DENÚNCIA N. 969645

Jurisdicionado:	Prefeitura Municipal de Extrema
Denunciante:	Projeção Engenharia e Arquitetura Ltda.
Parte(s):	Luiz Carlos Bergamin, Carlos Alexandre Morbidelli
Procurador(es):	Carlos Eduardo de Oliveira Ribeiro - OAB/MG 88.410; João Luiz Lopes, OAB/MG 92.213; Lucas Felipe Ferreira, OAB/MG 143.540
MPTC:	Maria Cecília Borges
RELATOR:	CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA

EMENTA

DENÚNCIA. PREFEITURA MUNICIPAL. CONCORRÊNCIA PÚBLICA. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA FORNECIMENTO DE MATERIAIS E MÃO DE OBRA. EXIGÊNCIA DE APRESENTAÇÃO PELAS LICITANTES DE MEMORIAL DESCRITIVO. ERRO NA FÓRMULA PARA COMPOSIÇÃO DO BDI. EXIGÊNCIA DE PRÉVIO CADASTRO PARA PARTICIPAÇÃO NA LICITAÇÃO. INSUFICIÊNCIA NA DEFINIÇÃO DO OBJETO. AUSÊNCIA DE PROJETO BÁSICO. AUSÊNCIA DE PLANILHA DE PREÇOS UNITÁRIOS. PUBLICIDADE RESTRITA DO EDITAL. EXIGÊNCIA DE QUE O RESPONSÁVEL TÉCNICO FAÇA PARTE DO QUADRO PERMANENTE DA EMPRESA LICITANTE. AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVA PARA VEDAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO DE SOCIEDADES EMPRESÁRIAS EM CONSÓRCIO. EXIGÊNCIA CUMULATIVA DE CAPITAL SOCIAL MÍNIMO E GARANTIA DE PROPOSTA. IRREGULARIDADES. PROVIMENTO PARCIAL. APLICAÇÃO DE MULTA.

1. Constitui responsabilidade da empresa licitante arcar com os gastos previdenciários. Desconsiderá-los na proposta apresentada poderá implicar em que ela não suporte os custos da execução do contrato, vindo a reivindicar posteriormente a elaboração de termo aditivo para justificar o percentual devido, podendo comprometer, dessa forma, a execução dos serviços com paralisações e/ou atrasos, com inevitável prejuízo para a Administração.

2. Sendo o Memorial Descritivo parte integrante do Projeto Básico, não pode ele ser elaborado de forma subjetiva por cada licitante, mas sim pela Administração, a fim de balizar as propostas apresentadas.

3. O Acórdão n. 2622/2013 do TCU orienta e demonstra a fórmula correta para se calcular o percentual do BDI.

4. A exigência de prévio cadastro para participação na licitação somente é possível no caso de processo de licitação na modalidade tomada de preços, nos termos do parágrafo 2º do artigo 22 da Lei n. 8.666/93.

5. As obras e os serviços somente poderão ser licitados quando, entre outros requisitos, existir orçamento detalhado em planilhas que expressem a composição de todos os seus custos unitários, nos termos do disposto no inciso II do § 2º do art. 7º da Lei n. 8.666/93.

6. De acordo com o artigo 21 da Lei n. 8.666/93, os avisos contendo os resumos dos editais das concorrências, das tomadas de preços, dos concursos e dos leilões, embora realizados no local da repartição interessada, deverão ser publicados com antecedência, no mínimo, por uma

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1440787

vez, no Diário Oficial do Estado, ou do Distrito Federal quando se tratar, respectivamente, de licitação feita por órgão ou entidade da Administração Pública Estadual ou Municipal, ou do Distrito Federal (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994).

7. A exigência de que o responsável técnico faça parte do quadro permanente da empresa mostra-se, excessiva e limitadora à participação de eventuais interessados no certame, uma vez que o essencial, para a Administração, é que o profissional esteja em condições de efetivamente desempenhar seus serviços no momento da execução de um possível contrato.

8. Em que pese o fato de a restrição à participação de empresas em consórcio envolver a discricionariedade da Administração, há que se demonstrar, com fundamentos sólidos, a escolha feita pelo gestor durante o processo de licitação. Admitir ou negar a participação de consórcios é o resultado de um processo de avaliação da realidade do mercado em face do objeto a ser licitado e da ponderação dos riscos inerentes à atuação de uma pluralidade de sujeitos associados para a execução do objeto.

9. Inadmissível a exigência de garantia de proposta como requisito de qualificação econômico-financeira em certames que já prevejam exigências de comprovação de patrimônio líquido ou capital social mínimos. A exigência cumulativa de capital social mínimo e garantia de proposta significaria esvaziar de sentido a finalidade buscada pela norma insculpida no § 2º do art. 31 da Lei n. 8.666/93, que é, exatamente, a de fornecer alternativas à Administração na busca da melhor forma de comprovar a qualificação econômico-financeira dos licitantes, mediante a utilização de um dos critérios ali previstos e não o seu somatório.

10 . A legislação que regulamenta a licitação busca evitar eventuais imprecisões na definição do objeto do edital, evitando, assim, interferência de predileções pessoais do administrador e garantindo a lisura do julgamento.

11. Considera-se irregular a ausência do Projeto Básico, em afronta ao disposto no § 2º do art. 40, da Lei n. 8.666/93.

Segunda Câmara
1ª Sessão Ordinária – 08/02/2018

I – RELATÓRIO

Trata-se de denúncia apresentada pela sociedade empresária Projeção Engenharia e Arquitetura Ltda., representada por seu sócio Rodrigo Costa Batista, por meio de seu procurador Sr. Lucas Felipe Ferreira, constituído nos termos da procuração de fl. 25, em face da Concorrência Pública n. 11/2015 – Processo Administrativo n. 227/2015, do tipo Menor preço global, promovida pela Prefeitura Municipal de Extrema, cujo objeto é a "Contratação de empresa para fornecimento de materiais e mão de obra para construção de Hospital Municipal", pelo prazo de 18 meses (fl. 106), no valor de R$7.002.862,68 (Sete milhões, dois mil, oitocentos e sessenta e dois reais e sessenta e oito centavos) (fl. 104), conforme planilha, especificações e anexos.

A petição inicial de fls. 01/24 foi protocolizada neste Tribunal em 22/02/2016 e veio instruída com a documentação de fls. 25/120, entre a qual se encontra o instrumento convocatório (fls. 97/109) e seus anexos (fls. 110/120).

Autuada como Denúncia em cumprimento ao despacho de fl. 122, foram os autos distribuídos à minha relatoria no dia 01/03/2016 (fl. 123).

Em síntese, alegou a denunciante ilegalidade de sua desclassificação no certame vez que, segundo ela, não haveria previsão legal para os argumentos que a embasaram, e informou que

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1440787

ingressara com Mandado de Segurança com pedido de Liminar perante o Poder Judiciário no Município de Extrema que, até aquele momento, ainda não havia se manifestado.

Dividiu os fundamentos de sua Denúncia nos seguintes tópicos:

a. Das cláusulas previstas no edital – Desclassificação sem motivo previsto no edital;

b. Sobre os custos do INSS na composição do BDI – Violação da jurisprudência do Tribunal de Contas;

c. Sobre o memorial descritivo;

d. Sobre a composição do BDI;

e. Particularidades ocorridas na Licitação – Decisões puramente discricionárias – oferta de vícios para somente duas empresas;

f. Dos princípios Administrativos e constitucionais aplicáveis;

g. Da melhor proposta apresentada pela empresa Projeçao Engenharia e Arquitetura Ltda. – Empresa de Pequeno Porte.

Ao final, aduzindo risco da iminente assinatura do contrato com a licitante declarada vencedora, requereu a suspensão cautelar do processo licitatório.

No dia 02/03/2016 encaminhei os autos ao Órgão Técnico para análise prévia do instrumento convocatório para fins de subsidiar a decisão de uma possível concessão da liminar pleiteada.

Em atendimento ao despacho de fl. 124, a Coordenadoria de Fiscalização de Obras, Serviços de Engenharia e Perícia apresentou o estudo de fls. 125/132v, concluindo pela constatação de irregularidades, a saber:

1. Não apresentação do Memorial Descritivo;

2. Aparente equívoco da Composição do BDI, em virtude de a soma dos valores da composição resultar um percentual de 22,77% e não 25%, como apresentado.

Com relação aos itens “e”, “f” e “g” (fls. 18/23) acima discriminados, a Unidade Técnica sugeriu que a Coordenadoria de Fiscalização de Editais de Licitação deveria efetuar a análise, por se tratar de matéria de sua competência.

Verificada a plausibilidade das alegações da denunciante, denotada pela existência das irregularidades apuradas pelo Órgão Técnico, cujas conclusões acolhi; percebendo presente o *fumus boni iuris* bem como o *periculum in mora*, e considerando que a licitação pode ser suspensa em qualquer fase até a data da assinatura do contrato, nos termos do disposto no art. 267 do Regimento Interno deste Tribunal, determinei a suspensão imediata da Concorrência Pública nº 001/2015, na fase em que se encontrava (fl. 134/135).

A decisão foi referendada pela 2ª Câmara em 10/03/2016 (fls. 141/142).

Intimados o Sr. Luiz Carlos Bergamin, Prefeito Municipal de Extrema, e o Sr. Carlos Alexandre Morbidelli, Presidente da Comissão Permanente de Licitação (fls. 136/140), os interessados protocolizaram nesta Casa, no dia 14/03/2016, manifestação juntada às fls. 144/148, por meio da qual comunicaram que o objeto do certame em análise já havia sido homologado e contratado, acrescentando, todavia, que haviam suspendido a licitação. Acrescentaram que a suspensão do contrato firmado acarretaria dano *in reverso*, vez que a paralisação das obras poderia implicar perda dos serviços já realizados pela empresa contratada e aumentos do preço dos insumos da obra.

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1440787

A referida manifestação veio acompanhada dos documentos de fls. 150/163, entre os quais se encontram o Termo de Suspensão do certame (fl. 151) bem como o Termo de Homologação, datado de 05/02/2016 (fl. 152), acompanhado de suas publicações (fls. 153 e 158).

Em razão do exposto, determinei a intimação do Prefeito Municipal de Extrema e do Presidente da Comissão de Licitação, para que fossem alertados quanto ao teor da decisão da qual foram comunicados por meio do Ofício nº 3221/2015 – SEC/2ª Câmara, que ordenou a suspensão do certame, determinando que os responsáveis se abstivessem de qualquer ato tendente a efetivar a contratação, ressaltando que a licitação pode ser suspensa em qualquer fase até a assinatura do contrato, nos termos do disposto no art. 267 do Regimento Interno deste Tribunal (fl. 165/165v).

Na oportunidade, foram eles cientificados de que a interrupção das obras iniciadas não poderia ser atribuída a determinação desta Corte de Contas, vez que o procedimento licitatório, cuja suspensão foi determinada, findou-se com a adjudicação, e que, em nenhum momento, foi ordenada a suspensão da execução do contrato firmado com a licitante vencedora do certame.

Em 29/03/2016 foi protocolizado nesta Casa o Ofício n. 01/2016, por meio do qual o Presidente da Comissão Permanente de Licitação de Extrema comunicou a revogação da decisão que havia suspendido a execução do contrato firmado (fls. 174 e 175).

Encaminhados os autos à 1ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios para complementação da análise da denúncia, conforme sugerido pela CFOSEP à fl. 132v, foi elaborado o relatório de fls. 184/187, por meio do qual concluiu pela não procedência dos argumentos apresentados nos itens "e", "f" e "g".

