

Processo: 1171068
Natureza: DENÚNCIA
Denunciante: RMS Consultoria e Serviços Ltda.
Denunciado: Consórcio Intermunicipal de Saúde e de Políticas de Desenvolvimento da Região do Calcário – CISREC
Responsáveis: Maize Alves Costa (Pregoeira), Diego Álvaro dos Santos Silva (Presidente)
Procuradores: Bruno Teodoro Ribeiro, OAB/MG 150.211; Gustavo André Valadares, OAB/MG 152.738
RELATOR: CONSELHEIRO SUBSTITUTO HAMILTON COELHO

TRIBUNAL PLENO – 7/8/2024

DENÚNCIA. PREGÃO ELETRÔNICO. CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS ESPECIALIZADOS PARA EXECUÇÃO DE REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA DE NÚCLEOS URBANOS INFORMAIS CONSOLIDADOS NOS MUNICÍPIOS CONSORCIADOS. AUSÊNCIA DE OPORTUNIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA EXEQUIBILIDADE DA PROPOSTA DE PREÇOS. OFENSA À LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA. SUSPENSÃO CAUTELAR DO CERTAME. DECISÃO MONOCRÁTICA REFERENDADA.

Com base nos preceitos contidos no art. 59, IV e § 2º da Lei n. 14.133/2021, bem como nas disposições editalícias, evidenciada a intenção de contraprova da viabilidade dos preços, cabe à Pregoeira facultar aos licitantes, antes de proceder à desclassificação de suas propostas, demonstrar a sua exequibilidade, à luz dos princípios da legalidade e da vinculação ao edital.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Exmos. Srs. Conselheiros do Tribunal Pleno, por unanimidade, na conformidade da Ata de Julgamento e da Nota de Transcrição, em referendar a decisão monocrática que:

- I) deferiu, com espeque no disposto no art. 60 da Lei Complementar n. 102/08, o pedido de suspensão cautelar do Processo Licitatório n. 48/2024 (Pregão Eletrônico n. 16/2024), do Consórcio Intermunicipal de Saúde e de Políticas de Desenvolvimento da Região do Calcário – CISREC, devendo a entidade abster-se da prática de atos relativos à contratação dele decorrentes até o pronunciamento final de mérito nestes autos;
- II) determinou que a revogação ou anulação do certame ou, ainda, a realização de outro, com objeto assemelhado, fosse comunicada a este Tribunal no prazo de cinco dias a partir da prática do ato, sob pena de multa;
- III) determinou a intimação do denunciante e do denunciado, via diário oficial e *e-mail*, acerca da decisão, seguida da remessa dos autos à unidade técnica para análise e, posteriormente, ao Ministério Público junto ao Tribunal.

Votaram, nos termos acima, o Conselheiro Wanderley Ávila, o Conselheiro Cláudio Couto Terrão, o Conselheiro Mauri Torres, o Conselheiro Durval Ângelo, o Conselheiro Agostinho Patrus e o Conselheiro em exercício Telmo Passareli.

Presente à sessão o Procurador-Geral Marcílio Barenco Corrêa de Mello.

Plenário Governador Milton Campos, 7 de agosto de 2024.

GILBERTO DINIZ

Presidente

HAMILTON COELHO

Relator

(assinado digitalmente)



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

NOTA DE TRANSCRIÇÃO
TRIBUNAL PLENO – 7/8/2024

CONSELHEIRO SUBSTITUTO HAMILTON COELHO:

REFERENDUM

Trata-se de decisão monocrática que proferi no processo em epígrafe, nos seguintes termos:

“I – RELATÓRIO

Tratam os autos de denúncia, com pedido liminar, formulado por RMS Consultoria e Serviços Ltda., em face do Pregão Eletrônico n. 16/2024, do Consórcio Intermunicipal de Saúde e de Políticas de Desenvolvimento da Região do Calcário – CISREC, cujo objeto é a:

“Contratação de serviços especializados para EXECUÇÃO DE REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA DE NÚCLEOS URBANOS INFORMAIS CONSOLIDADOS, NOS MUNICÍPIOS INTEGRANTES DO CISREC, destinados à incorporação desses ao ordenamento territorial urbano e à titulação de seus ocupantes, com base nas orientações técnicas instituídas por este projeto básico, pela Lei Federal n. 13.465/2017, pelo Decreto Federal n. 9.310/2018 e pela Lei Federal n. 10.257/2001” (Peça n. 08, fl. 01).

