

**EDITAL DE LICITAÇÃO N. 879620**

- Procedência:** Prefeitura Municipal de Belo Horizonte  
Secretaria Municipal de Obras e Infraestrutura
- Responsável(eis):** Murilo de Campos Valadares e José Lauro Nogueira Terror, Secretários Municipais de Obras e Infraestrutura à época; Sebastião Espírito Santo de Castro, Diretor Jurídico da SUDECAP à época
- Interessado:** Rogério Carvalho Silva, Gerente de Coordenação de Mobilidade Urbana à época
- Procurador(es):** Mônica Fonseca Arantes, OAB/MG 45.653; Samuel Fux, OAB/MG 15.754; Samuel Freire, OAB/MG 30.581; Ana Maria Barcelos de Souza Murici, OAB/MG 40.168; Nívia Maria Barbosa, OAB/MG 51.160; Daniela de Carvalho Lott Ventura, OAB/MG 63.009; Elenice Maria Pinto Felisberto, OAB/MG 67.611; Silvia Faria de Mesquita Carvalho, OAB/MG 74.039; Marconi Toffalini, OAB/MG 75.952; Blenda Rodrigues de Medeiros, OAB/MG 78.491; Patrícia Mara de Souza, OAB/MG 81.354; Felipe Oliveira Marques, OAB/MG 91.175; Renato Chagas Ribeiro de Vasconcellos, OAB/MG 96.765; Adriana Nágli e Silva Melo, OAB/MG 100.152; Aise Resende Amaral, OAB/MG 100.926; Ana Paula Pereira da Silva Diniz, OAB/MG 108.125; Luciana Lilian Guimarães, OAB/MG 108.202; Érika Luíza Dias Pinto, OAB/MG 109.802; Gustavo Tofani Simões de Brito, OAB/MG 112.453; Thiago Penido Martins, OAB/MG 112.454; Úrsula Ualiálamo Andrade Esteves, OAB/MG 112.847; Camilla Andrade Naime, OAB/MG 115.710; Alessandra Macedo Pessoa, OAB/MG 119.139
- MPTC:** Daniel de Carvalho Guimarães
- RELATOR:** CLÁUDIO COUTO TERRÃO

**E M E N T A**

EDITAL DE LICITAÇÃO – AQUISIÇÃO DE VIDEOMONITORAMENTO PARA AS ESTAÇÕES DOS BRTs DE BELO HORIZONTE – ILEGITIMIDADE PASSIVA DO REQUISITANTE DA CONTRATAÇÃO – RECONHECIMENTO – MÉRITO – CLÁUSULAS EDITALÍCIAS – VEDAÇÃO DE EMPRESAS ESTRANGEIRAS – INEXISTÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO ESPECÍFICA – INAPLICABILIDADE NA ESPÉCIE DO ART. 3º, § 12, DA LEI N. 8.666/93 – DESONERAÇÃO DO BDI (BONIFICAÇÃO E DESPESAS INDIRETAS) PARA PROPOSTAS COM DESCONTOS INFERIORES A 10% DO PREÇO ORÇADO – IMPOSSIBILIDADE – AUSÊNCIA DE MOTIVO PARA ALTERAÇÃO CONTRATUAL – INFRINGÊNCIA DA LEGISLAÇÃO REGENTE – PROJETO BÁSICO INCOMPLETO – PREJUÍZO PARA AVALIAÇÃO DOS

CUSTOS – IRREGULARIDADE DO EDITAL EXAMINADO – APLICAÇÃO DE MULTAS AOS RESPONSÁVEIS – RECOMENDAÇÕES AOS ATUAIS GESTORES

1) A simples solicitação de contratação feita por determinado órgão/pessoa, bem como as especificações do objeto nela constantes, não são suficientes para vincular ou obrigar a Administração a elaborar o Edital tal como proposto. Uma vez requisitada a contratação, caberá ao ordenador de despesas e aos demais encarregados pela confecção do Edital verificar a necessidade e a viabilidade de efetuar a aquisição dos bens ou a realização da obra, analisando o seu impacto orçamentário-financeiro e as reais necessidades da Administração. Assim, com base na solicitação, mas não presa a ela, a Administração irá dimensionar ou redimensionar o objeto e adequá-lo ao contexto sócio-econômico local vigente.

2) A realização de licitação exclusiva para bens e serviços com tecnologia desenvolvida no país depende de expressa regulamentação pelo Poder Executivo Federal. No caso, a contratação de sistema de videomonitoramento ainda não foi considerada estratégica pelo Poder Executivo Federal, tampouco há regulamentação específica nesse sentido, não havendo que se falar na aplicação da exceção contida no § 12 do art. 3º da Lei n. 8.666/93.

3) A obrigatoriedade de que todos os licitantes apresentem a composição do BDI não só privilegia a igualdade entre eles, mas ainda possui a finalidade de proteger a Administração de forma mais efetiva quanto a propostas que contenham preços incompatíveis com os de mercado. Ao contrário, quando se restringe a exigência do BDI apenas a uma parcela dos licitantes, a Administração não apenas fere o princípio da isonomia, como também diminui a proteção quanto às propostas inexecutáveis e ao possível “jogo de planilhas”.

4) É exigível a formalização do termo aditivo e da apresentação dos motivos para a alteração contratual em obediência, não apenas à regra contida no art. 65, *caput*, da Lei n. 8.666/93, como também ao princípio da motivação, o qual orienta as ações da Administração Pública.

5) O correto detalhamento dos custos assegura que as propostas oferecidas não contenham preços inexecutáveis ou que a Administração contrate serviços em valor bastante superior ao de mercado. Assim, a composição de custos, quando bem elaborada, impede o “jogo de planilhas”, assegura que a contratação seja realizada dentro dos parâmetros usuais praticados no mercado e protege o patrimônio financeiro do Estado. Por outro lado, a ausência de tal documento prejudica a análise dos preços da licitação e do contrato, configurando violação ao art. 7º, § 2º, inciso II, da Lei n. 8.666/93.

## NOTAS TAQUIGRÁFICAS

32ª Sessão Ordinária do Tribunal Pleno, realizada no dia 04/11/2015

CONSELHEIRO PRESIDENTE, EM EXERCÍCIO, CLÁUDIO TERRÃO:

### I - RELATÓRIO

Trata-se do Edital de Licitação SCO nº 047/2012, deflagrado pelo Município de Belo Horizonte, por meio da Secretaria de Obras e Infraestrutura – SMOBI, cujo objeto era a aquisição de sistema de videomonitoramento (*hardware* e *software*) para a implantação de 27 (vinte e sete) câmaras móveis IP para monitoramento das Estações de Transferência nos corredores dos BRTs (*Bus Rapid Transit*) de Belo Horizonte, permitindo o acesso remoto a

partir da Central de Controle de Operações da Empresa de Transporte e Trânsito de Belo Horizonte – BHTRANS, com o fornecimento total de equipamentos, *software*, cabeamento, acessórios mecânicos, bem como a elaboração de projetos e serviços para a implantação do sistema.

O valor estimado da contratação era de R\$1.366.539,45 (um milhão trezentos e sessenta e seis mil quinhentos e trinta e nove reais e quarenta e cinco centavos) e a abertura das propostas estava marcada para 29/5/12.

A referida licitação foi selecionada para o exame do Tribunal, por meio da Comissão para Acompanhamento da Execução das Ações Referentes à Copa 2014 e Planejamento de sua Fiscalização, tendo o Senhor Murilo de Campos Valadares, então Secretário Municipal de Obras e Infraestrutura, em 25/5/12, encaminhado cópia integral do ato convocatório.

A Coordenadoria de Análise de Editais de Licitação - CAEL e a Coordenadoria de Fiscalização de Obras e Serviços de Engenharia e Perícia - CFOSEP, nos estudos de fls. 102/121 e 123/130, respectivamente, apontaram a existência das seguintes irregularidades no Edital:

- a) vedação à participação de empresas estrangeiras (item 2.2);
- b) exigência de certificação PMQP-H para fins de habilitação (item 1.4.4);
- c) desoneração de apresentação da composição do BDI para propostas com descontos inferiores a 10% (dez por cento) do valor orçado pela Administração (item 2.3.1);
- d) possibilidade de alteração quantitativa e qualitativa do contrato sem a devida motivação (item 3.6.1);
- e) exigência indevida de comprovação de regularidade fiscal (item 1.4).

Além disso, consideraram necessário que fossem apresentados esclarecimentos e justificativas para os seguintes pontos:

- a) índices econômico-financeiros;
- b) vedação de participação de empresas em consórcios;
- c) comprovantes de capacidade técnica.

Por fim, as unidades técnicas entenderam que deveriam ser enviados ao Tribunal os seguintes documentos:

- a) Projeto Básico completo, relativo ao Sistema de Videomonitoramento das estações de BRTs, desenvolvido pela Prefeitura de Belo Horizonte;
- b) composição de preços unitários dos serviços a serem executados, elaborada pela Prefeitura;
- c) planilha orçamentária estimada, fundamentada nos quantitativos de serviços e fornecimentos;
- d) composição de preços unitários da empresa vencedora, bem como planilha orçamentária por ela elaborada, fundamentada nos quantitativos de serviços e fornecimentos;
- e) composição da taxa de BDI elaborada pela Prefeitura e também pelo licitante vencedor.

Em 12/7/12 os autos foram autuados e distribuídos a minha relatoria (fl. 135) e, posteriormente, encaminhados ao Ministério Público de Contas para emissão de parecer (fl. 136).

O órgão ministerial, além de concordar com algumas das irregularidades apontadas pelo Órgão Técnico, também considerou irregular: i) a vedação de remessa das propostas por via postal e ii) a exigência de apresentação, pelas licitantes, de cópia do balanço patrimonial do último exercício social. Diante disso, opinou pela citação do Senhor Murilo Campos Valadares (fls. 138/167).