Em seguida, o Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, em parecer preliminar de fls. 189/196, aditou a denúncia apontando as seguintes irregularidades:

1. Previsão de restrições impertinentes para a obtenção do objeto licitado;
2. Insuficiência na definição do objeto;
3. Ausência de cláusulas relativas à aplicação da Lei Complementar n. 123/2006 e suas alterações;
4. Ausência do projeto básico;
5. Ausência de planilha de preços unitários;
6. Publicidade restrita do edital;
7. Exigência de que o responsável técnico faça parte do quadro permanente da empresa;
8. Vedação à participação de sociedades empresárias em consórcio;
9. Exigência cumulativa do capital social mínimo e garantia da proposta;
10. Indícios de direcionamento do certame.

Por meio do despacho de fls. 197, determinei a citação do Sr. Luiz Carlos Bergamin, Prefeito Municipal de Extrema, e do Sr. Carlos Alexandre Morbidelli, Presidente da Comissão de Licitação, para, no prazo de 15 (quinze) dias, apresentarem as justificativas e documentos que entendessem pertinentes acerca das análises técnicas de fls. 124/132v e 184/187, e do parecer do *Parquet* às fls. 189/196.

Devidamente citados (fls. 198/200), os responsáveis apresentaram a defesa de fls. 201/203.

Encaminhados os autos à Coordenadoria de Fiscalização de Obras e Serviços de Engenharia, a Unidade Técnica, após análise da defesa apresentada, se manifestou às fls. 205/218, concluindo pela persistência das irregularidades inicialmente constatadas, e sugerindo a determinação de anulação da concorrência pública n. 11/2015, por infringência ao art. 37 da

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1440787

CR/88 e o art. 3º, §1º, da Lei Federal n. 8.666/93, além da aplicação de multa aos Srs. Luiz Carlos Bergamin e Carlos Alexandre Morbidelli.

O *Parquet*, em manifestação conclusiva de fls. 223/225 opinou pela procedência parcial dos apontamentos e consequente aplicação de multa aos responsáveis, sem prejuízo das demais sanções legais cabíveis, bem como pela determinação de sustação do contrato.

Ao verificar que a Unidade Técnica não apreciou, em sua manifestação final, os aditamentos efetuados pelo Órgão Ministerial, devolvi os autos à 1ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios para complementação da análise, em razão do que foi elaborado o estudo de fls. 228/232.

É o relatório.

II – FUNDAMENTAÇÃO

Cabe inicialmente ressaltar que a defesa juntada às fls. 201/203 foi apresentada de forma genérica, sem especificar os itens que compõem a denúncia, da forma como serão a seguir analisados.

Arguiram os responsáveis que a denunciante não teria observado as exigências contidas no edital, ou seja, a necessidade de fazer constar de sua planilha a previsão do INSS no BDI e na composição de Encargos Sociais.

Acrescentaram que habilitar a empresa seria totalmente temerário ao município, vez que seu preço não seria condizente com o que seria verdadeiramente executado.

Por fim, aduziram que haveria um risco, com evidentes prejuízos ao órgão licitante, que seria solidariamente responsável por eventuais débitos previdenciários decorrentes da obra executada, assim como outros porventura existentes, em face da negligência da Comissão em não inabilitar a empresa que apresentou proposta inadequada ao edital.

Passo à análise das irregularidades denunciadas, das identificadas pelo Órgão Técnico e das aditadas pelo Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, considerando os argumentos de defesa, a documentação acostada, os estudos elaborados, e os pareceres do *Parquet*.

II.1 - Das irregularidades apontadas na denúncia

II.1.1 Desclassificação sem motivo previsto no edital

Segundo a denunciante, teria ela sido desclassificada do certame com base em três questões:

1. Análise do INSS no BDI e na composição dos encargos sociais;
2. Não apresentação do memorial descritivo;
3. Aparente equívoco na composição do BDI.

II.1.1.1 Análise do INSS no BDI e na composição dos encargos sociais

Aduziu a denunciante, às fls. 03/06, que o edital teria previsto no item 7.5.1.1 os motivos que poderiam autorizar a desclassificação de uma licitante, e que, entre eles, não consta que a falta de apresentação do INSS no BDI e na Composição dos Encargos Sociais poderia ser fundamento para desclassificação.

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1440787

Desse modo, concluiu que a Administração teria violado o disposto nos artigos 3º, 41 e 55 da Lei 8.666/93, que asseguram a vinculação do procedimento licitatório ao instrumento convocatório.

De acordo com a denunciante, bastava que a Administração ofertasse a possibilidade de justificativa ou correção de eventual irregularidade, o que não comprometeria o certame, exatamente como teria agido com relação à empresa Delta Engenharia e Manutenção Ltda.

Alegou que a empresa não deixou de apresentar a composição de encargos sociais, como levou a entender a decisão da Comissão de Licitação, mas, pelo contrário, teria elaborado tal composição sem violar o acórdão do TCU, fl. 08.

Acrescentou que o fato de a Administração Municipal não ter apresentado um modelo de composição de Encargos Sociais a ser seguido e, apesar disso, solicitar das licitantes a sua apresentação, violaria os princípios que norteiam a Lei 8.666/93, além de ferir o disposto na súmula 258/2010 do TCU, que dispõe que o detalhamento dos Encargos Sociais e do BDI devem constar expressamente nos anexos do Edital.

Concluiu afirmando que não haveria qualquer prejuízo para a Administração Municipal o fato de a empresa não ter considerado os encargos previdenciários nas composições. Que estes seriam retidos nos pagamentos da empresa e recolhidos a favor da Receita Federal, pelo que seria discricionária e autoritária a atitude da Administração em desclassificá-la.

A respeito esclareceu o Órgão Técnico à fl. 126v que, de acordo com a legislação vigente, Lei Federal 13.161/2105, a regra de desoneração da folha está em vigor desde 1º de dezembro de 2015, e que altera a Lei nº 12.546/2011 com relação à contribuição previdenciária sobre a receita bruta.

Considerando que, no caso em tela, a data base da planilha orçamentária é de 02/01/2015, a nova regra se aplica e deve ser seguida pelas empresas de "Construção civil", que se enquadram nos grupos de CNAE - Classificação Nacional de Atividade Econômica ns. 412, 432 e 439, bem como as empresas de "Infraestrutura" enquadradas no grupo 421, 422, 429 e 431.

De acordo com as informações prestadas pelo Órgão Técnico, os grupos de CNAEs relativos à "Construção civil" tratam das seguintes atividades:

412- Construção de Edifícios;

432- Instalações elétricas, hidráulicas e outras instalações em construções;

439- Outros serviços especializados;

As informações constantes dos autos não permitem verificar em qual dos grupos acima arrolados a denunciante estaria enquadrada, informação imprescindível para identificar o tipo de regime tributário em que ela se enquadra, vez que a desoneração recai sobre a empresa e não sobre o tipo de obra.

Verificou-se, todavia, tratar-se de EPP - Empresa de Pequeno Porte, conforme Contrato Social Consolidado e sua alteração, fls. 28 a 35.

As empresas consideradas ME - Microempresa e EPP - Empresa de Pequeno Porte possuem um regime tributário diferenciado, simplificado e favorecido, conforme a Lei nº 9.317/96 e alterações posteriores da Lei 9.841/99. Este regime ao qual estas empresas estão sujeitas é o regime de nome SIMPLES - Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresa de Pequeno Porte, pelo qual tais empresas podem ou não optar.

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1440787

Explicou o Órgão Técnico à fl. 127 que, no caso da EPP optar por esse regime simplificado, via de regra, estão sujeitas ao recolhimento da contribuição previdenciária sobre a receita bruta. Porém se estas empresas da construção civil forem enquadradas no anexo IV da Lei Complementar do Simples (LC 123/06) serão exceção à regra, e, conforme orientação da Receita Federal, podem se sujeitar ao regime de tributação desonerado, ou regime de desoneração.

De qualquer forma é necessário a qualquer empresa fazer a sua opção ou não pelo regime de desoneração, nos termos estabelecidos na Lei 13.161/15, para o que levarão em conta qual dos regimes implica menor carga fiscal.

Ainda de acordo com o Órgão Técnico (fl. 127), caso a empresa opte pela desoneração, no caso específico do setor de construção civil, a CPRB - Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta substitui a Contribuição Previdenciária Patronal sobre a folha dos salários. Este percentual de CPRB deve ser previsto na composição do BDI.

Já na hipótese de a empresa não optar pela desoneração, ela deverá considerar a tributação referente ao INSS - Instituto Nacional de Seguro Social, órgão responsável pelo recolhimento da Previdência Social, sobre a folha de pagamento. Nesse caso, tal percentual a ser recolhido deverá estar previsto no item INSS da composição dos Encargos Sociais.

Ressaltou o Órgão Técnico à fl. 127, que quando a empresa faz uma previsão do percentual relativo à CPRB na composição do BDI, não poderá prever um percentual de INSS na composição dos Encargos Sociais (regime desonerado). Lado outro, quando a empresa faz a previsão de um percentual de INSS na composição dos Encargos Sociais, não poderá prever um percentual para CPRB na composição do BDI (regime sem desoneração).

No caso em tela verificou-se que a empresa Projeção Engenharia e Arquitetura Ltda. não fez a previsão de nenhum percentual relativo aos gastos previdenciários, deixando "zerado" o item relativo ao INSS na composição dos Encargos Sociais. Desse modo, deveria necessariamente ter considerado na composição do BDI um percentual de CPRB, conforme explicitado, o que impactaria nos custos diretos para a obtenção do preço de venda da obra.

Verificou-se que, de fato, o edital não apresentou a composição do BDI e dos Encargos Sociais, conforme alegado pela denunciante.

O *Parquet* não se manifestou sobre o presente apontamento.

Os defendentes arguiram à fl. 202 que a denunciante não observou as exigências contidas no edital, qual seja, a necessidade de fazer constar de sua planilha a previsão do INSS no BDI e na composição de encargos sociais, razão pela qual seu preço não seria condizente com o que seria verdadeiramente executado.

A súmula 258/2010 do TCU prevê o seguinte:

> 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. (destaquei)

Cumpre, todavia, observar que, ainda que se configure a falha da Administração, ao não fazer constar do edital as composições do BDI e dos Encargos Sociais, a fim de balizar as licitantes, a empresa Projeção Engenharia e Arquitetura Ltda. não poderia deixar de apresentar as suas composições de acordo com as legislações vigentes.

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1440787

O erro cometido pela Administração Municipal, ao não apresentar um modelo de composição de Encargos Sociais a ser seguido, não pode justificar a falha da licitante, de não prever, na elaboração de sua proposta, os gastos previdenciários com os quais teria que arcar.

Considerando que, por força da legislação, é responsabilidade da empresa arcar com os gastos previdenciários, desconsiderá-los na sua proposta poderá implicar em que ela não suporte os custos da execução do contrato vindo a reivindicar posteriormente a elaboração de termo aditivo para justificar o percentual devido, podendo comprometer a execução dos serviços com paralisações e/ou atrasos, com inevitável prejuízo para a Administração.

Sobre a argumentação da denunciante de não lhe haver sido oportunizado justificar ou corrigir a irregularidade em questão, corroboro o entendimento da Comissão de licitação e do Órgão Técnico no sentido de que, como o procedimento licitatório já se encontrava na fase de abertura da proposta comercial, com o conhecimento de todos dos preços ofertados, a justificativa e/ou correção nos preços da proposta apresentada por uma das participantes poderia significar favorecimento e direcionamento do certame, vez que a empresa Projeção Engenharia e Arquitetura Ltda. já tinha o conhecimento do menor preço e poderia se balizar neste preço para fazer a sua nova proposta.

Assim sendo, me alinho ao entendimento da Unidade Técnica para afastar a irregularidade denunciada.

Entendo, todavia, que a Administração deva ser recomendada a, nos próximos certames que venha a deflagrar com objeto igual ou semelhante, faça constar do edital a composição do BDI e dos Encargos Sociais, conforme orienta a Súmula 258/2010 do TCU, a fim de manter a transparência do processo de licitação e evitar questionamentos semelhantes.

II.1.1.2 Não apresentação do memorial descritivo

Aduziu a denunciante (fls. 10/15) que, em nenhum momento, teria sido exigida a apresentação de cópia de memorial descritivo pelas licitantes, mas sim, que as composições de custo unitários, a composição do BDI e dos Encargos Sociais apresentadas estivessem em conformidade total com a Planilha de Serviços e Preços Unitários e Total - ANEXO VI, e Memorial Descritivo – ANEXO VII (item 6.1.8 do edital).

Acrescentou que a redação do edital, quanto a este item, teria interpretação ambígua, e que o documento em questão se trata de algo determinado pela Administração para funcionar como um orientador das especificações da obra.

Afirmou que a sua interpretação foi a mesma de 4 das 7 empresas que foram habilitadas para a 2ª fase, e que a Lei 8.666/93 não exige a apresentação e elaboração do Memorial Descritivo, antes de iniciada a obra.

Transcreveu às fls. 12/14 os arts. 6º e 7º da Lei Federal 8.666/93, concluindo que se houvesse a exigência do Memorial Descritivo no edital, tal fato prejudicaria o Princípio da Isonomia entre os Participantes, vez que cada licitante poderia elaborar seu memorial de acordo com a sua conveniência, assim como o seu orçamento.

Alegou, ainda, que exigência em questão, sem previsão expressa no edital desestabilizaria a segurança jurídica, favorecendo algumas empresas em detrimento de outras, com interpretações subjetivas e obscuras.

Concluiu reafirmando que o edital não estabeleceu que a cópia integral do Memorial Descritivo deveria constar no envelope da proposta, mas sim que as licitantes se balizassem nos memoriais descritivos fornecidos em CD, para elaborar as suas propostas, razão pela qual

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1440787

não haveria fundamentação que autorizasse sua desclassificação pela não apresentação do questionado Memorial Descritivo.

O *Parquet* não se manifestou sobre o presente apontamento.

O referido item 6.1.8 do edital (fl. 101), estabelece o seguinte:

> Anexo à PROPOSTA COMERCIAL a empresa licitante deverá apresentar também a Planilha Demonstrativa de Composição de Custos – Composição Analítica – Composição do BDI e Encargos Sociais, em conformidade total com a Planilha de Serviços e Preços Unitários e Total – ANEXO VI – e o Memorial Descritivo – ANEXO VII -, para a análise técnica a ser realizada pela Secretaria de Obras e Urbanismo da Prefeitura Municipal de Extrema, Estado de Minas Gerais, visando à viabilidade de execução do objeto licitado, sob pena de desclassificação.(Grifo nosso).

Do dispositivo supra depreende-se que, anexo à proposta comercial, a licitante deveria também apresentar:

- Planilha demonstrativa da composição de custo;
- Composição Analítica;
- Composição do BDI e Encargos Sociais.

Verifica-se, também, conforme afirmação da própria denunciante, devem estar em conformidade total com:

- A Planilha de Serviços e Preços Unitários e Total – ANEXO VI;
- Memorial Descritivo – ANEXO VII.

Esclarece o Órgão Técnico à fl. 129v que as exigências elencadas (Planilhas e as composições) devem sempre estar presentes nas propostas comerciais a serem apresentadas por cada concorrente, vez que as composições dos serviços, do BDI e dos Encargos Sociais esclarecem e dão transparência ao preço de planilha proposto pelo licitante.

Ressalta que, tanto a planilha da licitante, quanto as suas composições, devem estar em conformidade com a Planilha Básica da Administração e o seu Projeto Básico, ambos, anexos ao edital, e esclarece que a Planilha Básica, no caso em tela, é a Planilha de Serviços e Preços Unitários e Total, pertencente ao – ANEXO VI e o Memorial Descritivo é um documento do Projeto Básico, pertencente ao ANEXO VII.

A leitura do edital me leva à constatação que, de fato, não foi exigida a apresentação do questionado Memorial Descritivo.

Como bem explanou o Órgão Técnico à fl. 129v, se o referido documento é parte do Projeto Básico, este não poderia mesmo ser elaborado de forma subjetiva por cada licitante, mas sim pela Administração, a fim de balizar as propostas dos licitantes.

O Instituto Brasileiro de Auditoria de Obras Públicas, em sua orientação técnica IBRAOP OT IBR 001/2006, que tem por objetivo uniformizar o entendimento de Projeto Básico, especificada na Lei Federal n. 8.666/93 e alterações posteriores, definiu Memorial Descritivo da seguinte forma:

> 5.2 Memorial Descritivo
>
> Descrição detalhada do objeto projetado, na forma de texto, onde são apresentadas as soluções técnicas adotadas, bem como suas justificativas, necessárias ao pleno entendimento do projeto, complementando as informações contidas nos desenhos referenciados no item 5.1.

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1440787

Coaduno com o entendimento da Unidade Técnica (fl. 130) de que "não cabe à licitante dar soluções para o objeto projetado, vez que, se assim o fosse, cada licitante faria a sua solução de acordo com a sua estrutura, subjetivamente, inviabilizando a comparação dos preços ofertados, ferindo o princípio da isonomia, além de comprometer o julgamento das propostas".

É dever da Administração o planejamento prévio da contratação, cabendo a ela detalhar aquilo que se pretende contratar, descrevendo-o de forma minuciosa no edital, por meio do memorial descritivo.

O art. 3º, § 1º da Lei Federal 8.666/93, assim estabelece:

> Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável 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. (Redação dada pela Lei nº 12.349, de 2010)

Por sua vez dispõe o art. 43, inciso IV e V, da mesma Lei:

> Art. 43.
>
> A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:
>
> IV - verificação da **conformidade de cada proposta com os requisitos do edital** e, conforme o caso, com os preços correntes no mercado ou fixados por órgão oficial competente, ou ainda com os constantes do sistema de registro de preços, os quais deverão ser devidamente registrados na ata de julgamento, promovendo-se a desclassificação das propostas desconformes ou incompatíveis;
>
> V - julgamento e classificação das propostas de acordo com os critérios de avaliação constantes do edital;(Grifo nosso).

Assim sendo, me alinho ao Órgão Técnico no sentido de que a interpretação da Comissão de Licitação, de que os licitantes deveriam apresentar o Memorial descritivo, está equivocada, já que a elaboração de tal documento não pode ser exigida do licitante.

Na hipótese de se estar exigindo cópia do referido memorial "elaborado pela Administração", para que as licitantes o apresentassem juntamente com suas propostas, tal exigência seria completamente descabida.

Entendo, portanto, que a Comissão de Licitação errou em exigir das licitantes o Memorial Descritivo em suas propostas comerciais, e que a denunciante foi desclassificada indevidamente, no que tange à não apresentação do memorial descritivo, pelo que é pertinente a denúncia quanto ao presente apontamento.

II.1.1.3 Aparente equívoco na composição do BDI.

Argumentou a denunciante, às fls. 15/17, que a Comissão de Licitação alegou erro na composição do BDI por ela apresentado.

Após explanar sobre o tema, discorrendo sobre determinações das Leis n. 12.546/2011 e n. 13.161/2015, entre outras, concluiu que teria deixado de ser obrigatório o recolhimento do INSS, como Encargo Social, na folha de pagamento, e que esta seria uma das razões pelas quais não considerou o percentual da referida contribuição na composição dos Encargos Sociais.

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1440787

Afirmou que não teria havido equívoco na composição do BDI e aduziu que o referido percentual para o BDI, resultado de aplicação dos percentuais individuais constantes na fórmula do TCU, conforme orientação definida no Acórdão 2622/2013, seria de 25%.

Reclamou que a Administração não apresentou modelo claro e definido de composição do BDI a ser seguido, pelo que a inabilitação pela Comissão de licitação teria sido subjetiva, ilegal e infundada.

Defendeu que o edital não prevê a hipótese de a composição de BDI ser motivo de inabilitação, e que ela feriria o Princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório. Acrescentou que a documentação por ela apresentada estaria em harmonia com o edital, especialmente com o disposto na cláusula nº 6.3, que determina que no preço proposto pelos licitantes estejam incluídos todos os encargos e tributos para a execução completa da obra.

O *Parquet* não se manifestou sobre o presente apontamento.

O Órgão Técnico manifestou-se à fl. 131 no sentido de que, conforme exposto anteriormente, por ocasião da análise sobre a inclusão do INSS no BDI e na Composição dos Encargos Sociais (item II.1.1.1), a denunciante realmente não apresentou os valores em percentuais relativos aos gastos previdenciários.

Com relação à soma dos valores dos itens do BDI, (a soma dos itens da denunciante totalizou 22,77%) ressaltou que não é por meio de simples adição que se calcula a taxa de BDI, como afirmou a Comissão de Licitação, o que se depreende da legislação pertinente e orientações do TCU.

O Acórdão do TCU sobre o tema - Acórdão 2622/2013, citado pela denunciante, orienta e demonstra a fórmula correta para se calcular o percentual do BDI (transcrição à fl. 16).

O Órgão Técnico, ao aplicar as variáveis apresentadas na composição do BDI (fl. 53) pela empresa Projeção Engenharia e Arquitetura Ltda., na fórmula de referência do TCU (fl. 16) obteve o percentual de 25%, diferentemente do que afirmara a Comissão de Licitação que o apontara como equivalente a 22,77%.

Há que se ressaltar, todavia, que os gastos previdenciários realmente não foram previstos pela denunciante, conforme anteriormente apurado. Desse modo, no caso da empresa optar por considera-lo no BDI através do CPRP, sua composição deverá ser corrigida, vez que será acrescentado nos 25% apurados. Caso contrário, o BDI estaria correto, porém a composição dos Encargos Sociais estaria errada.

Assim sendo, corroboro o entendimento do Órgão Técnico pela pertinência da denúncia quanto ao presente apontamento, vez que a forma correta de se calcular o BDI é aquela constante da orientação do TCU, contrariamente ao afirmado pela Comissão de Licitação de que seu resultado se obteria pela simples soma dos itens que a compõem, que levou à desclassificação da denunciante.

II.1.2 Particularidades ocorridas na Licitação – Decisões puramente discricionárias – oferta de vícios para somente duas empresas

A denunciante alega que a Concorrência Pública nº 011/2015 teria sido objeto de diversas decisões contraditórias e discricionárias, implicando, até mesmo, possíveis favorecimentos (fl. 18).

A título de exemplificação, cita o parecer jurídico de 26/01/2016 (fls. 39/46), segundo o qual, embora a empresa Mactel Engenharia Ltda. (mencionou equivocadamente a empresa Aristo Construtora, conforme comprova o recurso à fl. 40) tivesse juntado planilha em

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1440787

desconformidade com o estabelecido no edital, visto que o somatório desta não conferia com o valor global apresentado, teria opinado pela sua não desclassificação, mediante a possibilidade de correção da planilha.

Mediante tal circunstância, indaga porque também não lhe foi possibilitado reorganizar o seu BDI, e questiona o critério eleito pela Administração para a aplicabilidade do art. 43, § 3º da Lei nº 8.666/93.

Cita, ainda, que a empresa Delta Engenharia e Manutenção Industrial Ltda. teria apresentado cálculo de 2% de INSS na composição de BDI, diferentemente do que prevê a legislação em vigor, já que, considerando que as obras foram iniciadas a partir de 01 de dezembro de 2015, deveria ser aplicado o percentual de 4,5% para a Contribuição Previdenciária sobre o faturamento Bruto, conforme Lei nº 13.161/2015.

Concluiu que a Administração agira de forma temerária em suas decisões, não possuindo entendimento único para garantir a segurança aos licitantes.

Com relação ao fato de a Comissão de Licitação ter possibilitado à empresa Aristo, corrigir os valores divergentes apresentados na planilha orçamentária e nos valores propostos, manifestou-se o Órgão Técnico à fl. 185 pela sua pertinência, vez que o art. 43, § 3º da Lei de Licitações estabelece que "é facultada à comissão em qualquer fase da licitação, a promoção de diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo, vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente na proposta."

Com relação à taxa supostamente errônea aplicada pela empresa Delta Engenharia e Manutenção Industrial Ltda. (2%), quando, segundo o representante, deveria ter sido aplicada a taxa de 4,5%, o Órgão Técnico não verificou nos autos nada que fizesse menção a tal fato (fl. 185v).

O *Parquet* não se manifestou sobre o presente apontamento.

Verifico, do referido Parecer (fl. 40), que se observou, no caso da citada empresa Mactel, divergência entre os valores unitários e global.

Baseado no citado art. 43, § 3º da Lei n. 8.666/93, o parecerista defendeu a possibilidade de correção do item unitário, atentando ao menor preço, o que, segundo ele, "importaria no melhor atendimento do interesse público, por selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração, sem desrespeitar a obrigatoriedade de vinculação ao instrumento convocatório". Acrescentou que "uma eventual divergência" não deveria implicar na exclusão da licitante do certame, devendo lhe ser dada a possibilidade de, querendo, ajustar a planilha, a fim de incluir a referida verba no preço ofertado "sem que isso implique majoração da proposta".

Conforme salientado no aludido parecer (fl. 41), a correção seria, nesse caso, possível, por tratar de erro formal.

Sobre isso, trago à colação trecho de um artigo transcrito pela Unidade Técnica à fl. 185v, que bem se adequa à presente questão[1]:

---

[1] Pesquisado em 18/02/2016 no *site* http://www.portaldelicitacao.com.br/site/artigos/o-erro-formal-e-o-erro-material-noprocedimento-licitatorio/

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1440787

> O erro formal não vicia e nem torna inválido o documento. Haverá um erro formal no documento quando for possível, pelo contexto e pelas circunstâncias, identificar a coisa e validar o ato.
>
> Se um documento é produzido de forma diferente da exigida, mas alcançou os objetivos pretendidos ou a finalidade essencial, reputar-se-á válido (ex.: uma proposta foi manuscrita quando deveria ser datilografada ou impressa; uma proposta foi apresentada em modelo diverso do edital, mas obedeceu a todo conteúdo exigido). Segundo o princípio da instrumentalidade considerar-se-á válido um documento que, embora produzido de forma diferente da exigida, ainda assim, atingir a finalidade pretendida.
>
> Exemplos de erro formal em licitação: o erro de identificação do envelope sanado antes da sua abertura; a ausência de numeração das páginas da proposta ou documentação; os documentos colocados fora da ordem exigida pelo edital; ausência de um documento cujas informações foram supridas por outro documento constante do envelope.

Vale ressaltar que, em diversas oportunidades, o TCU chega a indicar a obrigatoriedade da realização de diligências antes do estabelecimento do juízo pela desclassificação ou inabilitação do licitante:

> É irregular a inabilitação de licitante em razão de ausência de informação exigida pelo edital, quando a documentação entregue contiver de maneira implícita o elemento supostamente faltante e a Administração não realizar a diligência prevista no art. 43, § 3º, da Lei 8.666/93, por representar formalismo exagerado, com prejuízo à competitividade do certame. (Acórdão 1795/2015 – Plenário)
>
> É irregular a desclassificação de empresa licitante por omissão de informação de pouca relevância sem que tenha sido feita a diligência facultada pelo § 3º do art. 43 da Lei nº 8.666/1993. (Acórdão 3615/2013 – Plenário)

Atente-se, todavia, que o poder de diligência somente se legitima quando fundamentada no alcance do interesse público, pela busca da proposta mais vantajosa ou ampla competitividade, e que não é possível a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta.

Assim sendo, considero que as decisões proferidas nos casos da denunciante e da Construtora Mactel Engenharia Ltda. não se apresentam de modo algum contraditórias ou discriminatórias, vez que o segundo caso se permitiu a correção de erro meramente formal, que não alterou a o valor da proposta apresentada, ao contrário da situação da denunciante, cuja inclusão dos índices previdenciários por ela não previstos, implicaria em alteração do valor de sua oferta, em um momento em que, segundo já explicitado por ocasião da análise do item II.1.1.1, já se tinha conhecimento das demais propostas.

Considerando, ainda, a não verificação da questão relativa do suposto erro relativo à taxa aplicada pela empresa Delta Engenharia e Manutenção Industrial Ltda., entendo, em consonância com a conclusão alcançada pelo Órgão Técnico, pela não pertinência das questões suscitadas pela denunciante.

II.1.3 Dos princípios Administrativos e constitucionais aplicáveis

A denunciante cita às fls. 20/22 os princípios que devem reger o procedimento licitatório tais como os da isonomia, legalidade, impessoalidade e igualdade, e destaca vinculação ao instrumento convocatório e julgamento objetivo, previstos no art. 3º da Lei Nº 8.666/1993, destacando a necessária vinculação ao instrumento convocatório, que, segundo ela, não teriam sido observados no caso *sub examine*.

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1440787

Transcreve jurisprudência do Supremo Tribunal Federal a corroborar a necessidade da observância aos referidos princípios e reitera que não teria ocorrido nenhuma irregularidade que justificasse sua exclusão do certame.

O Órgão Técnico manifestou-se no sentido de que não há de se falar em violação aos termos do edital no ato da comissão que desclassificou a denunciante (fl. 186v).

O *Parquet* não se manifestou sobre o presente apontamento.

Verifico que a conclusão alcançada pela denunciante de que tais princípios não teriam sido observados, em especial ao da vinculação ao edital, se devem às supostas irregularidades que, segundo ela, teriam ocorrido na condução do certame e culminado na sua desclassificação, questões estas que vêm sendo apreciadas uma a uma.

É indiscutível a necessidade de observância pela Administração dos citados princípios, que devem sempre pautar sua conduta ao instaurar qualquer procedimento licitatório.

Verificou-se, todavia, nos termos do estudo efetuado no item II.1.1.1, que a desclassificação da empresa Projeção Engenharia e Arquitetura Ltda. se justificou pela ausência de previsão dos gastos previdenciários na composição dos encargos sociais, não podendo, portanto, ser atribuída à violação aos termos do edital, como tenta fazer parecer a denunciante.

Assim sendo, em consonância com a fundamentação apresentada por ocasião da apreciação necessidade de inclusão do INSS no BDI, e com o posicionamento do Órgão Técnico (fl. 186v), entendo que não houve violação aos termos do edital, relativamente ao ato da comissão que desclassificou a denunciante.

Tampouco verifico transgressão aos demais princípios administrativos e constitucionais por ela citados, razão pela qual afasto a irregularidade apontada.

II.1.4 Da melhor proposta apresentada pela empresa Projeção Engenharia e Arquitetura Ltda. – Empresa de Pequeno Porte.

Afirma a denunciante, à fl. 22, que teria apresentado proposta no valor de R$6.147.000,00 (seis milhões, cento e quarenta e sete mil reais), inferior ao apresentado pela empresa vencedora da licitação, estimado em R$ 6.399.345,05 (seis milhões, trezentos e noventa e noventa e nove mil, trezentos e quarenta e cinco reais, cinco centavos).

Alegando ilegitimidade do resultado da licitação, aduz que, caso fosse declarada vencedora do certame, haveria economia de quase R$ 300.000,00 (trezentos mil reais) para os cofres públicos, resultado esse que se alinharia ao princípio do julgamento objetivo das propostas.

O Órgão Técnico manifestou-se pela fragilidade do argumento da denunciante, visto que a melhor proposta nem sempre corresponde àquela em que se oferece o menor preço (fls. 186v/187).

O *Parquet* não se manifestou sobre o presente apontamento.

Como bem ressaltou o Órgão Técnico à fl. 186v, a licitação se rege por dois princípios basilares: ampla competitividade e melhor proposta; sendo ela composta de duas fases: habilitação e proposta.

O princípio da busca pela proposta mais vantajosa para a Administração, encontra-se insculpido no art. 3º da Lei nº 8.666/93, que assim dispõe:

> "Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional, e será processada e julgada em estrita conformidade com os

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1440787

> 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."

A falsa ideia de que a proposta de menor valor é a que melhor atende ao interesse público, nos termos da manifestação técnica à fl. 187, nem sempre reflete a realidade. É o caso, por exemplo, das situações em que o preço ofertado não foi formulado com base nos requisitos determinados no ato convocatório. Nesse caso, por óbvio, o menor preço não equivalerá à melhor proposta.

A própria Lei n. 8.666/93, ao estabelecer no artigo 45, § 1º, os tipos de licitação, dispõe em seu inciso I que "será vencedor o licitante que apresentar a proposta de acordo com as especificações do edital ou convite e ofertar o menor preço". (grifei)

Infere-se, portanto, que a proposta mais vantajosa é aquela em que o licitante oferece o menor preço em oferta consonante com os requisitos estipulados pela Administração. Assim, a proposta que apresenta valor reduzido em relação às demais de nada vale se sua elaboração não atendeu aos critérios expressamente previstos no edital, como ocorreu no presente caso.

Desse modo, corroboro o entendimento do Órgão Técnico pelo descabimento da argumentação apresentada pela denunciante para justificar sua manutenção no certame, razão pela qual, desconsidero o presente apontamento.

II.2 - Dos aditamentos do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas

II.2.1 Previsão de restrições impertinentes para a obtenção do objeto licitado

Aponta o Órgão Ministerial como irregular (fl. 189) a exigência de prévio cadastro para participação na licitação, prevista no item 3.2.1, *caput*, do edital, aduzindo que isto somente é possível no caso de procedimentos licitatórios na modalidade tomada de preços, nos termos do art. 22, § 2º, da Lei n. 8.666/93.

Acrescenta que tal imposição restringiria injustificadamente a competitividade do certame, afrontando o art. 3º, §1º, I da referida lei federal.

Estabelece o edital:

> 3.2.1. Poderão participar do presente certame as empresas previamente cadastradas na Prefeitura Municipal de Extrema, MG, ou que atenderem a todas as condições exigidas para cadastramento até o terceiro dia anterior ao recebimento das propostas, observada a necessária qualificação: [...]

Por sua vez, o mencionado artigo 22 assim dispõe:

> Art. 22 [...]
>
> § 1º **Concorrência** é a modalidade de licitação entre **quaisquer interessados** que, na fase inicial de habilitação preliminar, comprovem possuir os requisitos mínimos de qualificação exigidos no edital para execução de seu objeto.
>
> § 2º **Tomada de preços** é a modalidade de licitação entre **interessados devidamente cadastrados ou que atenderem a todas as condições exigidas para cadastramento** até o terceiro dia anterior à data do recebimento das propostas, observada a necessária qualificação.

O Órgão Técnico corrobora o entendimento do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas pela não aplicabilidade do cadastramento prévio no procedimento licitatório em apreço, por se tratar de Concorrência (fl. 229).

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1440787

A leitura do dispositivo legal supratranscrito não dá margem a outra interpretação senão de que a exigência questionada somente é possível no caso de processo de licitação na modalidade tomada de preços, o que não corresponde ao presente caso.

A Lei n. 8.666/93 assegura em seu art. 3º, parágrafo 1º, inciso I o seguinte:

> 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 [...]

Desse modo, corroboro o entendimento do *Parquet* e do Órgão Técnico pela ilegalidade da exigência insculpida no item 3.2.1 do edital.

II.2.2 Insuficiência na definição do objeto

Aponta o Ministério Público junto ao Tribunal de Contas às fls. 190/191 que, apesar de o item 2.1 do edital (fl. 97) definir o objeto do edital "conforme planilha, especificações e anexos, os referidos anexos" não se verificam as necessárias informações ou dados.

Afirma que o fato implica na ausência da necessária precisão para a efetivação do princípio do julgamento objetivo, inscrito nos artigos 3º, *caput*, e art 45, *caput*, da Lei n. 8.666/93 e destaca a necessidade de maior detalhamento das obras envolvidas na construção do hospital e de suas características para subsidiar as informações referentes ao tipo e quantidade de mão de obra e materiais necessários à execução da obra licitada.

O referido item 2.1 do edital assim estabelece:

> O objeto da presente licitação é a escolha da proposta de menor preço, sob o regime de empreitada global, compreendendo CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA FORNECIMENTO DE MATERIAIS E MÃO DE OBRA PARA CONSTRUÇÃO DE HOSPITAL MUNICIPAL, conforme planilha, especificações e anexos.

Compulsando os documentos carreados aos autos, verifica-se que os anexos VI, VII e VIII, constantes às fls. 118/120, referentes à Planilha Orçamentária, Memorial Descritivo e Cronograma Físico Financeiro, respectivamente, se encontram em branco.

O Órgão Técnico corrobora à fl. 229 o entendimento Ministerial.

Insta salientar que, enquanto a planilha de preços permite verificar as dimensões econômicas do objeto licitado, o memorial descritivo tem por objetivo descrever e especificar de forma clara os serviços a serem executados, e o Cronograma Financeiro permite a programação de recursos necessários às diversas fases que advirão ao longo da execução da obra contratada.

São, portanto, anexos de extrema importância na definição do objeto, vez que interferirão diretamente nas propostas a serem apresentadas pelos licitantes.

A legislação que regulamenta a licitação, como bem expôs o Órgão Ministerial à fl. 190v, busca evitar eventuais imprecisões na definição do objeto do edital, evitando, assim, interferência de predileções pessoais do administrador e garantindo a lisura do julgamento.

Nesse sentido é a decisão do TCU por ele transcrito à fl. 196v:

> [Recursos de reconsideração contra acórdão proferido autos de tomada de contas especial que condenou os responsáveis em débito pelo fato de a licitante vencedora ter instalado elevadores de características inferiores aos cotados em sua proposta]
>
> [VOTO] 14. Assim, a ausência de definição, de forma precisa, da capacidade de cada elevador e da respectiva velocidade para a execução do objeto licitado inviabiliza o

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1440787

> julgamento objetivo das propostas e viola os princípios da igualdade e da competitividade. [...] 21. A violação ao disposto nos arts. 3º, caput, e 7º, § 4º, da Lei n. 8.666/93 restou comprovada nos autos[2]. (grifou)

Assim, constatada a ausência dos referidos anexos, me alinho ao posicionamento do *Parquet* e do Órgão Técnico pela insuficiência na definição do objeto licitado.

II.2.3 Ausência de cláusulas relativas à aplicação da Lei Complementar n. 123/2006 e suas alterações

Chama atenção o Órgão Ministerial (fls. 191v/192) para o fato de não constarem do edital em exame as regras insculpidas no Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, que a elas estabelece tratamento diferenciado no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

Destacando a importância do referido Estatuto, cujas alterações por ele introduzidas resultaram na formalização de empreendimentos econômicos antes clandestinos ou informais, implicando na multiplicação de empreendimentos de base local, voltados para o consumo interno (local ou regional) capazes de absorver a mão de obra do próprio entorno (municipal ou circunvizinha) e de baixo impacto ambiental, ao lado de grandes empreendimentos, muitos dos quais de envergadura internacional, entendeu o *Parquet* que o fato destacado frustraria a legislação e a própria política nacional.

O Órgão Técnico manifestou-se à fl. 229v no sentido de que a ausência no procedimento licitatório de cláusulas disciplinando o tratamento diferenciado para as microempresas e empresas de pequeno porte, não causa restrição à competitividade.

São inegáveis as conquistas e benefícios advindos da aprovação da Lei Complementar n. 123/2006 que, entre outras coisas, favoreceu empreendimentos e o comércio circunvizinhos aos munícipios licitantes, assegurando às ME e EPP, por exemplo, preferência de contratação em caso de desempate (art. 44).

Cumpre observar, todavia, que esta Casa tem firmado entendimento pela não obrigatoriedade de constar do instrumento convocatório os privilégios concedidos às microempresas e empresas de pequeno porte, o que não prescinde sua necessária observância ao se deparar com as situações nas quais são aplicáveis os comandos da referida lei.

Tal posicionamento se evidencia na resposta à Consulta n. 862.465, de relatoria do Conselheiro Mauri Torres, nos seguintes termos:

> Os privilégios concedidos às microempresas e empresas de pequeno porte por força dos arts. 42 e 43 da Lei Complementar nº 123/2006 independem da existência de previsão editalícia, sendo de observância obrigatória pela Administração, quando se deparar com situação fática que se subsume aos comandos normativos em destaque. (TCU: Acórdão 2505/2009 – Plenário. Min. Rel. Augusto Nardes, Sessão 28/10/2009)
>
> [...]
>
> Tais disposições, ainda que não previstas no instrumento convocatório, devem ser seguidas, vez que previstas em lei. Cometerá ilegalidade o Sr. Pregoeiro caso, no decorrer do certame, recuse-se a aplicá-las, se cabíveis.

---

[2] TCU – AC-0522-10/08-P – Sessão 02-04-2008 – Rel. Min. Valmir Campelo – Grifos aditados.

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1440787

> [...]
>
> Dessa forma, apesar de ser aconselhável a inclusão de dispositivo no edital prevendo a aplicação dos benefícios instituídos pelos artigos 42 a 45 da LC nº 123/06, a concessão desses benefícios deve ocorrer independentemente de sua inclusão no edital, posto que decorrem de mandamento legal.
>
> Com base nisso, em resposta à primeira questão formulada pelo Consulente entende-se pela desnecessidade de regulamentação por lei ou decreto, bem como de previsão no ato convocatório da licitação, dos benefícios dispostos nos arts. 42 a 45 da LC 123/06, em razão de sua auto aplicabilidade. (grifou-se)

Consubstanciam-se, ainda, tal entendimento, em acórdãos desta Corte, transcritos pelo Órgão Técnico à fl. 229v, a saber:

> Os privilégios concedidos as microempresas e empresas de pequeno porte pelos arts. 44 e 45 da Lei Complementar no 123/2006 independem da existência de previsão editalícia. **Acórdão 2144/2007 Plenário (Sumario)**
>
> Os privilégios concedidos as microempresas e empresas de pequeno porte por força dos arts. 42 e 43 da Lei Complementar no 123/2006 independem da existência de previsão editalícia, sendo de observância obrigatória pela Administração, quando se deparar com situação fática que se subsume aos comandos normativos em destaque. **Acórdão 2505/2009 Plenário (Sumário)**

Da mesma forma se posiciona a Advocacia Geral da União, conforme se observa por de sua Orientação Normativa n. 07, de 01/04/2009 (publicada no Diário Oficial da União em 07/04/2009):

> O tratamento favorecido de que tratam os arts. 43 a 45 da Lei Complementar nº 123, de 2006, deverá ser concedido às microempresas e empresas de pequeno porte independentemente de previsão editalícia.

Desse modo, me alinho ao entendimento do Órgão Técnico no sentido de que a ausência no instrumento convocatório de cláusulas disciplinando o tratamento diferenciado para as microempresas e empresas de pequeno porte não constitui irregularidade.

II.2.4 Ausência do projeto básico

Apontou o Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, como irregular, a falta de Projeto Básico como anexo do instrumento convocatório (fls. 192/192v), ressaltando tratar de elemento essencial ao procedimento licitatório.

O Órgão Técnico não se manifestou sobre o apontamento.

A Lei n. 8.666/93, em seu artigo 6º, inciso IX, define Projeto Básico como sendo:

> [...] conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado, para caracterizar a obra ou serviço, ou complexo de obras ou serviços objeto da licitação, elaborado com base nas indicações dos estudos técnicos preliminares, que assegurem a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento, e que possibilite a avaliação do custo da obra e a definição dos métodos e do prazo de execução, devendo conter os seguintes elementos:
>
> a) desenvolvimento da solução escolhida de forma a fornecer visão global da obra e identificar todos os seus elementos constitutivos com clareza;
>
> b) soluções técnicas globais e localizadas, suficientemente detalhadas, de forma a minimizar a necessidade de reformulação ou de variantes durante as fases de elaboração do projeto executivo e de realização das obras e montagem;

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1440787

c) identificação dos tipos de serviços a executar e de materiais e equipamentos a incorporar à obra, bem como suas especificações que assegurem os melhores resultados para o empreendimento, sem frustrar o caráter competitivo para a sua execução;

d) informações que possibilitem o estudo e a dedução de métodos construtivos, instalações provisórias e condições organizacionais para a obra, sem frustrar o caráter competitivo para a sua execução;

e) subsídios para montagem do plano de licitação e gestão da obra, compreendendo a sua programação, a estratégia de suprimentos, as normas de fiscalização e outros dados necessários em cada caso;

f) orçamento detalhado do custo global da obra, fundamentado em quantitativos de serviços e fornecimentos propriamente avaliados;

X - Projeto Executivo - o conjunto dos elementos necessários e suficientes à execução completa da obra, de acordo com as normas pertinentes da Associação Brasileira de Normas Técnicas - ABNT;

XI - Administração Pública - a administração direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, abrangendo inclusive as entidades com personalidade jurídica de direito privado sob controle do poder público e das fundações por ele instituídas ou mantidas;

XII - Administração - órgão, entidade ou unidade administrativa pela qual a Administração Pública opera e atua concretamente;

XIII - Imprensa Oficial - veículo oficial de divulgação da Administração Pública;

XIII - Imprensa Oficial - veículo oficial de divulgação da Administração Pública, sendo para a União o Diário Oficial da União, e, para os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, o que for definido nas respectivas leis; (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

XIV - Contratante - é o órgão ou entidade signatária do instrumento contratual;

XV - Contratado - a pessoa física ou jurídica signatária de contrato com a Administração Pública;

XVI - Comissão - comissão, permanente ou especial, criada pela Administração com a função de receber, examinar e julgar todos os documentos e procedimentos relativos às licitações e ao cadastramento de licitantes.

XVII - produtos manufaturados nacionais - produtos manufaturados, produzidos no território nacional de acordo com o processo produtivo básico ou com as regras de origem estabelecidas pelo Poder Executivo federal; (Incluído pela Lei nº 12.349, de 2010)

XVIII - serviços nacionais - serviços prestados no País, nas condições estabelecidas pelo Poder Executivo federal; (Incluído pela Lei nº 12.349, de 2010)

XIX - sistemas de tecnologia de informação e comunicação estratégicos - bens e serviços de tecnologia da informação e comunicação cuja descontinuidade provoque dano significativo à administração pública e que envolvam pelo menos um dos seguintes requisitos relacionados às informações críticas: disponibilidade, confiabilidade, segurança e confidencialidade. (Incluído pela Lei nº 12.349, de 2010)

XX - produtos para pesquisa e desenvolvimento - bens, insumos, serviços e obras necessários para atividade de pesquisa científica e tecnológica, desenvolvimento de tecnologia ou inovação tecnológica, discriminados em projeto de pesquisa aprovado pela instituição contratante. (Incluído pela Lei nº 13.243, de 2016)

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1440787

A referida Lei de Licitações estabelece em seu art. 40, § 2º, que o projeto básico deve estar anexado ao ato convocatório, dele sendo parte integrante, e deve ser elaborado segundo as exigências acimas elencadas.

Assegura, ainda, o referido diploma legal (conforme mencionado pelo Órgão Ministerial à fl. 192), em seu art. 40, inciso IV, que o edital deve indicar, obrigatoriamente, o local onde poderá ser examinado e adquirido o projeto básico.

Apesar da indiscutível imprescindibilidade do Projeto Básico, não verifico entre os anexos juntados às fls. 106/120 o referido documento, o que corrobora a irregularidade aditada pelo *Parquet*.

Assim sendo, me alinho ao Ministério Público junto ao Tribunal de Contas para considerar irregular a ausência do Projeto Básico, em afronta ao disposto no § 2º do art. 40, da Lei n. 8.666/93.

II.2.5 Ausência de planilha de preços unitários

Apontou, ainda, o Órgão Ministerial, como irregular, a ausência do orçamento estimado em planilhas de quantitativos entre os anexos do edital (fl. 192v).

O Órgão Técnico confirmou a ausência do aludido anexo à fl. 230.

Para fundamentar seu entendimento pela ilegalidade da falta da mencionada planilha, reproduziu o *Parquet* trecho da cartilha produzida por este Tribunal intitulada "Principais irregularidades encontradas em editais de licitação – pneus" (fl. 192v).

É indiscutível a imprescindibilidade do planejamento orçamentário ao se conceber a elaboração de qualquer procedimento licitatório.

O art. 14 da Lei 8.666/93 é taxativo ao dispor que "nenhuma compra será feita sem a adequada caracterização de seu objeto e indicação dos recursos orçamentários para seu pagamento, sob pena de nulidade do ato e responsabilidade de quem lhe tiver dado causa".

Para a indicação dos recursos necessários para custear a aquisição ou serviço a ser contratado faz-se indispensável o conhecimento prévio do valor estimado da licitação, e é a partir de pesquisas que se obtêm os parâmetros necessários para julgar se os valores ofertados estão adequados, inexequíveis ou acima do valor de mercado.

Rafael Carvalho Rezende Oliveira[3] assim se manifestou sobre a importância dos sistemas de referências de preços:

> O 'orçamento detalhado em planilhas' [...] é importante para saber se as propostas que serão apresentadas pelos interessados na licitação estão de acordo com o mercado. O Poder Público tem criado sistemas de referência de preços que norteiam a elaboração do referido orçamento, por exemplo, o Sistema Nacional de Pesquisa de Custos e Índices da Construção Civil (SINAPI), mantido pela Caixa Econômica Federal.

Pacífica, pois, a necessidade de elaboração de tais planilhas, cumpre verificar a obrigatoriedade de elas constarem como anexo dos editais.

---

3 OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. Licitações e contratos. 3. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014. (formato e-book)

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1440787

Acrescento que a Lei n. 8.666/93, em seu art. 40, § 2º, II, com a redação dada pela Lei n. 8.883/94 dispõe que:

> Art. 40 [...]
>
> § 2º Constituem anexos do edital, dele fazendo parte integrante:
>
> II - orçamento estimado em planilhas de quantitativos e preços unitários

No caso específico, em que se licita fornecimento de materiais e mão de obra para a construção de hospital municipal, sob a modalidade menor preço global, aplica-se o art. 7º, 2º da Lei .666/93 que assim dispõe:

> Art. 7º [...]
>
> § 2º As obras e os serviços **somente poderão ser licitados** quando:
>
> II - existir orçamento detalhado em planilhas que expressem a composição de todos os seus custos unitários; (grifo nosso)

Constatado, portanto, a ausência do referido anexo ao instrumento convocatório em análise, me alinho ao entendimento do *Parquet* e do Órgão Técnico pela irregularidade apontada.

II.2.6 Publicidade restrita do edital

Aduziu o Ministério Público junto ao Tribunal de Contas às fls. 192v/193, a possibilidade de publicidade restrita do edital, pelo que se manifestou para que os responsáveis apresentassem a documentação a comprobatória a ela referente.

Transcreveu o Órgão Ministerial o art. 21 da Lei n. 8.666/93 que assim dispõe sobre a questão:

> Art. 21. Os avisos contendo os resumos dos editais das concorrências, das tomadas de preços, dos concursos e dos leilões, embora realizados no local da repartição interessada, deverão ser publicados com antecedência, no mínimo, por uma vez: (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)
>
> I - no Diário Oficial da União, quando se tratar de licitação feita por órgão ou entidade da Administração Pública Federal e, ainda, quando se tratar de obras financiadas parcial ou totalmente com recursos federais ou garantidas por instituições federais; (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)
>
> II - no Diário Oficial do Estado, ou do Distrito Federal quando se tratar, respectivamente, de licitação feita por órgão ou entidade da Administração Pública Estadual ou Municipal, ou do Distrito Federal; (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)
>
> III - em jornal diário de grande circulação no Estado e também, se houver, em jornal de circulação no Município ou na região onde será realizada a obra, prestado o serviço, fornecido, alienado ou alugado o bem, podendo ainda a Administração, conforme o vulto da licitação, utilizar-se de outros meios de divulgação para ampliar a área de competição. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)
>
> § 1º O aviso publicado conterá a indicação do local em que os interessados poderão ler e obter o texto integral do edital e todas as informações sobre a licitação. [...]

Os defendentes não enviaram quaisquer documentos que pudessem vir a comprovar que a divulgação do edital se dera em conformidade com o estipulado pelo dispositivo legal acima reproduzido.

O Órgão Técnico corroborou a ausência de demonstração das necessárias publicações entre os documentos que integram os presentes autos.

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1440787

Assim sendo, considerando que, nos termos destacados pelo Ministério Público junto ao Tribunal de Contas (fl. 192v), "a validade da licitação depende da ampla divulgação de sua existência, efetivada com antecedência que assegure a participação dos eventuais interessados e o conhecimento de toda a sociedade", e tendo em vista a não verificação da mesma, ratifico a irregularidade apontada.

II.2.7 Exigência de que o responsável técnico faça parte do quadro permanente da empresa

O Ministério Público junto ao Tribunal de Contas apontou como irregular, à fl. 193, o item 3.2.1.4.2 do edital (fl. 99) que exige que o detentor do atestado de responsabilidade técnica pela execução dos serviços deve pertencer ao quadro permanente da sociedade empresária na data da entrega da documentação.

Aduz que a exigência de comprovação de vínculo permanente com profissional incumbido de realizar, em caso de contratação, certas atividades de ordem técnica, pode ser considerada abusiva e que reputar-se-ia suficiente para o atendimento do interesse público que o profissional arrolado no citado item do edital se comprometesse a participar da execução do contrato que eventualmente seja firmado com a Administração Pública.

O Órgão Técnico confirmou tal entendimento, afirmando que o vínculo trabalhista constitui uma opção.

Dispõe o edital da seguinte forma:

> 3.2.1.4 Documentação relativa à qualificação técnica:
>
> [...]
>
> 3.2.1.4.2.2 Prova de possuir, em seu quadro dirigente ou de pessoal permanente **com vínculo empregatício**, na data de entrega da proposta, profissional(is) de nível superior, **responsável(eis) técnico(s) da licitante**, detentor(es) de atestado(s) devidamente registrado na entidade profissional competente relativo(s) a execução de serviços, necessariamente abrangendo obras semelhantes ao objeto da licitação.
>
> [...]
>
> 3.2.1.4.2.1 O vínculo de dirigente de empresa será feito através de cópia da ata de eleição ou de contrato social e/ou última alteração, conforme o caso, declaratório de sua investidura no cargo (destaquei)

Inicialmente cumpre destacar que a exigência de comprovação de vínculo empregatício do responsável técnico com a licitante não se coaduna com o comando previsto no § 6º do art. 30 da Lei nº 8.666, de 1993, que assim estatui, *in verbis*:

> Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:
>
> (...)
>
> § 6º As exigências mínimas relativas a instalações de canteiros, máquinas, equipamentos e pessoal técnico especializado, considerados essenciais para o cumprimento do objeto da licitação, serão atendidas mediante a apresentação de relação explícita e da declaração formal da sua disponibilidade, sob as penas cabíveis, vedada as exigências de propriedade e de localização prévia.

Sobre a questão leciona Marçal Justen Filho (texto reproduzido pelo Órgão Ministerial à fl. 193v):

> Não é possível, enfim, transformar a exigência de qualificação técnica profissional em uma oportunidade para garantir "emprego" para certos profissionais. Não se pode

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1440787

> conceber que as empresas sejam obrigadas a contratar, sob vínculo empregatício, alguns profissionais apenas para participar da licitação. A interpretação ampliativa e rigorosa da exigência de vínculo trabalhista se configura como uma modalidade de distorção: o fundamental, para a Administração Pública, é que o profissional esteja em condições de efetivamente desempenhar seus trabalhos por ocasião da execução do futuro contrato. [...] É suficiente, então, a existência de contrato de prestação de serviços, sem vínculo trabalhista e regido pela legislação civil comum.[4]

Valendo-me, ainda, da fundamentação apresentada pelo *Parquet* (fls. 193v/194), transcrevo entendimento do Tribunal de Contas da União nesse sentido:

> [...] 8. O artigo 30, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/93, utiliza a expressão "qualificação técnico-profissional" para indicar a existência, nos quadros permanentes de uma empresa, de profissionais em cujo acervo técnico conste a responsabilidade pela execução de obras ou serviços similares àqueles aspirados pelo órgão ou entidade da Administração.
>
> 9. Todavia, há que se atentar para o fato de que a Lei nº 8.666/93 não define o que seja "quadro permanente". Assim, essa expressão poderia ser compreendida como o conjunto de pessoas ligadas à empresa de modo permanente, sem natureza eventual, por meio de vínculos de natureza trabalhista e/ou societária. Esse conceito, entretanto, reclama certa ampliação nas hipóteses em que a autonomia no exercício da profissão descaracteriza o vínculo empregatício sem afastar a qualificação do sujeito como integrante do quadro permanente, como é o caso dos profissionais da área de engenharia.
>
> 10. A exigência de que as empresas concorrentes possuam vínculo empregatício, por meio de carteira de trabalho assinada, com o profissional técnico qualificado mostra-se, ao meu ver, excessiva e limitadora à participação de eventuais interessados no certame, uma vez que o essencial, para a Administração, é que o profissional esteja em condições de efetivamente desempenhar seus serviços no momento da execução de um possível contrato. Em outros termos, o sujeito não integrará o quadro permanente quando não estiver disponível para prestar seus serviços de modo permanente durante a execução do objeto do licitado.
>
> 11. A regra contida no artigo 30, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/93, não pode ser tomada em caráter absoluto, devendo-se sopesá-la diante dos objetivos que se busca alcançar com a realização das licitações, quais sejam, a garantia de observância ao princípio da isonomia e a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração.
>
> 12. Assim, se o profissional assume os deveres de desempenhar suas atividades de modo a assegurar a execução satisfatória do objeto licitado, o correto é entender que os requisitos de qualificação profissional foram atendidos. Não se pode conceber que as empresas licitantes sejam obrigadas a manter profissionais de alta qualificação, sob vínculo empregatício, apenas para participar da licitação, pois a interpretação ampliativa e rigorosa da exigência de vínculo trabalhista se configuraria como uma modalidade de distorção.
>
> 13. Atender, no caso em tela, à letra fria desse dispositivo, sem considerar os objetivos da Administração e os limites de exigência de qualificação técnica, suficientes para a garantia do cumprimento das obrigações, seria desbordar para o formalismo que se basta em si mesmo, sem ter em vista qualquer outro objetivo consentâneo com o interesse público.

