



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Elke Andrade Soares de Moura Silva

PROCESSO Nº 924229

NATUREZA: Denúncia

DENUNCIANTE: José Eustáquio Chaves

DENUNCIADA: Prefeitura Municipal de Guarani

RELATOR: Conselheiro Substituto Licurgo Mourão

Excelentíssimo Senhor Relator,

I - RELATÓRIO

Versam os autos sobre Denúncia formulada por José Eustáquio Chaves, em face de possíveis irregularidades no Procedimento Licitatório nº 063/2014, Pregão Presencial nº 036/2014, promovido pela Prefeitura Municipal de Guarani, tendo por objeto o registro de preços para a aquisição de pneus e câmaras para atender às demandas indicadas no edital.

As irregularidades denunciadas referem-se, em síntese, à ausência da planilha de preços e do valor estimado da contratação no edital e, ainda, às exigências consignadas nos subitens 17.11 e 17.12 relativas aos certificados emitidos pelo Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA.

Os documentos de fls. 01 a 41 foram recebidos como denúncia, tendo sido determinada a respectiva autuação e distribuição (fl. 42).

Conclusos, determinou o Conselheiro Relator, às fls. 45/46, a intimação dos responsáveis para a apresentação de justificativa acerca das questões abordadas na denúncia, bem como para remessa ao Tribunal da documentação relativa ao procedimento licitatório até a fase em que se encontrasse, sob pena de multa.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete da Procuradora Elke Andrade Soares de Moura Silva

Devidamente intimados, foram encaminhados pelos responsáveis os documentos de fls. 53 a 226.

Instada a se manifestar, nos termos do despacho de fl. 228, a Unidade Técnica apresentou o exame de fls. 229 a 245, identificando como irregularidade a ausência de planilha de preços unitários no edital.

Vieram os autos a este *Parquet*, para manifestação preliminar, nos termos regimentais.

É o relatório, no essencial.

II - FUNDAMENTAÇÃO

Após análise da denúncia e dos documentos juntados pelos responsáveis, este Ministério Público diverge das conclusões do Órgão Técnico, constantes do relatório de fls. 229 a 245, quanto à irregularidade atinente à necessidade da planilha de preços unitários figurar **como anexo do edital** e, ainda, quanto à improcedência da denúncia relativa ao item 17.12 do edital, pelos seguintes fundamentos:

1 - Ausência da planilha de preços como anexo do edital:

A priori, importa registrar o mandamento inserto no inciso III do art. 3º da Lei 10.520/02, a saber:

Art. 3º. A fase preparatória do pregão observará o seguinte:

.....
III - **dos autos do procedimento** constarão a justificativa das definições referidas no inciso I deste artigo e os indispensáveis elementos técnicos sobre os quais estiverem apoiados, **bem como o orçamento** elaborado pelo órgão ou entidade promotora da licitação, dos bens ou serviços a serem licitados; e (...) (g.n.)

O orçamento estimado em planilhas, como bem registrado pelo Órgão Técnico, é documento imprescindível para a condução do processo licitatório, que deverá anteceder a abertura do certame e objetiva orientar os licitantes na elaboração das propostas, bem como auxiliar o pregoeiro na condução da fase de lances e do julgamento.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete da Procuradora Elke Andrade Soares de Moura Silva

Entretanto, da leitura dos termos do dispositivo legal supracitado, que regulamenta a fase preparatória do Pregão, depreende-se que o orçamento elaborado pelo órgão ou entidade promotora da licitação e o detalhamento da composição dos custos unitários devem constar dos autos, e não, necessariamente, do edital, como preceituado pelo inciso II do § 2º do art. 40 da Lei 8.666/93.

Nesse sentido, vale ressaltar o entendimento do TCU externado no Acórdão 3.051/2008, Plenário, Rel. Ministro Valmir Campelo, acerca da ausência de orçamento no edital de pregão, consoante trechos do voto a seguir transcrito:

(...) o fato dessa planilha ter sido inserida no edital sem o preenchimento dos valores não traduz prática que viola os dispositivos legais atinentes à matéria. Como visto, na licitação na modalidade pregão, o orçamento estimado em planilhas 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. Esse tem sido o entendimento exarado por este Tribunal em recentes decisões acerca da matéria, *ex vi* dos Acórdãos nº1.925/06 – Plenário e 201/06 – Segunda Câmara. 27. No caso o Tribunal entendeu não ser cabível a exigência resultante da Lei 8.666/93, uma vez que essa norma somente é aplicável aos pregões de forma subsidiária e que, em relação a esse tópico, a norma específica possui disciplinamento próprio, o qual afasta a Lei de Licitações e Contratos.

