

**Processo:** 1031645  
**Natureza:** DENÚNCIA  
**Denunciante:** Virgínia de Souza Resende  
**Denunciada:** Prefeitura Municipal de Oliveira  
**Responsáveis:** Marilda Aparecida Trindade Resende (Secretária de Administração) e Cristiane Queiroz (Pregoeira)  
**Procuradores:** Daniel Queiroz, OAB/MG 95.311; Pedro Henrique Britto May Valadares de Castro, OAB/MG 165.721; André Myssior, OAB/MG 91.357; Lázaro Macedo Barbosa, OAB/MG 164.294  
**MPTC:** Glaydson Santo Soprani Massaria  
**RELATOR:** CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA

### SEGUNDA CÂMARA – 5/5/2022

DENÚNCIA. PREFEITURA MUNICIPAL. PREGÃO PRESENCIAL. TRANSPORTE ESCOLAR. FRUSTRAÇÃO DA COMPETITIVIDADE DO CERTAME. OMISSÃO DA ADMINISTRAÇÃO. LIMITAÇÃO DE ITENS POR LICITANTE. IRREGULARIDADE. APLICAÇÃO DE MULTA. RECOMENDAÇÃO. ARQUIVAMENTO.

1. A prova indiciária, constituída por somatório de elementos que apontam na mesma direção, é suficiente para caracterizar frustração da competitividade do certame.
2. Considera-se erro grosseiro a omissão com elevado grau de negligência.
3. No exercício do poder hierárquico, responde por culpa *in vigilando* aquele cuja omissão caracterizar erro grosseiro.
4. Regra editalícia que limita o número de itens a serem adjudicados a uma mesma empresa licitante é irregular, por frustrar o caráter competitivo do certame e prejudicar a obtenção de proposta mais vantajosa para a Administração, em ofensa à previsão do inciso I do § 1º do art. 3º da Lei de Licitações.

### 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;
- II) aplicar multa pessoal e individual de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) à Sra. Marilda Aparecida Trindade Resende (Secretária de Administração) e à Sra. Cristiane Queiroz (Pregoeira), com fundamento no inciso II do art. 85 da Lei Complementar n. 102, de 2008, em razão da frustração da competitividade do item 23 do Pregão Presencial n. 130/2017, deflagrado pela Prefeitura Municipal de Oliveira;
- III) aplicar multa pessoal e individual de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) à Sra. Marilda Aparecida Trindade Resende (Secretária de Administração) e à Sra. Cristiane Queiroz (Pregoeira), com fundamento no inciso II do art. 85 da Lei Complementar n. 102, de 2008,

em razão da restrição ao caráter competitivo do Pregão Presencial n. 130/2017, deflagrado pela Prefeitura Municipal de Oliveira, limitação de itens por licitante;

- IV) recomendar à Prefeitura Municipal de Oliveira que, nos próximos procedimentos licitatórios, faça constar do procedimento licitatório e do termo de referência o orçamento estimado em planilhas que expressem a composição de todos os custos unitários dos serviços licitados, em razão da ausência do orçamento estimado dos custos dos serviços licitados e da “incompletude” do Termo de Referência, do Pregão Presencial n. 130/2017, deflagrado pela referida Prefeitura Municipal;
- V) determinar que, transitada em julgado a decisão e decorrido o prazo legal sem os pagamentos das multas imputadas, devem ser passadas as certidões de débito correlatas, com a remessa ao Ministério Público junto ao Tribunal, nos termos do art. 364 do Regimento Interno, bem como para outras medidas que entender cabíveis, no âmbito de sua esfera de atuação;
- VI) cientificar o Ministério Público Junto ao Tribunal de Contas do teor desta decisão, para que, a seu juízo, avalie o cabimento de eventual provocação do Ministério Público Estadual para a adoção das providências pertinentes, com fulcro no inciso VI do art. 32 da Lei Orgânica;
- VII) determinar a intimação da Câmara Municipal de Oliveira, para ciência da decisão;
- VIII) determinar a intimação das responsáveis desta decisão, nos termos do art. 166, § 1º, inciso I, do Regimento Interno;
- IX) determinar que, ultimadas as providências cabíveis, os autos sejam arquivados, nos termos do art. 176, I, do Regimento Interno.

Votaram, nos termos acima, o Conselheiro Cláudio Couto Terrão e o Conselheiro em exercício Adonias Monteiro.

Presente à sessão a Procuradora Maria Cecília Borges.

Plenário Governador Milton Campos, 5 de maio de 2022.

WANDERLEY ÁVILA  
Presidente e Relator

*(assinado digitalmente)*

**SEGUNDA CÂMARA – 5/5/2022**

CONSELHEIRO PRESIDENTE WANDERLEY ÁVILA:

**I – RELATÓRIO**

Trata-se de Denúncia oferecida por Virgínia de Souza Resende, em face do Pregão Presencial n.º 130/2017, deflagrado pela Prefeitura Municipal de Oliveira, tendo por objeto a “*escolha da proposta mais vantajosa para a Administração, de menor preço por quilômetro para a contratação de pessoa jurídica, tendo por finalidade a prestação de serviços de transporte escolar no ano letivo de 2018, para atender aos alunos da Educação Básica (Infantil Fundamental) e Ensino Médio, residentes da Zona Rural do Município de Oliveira/MG*”.

Em apertada síntese, a denunciante alega que os licitantes Geraldo Tadeu Gouveia Eireli ME, Márcia Aparecida Caputo Canaan e Regional Transportes ingressaram no certame com o intuito de frustrar o caráter competitivo da licitação, no itinerário 23.

A denunciante narra uma série de fatos e alegados indícios que teriam frustrado o caráter competitivo do certame e o consequente atendimento ao interesse público, requerendo, ao final, entre outras medidas, a determinação de suspensão dos efeitos da decisão relativa ao item 23 (itinerário 23) e de desclassificação imediata das empresas Geraldo Tadeu Gouveia EIRELLI ME e Márcia Aparecida Caputo Canaan, além de recomendação de revogação do referido item 23.

Conforme despacho, peça 1 do SGAP, determinei a intimação da Sra. Cristine Lasmar de Moura Resende, Prefeita Municipal de Oliveira, da Sra. Marilda Aparecida Trindade Resende, Secretária de Administração, e da Sra. Cristiane Queiroz, Pregoeira e subscritora do edital, para juntada das fases interna e externa do Processo Licitatório n.º 181/2017 – Pregão Presencial n.º 130/2017.

Devidamente intimadas, elas juntaram a documentação de fls. 98/249 dos autos (peça 26 do SGAP), fls. 251/499 dos autos (peça 27 do SGAP), fls. 502/749 dos autos (peça 28 do SGAP), fls. 752/999 dos autos (peça 29 do SGAP), fls. 1002/1249 dos autos (peça 30 do SGAP), fls. 1252/1499 dos autos (peça 31 do SGAP), fls. 1502/1749-v dos autos (peça 32 do SGAP), fls. 1752/1904 dos autos (peça 33 do SGAP).

A Unidade Técnica elaborou estudo técnico, peça 3 do SGAP, concluindo pela existência de irregularidades e pela citação da Sra. Marilda Aparecida Trindade Resende, Secretária de Administração, e da Sra. Cristiane Queiroz, Pregoeira e subscritora do edital.

O Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, em seu parecer preliminar, peça 6 do SGAP, entendeu não ser necessário apresentar apontamentos complementares ao relatório do órgão técnico.

Em despacho, peça 7 do SGAP, determinei a citação das responsáveis, Sra. Marilda Aparecida Trindade Resende, Secretária de Administração, e da Sra. Cristiane Queiroz, Pregoeira e subscritora do edital.

Devidamente citadas, as responsáveis apresentaram defesa juntamente com a Prefeita Cristine Lasmar de Moura, fls. 1941/1952 (peça 33 do SGAP).

A 4ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios, peça 11 do SGAP, relatou que o DVD encaminhado pelo Procurador Geral do Município encontra-se danificado.

Assim, conforme despacho constante à peça 12 do SGAP, determinei a intimação das responsáveis, bem como de seu procurador, para reenvio da documentação contida no DVD danificado.

O Procurador Geral do Município pleiteou, peça 24 do SGAP, a prorrogação do prazo para envio da documentação, o que foi deferido no despacho de peça 22 do SGAP.

O Procurador Geral do Município juntou petição e documentos às peças 35 a 58 do SGAP.

A 1ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios efetuou o reexame, analisando as razões de defesa, concluindo pela procedência parcial da denúncia.

O Ministério Público de Contas, em parecer, peça 63 do SGAP, e anexo, peça 64 do SGAP, opinou pela aplicação de multa às responsáveis, bem como pela expedição de recomendações.

É breve o relatório.

## **II – FUNDAMENTAÇÃO**

Passo a analisar pormenorizadamente a denúncia, os estudos da unidade técnica, os pareceres ministeriais e as razões de defesa.

### **II.1 – Da frustração do caráter competitivo do item 23 do Pregão Presencial n.º 130/2017, deflagrado pela Prefeitura Municipal de Oliveira**

#### **II.1.a - Da propriedade do veículo de placa LOR-2657**

A denunciante alega que o veículo apresentado pela licitante Márcia Aparecida Caputo Canaan, placa LOR-2657, pertence à Regional Transportes, de propriedade do Sr. Fausto Rocha Avelar, não tendo sido juntado recibo que registre a intenção de transferir de uma empresa para a outra, conforme página 450 do processo licitatório.

Em manifestação preliminar, as defendentes aduziram que a denunciante se engana ao fazer tal alegação, pois o veículo apresentado pela licitante Márcia Aparecida Caputo Canaan no que tange ao itinerário 23 apresenta placa JGO-6907.

Alegaram também que o item 9 e 4 do Edital de Pregão Presencial n. 130/2017 não exigia que o veículo fosse registrado em nome do licitante, nem mesmo que o recibo fosse preenchido durante o certame. Aduziram que Edital exige a apresentação do CRLV em nome do licitante vencedor apenas na assinatura do contrato, conforme item 17.1.1 do Edital.

A Unidade Técnica constatou que, na documentação referente à proposta de preço apresentada pela empresa Márcia Aparecida Caputo Canaan – Caputo Transportes, consta da CRLV referente ao veículo ônibus de placa LOR – 2657, fl. 563, e que este era pertencente à Empresa Regional Transportes – Ltda., o que confirma o apontamento da denunciante. Porém, o fato do dispositivo não ter exigido de modo expresso, que CRLV devesse estar em nome da empresa licitante coloca em dúvida o critério de análise quanto ao cumprimento ou não de tal exigência e, portanto, da irregularidade a ser apontada. Constatou, ainda, que o instrumento convocatório apresenta tal exigência quanto ao momento da assinatura do contrato da prestação de serviço, conforme descrito no item 17.1.1, fl. 147v.

A Unidade Técnica ressaltou, no entanto, que tal ocorrência reforça a percepção da existência de combinação prévia entre os representantes das duas empresas, no que se refere à elaboração e apresentação das propostas de preços.

O Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, em seu parecer preliminar, peça 6 do SGAP, entendeu não ser necessário apresentar apontamentos complementares ao relatório do órgão técnico.

Em sede de defesa, as responsáveis não se manifestaram especificamente sobre esse apontamento.

Em parecer final, o Ministério Público de Contas concluiu que o fato representa forte indício de conluio entre as empresas “Márcia Aparecida Caputo Canaan – Caputo Transportes” e “Regional Transportes Ltda.”, o que, aliado aos demais elementos constantes nos autos, demonstra a frustração à competitividade do certame em tela.

Pois bem.

Compulsando os autos, conforme alega a defesa, constatei à fl. 558 dos autos, página 59 da peça 28 do SGAP, que a empresa Márcia Aparecida Caputo Canaan apresentou na proposta para o item 23 o veículo placa JGO-6907, cujo CRLV está ilegível.

Contudo, verifiquei à fl. 563 dos autos, página 64 da peça 28 do SGAP, que o veículo placa LOR-2657 apresentado na proposta da empresa Márcia Aparecida Caputo Canaan para o item 15 é de propriedade da empresa Regional Transportes Ltda.

Verifiquei também à fl. 608 dos autos, página 109 da peça 28 do SGAP, que o veículo placa GVI-5091 apresentado na proposta da empresa Regional Transportes Ltda. é de propriedade da empresa Regional Transportes Ltda. ME. Ou seja, constata-se que duas licitantes distintas apresentaram CRLV de veículos de propriedade da empresa Regional Transportes Ltda., o que é um forte indício de que as empresas possuem afinidade.

Posteriormente, quando da assinatura do contrato, constatei que a empresa Regional Transportes Ltda. apresentou o CRLV do veículo placa LOR-2657 para o itinerário 06, o mesmo anteriormente apresentado para o itinerário 15 pela empresa Márcia Aparecida Caputo Canaan, conforme fls. 1.445/1.452, páginas 204/211 da peça 31 do SGAP.

Assim, ficou demonstrado que o veículo placa LOR-2657 é de propriedade da empresa Regional Transporte Ltda., apesar de ter sido apresentado na proposta da empresa Márcia Aparecida Caputo Canaan., o que demonstra a afinidade entre as empresas. Considerando que ambas apresentaram proposta para o mesmo item, qual seja, o itinerário 23, há um indício de frustração do caráter competitivo.

A conclusão deste subitem será analisada no subitem II.1.g – Da responsabilização.