A denunciante alega que a Pregoeira a desclassificou, assim como outra empresa, com base na inexequibilidade do preço apresentado, sem que houvesse sido dada a oportunidade de demonstração da viabilidade das propostas.

Afirma que tal conduta vai de encontro às disposições do instrumento convocatório que previu, entre os procedimentos para a aceitação das propostas (itens 10.1 a 10.3), a possibilidade de realização de diligência para aferir a exequibilidade e a legalidade, via provocação de qualquer interessado.

Acrescenta que o inciso IV do art. 59 da Lei n. 14.133/2021 autoriza a demonstração da exequibilidade pelo licitante antes de sua desclassificação, oportunidade negada pela Pregoeira.

Sustenta, ademais, que a hipótese legal utilizada pela referida agente pública para a desclassificação das propostas, o § 4º do art. 59, da supracitada norma legal, diz respeito às licitações para obras e serviços de engenharia e, portanto, não serve para justificar o caso em análise. Ainda sobre isto, pondera que o percentual fixado no bojo de referido parágrafo legal é relativo, conforme lição do administrativista Marçal Justen Filho.

Assevera por fim, que a desclassificação automática de propostas, sem a devida demonstração de sua exequibilidade, é uma conduta com potencial de ocasionar dano ao erário haja vista o número de municípios consorciados.

Diante do exposto, requer a concessão de medida liminar para a suspensão do certame.

Cumpra esclarecer que a presente denúncia deu entrada no meu gabinete, pela primeira vez, em 08/7/24, enquanto a sessão de julgamento se iniciou em 25/6/24.

II – FUNDAMENTAÇÃO

Confirmei, na ata do julgamento do pregão, realizado por meio da plataforma eletrônica Licitar Digital, que, inicialmente, a empresa Escriturar Regularização Fundiária Ltda. (fornecedor 08) foi desclassificada pela Pregoeira por inexequibilidade de sua proposta.

Em seguida, consta requerimento expresso da referida empresa para comprovação da exequibilidade de seu preço, ignorado pela Pregoeira. Ato contínuo, foi aceita a proposta da empresa denunciante RMS Consultoria e Serviços Ltda. (fornecedor 04), a qual foi, de maneira análoga, sumariamente desclassificada.

Em análise da referida ata, não vislumbrei qualquer resposta da Pregoeira à provocação da empresa interessada, indícios de realização de diligências nem de oportunização de comprovação do alegado pela licitante.

Referida conduta não se amolda às disposições editalícias, senão vejamos:

“10 – DA ACEITABILIDADE DA PROPOSTA VENCEDORA

10.1 - Encerrada a etapa de negociação, o Pregoeiro examinará a proposta classificada em primeiro lugar quanto à adequação ao objeto e à compatibilidade do preço em relação ao máximo estipulado para contratação neste Edital e em seus anexos, observado o disposto no Decreto n. 043/2024.

10.2 - Será desclassificada a proposta ou o lance vencedor, que apresentar preço final superior ao preço máximo fixado, ou que apresentar preço manifestamente inexequível.

10.3 - Qualquer interessado poderá requerer que se realizem diligências para aferir a exequibilidade e a legalidade das propostas, devendo apresentar as provas ou os indícios que fundamentam a suspeita.”
(Destaquei.)