Na esteira da tese esposada pelo Ministro do TCU, verifica-se que, em ótica diversa da sustentada pela Unidade Técnica, a ausência no edital dos valores estimados não pode ser considerada irregular. Isso porque o orçamento, no instituto do pregão, é tratado de forma clara em disciplina normativa própria (inciso III do art. 3º da Lei 10.520/02), não carecendo, portanto, de norma subsidiária que o regulamente, no caso o inciso II do § 2º do art. 40 da Lei 8.666/93. E a exigência trazida pela norma específica cinge-se à necessidade de que o orçamento conste **dos autos do procedimento**.

No mesmo sentido, é o entendimento manifesto no Acórdão TCU 394/2009 - Plenário (sumário):



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete da Procuradora Elke Andrade Soares de Moura Silva

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 administrativo relativo ao certame. Ficará a critério do gestor, no caso concreto, a avaliação da oportunidade e conveniência de incluir esse orçamento no edital ou informar, no ato convocatório, a sua disponibilidade aos interessados e os meios para obtê-lo.

Reitere-se, porém, que o orçamento consiste em elemento fundamental para a efetividade e sucesso da licitação, devendo estar presente nos autos e acessível a qualquer cidadão que demonstre interesse em consultá-lo.

No caso *sub examine*, destaca-se dentre os documentos juntados, a planilha de fls. 65 a 68 constando valores estimados unitários e totais e os orçamentos de fls. 84 a 108, evidenciando que foi realizada a adequada aferição dos valores médios de mercado estimados dos itens que compõem o objeto do edital, o que leva a concluir que foi observada a exigência legal pertinente. Portanto, inexistente a irregularidade apontada pelo Órgão Técnico.

2 - Item 17.12 referente ao certificado em nome do fabricante dos pneus junto ao IBAMA, como condição de habilitação:

É cediço que a documentação exigível na fase de habilitação está adstrita ao rol estabelecido nos artigos 27 a 31 da Lei nº 8666/93, sendo permitido à Administração exigir apenas os documentos indispensáveis à garantia do cumprimento da obrigação, sob pena de frustração à competitividade do certame.

No que tange à qualificação técnica, o art. 30 **delimita o rol de documentos** hábeis à sua comprovação, deixando a cargo da autoridade administrativa a dosimetria acerca de quais documentos exigir, a depender da complexidade do objeto a ser contratado, arrolando, dentre os documentos citados, prova de atendimento a requisitos previstos em lei especial, quando for o caso (inciso IV), a exemplo da exigência consignada no item 17.11 do edital, relativa à certificação de regularidade junto ao IBAMA, em nome do licitante, de acordo com a legislação indicada na própria cláusula.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete da Procuradora Elke Andrade Soares de Moura Silva

Não há, contudo, permissivo legal capaz de albergar a exigência apontada no item 17.12 em epígrafe.

A mencionada cláusula, que impõe à licitante a apresentação de declaração vinculada ao fabricante do produto a ser apresentada para o atendimento de condição de habilitação, afronta a dispositivo da Lei 8.666/93, a saber:

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

§ 1º É vedado aos agentes públicos:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, **restringam ou frustrem o seu caráter competitivo e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato.** (g.n.)

Em se tratando de exigência de vínculo entre fabricantes e licitantes, esse Tribunal já se manifestou pela sua impossibilidade, na Denúncia formulada pela empresa GOLDENET TI S/A, em face do Pregão Eletrônico nº PE-INFO-010/09, nos seguintes termos:

(...) Não obstante, determinou sejam advertidos o gestor e a comissão permanente de licitação para, na hipótese de abertura de novo procedimento licitatório com objeto idêntico ou similar ao examinado, se absterem de incluir, em seus editais, cláusulas com exigências de qualquer espécie de vínculo entre os licitantes e o fabricante dos produtos, a fim de que suas licitações sejam processadas nos moldes dos princípios que regem a Administração Pública. (...). O voto foi aprovado pela 1ª Câmara à unanimidade. (Denúncia nº 788.756, Rel. Cons. Antônio Carlos Andrada, 29.09.09) (g.n.).

