

Processo: 1007540
Natureza: DENÚNCIA
Denunciante: Janderson Gabriel Borges Pereira
Denunciada: Prefeitura Municipal de Ouro Verde de Minas
Responsáveis: Josimar Teles da Costa, prefeito à época; Kenedy Rodrigues Esteves, pregoeiro à época; Djalma Pedreira Lomes, presidente da Comissão Permanente de Licitação à época
Procuradores: Paulo Ester Gomes Neiva, OAB/MG 84.899; Jonele Rocha de Souza, OAB/MG 119.597; Adalberto Gonçalves Pires, OAB/MG 67.522
MPTC: Daniel de Carvalho Guimarães
RELATOR: CONSELHEIRO SUBSTITUTO ADONIAS MONTEIRO

PRIMEIRA CÂMARA – 8/2/2022

DENÚNCIA. PREFEITURA MUNICIPAL. PREGÃO PRESENCIAL. REGISTRO DE PREÇOS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE MÃO DE OBRA MECÂNICA. MANUTENÇÃO PREVENTIVA E CORRETIVA NOS VEÍCULOS, MOTOCICLETAS E EQUIPAMENTOS PESADOS DA FROTA. AUSÊNCIA DOS MEMBROS DA EQUIPE DE APOIO NA SESSÃO DE JULGAMENTO DO CERTAME. IMPROCEDÊNCIA. INCOMPETÊNCIA DO CONTRATADO PARA ATUAR COMO PREGOEIRO. PARTICULARIDADES DO CASO CONCRETO. VÍNCULO CONTRATUAL COM A ADMINISTRAÇÃO À ÉPOCA DA REALIZAÇÃO DO CERTAME. IMPROCEDÊNCIA. NOVA LEI DE LICITAÇÕES E CONTRATOS ADMINISTRATIVOS. RECOMENDAÇÃO. APONTAMENTOS COMPLEMENTARES. DESCUMPRIMENTO DE NORMAS E CONDIÇÕES PREVISTAS NO EDITAL. FORMALISMO MODERADO. MELHOR PROPOSTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZOS AO CERTAME OU AO ERÁRIO. IMPROCEDÊNCIA. VALOR ESTIMADO FORA DA REALIDADE ORÇAMENTÁRIA DE MUNICÍPIO DE PEQUENO PORTE. PROCEDÊNCIA. PARTICULARIDADES DO CASO CONCRETO. AUSÊNCIA DE DOLO OU ERRO GROSSEIRO. ECONOMICIDADE. LINDB. RECOMENDAÇÕES. PARTICIPAÇÃO EXCLUSIVA DE MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE. IMPROCEDÊNCIA. REALIZAÇÃO DE REGISTRO DE PREÇOS PARA A CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS DE NATUREZA CONTÍNUA. VANTAJOSIDADE AVALIADA NO CASO CONCRETO. IMPROCEDÊNCIA. ARQUIVAMENTO.

1. Tendo sido registrado na ata da sessão do pregão que a equipe de apoio esteve presente para proceder aos trabalhos relativos ao certame, e à míngua de demonstração de que as atribuições não foram cumpridas durante a sessão do pregão ou de que houve prejuízos ao interesse público, não há que se falar em afronta ao art. 3º, IV, da Lei n. 10.520/2002.
2. Nos termos da jurisprudência do Tribunal de Contas da União, deve ser designada como pregoeiro pessoa pertencente ao quadro do órgão ou da entidade promotora do certame, a menos que não se disponha de servidor qualificado para atuar na função, situação que justifica a excepcional designação de terceiro estranho à Administração. Contudo, em razão das novas disposições estabelecidas pela Lei n. 14.133/2021, notadamente no art. 6º, LX, e no art. 8º, *caput* e § 5º, recomenda-se, ante à ausência de norma local regulamentadora, que seja designado para a função de pregoeiro servidores efetivos ou

empregados públicos dos quadros permanentes da Administração, devidamente qualificados.

3. O princípio da vinculação ao instrumento convocatório deve ser analisado e aplicado com a devida razoabilidade, a fim de que, em decorrência de um formalismo exacerbado, a Administração não seja obrigada a agir contrariamente ao interesse público, deixando de obter a proposta mais vantajosa, respeitada a observância da isonomia entre os licitantes.
4. A pesquisa de preços, com apresentação de três orçamentos, nem sempre é suficiente para demonstrar o preço médio de determinado bem ou serviço no mercado, devendo o gestor responsável ampliar a consulta à quantidade significativa de fornecedores e se valer também de preços registrados em procedimentos licitatórios recentes de outros entes, de modo a ampliar e tornar mais representativa a pesquisa de mercado.
5. Cabe ao gestor, ainda que se mostre complexa a listagem e quantificação de todas as peças a serem adquiridas, buscar realizar, da forma mais segura e confiável possível, a estimativa dos valores a serem despendidos em futuras contratações, a partir dos valores gastos e compras realizadas nos exercícios anteriores, considerando as circunstâncias que possam influir para o aumento ou diminuição desses valores, como índice de inflação, aumento significativo dos insumos aplicados ao setor, variações nos preços das peças etc., indicando os elementos técnicos utilizados em suas estimativas e demonstrativos de exercícios anteriores, os registros de controle de serviços e reparos realizados nos anos pretéritos, as informações sobre as condições e o estado de conservação dos veículos, as informações sobre eventuais alterações quantitativas e/ou qualitativas da frota. Ademais, na estimativa do valor da contratação devem ser desconsiderados os preços que se revelem evidentemente fora da média de mercado.
6. Tendo em vista que a licitação não foi inteiramente destinada às microempresas e empresas de pequeno porte, mas apenas os itens exclusivos que não ultrapassassem o valor de R\$ 80.000,00, não há que se falar em afronta ao art. 48, I, da Lei Complementar n. 123/2006, com a redação dada pela Lei Complementar n. 147/2014.
7. A natureza continuada do serviço não tem o condão de impedir, por si só, a utilização do sistema de registro de preços para a sua contratação, desde que devidamente fundamentada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Exmos. Srs. Conselheiros da Primeira Câmara, por unanimidade, na conformidade da Ata de Julgamento, das Notas Taquigráficas, e diante das razões expendidas na proposta de voto do Relator, em:

- I) julgar improcedentes os apontamentos da denúncia apresentados em face do Pregão Presencial n. 6/2017, Processo Licitatório n. 8/2017, deflagrado pela Prefeitura Municipal de Ouro Verde de Minas, nos termos do art. 196, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 487, I, do Código de Processo Civil;
- II) julgar parcialmente procedentes os apontamentos complementares apresentados pela Unidade Técnica, nos termos do art. 196, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 487, I, do Código de Processo Civil;
- III) recomendar ao atual prefeito de Ouro Verde de Minas que, nos próximos certames realizados na modalidade pregão, designe para a função de pregoeiro servidor efetivo ou empregado público dos quadros permanentes da Administração, devidamente

qualificado, em consonância com o disposto no art. 8º, *caput* e § 5º, da Lei n. 14.133/2021;

- IV) recomendar ao atual prefeito e ao pregoeiro do aludido município, bem como ao presidente da comissão permanente de licitação, que:
- i) indiquem, nos próximos certames envolvendo o mesmo objeto, os elementos técnicos utilizados em suas estimativas de preços e demonstrativos de exercícios anteriores, bem como os registros de controle de serviços e reparos realizados nos anos pretéritos, além das informações sobre as condições e o estado de conservação dos veículos, desconsiderando os preços que se revelem evidentemente fora da média de mercado;
 - ii) busquem, nas próximas contratações, sempre que possível, realizar pesquisa de preços com mais de 3 (três) fornecedores, além de outras fontes de informações, especialmente quando a relevância do objeto a ser contratado assim o indique;
 - iii) elaborem planilha com composição unitária dos custos, com a formação de preços de forma analítica, a fim de avaliar sua conformação aos preços de mercado e a adequação sob os critérios de economicidade e proporcionalidade nos próximos certames envolvendo a prestação de serviços de manutenção preventiva e corretiva nos veículos;
- V) determinar a intimação do denunciante pelo DOC e dos gestores públicos responsáveis por meio eletrônico e pelo DOC, bem como do Ministério Público de Contas, na forma regimental;
- VI) determinar o arquivamento dos autos, após o trânsito em julgado e promovidas as medidas cabíveis à espécie, nos termos do art. 176, I, do Regimento Interno desta Corte.