Determinei, então, a intimação dos Senhores José Lauro Nogueira Terror e Sebastião Espírito Santo de Castro, respectivamente, Secretário Municipal de Obras e Infraestrutura e Diretor Jurídico da Superintendência de Desenvolvimento da Capital – SUDECAP, à época, para informarem acerca de eventual assinatura do contrato, bem como para apresentarem a documentação listada às fls. 168/169 pelo Órgão Técnico.

O Secretário Municipal apresentou os documentos de fls. 172/222, dentre os quais se destaca a cópia do contrato firmado em 29/10/12 com a empresa Experti Empreendimentos Ltda.

Retornando os autos à Unidade Técnica, esta considerou que a documentação encaminhada, além de incompleta, não foi capaz de sanar as irregularidades apuradas (fls. 225/238).

Em razão disso, determinei a citação dos Senhores Murilo de Campos Valadares, ex-Secretário Municipal de Obras e Infraestrutura de Belo Horizonte, Sebastião Espírito Santo de Castro, Diretor Jurídico da SUDECAP, à época, Rogério Carvalho Silva, responsável pela elaboração do Termo de Referência, e José Lauro Nogueira Terror, então Secretário Municipal de Obras e Infraestrutura.

Os Senhores Rogério Carvalho Silva e Sebastião Espírito Santo de Castro apresentaram, respectivamente, as defesas de fls. 250/253 e 271/323. Já os Senhores Murilo de Campos Valadares e José Lauro Nogueira Terror não se manifestaram, conforme certificado à fl. 259.

Em sede de reexame, o Órgão Técnico considerou sanadas as falhas referentes à ausência de justificativas tanto para a vedação de participação de empresas em consórcios, como para os índices econômico-financeiros. No entanto, em relação às demais irregularidades, inclusive as levantadas pelo Ministério Público de Contas, entendeu que as razões de defesa não foram suficientes para saná-las, razão pela qual sugeriu a aplicação de multa aos responsáveis (fls. 327/395).

O Ministério Público de Contas, no parecer de fls. 396/408, opinou pela aplicação de multa aos gestores, pela emissão de recomendação e pelo acompanhamento da execução do contrato.

É o relatório, no essencial.

## II – FUNDAMENTAÇÃO

### **Preliminar de ilegitimidade passiva**

O Senhor Rogério Carvalho Silva, responsável pela elaboração do Termo de Referência do Edital de Licitação SCO nº 047/2012, alegou ser parte ilegítima para figurar no processo, aduzindo que não pode ser responsabilizado pelas irregularidades apontadas pelo Órgão Técnico e pelo Ministério Público de Contas.

Segundo ele, o Edital foi elaborado e publicado pela Secretaria Municipal de Obras e Infraestrutura – SMOBI, órgão pelo qual não responde. Afirmou que sequer integra o quadro de pessoal da SMOBI e que ocupa o cargo de Gerente de Coordenação de Mobilidade Urbana da Empresa de Transporte e Trânsito de Belo Horizonte S/A – BHTRANS.

De acordo com a Área Técnica, tais alegações não procedem, uma vez que, ao elaborar a Solicitação de Contratação, a qual acompanha o Termo de Referência, e solicitar que fosse

exigida, no Edital, a comprovação da execução de serviços em vias públicas para fins de qualificação técnica, profissional e operacional, o defendente tornou-se responsável pela irregularidade.

O Ministério Público de Contas também entendeu que o termo de referência e a solicitação de contratação, elaborados pelo Senhor Rogério Carvalho Silva, vincularam a Administração a incluir no Edital as especificações do objeto e os requisitos de habilitação das possíveis licitantes.

Ao contrário do entendimento dos órgãos técnico e ministerial, tem-se que a solicitação de contratação feita pelo Senhor Rogério Carvalho Silva não vincula a Administração a agir de determinada forma ou a condiciona a incluir no Edital certas especificações do objeto.

Diferentemente de alguns documentos e manifestações tidos como obrigatórios e vinculantes, tais como o parecer jurídico a que se refere o art. 38, parágrafo único, da Lei nº 8.666/93, a simples solicitação de contratação feita por determinado órgão/pessoa, bem como as especificações do objeto nela constantes, não são suficientes para vincular ou obrigar a Administração a elaborar o Edital tal como proposto.

Uma vez solicitada a contratação, caberá ao ordenador de despesas e aos demais encarregados pela confecção do Edital verificar a necessidade e a viabilidade de efetuar a aquisição dos bens ou a realização da obra, analisando o seu impacto orçamentário-financeiro e as reais necessidades da Administração. Assim, com base na solicitação, mas não presa a ela, a Administração irá dimensionar ou redimensionar o objeto e adequá-lo ao contexto sócio-econômico local vigente.

O caráter não vinculante da solicitação de compras é evidenciado no próprio caso concreto: veja-se que o Senhor Rogério Carvalho Silva, ao solicitar a aquisição do sistema de videomonitoramento, entendeu que a modalidade de licitação a ser utilizada deveria ser a tomada de preços (fl. 13). No entanto, sem qualquer justificativa, a Administração optou por utilizar a concorrência (fl. 26).

Se a solicitação, de fato, fosse vinculante, deveria a Administração ter acatado o entendimento do Senhor Rogério Carvalho Silva e deflagrado uma tomada de preços, ao invés de uma concorrência, ou ao menos justificado sua escolha por modalidade diversa. No entanto, a escolha da modalidade, bem como a adequação do objeto, somente se dá em momento posterior e é realizada com certa discricionariedade, sob um juízo de conveniência, oportunidade e prioridade, pelos outros agentes públicos envolvidos na licitação.

Por esses motivos, não há que se falar em vinculação da Administração aos termos da solicitação de contratação feita por determinado órgão/pessoa, uma vez que o ordenador de despesas e os responsáveis pela elaboração do Edital possuem o poder discricionário de redimensionar a necessidade da contratação ou até mesmo decidir por não efetuar-la em certas circunstâncias.

Não sendo vinculante a solicitação de contratação, resta investigar se o Senhor Rogério Carvalho Silva é parte legítima no processo.

Quanto a esse ponto, é conveniente esclarecer que não se aplica ao “termo de referência”, assinado pelo Senhor Rogério Carvalho Silva e que constitui parte integrante do Edital, as disposições relativas a esse tema contidas na Lei nº 10.520/02 - Lei do Pregão - e no Decreto Municipal nº 12.436/06, o qual regulamenta essa modalidade de licitação no âmbito do Município de Belo Horizonte.

Embora a Secretaria Municipal de Obras e Infraestrutura tenha denominado “termo de referência” o anexo III do Edital de Licitação SCO nº 047/2012, tal documento mais se assemelha a um projeto básico e, para este, são aplicáveis as disposições da Lei nº 8.666/93.

Essa distinção quanto às normas a serem aplicadas na espécie faz-se necessária porque o art. 8º, inciso I, do Decreto Municipal nº 12.436/06, estabelece a seguinte responsabilidade quanto ao termo de referência:

Art. 8º - Na fase preparatória do pregão, observar-se-á:

I - elaboração do termo de referência pelo órgão requisitante, com a devida justificativa da contratação, com indicação precisa e clara do objeto, vedadas especificações excessivas, irrelevantes ou, ainda, que venham a limitar a competição ou a sua realização, atendidos, também, os seguintes aspectos:

Ou seja, pela norma municipal, caberia ao órgão requisitante - no caso à BHTrans, na pessoa do Senhor Rogério Carvalho Silva, então Gerente de Coordenação de Mobilidade Urbana - a elaboração do termo de referência. No entanto, considerando que a modalidade licitatória utilizada não foi o pregão, não há como aplicar, na espécie, a referida norma municipal.

O pregão é destinado à aquisição de bens e serviços comuns, cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo Edital. Nesse contexto, o órgão requisitante não terá grandes dificuldades em especificar aquilo que se pretende contratar, daí porque a norma lhe atribuiu o dever de elaborar o termo de referência.

Ocorre que o objeto do Edital de Licitação SCO nº 047/2012 está longe de ser considerado serviço comum, nos termos da Lei nº 10.520/02 e do Decreto Municipal nº 12.436/06. Para a correta definição e adequada especificação do objeto da contratação são necessários conhecimentos de diversas áreas (engenharia, tecnologia da informação etc), não sendo razoável e juridicamente possível, no caso, exigir que apenas um servidor domine todos eles.

Dessa forma, afastando-se a aplicação da norma contida no art. 8º, inciso I, do Decreto Municipal nº 12.346/06, e considerando que a solicitação de contratação não possui caráter vinculante, **reconheço a ilegitimidade passiva do Senhor Rogério Carvalho Silva, então Gerente de Coordenação de Mobilidade Urbana, devendo o processo, quanto a ele, ser extinto sem resolução do mérito, nos termos do art. 176, inciso III, do Regimento Interno.**

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

De acordo.

CONSELHEIRO EM SUBSTITUIÇÃO HAMILTON COELHO:

De acordo.

CONSELHEIRO MAURI TORRES:

De acordo.

CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:

De acordo.

CONSELHEIRO PRESIDENTE, EM EXERCÍCIO, CLÁUDIO TERRÃO:

NA PRELIMINAR, APROVADO O VOTO DO RELATOR, POR UNANIMIDADE.

### Mérito

#### **1 - Irregularidades consideradas sanadas pelo Órgão Técnico e pelo Ministério Público de Contas: índices contábeis e participação de empresas em consórcio**

O Órgão Técnico verificou que o Edital e os documentos que o acompanham não continham justificativas para a vedação da participação de empresas em consórcio e para a escolha dos índices contábeis.

O Ministério Público de Contas, por sua vez, entendeu pela irregularidade dos índices exigidos pela Administração por ausência de justificativa. Segundo o *Parquet*, o art. 31, § 5º, da Lei nº 8.666/93, é claro ao afirmar que os índices contábeis devem ser devidamente justificados no processo administrativo da licitação. Já em relação à restrição da participação de empresas em consórcio, considerou ilegal a referida disposição editalícia em razão da ausência da devida motivação.