### **II.1.b - Dos intervalos de preços e da semelhança das propostas de preço**

A denunciante aduz que, para o itinerário 23, a empresa Geraldo Tadeu Gouveia Eireli ME apresentou proposta de R\$3,27, Márcia Aparecida Caputo Canaan de R\$3,23 e Regional Transportes R\$3,20, com as diferenças de R\$0,03 (três centavos) e R\$0,04 (quatro centavos), o que, nos termos do inciso VIII do art. 4º da Lei 10.520/02, ensejaria a desclassificação de qualquer concorrente que propusesse o valor de referência (R\$3,71) (três reais e setenta e um centavos) ou até R\$0,11 (onze centavos) abaixo.

Argumenta também que as três empresas não seguiram o modelo de proposta fornecido pela Administração e fizeram propostas com a mesma formatação, conforme páginas 113, 277, 282 e 450 do processo licitatório.

Em manifestação preliminar, as defendentes aduziram que as três primeiras propostas foram muito menores que o valor ofertado pela denunciante e que a Administração não possui atribuição para desconsiderar licitante que faz proposta com margem de diferença pequena para outro licitante, competindo à Administração verificar a conformidade da documentação, do edital e da legislação federal.

A Unidade Técnica verificou que as propostas de preços apresentadas pelas empresas Caputo Transportes, fl. 558/559, Regional Transportes Ltda., fl. 608/609, e Geraldo Tadeu Gouveia EIRELI, fl. 508/509, contém o mesmo *layout*, tipo e tamanho da fonte idênticas, com a mesma

disposição das descrições e nos respectivos pés de página aparecem as mesmas iniciais (MO/SL/EFO). Concluiu, assim, que as semelhanças encontradas nas propostas examinadas e principalmente a repetição das mesmas iniciais nos pés de página de tais documentos, dificilmente aconteceriam por coincidência, o que aponta para o indício de que eles foram elaborados pela mesma pessoa, não havendo, portanto, sigilo entre as propostas dos licitantes. Por isso, considerou como procedente a alegação feita pela denunciante.

O Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, em seu parecer preliminar, peça 6 do SGAP, entendeu não ser necessário apresentar apontamentos complementares ao relatório do órgão técnico.

Em sede de defesa, as responsáveis Sra. Marilda Aparecida Trindade Resende, Secretária de Administração, e da Sra. Cristiane Queiroz, Pregoeira e subscritora do edital, juntamente com a Prefeita Cristine Lasmar de Moura, alegaram:

“Quanto à suposta semelhança das propostas, a unidade Técnica do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais alega que a Pregoeira, Sra. Cristiane Queiroz, falhou em não perceber semelhanças nas propostas apresentadas pelas empresas Geraldo Tadeu Gouveia – EIRELI/ME, Márcia Aparecida Caputo Canaan (CAPUTO TRANSPORTES) e Regional Transportes para prestação de serviços no itinerário n. 23 do procedimento licitatório 181/2017.

Para embasar essa tese, a Unidade Técnica argumenta que as propostas apresentadas se deram de forma idêntica, utilizando-se da mesma formatação, bem como pequena diferença nos valores apresentados entre elas, o que, supostamente, leva a crer que foram elaboradas pela mesma pessoa.

Todavia, tal argumentação não apresenta indícios suficientes que permitam concluir pela ocorrência de fraude nos processos licitatórios. Isso porque é imperioso que exista entre as empresas participantes de procedimento licitatório a intenção em fraudar a licitação em questão. Não cuidou a denunciante, em momento algum, de produzir prova de conluio entre as empresas que supostamente se uniram para fraudar o procedimento licitatório para o itinerário n. 23, e principalmente prova de que teria havido qualquer atitude reprovável da servidora no momento de sua análise.

O que se pode constatar é que, em uma licitação para prestação de serviço de transporte escolar nas zonas rurais do Município de Oliveira ou de qualquer outro município, o cálculo para se aferir custo/lucro é simples: as propostas devem levar em consideração o quilômetro rodado, o preço do combustível e os dias trabalhados, o que significa dizer que os valores sempre serão próximos uns dos outros.

Por outro lado, não se pode exigir que a Pregoeira desclassificasse eventuais licitantes em virtude da eventual suspeita decorrente da indicada semelhança entre propostas. Um juízo de dedução (como, com todo respeito, o que foi levado a cabo pela Unidade Técnica) não é suficiente para que o agente público alcance a conclusão absolutamente precária de que houve conluio na elaboração das propostas.

A decisão de inabilitar um licitante (e principalmente dois) é grave e demanda uma certeza que, por óbvio, ultrapassa as meras desconfianças. E, nesse contexto, interessantes alguns questionamentos: como seria a fundamentação de eventual decisão de inabilitação? Qual a moldura fática que ampararia a negativa de participação no certame? E se as propostas, eventualmente, foram elaboradas por um mesmo profissional (um contador terceirizado, por exemplo), qual seria a ilicitude?

As indagações do parágrafo anterior levam a uma única e inequívoca conclusão: não seria possível a tomada de uma decisão administrativa sem elementos concretos (e não meras divagações) acerca da configuração do crime previsto no art. 90 da Lei nº 8.666/1993.

Assim, para que seja demonstrada a existência de fraude no processo licitatório, com a consequente responsabilização da servidora pública, é indispensável a comprovação mínima de um elemento subjetivo (dolo) que evidencie eventual conluio, cartel, ou combinação de qualquer outra espécie, com vistas ao monopólio da licitação, comprovação esta que não está presente nos autos.

Importante destacar que a denunciante não conseguiu apresentar a proposta mais vantajosa entre as empresas participantes, apresentando, apenas, a quarta proposta mais vantajosa.”

Em reexame, a Unidade Técnica aduz que a semelhança entre as propostas por si só não é suficiente para se comprovar conluio entre os licitantes. Assim, conclui que apesar de ser razoável o apontamento técnico, seria forçoso concluir pela pertinência do fato denunciado.

Em parecer final, o Ministério Público de Contas menciona o Manual “Métodos de Detecção de Fraude e Corrupção em Contratações Públicas” da ONG Transparência Brasil, o “Guia de combate a cartéis em licitação” do Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE e também decisões do Tribunal de Contas da União.

Assim, após detida análise, o *Parquet* conclui que caberia a responsabilização de todos os agentes públicos envolvidos no Pregão Presencial n. 130/2017, assim como das três empresas classificadas para disputa de lances no Itinerário n. 23 do certame. Contudo, como não foi oportunizado o contraditório às empresas opinou pela aplicação de multa apenas à Secretária Municipal de Administração, autoridade competente que homologou o certame e à Pregoeira, Subscritora do Edital, nos termos do art. 85, II, da Lei Orgânica.

Pois bem.

Em relação à alegação de pequena margem de diferença entre os preços das propostas das licitantes, Geraldo Tadeu Gouveia Eireli ME, Márcia Aparecida Caputo Canaan e Regional Transportes, juntamente com a ausência de lances, tratado mais abaixo, considero um forte indício de que as empresas utilizaram da técnica de bloqueio em pregão presencial.

O “Guia de combate a cartéis em licitação” do Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE<sup>1</sup>, descreve a estratégia denominada bloqueio em pregão presencial, senão vejamos:

### **II.3.3. Bloqueio em pregão presencial**

O bloqueio em pregão presencial é uma estratégia anticompetitiva caracterizada pela atuação concertada entre uma empresa que fornece determinado bem ou serviço objeto da licitação e, pelo menos, outras duas pessoas jurídicas. Em geral essas empresas possuem alguma relação de fornecimento e distribuição. O objetivo de tal prática é reduzir as chances de que outras licitantes não alinhadas sejam classificadas para a fase de lances em um pregão presencial, restringindo, com isso, a concorrência naquele certame.

O pregão presencial pode ser dividido em duas fases:

- 1ª fase ou fase de abertura das propostas: selecionam-se as propostas que irão para a fase de lances verbais, quais sejam: a melhor proposta e aquelas com valores superiores a esta até o limite de 10%. Não havendo ao menos duas propostas até o limite de 10%, classificam-se as três melhores propostas para a fase de lances verbais;
- 2ª fase: ocorrem os lances verbais, sendo o ápice competitivo do certame. Os classificados ficam cientes dos preços dos seus concorrentes e passam a competir abertamente pelo contrato. Portanto, tal fase permite, quando há efetiva competição pelo objeto licitado, que

---

<sup>1</sup> Disponível em: <https://www.transparencia.org.br/downloads/publicacoes/Metodos%20Detec%C3%A7%C3%A3o%20de%20Fraude.pdf>

a Administração obtenha a proposta de preço mais vantajosa, resultando em economia de recursos por parte do erário.

**Assim, em tal estratégia, as empresas em conluio conhecem as propostas umas das outras e uma delas apresenta uma proposta competitiva em menor valor enquanto as outras apresentam propostas com valores no intervalo de 10%, tidas como propostas de cobertura, na expectativa de que apenas essas empresas alinhadas sejam classificadas para a fase de lances verbais. Por meio dessa estratégia, as empresas não alinhadas – cujas propostas não se encontram no intervalo de 10% da melhor proposta – podem ser artificialmente impedidas de participar da fase de lances verbais, eliminando a competição nesta fase do pregão. Por consequência, as empresas em conluio, classificadas para a fase de lances, não apresentam novas propostas ou apresentam propostas simuladas, com apenas uma pequena redução nos valores.**

**A restrição na competitividade do pregão ocorre porque, na ausência do conluio entre as empresas, propostas com valores acima do intervalo de 10% seriam classificadas para a fase de lances, mantendo a concorrência nessa segunda etapa do pregão.**

A estratégia do bloqueio nem sempre assegura que as empresas em conluio vençam o pregão, pois as demais concorrentes podem apresentar propostas menores ou dentro do intervalo de 10%, classificando-se, assim, para a fase lances verbais. De todo modo, a prática do bloqueio tem importante potencial anticompetitivo, uma vez que trata de acordo entre concorrentes envolvendo variáveis como preços e quantidades que são consideradas concorrencialmente sensíveis e devem ser analisadas pelo Cade. (grifos nossos)

Assim, a pequena margem de diferença entre as propostas deixa transparecer um forte indício da utilização de técnica de cartel, de modo que na fase de lances, as empresas em provável conluio não sofrem a pressão competitiva de outros agentes não classificados.

No entanto, a defesa tem razão em argumentar que “a denunciante não conseguiu apresentar a proposta mais vantajosa entre as empresas participantes, apresentando, apenas, a quarta proposta mais vantajosa”.

Porém, é possível notar que a exclusão da denunciante da fase de lances possa ter ocorrido em decorrência de propostas bastante similares entre as empresas Geraldo Tadeu Gouveia Eireli ME (com proposta de R\$3,27), Márcia Aparecida Caputo Canaan (com proposta de R\$3,23) e Regional Transportes (com proposta de R\$3,20). Nesse aspecto, não há como negar que a exclusão da denunciante da fase de lances trouxe prejuízo na competitividade do certame, pois, em tese, objetivando vencer o certame, ela poderia reduzir sua proposta.

Não bastasse, compulsando os autos, constatei que as propostas das empresas Geraldo Tadeu Gouveia Eireli (fls. 508/509 dos autos, páginas 09/10 da peça 28 do SGAP), Márcia Aparecida Caputo Canaan - Caputo Transportes (fls. 558/559 dos autos, páginas 59/60 da peça 28 do SGAP) e Regional Transportes Ltda. (fls. 608/609 dos autos, páginas 109/110 da peça 28 do SGAP) contém o mesmo layout, tipo e tamanho de fonte, a mesma disposição das descrições e as mesmas iniciais nos respectivos pés de página, quais sejam “MO/SL/EFO”.

No Manual “Métodos de Detecção de Fraude e Corrupção em Contratações Públicas” da ONG Transparência Brasil<sup>2</sup>, orienta-se sobre a existência de coincidências relevantes nas propostas de licitantes:

“Um importante indicativo de fraude pode estar nos termos empregados e nos caracteres gráficos dos documentos de habilitação e das propostas entregues pelas empresas licitantes.

---

<sup>2</sup> Disponível em: <https://www.transparencia.org.br/downloads/publicacoes/Metodos%20Detec%C3%A7%C3%A3o%20de%20Fraude.pdf>

Por meio desses elementos é possível evidenciar o conluio ou a simulação de competitividade.

Documentos com o mesmo padrão de apresentação, as mesmas características de abreviação e pontuação, os mesmos erros ortográficos e gramaticais, podem indicar que foram elaborados por uma mesma pessoa, fato que compromete a isonomia do certame licitatório em razão da violação do sigilo das propostas.

Como exemplo de coincidências relevantes, podem ser destacadas a identidade e a semelhança entre as propostas comerciais de empresas participantes de um processo licitatório, demonstrando existir conteúdo praticamente idêntico (sendo diferentes apenas o valor da proposta, o logotipo da empresa, o uso de itálico ou caixa alta ao longo do texto e pequenas inserções), **evidenciando que foram elaboradas em conjunto**”. (grifos nossos).

No mesmo sentido, é o “Guia de combate a cartéis em licitação” do Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE<sup>3</sup>:

#### “II.4. Índícios de conluio nas contratações públicas

Para além das características de mercado que facilitam a formação de cartéis exploradas no item II.1., há ainda outros indícios que podem alertar as entidades e pessoas que realizam as licitações e processos de contratação para a possibilidade de conluio. Tais indícios variam de uma licitação para a outra e remetem, especialmente, para casos que são de competência do Cade investigar, conforme ilustrado abaixo:

(I) Índícios no momento de apresentação de propostas:

##### - **Duas ou mais propostas:**

- Têm valores idênticos (especialmente quando se trata de propostas fechadas).

