

Processo: 1135507
Natureza: DENÚNCIA
Denunciantes: Agile Empreendimentos e Serviços Eireli e THV Saneamento Ltda.
Denunciada: Câmara Municipal de Itabira
Responsáveis: Vera Regina Soares Camilo Guimarães de Oliveira, Weverton Leandro Santos Andrade, Adoniran Pascoal de Souza, Camila da Silva Coelho Alves, Josenilda Rosilene de Araújo Liberato, Solange Soares Carvalho
Interessados: Adailton Fernandes de Oliveira, Thiago Narciso Rezende
Apenso: Denúncia n. 1135522
Procuradores: Hugo Eustáquio Mendes, OAB/MG n. 161.222; Carlos Eduardo Guerra Campos, OAB/MG n. 64.272; Reginaldo Rocha da Silva, OAB/MG 102.107; Júlio Augusto Martins Figueiredo Pinto
MPTC: Procuradora Cristina Andrade Melo
RELATOR: CONSELHEIRO SUBSTITUTO ADONIAS MONTEIRO

PRIMEIRA CÂMARA – 18/6/2024

DENÚNCIAS. CÂMARA MUNICIPAL. PREGÃO PRESENCIAL. TERCEIRIZAÇÃO DE MÃO DE OBRA. PRELIMINAR. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. REJEIÇÃO. MÉRITO. APRESENTAÇÃO DE PLANILHA DE COMPOSIÇÃO DOS CUSTOS E FORMAÇÃO DOS PREÇOS. AUSÊNCIA DE HORAS EXTRAS E DIÁRIAS. NÃO AFETAÇÃO NO PREÇO FINAL. DESCLASSIFICAÇÃO INDEVIDA DE LICITANTE. PROCEDÊNCIA. ERRO FORMAL NA PROPOSTA. POSSIBILIDADE DE REALIZAÇÃO DE DILIGÊNCIA. PROCEDÊNCIA. APLICAÇÃO DE MULTA. RECOMENDAÇÕES. ARQUIVAMENTO.

1. O interesse de agir constitui-se no binômio necessidade e utilidade presente na relação entre a irregularidade apontada pela denunciante e a manifestação por parte deste Tribunal de Contas ante sua competência legal para apreciar a legalidade dos instrumentos convocatórios, nos termos do art. 3º, XVII, do Regimento Interno.
2. A Administração não deve desclassificar a licitante única e exclusivamente pela inobservância de item do edital que não comprometeu a sua proposta final, pois o princípio da vinculação ao instrumento convocatório deve ser analisado e aplicado com a devida razoabilidade, a fim de que, em decorrência de um formalismo exacerbado, a Administração não seja obrigada a agir contrariamente ao interesse público, deixando de obter a proposta mais vantajosa, respeitada a observância da isonomia entre os licitantes.
3. A condução do pregão é atribuição do pregoeiro, do qual se espera que possua o conhecimento necessário para avaliar o exame das propostas e agir em conformidade com a boa prática administrativa, sob pena de responsabilização. Por sua vez, os membros da equipe de apoio não possuem poder decisório no âmbito do pregão, o que afasta a aplicação de multa.
4. Admite-se a possibilidade de sanar erro formal em planilha da licitante por meio de diligência efetuada pela Administração.

ACÓRDÃO

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

- I) rejeitar a preliminar de falta de interesse de agir da Agile Empreendimentos e Serviços Eireli, arguida pelos responsáveis;
- II) julgar, no mérito, procedentes os apontamentos de irregularidade das denúncias, nos termos do art. 346, § 2º, do Regimento Interno, c/c o art. 487, I, do Código de Processo Civil, diante das circunstâncias do caso delineadas na fundamentação desta decisão, consequentemente aplicar multa individual, no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), à Sra. Vera Regina Soares Camilo Guimarães de Oliveira, pregoeira, com fundamento no art. 83, I, c/c o art. 85, II, da Lei Orgânica deste Tribunal, consoante analisado no item 2.1 da fundamentação, em razão da exigência de apresentação da planilha de composição dos custos e formação dos preços referentes às horas extras e diárias para fins de classificação;
- III) recomendar ao atual presidente da Câmara Municipal de Itabira, que, em futuros certames com objetos similares, oriente os agentes públicos responsáveis pela análise das propostas a:
 - a) classificarem propostas que contenham erros meramente formais, que não impactaram no valor total da proposta;
 - b) verificarem a possibilidade de realizar diligências para sanar eventuais divergências nas propostas;
- IV) determinar que sejam comunicadas as denunciadas pelo DOC; a intimação dos responsáveis e do atual presidente da Câmara Municipal de Itabira, pelo DOC e por via postal, bem como o Ministério Público junto ao Tribunal, na forma regimental;
- V) determinar, após o trânsito em julgado e promovidas as demais medidas cabíveis à espécie, o arquivamento dos autos, nos termos do art. 258, I, do Regimento Interno.

Votaram, nos termos acima, o Conselheiro Cláudio Couto Terrão, o Conselheiro Agostinho Patrus e o Conselheiro Presidente Durval Ângelo.

Presente à sessão a Procuradora Sara Meinberg.

Plenário Governador Milton Campos, 18 de junho de 2024.

DURVAL ÂNGELO

Presidente

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ADONIAS MONTEIRO

Relator

(assinado digitalmente)

PRIMEIRA CÂMARA – 18/6/2024

CONSELHEIRO SUBSTITUTO ADONIAS MONTEIRO:

I – RELATÓRIO

Trata-se de denúncias formuladas pelas empresas Agile Empreendimentos e Serviços Eireli (Denúncia n. 1135507) e THV Saneamento Ltda. (Denúncia n. 1135522), em face do Pregão Presencial CMI n. 10/2022, Processo Licitatório n. 65/2022, deflagrado pela Câmara Municipal de Itabira, cujo objeto consistiu na contratação de empresa especializada para prestação de serviços de terceirização de mão de obra para prestação de serviços em postos de trabalho ocupados pelas categorias profissionais de jardineiro, porteiro, servente, vigia, zelador e motorista, com valor global anual máximo de R\$ 1.711.622,95, equivalente ao preço mensal máximo aceitável de R\$ 142.635,25, peça n. 5, pág. 10, autos da Denúncia n. 1135522.