Com efeito, o objetivo desse rol é reduzir a margem de discricionariedade da Administração, a fim de que não seja exigida a apresentação de documentos abusivos e desnecessários.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete da Procuradora Elke Andrade Soares de Moura Silva

Ressalta-se que as condições de habilitação dizem respeito ao momento do licitante comprovar que reúne os requisitos previstos na lei, necessários ao cumprimento da avença.

Assim, o ato convocatório deve ater-se à enumeração legal, respeitada, entretanto, a possibilidade de exigência de documentação prevista em lei especial (inciso IV do art. 30), desde que aplicável ao objeto licitado e, ainda, no caso de se extrapolar o mencionado elenco, deverá estar consignada a devida motivação nos autos.

Acrescente-se que se é de interesse da Administração aferir a qualidade **do produto** a ser ofertado, deverá fazê-lo em momento diverso ao da habilitação, e com a indicação de parâmetros objetivos, transparentes e, não menos importante, acompanhados da devida motivação.

A respeito da matéria, manifestou-se o TCU no seguinte sentido por meio do Acórdão AC-1677-23/14-P Sessão: 25.06.14, Relator Ministro Augusto Sherman:

10. Sobre a etapa de habilitação, destaque-se que seu objetivo é garantir que a empresa a ser contratada tenha capacidade de entregar o objeto licitado. São requisitos respectivos à qualidade da licitante, e não do objeto a ser ofertado. Tal comprovação se dá por meio da apresentação da documentação descrita nos arts. 27 a 31 da Lei 8.666/1993. Nenhum dos documentos elencados pela lei refere-se à qualidade do produto ofertado, mas sim à empresa que pretende fornecê-lo.

11. A etapa de habilitação, nesse norte, não é a adequada para que se comprove a robustez do produto a ser entregue. Se for necessário, a demonstração do atendimento do objeto aos termos editalícios deve ser feita na etapa de classificação, não na de habilitação. No caso concreto, verifica-se que a exigência dos laudos técnicos como critério de habilitação, tal e qual descrita no edital do Pregão Eletrônico SRP 065/2013, não se refere à empresa, mas sim ao seu produto e, portanto, a rigor, não possui amparo legal.

12. Observe-se, contudo, que apesar de a etapa de habilitação não ser o momento adequado para que se exijam laudos técnicos como critério de aferição da qualidade do objeto licitado, isso não significa que o teor da demanda seja excessivo. Como bem expôs a unidade técnica, estando a necessidade dessa cobrança justificada e motivada, ela não se configuraria como restrição indevida da competitividade.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete da Procuradora Elke Andrade Soares de Moura Silva

Em consonância com o entendimento ora defendido, o próprio Órgão Técnico menciona o guia prático elaborado pela Consultoria Jurídica da União no Estado de São Paulo - CJU/SP, unidade integrante da Consultoria-Geral da União – CGU da Advocacia Geral da União – AGU, em relação a pneus nas licitações sustentáveis, contendo orientação no sentido de que se faça constar as disposições referentes às Instruções Normativas do IBAMA e legislação correlata, **no Termo de Referência e na Minuta de Contrato como obrigações da contratada.**

À vista das razões supra, procedente se mostra a denúncia no que se refere ao item 17.12.

Entretanto, considerando a natureza da irregularidade, o atual estágio do certame em análise e o interesse público envolvido, este *Parquet* entende pela advertência aos responsáveis para que em futuros certames se abstenham de solicitar este tipo de documentação como requisito de habilitação, por não encontrar amparo legal, sob pena de frustração à competitividade do certame.

III - CONCLUSÃO

Em face do exposto, este Ministério Público de Contas OPINA pela procedência parcial da denúncia, devendo ser advertidos os responsáveis nos termos do item 2 supra, com o posterior arquivamento dos autos.

É o parecer.

Belo Horizonte, 11 de setembro de 2014.

Elke Andrade Soares de Moura Silva
Procuradora do Ministério Público de Contas