno, calcadas na existência do *periculum in mora* e do *fumus boni iuris*, o que não se mostrou presente no caso concreto.

Assim, por todo o exposto, em sede de juízo inicial e não exauriente, não verifico, de imediato, a flagrante procedência dos apontamentos formulados pelo denunciante em sede exordial (*fumus boni iuris*), razão pela qual **indeferir** o pleito de suspensão liminar do certame.

No entanto, o objeto licitatório é consideravelmente complexo e a apreciação de gestões de natureza técnica, mesmo que envolvam a discricionariedade da Administração, tornam imprescindível a análise da unidade técnica especializada.

Por isso, ressalto que o indeferimento do pedido de suspensão liminar da licitação não impede que, ao final da instrução processual, se eventualmente confirmadas as irregularidades suscitadas pela denunciante, este Tribunal possa determinar a adoção de medidas corretivas e

aplicar penalidades às autoridades responsáveis. Tampouco obsta a repetição do pedido pela denunciante a partir da superveniência de fatos novos.

À Secretaria da Primeira Câmara para que proceda, por *e-mail*, à intimação da denunciante, do Sr. Marcelo Henriques Pinto, Secretário Municipal de Obras e Serviços Urbanos e subscritor do edital, e da Sra. Karla Márcia Barbosa, Pregoeira, acerca do teor desta decisão.

Após, encaminhem-se os autos à unidade técnica para a realização de exame técnico inicial e a promoção das diligências que entender necessárias, nos termos da Portaria GCSTP 01/2021.

Em seguida, seja o feito encaminhado ao Ministério Público de Contas para manifestação.

Belo Horizonte, 23 de maio de 2024.

TELMO PASSARELI

Relator