Em sua defesa, o Senhor Sebastião Espírito Santo de Castro, então Diretor Jurídico da SUDECAP, à época, alegou que a Secretaria de Obras e Infraestrutura de Belo Horizonte usualmente adota o índice de liquidez corrente  $>1,30$  e o índice de endividamento  $<0,80$  para a aferição da qualificação econômica e financeira das licitantes. Segundo ele, os índices previstos no Edital visam garantir que o certame se preste para a escolha da melhor proposta, evitando a contratação de empresa que não possua condições efetivas de honrar seus compromissos.

Já em relação à vedação ao consorciamento de empresas, o responsável argumentou que a decisão pela participação ou não de consórcios de empresas em licitações encontra-se na esfera da discricionariedade administrativa. Nesse sentido, afirmou que a Secretaria de Obras e Infraestrutura permite a participação de empresas reunidas em consórcio apenas nas contratações de obras de grade vulto e de projetos, em que somente poucas empresas estariam aptas a preencher condições especiais exigidas pelo contrato.

Quanto aos índices contábeis, a Área Técnica considerou que as justificativas apresentadas pela defesa, embora não substituam o documento que deveria ter constado da fase interna do procedimento licitatório, demonstram que eles são razoáveis para o objeto em tela, de modo a permitir a participação de várias empresas do setor, razão pela qual entendeu superada a irregularidade.

No que se refere à vedação de participação de consórcios, o Órgão Técnico, considerando as razões de defesa, o objeto licitado, o fato de as empresas que atuam no mercado estarem aptas a executar o contrato de forma isolada, bem como a ausência de efetivo prejuízo à competitividade, entendeu sanada a irregularidade. Todavia, sugeriu fosse recomendado à Administração que, em futuras licitações, justifique, na fase interna, essa restrição.

O Ministério Público de Contas, por sua vez, entendeu que as explicações apresentadas, embora não sanem integralmente as falhas, justificam a escolha dos índices e a vedação a participação de empresas em consórcios. Diante disso, considerou necessária apenas a emissão de recomendação à Administração.

Na linha dos entendimentos da Unidade Técnica e do Ministério Público de Contas, tem-se que a escolha do índice de liquidez corrente  $\geq 1,20$  e do índice de endividamento  $\leq 0,80$  não foi desarrazoada. Desse modo, **as razões de defesa encaminhadas pelo Senhor Sebastião**

**Espírito Santo de Castro, então Diretor Jurídico da SUDECAP, à época, são suficientes e consistentes para esclarecer os motivos que levaram a Administração a adotar os referidos índices contábeis.**

Da mesma forma, no que se refere à vedação à participação de empresas em consórcio, tem-se que as justificativas apresentadas em sede de defesa sanaram a irregularidade inicialmente apontada. Conforme alega o responsável, a dimensão e a complexidade do objeto licitado são fatores a serem considerados quando da escolha pela participação de empresas em consórcio. Assim, acorde com o parecer ministerial e com a conclusão do Órgão Técnico, os quais acolheram as razões de defesa, entendo que está superada a referida irregularidade.

No entanto, considerando que os motivos para a escolha dos índices contábeis e para a vedação à participação de empresas em consórcio somente foram apresentados em sede de defesa, **recomendo ao Senhor Josué Costa Valadão, atual Secretário de Obras e Infraestrutura do Município de Belo Horizonte, que, nas próximas licitações, justifique, na fase interna do certame, a inclusão das referidas cláusulas editalícias.**

## **2 - Vedação à participação de empresas estrangeiras**

A Unidade Técnica considerou irregular a cláusula do Edital que veda a participação de empresas estrangeiras na licitação, por contrariar o disposto no inciso II do § 1º do art. 3º da Lei nº 8666/93.

O Ministério Público de Contas, conquanto admita que a referida cláusula comporte ressalvas, entendeu que o caso dos autos não se amolda às hipóteses excepcionadas pela Lei, considerando irregular a disposição editalícia.

O Senhor Sebastião Espírito Santo de Castro, Diretor Jurídico da SUDECAP, à época, às fls. 273/274, afirmou que a irregularidade decorreu de equívoco e que a falha, no caso concreto, não trouxe prejuízo à competitividade. Asseverou que nenhuma empresa estrangeira manifestou interesse em participar da licitação e que a cláusula em questão não foi objeto de impugnação. Esclareceu que o art. 3º, II, § 12, da Lei nº 12.349/10 “autoriza a adoção de cláusulas preferenciais e restritivas no tocante às empresas estrangeiras quando o objeto da licitação é a implantação de manutenção e/ou aperfeiçoamento de sistemas de tecnologia da informação e de comunicação, o que é o caso presente”.

Em reexame, o Órgão Técnico manteve seu posicionamento, tendo o Ministério Público de Contas reiterado o parecer anterior.

Da leitura do Edital, verifica-se que o item 2.2 estabeleceu a seguinte condição de participação para os licitantes:

### **2.2 Participantes**

Podem participar desta licitação somente empresas nacionais que satisfaçam as exigências especificadas na Parte I - Normas Especiais deste edital, vedada, expressamente, a formação de consórcios, mantidos os impedimentos expressos no art. 9º da Lei Federal nº 8.666/93.

Ocorre que a regra geral contida no art. 3º, §1º, incisos I e II, da Lei nº 8.666/93, estabelece que é vedada a distinção de tratamento baseada, unicamente, na origem do licitante. Confira-se:

Art. 3º, § 1º - É vedado aos agentes públicos:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo,

inclusive nos casos de sociedades cooperativas, 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, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991;

II - estabelecer tratamento diferenciado de natureza comercial, legal, trabalhista, previdenciária ou qualquer outra, entre empresas brasileiras e estrangeiras, inclusive no que se refere a moeda, modalidade e local de pagamentos, mesmo quando envolvidos financiamentos de agências internacionais, ressalvado o disposto no parágrafo seguinte e no art. 3º da Lei no 8.248, de 23 de outubro de 1991.

A esse respeito, o Tribunal de Contas da União - TCU - possui entendimento pacificado de que a proibição de participação de empresas estrangeiras restringe, indevidamente, o caráter competitivo da licitação. A título de exemplo, veja-se a seguinte decisão:

O art. 3º, § 1º, I, da Lei 8.666/1993 veda a restrição à participação de empresas estrangeiras nas licitações realizadas pela Administração Pública:  
(...)

Considerando, portanto, que a vedação à participação no pregão eletrônico 022/2013-GALIC-AC/CBTU de empresas estrangeiras que não funcionem no país (item 2.3.4 do edital), potencialmente, implica restrição injustificada à competitividade do certame e impede a seleção da proposta mais vantajosa para a administração, com infração ao disposto no caput e no §1º, I, do art. 3º da Lei 8.666/1993, haja vista o risco de se proceder a aquisições antieconômicas (AC-2764-39/13, Plenário, Rel. Min. Weder de Oliveira).

A referida vedação foi relativizada por meio das alterações promovidas pela Lei nº 12.349/10, a qual introduziu no art. 3º, §§5º a 15, da Lei nº 8.666/93 uma margem de preferência para a contratação de produtos e serviços nacionais que atendam a normas técnicas brasileiras.

Ocorre que, nos termos do §8º do art. 3º da Lei de Licitações, essa margem de preferência depende de regulamentação específica do Poder Executivo Federal para cada objeto. Ou seja, os entes federados somente poderão se valer da margem de preferência caso haja um Decreto Federal regulamentando a sua aplicação para determinado objeto.

A título de exemplo veja-se que, em relação à contratação de Pulverizadores, o Decreto nº 7.840/12, estabeleceu margem de preferência para produtos nacionais de 20%. Essa mesma margem poderá ser utilizada para a aquisição de discos de aço para moedas, nos termos do Decreto nº 7.843/12. No entanto, em relação ao sistema de videomonitoramento, o qual é objeto da licitação ora analisada, não há qualquer norma federal estabelecendo margem de preferência, razão pela qual não se pode restringir a participação apenas às empresas brasileiras.

A necessidade de regulamentação específica atinge até mesmo o §12 do art. 3º da Lei nº 8.666/93, o qual foi citado pelo Senhor Sebastião Espírito Santo de Castro como possível fundamento para a vedação imposta à participação de empresas estrangeiras. Confira-se a redação do referido dispositivo legal:

§12 - Nas contratações destinadas à implantação, manutenção e ao aperfeiçoamento dos sistemas de tecnologia de informação e comunicação, considerados estratégicos em ato do Poder Executivo federal, a licitação poderá ser restrita a bens e serviços com tecnologia desenvolvida no País e produzidos de

acordo com o processo produtivo básico de que trata a Lei nº 10.176, de 11 de janeiro de 2001.

Novamente verifica-se que a realização de licitação exclusiva para bens e serviços com tecnologia desenvolvida no País depende de expressa regulamentação pelo Poder Executivo Federal. Especificamente em relação ao aludido §12, o TCU possui o seguinte entendimento:

Ressalte-se, ainda, que a previsão elenca expressamente bens e/ou serviços destinados à implantação, manutenção e ao aperfeiçoamento dos sistemas de tecnologia de informação e comunicação considerados estratégicos por meio de ato do Poder Executivo Federal. Isso quer dizer que mesmo essa possibilidade de restrição à aceitação de produtos importados em licitações, visando à contratação de objeto de TIC, ainda depende de publicação de regulamento do Poder Executivo Federal (AC-1317-19/13, Plenário, Rel. Min. Aroldo Cedraz).

Assim, tendo em vista que a contratação de sistema de videomonitoramento ainda não foi considerada estratégica pelo Poder Executivo Federal e que não há regulamentação específica nesse sentido, tem-se que a exceção contida no §12 do art. 3º da Lei nº 8.666/93 não se aplica na espécie.