- **Têm redação e formatação semelhantes, erros (de digitação, gramaticais, ortográficos ou de cálculos matemáticos) similares ou idênticos.** (grifo nosso)

Conforme decisão do Tribunal de Contas da União, a existência de “propostas de empresas diferentes com idêntica padronização gráfica ou visual” foi um dos elementos que levou à conclusão de conluio, senão vejamos:

“Consoante registrado no Relatório retro, tratam os presentes autos de um dos 35 apartados de Tomada de Contas Especial constituídos em cumprimento à determinação constante do item 9.3 do Acórdão 1.159/2005 – TCU – Plenário, proferido sobre a Denúncia constante do TC-019.888/2003- 1, decorrendo este feito, especificamente, de irregularidades identificadas na aplicação dos recursos repassados por força do Convênio 1565/2002, no valor de R\$ 240.000,00 (fls. 136 e 139 (anexo) e 100 (vol. P), firmado entre a Fundação Nacional de Saúde – Funasa - e a Prefeitura Municipal de Palmeirândia/MA, tendo por objeto a execução do sistema de abastecimento de água, conforme o Plano de Trabalho especialmente elaborado (fls. 51/55 – vol. anexo), com vigência prevista para o período de 20/12/2002 a 20/12/2003, prorrogada até 15/12/2004 (cf. 1º termo “de officio” de prorrogação de vigência de convênio por atraso na liberação de recursos, fl. 45 - vol. anexo).

2. Conforme fls. 27/32, foram as seguintes as irregularidades detectadas: a) movimentação e recebimento de recursos federais por membros do Executivo de Palmeirândia ou por pessoas estranhas à execução do objeto do convênio; b) inexecução parcial ou total do objeto previsto no convênio; c) contradição na cronologia dos eventos administrativos

---

<sup>3</sup> Disponível em: [https://cdn.cade.gov.br/Portal/Not%C3%ADcias/2019/Cade%20publica%20Guia%20de%20Combate%20a%20Cart%C3%A9is%20em%20Licita%C3%A7%C3%A3o\\_\\_guia-de-combate-a-carteis-em-licitacao-versao-final-1.pdf](https://cdn.cade.gov.br/Portal/Not%C3%ADcias/2019/Cade%20publica%20Guia%20de%20Combate%20a%20Cart%C3%A9is%20em%20Licita%C3%A7%C3%A3o__guia-de-combate-a-carteis-em-licitacao-versao-final-1.pdf)

associados à execução do objeto pactuado; **d) apresentação de propostas no processo licitatório com idêntica padronização gráfica ou visual**; e) propostas formuladas sem data, indicação ao certame e/ou sem assinatura do responsável; f) licitantes cujo procurador e real gerente é parente do Prefeito Municipal; g) licitante não encontrada in loco pela equipe de auditoria da Secex/MA ou com endereço diverso do declarado; h) licitante com endereço igual ao de parente do gestor municipal; i) ausência de documentos que comprovariam a aptidão do fornecedor para contratar com a administração pública municipal; e j) notas fiscais de diferentes fornecedores com igual ou similar padrão manuscrito.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de tomada de contas especial instaurada em decorrência de irregularidades praticadas na execução do Convênio 1565/2002, celebrado pela Fundação Nacional de Saúde – Funasa junto à Prefeitura Municipal de Palmeirândia, tendo por objeto a execução do sistema de abastecimento de água, conforme o Plano de Trabalho especialmente elaborado (fls. 51/55 – vol. anexo), com vigência prevista para o período de 20/12/2002 a 20/12/2003.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

(...)

**9.5. declarar, nos termos do art. 46 da Lei 8.443/92 c/c art. 271 do RI/TCU, pelo prazo de 05 (cinco) anos a contar da publicação deste acórdão, a inidoneidade das empresas I.F. Terraplenagem e Construções Ltda., CNPJ N° 05.149.148/0001-06; C.F. Construções Ltda., CNPJ N° 04.445.928/0001-30; e A.J. Ferreira Serviços de Urbanização, CNPJ N° 00.887.274/0001-44, para participarem de licitação na Administração Pública Federal, tendo em vista suas participações em conluíus que visavam a frustrar o caráter competitivo de licitações realizadas pela Prefeitura Municipal de Palmeirândia/MA;**

9.6. inabilitar, com fundamento no art. 60 da Lei 8.443/1992, c/c o artigo 270 do RI/TCU, o responsável, Sr. Nilson Santos Garcia, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública Federal;

9.7. remeter cópia deste acórdão, bem como das peças que o fundamentam à Procuradoria da República no Estado do Maranhão para ajuizamento das ações civis e penais que entender cabíveis com fundamento no disposto no art. 16, § 3º, da Lei 8.443/92. (grifo nosso)”.  
(Acórdão 1.292/2011 – Plenário)

O Tribunal de Contas da União também já reconheceu que havia fraude em razão de entre outros motivos, as propostas das três empresas terem a mesma diagramação, mesmo formato, mesmo número de páginas e mesma redação:

REPRESENTAÇÃO. CONTRATOS DE REPASSE. IRREGULARIDADES NAS LICITAÇÕES PARA EXECUÇÃO DO OBJETO PACTUADO. FRAUDE AOS PROCESSOS LICITATÓRIOS. DIRECIONAMENTO DO OBJETO. MULTA AO RESPONSÁVEL. INABILITAÇÃO DESTES PARA O EXERCÍCIO DE CARGO EM COMISSÃO OU FUNÇÃO DE CONFIANÇA NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. **DECLARAÇÃO DE INIDONEIDADE DAS EMPRESAS PARTICIPANTES DOS CERTAMES.**

ACÓRDÃO

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Representação autuada como apartado do TC Processo 017.596/2009-8, nos termos do subitem 1.4.2 do Acórdão 4082/2011-TCU-

Segunda Câmara, proferido pelo Tribunal na Sessão de 21/6/2011, ao ter presente o mencionado processo.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, e com fundamento nos arts. 1º, inciso I e 43 da Lei 8.443, de 16 de julho de 1992, em:

9.4. declarar, com fundamento no art. 60 da Lei 8.443, de 16 de julho de 1992, o responsável Marcos Antônio dos Santos inabilitado, pelo prazo de 5 (cinco) anos, para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública;

**9.5. declarar, com fundamento no art. 46 da Lei 8.443/1992, a inidoneidade das empresas** Construtora Cavalcante Ltda. (CNPJ: 00.989.591/0001-71) e Amazonas Construções Ltda. (CNPJ: 04.267.049/0001-66), para participar, por cinco anos, de licitações na Administração Pública Federal;

9.6. autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, a cobrança judicial da dívida caso não atendida a notificação; e

9.7. dar ciência deste Acórdão, acompanhado do Relatório e do Voto que o fundamentam, ao representante e aos responsáveis, ao Ministério das Cidades e ao Município de Traipu/AL.

**a.7) as propostas das três empresas tinham a mesma diagramação, mesmo formato, mesmo número de páginas, mesma itenização e mesma redação das propostas. Alguns detalhes chamam atenção e indicam que foram elaboradas por uma mesma pessoa ou um mesmo modelo. Os dados das empresas, no alto das páginas, estão com alinhamento ‘justificado’ e o nome da empresa sublinhado. Outras ‘coincidências’ são flagrantes: o destinatário ‘à Comissão de Licitação’ está sublinhado; em todas não há espaçamento no texto após uma vírgula; (grifo nosso)**

(Acórdão n. 3.190/2014 – Plenário)

Assim, ao contrário do que a unidade técnica conclui em análise final, a evidente semelhança entre as propostas é indício suficiente de que as propostas foram elaboradas por uma mesma pessoa ou com um mesmo modelo.

A defesa indaga “*E se as propostas, eventualmente, foram elaboradas por um mesmo profissional (um contador terceirizado, por exemplo), qual seria a ilicitude?*”. Pois bem. A ilicitude seria a frustração do caráter competitivo do certame, na medida em que não existiria sigilo entre as propostas.

Como bem pontuado pelo *Parquet*, “as semelhanças verificadas nas propostas de preços das referidas empresas licitantes evidenciam conluio ou simulação de competitividade. As similaridades das propostas indicam que as mesmas foram elaboradas por uma mesma pessoa, fato que compromete a isonomia do certame licitatório em razão da violação do sigilo das propostas”.

Portanto, não merece prosperar a alegação da defesa de que “*não seria possível a tomada de decisão administrativa sem elementos concretos*”, porque diante de evidente semelhança entre as propostas, espera-se que a comissão permanente de licitação ou o pregoeiro responsável adotem todas as providências necessárias, como, por exemplo, comunicar o fato ao órgão de controle interno ou solicitar um parecer jurídico.

A propósito, o próprio edital cuidou de regulamentar a hipótese de detecção de conluio em seu item 21.7, prevendo que o pregoeiro e a equipe de apoio deveriam formalizar imediatamente denúncia e encaminhar para a Procuradoria Geral do Município, para que este encaminhe a documentação competente para o Ministério Público, veja-se:

“21. DAS DISPOSIÇÕES FINAIS

(...)

**21.7 Não será admitido em nenhuma hipótese o conluio entre os licitante, com vistas a frustrar o certame. Caso o Pregoeiro e a Equipe de Apoio detectem tal fato, estes deverão formalizar imediatamente a denúncia e encaminhar para a Procuradoria Geral do Município, para que este encaminhe a documentação competente para o Ministério Público”.** (grifos nossos)

Assim, tendo a pregoeira sido omissa em relação à disposição do item 21.7 do edital de licitação, sua conduta omissiva merece repreensão. E a culpa *in vigilando* da Secretária também merece repreensão.

Ademais, no Manual “Métodos de Detecção de Fraude e Corrupção em Contratações Públicas” da ONG Transparência Brasil<sup>4</sup>, orienta-se sobre hipóteses em que o julgamento das propostas foi negligente:

**“b) Julgamento negligente**

Neste caso, **passam despercebidos erros grosseiros, falhas facilmente visíveis, ausência de documentos, evidências explícitas de montagem, simulação, adulteração, conluio, combinação entre licitantes. É caracterizado pelo desleixo, descuido, displicência, omissão, desatenção, falta de zelo, falta de cuidado proporcional aos riscos da atividade de processar o julgamento da licitação.**

Aqui, os responsáveis pelo processamento da fase externa do certame deixam de observar o óbvio, contribuindo para a fraude ao não exercer, de forma diligente, seu papel de controle interno dos atos administrativos do processo licitatório. **Em ambos os casos, conivência ou negligência, existe responsabilidade pelas fraudes. Seja pela omissão ou pela ação, os servidores do órgão contratante são elementos determinantes para o sucesso da empreitada criminosa.”** (grifos nossos)

A nítida semelhança entre as propostas das empresas Caputo Transportes, Regional Transportes Ltda. e Geraldo Tadeu Gouveia Eireli, em especial a existência das mesmas iniciais nos pés de página (MO/SL/EFO), evidencia graves ocorrências de restrições na competitividade do item 23 do certame.

A conclusão deste subitem será analisada no subitem II.1.g – Da responsabilização.

**II.1.c - Da ausência dos dados bancários nas propostas**

A denunciante relata que as empresas Geraldo Tadeu Gouveia Eireli ME e Márcia Aparecida Caputo Canaan não mencionaram suas contas bancárias nas propostas, desatendendo o item 9.1, a, do edital, de modo que deveriam ter sido desclassificadas. Ademais, menciona que uma empresa estabelecida um dia antes da abertura da licitação não conseguiria abrir uma conta em qualquer instituição bancária.

Em manifestação preliminar, as defendentes aduziram que as empresas Geraldo Tadeu Gouveia Eireli ME e Márcia Aparecida Caputo apresentaram seus dados bancários, ao contrário do alegado na denúncia.

A Unidade Técnica verificou que a proposta da empresa Geraldo Tadeu Gouveia Eireli – ME, na fl. 508, contém os seus dados bancários, logo abaixo do item sócio proprietário; e a empresa Márcia Aparecida Caputo Canaan – Caputo Transportes, também apresenta os seus dados

---

<sup>4</sup> Disponível em: <https://www.transparencia.org.br/downloads/publicacoes/Metodos%20Detec%C3%A7%C3%A3o%20de%20Fraude.pdf>

bancários em sua proposta de preço, fl. 558. Dessa forma, considerou como improcedente o fato apontado pela denunciante.

O Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, em seu parecer preliminar, peça 6 do SGAP, entendeu não ser necessário apresentar apontamentos complementares ao relatório do órgão técnico.

Em sede de defesa, as responsáveis não se manifestaram especificamente sobre esse apontamento.

Em parecer final, o Ministério Público de Contas opinou pela improcedência da Denúncia.

Pois bem.

Compulsando os autos, constatei que as propostas das empresas Geraldo Tadeu Gouveia Eireli (fls. 508/509 dos autos, páginas 09/10 da peça 28 do SGAP) e Márcia Aparecida Caputo Canaan - Caputo Transportes (fls. 558/559 dos autos, páginas 59/60 da peça 28 do SGAP) apresentaram seus dados bancários, ao contrário do alegado pela denunciante.

Assim, acorde com a unidade técnica e com o Ministério Público de Contas, voto pela improcedência da Denúncia neste apontamento.