Nos autos da Denúncia n. 1135507, à peça n. 2, arquivo intitulado “Representação TCE”, a denunciante, em síntese, apontou as seguintes irregularidades: a) desclassificação sumária de 4 (quatro) das 5 (cinco) licitantes antes mesmo da fase de lances, em razão da exigência de apresentação de planilha de horas extras e diárias para fins de classificação; b) possível direcionamento da licitação para empresa que já era prestadora de serviços no órgão licitante há mais de 10 (dez) anos.

A documentação foi recebida como denúncia pela Presidência em 30/12/2022, à peça n. 4.

Nos autos da Denúncia n. 1135522, à peça n. 1, a denunciante, em síntese, apontou que a decisão da Administração de inabilitação foi ilegal, arbitrária e ofensiva às regras e aos princípios licitatórios. Alegou, ainda, não haver vedação para a alteração dos itens da proposta relativos ao SAT, BDI e tributos, além das diárias e horas extras, razão pela qual estes itens foram alterados sem implicar violação ou desobediência ao instrumento convocatório.

A documentação foi recebida como denúncia pela Presidência em 10/1/2023, à peça n. 12, e distribuída por dependência aos autos da Denúncia n. 1135507, em razão da conexão entre a matéria.

Em seguida, conforme peça n. 15, processo apenso, em 13/01/2023, foi realizado o apensamento da Denúncia n. 1135522 à Denúncia n. 1135507, em cumprimento ao despacho exarado à peça n. 14, processo apenso.

Em cumprimento ao despacho à peça n. 6, Denúncia n. 1135507, a Unidade Técnica, em exame inicial, à peça n. 8, processo piloto, manifestou-se, preliminarmente, pela procedência do apontamento da denúncia concernente à desclassificação da denunciante e dos outros concorrentes em razão da não apresentação de planilha específica de valores contingenciáveis atinentes a horas extras e diárias, sem a realização de diligência prévia, em violação aos princípios da competitividade, da instrumentalidade do processo e do formalismo moderado, e concluiu pelo deferimento da medida cautelar devido à presença do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.

No despacho à peça n. 10, Denúncia n. 1135507, antes da análise da medida cautelar, o conselheiro-presidente, à época, determinou a intimação da Sra. Vera Regina Soares Camilo Guimarães de Oliveira, pregoeira, e do Sr. Weverton Leandro Santos Andrade, presidente da Câmara Municipal de Itabira, para que apresentassem justificativas quanto às irregularidades denunciadas.

Assim, os gestores apresentaram manifestação e documentos, à peça n. 20, processo piloto, e informaram que o processo licitatório foi concluído, tendo sido assinado o contrato com a empresa vencedora.

Em análise de medida cautelar, à peça n. 23, processo piloto, o relator à época verificou a celebração de contrato proveniente do certame, motivo pelo qual indeferiu o pedido cautelar de suspensão da licitação.

Em 8/2/2023, os autos foram redistribuídos à minha relatoria, à peça n. 29, Denúncia n. 1135507.

O Ministério Público de Contas, em manifestação preliminar, à peça n. 30, Denúncia n. 1135507, não apresentou apontamentos complementares e requereu a citação dos responsáveis indicados pela Unidade Técnica para, querendo, apresentarem defesa.

No despacho à peça n. 31, determinei a citação do Sr. Adoniran Pascoal de Souza, da Sra. Camila da Silva Coelho Alves, da Sra. Josenilda Rosilene de Araújo e da Sra. Solange Soares Carvalho, sendo estes membros da equipe de apoio e subscritores da ata de análise das propostas, e da Sra. Vera Regina Soares Camilo Guimarães de Oliveira, pregoeira, para, querendo, apresentarem defesa e/ou documentos que entenderem pertinentes sobre os apontamentos constantes das denúncias. Ao final, determinei a remessa dos autos à 2ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios – 2ª CFM para reexame e, em seguida, ao Ministério Público de Contas para manifestação conclusiva.

Os responsáveis Vera Regina Soares Camilo Guimarães de Oliveira, Adoniran Pascoal de Souza, Camila da Silva Coelho Alves, Solange Soares Carvalho e Josenilda Rosilene de Araújo Liberato, servidores da Câmara Municipal de Itabira, apresentaram defesa conjunta, à peça n. 37, e a documentação pertinente, à peça n. 42¹, alegando, em síntese, preliminarmente, a ausência de interesse de agir. No mérito, defenderam a regularidade do Processo Licitatório n. 65/2022, referente ao Pregão Presencial n. 10/2022, e consequente improcedência da denúncia, sob o argumento de que a denunciante foi desclassificada por ter descumprido o item 7.1.1.2 do edital e anexos I (C-D). Na oportunidade, esclareceram que a empresa vencedora, Sergame Serviços Gerais Ltda, estava regular em seu cadastro no Siad, conforme consulta no Cagef em 9/1/2023.

Em reexame, à peça n. 73, a 2ª CFM manteve o entendimento pela irregularidade na desclassificação das denunciantes e demais licitantes em razão da não apresentação de planilha específica de horas extras e diárias, em violação aos princípios da competitividade, da instrumentalidade do processo e do formalismo moderado. Assim, concluiu pela procedência das denúncias e pela aplicação de multa aos responsáveis.

O Ministério Público de Contas, à peça n. 75, concluiu pela rejeição da preliminar e, no mérito, pela procedência “da denúncia em razão da irregular desclassificação da denunciante AGILE pela não apresentação de planilha específica de horas extras e diárias, bem como na desclassificação da THV Saneamento Ltda. sem a realização de diligência junto à licitante para a devida correção das eventuais falhas da proposta”. Ao final, opinou pela aplicação de multa à Sra. Vera Regina Soares Camilo Guimarães de Oliveira, pregoeira.

É o relatório.

¹ Os documentos acostados às peças n. 43 a 66 são idênticos aos acostados às peças n. 37 a 42.

II – FUNDAMENTAÇÃO

1 – Preliminar

1.1 Ausência de interesse de agir

Os gestores, à peça n. 37, alegaram a ausência de interesse de agir da empresa Agile Empreendimentos e Serviços Eireli, pois não comprovou nenhuma lesão sofrida e qualquer irregularidade no processo licitatório em questão.

Aduziram que o “descontentamento da denunciante se resume na sua desclassificação”, o que foi considerada correta em razão do princípio da vinculação ao instrumento convocatório. Dessa forma, alegaram que “o interesse processual pressupõe, além da correta descrição da alegada lesão ao direito material, a aptidão do provimento solicitado para protegê-lo e satisfazê-lo, o que não ocorreu no caso em tela.” Mencionaram, ainda, que o promotor titular da 6ª Promotoria de Itabira arquivou a denúncia por entender que não houve qualquer irregularidade no processo licitatório em questão.

Sobre a questão, assim se manifestou a Unidade Técnica, à peça n. 73:

Ora, parece ser inequívoco que o denunciante se valeu do seu direito de demandar a impugnação do certame justamente por vislumbrar que sem o seu exercício, por meio do processo, a pretensão não poderia ser satisfeita.

Parece razoável supor a existência do interesse de agir dos denunciantes, bem como da viabilidade de sua demanda, porquanto indispensável ao atingimento do seu objetivo.

A seu turno, o Ministério Público de Contas, à peça n. 75, concluiu que o argumento trazido pelos responsáveis, na preliminar de ausência de interesse de agir, confunde-se com a matéria de mérito, razão pela qual opinou pela rejeição.

Quanto à questão, ressalto que o interesse de agir ou interesse processual está intimamente relacionado às condições da ação, conforme se depreende do art. 485, VI, do Código de Processo Civil². Isso significa que a petição inicial será indeferida e o processo extinto sem resolução de mérito, quando constatada a ausência de interesse processual.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco, o interesse de agir:

1. [...] é em resumo, a relação de utilidade entre a afirmada lesão de um direito e o provimento de tutela jurisdicional pedido” (Manual de Direito Processual Civil, tradução e notas de Cândido Rangel Dinamarco, 2.ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 1985, pp. 155 e 156 – Tradução)

Assim, resumidamente, pode-se afirmar que o interesse de agir constitui-se no binômio necessidade e utilidade, que, em análise da exordial, verifiquei estar presente na relação entre a irregularidade apontada pela denunciante e a manifestação por parte deste Tribunal de Contas ante sua competência legal para apreciar a legalidade dos instrumentos convocatórios, nos termos do art. 3º, XVII, do Regimento Interno³.

Noutro giro, entendo que o fato de processo semelhante ter sido arquivado na Promotoria de Justiça da Comarca de Itabira não inibe o direito das denunciantes de peticionar perante o

² Art. 485. O juiz não resolverá o mérito quando:

(...)

VI - verificar ausência de legitimidade ou de interesse processual;

³ Compete ao Tribunal:

(...)

XVII – fiscalizar os procedimentos licitatórios, de modo especial os editais, as atas de julgamento e os contratos celebrados;

Tribunal de Contas do Estado, haja vista a independência das instâncias, sendo tal princípio afastado somente em casos específicos, como de inexistência material do fato ou de negativa de autoria na esfera judicial, que não se aplica ao caso dos autos.

Diante do exposto, proponho que seja rejeitada a preliminar suscitada de ausência de interesse de agir da empresa Agile Empreendimentos e Serviços Eireli.

2. Mérito

2.1 Exigência de apresentação da planilha de composição dos custos e formação dos preços referentes às horas extras e diárias para fins de classificação – Denúncia 1135507

A denunciante Agile apontou, à peça n. 2, arquivo intitulado “Representação TCE”, que a pregoeira praticou ato eivado de vício ao desclassificar sumariamente 4 (quatro) das 5 (cinco) licitantes do certame, por não apresentarem planilha de horas extras e diárias nas respectivas propostas comerciais, pois o item 9.1.12 do instrumento convocatório não exige a apresentação desta planilha, muito menos prevê a desclassificação em razão desta ausência. Esclareceu que referido item veda a alteração na planilha de custos e formação de preços quanto aos itens de composição da remuneração, encargos sociais e insumos, bem como das horas extras e das diárias, e os valores destas duas últimas foram definidos no edital, sendo R\$ 73.546,61 e R\$ 11.111,11, respectivamente.

Afirmou, ainda, que o item 5.12 do edital faz menção apenas à planilha de custos e formação de preços, sendo esta a única a ser apresentada pelos licitantes.

Assim, alegou que a decisão de desclassificação contrariou parecer da Procuradoria Jurídica da Casa Legislativa, que recomendou a classificação de todos os licitantes.

Por fim, aduziu um possível direcionamento do certame, uma vez que a única empresa classificada, Sergame – Serviços Gerais Ltda., é a atual prestadora dos serviços para a Câmara Municipal de Itabira/MG há mais de 10 (dez) anos.

A Unidade Técnica, em exame inicial à peça n. 8, registrou a declaração da pregoeira reconhecendo que as licitantes provisionaram adequadamente os valores atinentes às horas extras e diárias para a composição dos preços dos serviços, que foram fixados pelo próprio órgão gestor da licitação. Logo, afirmou que não haveria nenhuma “afetação material no preço global das ofertas iniciais”, não alterando, portanto, a “*substância* das propostas”. (Destaque do original)

Ponderou, ainda, que a própria Procuradoria Jurídica da Câmara Municipal recomendou, em parecer técnico, a classificação de todas as licitantes. Assim, concluiu que:

[...] o rigor na desclassificação sumária, antes mesmo da etapa de lances contínuo, lastreada em uma exigência documental cuja previsão editalícia é questionável, tem como efeito direto a restrição irrazoável à *ampla competitividade* do certame, com a exclusão de competidores experientes e munidos de boa-fé, refletindo-se na redução da probabilidade de obtenção da proposta mais vantajosa ao próprio órgão público interessado. (Destaque do original)

Em relação ao possível direcionamento do certame, a Unidade Técnica registrou que a empresa vencedora, Sergame – Serviços Gerais Ltda., encontrava-se irregular perante o Siad, o que, em princípio, inviabilizaria a sua contratação.

Diante disso, entendeu que a inabilitação da denunciante em razão da não apresentação de planilha específica de valores contingenciáveis atinentes a horas extras e diárias, sem a realização de diligência prévia, foi indevida e, por conseguinte, concluiu pela procedência da irregularidade e propôs a citação das responsáveis.

O Ministério Público de Contas, em sua manifestação, à peça n. 30, corroborou a análise da Unidade Técnica e concluiu pela citação dos responsáveis.

A Sra. Vera Regina Soares Camilo Guimarães de Oliveira, o Sr. Adoniran Pascoal de Souza, a Sra. Camila da Silva Coelho Alves, a Sra. Solange Soares Carvalho e a Sra. Josenilda Rosilene de Araújo alegaram, em suas defesas conjuntas à peça n. 37, que o edital de licitação e seus respectivos anexos, mais precisamente os Anexos I-C e I-D, trazem, sim, de forma expressa, a exigência de apresentação das referidas planilhas de horas extras e diárias.

Ademais, sustentaram que o item 9.1.11.1 estabelece que será inabilitada a licitante que não apresentar os documentos exigidos ou os apresentar em desacordo com o estabelecido no edital. Acrescido a isso, informaram que prestaram os devidos esclarecimentos ao edital, que também trouxe de forma expressa que “os valores provisionais de diárias de viagem e horas extras serão fixados para composição dos custos e formação de preços”. Assim, não seria admissível ignorar as falhas apresentadas nas propostas.

Esclareceram, ainda, que apenas as empresas Arcolimp e Agile não apresentaram os respectivos documentos, sendo diverso o motivo de desclassificação das outras 02 (duas) empresas. Ademais, alegaram que a empresa vencedora, Sergame – Serviços Gerais Ltda. está com o cadastro regular no Siad, conforme consulta realizada no Cagef em 9/1/2023.

A Unidade Técnica, em reexame à peça n. 73, verificou que os defendentes não inovaram na peça de defesa em relação à manifestação preliminar, além de não ter ocorrido qualquer modificação no ordenamento jurídico. Destacou que não seria razoável desclassificar os licitantes, pois os valores das horas extras e diárias foram provisionados, conforme valores fixados pela Administração, não sendo claro o instrumento convocatório quanto à inclusão da planilha de custos contingenciáveis destes itens no envelope de proposta comercial, nos seguintes termos:

De mais a mais, foi declarado pela própria pregoeira que as empresas provisionaram os mesmos valores indicados em edital para as **horas extras e diárias** para a composição dos preços dos serviços, de modo que, ao que parece, não haveria nenhuma afetação material no preço global das ofertas iniciais, quando mais se estamos falando de mero **provisionamento de valores contingenciáveis** (risco futuro e incerto), não alterando-se, portanto, a **substância** das propostas. (Destaque do original)

[...]

Em paralelo, o rigor na desclassificação sumária, antes mesmo da etapa de lances contínuo, lastreada em uma exigência documental cuja previsão editalícia é questionável, tem como efeito direto a restrição irrazoável à **ampla competitividade** do certame, com a exclusão de competidores experientes e munidos de boa-fé, refletindo-se na redução da probabilidade de obtenção da proposta mais vantajosa ao próprio órgão público interessado.

[...]

Nesses termos, conclui-se que a alegada observância estrita aos termos do edital (ponto passível de questionamento), através de um **excessivo formalismo**, apresenta-se como um critério que, analisado sistematicamente e sopesado com os demais valores e princípios regentes dos procedimentos licitatórios, apresenta-se irrazoável e desproporcional em relação à situação posta e suas peculiaridades. (Destaquei)

Assim, manteve o entendimento pela procedência do apontamento de irregularidade e concluiu pela aplicação de multa ao Sr. Adoniran Pascoal de Souza e às Sras. Vera Regina Soares Camilo Guimarães de Oliveira, Camila da Silva Coelho Alves, Josenilda Rosilene de Araújo Liberato e Solange Soares Carvalho.

O Ministério Público de Contas, em parecer à peça n. 75, concluiu pela procedência da denúncia em razão da desclassificação da denunciante pela não apresentação da planilha específica de diárias de viagem e horas extras, por força do Anexo I-C e Anexo I-D do edital, que incidem na formação do preço dos serviços, pois tais valores foram incluídos na proposta da Agile. Assim, afirmou que:

[...] eventual diligência não teria efeito prático nenhum, considerando que a própria administração estabeleceu que “os valores provisionais de diárias de viagem e horas extras serão fixos para composição dos custos e formação de preços”.

24. Ora, se os Anexos I-C e Anexo I-D do edital, documentos que detalham os métodos utilizados para o cálculo dos custos com horas extras e diárias de viagem, foram elaborados pela própria administração, seria **teratológico** exigir das licitantes a juntada das referidas planilhas na proposta e, por consequência, absoluto contrassenso a desclassificação da respectiva proposta. (Destaquei)

Ao final, opinou pela procedência da referida denúncia em razão da “desclassificação sumária de propostas sem a promoção de diligências junto às licitantes para a devida correção das eventuais falhas, em violação ao art. 43, §3º, da Lei n. 8.666/1993, à jurisprudência consolidada dos órgãos de controle e à Instrução Normativa SEGES/MP Nº 05, de 26/05/2017, item 7.9, citada no próprio edital”, com aplicação de multa à Sra. Vera Regina Soares Camilo Guimarães de Oliveira, pregoeira; e, ainda, expedição de determinação à “Câmara de Itabira para que se abstenha de prorrogar o Contrato n. 13/2022, caso ainda vigente”.

Compulsando os autos, à peça n. 2, verifiquei no edital que constam as seguintes cláusulas acerca da formulação da proposta financeira:

5.12. Juntamente com a proposta financeira, deverão constar as seguintes declarações e anexos:

5.12.1. DECLARAÇÃO DA LICITANTE de que no valor proposto estejam incluídos todos os custos, diretos e indiretos, para perfeita prestação dos serviços – **ANEXO II**.

5.12.2. Demais ANEXOS: II-A (Modelo da Proposta); II-B (Planilha de Custos e Formação de Preços); II-C – Composição da Taxa de Bonificação e Despesas Indiretas – BDI; II – D (Uniformes e Seguro de Vida) e, também, os Anexos XI e XIII.

[...]

7.1.1.1 Tendo como base na elaboração da planilha de referência anexa, para obtenção do valor máximo dos serviços a serem contratados, sendo adotadas as disposições contidas na Convenção Coletiva de Trabalho 2022/2022, firmada entre o SINDEITA - SINDICATO 16.844.557/0001-49, registrada no MTE sob o Nº **MG000603/2022, em 24/02/2022** e, na CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO 2022/2023, da categoria profissional de motorista, registrada no MTE sob o Nº **MG002233/2022 de 12/07/2022**, da SINTTROITA de abrangência territorial em Itabira/MG, para o período de 1º de maio de 2022 a 30 de abril de 2023, com data-base em 1º de maio, firmada entre o SINDICATO DOS TRABALHADORES EM TRANSPORTES RODOVIARIOS DE ITABIRA, CNPJ n. 16.845.661/0001-58 e o SINDICATO DAS EMPRESAS DE TRANSPORTES DE CARGAS E LOGÍSTICA DE MINAS GERAIS – SETCEMG, CNPJ Nº 17.433.780/0001-66, conforme detalhamento constante do Anexo I do Termo de Referência, **o preço global anual máximo admitido** para contratação dos serviços de **JARDINEIRO, PORTEIRO, SERVENTE, VIGIA, ZELADOR e MOTORISTA é de R\$ 1.711.622,95 (um milhão setecentos e onze mil seiscientos e vinte e dois reais e noventa e cinco centavos)**, equivalente ao preço mensal máximo aceitável de **R\$ 142.635,25 (cento e quarenta e dois mil seiscientos e trinta e cinco reais e vinte e cinco centavos)**, conforme composições abaixo. **Serão desclassificadas as propostas com valores acima do limite previsto.**

[...]

7.1.1.2. A licitante deverá apresentar planilhas para o detalhamento dos custos envolvidos, conforme ANEXOS I – A e ss E anexo II e ss do Edital

[...]

9.1.11.1. será inabilitada a licitante que deixar de apresentar quaisquer dos documentos exigidos no envelope “DOCUMENTAÇÃO”, ou os apresentar em desacordo com o estabelecido neste Edital, ou, ainda, os apresentar com irregularidades, não se admitindo complementação posterior, salvo em se tratando de microempresa ou empresa de pequeno porte, caso em que se observarão as disposições dos subitens 9.1.16 e 9.1.17.

9.1.12. É vedado ao licitante efetuar alteração na Planilha de Custos e Formação de Preços (Anexo I A e ss) nos itens de Composição da Remuneração, Encargos Sociais e Insumos, bem como Diárias e Horas Extras sob pena de desclassificação, com exceção do SAT – Seguro de Acidente do Trabalho, conforme redação do subitem 9.12.1.
(Destques do original)

Transcritos os dispositivos editalícios, constato que a empresa Agile Empreendimentos e Serviços Eireli, conforme consta na ata da sessão de análise das propostas, à peça n. 20, documento intitulado “13 – Ata Classificação Proposta”, foi desclassificada sob o fundamento de que, não obstante ter provisionado os mesmos valores para horas extras e diárias em sua composição de preços, respectivamente, R\$ 73.546,61 e R\$ 11.111,11, além de ter comprovado o RAT, PIS e Cofins, pela média dos tributos (lucro real), não apresentou as planilhas de horas extras e diárias, em descumprimento aos itens 5.12.2 e 7.1.1.1 do edital.

Dessa forma, a desclassificação da proposta da empresa Agile Empreendimentos e Serviços Eireli ocorreu por não conter as planilhas constantes no Anexo I-C e no Anexo I-D do edital, que detalham, respectivamente, os custos com diárias de viagem e horas extras que incidem na formação do preço dos serviços licitados.

Entretanto, conforme se depreende dos autos, os valores de diárias de viagem e horas extras foram incluídos na proposta da licitante Agile Empreendimentos e Serviços Eireli, à peça n. 20, arquivo intitulado “15 - Proposta - Documentos AGILE”, pág. 3:

PROPOSTA DE PREÇOS

PREGÃO PRESENCIAL N.º 10/2022
PROCESSO LICITATÓRIO N.º 65/2022

RAZÃO SOCIAL	Agile Empreendimentos e Serviços EIRELI
ENDEREÇO	Rua Carméa, 1.063, Santa Inês, Belo Horizonte-MG, CEP 31.060-170
TELEFONE	31 3567-6285
E-MAIL	comercial@agile-empreendimentos.com.br
INSCRIÇÃO ESTADUAL	002460497-00-02
INSCRIÇÃO MUNICIPAL	0.246.359/001-X
BANCO / AGENCIA / CONTA	Santander / 2187 / 130 021 230

Objeto: O objeto da presente licitação é a escolha da proposta mais vantajosa para a contratação de empresa especializada para prestação de serviços em postos de trabalho ocupados pelas categorias profissionais de JARDINEIRO, PORTEIRO, SERVENTE, VIGIA, ZELADOR e MOTORISTA, para atender às necessidades da Câmara Municipal de Itabira/MG, conforme quantidades e exigências estabelecidas neste Edital e seus anexos.

QUADRO RESUMIDO DE TRABALHO - RAL							
PO							
LOTE 01							
Item	Descrição	Quantidade	Un.	Valor Unit.	Valor Total	Valor Mensal	
1	JARDINEIRO	6220-10	Un.	1	R\$ 4.596,41	R\$ 4.596,41	
2	PORTEIRO	5174-10	Un.	5	R\$ 4.323,97	R\$ 21.619,85	
3	SERVENTE FOMEIRO	5143-20	Un.	7	R\$ 3.525,60	R\$ 24.679,20	
4	SERVENTE SANITÁRIO	5143-20	Un.	2	R\$ 4.536,89	R\$ 9.073,78	
5	VIGIA DIURNO	5174-10	Un.	2	R\$ 4.115,05	R\$ 8.230,10	
6	VIGIA NOTURNO	5174-10	Un.	6	R\$ 4.816,04	R\$ 28.896,24	
7	ZELADOR	5343-20	Un.	1	R\$ 4.865,37	R\$ 4.865,37	
8	MOTORISTA	7823-05	Un.	2	R\$ 4.864,29	R\$ 9.728,58	
						Valor Mensal	R\$ 111.689,53
						Valor Anual	R\$ 1.340.274,36
						Provisão Diárias Mot.	R\$ 11.111,11
						Provisão Horas Extras	R\$ 73.546,61
						Valor Total Anual	R\$ 1.424.932,08

Assim, a desclassificação da empresa Agile Empreendimentos e Serviços Eireli ocorreu muito mais por um formalismo exacerbado por parte da Administração, do que por um efetivo descumprimento de cláusula editalícia, pois a proposta da licitante foi elaborada contendo todos

os custos exigidos no instrumento convocatório, estando devidamente contemplados no valor final.

Depreende-se, portanto, que sua desclassificação sumária comprometeu a competitividade do certame, que poderia ter contemplado proposta mais vantajosa do que a apresentada pela única licitante classificada e habilitada.

Como bem ressaltou o Ministério Público de Contas, à peça n. 75, nem seria o caso de eventual diligência para saneamento, por não ter efeito prático nenhum, pois a própria Administração já informou os valores que deveriam ser provisionados de diárias de viagem e horas extras, os quais seriam fixos para a composição dos custos e formação de preços.

Ressalto, ainda, que, conforme asseverado no reexame elaborado pela Unidade Técnica à peça n. 73, a própria Procuradoria Jurídica da Câmara Municipal de Itabira, no Parecer n. 137/2022/PJ/CMI, à peça n. 9, da Denúncia n. 1135522, instada a se manifestar após questionamentos dos licitantes na sessão do Pregão Presencial n. 10/22, reconheceu a ausência de razoabilidade na desclassificação da empresa Agile Empreendimentos e Serviços Eireli, nos seguintes termos:

c) A licitante ARCOLIMP, segundo apontamento feito pela empresa THV, não teria apresentado as planilhas de horas extra e diárias de viagem. O mesmo ocorreu para com a empresa AGILE.

Tal afirmativa não merece acolhimento, a nosso ver, pois o conteúdo relativo aos itens apontados está presente no seu preço final, de modo que se mostra desmedido desclassificar a licitante à luz do princípio da razoabilidade.

Não obstante o entendimento da Procuradoria Jurídica, consta na decisão prolatada na ata da sessão de julgamento, à peça n. 10, da Denúncia n. 1135522, o seguinte:

A empresa **AGILE EMPREENDIMENTOS E SERVIÇOS EIRELLI**, provisionou os mesmos valores para horas extras e diárias em sua composição de preços, respectivamente, R\$ 73.546,61 e R\$ 11.111,11. Comprovou o RAT; PIS e COFINS, pela média dos tributos (Lucro Real), porém, não apresentou as planilhas de horas extras e diárias, incorrendo no mesmo erro da ARCOLIMP.

Dessa forma, **ARCOLIMP SERVIÇOS GERAIS LTDA. E AGILE EMPREENDIMENTOS E SERVIÇOS EIRELI** descumpriram os itens 5.12.2 e 7.1.1.1. do Edital, estando suas propostas **desclassificadas**.

O Edital é a lei interna da licitação, que regula todo o certame, determinando seu objeto e os deveres e direitos dos concorrentes. Vincula também a Administração. Segundo o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, é imprescindível a observação dos limites constantes do corpo do edital. (Destaques do original)

Como se observa, a desclassificação da empresa Agile Empreendimentos e Serviços Eireli ocorreu única e exclusivamente pela inobservância de item do edital, ao qual deveria estar estritamente vinculada, mas que não comprometeu a proposta final apresentada pela empresa, caracterizando um formalismo exacerbado por parte da Administração.

Nesse sentido, menciono decisão por mim proferida, nos autos da Denúncia n. 1007540, Primeira Câmara, sessão em 8/2/2022, que privilegiou o formalismo moderado, ao fundamento de que o princípio da vinculação ao instrumento convocatório deve ser aplicado com a devida razoabilidade:

DENÚNCIA. PREFEITURA MUNICIPAL. PREGÃO PRESENCIAL. REGISTRO DE PREÇOS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE MÃO DE OBRA MECÂNICA. MANUTENÇÃO PREVENTIVA E CORRETIVA NOS VEÍCULOS, MOTOCICLETAS E EQUIPAMENTOS PESADOS DA FROTA. [...] APONTAMENTOS

COMPLEMENTARES. DESCUMPRIMENTO DE NORMAS E CONDIÇÕES PREVISTAS NO EDITAL. FORMALISMO MODERADO. MELHOR PROPOSTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZOS AO CERTAME OU AO ERÁRIO. IMPROCEDÊNCIA. VALOR ESTIMADO FORA DA REALIDADE ORÇAMENTÁRIA DE MUNICÍPIO DE PEQUENO PORTE. PROCEDÊNCIA. PARTICULARIDADES DO CASO CONCRETO. AUSÊNCIA DE DOLO OU ERRO GROSSEIRO. ECONOMICIDADE. LINDB. RECOMENDAÇÕES. [...]. ARQUIVAMENTO.

[...]

3. O princípio da vinculação ao instrumento convocatório deve ser analisado e aplicado com a devida razoabilidade, a fim de que, em decorrência de um formalismo exacerbado, a Administração não seja obrigada a agir contrariamente ao interesse público, deixando de obter a proposta mais vantajosa, respeitada a observância da isonomia entre os licitantes.

Dessa forma, entendo que a Administração não deve desclassificar a licitante única e exclusivamente pela inobservância de item do edital que não comprometeu a sua proposta final, pois o princípio da vinculação ao instrumento convocatório deve ser analisado e aplicado com a devida razoabilidade, a fim de que, em decorrência de um formalismo exacerbado, a Administração não seja obrigada a agir contrariamente ao interesse público, deixando de obter a proposta mais vantajosa, respeitada a observância da isonomia entre os licitantes.

Por fim, quanto ao alegado possível direcionamento do certame, em decorrência da desclassificação da denunciante, não vislumbro nos autos elementos suficientes para comprovar tal fato. Os agentes públicos, ao desclassificarem as propostas agindo com formalismo exacerbado em detrimento ao formalismo moderado, em princípio, não agiram de má-fé, não sendo possível presumir que houve a intenção deliberada de fazer vencedora a empresa Sergame Serviços Gerais Ltda. O fato de a vencedora ser a prestadora de serviço no órgão, com contrato antigo, por si só, não confirma o direcionamento do certame, podendo ser um indício dentro de outros elementos comprobatórios, caso existentes.

No que diz respeito à alegada irregularidade da empresa vencedora, Sergame Serviços Gerais Ltda., os defendentes comprovaram que ela está com o cadastro regular no Siad, conforme consulta realizada no Cagef em 9/1/2023, à peça n. 20, arquivo n. 24.

Diante do exposto, em consonância com o entendimento da Unidade Técnica e do Ministério Público de Contas, proponho que o apontamento de irregularidade da denúncia seja julgado procedente.

Tendo em vista que a condução do pregão é atribuição da pregoeira, no caso, a Sra. Vera Regina Soares Camilo Guimarães de Oliveira, e que ela agiu de forma contrária ao parecer jurídico, ainda que opinativo, que reconheceu a ausência de razoabilidade na desclassificação da empresa Agile Empreendimentos e Serviços Eireli, considero que esta desclassificação configura erro grosseiro, nos termos do art. 28 da Lindb, uma vez que é esperado que a pregoeira possua o conhecimento necessário para avaliar o exame das propostas e agir em conformidade com a boa prática administrativa.

Dessa forma, em consonância com o entendimento da Unidade Técnica e do Ministério Público de Contas, proponho a aplicação de multa, no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), à Sra. Vera Regina Soares Camilo Guimarães de Oliveira, pregoeira, em razão da desclassificação indevida da empresa licitante, o que, na situação examinada, impediu a contratação, em tese, da proposta mais vantajosa para a Administração.

Por sua vez, em relação aos membros da equipe de apoio, Sr. Adoniran Pascoal de Souza, Sra. Camila da Silva Coelho Alves, Sra. Josenilda Rosilene de Araújo e Sra. Solange Soares Carvalho, embora tenham assinado a ata de julgamento das propostas, à peça n. 20, da Denúncia

n. 1135507, tais agentes não possuem poder decisório no âmbito do pregão, razão pela qual deixo de propor a aplicação de multa.

Ademais, proponho a emissão de recomendação ao atual presidente da Câmara Municipal de Itabira, para que, em futuros certames com objetos similares, orientem os respectivos agentes públicos responsáveis pela análise das propostas em procedimentos licitatórios a deixarem de desclassificar propostas que contenham erros meramente formais que não impactam o valor total da proposta.

2.2 Alteração dos itens da planilha de composição de custos e formação dos preços – Denúncia 1135522

A denunciante THV Saneamento Ltda. alegou, em síntese, não haver vedação para a alteração dos itens da proposta relativos ao SAT, BDI e tributos, além das diárias e horas extras, razão pela qual estes itens foram alterados sem implicar violação ou desobediência ao instrumento convocatório. Assim trouxe os seguintes argumentos, à peça n. 1, pág. 5, da Denúncia n. 1135522:

Tal como aduzido por ocasião do recurso administrativo, vale repisar que a decisão da Pregoeira em tornar imutável as planilhas de custos inerentes de hora extra e diárias dos obreiros, é destoante das regras de licitação e ofensiva ao princípio da ampla competitividade e do formalismo moderado, pois como dito alhures os 03 itens relativos ao **SAT, BDI e Impostos podem ser modificados por conveniência e oportunidade da empresa licitante**, sem que tal alteração implique em violação do edital e/ou atos ilegais.

Em verdade a imutabilidade da planilha de custos de mão de obra (*horas extras e diárias dos colaboradores*) imposta pela Pregoeira, implica em nefasto fornecimento de informações errôneas no processo licitatório, pois cada empresa dada a sua condição jurídica e tributária tem alíquotas diferentes para definir o percentual de recolhimento do **SAT, BDI e Impostos**. (Destaques do original)

A Unidade Técnica não se manifestou especificamente sobre este apontamento.

Por sua vez, o Ministério Público de Contas teceu as seguintes considerações acerca do apontamento da THV Saneamento Ltda., à peça n. 75:

31. Embora a planilha de custos elaborada pela administração configure diretriz para análise de exequibilidade e julgamento das propostas, eventuais divergências devem ser objeto de diligência junto ao licitante a fim de obter as justificativas para a formação do preço e sua exequibilidade.

32. Dessa forma, evita-se a restrição indevida à ampla competitividade e a desclassificação de propostas vantajosas para a administração.

Em relação à desclassificação da empresa THV Saneamento Ltda., o fundamento foi a possível divergência entre os custos da sua proposta e os custos previstos no edital, em razão das alterações na planilha de composição dos custos e formação dos preços, da seguinte forma:

	Proposta THV	Edital PP 10/2022
Valor provisão Diárias	R\$ 8.522,76	R\$ 11.111,11
Valor provisão Horas Extras	R\$ 55.117,05	R\$ 73.546,61
BDI - Bônus e Despesas Indiretas	1,00%	12,00%
COFINS	3,00%	7,60%
PIS	0,65%	1,65%

A decisão registrada na ata da sessão de 13/12/2022, à peça n. 10, da Denúncia n. 1135522, traz o seguinte fundamento para a desclassificação da empresa THV Saneamento Ltda.:

Não obstante tenham as propostas das licitantes sido muito bem elaboradas e que, no entendimento do TCU, as planilhas de custos possuam caráter subsidiário, no presente caso, a cláusula 9.12 do Edital previu de forma expressa e clara a vedação a realização de alterações na Planilha de Custos e Formação de Preços nos itens de Composição da Remuneração, Encargos Sociais e Insumos, bem como Diárias e Horas Extras sob pena de desclassificação, com exceção do RAT/SAT, e mediante os esclarecimentos às licitantes, liberado juntamente com o edital, em busca de um critério objetivo no julgamento das propostas, os valores provisionais de diárias de viagem e horas extras são fixos, ou seja, todas as licitantes deveriam apresentar os mesmo valores, respectivamente, R\$11.111,11 (onze mil cento e onze reais e onze centavos) e R\$73.546,61 (setenta e três mil quinhentos e quarenta e seis reais e sessenta e um centavos), conforme item abaixo dos Esclarecimentos às Licitantes.

“2) Os valores de diária de viagem e horas extras serão fixos para todos os concorrentes conforme demonstrado no ANEXO I – C e ANEXO I – D?”