Dessa forma, tem-se que a Secretaria Municipal de Obras e Infraestrutura não poderia ter restringido, no Edital de Licitação SCO nº 047/2012, a participação de empresas estrangeiras, razão pela qual considero **irregular a referida cláusula e recomendo ao Senhor Josué Costa Valadão, atual Secretário dessa pasta, que, em licitações futuras, abstenha-se de incluir disposições dessa natureza.**

Além disso, nos termos do inciso II do art. 85 da Lei Orgânica, **aplico multa de R\$1.000,00 (mil reais)** aos subscritores do ato convocatório, a saber, Senhores Murilo de Campos Valadares e Sebastião Espírito Santo de Castro, respectivamente, ex-Secretário Municipal de Obras e Infraestrutura de Belo Horizonte e Diretor Jurídico da SUDECAP, à época.

### **3 - Exigência de certificação PMQP-H para fins de habilitação**

A Unidade Técnica considerou irregular a “observação” contida na cláusula 1.4.4, que exige das empresas a comprovação na habilitação da certificação no PMQP-H, *in verbis*:

1.4.4 - Os documentos apresentados deverão atender à formalidade prevista no artigo 32 da Lei 8.666/93, desautorizada a Comissão a autenticar qualquer documento das licitantes, no ato da abertura da Licitação.

Observação: *Após a assinatura do Acordo Setorial SICEPOT/ SINDUSCON/ SINAENCO e PBH, será exigida a certificação da empresa no PMQP-H, subsector obras urbanas ou edificações.*

O Ministério Público de Contas entendeu irregular a exigência do referido documento no momento da habilitação. Contudo, diante da ausência de impugnações, bem como do fato de a disposição editalícia não ter gerado nenhuma inabilitação, opinou pelo prosseguimento do certame e determinação de erradicação da cláusula dos editais de licitação elaborados pelo Município.

Em sua defesa, o Senhor Sebastião Espírito Santo de Castro negou a existência de irregularidade. Segundo ele, não foi exigida a apresentação de tal documento para fins de habilitação, constando no Edital apenas uma observação sobre o tema. Ademais, afirmou não ter sido constatada a ocorrência de prejuízo à competitividade.

Após a análise das defesas, o Órgão Técnico e o Ministério Público de Contas mantiveram o posicionamento inicial.

Analisado o tema, verifica-se que o Programa Mineiro da Qualidade e Produtividade do Habitat - PMQP-H foi instituído pelo Decreto Estadual nº 43.418/03 com a finalidade de promover o desenvolvimento econômico e a qualidade de vida por meio de ações relacionadas às atividades dos setores de transportes e obras públicas, observadas as diretrizes do Programa Brasileiro de Qualidade e Produtividade no Habitat - PBQP-H.

Para o alcance dos seus objetivos, o art. 2º, parágrafo único, inciso II, do referido Decreto Estadual estabeleceu que deverão ser firmados acordos setoriais promovidos por representantes legais dos setores público e privado. Além disso, o art. 3º consignou que as instituições públicas do Estado, responsáveis pela gestão de contratos, deverão inserir em seus processos licitatórios todo e qualquer procedimento estabelecido nos acordos relacionados aos programas setoriais de qualidade.

Embora a intenção da Secretaria Municipal de Obras e Infraestrutura de Belo Horizonte, ao estabelecer a exigência da certificação do licitante no PMQP-H, seja louvável, tem-se que a habilitação não é a fase adequada para se exigir tal documento. Vejamos:

Em relação ao Programa Brasileiro de Qualidade e Produtividade do Habitat - PBQP-H, o qual se assemelha ao PMQP-H, o TCU possui o seguinte entendimento:

É ilegal a exigência de certificação PBQP-H para o fim de qualificação técnica, a qual, contudo, pode ser utilizada para pontuação técnica. Dessa forma, tanto a Constituição Federal quanto a jurisprudência desse tribunal impedem esse tipo de exigência para fins de qualificação técnica (AC-3291-47/14, Plenário, Rel. Min. Alencar Rodrigues).

Em outro precedente envolvendo a exigência do PBQP-H como critério de habilitação, o TCU assim decidiu:

A jurisprudência deste Tribunal tem sido firme quanto à ilegalidade da exigência de apresentação de certificação de qualidade como requisito de habilitação em procedimentos licitatórios, aceitando apenas a possibilidade da sua previsão no edital como critério de pontuação técnica. O artigo 27 da Lei n. 8.666/1993 estabelece que, para a habilitação, é permitido exigir dos interessados, exclusivamente, documentação relativa à habilitação jurídica, qualificações técnica, fiscal e econômico-financeira, além da regularidade fiscal, em cumprimento ao disposto no inciso XXXIII do artigo 7º da Constituição Federal.

(...)

Determinação:

(...)

reiterar a determinação contida no Acórdão n. 1.107/2006 - Plenário, para que o Governo do Distrito Federal, por seus órgãos e entidades, se abstenha de incluir o Certificado Brasileiro de Qualidade e Produtividade de Habitat - PBQPH como critério de habilitação nas licitações contempladas com recursos federais, ante a falta de amparo legal, sob pena de aplicação da multa prevista no art. 58, VII, da Lei n. 8.443/1992 (Acórdão nº 492/2011, Plenário, Rel. Min. Marcos Bemquerer Costa),

Considerando as semelhanças entre o PBQP-H e o PMQP-H, tem-se que os citados precedentes do TCU podem ser perfeitamente aplicados à espécie. De fato, a exigência da certificação do PMQP-H como condição de habilitação cria indevida restrição à

competitividade, uma vez que impõe obrigações excessivas ao possível licitante sem o devido respaldo legal.

Conforme ressaltado pelo Min. Raimundo Carreiro, no âmbito do acórdão nº 1832/11, “o processo de certificação, tanto da série ISO, como do aqui tratado PBQP-H, envolve a assunção de custos por parte da empresa a ser certificada, tais como os de consultoria e modificação de processos produtivos, o que poderia representar fator impeditivo à participação no Programa ou, pelo menos, restritivo. E não só isso: o próprio tempo necessário para obter a certificação pode configurar obstáculo à participação em licitações, cujos prazos, como se sabe, normalmente são exíguos”.

Ademais, ao contrário do que alega o Senhor Sebastião Espírito Santo de Castro, a exigência da certificação da empresa no PMQP-H está inserida no item 1.4 - “CONDIÇÕES PARA HABILITAÇÃO”, o qual prevê expressamente que “serão admitidas a participar desta licitação somente empresas que satisfaçam todos os requisitos a seguir indicados”. Assim, ainda que conste apenas como observação, no subitem 1.4.4, tem-se que o momento que as empresas deveriam comprovar a referida certificação, segundo o Edital, é na fase de habilitação, o que, como já visto, é ilegal.

Caso se desejasse incluir na licitação a certificação da empresa no PMQP-H, o correto seria utilizá-la como pontuação técnica, atentando-se ao fato de que, nessas hipóteses, a Administração teria que utilizar o tipo de julgamento técnica e preço ou melhor técnica. A referida certificação jamais poderia figurar como critério de habilitação, tal como posto no Edital sob exame.

Por esses motivos, **considero irregular a referida cláusula do edital e recomendo ao Senhor Josué Costa Valadão, atual Secretário Municipal de Obras e Infraestrutura, que, em futuras licitações, não inclua a certificação da empresa no PMQP-H como condição de habilitação.**

#### **4 - Desoneração da apresentação do BDI para propostas com descontos inferiores a 10% (dez por cento) dos preços orçados**

A Unidade Técnica considerou irregular a “observação” constante no item 2.3.1 do Edital, a qual libera o licitante de apresentar a composição do BDI (Bonificação e Despesas Indiretas) no caso de os preços unitários de sua proposta conterem desconto inferior a 10% (dez por cento) do preço orçado pela BHTRANS. Confira-se o que dispõe a referida cláusula:

2.3.1 - A proposta de preços deve ser apresentada em uma única via, digitada, sem emendas ou rasuras, em papel timbrado da proponente, incluindo todas as despesas diretas e indiretas necessárias a plena execução do objeto e devidamente assinada pelo responsável pelo orçamento da licitante, obrigatoriamente acompanhadas, sob pena de desclassificação:

- Planilha de Orçamento, com a cotação de preços da licitante;
- Declaração de aceitação do Cronograma Físico-Financeiro básico (ANEXOII-b, do Edital).

OBS: caso a licitante venha a ofertar preços unitários de serviços com descontos superiores a 10% (dez por cento) dos preços orçados pela BHTRANS, deverão ser apresentados as composições de custo desses respectivos serviços e também a memória de cálculo do BDI (Bonificação e Despesas Indiretas), assim sendo,

ficam dispensadas da apresentação das composições de preços unitários e do cálculo do BDI, as propostas que não contiverem preços unitários com desconto superior a 10% (dez por cento) ao preço da BHTRANS.

Segundo a análise técnica, a disposição editalícia cria situação dúbia e pode interferir no julgamento objetivo da licitação, privilegiando a proposta menos vantajosa para a Administração.

Para o Ministério Público de Contas, é necessário exigir o detalhamento do BDI de todos os licitantes indistintamente. Segundo ele, “o detalhamento do BDI permite à Administração aferir se o licitante possui, efetivamente, condições orçamentárias de honrar sua proposta e se o preço ofertado é exequível”. Ademais, pelo exame do BDI a “Administração terá condições de analisar se o orçamento do licitante está compatível com os preços de mercado, se não há duplicidade de incidências, e, assim, obstar contratações com sobrepreço”.

Em sua defesa, o Senhor Sebastião Espírito Santo de Castro alegou que a Unidade Técnica interpretou de forma equivocada a disposição editalícia. Afirmou que a cláusula objetiva permitir a constatação de propostas manifestamente inexequíveis.

Em reexame, o Órgão Técnico manteve a irregularidade, tendo o Ministério Público de Contas opinado pela expedição de recomendação à Administração para que, em editais futuros, exija a apresentação de composição do BDI de todos os licitantes.

Da forma como consta no edital, a referida cláusula assegura apenas parcial proteção à Administração em relação às propostas manifestamente inexequíveis.