#### **II.1.d – Dos endereços e afinidade entre os licitantes**

A denunciante argumenta que o Sr. Fausto Rocha Avelar, sócio-proprietário da empresa Regional Transportes é companheiro ou esposo da Sra. Márcia Aparecida Caputo Canaan, tendo os dois o mesmo endereço de residência, mudando apenas os números, conforme foto anexa e documento da Polícia Civil anexo. Ela aduz que a mesma residência possui dois números e apenas um padrão de energia e água, sendo provas irrefutáveis de seu convívio afetivo. Ademais, pontua que a empresa de Márcia Aparecida Caputo Canaan foi aberta e estabelecida um dia antes da licitação, o que é suspeito e passível de investigação.

Em defesa preliminar, alegaram as responsáveis (f. 101):

“Ora, não cabe à administração realizadora do certame analisar situação de afinidade entre licitantes. O que cabe ao ente público cumprir é se ater às prescrições constantes no edital, ao respeito aos princípios administrativos e a legislação federal. Conforme está cabalmente demonstrado nenhuma destas obrigações foi desrespeitada. A finalidade administrativa foi atingida, dentro da legalidade e dos ditames do edital.

Ademais, soa interessante a denunciante alegar situação de vizinhança e afinidade, uma vez que sua irmã Vitória de Souza Resende, participou do mesmo edital, inclusive sendo vencedora nos itinerários 1 e 15, conforme demonstra a ata de propostas.

O interesse da Administração é atingir a finalidade, administrativa, com a proposta mais vantajosa à administração e com respeito ao edital, como ocorreu.

A denunciante tem irmã que participou e venceu itinerário constante do mesmo edital, tem parentesco direto, e inclusive moram na mesma residência. Mais uma vez soa a má-fé que demonstra a denunciante, que menciona um entendimento de ilegalidade sobre situação desempenhada pela administração, sendo que desempenha a mesma conduta que alega terem sido realizadas pelos mencionados licitantes”.

A Unidade Técnica verificou que nos documentos apresentados pela Sra. Márcia Aparecida Caputo Canaan no certame consta, na fl. 320, o endereço de Rua Doutor Carlos Bernardes Costa, número 1102, Bairro Sinhaninha, Município de Oliveira, e nos documentos apresentados pelo Sr. Fausto Avelar consta, na fl. 394, como seu domicílio e residência o logradouro de Rua João Martiniano dos Santos, número 55, bairro Centro, Município de Oliveira, endereço este que não corresponde com o primeiro mencionado.

A Unidade Técnica constatou também que, nos documentos comprobatórios apresentados no recurso interposto pela denunciante no Pregão, verificou-se, primeiramente, que o Senhor Fausto Rocha Avelar declarou em um boletim de ocorrência à Polícia Civil, fl.1075, um endereço diferente do apresentado nos documentos do processo licitatório, o de Rua Doutor Carlos Bernardes Costas, nº 1100. Em uma foto anexada a esses documentos juntados pela denunciante, é possível observar que os endereços correspondentes aos números 1100 e 1102, estão localizados no mesmo imóvel. Entretanto, a mesma fotografia demonstra que estes números estão dispostos em dois portões distintos, não sendo possível atestar que os referidos licitantes vivam numa mesma casa.

O Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, em seu parecer preliminar, peça 6 do SGAP, entendeu não ser necessário apresentar apontamentos complementares ao relatório do órgão técnico.

Em sede de defesa, as responsáveis não se manifestaram especificamente sobre esse apontamento.

Em parecer final, o Ministério Público de Contas concluiu que inexistem nos autos elementos suficientes para afirmar que a Comissão de Licitação conhecia (ou deveria conhecer) o vínculo pessoal existente entre o sr. Fausto Rocha Avelar, sócio proprietário da empresa Regional Transportes, e a sra. Márcia Aparecida Caputo Canaan. Contudo, em consulta ao Sistema INFOSEG, o *Parquet* verificou que a Sra. Márcia Aparecida Caputo Cannan é sócia do Sr. Fausto Avelar na empresa Regional Turismo e Fretamento Ltda., conforme documento anexo ao parecer. Alegou que, tal fato, aliado aos demais elementos constantes nos autos, corrobora a alegação de conluio entre as empresas “Márcia Aparecida Caputo Canaan – Caputo Transportes” e “Regional Transportes Ltda.” Registrou ainda que a identidade de sócios entre duas licitantes era circunstância plenamente perceptível pela Comissão de Licitação.

Pois bem.

Compulsando os autos detidamente, verifiquei que no procedimento licitatório há declaração de que os senhores Márcia Aparecida Caputo Canaan e Fausto Rocha Avelar vivem em união estável.

Ora, a denunciante interpôs Recurso Administrativo contra a licitação, conforme fls. 1059 e seguintes, página 83 da peça 30, tendo as empresas Márcia Aparecida Caputo Canaan e Regional Transportes (cujo sócio-proprietário é o Sr. Fausto Rocha Avelar) apresentado contrarrazões ao recurso, nos seguintes termos:

“Ademais, o fato desta Impugnante recorrida ser esposa e/ou amásia de uma pessoa física que é sócio numa pessoa jurídica a qual essa também participou do mesmo Certame nada tem haver de vedação ou proibição pela Lei que rege esse Certame, ou seja, o EDITAL não veda e nem proíbe essa situação”.

(contrarrazões da empresa Márcia Aparecida Caputo Canaan – fl. 1.129 dos autos – página 153 da peça 30 do SGAP)

“Primeiro que quem participa deste Certame é a pessoa jurídica da Regional Transportes e não a pessoa física de FAUSTO ROCHA AVELAR.

Quanto ao fato da sócia da pessoa jurídica MÁRCIA APARECIDA CAPUTO CANAAN CNPJ 29.287.205/0001-81 ter como sócia a sra. MÁRCIA APARECIDA CAPUTO CANAAN e essa ser amásia/companheira por união estável com a pessoa física de Fausto Rocha Avelar não encontra nenhum óbice no presente EDITAL nem nas leis federais que regem esse Certame”.

(contrarrazões da empresa Regional Transportes Ltda. ME – fls. 1.133/1.134 dos autos – páginas 157 e 158 da peça 30 do SGAP)

Dessa forma, ao contrário do alegado pelo *Parquet*, ficou demonstrado que Comissão de Licitação conhecia o vínculo pessoal existente entre o sr. Fausto Rocha Avelar, sócio proprietário da empresa Regional Transportes, e a Sra. Márcia Aparecida Caputo Canaan.

Com efeito, não há vedação legal à participação, em uma mesma licitação, de empresas cujos sócios são casados, ou vivem em união estável. Contudo, essa relação pode e deve ser levada em conta sempre que houver indício de conluio. Nesse sentido, colaciono jurisprudência do Tribunal de Contas da União:

“Não há vedação legal à participação, em uma mesma licitação, de empresas cujos sócios tenham relações de parentesco entre si. Contudo, essas relações podem e devem ser levadas em conta sempre que houver indícios consistentes de conluio.”

(Acórdão 1448/2013-Plenário | Relator: Min. Walton Alencar Rodrigues - Informativo de Licitações e Contratos nº 155)

“A existência de relações de parentesco entre sócios de empresas concorrentes, por si só, não caracteriza frustração ao caráter competitivo da licitação, exceto se verificados elementos que apontem para a burla de tal princípio”.

(Acórdão 721/2016-Plenário, Relator: Vital do Rêgo - Boletim de Jurisprudência nº 120 de 18/04/2016)

Mesmo elemento que faz com que uma licitante permita que o veículo apresentado pela outra seja de sua propriedade.

Conforme apurado pelo Ministério Público de Contas, há identidade de sócios entre duas licitantes, as empresas Márcia Aparecida Caputo Canaan – Caputo Transportes e Regional Turismo e Fretamento Ltda., o que era circunstância plenamente perceptível pela Comissão de Licitação. Em consulta ao Sistema INFOSEG, o *Parquet* verificou que a Sra. Márcia Aparecida Caputo Cannan é sócia do Sr. Fausto Avelar na empresa Regional Turismo e Fretamento Ltda., conforme documento anexo ao parecer. Alegou ainda que tal fato, aliado aos demais elementos constantes nos autos, corrobora a alegação de conluio entre as empresas “Márcia Aparecida Caputo Canaan – Caputo Transportes” e “Regional Transportes Ltda.”

Contudo, não tendo o fato de a Sra. Márcia Aparecida Caputo Canaan ser sócia do Sr. Fausto Avelar na empresa Regional Turismo e Fretamento Ltda. sido objeto de ampla defesa e contraditório no curso desta Denúncia, tendo sido trazido aos autos apenas no parecer conclusivo ministerial, deixo de considerar tal fato.

Apesar de não configurar, por si só, frustração ao caráter competitivo a existência de parentesco entre sócios de empresas concorrentes, tal situação, juntamente com os demais elementos constantes nos autos, demonstra indícios consistentes capazes de caracterizar graves prejuízos à competitividade do item 23 do Certame em análise.

A conclusão deste subitem será analisada no subitem II.1.g – Da responsabilização.

### **II.1.e - Do não enquadramento no Simples Nacional e da incompatibilidade de atividades cadastrais**

A denunciante alega que a empresa Geraldo Tadeu Gouveia Eireli ME não faz jus aos benefícios de Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, na medida em que não estaria enquadrada no Simples Nacional. Aduz que a certidão da JUCEMG datada de 24/10/2017 foi juntada na licitação, contudo, em consulta do dia 20/12/2017, conforme documento comprobatório, atestou que a empresa está desenquadrada, não fazendo jus aos benefícios das microempresas e pequenas empresas.

Argumenta também que as empresas Geraldo Tadeu Gouveia Eireli ME e Regional Transportes não possuem a atividade transporte escolar entre as atividades registradas no cartão CNPJ, ressaltando que nem mesmo no contrato social da empresa Geraldo Tadeu Gouveia Eireli ME consta essa atividade. Registra que apenas a empresa Márcia Aparecida Caputo Canaan que está enquadrada.

Em defesa preliminar, as defendentes alegaram que o documento fornecido pela JUCEMG encontra-se dentro do prazo de validade, conforme item 12.4 do edital, prazo este de 90 dias. Aduziram também que quem tem a capacidade de transportar um adulto, o tem de uma criança, de um executivo, de um estudante etc., pois a finalidade de transportar é a mesma.

A Unidade Técnica afirmou que o fato de a licitante Geraldo Tadeu Gouveia Eireli não estar enquadrada no Simples Nacional não a impede de participar do processo licitatório, como também não a impossibilita de ser beneficiada pelos privilégios que a Lei Complementar n.123/2006 prevê para as micro e pequenas empresas.

Quanto a alegação de que no cartão do CNPJ das empresas Regional Transportes Ltda. e Geraldo Tadeu Gouveia EIRELI não constam a atividade transporte escolar, a Unidade Técnica verificou que, nestes documentos, fl. 231 e 388 dos autos, há registro de que elas atuam no ramo de transporte rodoviário coletivo de passageiros, atividade essa compatível com o objeto licitado.

Ademais, ressaltou que não consta do Edital exigência expressa de que as empresas a serem contratadas deveriam atuar especificamente no ramo de transporte escolar. Informou, contudo, que no Edital, nos itens 17.11 e 17.12, foram previstos requisitos a serem seguidos quanto no que se refere ao condutor, quanto ao veículo, de modo a enquadrar a empresa contratada nas exigências legais para a prestação de tal serviço.

O Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, em seu parecer preliminar, peça 6 do SGAP, entendeu não ser necessário apresentar apontamentos complementares ao relatório do órgão técnico.

Em sede de defesa, as responsáveis não se manifestaram especificamente sobre esse apontamento.

Em parecer final, o Ministério Público de Contas opinou pela improcedência da denúncia nesse apontamento.

Pois bem.

A Lei Complementar n.º 123/06 institui o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, estabelecendo tratamento diferenciado e favorecido a ser dispensado a essas empresas em diversas circunstâncias, entre elas, nas licitações.

Contudo, para usufruir o tratamento diferenciado, não se exige a opção pelo Simples Nacional, sendo essa uma faculdade da empresa. Assim, o fato de a licitante Geraldo Tadeu Gouveia Eireli não estar enquadrada no Simples Nacional não a impede de participar do processo licitatório, como também não a impede de ser beneficiada pelas prerrogativas que a Lei Complementar n.º123/2006 prevê para as micro e pequenas empresas.

Quanto a alegação de que no cartão do CNPJ das empresas Regional Transportes Ltda. e Geraldo Tadeu Gouveia EIRELI não constam a atividade transporte escolar, compulsando os autos, verifiquei que, nestes documentos, fls. 231 dos autos, página 256 da peça 26 do SGAP, e fls. 388 dos autos, página 139 da peça 27 do SGAP, há registro de que elas atuam no ramo de transporte rodoviário coletivo de passageiros, atividade essa compatível com o objeto licitado.

A propósito, constatei que não consta do Edital exigência expressa de que as empresas a serem contratadas deveriam atuar especificamente no ramo de transporte escolar, exigindo-se apenas condutor habilitado e veículo compatível, fls. 148/148-v, páginas 157/158 da peça 26 do SGAP, veja-se:

“17.11- Pré-requisitos para o **condutor**:

17.11.1 – No ato da assinatura do contrato será exigido pelo CONTRATANTE, condutores preparados para o exercício da função, apresentando a documentação na Diretoria de Licitações da Prefeitura de Oliveira – MG, **exigindo**:

17.11.2 – Ter mais de 21 anos;

17.11.3 – Possuir habilitação para condução de veículos da categoria D ou superior;

17.11.4 – Certidão negativa criminal do condutor do veículo;

17.11.5 – Não ter cometido nenhuma infração grave ou gravíssima ou ser reincidente em infrações médias durante os 12 últimos meses, a ser comprovada através do “Nada Consta” relativo às penalidades de suspensão do direito de dirigir ou cassação da CNH, renovável a cada doze meses, obtido junto ao Órgão Executivo de Trânsito do Estado onde estiver o prontuário do condutor;

17.11.6 – Ter formação de condutor de transporte escolar, a ser comprovada com a cópia da Carteira do Curso de Condutor de Veículos de Transporte Escolar, expedida por Empresa Credenciada no Detran.

17.12 – Pré-requisitos do **veículo**:

17.12.1 – Pintura de faixa horizontal na cor amarela, com quarenta centímetros de largura, à meia altura em toda a extensão das partes laterais e traseiras das carrocerias, com dístico ESCOLAR, em preto, sendo que em caso de veículo de carroceria pintada na cor amarela, as cores aqui indicadas devem ser invertidas.

17.12.2 - Equipamento registrador instantâneo inalterável de velocidade e tempo (tacógrafo);

17.12.3 – Lanternas de luz branca, fosca ou amarela dispostas nas extremidades da parte superior dianteira e lanternas de luz vermelhas dispostas na extremidade superior da parte traseira.

(...)”. (grifos no original)

Assim, acorde com a unidade técnica e com o Ministério Público de Contas, voto pela improcedência da Denúncia quanto a esse apontamento.

#### **II.1.f - Da ausência de oferecimento de lances e disputa de preços**

A denunciante argumenta que não houve disputa de preços entre as propostas classificadas, pois os licitantes não demonstraram interesse em disputar, o que, somado aos outros fatos, evidenciaria a ausência de concorrência, em razão de possível conluio com o intuito de frustrar o caráter competitivo.

Em defesa preliminar, as responsáveis não se manifestaram especificamente sobre esse item.

A Unidade Técnica verificou que em vários itinerários houve essa etapa de ofertas de lances. No itinerário 23, contudo, empresas Geraldo Tadeu Gouveia EIRELI – ME e Márcia Caputo Canaan – Caputo Canaan estavam habilitadas para ofertar novos lances e não o fizeram, o que demonstra que não houve interesse em dar prosseguimento na disputa do item pelas licitantes.

A Unidade Técnica pontua que o licitante não está obrigado a fazer oferta de lances verbais, o que acaba impedindo de apontar a conduta denunciada como irregular. Contudo, ressalta que

tal fato denunciado reforça o indício de conluio entre as licitantes, haja vista que foi constatado o descumprimento do sigilo das propostas de preço elaboradas e apresentadas pelas mesmas licitante.

O Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, em seu parecer preliminar, peça 6 do SGAP, entendeu não ser necessário apresentar apontamentos complementares ao relatório do órgão técnico.

Em sede de defesa, as responsáveis não se manifestaram especificamente sobre esse apontamento.

Em parecer final, o Ministério Público de Contas conclui que a ausência do oferecimento de lances e disputa de preços no Itinerário n. 23 do Pregão Presencial n. 130/2022, aliado aos demais elementos constantes nos autos, constitui mais um indício de conluio entre as empresas “Márcia Aparecida Caputo Canaan – Caputo Transportes” e “Regional Transportes Ltda.”, o que demonstra a frustração à competitividade do certame em tela.

Pois bem.

Conforme apontado pelo Órgão Técnico “No itinerário 23 verificou-se que as empresas Geraldo Tadeu Gouveia EIRELI – ME e a empresa Márcia Caputo Canaan – CAPUTO CANAAN estavam habilitadas para ofertar novos lances conforme as regras estatuídas acima, entretanto a ata foi aberta e fechada sem receber nenhum lance, o que demonstra, em princípio, que não houve interesse em dar prosseguimento na disputa do item pelas licitantes.

A Unidade Técnica aduziu ainda que “O licitante não está obrigado a fazer oferta de lances verbais, sendo esta uma faculdade do licitante, pela qual ele apenas é convidado pelo pregoeiro para apresentar um novo lance. E, em caso de desistência, o preço anterior apresentado pela licitante será mantido, para um possível efeito de posterior ordenação das propostas. O que acaba impedindo esta unidade técnica de apontar a conduta denunciada como irregular.”

Cabe ressaltar que de acordo com o art. 8º, incisos VI a XI, do Decreto Municipal n. 2.333/2005, fl. 1910 e 1911, as regras de classificação das propostas de preço e de oferta de lances durante a sessão de abertura e julgamento do pregão são as seguintes:

Art. 8º - A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras: [...]

VI – o pregoeiro procederá à abertura dos envelopes contendo as propostas de preço e classificará o autor da proposta de menor preço e aqueles que tenham apresentado propostas em valores sucessivos e superiores em até dez por cento, relativamente à de menor preço;

VII- quando não forem verificadas, no mínimo, três propostas escritas de preço nas condições definidas no inciso anterior, o pregoeiro classificará as melhores propostas subsequentes, até o máximo de três, para que seus autores participem dos lances verbais, quaisquer que sejam os preços oferecidos nas propostas escritas;

VIII- em seguida, será dado início à etapa de apresentação de lances verbais pelos proponentes classificados, que deverão ser formulados de forma sucessiva, em valores distintos e decrescentes;

IX – o pregoeiro convidará individualmente os licitantes classificados, de forma sequencial, a apresentar lances verbais, a partir do autor da proposta classificada de maior preço e os demais, em ordem decrescente de valor;

X- a desistência em apresentar lance verbal, quando convocado pelo pregoeiro, implicará na exclusão do licitante da etapa de lances verbais e na manutenção do último preço apresentado pelo licitante, para efeito posterior ordenação das propostas;

XI – caso não se realizem lances verbais, será verificada a conformidade entre a proposta escrita de menor preço e o valor estimado da contratação.

Assim, na mesma linha adotada pelo Órgão Técnico entendo que apesar de constar a ausência de lances, atas de fls. 1031 a 1058-v dos autos, página 32 a 82 da peça 30 do SGAP, esse procedimento, **por si só**, não pode ser considerado irregular.

No entanto, a falta de interesse da empresa Geraldo Tadeu Gouveia EIRELI – ME e da empresa Márcia Caputo Canaan – Caputo Canaan que estavam habilitadas para ofertar novos lances e dar prosseguimento na disputa do item 23, somado ao fato do pequeno intervalo de preços das propostas das licitantes transparece forte indício de que as empresas utilizaram da técnica do bloqueio no pregão presencial, já mencionada acima. Certo de que tal fato possa ter causado prejuízo na competitividade do item 23 do certame.

A conclusão deste subitem será analisada no subitem II.1.g – Da responsabilização.

### **II.1.g - Da responsabilização**

Por todo o exposto no item II.1, percebe-se que existem indícios de frustração da competitividade do item 23 do certame, quais sejam:

**II.1.a)** o veículo placa LOR-2657 é de propriedade da empresa Regional Transporte Ltda., apesar de ter sido apresentado na proposta da empresa Márcia Aparecida Caputo Canaan – Caputo Transportes para o item 15;

**II.1.b)** o curto intervalo de preços entre as propostas para o itinerário 23, da empresa Geraldo Tadeu Gouveia Eireli ME (R\$3,27) (três reais e vinte e sete centavos), Márcia Aparecida Caputo Canaan – Caputo Transportes (R\$3,23) (três reais e vinte e três centavos) e Regional Transportes (R\$3,20) (três reais e vinte centavos), com as diferenças de R\$0,03 (três centavos) e R\$0,04 (quatro centavos); e a evidente semelhança entre as propostas das empresas Márcia Aparecida Caputo Canaan - Caputo Transportes, Regional Transportes Ltda. e Geraldo Tadeu Gouveia Eireli, em especial a existência das mesmas iniciais nos pés de página (MO/SL/EFO);

**II.1.d)** a afinidade entre a Sra. Márcia Aparecida Caputo Canaan da empresa Márcia Aparecida Caputo Canaan - Caputo Transportes e o Sr. Fausto Rocha Avelar da empresa Regional Transportes Ltda.

**II.1.e)** a ausência de oferecimento de lances e disputa de preços pelas empresas Márcia Aparecida Caputo Canaan - Caputo Transportes, Regional Transportes Ltda. e Geraldo Tadeu Gouveia Eireli no item 23.

Numa análise mais detida sobre o conjunto desses apontamentos, é possível verificar uma sequência de fatos que trouxeram sérias restrições à competição do item 23. Certamente que para maiores esclarecimentos sobre as questões apuradas necessário ter sido oportunizado o contraditório e a ampla defesa às empresas envolvidas. No caso concreto, apenas os agentes públicos responsáveis pelo certame foram citados e apresentaram justificativas quanto aos fatos. Assim, cabe, portanto, a análise da responsabilização desses agentes públicos, na medida em que os graves indícios verificados tinham que ser apurados pela Administração Municipal.

Conforme consta do “Guia de combate a cartéis em licitação” do Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE<sup>5</sup>, analisando um conjunto de circunstâncias, demonstra-se não haver outra explicação racional para justificar o comportamento dos licitantes, a não ser a existência de um acordo anticompetitivo prévio entre eles, *verbis*:

A partir disso, é possível afirmar que, principalmente no caso de cartéis em licitações públicas, **existem circunstâncias que, quando analisadas em conjunto, demonstram**

---

<sup>5</sup> Disponível em: <https://www.transparencia.org.br/downloads/publicacoes/Metodos%20Detec%C3%A7%C3%A3o%20de%20Fraude.pdf>

**não haver outra explicação racional para justificar o comportamento dos licitantes, a não ser a existência de um acordo anticompetitivo prévio entre eles** e estes elementos, considerando a dificuldade cada vez maior de encontrar provas diretas, são fundamentais para a detecção e investigação de cartéis em licitação. (grifos nossos)

Menciono que a jurisprudência do Tribunal de Contas da União admite a prova indiciária para caracterização de conluio:

“A prova indiciária, constituída por somatório de indícios que apontam na mesma direção, é suficiente para caracterizar fraude à licitação por meio de conluio de licitantes, não se exigindo prova técnica inequívoca para tanto”.  
(Acórdão 2531/2021-Plenário | Relator Min. Vital do Rêgo)

“A prova indiciária, constituída por somatório de indícios que apontam na mesma direção, é suficiente para caracterizar fraude a licitação por meio de conluio de licitantes, o que conduz à declaração de inidoneidade das empresas para licitar com a Administração Pública Federal (art. 46 da Lei 8.443/1992)”.  
(Acórdão 823/2019-Plenário | Relator: Min. Bruno Dantas - Boletim de Jurisprudência nº 260 de 29/04/2019)

“A inidoneidade para participar de licitação na Administração Pública Federal (art. 46 da Lei 8.443/1992) pode ser declarada diante da existência de vários indícios de conluio entre os participantes do certame, independentemente de o licitante ter colhido algum benefício, bastando que tenha concorrido para a fraude ou dela participado”.  
(Acórdão 337/2019-Plenário | Relator: Min. Augusto Nardes)

“A existência de indícios variados que convirjam no sentido de evidenciar ação combinada entre empresas e gestores públicos com o objetivo de frustrar certames licitatórios constituem prova suficiente para ensejar a punição dos envolvidos”.  
(Acórdão 1732/2015-Plenário | Relator: Min. Marcos Benquerer)

“É possível afirmar-se a existência de conluio entre licitantes a partir de prova indiciária”.  
(Acórdão 1433/2010-Plenário | Relator: Min. Valmir Campelo)

“A presença de indícios robustos, como a participação de empresas com a mesma composição societária e coincidência de textos nas propostas, equipara-se a verdadeira prova, suficiente para fundamentar a declaração de inidoneidade de licitante”.  
(Acórdão 3270/2012-Plenário | Relator: Min. Ana Arras)

Pois bem.

Num primeiro momento, é certo que todos esses elementos caracterizadores de fortes evidências que poderiam trazer restrições na competitividade do item 23, deveriam ter sido apurados pelos gestores responsáveis pela condução do certame.

Conforme já apontado acima o próprio edital cuidou de regulamentar a hipótese de detecção de conluio em seu item 21.7, prevendo que o pregoeiro e a equipe de apoio deveriam formalizar imediatamente denúncia e encaminhar para a Procuradoria Geral do Município, para que este encaminhe a documentação competente para o Ministério Público<sup>6</sup>.

---

<sup>6</sup> “21. DAS DISPOSIÇÕES FINAIS

(...)

**21.7 Não será admitido em nenhuma hipótese o conluio entre os licitante, com vistas a frustrar o certame. Caso o Pregoeiro e a Equipe de Apoio detectem tal fato, estes deverão formalizar imediatamente a denúncia e encaminhar para a Procuradoria Geral do Município, para que este encaminhe a documentação competente para o Ministério Público**”. (grifos nossos)

A prova indiciária, constituída por somatório de elementos que apontam na mesma direção, é suficiente para caracterizar frustração da competitividade do certame, e, nesse sentido, os agentes públicos responsáveis pela condução da licitação tinham a obrigação de agir para apuração dos fatos.

Após a promulgação da Lei nº 13.655/2018, devem-se considerar os parâmetros estabelecidos na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro - LINDB para fins de responsabilização e penalização de agentes públicos no âmbito dos processos de controle. Dispõe a lei:

“Art. 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.