---

[4] Justen Filho, Marçal. *Comentários à lei de licitações e contratos administrativos*. 12 ed. Ed. Dialética. 2008. São Paulo. p. 425.

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1440787

> 14. As exigências de qualificação técnica, sejam elas de caráter técnico profissional ou técnico operacional, portanto, não devem ser desarrazoadas a ponto de comprometer a natureza de competição que deve permear os processos licitatórios realizados pela Administração Pública. Devem constituir tão somente garantia mínima suficiente para que o futuro contratado demonstre, previamente, capacidade para cumprir as obrigações contratuais.
>
> 15. Nesse sentido, entendo que seria suficiente, segundo alega a representante, a comprovação da existência de um contrato de prestação de serviços, sem vínculo trabalhista e regido pela legislação civil comum.
>
> 16. Esse posicionamento encontra guarida no entendimento segundo o qual a Constituição Federal somente autoriza exigências que configurem um mínimo de segurança. Portanto, não há de se admitir exigências que vão além disso com base no argumento de que a segurança da Administração restaria ampliada, na medida em que o máximo de segurança corresponderia, inequivocamente, ao máximo da restrição. E essa não é a solução proclamada pela Carta Magna.
>
> 17. Desse modo, os fatos noticiados pela representante refletem, ao meu ver, a prática de ato contrário aos princípios norteadores e ao caráter competitivo dos procedimentos licitatórios.[5]

Verifica-se que as exigências acerca da qualificação técnica considerar-se-iam atendidas mediante mera declaração do responsável técnico se comprometendo a participar da execução do contrato que eventualmente fosse firmado com a Administração Pública.

Entendo, portanto, que a exigência insculpida no item 3.2.1.4.2 do edital exorbita as normas aplicáveis e prejudica o caráter competitivo do certame, razão pela qual ratifico a irregularidade destacada no presente apontamento.

II.2.8 Vedação à participação de sociedades empresárias em consórcio.

Apontou o Ministério Público junto ao Tribunal de Contas como irregular a ausência de justificativa para a vedação à participação de empresas em consórcio no procedimento licitatório (fl. 194).

O Órgão Técnico se manifestou no mesmo sentido (fl. 230), aduzindo ser "uníssono o entendimento de que a permissão ou proibição deverá ser sempre justificada pelo Poder Público".

O item 3 do edital assim estabelece (fl. 97):

> 3 . DAS CONDIÇÕES E RESTRIÇÕES DE PARTICIPAÇÃO
>
> 3.1. Das restrições. Não poderão participar:
>
> [...]
>
> 3.1.3. empresas em consórcio

Destacou o Órgão Minsterial à fl. 194 a lição de Marçal Justen Filho[6] no sentido de que, embora a decisão sobre a admissão ou não de consórcios seja discricionária, a Administração Pública deve

---

[5] Acórdão 2297/2005 – Plenário, TCU.

[6] JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. São Paulo: Dia~lética, 2008, p. 463-466.

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1440787

tomá-la tendo em conta dois aspectos principais. Por um lado, se as empresas aptas a se reunirem em consórcio são capazes isoladamente de atender ao objeto do certame, tem-se diminuição da competitividade, pois elas poderiam competir entre si. Nesse caso, a medida mais adequada é a vedação à participação de consórcios. Por outro lado, no caso de objetos complexos, em que apenas poucas empresas isoladamente consigam prestá-lo, com o intuito de ampliar a concorrência, deve-se admitir a sua união em forma de consórcio.

Cumpre ressaltar que a irregularidade aditada pelo *Parquet* não diz respeito à vedação de empresas em consórcio no certame, mas à ausência de justificativa para a opção da Administração por tal opção.

Mais uma vez valendo-me dos ensinamentos de Justen Filho, "admitir ou negar a participação de consórcios é o resultado de um processo de avaliação da realidade do mercado em face do objeto a ser licitado e da ponderação dos riscos inerentes à atuação de uma pluralidade de sujeitos associados para a execução do objeto"[7].

Nesse sentido expõe o TCU, em seu Informativo sobre Licitações e Contratos nº 106 (Sessões: 15 e 16 de maio de 2012):

> Relatório de Auditoria do Tribunal tratou das obras do Projeto de Integração do Rio São Francisco com as bacias hidrográficas do Nordeste Setentrional (PISF), especificamente do Lote 5, do Edital de Concorrência nº 12011/2011, realizada pelo Ministério da Integração Nacional – (MI). Uma das irregularidades apontadas foi a restrição à participação de empresas em consórcio. Segundo o MI, "a participação de empresas sob a forma de consórcio envolveria a discricionariedade da Administração", sendo que, conforme precedente jurisprudencial do TCU, "o juízo acerca da admissão ou não de empresas consorciadas na licitação dependerá de cada caso concreto". Ao concordar com a alegação apresentada, o relator registrou em seu voto que "há que se demonstrar com fundamentos sólidos a escolha a ser feita pelo gestor durante o processo de licitação no que toca à vedação da participação de consórcios, ou mesmo à sua autorização". Deveria ser analisada, portanto, a situação de cada empreendimento, a partir de suas variáveis, tais quais o risco à competitividade, as dificuldades de gestão da obra e a capacitação técnica dos participantes. Diante disso, a partir do que fora examinado pela unidade instrutiva, para o relator, "há que se ponderar para o fato de que cabe ao gestor definir qual o caminho a tomar relativamente à participação ou não de consórcios, **de forma motivada no âmbito do processo licitatório**". Nos termos do voto do relator, o Plenário manifestou sua anuência. Precedente citado: Acórdão nº 1246/2006, do Plenário. Acórdão n.º 1165/2012-Plenário, TC 037.773/2011-9, rel. Min. Raimundo Carreiro, 16.5.2012.

Corroborando tal entendimento destaco julgados recentes da minha relatoria acerca do referido tema - Denúncias ns. 801.288 e 944.766, nos quais defendo a irregularidade da vedação de participação de empresas consorciadas sem a devida justificativa.

Em que pese todo o entendimento a respeito, não verifico, entre os documentos que instruem os presentes autos, qualquer justificativa que pudesse me levar à convicção de que a decisão pela proibição à participação de empresas consorciadas no certame em análise tenha decorrido de uma avaliação cuidadosa, realizada pela Administração do município de Extrema, na fase interna do certame, que culminou no entendimento de ser esta a opção mais adequada ao caso concreto.

---

[7] JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 12. Ed. São Paulo: Dialética, 2008, p. 465

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1440787

Assim sendo, coaduno com o entendimento do Órgão Ministerial e da Unidade Técnica pela irregularidade apontada.

II.2.9 Exigência cumulativa de capital social mínimo e garantia de proposta

Apontou o Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, como irregular (fl. 194v), a exigência cumulativa, no edital, da comprovação de capital social mínimo e garantia da proposta (itens 3.2.1.3.4 e 3.2.1.5.2).

Aduziu o Órgão Ministerial que tal cumulação estaria vedada pela Lei n. 8.666/93, conforme disposição insculpida em seu artigo 31, § 2º.

O Órgão Técnico corroborou o entendimento do *Parquet* com fundamento na legislação apontada e em entendimento do TCU, citando, como exemplo, o Acórdão de n. 2.743, de relatoria do Ministro Marcos Bemquerer (fls. 230v/231).

Estabelecem os referidos dispositivos editalícios:

> 3.2.1.3 Documentação relativa à qualificação econômico-financeira.
>
> [...]
>
> 3.2.1.3.4 Capital mínimo ou valor do patrimônio líquido de no mínimo 10% (dez por cento) do valor estimado da contratação, devendo a comprovação ser feita relativamente a data de apresentação da proposta, na forma da lei, admitida a atualização para esta data através de índices oficiais.
>
> [..]
>
> 3.2.1.5.2 comprovante de garantia de manutenção de proposta no valor de R$ 70.028,62 (setenta mil vinte e oito reais e sessenta e dois centavos), correspondente a 1% (um por cento) do valor estimado da obra, devendo ser apresentado dentro o envelope de habilitação.

Por sua vez, dispõe o art. 31, § 2º, da Lei de Licitações:

> Art. 31. A documentação relativa à qualificação econômico-financeira limitar-se-á a:
>
> [..]
>
> § 2º A Administração, nas compras para entrega futura e na execução de obras e serviços, poderá estabelecer, no instrumento convocatório da licitação, a exigência de capital mínimo ou de patrimônio líquido mínimo, ou ainda as garantias previstas no § 1º do art. 56 desta Lei, como dado objetivo de comprovação da qualificação econômico-financeira dos licitantes e para efeito de garantia ao adimplemento do contrato a ser ulteriormente celebrado.

A leitura do dispositivo supra conduz ao entendimento de que a comprovação da capacitação econômico-financeira por meio de apenas uma das alternativas indicadas se faz suficiente, razão pela qual foram elas apresentadas de forma alternativa - uma <u>ou</u> outra.

Nesse diapasão é a manifestação de Marçal Justen Filho, transcrita pelo *Parquet* às fls. 194/195:

> A redação do § 2º comporta interpretação bastante razoável, em que as três alternativas ali indicadas seriam consideradas como equivalentes. Isso significaria que o particular poderia comprovar sua capacitação econômico-financeira por uma de três vias. Essa alternativa afigura-se muito mais interessante para os fins buscados pelo Estado, especialmente porque permite a ampliação da utilização do seguro-garantia. Nesse caso, seria plenamente utilizável a experiência estrangeira dos seguros de performance.