Conforme alegam os defendentes, ao se exigir e analisar a composição do BDI daquelas propostas bastante inferiores ao valor orçado, a Administração poderá verificar, de antemão, se os licitantes incluíram devidamente todas as bonificações e despesas decorrentes da execução do objeto e se os valores cotados pelas empresas estão condizentes com os preços de mercado, a fim de evitar um possível “jogo de planilhas”.

Ocorre que essa verificação não pode ser seletiva, isto é, não pode a Administração estabelecer que apenas as propostas que possuam valores 10% inferiores aos orçados pela BHTrans demonstrem a composição do BDI, sob pena de ferir o princípio da isonomia (art. 3º, *caput*, da Lei nº 8.666/93).

A esse respeito, veja-se o que dispõe a Súmula nº 258 do TCU:

As composições de custos unitários e o detalhamento de encargos sociais e do BDI integram o orçamento que compõe o projeto básico da obra ou serviço de engenharia, devem constar dos anexos do edital de licitação e das propostas das licitantes e não podem ser indicados mediante uso da expressão ‘verba’ ou de unidades genéricas.

Da análise da referida Súmula, verifica-se não haver distinção de tratamento quanto aos licitantes que devem demonstrar a composição do BDI. Segundo o TCU, todas as empresas participantes, independentemente do valor de suas propostas, devem apresentar a composição do BDI, sendo um dever da Administração exigir essa demonstração.

Aliás, o TCU, no acórdão nº 325/2007, deixou claro que “o gestor público deve exigir dos licitantes o detalhamento da composição do LDI [Lucros e Despesas Indiretas] e dos respectivos percentuais praticados”.

A obrigatoriedade de que todos os licitantes apresentem a composição do BDI não só privilegia a igualdade entre eles, mas ainda possui a finalidade de proteger a Administração de forma mais efetiva quanto a propostas que contenham preços incompatíveis com os de

mercado. Ao contrário, quando se restringe a exigência do BDI apenas a uma parcela dos licitantes, a Administração não apenas fere o princípio da isonomia, como também diminui a proteção quanto às propostas inexequíveis e ao possível “jogo de planilhas”.

Isso porque, nada impede que as propostas que se aproximem do valor cotado pela Administração sejam perfeitamente exequíveis. Um licitante, por exemplo, pode apresentar um preço global próximo do orçamento estimado, mesmo não tendo inserido em sua proposta a incidência de determinado tributo.

No caso, a irregularidade em questão assume contornos mais fortes tendo em vista que a Administração não realizou a cotação de preços unitários dos serviços a serem executados. Conforme será abordado no tópico 10, consta como anexo do edital apenas um resumo dos serviços, sem detalhar os custos de mão de obra, equipamentos e materiais que os compõem.

Considerando que o BDI a ser apresentado pelos licitantes toma como base a composição dos custos unitários, tem-se que ele poderá não refletir a realidade dos preços e dos quantitativos de serviços estimados, no caso de a Administração não ter elaborado, previamente, a planilha dos custos unitários.

Esse fato, conforme já abordado, pode atingir não apenas as propostas com preços 10% inferiores àqueles orçados pela Administração, mas também as propostas dos demais licitantes, já que todas elas poderão conter custos unitários de serviços divergentes em relação aos valores de mercado.

Por esses motivos, sob pena de violar o princípio da isonomia e de proteger apenas parcialmente a Administração frente às propostas inexequíveis ou dissonantes com os valores de mercado, não poderia a Secretaria Municipal de Obras e Infraestrutura estabelecer que somente os licitantes cujas propostas apresentassem descontos superiores a 10% dos preços orçados deveriam apresentar a composição do BDI.

Portanto, **considero irregular o referido item do Edital e, nos termos do inciso II do art. 85 da Lei Orgânica, aplico multa de R\$1.000,00 (mil reais)** aos Senhores Murilo de Campos Valadares e Sebastião Espírito Santo de Castro, respectivamente, ex-Secretário Municipal de Obras e Infraestrutura de Belo Horizonte e Diretor Jurídico da SUDECAP, à época.

#### **5 - Possibilidade de alteração quantitativa e qualitativa sem a correspondente motivação**

A Unidade Técnica apontou como irregular o item 3.6.1 do Edital, que permite a Administração promover alteração quantitativa e qualitativa do objeto licitado em razão de “atividades eventualmente não previstas na planilha de orçamento”, podendo essas atividades serem automaticamente incorporadas na planilha sem necessidade de justificativa e elaboração de termo aditivo. Segundo o Órgão Técnico, esse dispositivo do Edital afronta o art. 65 da Lei nº 8666/93.

O Ministério Público de Contas, considerando que as modificações no objeto do contrato público constituem uma excepcionalidade, opinou pela retificação do Edital sem prejuízo ao prosseguimento da licitação.

Em sede de defesa, o Senhor Sebastião Espírito Santo de Castro, alegou que a Unidade Técnica desconsiderou que o Edital de licitação não deve, necessariamente, prever todos os dispositivos da Lei de Licitações, não tendo também levado em consideração a expressão “se necessário” e a utilização do fator “k” e demais disposições que deverão incidir sobre a formulação dos preços a serem aplicados às situações excepcionais.

Afirmou que a cláusula em questão busca fixar, previamente, uma regra objetiva para os casos excepcionais em que se torna necessária a adequação do contrato a alguma circunstância imprevisível e inevitável e que, se for necessária alguma adequação, esta deverá obedecer todos os limites impostos pela Lei, inclusive com o reestabelecimento do equilíbrio econômico-financeiro.

A Unidade Técnica concluiu pela manutenção da irregularidade e sugeriu que a Coordenadoria de Fiscalização de Obras e Serviços de Engenharia e Perícia – CFOSEP acompanhasse a execução do contrato. O Ministério Público de Contas, nessa mesma linha, opinou pela realização de acompanhamento da execução do contrato.

Analisando o Edital de Licitação SCO nº 047/2012, vê-se que a cláusula 3.6.1, tida como irregular pelo Órgão Técnico, possui a seguinte redação:

**3.6.1** - As atividades eventualmente não previstas na planilha de orçamento, a ela serão automaticamente incorporadas, se necessário, tendo por base os preços unitários da Tabela da BHTRANS, vigente na data de elaboração do orçamento, modificados pelo fator "K", obtido pela relação entre o preço global ofertado pela licitante e o orçamento de custo direto da BHTRANS. Da mesma forma, as atividades não previstas na planilha de orçamento e nem constante da tabela da BHTRANS, terão seus preços compostos pela BHTRANS, com base nos elementos que compõem a referida tabela, modificado pelo fator "k" acima indicado.

Embora a referida cláusula disponha sobre a inserção de novas atividades no contrato, o que enseja, necessariamente, a alteração quantitativa ou qualitativa do objeto licitado, não há qualquer menção quanto à apresentação de justificativas para tanto. Pelo contrário, o item 3.6.1 apenas estabelece que tais alterações serão incorporadas automaticamente na planilha de orçamento, nada dizendo a respeito da motivação do ato.

Em relação à disciplina de alteração dos contratos administrativos, o art. 65 da Lei nº 8.666/93 estabeleceu que estes poderão ser modificados unilateralmente pela Administração ou por acordo das partes, sendo que, em todos os casos, é necessária a justificativa expressa quanto aos motivos que levaram a essa alteração.

Com efeito, em diversos precedentes, o TCU determinou que a Administração apresentasse as justificativas e os motivos que levaram à alteração contratual:

Observe, quando da alteração de contratos regidos por essa lei, cuidando para que as alterações, caso necessárias, sejam devidamente justificadas no processo, em consonância com o disposto no art. 65, *caput*, da Lei nº 8.666/1993 (Acórdão 3909/2008, Segunda Câmara, Rel. Min. Augusto Sherman);

Formalize, nos processos administrativos de licitação, os motivos determinantes das alterações contratuais, conforme preceitua o *caput* do art. 65 da Lei nº 8.666/1993 (Acórdão 561/2006 Primeira Câmara), Rel. Min. Valmir Campelo);

Faça constar, nas alterações de contratos firmados com particulares, as devidas justificativas prévias, em conformidade com o disposto no art. 65 da Lei nº 8.666/1993. (Acórdão 1685/2009 Plenário, Rel. Min. Marcos Bemquerer).

A ausência de formalização do termo aditivo e da apresentação dos motivos que levaram à alteração contratual violam não apenas a regra contida no art. 65, *caput*, da Lei nº 8.666/93,

como também o princípio da motivação, o qual orientada as ações da Administração Pública. Acerca desse princípio, Celso Antônio Bandeira de Mello<sup>1</sup> tece as seguintes considerações:

Deve-se considerar, também, como postulado pelo princípio da legalidade o princípio da motivação, isto é, o que impõe a Administração Pública o dever de expor as razões de direito e de fato pelas quais tomou a providência adotada. Cumpre-lhe fundamentar o ato que haja praticado, justificando as razões que lhe serviram de apoio para expedi-lo.

Dessa forma, não poderia a Secretaria Municipal de Obras e Infraestrutura incluir no Edital de licitação cláusula que a exime de motivar os atos que importem em alteração contratual quantitativa ou qualitativa.

Ainda que o Senhor Sebastião Espírito Santo de Castro tenha alegado que eventuais modificações no contrato deverão obedecer aos limites impostos pela lei, fato é que a disposição editalícia, da forma como está prevista, contraria frontalmente a Lei de Licitações e o princípio da motivação.

Por esses motivos, considero irregular o referido item do Edital e aplico **multa de R\$5.000,00 (cinco mil reais)** aos Senhores Murilo de Campos Valadares e Sebastião Espírito Santo de Castro, respectivamente, ex-Secretário Municipal de Obras e Infraestrutura de Belo Horizonte e Diretor Jurídico da SUDECAP, à época.

#### **6 - Exigência indevida de comprovação da regularidade fiscal**

A Unidade Técnica considerou irregulares as alíneas “c” e “e” do item 1.4 do Edital, as quais estabelecem, como condições para a habilitação, a apresentação de certidões de quitação relativas aos tributos federais, estaduais e municipais, bem como certidão negativa de débitos do INSS.

Segundo o Órgão Técnico, tais conclusões podem ensejar a exclusão de interessados que, embora em débito, estão em situação regular com a Fazenda Pública e o INSS em razão de decisão judicial ou de parcelamento da dívida. Essas empresas não possuem certidão negativa ou de quitação, mas a certidão positiva com efeitos de negativa, a qual atesta sua regularidade. Tal possibilidade não encontra previsão no ato convocatório.

Nesse ponto o Ministério Público de Contas, divergindo do posicionamento técnico, entendeu que não há necessidade de se constar expressamente, no Edital, a possibilidade de apresentação de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa, uma vez que o Código Tributário Nacional - CTN - já a equipara, quanto aos efeitos, à Certidão Negativa.

Na linha do entendimento do Ministério Público de Contas, tem-se que a ausência de previsão expressa da aceitabilidade das certidões positivas de débito com efeito de negativa não tem o condão, por si só, de restringir a competitividade do certame e de macular o procedimento licitatório.

É que, no que diz respeito às certidões negativas tributárias, o CTN equipara, expressamente, no art. 205, às certidões negativas de débito, as certidões que atestem “a existência de créditos

---

<sup>1</sup> MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. Malheiros: São Paulo, 1999. p.40.

não vencidos, em curso de cobrança executiva que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa”.

Diante disso, se a própria Lei determina que a certidão positiva com efeito de negativa produz os mesmos efeitos das certidões negativas, não compete ao Administrador fazer distinção entre elas, de modo que, prevendo a aceitação de certidão negativa de débitos, deverá obrigatoriamente receber a certidão positiva com efeito de negativa como apta à comprovação da regularidade fiscal dos licitantes.

Nesse contexto, só haverá ofensa à competitividade do certame, se, no caso concreto, a Administração deixar de habilitar o licitante que tenha apresentado certidão positiva com efeito de negativa. No entanto, conforme consta na ata de julgamento, nenhuma das licitantes foi inabilitada por esse motivo.

De toda sorte, para evitar dúvida de interpretação, **recomendo ao Senhor Josué Costa Valadão, atual Secretário Municipal de Obras e Infraestrutura, que, ao fixar os requisitos de habilitação a que alude o art. 29 da Lei nº 8666/93, refira-se à “regularidade fiscal” em detrimento de “certidão negativa”.**

#### **7 - Comprovante de capacidade técnica**

O Órgão Técnico entendeu irregular o item 1.4 do Edital, por considerá-lo contraditório, uma vez que permite a apresentação de atestados de capacidade técnica fornecidos por pessoa jurídica de direito público e de direito privado, sendo que, por outro lado, exige que os referidos documentos atestem a prestação de serviço em vias públicas, o que habitualmente é realizado por pessoa jurídica pertencente à Administração. Confira-se a redação da referida cláusula:

##### **1.4 - CONDIÇÕES PARA HABILITAÇÃO**

Serão admitidas a participar desta licitação somente empresas que satisfaçam todos os requisitos a seguir indicados:

(...)

i) atestado(s) de capacidade técnica fornecido(s) por pessoa(s) jurídica(s) de direito público ou privado, devidamente registrado(s) no CREA, de que o profissional, comprovadamente integrante do quadro permanente da licitante executou, na qualidade de responsável técnico, serviços de instalação / implantação de sistema de videomonitoramento, ou de CFTV, em vias públicas;

(...)

j) atestado(s) fornecido(s) por pessoa(s) jurídica(s) de direito público ou privado, devidamente registrado(s) na entidade profissional competente, comprovando que a empresa executou, diretamente:

· instalação / implantação de Sistema de videomonitoramento, ou de CFTV, em vias públicas, em quantidade igual ou superior a 7 (sete) câmeras instaladas;

· serviços de manutenção em sistema de videomonitoramento ou de CFTV, em vias públicas.

O Ministério Público de Contas, divergindo da Unidade Técnica, considerou não haver irregularidade. Segundo ele, a prestação de serviços em vias públicas não se dá, obrigatoriamente, por pessoas jurídicas integrantes da Administração Pública. Para o *Parquet*, os agentes econômicos do setor privado também têm acesso à execução dos serviços quando

contratados pelo Poder Público diretamente ou mediante prévia licitação, como no caso dos autos.

Embora devidamente citado, os responsáveis não se manifestaram quanto a esse ponto.

Os arts. 30, §§4º e 5º, da Lei nº 8.666/93, estabelecem que a comprovação de capacidade técnica da licitante será demonstrada por meio de atestados fornecidos por pessoa jurídica de direito público ou privado, sendo vedada a exigência de comprovação de atividade ou de aptidão com limitações de tempo ou de época ou ainda em locais específicos, ou quaisquer outras não previstas nessa Lei, que inibam a participação na licitação.

De acordo com o TCU, os “atestados de capacidade técnica são documentos fornecidos por pessoa jurídica, de direito público ou privado, para quem as atividades foram desempenhadas com pontualidade e qualidade. É nesse documento que o contratante deve certificar detalhadamente que o contratado forneceu determinado bem, executou determinada obra ou prestou determinado serviço satisfatoriamente”<sup>2</sup>.

Em regra, a Administração não pode impor limitação de tempo, época ou locais específicos para os serviços que foram devidamente atestados por outras pessoas jurídicas. Ou seja, caso os atestados demonstrem que a empresa prestou serviços semelhantes ao objeto licitado, não poderá a Administração exigir que eles tenham sido executados em determinado local ou há certo tempo.

No entanto, em casos excepcionais em que a dimensão e as particularidades do objeto forem consideráveis, pode a Administração, de forma expressa e motivada, delimitar algumas condições para a aceitabilidade dos atestados de capacidade técnica.

Nesse sentido, o TCU já reconheceu que, diante de casos excepcionais e com a devida motivação, é legítimo que a Administração imponha requisitos para os atestados técnicos. Confira-se a seguinte decisão:

É ilegal a exigência de comprovação de atividade ou de aptidão referente a local específico que importem em restrição ao caráter competitivo da licitação, salvo se devidamente justificada sua necessidade para a perfeita execução do objeto licitado, nos termos do disposto no § 5º do art. 30 da Lei nº 8.666/1993.

A bem da verdade, e de se esclarecer que a Lei de Licitações só vedou a exigência de atestado para comprovação de atividade ou de aptidão referente a locais específicos nas situações que importarem na inibição de participação da licitação, admitindo-se, porém, em situações particulares, a exigência da referida comprovação, desde que devidamente justificada no procedimento ou no edital da licitação, o que não é o caso dos autos (Acórdão 855/2009, Plenário, Rel. Min. José Jorge).

Considerando o precedente acima citado, o qual reconheceu a possibilidade excepcional de a Administração impor limitações de tempo, época ou local, desde que motivadamente, tem-se que o caso ora analisado se enquadra, de forma legítima, nessa espécie de exceção.

---

<sup>2</sup> TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. Licitações e Contratos: orientações e jurisprudência do TCU. 4.ed.

Dadas as particularidades do objeto e a dimensão da licitação, a Administração poderia exigir que as licitantes comprovassem ter executado, anteriormente, serviços de implantação e manutenção de sistema de videomonitoramento em vias públicas, sem que isso configure indevida restrição à competitividade ou violação ao art. 30, §§4º e 5º, da Lei nº 8.666/93.

Ainda sobre esse tema, o TCU deixou claro que “não caracteriza cerceamento de competitividade a exigência de atestado de realização anterior dos serviços a serem licitados, quando as especificidades do objeto justificam tal exigência (Acórdão 2172/2008, Plenário, Rel. Min. Augusto Nardes).

Veja-se que a cláusula 1.4 “i” e “j” do Edital ora analisado não impõe restrições quanto à natureza da pessoa que irá emitir os atestados, apenas estabelece que o licitante tenha executado serviços anteriores em vias públicas, o que, por si só, não constitui barreira à participação de empresas, mas, sim, demonstração de capacidade para executar as obras e serviços licitados.

Portanto, na linha do parecer ministerial e com base nas razões ora expostas, **não há que falar em irregularidade quanto a esse ponto específico.**

#### **8 - Vedação à remessa das propostas por via postal**

O Ministério Público de Contas considerou irregular o item 1.3 do Edital, o qual estabelece que a entrega dos envelopes de habilitação e de preços se dará, exclusivamente, por protocolo na sede da Secretaria Municipal de Obras e Infraestrutura de Belo Horizonte – SMOBI, estando vedada a remessa por via postal. Confira-se a redação do referido item:

##### **1.3 - PRAZO DE RECEBIMENTO E JULGAMENTO DAS PROPOSTAS**

Os envelopes de "Habilitação" e de "Preços" de empresa interessada em participar desta licitação deverão ser protocolados na sede da Secretaria Municipal de Obras e Infraestrutura, na Avenida do Contorno, nº 5454, Protocolo Geral, andar térreo, até às 09hs. do dia 29 de maio de 2012, prazo preclusivo do direito de participação, vedada a remessa por via postal. A abertura dos envelopes e o procedimento de julgamento iniciar-se-ão imediatamente após encerrado o prazo de entrega, na sala de Licitações, 9º andar.

Não serão aceitos, pela Comissão, quaisquer documentos ou envelopes que sejam encaminhados através dos Correios ou sejam protocolados antes ou após o dia previsto para a abertura do certame.

Segundo o *Parquet*, vedação de tal natureza ofende os princípios da isonomia e da competição por impedir a participação dos interessados que não tenham como se deslocar até o local da apresentação das propostas.

Os responsáveis não se manifestaram sobre o apontamento.

A licitação, nos termos do art. 3º da Lei nº 8.666/93, possui três objetivos básicos, quais sejam, a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável.

Baseando-se nesses objetivos, mais precisamente na igualdade entre os licitantes e na busca da proposta mais favorável para a Administração, foram estabelecidas, no §1º do referido dispositivo legal, certas condutas vedadas aos agentes públicos quando da elaboração do Edital ou da análise das propostas. Uma dessas vedações é, justamente, a impossibilidade de se estabelecer preferências ou impor restrições indevidas aos licitantes com base em seu domicílio (art. 3º, §1º, I, Lei nº 8.666/93).