§ 1º Em decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, serão consideradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente.

§ 2º Na aplicação de sanções, serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para a administração pública, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente.

§ 3º As sanções aplicadas ao agente serão levadas em conta na dosimetria das demais sanções de mesma natureza e relativas ao mesmo fato.

[...]

Art. 28. O agente público responderá pessoalmente por suas decisões ou opiniões técnicas em caso de dolo ou erro grosseiro.”

Assim, jurisprudência e doutrina se debruçaram sobre o conceito de erro grosseiro na intenção de melhor delimitar as hipóteses em que se poderia configurá-lo. Posteriormente, suprimindo sua imprecisão, o Decreto n.º 9.830/2019 trouxe a seguinte delimitação:

“Art. 12. O agente público somente poderá ser responsabilizado por suas decisões ou opiniões técnicas se agir ou se omitir com dolo, direto ou eventual, ou cometer erro grosseiro, no desempenho de suas funções.

§ 1º **Considera-se erro grosseiro** aquele manifesto, evidente e inescusável praticado com culpa grave, caracterizado por ação **ou omissão com elevado grau de negligência**, imprudência ou imperícia.

§ 2º Não será configurado dolo ou erro grosseiro do agente público se não restar comprovada, nos autos do processo de responsabilização, situação ou circunstância fática capaz de caracterizar o dolo ou o erro grosseiro.

§ 3º O mero nexo de causalidade entre a conduta e o resultado danoso não implica responsabilização, exceto se comprovado o dolo ou o erro grosseiro do agente público.

§ 4º A complexidade da matéria e das atribuições exercidas pelo agente público serão consideradas em eventual responsabilização do agente público.

§ 5º O montante do dano ao erário, ainda que expressivo, não poderá, por si só, ser elemento para caracterizar o erro grosseiro ou o dolo.

§ 6º A responsabilização pela opinião técnica não se estende de forma automática ao decisor que a adotou como fundamento de decidir e somente se configurará se estiverem presentes elementos suficientes para o decisor aferir o dolo ou o erro grosseiro da opinião técnica ou se houver conluio entre os agentes.

§ 7º **No exercício do poder hierárquico, só responderá por culpa in vigilando aquele cuja omissão caracterizar erro grosseiro** ou dolo.

§ 8º O disposto neste artigo não exige o agente público de atuar de forma diligente e eficiente no cumprimento dos seus deveres constitucionais e legais.” (grifos nossos)

Portanto, o erro grosseiro caracteriza-se pela atuação mediante elevado grau de negligência, imprudência ou imperícia, não bastando o mero nexo de causalidade entre as condutas praticadas e a irregularidade verificada.

No caso dos autos, as responsáveis cometeram erro grosseiro, já que tanto a pregoeira quanto a Secretária fizeram um julgamento negligente, pois deixaram de observar o óbvio, contribuindo para a frustração do caráter competitivo ao não exercer, de forma diligente, seu papel de controle dos atos administrativos do processo licitatório, especialmente considerando que a denunciante interpôs Recurso Administrativo com mesmo teor da presente Denúncia no âmbito municipal.

A Sra. Cristiane Queiroz assinou o edital, atuou como pregoeira e adjudicou o objeto. A Sra. Marilda Aparecida Trindade Resende, Secretária de Administração, adjudicou o objeto, homologou o certame e assinou o contrato. Ambas deixaram de observar todos esses indícios indicados, contribuindo para frustrar o caráter competitivo do certame. Assim, restaram configuradas as condutas omissivas, o nexo de causalidade, o resultado e a culpabilidade, sendo possível a aplicação de multa às responsáveis.

Edital assinado pela pregoeira às fls. 142 a 151 dos autos, página 144 a 162 da peça 26 do SGAP, Atas assinadas pela pregoeira e pela Secretária às fls. 1031 a 1058-v dos autos, página 32 a 82 da peça 30 do SGAP, Termo de adjudicação assinado pela pregoeira e pela Secretária às fls. 1732 a 1741-v dos autos, páginas 241 a 260 da peça 32 do SGAP, Termo de homologação assinado pela Secretária às fls. 1743 a 1749-v dos autos, páginas 262 a 274 da peça 32 dos SGAP e fls. 1752 a 1754-v dos autos, página 3 a 8 da peça 33 do SGAP e Contrato assinado pela Secretária às fls. 1838 a 1843 dos autos, página 171 a 181 da peça 33 do SGAP.

No que se refere à aplicação da multa por esta Corte, é oportuno ressaltar que, nos termos do art. 85, II, da Lei Orgânica deste Tribunal, Lei Complementar Estadual n. 102/2008, permite-se a aplicação de multa até o percentual de 100%, por ato praticado, valor limitado a R\$ 58.826,89 (cinquenta e oito mil oitocentos e vinte e seis reais e oitenta e nove centavos), conforme Resolução n. 16/2016 desta Corte.

Logo, por considerar que todos os apontamentos acima trouxeram restrição à competitividade do Item 23 do Pregão Presencial n.º 130/2017, deflagrado pela Prefeitura Municipal de Oliveira, voto pela aplicação de multa pessoal e individual à Sra. Cristiane Queiroz, pregoeira, e à Sra. Marilda Aparecida Trindade Resende, Secretária de Administração, no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), correspondente a aproximadamente 4% (quatro por cento) do valor pelo qual o item 23 foi adjudicado e homologado, qual seja, R\$124.800,00 (cento e vinte e quatro mil e oitocentos reais).

## **II.2 - Da restrição ao caráter competitivo da licitação, Pregão Presencial n.º 130/2017, deflagrado pela Prefeitura Municipal de Oliveira, limitação de itens por licitante**

A denunciante alega que o instrumento convocatório do Pregão Presencial n.º130/2017, deflagrado pela Prefeitura Municipal de Oliveira, restringiu, incorretamente, a quantidade de itens que cada licitante pode vencer ao total de dois itinerários, o que feriria os princípios da concorrência, da economicidade, legalidade, moralidade entre outros.

Em defesa preliminar, as responsáveis alegaram que “se a administração permitisse a um licitante concorrer a inúmeros itinerários, como pleiteia a denunciante, aí sim incorreria em ilegalidade, pois feriria o princípio da concorrência, uma vez que poucas empresas certamente abarcariam todos os itinerários, retirando a oportunidade a diversos licitantes”.

A Unidade Técnica considera como irregular tal exigência, por comprometer o caráter competitivo do certame e, por consequência, da economicidade da contratação, tendo sido descumprido dessa forma o disposto no inciso I do § 1º do art. 3º da Lei Nacional de Licitações.

O Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, em seu parecer preliminar, peça 6 do SGAP, entendeu não ser necessário apresentar apontamentos complementares ao relatório do órgão técnico.

Em sede de defesa, as responsáveis alegaram:

“Com efeito, a restrição da competitividade do procedimento licitatório estaria caracterizada se não fosse realizada a licitação no modelo adotado pela municipalidade: imagine-se que, havendo uma pluralidade de trechos de transporte escolar, apenas uma empresa obtivesse a adjudicação de todos eles, impedindo que outras pudessem, simultaneamente, realizar a contratação conforme as peculiaridades de cada trecho.

Nota-se que o fracionamento da licitação teve como objetivo único que fosse possibilitado à Administração o recebimento de propostas individualizadas de cada trecho (por exemplo, com a apresentação de quilometragem mais barata para os trechos maiores e para os trechos asfaltados), sendo que tal singularização não seria possível caso as propostas fossem uniformes para todos os itinerários licitados”.

Em reexame, a Unidade Técnica aduz que, ao restringir a contratação somente para dois itinerários, ainda que o licitante lograsse êxito em suas propostas para mais itens, restringe o caráter competitivo do certame uma vez que inibe a participação efetiva do licitante com condições mais vantajosa para a Administração Pública, contrariando a vedação disposta no § 1º do art. 3º da Lei Nacional de Licitações. Conclui, portanto, que os argumentos defensórios são insuficientes para elidir a irregularidade anteriormente posta.

Em parecer final, o Ministério Público de Contas, à luz de jurisprudência do Tribunal de Contas do Distrito Federal, entende ser ilegal a previsão contida no subitem e.6 do item 9 do Pregão Presencial n. 30/2017, que estabelece a limitação de 02 (dois) itens por licitante. Assim, conclui que deve ser aplicada multa à Secretária Municipal de Administração, autoridade competente que homologou o certame, e à Pregoeira, Subscritora do Edital, nos termos do art. 85, II, da Lei Orgânica do Tribunal de Contas.

Pois bem.

Compulsando os autos, verifiquei, às fls. 143-v/144 dos autos, página da peça 26 do SGAP, que o edital limitou os itens por licitantes, veja-se:

**“9 – DA PROPOSTA DE PREÇO – ENVELOPE N.º 01**

9.1 – São requisitos da proposta de preço:

(...)

e) deverá conter a identificação do itinerário pretendido, bem como os dados do veículo a ser usado para a prestação de serviços, nos seguintes termos:

e1. Identificação da placa do veículo;

e2. Descrição da região, horário, itinerário e quilometragem, conforme anexo I;

e3. Indicação do preço por km unitário e preço total por viagem, conforme modelo, anexo II;

e4. A COPIA DO CERTIFICADO DE REGISTRO E LICENCIAMENTO DO VEÍCULO – CRLV, ano 2017;

e5. Se necessária a substituição do veículo apresentado na proposta, após a assinatura do contrato, deverá ser feita por outro de igual ou superior categoria e condições de uso, dentro do estabelecido neste edital, devidamente licenciado em nome da pessoa jurídica licitante, deverá apresentar requerimento e autorizado previamente pela Secretaria Municipal de Educação.

**e6. A pessoa jurídica licitante poderá ser declarada vencedora de até 02 (dois) itinerários, desde que utilize para prestação de serviços veículos distinto para cada um dos itinerários.** (grifos nossos)

A Lei de Licitações veda a previsão de cláusula ou condição que comprometa, restrinja ou frustre o caráter competitivo do certame, senão vejamos:

“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)

§ 1º É vedado aos agentes públicos:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991; (Redação dada pela Lei nº 12.349, de 2010)”

Entendo que o item e6 do item 9.1 do edital, transcrito acima, frustra o caráter competitivo do certame, em desconformidade com o disposto no inciso I do § 1º do art. 3º da Lei n.º 8.666/93. Nesse sentido, colaciono julgado do Tribunal de Contas do Distrito Federal:

“JULGAMENTO – MENOR PREÇO – **LIMITAÇÃO DE LOTES POR LICITANTE – VEDAÇÃO** – CABIMENTO DA RESTRIÇÃO EM HIPÓTESES EXCEPCIONAIS – TC/DF. Trata-se do exame de edital de pregão presencial para o registro de preços de serviços comuns de engenharia. O relator, ao apreciar a questão, **verificou irregularidade concernente à regra editalícia que limitou o número de lotes a ser adjudicado a uma mesma empresa licitante, aduzindo que “a linha jurisprudencial mais recente do Plenário tem caminhado no sentido de vedar tal limitação”**. Destacou que a Corte de Contas distrital prolatou diversas decisões “manifestando-se contrária à limitação de lotes por licitante, por entender que não há previsão legal e que tal medida tem o condão de frustrar a obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração”. Com base nesses entendimentos, o julgador assinalou que a Lei nº 8.666/93 não autoriza a adoção dessa restrição, aduzindo o disposto no art. 45, inc. I, daquele diploma legal para concluir que, nas licitações do tipo menor preço, é considerado vencedor o licitante que ofertar o menor valor, sem a previsão de ressalvas quanto ao número de lotes por empresa. Voltando-se para o caso concreto, observou que a disciplina constante do edital previa a devolução dos envelopes contendo as propostas da empresa que já tivesse se sagrado vencedora de dois lotes, regra que gerou o risco de eliminação do menor valor para determinado lote, em afronta ao objetivo do procedimento licitatório de selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração. Além disso, o julgador destacou que, na situação em apreço, a limitação do número de lotes obrigou a Administração a realizar pregão na modalidade presencial, em desprestígio ao art. 4º, § 1º, do Decreto nº 5.450/05, uma vez que o sistema de licitações utilizado não permitia que uma empresa pudesse vencer no máximo dois lotes. Considerou, ainda, que, muito embora o edital justificasse a restrição dos lotes por empresa em razão do cronograma da obra, “o prazo não poderia constituir motivo único ou principal para adoção dessa limitação de lotes, devendo o gestor público efetuar o adequado planejamento da contratação pretendida, levando em conta os riscos contratuais inerentes às relações comerciais, em especial àqueles existentes em casos de execução de grandes obras ou serviços”. Pelo exposto, **o relator votou por determinar ao jurisdicionado que, “em futuras licitações, se abstenha de inserir no instrumento convocatório limitação do**

**número de lotes que podem ser vencidos por cada licitante, por ausência de previsão legal e por prejudicar a obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração**, podendo-se, excepcionalmente, em tese, admitir que edital para contratação de serviços públicos essenciais estabeleça tal regramento, desde que tal medida se mostre fundamental para o atingimento do interesse público, o que deve estar circunstanciadamente justificado no respectivo processo administrativo, a partir de estudo específico relativo ao objeto da licitação, demonstrando que a complexidade ou o porte da contratação, caso ocorra a adjudicação de todos os lotes a uma única empresa, provocará risco iminente de inadimplência dos futuros contratos, levando-se em conta, para a definição do número máximo de lotes que podem ser vencidos por licitante, características objetivas do mercado no qual o objeto estiver inserido”, proposta acolhida pelo Plenário. (TC/DF, Decisão nº 229/2017 – Plenário) (grifos nossos)

A propósito, a jurisprudência do Tribunal de Contas da União é no sentido de que cláusulas com potencial de restringir o caráter competitivo do certame sejam adequadamente fundamentadas, baseadas em estudos prévios à licitação, veja-se:

“Cláusulas com potencial de restringir o caráter competitivo do certame devem ser objeto de adequada fundamentação, baseada em estudos prévios à licitação que indiquem a obrigatoriedade de inclusão de tais regras para atender às necessidades específicas do órgão, sejam de ordem técnica ou econômica.

(Acórdão 2441/2017-Plenário | Relator: Aroldo Cedraz – Boletim de Jurisprudência nº 197 de 20/11/2017)

A defesa alega que se a Administração não tivesse incluído tal previsão no edital, uma única empresa poderia adjudicar todos os itens. Com efeito, se não houvesse tal previsão, seria possível, em tese, que uma única empresa adjudicasse todos os itens. Contudo, em tese, haveria muito mais competitividade no certame, na medida em que todas as licitantes concorrentes poderiam ofertar propostas competitivas para todos os itens.

A defesa aduziu também que “*o fracionamento da licitação teve como objetivo único que fosse possibilitado à Administração o recebimento de propostas individualizadas de cada trecho*”. Aqui, importante mencionar que o fracionamento do objeto licitado em 33 itens foi feito de maneira correta, não tendo sido objeto da denúncia. Aliás, o fracionamento é a regra, nos termos do disposto no §1º do art. 23 da Lei n.º 8.666/93.

O que foi denunciado foi o item e6 do item 9.1 do edital, transcrito acima, que limita a quantidade de itens que cada licitante pode adjudicar. Essa previsão (e não o fracionamento em si) é que frustra o caráter competitivo do certame, em desconformidade com o disposto no inciso I do § 1º do art. 3º da Lei n.º 8.666/93.

Pelo exposto, acorde com a Unidade Técnica e com o *Parquet*, voto pela irregularidade da restrição de itens por licitante, por comprometer o caráter competitivo do certame e, por consequência, da economicidade da contratação, tendo sido descumprido o disposto no inciso I do § 1º do art. 3º da Lei de Licitações.

No caso dos autos, as responsáveis cometeram erro grosseiro, já que as irregularidades pelas quais são responsáveis afrontam expresso texto legal.

A Sra. Cristiane Queiroz assinou o edital viciado, atuou como pregoeira e adjudicou o objeto. A Sra. Marilda Aparecida Trindade Resende, Secretária de Administração, adjudicou o objeto, homologou o certame com o edital viciado e assinou o contrato. Assim, restaram configurados a conduta, o nexo de causalidade, o resultado e a culpabilidade, sendo possível a aplicação de multa às responsáveis.

Edital assinado pela pregoeira às fls. 142 a 151 dos autos, página 144 a 162 da peça 26 do SGAP, Atas assinadas pela pregoeira e pela Secretária às fls. 1031 a 1058-v dos autos, página 32 a 82 da peça 30 do SGAP, Termo de adjudicação assinado pela pregoeira e pela Secretária às fls. 1732 a 1741-v dos autos, páginas 241 a 260 da peça 32 do SGAP, Termo de homologação assinado pela Secretária às fls. 1743 a 1749-v dos autos, páginas 262 a 274 da peça 32 dos SGAP e fls. 1752 a 1754-v dos autos, página 3 a 8 da peça 33 do SGAP e Contrato assinado pela Secretária às fls. 1838 a 1843 dos autos, página 171 a 181 da peça 33 do SGAP.

Logo, voto pela aplicação de multa pessoal e individual de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), correspondente a menos de 0,5% (zero vírgula cinco por cento) do valor total da licitação (valor pelo qual todos os itens foram adjudicados e homologados, qual seja, R\$1.632.604,00 (um milhão seiscentos e trinta e dois mil e seiscentos e quatro reais)).

### **II.3 - Da ausência do orçamento estimado dos custos dos serviços licitados no Pregão Presencial n.º 130/2017, deflagrado pela Prefeitura Municipal de Oliveira**

A Unidade Técnica argumentou que a Secretária Municipal de Educação, Sra. Marilda Aparecida Trindade Resende, responsável por autorizar a abertura do certame, não solicitou a elaboração e anexação ao referido processo licitatório do orçamento estimado em planilhas que expressasse a composição de todos os custos unitários dos serviços licitados, contrariando a alínea a do inciso I do art. 5º do Decreto Municipal 2.333/2005, o art. 3º, III, da Lei Nacional 10.520/02 e o art. 7º, § 2º, II, da Lei Nacional 8.666/93, em conformidade com a jurisprudência do Tribunal de Contas da União.

Aduziu que termo de referência do processo licitatório em questão, fl. 119 a 133, contém até uma descrição dos itinerários solicitados no Pregão por meio de planilhas, porém esta descrição está incompleta e não contém uma coluna referente ao valor de cada item.

O Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, em seu parecer preliminar, peça 6 do SGAP, entendeu não ser necessário apresentar apontamentos complementares ao relatório do órgão técnico.

Em sede de defesa, as responsáveis apresentaram defesa conjunta sobre os apontamentos “Da ausência de orçamento estimado dos cursos dos serviços licitados”, “Da incompletude do Termo de Referência” e “Do não estabelecimento do preço máximo”, nos seguintes termos:

“Quanto ao apontamento da Unidade Técnica de que a Pregoeira não se incumbiu em estabelecer o preço máximo da contratação, infringindo, assim, as normas legais e infra legais que tratam da modalidade de licitação Pregão, não teve a potencialidade de causar prejuízos ao Poder Público local.

Dito isso, a doutrina entende que, se houver a divulgação dos valores do certame, existe uma chance enorme de ocorrerem empates, reduzindo, em muito, a margem de competição.

Esta também é a recomendação da Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE), contida no Guidelines for fighting bid rigging in public procurement (Diretrizes para combater conluio entre concorrentes em contratações públicas):

“Use um preço máximo somente quando ele for baseado em minuciosa pesquisa de mercado e os funcionários estejam convencidos de que ele é muito competitivo. Não publique o preço, mas o mantenha confidencial, em arquivo, ou o deposite junto a outra autoridade pública.”

Com efeito, o preço praticado está em conformidade com aqueles preços verificados no mercado, o que evidencia que o caráter isonômico e econômico, pois o cancelamento deste licitação causaria sérios prejuízos a administração pública de Oliveira.

É cediço que a razão de se realizar um orçamento estimativo fraciona-se em dois importantes objetivos: a criação de uma **referência**, para que possa a Administração Pública nortear os julgamentos e terem seus prepostos consciência da razoabilidade das propostas que forem apresentadas, e a fixação de **preço unitário máximo**, para que se evite o desvirtuamento orçamentário da licitação, com a extrapolção, pela proposta vencedora, da rubrica financeira que se adequa ao serviço licitado.

Estabelecidas tais justificativas para a existência de um orçamento estimativo, demonstra-se que deve haver cautela quanto à interpretação da exigência contida no § 2º, II, do art. 40 da Lei 8.666/1993, pela qual, em tese, o orçamento deve acompanhar o edital do certame na condição de anexo. Tal exigência somente tem razão de existir caso a Administração estipule um **preço máximo** para as propostas, o que não ocorreu no presente caso. Para que se garanta clareza, objetividade e ilustração do argumento, importante trazer à baila a lição de Marçal Justen Filho:

Cabe à autoridade administrativa elaborar o orçamento estimativo. Os valores ali previstos podem ou não ser adotados como preços máximos aceitáveis. São duas questões distintas, que refletem avaliações distintas. Em princípio, pode-se presumir que os valores identificados pela Administração para inclusão no orçamento estimado devem ser considerados como limite máximo de aceitabilidade. Mas, essa não é uma solução necessária, em vista das circunstâncias. Em qualquer caso, é dever da autoridade justificar adequadamente a escolha que realizar.

Se o orçamento estimativo, em determinado certame (como o presente) tem a única finalidade de servir como **referência**, não há nenhuma razão para que conste no edital, pois não servirá como limitação para elaboração das propostas de preços, que podem ser inferiores, superiores ou iguais à média do valor orçado. Todavia, a Pregoeira precisaria de tal orçamento para ter um parâmetro no momento do julgamento, e foi exatamente isso que ocorreu.

Antes de qualquer argumentação em contrário, nota-se que **não houve violação ao princípio da publicidade**, uma vez que se demonstrou que o orçamento, elaborado na fase interna do certame foi devidamente acostado ao procedimento administrativo (f. 21 e seguintes), conforme se verifica a seguir:

(...).

Ainda, veja-se que, ao contrário do que faz entender a Unidade Técnica, **a exigência de fixação de preço máximo somente subsiste nas licitações que tenham como objeto obras e serviços de engenharia (sobre os quais trata o acórdão mencionado no relatório)**. Veja-se, assim, que a Corte de Contas da União

10. Além disso, o Acórdão 392/2011 – Plenário é cristalino quando afirma que **o valor orçado não se confunde com preço máximo, a menos que o edital estabeleça tal condição. E que a fixação do preço máximo só é obrigatória na contratação de obras e serviços de engenharia, conforme o disposto na Súmula TCU 259** (...)

(Acórdão 1.549/2017, Plenário, rel. Min. José Múcio Monteiro)

4.2 Vale lembrar que este Tribunal, por meio da Súmula nº 259/2010 deixou assente que a fixação de preços máximos, unitários e globais, é obrigação do gestor apenas quando se trata de obras e serviços de engenharia. Não se tratando desses objetos, essa fixação é meramente facultativa. Como já registrei em outros processos por mim relatados, “valor de referência” ou simplesmente “valor estimado” não se confunde com “preço máximo”. O valor orçado, a depender de previsão editalícia, pode eventualmente ser definido como o preço máximo a ser praticado em determinada licitação, mas não necessariamente. São conceitos distintos, que não se confundem.

(Acórdão 6.452/2014, 2ª Câmara, rel. Min. José Jorge)

Ainda que assim não fosse, há outra questão de extrema relevância: na modalidade pregão, a Lei 10.520/2002 e o Decreto 3555/2000 preconizam os elementos que deverão constar no edital, inexistindo a obrigatoriedade de constar o orçamento e planilhas estimado do custo da contratação, sendo obrigado constar tão somente no processo licitatório. E esse é o caso desta denúncia.

Com efeito, a divulgação do orçamento antes do recebimento das propostas pode influenciar a elevação dos valores constantes das propostas e a formação de cartel entre os licitantes, dado que, sem a ciência do preço estimado pela Administração, fica mais difícil fazer combinações entre concorrentes”. (grifos no original)

Em reexame, a Unidade Técnica rebate todos os argumentos da defesa, concluindo que deve ser mantido o apontamento.

Aduz que, às páginas 18 a 20 da peça 36 do SGAP, constam alguns orçamentos prévios de valores de Km rodados por tipo de veículos (15, 25 e 40 lugares), bem como um demonstrativo da “média” desses valores.

Verificou também que o Anexo I possui a descrição dos itinerários diários, porém, sem contemplar a estimativa dos custos em relação aos valores pesquisados (páginas 18 a 21 da peça 36 do SGAP), o que demonstra que o Termo de Referência foi elaborado sem as condições mínimas de se verificar os custos estimados do objeto licitado, corroborando o apontamento técnico inicial.

Em parecer final, o Ministério Público de Contas considera que ocorreu violação ao art. 40, § 2º, II, da Lei n. 8.666/93, no âmbito do Pregão Presencial n. 130/2017, de modo que deve ser expedida recomendação ao Município de Oliveira para que não incorra na mesma irregularidade nos próximos procedimentos licitatórios deflagrados pelo Poder Executivo.

Pois bem.

A alínea a do inciso I do art. 5º do Decreto Municipal 2.333/2005 prevê:

“Art. 5º À autoridade competente, designada na forma prevista no regimento ou estatuto do Município, cabe:

I – determinar a abertura da licitação, devendo:

- a) Especificar o objeto do certame e seu valor estimado com planilhas, de forma clara, concisa e objetiva, de acordo com termo de referência elaborado pelo requisitante, em conjunto com a área de suprimentos, obedecidas às especificações praticadas no mercado;”

O art. 3º, III, da Lei Nacional 10.520/02, Lei do Pregão, dispõe que na fase preparatória do pregão deverá constar dos autos o orçamento elaborado pelo órgão ou entidade promotora da licitação:

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

(...)

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

O art. 7º, § 2º, II, da Lei 8.666/93, Lei de Licitações, determina que os serviços somente poderão ser licitados quando existir orçamento detalhado em planilhas que expressem a composição de todos os seus custos unitários, *verbis*:

“Art. 7º As licitações para a execução de obras e para a prestação de serviços obedecerão ao disposto neste artigo e, em particular, à seguinte sequência:

(...)

§ 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;”

Compulsando os autos, verifiquei que termo de referência do processo licitatório, fl. 119 a 133 dos autos, página 121 a 135 da peça 26 do SGAP, contém até uma descrição dos itinerários solicitados no Pregão por meio de planilhas, porém não contém uma coluna referente ao valor de todos os custos unitários de cada item, tais como salário do motorista, preço do combustível, valor médio com manutenção etc.

Assim, não consta do processo licitatório o orçamento estimado em planilhas que expressem a composição de todos os custos unitários dos serviços licitados, contrariando a alínea a do inciso I do art. 5º do Decreto Municipal 2.333/2005, o art. 3º, III, da Lei Nacional 10.520/02 e o art. 7º, § 2º, II, da Lei Nacional 8.666/93.

Pelo exposto, voto pela expedição de recomendação à Prefeitura Municipal de Oliveira para que, nos próximos procedimentos licitatórios, faça constar do processo licitatório o orçamento estimado em planilhas que expressem a composição de todos os custos unitários dos serviços licitados.

#### **II.4 - Da “incompletude” do Termo de Referência do Pregão Presencial n.º 130/2017, deflagrado pela Prefeitura Municipal de Oliveira**

A Unidade Técnica argumentou que o Termo de Referência não possui orçamento estimado em planilhas dos custos unitários dos serviços licitados, contrariando o inciso II do art. 14 do Decreto Municipal 2.333/05.

O Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, em seu parecer preliminar, peça 6 do SGAP, entendeu não ser necessário apresentar apontamentos complementares ao relatório do órgão técnico.

Em sede de defesa, as responsáveis apresentaram defesa conjunta sobre os apontamentos “Da ausência de orçamento estimado dos cursos dos serviços licitados”, “Da incompletude do Termo de Referência” e “Do não estabelecimento do preço máximo”, já transcrita acima.

Em reexame, a Unidade Técnica rebate todos os argumentos da defesa, concluindo que deve ser mantido o apontamento.

Em parecer final, o Ministério Público de Contas afirma que se manifestou no apontamento “Da ausência do orçamento estimado dos cursos dos serviços licitados”.

Pois bem.

O inciso II do art. 14 do Decreto Municipal 2.333/05 dispõe:

“Art. 14 Os atos essenciais do pregão, inclusive os decorrentes de meios eletrônicos, serão documentados ou juntados no respectivo processo, cada qual oportunamente, compreendendo, sem prejuízo de outros, o seguinte:

(...)

II – termo de referência, contendo descrição detalhada do objeto, orçamento estimativo de custos e cronograma físico-financeiro de desembolso, se for o caso;”

Compulsando os autos, verifiquei que termo de referência do processo licitatório, fl. 119 a 133 dos autos, página 121 a 135 da peça 26 do SGAP, contém até uma descrição dos itinerários solicitados no Pregão por meio de planilhas, porém não contém uma coluna referente ao valor de todos os custos unitários de cada item, tais como salário do motorista, preço do combustível, valor médio com manutenção etc.

Assim, não consta do processo licitatório o orçamento estimado em planilhas que expressem a composição de todos os custos unitários dos serviços licitados, contrariando o inciso II do art. 14 do Decreto Municipal 2.333/2005.

Pelo exposto, voto pela expedição de recomendação à Prefeitura Municipal de Oliveira para que, nos próximos procedimentos licitatórios, faça constar do termo de referência o orçamento estimado em planilhas que expressem a composição de todos os custos unitários dos serviços licitados.

## **II.5 - Do não estabelecimento do preço máximo no Pregão Presencial n.º 130/2017, deflagrado pela Prefeitura Municipal de Oliveira**

A Unidade Técnica alega que no instrumento convocatório não há cláusula em que se preveja o preço máximo aceitável pela Administração, resguardando-a do oferecimento de propostas com sobre preços. Aduz que, apesar de o item 11.17 prever que as propostas de preço que não atenderem o art. 48 da Lei Nacional de Licitações seriam desclassificadas, não há nenhuma indicação de qual seria o limite dos preços superiores a serem ofertados, que deveriam ser aceitos pela Administração, a partir da pesquisa de preço demonstrada no mapa de apuração do documento de fl. 137 (média de preços veículos transporte escolar 2018), o que feriria o inciso X do art. 40 da Lei Nacional de Licitações.

O Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, em seu parecer preliminar, peça 6 do SGAP, entendeu não ser necessário apresentar apontamentos complementares ao relatório do órgão técnico.

Em sede de defesa, as responsáveis apresentaram defesa conjunta sobre os apontamentos “Da ausência de orçamento estimado dos cursos dos serviços licitados”, “Da incompletude do Termo de Referência” e “Do não estabelecimento do preço máximo”, já transcrita acima.

Em parecer final, o Ministério Público de Contas, considerando as razões de defesa, considera improcedente o apontamento.

Pois bem.

Compulsando os autos, com efeito, não verifiquei o estabelecimento de preço máximo.

Quanto a isso, importante mencionar que o inciso X do art. 40 da Lei Nacional de Licitações prevê que é *permitida* a fixação de preços máximos, *verbis*:

“Art. 40. O edital conterà no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e indicará, obrigatoriamente, o seguinte:

(...)

X - o critério de aceitabilidade dos preços unitário e global, conforme o caso, **permitida a fixação de preços máximos** e vedados a fixação de preços mínimos, critérios estatísticos ou faixas de variação em relação a preços de referência, ressalvado o disposto nos parágrafos 1º e 2º do art. 48;” (grifos nossos).

Ora, se é *permitida* a fixação de preços máximos, ela não é obrigatória, de modo que a ausência de fixação de preços máximos não é uma irregularidade.

Assim, acorde com o Ministério Público de Contas, voto pela improcedência da Denúncia quanto a esse apontamento.

## **II.6 - Da exigência de documentos junto à proposta de preços não previstos na legislação no Pregão Presencial n.º 130/2017, deflagrado pela Prefeitura Municipal de Oliveira**

A Unidade Técnica alegou que o edital exigiu, no item 9, que a proposta de preço contivesse, entre outros, a identificação do itinerário pretendido, bem como os dados do veículo a ser usado para a prestação de serviços, devendo ser identificada a placa do veículo e apresentada cópia do Certificado de Registro e Licenciamento do Veículo – CRLV, ano 2017. Argumentou que o envelope com as propostas deveria conter apenas a descrição do objeto e o preço ofertado, devendo os demais documentos ser apresentados pela licitante vencedora na assinatura do contrato, de modo a comprovar o cumprimento das condições de aceitabilidade do objeto.

O Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, em seu parecer preliminar, peça 6 do SGAP, entendeu não ser necessário apresentar apontamentos complementares ao relatório do órgão técnico.

Em sede de defesa, as responsáveis alegaram:

“Na suposta infração praticada pela Pregoeira que culminou na apontada inexistente ofensa ao artigo 3º, §1º, inciso I e artigo 44 da Lei 8.666/1993, ao exigir junto a proposta de preço documento referente aos dados do veículo, há um certo equívoco no entendimento esposado pela Unidade Técnica do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais.

Explica-se. A intenção da administração pública pela exigência da informação dos dados dos veículos nas propostas foi apenas limitar a participação de qualquer tipo de veículo. Os veículos que prestam serviços de transporte escolar precisam demonstrar, por exemplo, a capacidade de alunos que conseguem transportar, a existência de cinto de segurança, o cadastro perante a repartição pública competente, dentre outras informações relevantes.

Tal exigência configura nada mais que a demonstração de aptidão dos veículos para execução do contrato que viesse a ser celebrado com o Município de Oliveira, estando tal exigência no âmbito do Poder Discricionário da Administração, sem qualquer ofensa aos princípios do certame.

Embora não possa restringir demais o procedimento licitatório, de modo a suprimir a competitividade do certame, a Administração Pública não pode realizar a contratação de um veículo demais ultrapassado, sem ter conhecimento de suas especificações técnicas, pois caso ocorra qualquer problema mecânico, os alunos da zona rural ficarão sem o devido transporte e, principalmente estarão sujeitos a todo tipo de acidente.

Sendo assim, não há que se falar em conduta reprovável da Pregoeira, que agiu conforme os basilares princípios da Administração Pública, motivo pelo qual pugna pelo afastamento das supostas irregularidades apontadas neste tópico”.

Em reexame, a Unidade Técnica alega que não assiste razão às defendentes, pois exigir junto com a proposta de preços a cópia do CRLV enseja sim a interpretação no sentido de que foi comprometido o caráter competitivo do certame.

Em parecer final, o Ministério Público de Contas concluiu que o Edital de Pregão Presencial n.º 130/2017 exigiu a indicação dos dados dos veículos a serem utilizados para a prestação de serviços como condição de participação no certame, todavia a comprovação da CRLV em nome do licitante vencedor foi exigida apenas no momento da contratação. Assim, manifestou-se pela improcedência do apontamento.

Pois bem.

Compulsando os autos, constatei, às fls. 143-v/144 dos autos, páginas 146 a 148 da peça 26 do SGAP, que o Edital de Pregão Presencial n.º 130/2017 exigiu a indicação dos dados dos veículos a serem utilizados para a prestação de serviços como condição de participação no certame, todavia a comprovação do CRLV em nome do licitante vencedor foi exigida apenas no momento da contratação, senão vejamos:

**“ 4 – DAS CONDIÇÕES DE PARTICIPAÇÃO**

4.1. Poderão participar desta licitação todas as pessoas jurídicas interessadas que atenderem a todas as exigências, inclusive quanto à documentação, constantes deste edital e seus anexos.

4.2. Não poderão participar desta licitação, pessoas jurídicas que se enquadrem em uma ou mais das seguintes situações:

a) Declaradas inidôneas por ato do Poder Público, quer do Município de Oliveira e seus órgãos descentralizados; quer das demais prefeituras, dos Governos Estaduais ou da União e seus órgãos da Administração indireta;

b) Sob processo de falência, recuperação de crédito ou insolvência civil;

(...)

**9 – DA PROPOSTA DE PREÇO – ENVELOPE N.º 01**

9.1 – São requisitos da proposta de preço:

(...)

e) deverá conter a identificação do itinerário pretendido, bem como os dados do veículo a ser usado para a prestação de serviços, nos seguintes termos:

e1. Identificação da placa do veículo;

e2. Descrição da região, horário, itinerário e quilometragem, conforme anexo I;

e3. Indicação do preço por km unitário e preço total por viagem, conforme modelo, anexo II;

e4. A COPIA DO CERTIFICADO DE REGISTRO E LICENCIAMENTO DO VEÍCULO – CRLV, ano 2017;

e5. Se necessária a substituição do veículo apresentado na proposta, após a assinatura do contrato, deverá ser feita por outro de igual ou superior categoria e condições de uso, dentro do estabelecido neste edital, devidamente licenciado em nome da pessoa jurídica licitante, deverá apresentar requerimento e autorizado previamente pela Secretaria Municipal de Educação.

**17 – DA DOCUMENTAÇÃO NECESSÁRIA PARA ASSINATURA DO CONTRATO**

17.1 – Para assinatura do contrato, os vencedores apresentarão os seguintes documentos em até 10 (dez) dias úteis após a realização do certame, ou seja, até o dia 28/12/2017 às 17 horas.

17.1.1 – Dados completos do veículo, através da apresentação do CRLV – Certificado de Registro e Licenciamento do Veículo, **que deverá estar em nome do licitante vencedor**, desde a data de assinatura do contrato;” (grifos nosso)

Assim, acorde com o Ministério Público de Contas, voto pela improcedência da Denúncia quanto a esse apontamento.

**III – CONCLUSÃO**

Diante de todo o exposto, voto pela procedência parcial da presente Denúncia.

Com fundamento no inciso II do art. 85 da Lei Complementar n. 102, de 2008, em razão da frustração da competitividade do item 23 do Pregão Presencial n.º 130/2017, deflagrado pela Prefeitura Municipal de Oliveira, voto pela aplicação de multa pessoal e individual de

R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) à Sra. Marilda Aparecida Trindade Resende (Secretária de Administração) e à Sra. Cristiane Queiroz (Pregoeira), da Prefeitura Municipal de Oliveira.

Com fundamento no inciso II do art. 85 da Lei Complementar n. 102, de 2008, em razão da restrição ao caráter competitivo do Pregão Presencial n.º 130/2017, deflagrado pela Prefeitura Municipal de Oliveira, limitação de itens por licitante, voto pela aplicação de multa pessoal e individual de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) à Sra. Marilda Aparecida Trindade Resende (Secretária de Administração) e à Sra. Cristiane Queiroz (Pregoeira), da Prefeitura Municipal de Oliveira.

Em razão da ausência do orçamento estimado dos custos dos serviços licitados e da “incompletude” do Termo de Referência, do Pregão Presencial n.º 130/2017, deflagrado pela Prefeitura Municipal de Oliveira, voto pela expedição de recomendação à Prefeitura Municipal de Oliveira para que, nos próximos procedimentos licitatórios, faça constar do procedimento licitatório e do termo de referência o orçamento estimado em planilhas que expressem a composição de todos os custos unitários dos serviços licitados.

Transitada em julgado a decisão e decorrido o prazo legal sem os pagamentos das multas imputadas, devem ser passadas as certidões de débito correlatas, com a remessa ao Ministério Público junto ao Tribunal, nos termos do art. 364 do Regimento Interno, bem como para outras medidas que entender cabíveis, no âmbito de sua esfera de atuação.

Cientifique-se o Ministério Público Junto ao Tribunal de Contas do teor desta decisão, para que, a seu juízo, avalie o cabimento de eventual provocação do Ministério Público Estadual para a adoção das providências pertinentes, com fulcro no inciso VI do art. 32 da Lei Orgânica.

Intime-se a Câmara Municipal de Oliveira, para ciência da decisão.

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

Ultimadas as providências cabíveis, arquivem-se os autos, nos termos do art. 176, I, do RITCEMG.

É como voto.

\* \* \* \* \*