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

Presente à sessão o Procurador Marcílio Barenco Corrêa de Mello.

Plenário Governador Milton Campos, 8 de fevereiro de 2022.

GILBERTO DINIZ

Presidente

ADONIAS MONTEIRO

Relator

(assinado digitalmente)

NOTAS TAQUIGRÁFICAS
PRIMEIRA CÂMARA – 8/2/2022

CONSELHEIRO SUBSTITUTO ADONIAS MONTEIRO:

I – RELATÓRIO

Trata-se de denúncia formulada por Janderson Gabriel Borges Pereira, fls. 1/6 (processo digitalizado, código do arquivo n. 2156345, peça n. 16) noticiando supostas irregularidades no Pregão Presencial n. 6/2017, Processo Licitatório n. 8/2017, deflagrado pela Prefeitura Municipal de Ouro Verde de Minas, cujo objeto consistiu no “registro de preços para futura e eventual prestação de serviços de mão de obra mecânica contínuos de manutenção preventiva e corretiva nos veículos/motocicletas/equipamentos pesados da frota municipal, com fornecimento de peças e acessórios genuínos da marca do veículo/equipamento, original de fábrica” (fl. 15, peça n. 16, arquivo n. 2156345).

Em síntese, os apontamentos da denúncia circunscreveram-se à (i) ausência dos membros da equipe de apoio na sessão de julgamento do certame, em contrariedade ao art. 3º, IV, da Lei n.10.520/2002; e à (ii) incompetência do Sr. Kenedy Rodrigues Esteves para atuar como pregoeiro.

A denúncia foi recebida pela Presidência em 23/2/2017, fl. 72 (peça n. 16, arquivo n. 2156345).

Como medida de instrução processual, a 3ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios – 3ª CFM requereu a intimação dos Srs. Josimar Teles da Costa, prefeito à época, e Kenedy Rodrigues Esteves, pregoeiro à época, para que encaminhassem cópia integral do certame, contendo as fases interna e externa, e, ainda, para que apresentassem os esclarecimentos e/ou justificativas que entendessem cabíveis relativamente aos fatos denunciados, conforme relatório técnico de fls. 75/77 (peça n. 16, arquivo n. 2156345).

O Ministério Público de Contas também verificou que os autos não se encontravam devidamente instruídos, opinando pela realização de diligência nos termos propostos pela Unidade Técnica, conforme parecer de fls. 79/79v (peça n. 16, arquivo n. 2156345).

No despacho à fl. 80 (peça n. 16, arquivo n. 2156345), o então relator determinou a intimação dos Srs. Josimar Teles da Costa e Kenedy Rodrigues Esteves, bem como do Sr. Djalma Pedreira Lomes, presidente da Comissão Permanente de Licitação à época, para que apresentassem as justificativas que entendessem pertinentes em relação aos fatos denunciados e encaminhassem cópia dos documentos assinalados pela Unidade Técnica.

Intimados, os referidos gestores apresentaram manifestação, às fls. 87/88 (peça n. 16, arquivo n. 2156345), bem como cópia do referido processo licitatório, anexado às fls. 91/449 (peças n. 16 e 17, arquivos n. 2156345 e 2156346, respectivamente).

Após análise da documentação, a Unidade Técnica elaborou o relatório de fls. 451/455 (peça n. 17, arquivo n. 2156346), em que concluiu pela procedência da denúncia e requereu a citação dos Srs. Josimar Teles da Costa e Kenedy Rodrigues Esteves para apresentarem defesa em relação às irregularidades assinaladas, em respeito aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

Por sua vez, o Ministério Público de Contas também opinou pela citação dos responsáveis, conforme parecer de fls. 457/458 (peça n. 17, arquivo n. 2156346).

O então relator determinou a citação dos referidos gestores, para que apresentassem defesa e justificativas cabíveis sobre as irregularidades apontadas pela Unidade Técnica e pelo Ministério Público de Contas, conforme despacho de fl. 459 (peça n. 17, arquivo n. 2156346).

Citados, o Sr. Josimar Teles da Costa, prefeito, e o Sr. Kenedy Rodrigues Esteves, pregoeiro, apresentaram defesa, respectivamente, às fls. 464/474 e 475/489 (peça n. 17, arquivo n. 2156346), refutando os apontamentos de irregularidade e requerendo a total improcedência da denúncia. Em síntese, os referidos gestores alegaram que inexistiria qualquer prova sobre a ausência da equipe de apoio durante a sessão de julgamento do pregão e que a existência ou não de assinatura dos membros da equipe na ata de abertura da sessão do pregão “[...] não anulam e nem viciam os atos ali praticados, eis que foram assinados por todos os licitantes participantes, demonstrando anuência com tudo o que se fez no certame, por ocasião da sessão”. Ademais, sobre o segundo apontamento, alegaram que o pregoeiro teria sido nomeado pela Portaria n. 6/2017, enquadrando-se perfeitamente na condição de servidor, “[...] haja vista ser possuidor de vínculo funcional administrativo com o Município, conforme contrato juntado aos autos, além de possuir irrefutável experiência e capacidade técnica para o exercício de tal função”.

Em sede de reexame, às fls. 491/499 (peça n. 17, arquivo n. 2156346), a Unidade Técnica concluiu pela procedência parcial da denúncia, em função da ausência de comprovação da condição de servidor do Sr. Kenedy Rodrigues Esteves, necessária para atuar como pregoeiro, e considerou improcedente o apontamento relativo à ausência dos membros da equipe de apoio na sessão de julgamento do pregão. Ainda, como apontamentos complementares, indicou as seguintes irregularidades: (iii) descumprimento, pela Administração, das normas e condições previstas no edital, ao qual deveria estar estritamente vinculada; (iv) os valores estimados, constantes do Anexo I (Termo de Referência), encontram-se fora da realidade orçamentária de um município de pequeno porte, conforme Ouro Verde de Minas; (v) existência de ilegalidades no preâmbulo do edital, por prever a participação exclusiva, na licitação, somente de microempresas e empresas de pequeno porte ou equiparadas; (vi) irregularidades no contrato celebrado entre a Prefeitura e a empresa Licita Assessoria e Consultoria Ltda., representada pelo Sr. Kenedy Rodrigues Esteves, que exerceu as funções de pregoeiro, ilegalmente, em decorrência da contratação por meio de adesão à ata de registro de preços de outro município.

Os autos foram redistribuídos à minha relatoria em 29/10/2019, conforme termo à fl. 500 (peça n. 17, arquivo n. 2156346).

Diante dos apontamentos complementares apresentados pela Unidade Técnica, o Ministério Público de Contas requereu a citação do prefeito de Ouro Verde de Minas, Sr. Josimar Teles da Costa, do presidente da comissão de licitação e subscritor do edital, Sr. Djalma Pedreira Lomes, e do pregoeiro, Sr. Kenedy Rodrigues Esteves, conforme o parecer de fls. 501/501v (peça n. 17, arquivo n. 2156346).

No despacho de fls. 502/503 (peça n. 17, arquivo n. 2156346), determinei a citação dos referidos gestores, para, querendo, apresentarem defesa e/ou documentos acerca dos apontamentos complementares relatados pela Unidade Técnica,

Citados, os Srs. Josimar Teles da Costa e Djalma Pedreira Lomes apresentaram defesa conjunta e documentação, às fls. 511/681 (peça n. 18, arquivo n. 2156347), enquanto o Sr. Kenedy Rodrigues Esteves apresentou defesa às fls. 682/701 (peça n. 18, arquivo n. 2156347).

Em seguida, a 3ª CFM opinou pela necessidade de realização de diligência para complementação da instrução processual, requerendo o envio, pelo Sr. Josimar Teles da

Costa, de todas as notas de empenho e notas fiscais referentes aos empenhos constantes nos demonstrativos de pagamentos, às fls. 598/600 (peça n. 18, arquivo n. 2156347), da Prefeitura Municipal de Ouro Verde de Minas no ano de 2017, e, ainda, informação e comprovação dos serviços prestados pelas empresas contratadas, concernentes ao contrato firmado em decorrência do Pregão Presencial n. 6/2017, conforme relatório de fls. 704/704v (peça n. 18, arquivo n. 2156347).

Acolhendo a manifestação da Unidade Técnica, determinei a intimação do Sr. Josimar Teles da Costa para que encaminhasse os documentos explicitados, bem como prestasse as informações referenciadas, conforme despacho de fls. 706/706v (peça n. 18, arquivo n. 2156347).

Intimado, o gestor encaminhou a documentação atinente às notas de empenho e notas fiscais relativas aos pagamentos realizados em decorrência do Pregão Presencial n. 6/2017, anexada às fls. 709/1.120 (peça n. 18, arquivo n. 2156347, e peça n. 19, arquivo n. 2156348), informando, ainda, que os serviços prestados pelas empresas contratadas teriam sido detalhados nas notas de empenho e nas notas fiscais anexadas.

Em último exame (peça n. 25, arquivo n. 2596375), a Unidade Técnica alterou o posicionamento de seus estudos anteriores e entendeu pela improcedência total da denúncia. Com relação aos apontamentos complementares, entendeu pela procedência apenas da irregularidade atrelada ao item (iv) valores estimados, constantes do anexo I – termo de referência, uma vez que se encontraram fora da realidade orçamentária de um município de pequeno porte, em afronta ao art. 7º, § 4º, da Lei n. 8.666/1993. Ao final, opinou pela aplicação de multa aos responsáveis.

O Ministério Público de Contas também entendeu (peça n. 29, arquivo n. 2625078) pela procedência apenas do apontamento atrelado ao item (iv) valores estimados da licitação e pela improcedência dos apontamentos da denúncia e dos demais apontamentos complementares da Unidade Técnica. Ao final, opinou pela aplicação de multa aos Srs. Josimar Teles da Costa e Djalma Pedreira Lomes.

É o relatório.

II – FUNDAMENTAÇÃO

1. Ausência dos membros da equipe de apoio na sessão de julgamento do certame, em contrariedade ao art. 3º, IV, da Lei n. 10.520/2002

Conforme relatado, o denunciante teria constatado a ausência dos membros da equipe de apoio na sessão de julgamento do pregão, estando presente apenas o pregoeiro, Sr. Kenedy Rodrigues Esteves, o que violaria a regra do art. 3º, IV, da Lei n. 10.520/2002. Informou que, ao ser questionado sobre a ausência da equipe de apoio, o pregoeiro teria afirmado, de “forma autoritária”, que não necessitaria da presença da equipe, sendo uma mera faculdade.

Em exame inicial, a Unidade Técnica, ao analisar a ata da sessão do pregão do dia 6/2/2017 e a sua lista de presença, verificou que não haveria assinaturas ou os nomes que comprovassem a presença da equipe de apoio na respectiva sessão. Ademais, registrou que, ao final do documento, constaram apenas os nomes do pregoeiro e dos representantes das empresas participantes, contrariando, assim, a legislação de regência.

A defesa dos responsáveis alegou que a questão abordada pela Unidade Técnica, sobre a falta da assinatura dos membros da equipe de apoio na ata da sessão, não comprovaria a ausência da equipe na sessão. Isso porque os membros da equipe de apoio teriam se ausentado já no final dos trabalhos, devido ao avançar do tempo, após terem desempenhado todas as suas

atribuições legais, tais como recebimento e conferência de documentos e auxílio na apuração das propostas. Dessa forma, afirmaram que inexistiria qualquer prova sobre a ausência da equipe de apoio durante a sessão de julgamento do Pregão Presencial n. 6/2017.

Em reexame, após elencar comentários quanto aos atributos da equipe de apoio e do pregoeiro, previstas na Lei n. 10.520/2002, a Unidade Técnica alterou o posicionamento adotado em seu exame inicial e entendeu pela improcedência da denúncia, em razão da seguinte constatação (peça n. 10, arquivo n. 1504460):

Oportuno asseverar que, em análise aos dispositivos supracitados entende-se que a equipe de apoio somente possui poderes administrativos para atuar no desenrolar dos trabalhos inerentes ao Pregão, cabendo ao Pregoeiro todas as atribuições que importem em julgamento ou deliberação.

Ressalta-se que, embora a Lei 10.520/2002 não disponha expressamente sobre as atribuições da equipe de apoio, essa não ficou isenta do dever de representar quanto à constatação de possíveis irregularidades praticadas, bem como, de desenvolver os trabalhos da melhor forma possível no desenrolar do Pregão, logicamente, devendo se encontrar presente em todas as sessões e atos praticados, a fim de cumprir sua missão precípua, qual seja, a de prestar assistência ao pregoeiro em todas as atividades administrativas que lhe incumbe executar.

Tendo em vista se encontrar registrado, no início da Ata de Registro de Preços, à fl. 07, que **“às doze horas, do dia seis de fevereiro de dois mil de dezessete, no edifício da Prefeitura Municipal de Ouro Verde de Minas reuniram-se o Pregoeiro do Município, a equipe de apoio e representantes dos licitantes para proceder aos trabalhos relativos ao Processo Licitatório 008/2017 – Pregão Presencial 006/2017, bem como, no final da ata (fl. 10), que “a equipe de apoio se ausentou da sessão antes do seu término”**, entende-se que a equipe de apoio esteve na sessão e, por via de consequência, cumpriu as determinações contidas no dispositivo supracitado (art. 3º, inc. IV e § 1º da Lei 10.520/2002), considerando-se, por essas razões, improcedentes os fatos denunciados constantes deste item. (Destaque do texto)

Por sua vez, o Ministério Público de Contas, em parecer conclusivo, também entendeu pela improcedência da denúncia neste ponto.

Com efeito, analisando os autos, especialmente a ata da sessão do processo licitatório, fls. 7/10 (peça n. 16, arquivo n. 2156345), verifiquei o registro de que a equipe de apoio esteve presente na sessão para proceder aos trabalhos relativos ao certame, embora não tenha constado a assinatura dos respectivos membros ao final do documento, o que corrobora as alegações defensivas dos responsáveis no sentido de que tais membros se ausentaram apenas no final dos trabalhos, devido ao avançar do tempo. Ademais, observei que não ficou demonstrado que a equipe de apoio deixou de cumprir suas atribuições durante a sessão do pregão e, também, que o denunciante sequer indicou a ocorrência de prejuízos ao certame ou ao interesse público em razão do fato alegado na peça inicial.

Portanto, examinando a ata da sessão do processo licitatório e a par das alegações de defesa, entendo que não houve afronta ao art. 3º, IV, da Lei n. 10.520/2002, razão pela qual, em sintonia com a Unidade Técnica e com o Ministério Público de Contas, proponho que a denúncia seja julgada improcedente neste ponto.

2. Incompetência do Sr. Kenedy Rodrigues Esteves para atuar como pregoeiro

Em suma, o denunciante questionou a competência do Sr. Kenedy Rodrigues Esteves para conduzir os trabalhos do pregão na condição de pregoeiro, informando que o referido agente prestaria serviços a diversos municípios, como consultor de licitações.

Em exame inicial, a Unidade Técnica entendeu que “[...] não ficou provado que o Sr. Kenedy é servidor público municipal, conforme a exigência contida no artigo 3º, IV, Lei nº 10.250/2002”.