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1440787

> Essa interpretação redunda na atribuição ao particular da possibilidade de comprovar o preenchimento desses requisitos por uma das três vias, à sua escolha.
>
> A alternativa não tem sido explorada na realidade prática, mas nada impede que o seja. Poderia, inclusive, o interessado impugnar a cláusula editalícia que não previsse a possibilidade da aplicação da alternatividade.
>
> Não se contraponha o argumento de que a Administração disporia de discricionariedade para escolher a via que bem lhe aprouvesse para apurar objetivamente a qualificação econômico-financeira dos licitantes. Esse raciocínio não pode sobreviver a uma questão também objetiva: qual é o melhor, para a Administração, entre a situação de o licitante ser titular de um certo patrimônio ou de apresentar um seguro-garantia no mesmo valor? A resposta é evidente: o mais satisfatório é o seguro-garantia, inclusive porque a evolução dos fatos pode conduzir à redução do patrimônio líquido do sujeito, sem que tal sequer chegue ao conhecimento da Administração. Já o seguro-garantia ou outra das alternativas previstas no art. 56, § 1º, envolve uma situação de segurança muito mais efetiva.[8]

No mesmo sentido tem decidido o Tribunal de Contas da União (processo n. 029386/2014-4):

> (...) sobre a prestação de patrimônio mínimo de 5% como requisito de habilitação cumulado com garantia de execução contratual, os precedentes citados pelo ICMBio para justificar a cumulação não se aplicam ao disposto no art. 31, § 2º, da Lei 8.666/1993. A jurisprudência do TCU vai no sentido da impossibilidade da cumulação da exigência de patrimônio mínimo como requisito de habilitação com a outra garantia de execução contratual, conforme o disposto no Enunciado da Súmula de Jurisprudência do TCU 275;
>
> 19. No Acórdão 1.905/2009 – Plenário, o Tribunal enfrentou essa questão, para, após concluir que tal acumulação ofende o art. 31, § 2º, da Lei 8.666/1993, determinar ao jurisdicionado que se abstivesse de exigir, nos editais de futuros certames licitatórios, a apresentação de patrimônio líquido mínimo, cumulativamente, com a prestação da garantia prevista no art. 31, inciso III, da Lei 8.666/1993, para fins de comprovação de capacidade econômico-financeira, bem como a prestação de garantia como requisito autônomo de habilitação, vez que tal garantia, quando exigida, integra a qualificação econômico-financeira. Eis o excerto constante do Relatório, acolhido no Voto do Relator, que conduziu ao referido **decisum** (TC 006.674/2009-8):
>
> 'Ora, independentemente da maneira como foi prevista a mencionada garantia, seja como requisito de qualificação econômico-financeira ou como requisito autônomo de habilitação, o fato é que tal garantia não pode ser exigida dos licitantes em certames que já prevejam exigências de comprovação de patrimônio líquido ou capital social mínimos. Buscar interpretar o § 2º do art. 31 da referida lei de outra forma ou, ainda, desmembrar a garantia dos demais requisitos de qualificação econômico-financeira e exigi-la concomitantemente à comprovação de percentual mínimo de patrimônio líquido ou capital social, seria esvaziar de todo sentido a finalidade buscada pela norma, que é, exatamente, a de fornecer alternativas à Administração na busca da melhor forma de comprovar a qualificação econômico-financeira dos licitantes, mediante a utilização de um dos critérios ali previstos e não o seu somatório.
>
> (...)

---

[8] Justen Filho, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 12 ed. Ed. Dialética. 2008. São Paulo. p. 451.

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1440787

> Aqui, mais uma vez, cumpre relembrar que a garantia habilitatória prevista no inciso III do art. 31 da Lei nº 8.666/93, comumente chamada de 'garantia de proposta', destina-se, exclusivamente, a comprovar a boa situação financeira das empresas licitantes, como os demais requisitos de qualificação econômico-financeira elencados no mesmo dispositivo legal, e não a resguardar a Administração de possíveis prejuízos em caso de eventual inadimplemento contratual, para a qual a lei já prevê a prestação da garantia prevista em seu art. 56, pelo contratado.'

Desse modo, considerando o disposto na legislação que regulamenta a matéria, consubstanciada na jurisprudência citada, me alinho ao entendimento do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas e ao Órgão Técnico pela procedência do presente apontamento.

II.2.10 Indícios de direcionamento do certame

Aduz o Órgão Ministerial (fl. 195v), em seu apontamento final, que as irregularidades destacadas, entre as quais constam cláusulas consideradas restritivas, pode levar a indícios de direcionamento do certame.

Acrescenta que no cenário apresentado no procedimento licitatório em estudo "ganha relevo a inabilitação indevida da denunciante".

Os defendentes não se manifestaram sobre isso.

O Órgão Técnico manifestou-se, à fl. 231v, afirmando que "seguindo a lógica do Ministério Público de Contas, fica evidenciada direcionamento do certame" (sic).

Nas análises efetuadas sobre os apontamentos constantes da presente denúncia, aos quais se integraram os aditamentos do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, foram identificadas irregularidades de caráter restritivo, tais como exigência de apresentação pelas licitantes de memorial descritivo, exigência de que o responsável técnico faça parte do quadro permanente da empresa, e vedação à participação de sociedades empresárias em consórcio sem justificativa, entre outras.

Não corroboro, todavia, o ponto de vista do *Parquet* no sentido de que as falhas identificadas concorreram para a inabilitação indevida da denunciante, vez que, por ocasião da análise da irregularidade apontada no item II.1.1.1, constatou-se a empresa Projeção Engenharia e Arquitetura Ltda. não previu, na elaboração de sua proposta, os gastos previdenciários com os quais teria que arcar, o que impactaria nos curtos diretos para a obtenção do preço de venda da obra, fato este que também ocasionou, justificadamente, a sua desclassificação.

Ressalto que a constatação de irregularidades que, por sua natureza, possam ter restringido o número possíveis licitantes no procedimento licitatório, não implica, necessariamente, direcionamento do certame.

Nos termos utilizados pelo próprio Ministério Público junto ao Tribunal de Contas (fl. 195v), "por meio da consideração conjunta dessas irregularidades, <u>pode-se chegar a indícios de direcionamento</u> no certame em comento".

Do documento apresentado pela denunciante à fl. 36/37 verifica-se que acorreram ao certame 4 (quatro) empresas: Projeção Engenharia e Arquitetura Ltda., Delta Engenharia e Manutenção Industrial Ltda., Sengel Construções Ltda. e Aristo Construtora Ltda. EPP, das quais a denunciante foi a única desclassificada, pela razão já descrita.

Entendo, portanto, que, embora as irregularidades apuradas sejam consideradas restritivas, não se pode afirmar que houve direcionamento do certame, razão pela qual afasto o presente apontamento.

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1440787

TRIBUNAL DE CONTAS fl. ___ MINAS GERAIS

II.3 Da possibilidade de determinação de sustação do contrato

O Ministério Público junto ao Tribunal de Contas indicou à fl. 224v, como uma das possíveis consequências decorrentes da presente ação de controle externo, considerando que as irregularidades constatadas representariam indícios da ocorrência de direcionamento do certame, a determinação de sustação do contrato firmado entre a Prefeitura Municipal e a empresa Delta Engenharia e Manutenção Industrial, primeira classificada no certame, nos termos da ata de fls. 36/37, que, a teor de sua cláusula 2.1 (fl. 159) e da ordem de serviço de fl. 163, poderá, ainda, estar vigente.

Entendo, todavia, que a sugestão do Órgão Ministerial não configura a solução mais adequada ao presente caso.

Soma-se à impossibilidade de se concluir pela configuração de direcionamento do certame, o fato de o valor da proposta vitoriosa, anteriormente destacada, ter ficado aquém do orçado pela Administração, fixado em R$ 7.002.862,68 (sete milhões, dois mil e oitocentos e sessenta e dois reais e sessenta e oito centavos).

Além disso, não se pode deixar de considerar o prejuízo que poderia advir de tal determinação aos cidadãos de Extrema, beneficiários diretos da obra licitada, população já tão lesada com a precariedade da situação em que se apresenta a saúde pública brasileira na atualidade.

Assim sendo, pelas razões assinaladas, afasto a possibilidade de determinação de sustação do contrato firmado em decorrência do procedimento licitatório em exame.

III – CONCLUSÃO

Por todo o exposto, julgo parcialmente procedente a Denúncia, em razão das seguintes irregularidades: 1) exigência de apresentação, pelas licitantes, do memorial descritivo; 2) erro na fórmula apresentada pela Comissão de Licitação para o cálculo do BDI; 3) exigência de prévio cadastro para participação na licitação; 4) insuficiência na definição do objeto; 5) ausência do projeto básico; 6) ausência de planilha de preços unitários; 7) publicidade restrita do edital; 8) exigência de que o responsável técnico faça parte do quadro permanente da empresa; 9) ausência de justificativa para a vedação à participação de sociedades empresárias em consórcio; 10) exigência cumulativa de capital social mínimo e garantia de proposta.

Em razão das irregularidades apuradas, aplico multa ao Senhor Luiz Carlos Bergamim, Prefeito Municipal de Extrema e ao Sr. Carlos Alexandre Morbidelli, Presidente da Comissão de Licitação, no valor total de R$ 20.000,00 (vinte mil reais), para cada um, sendo R$ 2.000,00 (dois mil reais) referente a cada ilegalidade anteriormente elencada.

Determino sejam os responsáveis recomendados a, nos futuros certames, não incorrerem nas irregularidades constatadas na presente ação de controle externo, especialmente com relação à composição do BDI e dos Encargos Sociais, cuja composição deverá constar do edital, conforme orienta a Súmula 258/2010 do TCU, a fim de manter a transparência do processo de licitação e evitar questionamentos.

Intimem-se as partes e procuradores desta decisão, nos termos do art. 166, §1º, inciso I, do Regimento Interno desta Corte.

Ultimadas as providências, determino o arquivamento dos autos, nos termos do art. 176, I, do Regimento Interno.

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1440787

TRIBUNAL DE CONTAS fl. ___ MINAS GERAIS

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Exmos. Srs. Conselheiros da Segunda Câmara, por unanimidade, na conformidade da Ata de Julgamento e diante das razões expendidas no voto do Relator, em: **I)** julgar parcialmente procedente a Denúncia, em razão das seguintes irregularidades: a) exigência de apresentação, pelas licitantes, do memorial descritivo; b) erro na fórmula apresentada pela Comissão de Licitação para o cálculo do BDI; c) exigência de prévio cadastro para participação na licitação; d) insuficiência na definição do objeto; e) ausência do projeto básico; f) ausência de planilha de preços unitários; g) publicidade restrita do edital; h) exigência de que o responsável técnico faça parte do quadro permanente da empresa; i) ausência de justificativa para a vedação à participação de sociedades empresárias em consórcio; j) exigência cumulativa de capital social mínimo e garantia de proposta; **II)** aplicar multa ao Senhor Luiz Carlos Bergamim, Prefeito Municipal de Extrema e ao Sr. Carlos Alexandre Morbidelli, Presidente da Comissão de Licitação, no valor total de R$ 20.000,00 (vinte mil reais), para cada um, sendo R$ 2.000,00 (dois mil reais) referente a cada ilegalidade anteriormente elencada; **III)** determinar que seja recomendado aos responsáveis para que em futuros certames, não incorram nas irregularidades constatadas na presente ação de controle externo, especialmente com relação à composição do BDI e dos Encargos Sociais, cuja composição deverá constar do edital, conforme orienta a Súmula 258/2010 do TCU, a fim de manter a transparência do processo de licitação e evitar questionamentos; **IV)** determinar a intimação das partes e dos procuradores do teor desta decisão, nos termos do art. 166, §1º, inciso I, do Regimento Interno desta Corte; **V)** determinar o arquivamento dos autos, ultimadas as providências cabíveis, nos termos do art. 176, I, do Regimento Interno.

Votaram, nos termos acima, o Conselheiro José Alves Viana e o Conselheiro Gilberto Diniz.

Presente à sessão o Procurador Marcílio Barenco Corrêa de Mello.

Plenário Governador Milton Campos, 08 de fevereiro de 2018.

WANDERLEY ÁVILA
Presidente e Relator

(*assinado eletronicamente*)

ahw/RB/ms

CERTIDÃO

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

Tribunal de Contas, ___/___/_____.

_____

Coord. Sistematização, Publicação das Deliberações e Jurisprudência

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1440787