RESPOSTA:

- Sim, os valores provisionais de diárias de viagem e horas extras serão fixos para composição dos custos e formação de preços, em busca de um critério objetivo no julgamento das propostas.

- Valor Diárias de Viagem: R\$11.111,11 (onze mil cento e onze reais e onze centavos)

- Valor Horas Extras: R\$73.546,61 (setenta e três mil quinhentos e quarenta e seis reais e sessenta e um centavos)”.

Verificamos que a licitante **THV SANEAMENTO LTDA**, realizou tais alterações em suas planilhas, desrespeitando a regra editalícia.

(Destaque do original)

Nesse caso, entendo pela plausibilidade jurídica da promoção de diligências para corrigir possíveis omissões ou erros nas planilhas, desde que não fosse alterado o valor global inicialmente proposto, antes da desclassificação sumária da licitante, em prol de se obter a proposta mais vantajosa.

Nesse sentido, conforme entendimento do Ministério Público de Contas, a planilha de custos elaborada pela Administração é a diretriz para análise de exequibilidade e julgamento das propostas, mas, com o intuito de se obter propostas mais vantajosas para a Administração, entendo perfeitamente possível a realização de diligência perante o licitante a fim de obter as justificativas para a formação do preço e sua exequibilidade, na ocorrência de divergências nas planilhas.

A propósito, já me manifestei em situação semelhante, nos autos da Denúncia n. 1110011, Segunda Câmara, sessão em 30/8/2022, admitindo a possibilidade de sanar o erro formal em planilha por meio de diligência:

DENÚNCIA. CONCORRÊNCIA PÚBLICA. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE LOCAÇÃO DE CAMINHÕES E VEÍCULO UTILITÁRIO. ERRO NA FÓRMULA PARA COMPOSIÇÃO DO BDI. ERRO FORMAL SANADO POR MEIO DE DILIGÊNCIA. REGULARIDADE. VALOR UNITÁRIO ACIMA DO ORÇADO. JOGO DE PLANILHA. IMPROCEDÊNCIA. ARQUIVAMENTO.

1. Nas propostas de preços apresentadas em licitações públicas objetivando a contratação de obras e serviços de engenharia, devem constar as composições de custos unitários e o

detalhamento do BDI, conforme orientação extraída da jurisprudência desta Corte e do Tribunal de Contas da União.

2. O princípio da vinculação ao instrumento convocatório deve ser analisado e aplicado com a devida razoabilidade, a fim de que, em decorrência de um formalismo exacerbado, a Administração não seja obrigada a agir contrariamente ao interesse público, deixando de obter a proposta mais vantajosa, respeitada a observância da isonomia entre os licitantes.

3. A composição de custos unitários e o detalhamento de encargos sociais e dos Benefícios e Despesas Indiretas – BDI integram o orçamento que compõe o projeto básico da obra ou serviço de engenharia e devem constar dos anexos do edital de licitação e das propostas das licitantes. Ademais, não podem ser indicados mediante uso da expressão verba ou de unidades genéricas. (Destaquei)

Diante disso, tendo em vista que eventuais divergências nas propostas devem ser objeto de diligência perante o licitante, a fim de obter as justificativas para a formação do preço e sua exequibilidade, nos termos do art. 43, § 3º, da Lei n. 8.666/1993, aplicada de forma subsidiária ao pregão, considero que a desclassificação sumária da denunciante THV Saneamento Ltda. se mostrou desarrazoada.

Dessa forma, em consonância com o entendimento da Unidade Técnica e do Ministério Público de Contas, proponho que o apontamento de irregularidade da denúncia seja julgado procedente, tendo em vista a violação ao art. 43, § 3º da Lei n. 8.666/93.

Contudo, no que se refere à aplicação de multa aos responsáveis, com a devida vênia, dirijo dos entendimentos da Unidade Técnica e do *Parquet* de Contas. Isso porque não identifiquei dolo ou erro grosseiro, nos termos do art. 28 da Lindb, na conduta dos agentes citados para apresentarem defesa, que, conforme afirmaram, buscaram o cumprimento estrito dos termos do edital.

Assim, expostas as circunstâncias do caso concreto, em observância ao art. 28 da Lindb e levando-se em consideração os argumentos de defesa, deixo de propor a aplicação de multa aos responsáveis.

Não obstante, proponho a emissão de recomendação ao atual presidente da Câmara Municipal de Itabira, para que, em futuros certames com objetos similares, oriente os respectivos agentes públicos responsáveis pela análise das propostas a verificarem a possibilidade de realizar diligências para sanar eventuais divergências nas propostas.

III – CONCLUSÃO

Diante do exposto, proponho seja rejeitada a preliminar de falta de interesse de agir da Agile Empreendimentos e Serviços Eireli, arguida pelos responsáveis.

No mérito, proponho que sejam julgados procedentes os apontamentos de irregularidade das denúncias, nos termos do art. 346, § 2º, do Regimento Interno, c/c o art. 487, I, do Código de Processo Civil, diante das circunstâncias do caso delineadas na fundamentação desta proposta de voto, com a consequente aplicação de multa individual, no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), à Sra. Vera Regina Soares Camilo Guimarães de Oliveira, pregoeira, com fundamento no art. 83, I, c/c o art. 85, II, da Lei Orgânica deste Tribunal, consoante analisado no item 2.1 da fundamentação, em razão da exigência de apresentação da planilha de composição dos custos e formação dos preços referentes às horas extras e diárias para fins de classificação.

Proponho, ainda, a emissão de recomendações ao atual presidente da Câmara Municipal de Itabira para que, em futuros certames com objetos similares, oriente os agentes públicos responsáveis pela análise das propostas a:

- a) classificarem propostas que contenham erros meramente formais, que não impactaram no valor total da proposta;
- b) verificarem a possibilidade de realizar diligências para sanar eventuais divergências nas propostas.

Comunique-se as denunciadas pelo DOC e intimem-se os responsáveis e o atual presidente da Câmara Municipal de Itabira, pelo DOC e por via postal, bem como o Ministério Público de Contas, na forma regimental.

Após o trânsito em julgado e promovidas as medidas cabíveis à espécie, arquivem-se os autos, nos termos do art. 258, I, do Regimento Interno.

* * * * *

bm/rp