Além disso, a omissão descrita na denúncia configura infração a preceito contido na Lei de Licitações conforme redação do § 2º do art. 59:

“Art. 59. Serão desclassificadas as propostas que:

(...)

IV - não tiverem sua exequibilidade demonstrada, quando exigido pela Administração;

(...)

§ 2º A Administração poderá realizar diligências para aferir a exequibilidade das propostas ou exigir dos licitantes que ela seja demonstrada, conforme disposto no inciso IV do caput deste artigo. ”

De outro lado, tem-se que o objeto do certame em tela inclui alguns serviços de engenharia, conforme se infere da composição da equipe técnica contida no Termo de Referência (peça n. 08, fl. 36), o que pode, em juízo perfunctório, atrair a aplicação do § 4º do art. transcrito, mencionado pela Pregoeira no ato de desclassificação da denunciante:

“Art. 59...

§ 4º No caso de obras e serviços de engenharia, serão consideradas inexequíveis as propostas cujos valores forem inferiores a 75% (setenta e cinco por cento) do valor orçado pela Administração. ”

Transcrevo a análise do dispositivo realizada pelo administrativista Marçal Justen Filho:

“A única alternativa compatível com a eficiência e a moralidade é reputar que a previsão do ora examinado § 4º contempla presunção relativa. Ou seja, **a proposta de valor inferior a 75% do valor orçado pela Administração é presumida como inexequível até prova em contrário (...). Será concedida ao licitante a oportunidade para comprovar a exequibilidade da proposta.** Haverá a inversão do ônus da prova. Portanto, caberá ao particular o ônus da prova da exequibilidade. Se não se desincumbir desse ônus, o licitante sofrerá a desclassificação. ” (Marçal Justen Filho. “Comentários à Lei

de licitações e contratações administrativas: Lei 14.133/2021”. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. p. 741/742. Destaquei.)

Conclui-se, em análise não exauriente, que, uma vez evidenciada a intenção de contraprova da viabilidade dos preços, cabia à Pregoeira facultar aos licitantes, antes de proceder à desclassificação de suas propostas, demonstrar a sua exequibilidade, à luz dos princípios da legalidade e da vinculação ao edital.

III – CONCLUSÃO

Por todo o exposto, havendo sido observado ato capaz de ensejar prejuízos ao erário e aos licitantes, suspendo, com espeque no disposto no art. 60 da Lei Complementar n. 102/08, o Processo Licitatório n. 48/2024 (Pregão Eletrônico n. 16/2024), do Consórcio Intermunicipal de Saúde e de Políticas de Desenvolvimento da Região do Calcário – CISREC, devendo a entidade se abster da prática de atos relativos à contratação dele decorrentes até o pronunciamento final de mérito nestes autos.

Nada obstante, a revogação ou anulação do certame, ou ainda a realização de outro, com objeto assemelhado, deverá ser comunicada a este Tribunal no prazo de cinco dias a partir da prática do ato, sob pena de multa.

Intimem-se a denunciante e os responsáveis, via diário oficial e *e-mail*, desta decisão.

Após, remetam-se os autos à unidade técnica para análise, e após, ao Ministério Público.”

Em face do exposto, nos termos do parágrafo único do art. 60 da Lei Orgânica do Tribunal de Contas e do § 1º do art. 118 do Regimento Interno, submeto a referida decisão ao referendo deste Colegiado.

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

Referendo.

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

Com o Relator.

CONSELHEIRO MAURI TORRES:

Referendo, senhor Presidente.

CONSELHEIRO DURVAL ÂNGELO:

De acordo com o Relator.

CONSELHEIRO AGOSTINHO PATRUS:

Referendo.

CONSELHEIRO EM EXERCÍCIO TELMO PASSARELI:

Referendo.

CONSELHEIRO PRESIDENTE GILBERTO DINIZ:

FICA REFERENDADA A DECISÃO MONOCRÁTICA EXARADA PELO RELATOR.

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

* * * * *

ms/rp/SR



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS