

Processo: 1121125
Natureza: DENÚNCIA
Denunciante: Leapfar Locadora de Veículos Ltda. ME
Denunciada: Prefeitura Municipal de Bocaiúva
Responsáveis: Bianca Souza Rodrigues, Marcelo Brant Carneiro Nunes, Idner Guedes Teixeira Cardoso
Procuradores: João Batista Xavier Rocha, OAB/MG 60.459; Henrique Tondineli Neto OAB/MG 123.314; William Guilherme Silva Alfredo, OAB/MG 166.949
MPTC: Procuradora Cristina Andrade Melo
RELATOR: CONSELHEIRO SUBSTITUTO ADONIAS MONTEIRO

PRIMEIRA CÂMARA – 24/9/2024

DENÚNCIA. PREFEITURA MUNICIPAL. PREGÃO ELETRÔNICO. TRANSPORTE ESCOLAR. PRELIMINARES. LITSPENDÊNCIA. REJEIÇÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. REJEIÇÃO. MÉRITO. AUSÊNCIA DE DIVULGAÇÃO QUANTO AOS PREÇOS ESTIMADOS E AOS PREÇOS MÁXIMOS. AUSÊNCIA DE OBRIGATORIEDADE DE APRESENTAÇÃO DE CRLV 2022. ERROS NA NUMERAÇÃO DOS ITENS DO EDITAL. AUSÊNCIA DE NUMERAÇÃO E RUBRICAS NAS PÁGINAS DO EDITAL. PREVISÃO DE CLÁUSULAS NO EDITAL QUE NÃO SE APLICAM AO OBJETO DO CERTAME E DAS CLÁUSULAS DEMASIADAMENTE RIGOROSAS. INCOMPATIBILIDADE ENTRE ITENS DO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO QUANTO À PARTICIPAÇÃO DE PESSOAS FÍSICAS NO CERTAME. VEDAÇÃO INJUSTIFICADA DE PARTICIPAÇÃO DE CONSÓRCIOS. INADEQUAÇÃO DO PRAZO DE 5 DIAS ÚTEIS PARA A ASSINATURA DO CONTRATO. SUBSTITUIÇÃO DO TERMO DE CONTRATO PELA NOTA DE EMPENHO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NO EDITAL DAS OBRIGAÇÕES DO MUNICÍPIO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NO EDITAL DA CORREÇÃO DE PREÇOS NECESSÁRIA À SUBSTITUIÇÃO DE VEÍCULO COM MAIOR CAPACIDADE DE PASSAGEIROS. AUSÊNCIA DE INFORMAÇÕES ACERCA DO GEORREFERENCIAMENTO E DOS TRAJETOS DE CADA ROTA E SE ELES SÃO COMPOSTOS POR TRECHOS DE ASFALTO OU TERRA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO DE VISITA TÉCNICA. EXIGÊNCIA DE VEÍCULO RESERVA COMPATÍVEL COM A LOTAÇÃO PARA ATENDIMENTO DE EMERGÊNCIA. AUSÊNCIA DE EXIGÊNCIA DE QUE OS VEÍCULOS SEJAM INSPECIONADOS POR ENGENHEIRO MECÂNICO. CAPACIDADE DE LOTAÇÃO DOS VEÍCULOS E EXIGÊNCIA DE MONITOR PARA O TURNO MATUTINO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO DE REQUISITOS DE HABILITAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA DOS LICITANTES. AUSÊNCIA DE PREVISÃO DE ESCRITÓRIO NO LOCAL DA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DA AUTORIDADE SUPERIOR NO *CAPUT* DO EDITAL.

AUSÊNCIA DE DOTAÇÃO ORÇAMENTÁRIA PRÉVIA. AUSÊNCIA DE ELEIÇÃO DE FORO PARA DIRIMIR EVENTUAIS DÚVIDAS SURGIDAS NO CURSO DO CERTAME. PROCEDÊNCIA PARCIAL. MULTA AFASTADA. RECOMENDAÇÕES. ARQUIVAMENTO.

1. A existência de mandado de segurança em trâmite no Poder Judiciário, com apontamentos similares aos apresentados na denúncia, não constitui, por si só, óbice ao exercício da competência deste Tribunal, face à independência entre as instâncias civil, penal,

administrativa e controladora, além da competência constitucional assegurada aos Tribunais de Contas para o exercício do controle externo.