A defesa do Sr. Kenedy Rodrigues Esteves alegou que o Município de Ouro Verde de Minas não possuiria, no âmbito do Poder Executivo, pelo menos nos últimos 5 anos, pregoeiro pertencente ao quadro permanente de servidores e que, em razão de o município não possuir em seu quadro pessoa apta a desenvolver as atividades de pregoeiro, teria sido nomeado um terceiro, a fim de se garantir, dentre outros aspectos, a continuidade dos serviços públicos, os quais necessitariam do certame licitatório para sua efetivação.

Em reexame, diante da informação prestada na própria defesa de que o pregoeiro não seria servidor municipal efetivo, a Unidade Técnica entendeu que seria ilegal a função exercida pelo Sr. Kenedy Rodrigues Esteves, desde sua nomeação para essa função, por meio da Portaria 6/2017, datada de 2/1/2017, por contrariar o art. 37, II, da Constituição, bem como o art. 3º, IV da Lei 10.520/2002.

O Ministério Público de Contas, a seu turno, elencou ressalvas no que diz respeito à “condição de servidor”, entendendo que, neste caso, deveria ser adotado um significado mais abrangente para tal expressão, uma vez que o imposto pelas normas é que o pregoeiro tenha algum tipo de vínculo com a Administração Pública.

Após a realização de diligências e a apresentação de novas alegações defensivas por parte dos responsáveis, inclusive no que se refere à abrangência da expressão “condição de servidor”, a Unidade Técnica alterou seu posicionamento e concluiu pela improcedência da denúncia, nos seguintes termos: (peça n. 25, arquivo n. 2596375):

[...]

Assim, em conformidade com o entendimento do Ministério Público de Contas, entendemos que a citada legislação impõe apenas que o pregoeiro tenha algum tipo de vínculo com a Administração Pública.

Nesse sentido, Antônio Simeão Ramos afirma que a função de pregoeiro pode ser ocupada por qualquer servidor – seja ele estatutário, celetista, efetivo, em comissão –, uma vez que a própria legislação não restringiu a categoria desse funcionário:

[...]

Por sua vez, a Equipe Técnica da Zênite aponta que a autoridade competente deve escolher o servidor mais apto para o exercício da função de pregoeiro:

Pregoeiro – Designação – Discricionariedade da autoridade – Recomendações – Servidor qualificado:

A Equipe Técnica da Zênite, ao tratar da competência da autoridade para escolha do pregoeiro, apontou que “o exercício dessa competência discricionária requer da autoridade a escolha do servidor mais apto para o exercício dessa função. Ou seja, diante das múltiplas possibilidades, exige-se da autoridade exercer juízo que conduza à designação do servidor que tenha melhores condições de assegurar o correto processamento das licitações. Inclusive, a designação de servidor incapaz ou inapto, bem como a negligência em prover os meios e recursos necessários para o adequado exercício da função, pode determinar a responsabilidade da autoridade por erro in eligendo ou erro in vigilando, conforme o caso”. (Revista Zênite – Informativo de Licitações e Contratos (ILC), Curitiba: Zênite, n. 233, p. 742, jul. 2013, seção Perguntas e Respostas.) (Grifo nosso) (Destaques do texto)

Por outro lado, em conformidade com a tese defendida pela defesa, cabe assinalar que o Tribunal de Contas da União (TCU) já se posicionou no sentido de que a determinação impondo a utilização apenas de pregoeiro pertencente aos quadros das unidades jurisdicionadas pode ter como efeito a inviabilização de realização de pregão por parte dessas unidades, nos casos em que as mesmas não disponham em seus quadros de servidores qualificados para atuar como pregoeiro:

[...]

Nesses termos, no caso concreto, a defesa informou que o Município de Ouro Verde de Minas não dispõe do cargo de pregoeiro no Plano de Cargos e Carreira da Administração, anexando certidão comprobatória, à **fl. 488**, segundo a qual “no âmbito do Poder Executivo municipal de Ouro Verde de Minas, não existe servidor integrante do quadro permanente de pessoal habilitado como pregoeiro, estando as atividades de referida função delegadas a pessoa devidamente nomeada e habilitada”. (Destaque do texto)

E, assim, diante da inexistência de servidor integrante do quadro permanente de pessoal habilitado como pregoeiro, a administração municipal contratou a empresa Licita Assessoria e Consultoria Ltda. - ME – objetivando a “prestação de serviços de preparação de documentos e serviços especializados de apoio administrativo nas áreas de compras e licitações”, conforme o Termo de Contrato de Prestação de Serviços nº 003/2017, **anexado às fls. 469/474**. (Destaque do texto)

Registre-se que o Sr. Kenedy Rodrigues Esteves, nomeado para exercer a função de pregoeiro, conforme a Portaria nº 006/2017 (**fl. 446**), assinou o citado termo de contrato como representante legal da empresa contratada, possuindo, portanto, vínculo contratual com a Administração Municipal. (Destaque do texto)

Nesses termos, em conformidade com o parecer do Ministério Público de Contas (fls. **457/458v**), bem como com a doutrina e jurisprudência colacionadas, esta Unidade Técnica conclui pela legalidade da nomeação do Sr. Kenedy Rodrigues Esteves para atuar como pregoeiro, diante da comprovação de existência de vínculo do nomeado com a Administração Pública Municipal, a partir da contratação da empresa Licita Assessoria e Consultoria Ltda. – ME, considerando a inexistência do cargo de pregoeiro na estrutura administrativa do Município de Ouro Verde de Minas. (Destaque do texto)

Pelo exposto, concluímos pela improcedência da denúncia.

Por último, o Ministério Público de Contas, em parecer conclusivo, também entendeu pela improcedência da denúncia neste ponto.

Inicialmente, em consonância com o reexame da Unidade Técnica, destaco que o Tribunal de Contas da União – TCU já se manifestou no sentido de que “deve ser designada como pregoeiro pessoa pertencente ao quadro do órgão ou da entidade promotora do certame, a menos que não se disponha de servidor qualificado para atuar na função, situação que justifica a excepcional designação de terceiro estranho à Administração” (TCU – Acórdão 2166/2014 – Plenário, relator ministro Augusto Sherman).

Nesse diapasão, a defesa dos responsáveis comprovou que não existiria, na Prefeitura Municipal, servidor integrante do quadro permanente de pessoal habilitado como pregoeiro, razão pela qual contratou-se a empresa Licita Assessoria e Consultoria Ltda. - ME, objetivando a “prestação de serviços de preparação de documentos e serviços especializados de apoio administrativo nas áreas de compras e licitações”, conforme termo de contrato disponível às fls. 469/474 (peça n. 17, arquivo n. 2156346).

Assim, diante das particularidades que envolvem o caso concreto e em observância à jurisprudência do TCU, analisando o contrato firmado com a empresa Licita Assessoria e Consultoria Ltda. – ME, depreende-se que o Sr. Kenedy Rodrigues Esteves se mostrou

capacitado para a execução das atividades atinentes à função de pregoeiro, bem como possuía, à época da realização do Pregão Presencial n. 6/2017, Processo Licitatório n. 8/2017, vínculo contratual com a Administração, razão pela qual proponho que a denúncia seja julgada improcedente neste ponto.

Não obstante, a título de esclarecimento, vale observar que a Lei n. 14.133/2021, nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos, apresentou algumas alterações ao estabelecer que a licitação será conduzida pelo agente de contratação, consoante o *caput* do art. 8º, e que, no caso do pregão, será designado pregoeiro, conforme o § 5º do referido dispositivo legal, e, por sua vez, o agente de contratação/pregoeiro deverá ser designado entre servidores efetivos ou empregados públicos dos quadros permanentes da Administração, conforme art. 6º, LX, do referido diploma legal.

Dessa forma, proponho a emissão de recomendação ao atual prefeito de Ouro Verde de Minas para que, nos próximos certames realizados na modalidade pregão, designe para a função de pregoeiro servidor efetivo ou empregado público dos quadros permanentes da Administração, devidamente qualificado, em consonância com o disposto no art. 8º, *caput* e § 5º da Lei n. 14.133/2021.

3. Apontamento complementar apresentado pela Unidade Técnica – Descumprimento, pela Administração, das normas e condições previstas no edital, ao qual deveria estar estritamente vinculada, no que se refere à permissão para a concessão de descontos verbais na fase dos lances

Como apontamento complementar, a Unidade Técnica relatou que se encontrava prevista, no anexo I – termo de referência do edital, a permissão para a concessão de descontos verbais na fase dos lances que poderiam variar de no mínimo 10% a no máximo 15%, de acordo com cada item licitado descrito. Entretanto, em análise à ata da sessão do pregão presencial, verificou-se que as empresas vencedoras teriam oferecido, “ilegalmente”, descontos infinitamente superiores aos previstos, que variaram de 13,5% a 51,50%. Dessa forma, destacou que a ilegalidade constatada – oferecimento, pelos licitantes, de descontos bem acima dos previstos no edital – “[...] vicia todo o procedimento licitatório, tornando-o nulo, estendendo-se, tal nulidade a todos os atos dele decorrentes, ou seja, aos contratos celebrados com as empresas vencedoras do certame”.

Citados, os Srs. Josimar Teles da Costa, prefeito, e Djalma Pedreira Lomes, presidente da CPL, alegaram que a extensão do vício dependeria da análise do caso concreto, sendo que, quando se tratar de descumprimento de mero formalismo ou mesmo de erro material, o princípio da vinculação ao edital poderia ser relativizado, a fim de se resguardar o interesse maior que é a melhor contratação sob a ótica da Administração Pública, conforme o princípio da melhor proposta, previsto no art. 3º da Lei n. 8.666/1993. Nesse sentido, alegaram que foram permitidos descontos acima do percentual previsto no edital para garantir a contratação de melhor proposta para o município, resguardando-se o interesse público.

Por sua vez, a defesa do Sr. Kenedy Rodrigues Esteves, pregoeiro, alegou que, por mais que o princípio da vinculação ao instrumento convocatório seja imprescindível para o desempenho da atividade administrativa, sua interpretação não deve ser levada a efeito de maneira isolada, devendo ser considerados outros princípios constitucionais de igual ou superior importância, a depender das circunstâncias do caso concreto.

Em reexame, a par das alegações defensivas, a Unidade Técnica entendeu pela improcedência do apontamento complementar, uma vez que “[...] o oferecimento pelas empresas vencedoras do certame de descontos superiores aos constantes no Termo de Referência, proporcionou a

obtenção de proposta mais vantajosa para a prestação dos serviços mecânicos licitados, um dos objetivos maiores da realização do procedimento licitatório, conforme art. 3º, caput, da Lei n. 8.666/1993”.

Do mesmo modo, o Ministério Público de Contas, em parecer conclusivo, entendeu pela improcedência do apontamento complementar.

Mediante análise do anexo I do edital – termo de referência, fls. 411/412 (peça n. 17, arquivo n. 2156346), observei que a Administração estabeleceu valores máximos de preços dos serviços licitados e de percentual de desconto sobre a tabela de preços, variando entre os percentuais de 10 % a 15 %. Conforme a ata da sessão de julgamento, fls. 245/248 (peça n. 16, arquivo n. 2156345), os descontos oferecidos pelas empresas vencedoras do certame ultrapassaram tais limites, chegando, por exemplo, a 51,50% em determinado item.

Nesse cenário, conquanto a discrepância entre os descontos fornecidos pelas licitantes em detrimento daquele fixado no termo de referência apresente indícios de falta de planejamento por parte da Administração, o fato é que o certame apresentou boa competitividade, com a participação de 6 empresas, e relevante economicidade, em razão dos descontos fornecidos pelas licitantes. Assim, por entender que não houve prejuízos ao interesse público ou ao erário em razão deste apontamento, e em vista das circunstâncias do caso concreto, deve ser aplicado o princípio do formalismo moderado, conforme pontuado no reexame técnico e no parecer ministerial.

Nessa vertente, venho me manifestando no sentido de que o princípio da vinculação ao instrumento convocatório deve ser analisado e aplicado com a devida razoabilidade, a fim de que, em decorrência de um formalismo exacerbado, a Administração não seja obrigada a agir contrariamente ao interesse público, deixando de obter a proposta mais vantajosa, respeitada a observância da isonomia entre os licitantes, a exemplo do acórdão proferido no julgamento da Denúncia n. 1077135, de minha relatoria, Segunda Câmara, sessão do dia 5/8/2021.

Ademais, vale reiterar os julgados do TCU colacionados pelo Ministério Público de Contas, a saber (peça n. 29, arquivo n. 2625078):

2. No curso de procedimentos licitatórios, a Administração Pública deve pautar-se pelo princípio do formalismo moderado, que prescreve a adoção de formas simples e suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados, promovendo, assim, a prevalência do conteúdo sobre o formalismo extremo, respeitadas, ainda, as praxes essenciais à proteção das prerrogativas dos administrados. (Acórdão 357/2015 - Plenário)

29. O entendimento adotado pela entidade de que diligência, ‘em qualquer tempo’, resulta necessariamente em ‘novas propostas’, com violação ao § 3º do art. 43 da Lei 8.666/93 e ao princípio da isonomia, encontra-se amplamente ultrapassado pela moderna jurisprudência deste Tribunal. O princípio da vinculação ao instrumento convocatório, em que se fundamenta a posição do Sebrae/PA, deve ser utilizado em equilíbrio com princípios maiores, como o do interesse público e o da seleção da proposta mais vantajosa, este último consagrado no art. 3º da Lei de Licitações. O formalismo moderado nos certames licitatórios é fortemente incentivado pelo Tribunal de Contas da União, que compreende ser a diligência ‘medida simples que privilegia a obtenção da proposta mais vantajosa e evita a desclassificação indevida de propostas’ (Acórdão 2239/2018 – Plenário)

A observância das normas e das disposições do edital, consoante o art. 41, caput, da Lei 8.666/93, deve ser aplicada mediante a consideração dos princípios basilares que norteiam o procedimento licitatório, dentre eles os da eficiência e da seleção da proposta mais vantajosa. Diante do caso concreto, e a fim de melhor viabilizar a concretização do

interesse público, pode o princípio da legalidade estrita ser afastado frente a outros princípios. (Acórdão 119/2016 – Plenário)

Diante do exposto, em sintonia com a Unidade Técnica e com o Ministério Público de Contas, proponho que este apontamento complementar seja julgado improcedente, sem prejuízo da análise sobre eventual falta de planejamento por parte da Administração, que será abordada no próximo item desta fundamentação.

4. Apontamento complementar apresentado pela Unidade Técnica – Os valores estimados, constantes do anexo I – termo de referência, encontram-se fora da realidade orçamentária de um município de pequeno porte

A Unidade Técnica verificou que foi estimada despesa no valor total de R\$ 918.000,01, “simplesmente” para a manutenção preventiva e corretiva de veículos, motocicletas e equipamentos pesados da frota municipal no exercício de 2017. Diante disso, salientou que, por se tratar o Município de Ouro Verde de Minas, de pequeno porte, com população estimada em 6.100 habitantes e com arrecadação anual em torno de R\$ 16.870.162,50, conforme informações obtidas junto ao Sicom, o valor estimado seria exorbitante, em afronta ao art. 7º, § 4º, da Lei n. 8.666/1993.

Citados para apresentarem defesa em face dos apontamentos complementares, os Srs. Josimar Teles da Costa e Djalma Pedreira Lomes alegaram que a licitação teria sido realizada “para registro de preços”, de forma que o município não estaria obrigado a comprar/gastar todo valor estimado, pois seria “[...] feito registro de preços de peças e serviços que eventualmente o município possa vir a adquirir no decorrer do ano”. Ademais, argumentaram que no ano de 2015 o valor global da licitação para aquisição de peças e serviços foi na ordem de R\$ 1.824.000,00, sendo gastos um total de R\$ 855.982,42. Por fim, salientaram que se inaugurou uma nova gestão no município de Ouro Verde de Minas, que recebeu a frota “totalmente sucateada”, conforme fotografias em anexo, o que, por consequência, teria ocasionado o aumento de despesas em aquisição de peças e serviços para os veículos do município.

Por sua vez, a defesa do Sr. Kenedy Rodrigues Esteves, pregoeiro, também destacou que o registro de preços se consubstancia em mecanismo que permite que a Administração realize certame sem a obrigação efetiva de contratar, não havendo, por conta disso, prejuízo com a fixação de valores e quantitativos previstos.

Em reexame, após analisar a documentação carreada aos autos, a Unidade Técnica concluiu pela manutenção do apontamento, diante da comprovada falta de planejamento da Administração, vejamos (peça n. 27, arquivo n. 2596375):

Assim, para o deslinde do apontamento técnico torna-se indispensável a análise da documentação da fase interna ou preparatória do Processo Licitatório nº 008/2017, Pregão Presencial nº 006/2017, **anexada às fls. 307/449**. (Destaque do texto)

Analisando a referida documentação, constata-se que a partir da solicitação do prefeito municipal à época, para realização de licitação para a contratação dos serviços de manutenção preventiva e corretiva dos veículos da frota municipal (**fl. 307**), foi realizada pesquisa de preços com três fornecedores/prestadores de serviços (**fls. 309/316**), culminando com a elaboração da planilha de preços (**fls. 317/318**) e do Termo de Referência (**fls. 319/331**). (Destaque do texto)

Ocorre que na documentação da fase interna da licitação (**fls. 307/449**) não constam os dados e elementos nos quais a administração se baseou para a quantificação dos serviços de manutenção preventiva e corretiva dos veículos da frota municipal, com o

fornecimento de peças automotivas, objeto licitado, com a indicação dos quantitativos licitados nos anos anteriores, de modo a comprovar que a planilha de quantitativos e preços apresentada às **fls. 317/318**, retrata às reais necessidades da municipalidade, conforme a exigência do citado dispositivo legal. (Destaque do texto)

Ademais, registre-se que **tão pouco** a documentação anexada na defesa dos Srs. Josimar Teles da Costa e Djalma Pedreira Lomes, às fls. **522/681**, na qual constam: a relação dos veículos que compõem a frota municipal em 2017 (**fls. 522/524**); fotos registrando a situação dos veículos em 2017 no início da gestão do ex-prefeito Josimar Teles da Costa (**fls. 525/534**); Certificados de Registro e Licenciamento de Veículos - CRLV - dos veículos da frota municipal (**fls. 535/568**); demonstrativo de pagamentos realizados na prestação de serviços de manutenção preventiva e corretiva dos veículos da frota municipal no exercício de 2016, através do Processo Licitatório nº 038/2015 (**fls. 569/574**); demonstrativo de pagamentos realizados na prestação de serviços de manutenção preventiva e corretiva da frota de veículos no exercício de 2017, através do Processo Licitatório nº 008/2017 (**fls. 598/600**); os autos do Processo Licitatório nº 038/2015, realizado em 2015 (**fls. 614/681**), **é capaz de demonstrar o adequado planejamento na fase interna da licitação**, quanto ao valor estimado da contratação no montante de R\$918.000,01 para o exercício de 2017, por meio do Processo Licitatório nº 008/2017, Pregão Presencial nº 006/2017, ora analisado. (Destaque do texto)

A respeito da matéria, cabe assinalar o ensinamento de Renato Geraldo Mendes acerca da importância do adequado planejamento da licitação de modo a contemplar necessariamente os aspectos qualitativo e quantitativo do objeto licitado pela administração:

[...]

Comentando o §4º do art. 7º da Lei nº 8.666/93, o citado autor ressalta que a finalidade da vedação contida na referida norma é de impedir que se dimensione o objeto licitado sem a devida precisão, proibindo que a quantidade do objeto não retrate a efetiva necessidade da Administração:

[...]

Pelo exposto, a partir do exame da documentação da fase interna da licitação (**fls. 307/449**), depreende-se que os defendentes não se incumbiram de demonstrar que houve o **planejamento da contratação**, com a adequada quantificação do objeto, de modo a se chegar ao valor estimado total da despesa a ser realizada no montante de R\$918.000,01, constante da planilha de preços (**fls. 317/318**). (Destaque do texto)

Cabe registrar que a alegação da defesa de que a licitação foi realizada para registro de preços, não dispensa a administração de realizar o adequado planejamento da contratação almejada, de modo que a planilha orçamentária, contendo os quantitativos e os preços, retrate a real necessidade do órgão licitante.

A seu turno, o *Parquet* Especial ratificou o estudo elaborado pela Unidade Técnica e opinou pela aplicação de multa aos responsáveis, nos seguintes termos (peça n. 29, arquivo n. 2625078):

36. Não há nos autos documentos aptos a justificar o valor estimado do objeto licitado, no montante de R\$918.000,01, para o exercício de 2017, constante do Termo de Referência, Anexo I do edital, às fls. 410/421, considerado excessivo e fora da realidade orçamentária de um município de pequeno porte como Ouro Verde de Minas.

37. Assim, o MPC verifica a inobservância ao disposto no art. 7º, §4º da Lei nº 8.666/93, o qual veda a inclusão, no objeto da licitação, de fornecimento de materiais e serviços sem previsão de quantidades ou cujos quantitativos não correspondam às previsões reais.

38. Para corroborar com o apontamento técnico, a defesa do Pregoeiro Kenedy Rodrigues Esteves afirmou que, não obstante o valor estimado de R\$918.000,01 para o Pregão Presencial nº 006/2017, o valor efetivamente contratado pelo Município de Ouro Verde de Minas foi de apenas R\$427.751,42.

39. Deste modo, em consonância com a unidade técnica, o MPC também considera precedente o apontamento e opina pela aplicação de multa aos responsáveis

Inicialmente, observa-se que o cerne deste apontamento está atrelado a possíveis falhas na fase interna da licitação, uma vez que o valor estimado pela Administração não seria condizente com a realidade do Município contratante. Ademais, é de se registrar que o valor estimado para a contratação foi de R\$ 918.000,01, enquanto o valor efetivamente despendido foi de R\$ 427.751,42, fl. 600 (peça n. 18, arquivo n. 2156347).

Feitos os devidos temperamentos, conforme pontuado pela Unidade Técnica, observei que foi realizada pesquisa de preços com apenas três fornecedores/prestadores de serviços, fls. 309/316, culminando com a elaboração da planilha de preços, fls. 317/318 (peça n. 17, arquivo n. 2156346).

Neste ponto, vale observar, desde já, que a pesquisa de preços, com apresentação de três orçamentos, nem sempre é suficiente para demonstrar o preço médio de determinado bem ou serviço no mercado, devendo o gestor responsável ampliar a consulta a quantidade significativa de fornecedores e se valer também de preços registrados em procedimentos licitatórios recentes de outros entes, de modo a ampliar e tornar mais representativa a pesquisa de mercado, consoante julgamento da Denúncia n. 1012031, de minha relatoria, Segunda Câmara, sessão do dia 8/7/2021.

Nesse sentido também é a jurisprudência do TCU, a exemplo do Acórdão 2816/2014 – Plenário, de relatoria do ministro José Múcio Monteiro, no qual ficou assentado ser recomendável que a pesquisa de preços para a elaboração do orçamento estimativo da licitação não se restrinja a cotações realizadas junto a potenciais fornecedores, adotando-se, ainda, outras fontes como parâmetro, como contratações similares realizadas por outros órgãos ou entidades públicas, mídias e *sites* especializados, portais oficiais de referenciamento de custos.

Dessa forma, ressalto que a análise da adequação dos valores à realidade de mercado deve contar com ampla e diversificada fonte de informações coletadas, porquanto a economicidade alcança a definição da teoria da maximização da eficiência econômica, que induz a uma busca otimizada de alocação dos dispêndios e se transforma num esforço constante de minimização dos custos dos recursos utilizados na consecução das atividades públicas, sem comprometimento dos padrões de qualidade.

Lado outro, em sintonia com a Unidade Técnica, observei que não constaram na fase interna da licitação os dados e elementos detalhados nos quais a Administração se baseou para a quantificação dos serviços de manutenção preventiva e corretiva dos veículos da frota municipal, com o fornecimento de peças automotivas, isto é, com a indicação dos quantitativos licitados nos anos anteriores, muito embora a defesa dos Srs. Josimar Teles da Costa, prefeito, e Djalma Pedreira Lomes, presidente da CPL, tenha indicado que no ano de 2015 o valor global da licitação para aquisição de peças e serviços teria sido na ordem de R\$ 1.824.000,00, sendo gasto o total de R\$ 855.982,42 naquela oportunidade.

Nessa vertente, à míngua de tais documentos detalhados na fase interna da licitação, compartilho o julgamento da Denúncia n. 1041516, de minha relatoria, Segunda Câmara, sessão do dia 12/8/2021, assim ementada:

DENÚNCIA. PREFEITURA MUNICIPAL. PREGÃO PRESENCIAL. SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE MANUTENÇÃO PREVENTIVA E CORRETIVA NOS VEÍCULOS DA FROTA DA PREFEITURA. RESTRIÇÃO INDEVIDA À COMPETITIVIDADE EM RAZÃO DE EXIGÊNCIA DE LOCALIZAÇÃO GEOGRÁFICA MÁXIMA DA SEDE DO MUNICÍPIO. OTIMIZAÇÃO. CUSTO-BENEFÍCIO. RESTRIÇÃO RAZOÁVEL E JUSTIFICADA. IMPROCEDÊNCIA. RESTRIÇÃO INDEVIDA À PARTICIPAÇÃO DO MICROEMPREENDEDOR INDIVIDUAL EM FACE DAS EXIGÊNCIAS DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICO-OPERACIONAL PREVISTAS NO TERMO DE REFERÊNCIA. COMPATIBILIDADE COM O OBJETO PRETENDIDO. IMPROCEDÊNCIA. FALTA DE DESCRIÇÃO DOS SERVIÇOS DE LAVAGEM DOS VEÍCULOS. PARÂMETROS PREVISTOS NO TERMO DE REFERÊNCIA. IMPROCEDÊNCIA. RECOMENDAÇÃO. CONTRADIÇÃO ENTRE ITENS DO EDITAL. INEXISTÊNCIA. IMPROCEDÊNCIA. EXIGÊNCIA DE GARANTIA MÍNIMA DE 6 MESES PARA PEÇAS SUBSTITUÍDAS E SERVIÇOS REALIZADOS. GARANTIA CONTRATUAL. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO. EXIGÊNCIA APLICÁVEL APENAS AOS LICITANTES VENCEDORES. PROCEDÊNCIA. RECOMENDAÇÃO. DISCREPÂNCIA ENTRE OS PREÇOS COTADOS. ECONOMICIDADE DA CONTRATAÇÃO. AUSÊNCIA DE SOBREPREÇO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZOS AO CERTAME OU AO ERÁRIO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. RECOMENDAÇÕES. ARQUIVAMENTO. [...] **6. Cabe ao gestor, ainda que se mostre complexa a listagem e quantificação de todas as peças a serem adquiridas, buscar realizar, da forma mais segura e confiável possível, a estimativa dos valores a serem despendidos em futuras contratações, a partir dos valores gastos e compras realizadas nos exercícios anteriores, considerando as circunstâncias que possam influir para o aumento ou diminuição desses valores, como índice de inflação, aumento significativo dos insumos aplicados ao setor, variações nos preços das peças, etc., indicando os elementos técnicos utilizados em suas estimativas e demonstrativos de exercícios anteriores, os registros de controle de serviços e reparos realizados nos anos pretéritos, as informações sobre as condições e o estado de conservação dos veículos, as informações sobre eventuais alterações quantitativas e/ou qualitativas da frota. Ademais, na estimativa do valor da contratação devem ser desconsiderados os preços que se revelem evidentemente fora da média de mercado. (Grifei)**

Diante do exposto, em sintonia com a Unidade Técnica e com o Ministério Público de Contas, proponho que este apontamento complementar seja julgado procedente, diante da constatada falta de planejamento por parte da Administração.

Contudo, no que se refere à aplicação de multa aos responsáveis, com a devida vênia, dirijo dos entendimentos da Unidade Técnica e do *Parquet* Especial. Isso porque não identifiquei dolo ou erro grosseiro na conduta dos gestores citados para apresentarem defesa, sendo de se ressaltar, ainda, que o certame apresentou boa competitividade e relativa economicidade.

A propósito, é de se ressaltar que este Tribunal, analisando o caráter sancionatório do ponto de vista da Lindb, vem entendendo que não basta a existência de irregularidades para imposição de multa, devendo ser analisadas condições acerca do agente, do fato e de suas circunstâncias, a exemplo do que foi decidido no julgamento do Recurso Ordinário n. 1084539, Tribunal Pleno, relator conselheiro Wanderley Ávila, sessão do dia 5/5/2021.

Assim, expostas as circunstâncias e as particularidades que envolvem o caso, tendo em vista que o certame se desenvolveu com boa competitividade e que o valor estimado para a contratação foi de R\$ 918.000,01, enquanto o valor efetivamente despendido foi de R\$ 427.751,42, em observância ao art. 28 da Lindb e, por fim, a par dos argumentos de defesa, considero que não cabe a aplicação de sanção aos gestores responsáveis neste caso.

Não obstante, proponho a emissão de recomendação ao atual prefeito de Ouro Verde de Minas e ao pregoeiro do aludido município, bem como ao presidente da comissão permanente de licitação, para que: (i) nos próximos certames envolvendo o mesmo objeto, indiquem os elementos técnicos utilizados em suas estimativas de preços e demonstrativos de exercícios anteriores, bem como os registros de controle de serviços e reparos realizados nos anos pretéritos, além das informações sobre as condições e o estado de conservação dos veículos, desconsiderando os preços que se revelem evidentemente fora da média de mercado; (ii) nas próximas contratações busquem, sempre que possível, realizar pesquisa de preços com mais de 3 (três) fornecedores, além de outras fontes de informações, especialmente quando a relevância do objeto a ser contratado assim o indique; (iii) elaborem planilha com composição unitária dos custos, com a formação de preços de forma analítica, a fim de avaliar sua conformação aos preços de mercado e a adequação sob os critérios de economicidade e proporcionalidade.

5. Apontamento complementar apresentado pela Unidade Técnica – Existência de ilegalidades no preâmbulo do edital, por prever a participação exclusiva das microempresas e empresas de pequeno porte ou equiparadas

Como apontamento complementar, a Unidade Técnica relatou que o valor estimado da licitação de R\$ 918.000,01 encontrou-se bem acima do limite de R\$ 80.000,00, previsto no art. 48, I, da Lei Complementar n. 147/2014, não podendo ter sido dada a exclusividade de participação somente às microempresas e empresas de pequeno porte, em afronta ao art. 3º, § 1º, I, da Lei n. 8.666/1993, que veda as “preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato”.

Em síntese, os defendentes alegam que o edital de licitação não foi exclusivo para a participação de microempresas e empresas de pequeno porte, destacando que o preâmbulo é claro ao estabelecer “itens exclusivamente para Microempresas – ME, Empresas de Pequeno Porte – EPP ou equiparados/ itens PARA AMPLA PARTICIPAÇÃO e cotas de 25% destinadas exclusivamente às Microempresas – ME, Empresas de Pequeno Porte – EPP ou equiparadas”.

Em reexame a Unidade Técnica alterou o entendimento apresentado no seu estudo anterior e reconheceu que não haveria nenhuma irregularidade neste ponto, tendo em vista que no preâmbulo do edital constou expressamente a expressão “itens exclusivamente para Microempresas – ME, Empresas de Pequeno Porte – EPP”, além de no subitem 4.1 do edital constar que “a participação nesta licitação não é restrita às Microempresas – ME – e Empresas de Pequeno Porte e equiparadas”.

Por sua vez, em parecer conclusivo, o Ministério Público de Contas entendeu pela improcedência deste apontamento complementar.

Diante do exposto, analisando os autos e tendo em vista que a própria Unidade Técnica modificou o seu entendimento, reconhecendo que o apontamento complementar não deveria prosperar, uma vez que a licitação não foi inteiramente destinada às microempresas e empresas de pequeno porte, mas apenas os itens exclusivos que não ultrapassassem o valor de R\$ 80.000,00, proponho que este apontamento seja julgado improcedente.

6. Apontamento complementar apresentado pela Unidade Técnica – Irregularidade na realização de registro de preços para a contratação de serviços de natureza contínua

A Unidade Técnica verificou que a Prefeitura Municipal de Ouro Verde de Minas aderiu à Ata de Registro de Preços n. 1/2016, Pregão Presencial n. 1/2016, realizada pela Prefeitura Municipal de Poté, objetivando a prestação de serviços de preparação de documentos e serviços especializados de apoio administrativo nas áreas de compras e licitações. Dessa forma, salientou que seria inadmissível a realização de registro de preços para a contratação de serviços de natureza contínua, a exemplo dos previstos no contrato sob análise (prestação de serviços de assessoria em processos licitatórios), em razão de ser permitido o registro de preços “[...] única e exclusivamente em contratações futuras e impregnadas de incerteza, o que não ocorre com os serviços aqui contratados, de assessoria em processos licitatórios, uma vez que são realizados frequentemente pela Administração Pública”.

A defesa do Sr. Kenedy Rodrigues Esteves, pregoeiro, alegou que “[...] em determinadas situações, em face das peculiaridades do caso concreto e do atendimento dos requisitos legais e jurisprudenciais, é perfeitamente plausível a efetivação de contratação dos chamados serviços contínuos tendo como ferramenta o sistema de registro de preços”, citando julgados desta Corte e do TCU, segundo os quais “é admissível a utilização do sistema de registro de preços para contratação de serviços contínuos, desde que configurada uma das hipóteses delineadas na legislação de regência”. Além disso, salientou que “não houve qualquer prejuízo ao erário municipal em decorrência da mencionada contratação, a qual se encontra com valores adequados, além de seguir o rito indispensável para as adesões”.

Em reexame, a Unidade Técnica alterou o posicionamento manifestado em seu estudo anterior e entendeu que, de fato, seria possível a utilização do SRP para a contratação de serviços de natureza contínua, a exemplo dos serviços contratados pela Prefeitura de Ouro Verde de Minas, com fundamento na jurisprudência do TCU – Acórdão n. 1.737/2012, Plenário, relatora ministra Ana Arraes, bem como nos termos de julgado do TCE/MT – Acórdão n. 142/2017, relator conselheiro José Carlos Novelli.

Do mesmo modo, o Ministério Público de Contas, em parecer conclusivo, entendeu pela improcedência do apontamento complementar.

Inicialmente, sobre a possibilidade de realização de registro de preços para a contratação de serviços de natureza contínua, venho me manifestando no sentido de que sua adequação deve ser analisada no caso concreto, inicialmente pela Administração responsável pelo certame e oportunamente pelo órgão de controle, com base no enquadramento da situação real às hipóteses previstas no regramento que autorizam a utilização do sistema de registro de preços e nas vantagens obtidas com a sua utilização, a exemplo do julgamento da Denúncia n. 1058701, de minha relatoria, Segunda Câmara, sessão do dia 17/9/2020, assim ementada:

DENÚNCIA. PREFEITURA. PREGÃO PRESENCIAL. SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS. COMPATIBILIDADE DO SERVIÇO DE COLETA, TRATAMENTO E DESTINAÇÃO FINAL DE RESÍDUOS DE SERVIÇOS DE SAÚDE COM A MODALIDADE LICITATÓRIA PREGÃO. SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS. LICITAÇÕES DE SERVIÇOS CONTÍNUOS. VANTAJOSIDADE AVALIADA NO CASO CONCRETO. PROCESSO DE INCINERAÇÃO. NÃO EXCLUSÃO DE OUTRAS TECNOLOGIAS DISPONÍVEIS. INEXISTÊNCIA DE PLANILHA DE COMPOSIÇÃO DE CUSTOS UNITÁRIOS. IRREGULARIDADE. CONTRADITÓRIO NÃO EFETUADO. NÃO APLICAÇÃO DE MULTA. ATUAÇÃO PEDAGÓGICA. PROCEDÊNCIA PARCIAL. RECOMENDAÇÃO. ARQUIVAMENTO. [...] 2. A natureza continuada do serviço não tem o condão de impedir, por si só, a utilização do sistema de registro de preços, desde que devidamente fundamentada, pois, em razão dos consideráveis benefícios, o seu uso deve ser priorizado. [...]

Portanto, considerando as alegações de defesa no sentido de que não houve “[...] qualquer prejuízo ao erário da Municipalidade em decorrência da mencionada contratação, a qual se encontra com valores adequados, além de seguir o rito indispensável para as adesões”, fl. 697 (peça n. 18, arquivo n. 2156347), e na esteira do reexame da Unidade Técnica e do parecer do Ministério Público de Contas, proponho que este apontamento complementar seja julgado improcedente.

III – CONCLUSÃO

Diante do exposto, em sintonia com a Unidade Técnica e com o Ministério Público de Contas, proponho que a denúncia seja julgada improcedente, nos termos do art. 196, § 2º, do Regimento Interno c/c o art. 487, I, do Código de Processo Civil.

Ademais, em relação aos apontamentos complementares apresentados pela Unidade Técnica, proponho que sejam julgados parcialmente procedentes, nos termos do art. 196, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 487, I, do Código de Processo Civil.

Não obstante, proponho a emissão das seguintes recomendações:

a) ao atual prefeito de Ouro Verde de Minas para que, nos próximos certames realizados na modalidade pregão, designe para a função de pregoeiro servidor efetivo ou empregado público dos quadros permanentes da Administração, devidamente qualificado, em consonância com o disposto no art. 8º, *caput* e § 5º, da Lei n. 14.133/2021;

b) ao atual prefeito e ao pregoeiro do aludido município, bem como ao presidente da comissão permanente de licitação, para que: (i) nos próximos certames envolvendo o mesmo objeto, indiquem os elementos técnicos utilizados em suas estimativas de preços e demonstrativos de exercícios anteriores, bem como os registros de controle de serviços e reparos realizados nos anos pretéritos, além das informações sobre as condições e o estado de conservação dos veículos, desconsiderando os preços que se revelem evidentemente fora da média de mercado; (ii) nas próximas contratações busquem, sempre que possível, realizar pesquisa de preços com mais de 3 (três) fornecedores, além de outras fontes de informações, especialmente quando a relevância do objeto a ser contratado assim o indique; (iii) elaborem planilha com composição unitária dos custos, com a formação de preços de forma analítica, a fim de avaliar sua conformação aos preços de mercado e a adequação sob os critérios de economicidade e proporcionalidade nos próximos certames envolvendo a prestação de serviços de manutenção preventiva e corretiva nos veículos.

Comunique-se o denunciante e intimem-se os gestores públicos responsáveis por meio eletrônico e pelo DOC, bem como o Ministério Público de Contas, na forma regimental.

Promovidas as demais medidas cabíveis à espécie, arquivem-se os autos, nos termos do art. 176, I, do Regimento Interno.

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

Neste caso concreto, com o Relator.

CONSELHEIRO DURVAL ÂNGELO:

Acompanho o Relator.

CONSELHEIRO PRESIDENTE GILBERTO DINIZ:

Neste caso, também, considerando as circunstâncias evidenciadas pelos documentos carreados aos autos, acolho a proposta de voto.

FICA ACOLHIDA A PROPOSTA DE VOTO DO RELATOR.

(PRESENTE À SESSÃO PROCURADOR MARCÍLIO BARENCO CORRÊA DE MELLO.)

* * * * *

dca/kl/ms