Ao estabelecer que as empresas não poderão encaminhar os envelopes de habilitação e de propostas por via postal, a Secretaria Municipal de Obras e Infraestrutura acaba por exigir que os licitantes interessados no certame, mas domiciliadas em outras localidades, se desloquem até o Município de Belo Horizonte para entregar seus documentos.

Tal exigência implica em custos maiores para as empresas, os quais poderiam ser evitados pela simples aceitação da remessa da documentação por via postal. Além disso, essa vedação constitui indevido tratamento diferenciado entre os licitantes, o que configura violação ao princípio da isonomia.

Em nenhum momento a Lei de Licitações exigiu a presença física dos representantes dos licitantes quando da entrega dos envelopes ou vedou a remessa de documentos por meio postal. Desse modo, não pode a Administração impor restrições, que não as expressamente previstas no ordenamento jurídico.

A esse respeito, o TCU posicionou-se da seguinte forma:

A questão objeto de discussão refere-se à deliberação adotada pela Comissão de Licitação (...) no sentido de 'desconsiderar' as empresas que apresentaram suas propostas por via postal, com base no entendimento defendido pela representante da Procuradoria-Geral do Município de que o edital exigia a presença de representantes dos licitantes na sessão de abertura dos envelopes.

É certo que tal entendimento está equivocado e extrapola os ditames da Lei nº 8.666/93, conforme evidenciado nos pareceres, pois inexistente dispositivo na mencionada norma legal que estabeleça obrigatoriedade da presença dos licitantes na fase pública dos procedimentos da licitação. O próprio art. 43 e seus parágrafos, que descrevem a chamada "fase externa" do certame licitatório, apenas estabelecem, numa possível alusão a esse assunto, a necessidade de que os documentos e envelopes sejam rubricados pelos licitantes presentes e pela comissão, o que, em hipótese alguma, significa a imposição de uma condição inexorável de comparecimento à sessão de abertura de envelopes (Acórdão nº 355/2001, Plenário, Rel. Min. Guilherme Palmeira).

Em outros precedentes, aquela Corte de Contas considerou plenamente possível a remessa de documentos por via postal. Confirmam-se os excertos das decisões:

Determinações: não inclua nos editais de licitação cláusulas que impeçam a apresentação de documentos via postal (Acórdão 596/2007, Plenário, Rel. Min. Raimundo Carreiro);

O Edital não pode conter restrições ao caráter competitivo do certame, tais como a proibição do envio de documentos por via postal (Acórdão 1522/2006, Plenário, Rel. Min. Valmir Campelo).

Dessa forma, **tendo em vista que a cláusula 1.3 do Edital de Licitação SCO nº 047/2012 contrariou a norma prevista no art. 3º, caput, e §1º, I, da Lei nº 8.666/93, recomendo ao Senhor Josué Costa Valadão, atual Secretário Municipal de Obras e Infraestrutura, que em licitações futuras abstenha-se de incluir determinações dessa natureza.**

#### **9 - Exigência de apresentação de cópia de balanço patrimonial do último exercício social pelas empresas licitantes**

O Ministério Público de Contas considerou irregular o item 1.4, 'b' do Edital, que exige a apresentação do balanço patrimonial do último exercício social (2011), com indicação do número da página, transcrito do Livro Diário e registrado na Junta Comercial. Para ele, a

exigência contraria o princípio da ampla concorrência por obstar a participação de empresas recém-constituídas que não dispõem de balanço patrimonial do último exercício social.

Os responsáveis não se manifestaram sobre o apontamento.

De fato, o art. 31, inciso I, da Lei nº 8.666/93, prevê, como requisito de habilitação, o “balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, que comprovem a boa situação financeira da empresa, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais quando encerrado há mais de 3 (três) meses da data de apresentação da proposta”.

Baseando-se no referido dispositivo, o item 1.4, “b”, do Edital fixou a seguinte condição:

#### 1.4 - CONDIÇÕES PARA HABILITAÇÃO

Serão admitidas a participar desta licitação somente empresas que satisfaçam todos os requisitos a seguir indicados:

(...)

b) balanço patrimonial do último exercício social (2011), com indicação do número da página, transcrito do Livro Diário e registrado na Junta Comercial, demonstrativo da boa situação econômico-financeira da licitante (...).

Ocorre que, da forma como está, o Edital impede que empresas com menos de um ano de constituição participem da licitação, uma vez que, obviamente, ainda não possuirão balanço patrimonial relativo ao último exercício social.

Nos casos em que, diante da limitação temporal, é materialmente impossível a apresentação do balanço patrimonial do último exercício financeiro, o TCU, na obra “Licitações e Contratos: orientações e jurisprudência do TCU”, admite que a “licitante que iniciou as atividades no exercício em que se realizar a licitação poderá apresentar balanço de abertura”<sup>3</sup>.

No mesmo sentido, Marçal Justen Filho<sup>4</sup> se posiciona favoravelmente à apresentação do balanço de abertura pelas licitantes recém-constituídas:

No substitutivo do Senado, previa-se a possibilidade de apresentação do “balanço de abertura”, o que supunha que a empresa comparecesse à licitação ainda no curso do primeiro exercício de sua existência. Embora suprimida tal previsão do texto final da Lei, não há empecilho a que tal ocorra.

É que **a exigência de demonstrações financeiras do exercício anterior não pode ser interpretada como exigência de atuação há mais de um ano**. Se tivesse tal significação, estaria sendo introduzido mais um requisito de habilitação, no âmbito temporal. **A Lei não disciplina prazos mínimos de existência de uma sociedade para ser contratada pelo Estado. Logo, empresas recém-constituídas, se preencherem os demais requisitos de habilitação**

<sup>3</sup> TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. Licitações e Contratos: orientações e jurisprudência do TCU. 4.ed. p.440.

<sup>4</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 12.ed. Dialética: São Paulo, 2008. P.442.

**(inclusive e especialmente os de natureza técnica), não podem ser excluídas através da aplicação extensiva de requisitos relacionados com a capacitação econômico-financeira** (grifo nosso).

Da leitura do ato convocatório, não se verifica qualquer alternativa para substituir a apresentação do balanço patrimonial para as empresas recém-constituídas. Não há menção à possibilidade de se apresentar o balanço de abertura ou outro documento que satisfaça o requisito de habilitação contido no art. 31, inciso I, da Lei nº 8.666/93.

Em casos dessa natureza, o TCU possui o seguinte entendimento:

O Edital **não pode conter restrições ao caráter competitivo do certame, tais como a proibição do envio de documentos por via postal; exigência de balanços patrimoniais do próprio exercício da licitação;** exigência de comprovação da capacidade de comercialização no exterior e de certificado profissional, em caso de profissão não regulamentada (Acórdão 1522/2006, Plenário, Rel. Min. Valmir Campelo) (grifo nosso).

Portanto, considerando que o item 1.4 do Edital estabeleceu requisito impossível de ser cumprido por empresas constituídas há menos de um ano, sem fornecer-lhes alternativa para a participação no certame, **recomendo ao Senhor Josué Costa Valadão, atual Secretário Municipal de Obras e Infraestrutura que, em futuras licitações, abstenha-se de incluir cláusula editalícia dessa natureza.**

**10 - Projeto Básico incompleto / Ausência de composição de preços unitários dos serviços a serem executados, elaborada pela Administração / Falta de planilha orçamentária estimada, elaborada pela Administração, fundamentada nos quantitativos de serviços e fornecimentos / Ausência das composições de preços unitários apresentadas pela empresa vencedora do certame**

No estudo inicial, de fls.123/133, a Coordenadoria de Fiscalização de Obras, Serviços de Engenharia e Perícia entendeu que a Secretaria Municipal de Obras e Infraestrutura de Belo Horizonte deveria remeter ao Tribunal a seguinte documentação:

- a) Projeto Básico completo, relativo ao Sistema de Videomonitoramento das estações de BRTs, desenvolvido pela Prefeitura de Belo Horizonte;
- b) composição de preços unitários dos serviços a serem executados, elaborada pela Prefeitura;
- c) planilha orçamentária estimada, fundamentada nos quantitativos de serviços e fornecimentos;
- d) composição de preços unitários da empresa vencedora, bem como planilha orçamentária por ela elaborada, fundamentada nos quantitativos de serviços e fornecimentos;
- e) composição da taxa de BDI elaborada pela Prefeitura e também pelo licitante vencedor.

Acolhendo a proposta técnica, o Relator, à época, determinou a intimação dos Senhores José Lauro Nogueira Terror e Sebastião Espírito Santo de Castro, Secretário Municipal de Obras e Infraestrutura, em 2012, e Diretor Jurídico da SUDECAP, à época, respectivamente, sendo que o primeiro encaminhou ao Tribunal a documentação acostada às fls. 172/222.

Em sede de reexame, a Unidade Técnica verificou a existência do Termo de Referência, bem como de plano de trabalho, os quais demonstram a execução de cada uma das etapas e os valores de entregas (fl. 393). Por outro lado, notou que não foram entregues a composição de preços unitários dos serviços a serem executados, elaborada pelo Município e a composição

de preços unitários da empresa vencedora. Assim, concluiu que o projeto básico não estaria suficientemente detalhado, prejudicando, assim, a avaliação dos custos da contratação.

Dentre os documentos apresentados pelos responsáveis, verifica-se a existência das seguintes planilhas:

- a) planilha totalizadora de equipamentos, materiais e serviços de implantação dos sistemas” (fl. 283);
- b) planilha de serviços de instalação de redes ópticas (fls. 284/284v.);
- c) planilha de materiais de instalação de redes ópticas (fls. 285/285v.);
- d) planilha de preços unitários de serviços de instalação da unidade de processamento de imagens – UPI (fl. 286);
- e) planilha de preços unitários de equipamentos de instalação da unidade de processamento de imagens – UPI (fl. 287);
- f) planilha de preços unitários de serviços de instalação dos pontos de capturas de imagens – PCIs (fl. 288);
- g) planilha de preços unitários de equipamentos de instalação dos pontos de capturas de imagens – PCIs (fl. 289).