2. Verificado o nexo de causalidade em relação às eventuais irregularidades e à atuação de determinado agente público, não cabe o acolhimento da alegação de ilegitimidade passiva, devendo a efetiva participação nos fatos apontados como irregulares ser aferida quando da análise de mérito.
3. Em que pese inexistir obrigatoriedade da divulgação dos valores máximos, não se mostra razoável que tais valores sejam mantidos sob sigilo quando estes forem referência para a desclassificação sumária de eventuais propostas que os excederem, sob o risco de se permitir uma decisão subjetiva, pautada em características pessoais ou pela preferência da Administração.
4. A permissão de apresentação do CRLV do ano anterior ao exercício, desde que acompanhado do comprovante de pagamento do DPVAT, IPVA e licenciamento do ano em exercício, equivale, para todos os efeitos, à exigência do CRLV do ano em exercício, o que amplia o ingresso de licitantes no certame.
5. A falta de ordem sequencial e a repetição de numeração no edital trata-se de erro material, devendo ser aferido se houve efetiva lesividade ao certame no caso concreto.
6. Pelo exame dos autos no caso concreto é possível aferir se as páginas do edital foram numeradas e rubricadas, de forma a afastar qualquer ilação em contrário.
7. A retificação do edital afasta a alegação de previsão de cláusulas que não se aplicam ao objeto do certame. Ademais, a ausência de publicação dos valores de referência não compromete a aferição da exequibilidade das propostas, se o edital prever a possibilidade de realização de diligências para aferir a exequibilidade e a legalidade das propostas.
8. Inexiste impedimento legal à participação de pessoas físicas em licitações, cabendo à Administração, no exercício de sua discricionariedade e considerando as eventuais peculiaridades e o vulto do objeto, decidir motivadamente acerca de tal participação.
9. Conforme entendimento deste Tribunal, é uma faculdade da Administração expor as justificativas acerca da opção administrativa em vedar a participação no certame de empresas reunidas em consórcio, por força do art. 33 da Lei n. 8.666/1993.
10. Conforme entendimento deste Tribunal, a fixação de prazos, à exceção dos casos especificamente previstos em lei, insere-se na esfera de discricionariedade da Administração, cabendo ao gestor responsável pelo certame fixá-los, conforme os interesses e as necessidades administrativas locais, observada a razoabilidade.
11. É dispensável o termo de contrato nos casos de compra com entrega imediata e integral dos bens adquiridos, dos quais não resultem obrigações futuras, sendo facultada a substituição, a critério da Administração e independentemente de seu valor, por outros instrumentos hábeis, como a nota de empenho.
12. O edital pode prever, de modo simplificado, cláusulas pertinentes às obrigações da contratante, sendo que a obrigatoriedade de se atualizar monetariamente os valores devidos e pagos em atraso independe de previsão expressa no edital e no contrato, conforme entendimento deste Tribunal.
13. Havendo previsão expressa no instrumento convocatório acerca de eventual alteração dos termos contratuais, observadas as disposições do art. 65 da Lei n. 8.666/1993, que prevê acréscimos ou supressões de até 25% do valor inicial atualizado do contrato, é garantido ao contratado o reequilíbrio econômico-financeiro do contrato, como mecanismo de segurança contratual, o que decorre de imposição legal, conforme disciplinado no art. 40, XI, da Lei n. 8.666/1993.

14. Caso a Administração promova a retificação do instrumento convocatório, em sede de impugnação ao edital, disponibilizando os documentos referentes ao georreferenciamento, com todas as rotas e as respectivas planilhas de composição de custo, deve ser afastada qualquer ilação em contrário.
15. A retificação do instrumento convocatório, após a impugnação ao edital, com a inclusão da previsão de visita técnica opcional pelas licitantes interessadas, afasta qualquer ilação em contrário.
16. Diante da relevância da prestação de serviço de transporte escolar dos alunos da rede pública de ensino esta não pode sofrer solução de continuidade, sob pena de comprometer a educação pública e contribuir com a evasão escolar.
17. Inexiste previsão legal ou norma técnica que restrinja aos engenheiros mecânicos a competência para a realização de inspeção veicular em automóveis empregados no transporte escolar.
18. A avaliação das peculiaridades relativas à definição pormenorizada do objeto que se busca contratar está atrelada à discricionariedade administrativa, desde que resguardadas eventuais normas técnicas e jurídicas relativas ao objeto, assim como observada a razoabilidade e o princípio da competitividade do certame.
19. A escolha dos documentos de qualificação econômico-financeira está no âmbito da discricionariedade do gestor público, que analisará a oportunidade e a conveniência da Administração, considerando as peculiaridades e a complexidade do caso concreto, observados os ditames legais.
20. A escolha dos documentos de qualificação técnica está no âmbito da discricionariedade do gestor público, que analisará a oportunidade e a conveniência da Administração, considerando as peculiaridades e a complexidade do caso concreto, com a demonstração de que tal medida seja imprescindível à adequada execução do objeto, e desde que sejam observados os ditames legais.
21. A indicação do pregoeiro, no instrumento convocatório, como competente para receber, examinar e decidir impugnações, pedidos de esclarecimentos e recursos, afasta a alegação de ausência de indicação da autoridade superior no *caput* do edital.
22. Deve constar do edital de licitação a previsão da dotação orçamentária para fazer face ao pagamento das despesas relativas aos bens que serão fornecidos ou aos serviços que serão contratados.
23. Inexiste obrigatoriedade decorrente da legislação quanto à eleição de foro no edital do certame para dirimir dúvidas surgidas no processo licitatório, as quais podem ser afastadas mediante apresentação de impugnações, esclarecimentos e recursos administrativos.

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 litispendência arguida pelas defesas dos Srs. Idner Guedes Teixeira Cardoso, Marcelo Brant Carneiro Nunes e da Sra. Bianca Souza Rodrigues;
- II) rejeitar a preliminar de ilegitimidade passiva do Sr. Idner Guedes Teixeira Cardoso;
- III) julgar, no mérito, parcialmente procedentes os apontamentos de irregularidades da denúncia em face Processo Licitatório n. 120/2022, referente ao Pregão Eletrônico n. 73/2022, deflagrado pela Prefeitura Municipal de Bocaiúva, nos termos do art. 346,

§ 2º, do Regimento Interno c/c o art. 487, I, do Código de Processo Civil, sem a aplicação de multa aos responsáveis, em razão das particularidades do caso concreto expostas na fundamentação;

- IV) recomendar ao atual prefeito de Bocaiúva e ao atual controlador interno do referido município que, nos próximos procedimentos licitatórios, orientem os servidores responsáveis pela licitação:
- a) divulguem o preço máximo aceitável quando constituir critério de aceitabilidade e desclassificação das propostas, de modo a assegurar os princípios da publicidade e da isonomia entre os licitantes, bem como a competitividade no certame;
 - b) se abstenham de permitir a substituição do contrato pela nota de empenho, porquanto tal hipótese só é permitida para dispensa de licitação em razão do valor ou para compras com entrega imediata e integral dos bens adquiridos, e dos quais não resultem obrigações futuras, independentemente de seu valor, conforme art. 95, I e II, da Lei n. 14.133/2021;
 - c) estabeleçam, como cláusula necessária, os critérios de atualização monetária entre a data do adimplemento das obrigações e a do efetivo pagamento, em atenção ao disposto no art. 92, V, da Lei n. 14.133/2021;
- V) determinar a intimação da denunciante, dos responsáveis, do atual prefeito de Bocaiúva e do controlador interno municipal, por meio eletrônico e pelo DOC, bem como do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, na forma regimental;
- VI) determinar, após promovidas as 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 Maria Cecília Borges.

Plenário Governador Milton Campos, 24 de setembro de 2024.

DURVAL ÂNGELO
Presidente

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
ADONIAS MONTEIRO
Relator

(assinado digitalmente)

PRIMEIRA CÂMARA – 24/9/2024

CONSELHEIRO SUBSTITUTO ADONIAS MONTEIRO:

I – RELATÓRIO

Trata-se de denúncia formulada por Leaphar Locadora de Veículos Ltda – ME, à peça n. 2, em face do Processo Licitatório n. 120/2022, referente ao Pregão Eletrônico n. 73/2022, deflagrado pela Prefeitura Municipal de Bocaiúva, cujo objeto consistiu na contratação de serviço de transporte escolar, em regime de empreitada, pelo menor preço do km rodado por itinerário.