Em relação à planilha totalizadora de equipamentos, materiais e serviços de implantação dos sistemas (fl. 283), constata-se que ela estabeleceu a descrição, a quantidade, o preço unitário e o preço total de seis serviços a serem cotados pelos licitantes e realizados pelo vencedor.

Ocorre que essa planilha não detalha e nem destrincha os reais custos envolvidos nos serviços. Da mesma forma, as demais planilhas anexas ao edital (fls. 284/289), embora apresentem resumos dos serviços a serem executados, não detalham, com a devida precisão, o volume de mão de obra, de material e de equipamentos a serem utilizados em cada serviço. Existem apenas cotações genéricas com os preços unitários dos serviços, as quais, contudo, não descrevem os procedimentos e bens empregados na execução dessas tarefas.

A ausência de detalhamento dos custos unitários constitui afronta ao art. 7º, §2º, inciso II, da Lei nº 8.666/93, o qual prevê que as obras e os serviços somente poderão ser licitados quando existir orçamento detalhado em planilhas que expressem a composição de todos os seus custos unitários.

Com efeito, o TCU relaciona alguns elementos que deverão constar na composição de custos da Administração, que, por sua vez, deverá servir de modelo para os licitantes apresentarem as suas próprias composições:

Exija que as planilhas de preços detalhadas elaborada pelos licitantes discriminem a composição de todos os preços unitários dos serviços, tais quais salários, encargos trabalhistas, tributos, taxa de administração, de forma a permitir a verificação da adequação dos preços dos itens aqueles praticados no mercado (Acórdão 1544/2008 Primeira Câmara, Rel. Min. Guilherme Palmeira).

Pelo fato de não detalhar adequadamente quais serviços serão executados, quais materiais serão empregados e o custo efetivo da mão de obra envolvida, tem-se que as planilhas constantes no anexo IIa do Edital de Licitação SCO nº 047/2012 não possuem o condão de substituir a real composição de custos que deveria ter sido elaborada pela Administração e que serviria de modelo para os licitantes.

O correto detalhamento dos custos assegura que as propostas oferecidas não contenham preços inexequíveis ou que a Administração contrate serviços em valor bastante superior ao de mercado. Em última análise, a composição de custos, quando bem elaborada, impede o “jogo de planilhas”, assegura que a contratação seja realizada dentro dos parâmetros usuais praticados no mercado e protege o patrimônio financeiro do Estado. Por outro lado, a ausência de tal documento prejudica a análise dos preços da licitação e do contrato.

Considerando que a composição de preços unitários a ser apresentada pela empresa vencedora toma como base a planilha constante no Edital, tem-se que aquela também está inadequada e em dissonância com as disposições da Lei nº 8.666/93. Ou seja, a precariedade e a irregularidade da planilha elaborada pelo Município geraram, conseqüentemente, a inconsistência da planilha apresentada pelo licitante vencedor.

Assim, acorde com a Unidade Técnica, tem-se que as planilhas constantes às fls. 283/289 não são suficientes para atender ao disposto no art. 7º, §2º, inciso II, da Lei nº 8.666/93, uma vez que não contém o detalhamento e a composição de preços unitários dos serviços a serem executados.

Levando-se em conta que o orçamento detalhado dos custos da obra compõe o projeto básico e constitui anexo obrigatório do Edital, consoante estabelecem os arts. 6º, inciso IX, “f”, e 40, §2º, inciso II, ambos da Lei nº 8.666/93, tem-se, ainda, que o termo de referência (anexo III) e as especificações técnicas (anexo IV) apresentadas pela Secretaria Municipal de Obras e Infraestrutura estão incompletos.

Mesmo que não tenham sido denominados de projeto básico, os anexos III e IV poderiam ser tomados como tal, caso contivessem todos os elementos descritos no art. 6º, inciso IX, da Lei nº 8.666/93.

No entanto, considerando a ausência do orçamento detalhado do custo global da obra, tem-se que o “projeto básico” apresentado pela Secretaria Municipal de Obras e Infraestrutura está incompleto, porquanto impede a verificação dos reais custos envolvidos nos serviços a serem executados.

**Dessa forma, considero irregular a omissão de tais documentos no Edital de Licitação SCO nº 047/2012 e aplico multa de R\$5.000,00 (cinco mil reais)** aos Senhores Murilo de Campos Valadares e Sebastião Espírito Santo de Castro, respectivamente, ex-Secretário Municipal de Obras e Infraestrutura de Belo Horizonte e Diretor Jurídico da SUDECAP, à época.

### III – CONCLUSÃO

Em razão de todo o exposto, julgo irregular o Edital de Licitação SCO nº 047/2012, promovido pelo Município de Belo Horizonte, por meio da Secretaria de Obras e Infraestrutura – SMOBI, e, a teor do disposto no inciso II do art. 85 da Lei Orgânica do Tribunal, aplico aos Senhores Murilo de Campos Valadares e Sebastião Espírito Santo de Castro, respectivamente, ex-Secretário Municipal de Obras e Infraestrutura de Belo Horizonte e Diretor Jurídico da SUDECAP, à época, multas individuais no valor total de R\$12.000,00 (doze mil reais) em razão das seguintes irregularidades:

- **Item 2** - Vedação à participação de empresas estrangeiras: **R\$1.000,00 (mil reais)**;
- **Item 4** - Desoneração da apresentação do BDI para propostas com descontos inferiores a 10% (dez por cento) dos preços orçados: **R\$1.000,00 (mil reais)**;
- **Item 5** - Possibilidade de alteração quantitativa e qualitativa sem a correspondente motivação: **R\$5.000,00 (cinco mil reais)**;

- **Item 10** - Projeto Básico incompleto / Ausência de composição de preços unitários dos serviços a serem executados, elaborada pela Administração e pela licitante vencedora do certame: **RS\$5.000,00 (cinco mil reais)**.

Voto, ainda, pela expedição das recomendações constantes no corpo da fundamentação ao Senhor Josué Costa Valadão, atual Secretário Municipal de Obras e Infraestrutura.

Promovidas as medidas legais cabíveis à espécie, arquivem-se os autos.

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

De acordo.

CONSELHEIRO EM SUBSTITUIÇÃO HAMILTON COELHO:

De acordo.

CONSELHEIRO MAURI TORRES:

De acordo.

CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:

Senhor Presidente, vou acompanhar Vossa Excelência, exceto quanto à aplicação de multa no item 5.

Embora reconheça que o edital tenha sido omissivo, quanto a não prever que deveria haver motivação para alteração quantitativa e qualitativa contratual, entendo que neste caso prevalece a lei sobre essa cláusula editalícia. É dizer, qualquer alteração contratual deverá ser necessariamente motivada, por imperativo legal, independentemente de no edital não constar tal exigência. Então, peço vênias, pois não aplico multa aos responsáveis, com relação ao item 5.

CONSELHEIRO PRESIDENTE, EM EXERCÍCIO, CLÁUDIO TERRÃO:

APROVADO O VOTO DO RELATOR, VENCIDO PARCIALMENTE, QUANTO À MULTA, O CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ.

(PRESENTE À SESSÃO A PROCURADORA CRISTINA ANDRADE MELO.)

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Exmos. Srs. Conselheiros do Tribunal Pleno, por maioria de votos, ficando vencido em parte o Conselheiro Gilberto Diniz, em conformidade com a ata de julgamento, diante das razões expendidas no voto do Relator,

em reconhecer a ilegitimidade passiva do Senhor Rogério Carvalho Silva, então Gerente de Coordenação de Mobilidade Urbana, devendo o processo, quanto a ele, ser extinto sem resolução do mérito, nos termos do art. 176, inciso III, do Regimento Interno; e, no mérito: 1) em julgar irregular o Edital de Licitação SCO n. 047/2012, promovido pelo Município de Belo Horizonte, por meio da Secretaria de Obras e Infraestrutura – SMOBI, e, a teor do disposto no inciso II do art. 85 da Lei Orgânica do Tribunal, em aplicar aos Senhores Murilo de Campos Valadares e Sebastião Espírito Santo de Castro, respectivamente, ex-Secretário Municipal de Obras e Infraestrutura de Belo Horizonte e Diretor Jurídico da SUDECAP, à época, multas individuais no valor total de R\$12.000,00 (doze mil reais) em razão das seguintes irregularidades: Item 2 - Vedação à participação de empresas estrangeiras: R\$1.000,00 (mil reais); Item 4 - Desoneração da apresentação do BDI para propostas com descontos inferiores a 10% (dez por cento) dos preços orçados: R\$1.000,00 (mil reais); Item 5 - Possibilidade de alteração quantitativa e qualitativa sem a correspondente motivação: R\$5.000,00 (cinco mil reais); Item 10 - Projeto Básico incompleto / Ausência de composição de preços unitários dos serviços a serem executados, elaborada pela Administração e pela licitante vencedora do certame: R\$5.000,00 (cinco mil reais); 2) em expedir as recomendações constantes do corpo da fundamentação ao Senhor Josué Costa Valadão, atual Secretário Municipal de Obras e Infraestrutura. Promovidas as medidas legais cabíveis à espécie, em determinar o arquivamento dos autos.

Plenário Governador Milton Campos, 04 de novembro de 2015.

CLÁUDIO TERRÃO

Presidente em exercício e Relator

*(assinado eletronicamente)*

ahw/rp/mgm

**CERTIDÃO**

Certifico que a **Súmula** desse **Acórdão** foi disponibilizada no Diário Oficial de Contas de \_\_\_/\_\_\_/\_\_\_\_\_, para ciência das partes.

Tribunal de Contas, \_\_\_/\_\_\_/\_\_\_\_\_.

\_\_\_\_\_  
**Coordenadoria de Taquigrafia e Acórdão**