Em síntese, os apontamentos da denúncia circunscreveram-se: (i) à ausência de informação quanto aos preços estimados e aos preços máximos; (ii) à ausência de obrigatoriedade de apresentação de CRLV 2022; (iii) aos erros na numeração dos itens do edital; (iv) à ausência de numeração e rubricas nas páginas do edital; (v) à previsão de cláusulas no edital que não se aplicam ao objeto do certame e de cláusulas demasiadamente rigorosas; (vi) à incompatibilidade entre os itens 9.12 e 4.1 do instrumento convocatório, quanto à participação de pessoa física no certame; (vii) vedação injustificada de participação de empresas em consórcios; (viii) à inadequação do prazo de 5 (cinco) dias úteis para a assinatura do contrato, previsto no item 15.14 do edital; (ix) à irregularidade relativa à permissão de que nota de empenho substitua o termo de contrato; (x) à ausência de previsão no edital das obrigações do Município; (xi) à ausência de previsão no edital da correção de preços necessária à substituição de veículo com maior capacidade de passageiros; (xii) à ausência de informações acerca do georreferenciamento, dos trajetos de cada rota e se eles são compostos por trechos de asfalto ou terra; (xiii) a não previsão de vistoria nas rotas; (xiv) à exigência de veículo reserva compatível com a lotação para atendimento de emergência; (xv) à irregularidade quanto à previsão de que qualquer profissional competente está habilitado a emitir laudo de vistoria dos veículos de transporte escolar, item 3.17.1 do termo de referência, uma vez que as vistorias veiculares exigem engenheiro mecânico; (xvi) ao questionamento da capacidade de lotação dos veículos e da exigência de monitor para o turno matutino; (xvii) à ausência de previsão de requisitos de habilitação econômico-financeira dos licitantes; (xviii) à ausência de previsão de escritório no local da prestação do serviço. Ao final requereu, como medida cautelar, a suspensão do certame.

A denúncia foi recebida pela Presidência em 3/8/2022, à peça n. 7, e inicialmente distribuída à relatoria do conselheiro Cláudio Couto Terrão, à peça n. 8, considerando a conexão da matéria tratada nestes autos com o objeto da Representação n. 1072588.

Contudo, o conselheiro Cláudio Couto Terrão entendeu pela inexistência da conexão entre as matérias tratadas na presente denúncia e na citada representação e propôs, à peça n. 9, a redistribuição do feito, de forma aleatória, o que foi acolhido pela Presidência, à peça n. 10. Assim, os autos foram redistribuídos à relatoria do conselheiro substituto Telmo Passareli, à peça n. 11.

O então relator, antes de se manifestar acerca do pedido cautelar, determinou, à peça n. 12, a intimação do Sr. Marcelo Brant Carneiro Nunes, então secretário de Educação, e da Sra. Bianca Souza Rodrigues, responsável pela divisão de licitação da Prefeitura de Bocaiúva, para que prestassem esclarecimentos acerca dos fatos denunciados e encaminhassem a documentação relativa às fases interna e externa do pregão.

Em resposta, os responsáveis apresentaram a documentação às peças n. 16, 18, 20 e 22 e informaram que, em razão de impugnação apresentada pela ora denunciante, o certame havia sido suspenso, de ofício, pela Administração.

Assim, o então relator, à peça n. 24, diante da ausência do perigo da demora, indeferiu a medida cautelar pleiteada na denúncia. Ademais, determinou o encaminhamento dos autos à Unidade Técnica para exame inicial e ao Ministério Público de Contas para manifestação.

Nesse ínterim, a Prefeitura de Bocaiuva encaminhou, à peça n. 33, cópia integral do instrumento convocatório retificado, bem como informou a retomada dos atos do certame e a designação de nova data para a abertura de propostas.

Posteriormente, a denunciante apresentou denúncia complementar com nova documentação, às peças n. 36, 38 e 40, indicando outros apontamentos de irregularidade, quais sejam: (xix) ausência de designação da autoridade superior no *caput* do edital; (xx) ausência de dotação orçamentária prévia; (xxi) ausência de eleição de foro para dirimir eventuais dúvidas surgidas no curso do certame.

A Coordenadoria de Fiscalização de Editais de Licitação – Cfel, em exame inicial, à peça n. 45, concluiu pela procedência parcial da denúncia quanto ao apontamento relativo à ausência de informação referente aos preços estimados e aos preços máximos. Quanto aos demais apontamentos, entendeu pela improcedência da denúncia. Dessa forma, opinou pela citação da responsável, Sra. Bianca Souza Rodrigues, para apresentar defesa.

O Ministério Público de Contas, em manifestação à peça n. 48, informou não ter aditamentos a fazer e opinou pela citação da Sra. Bianca Souza Rodrigues, subscritora do edital, bem como dos Srs. Marcelo Brant Carneiro Nunes e Idner Guedes Teixeira Cardoso, subscritores do termo de referência, para apresentarem defesa em face da irregularidade detectada pela Unidade Técnica.

Citados, os Srs. Idner Guedes Teixeira Cardoso, Marcelo Brant Carneiro Nunes e a Sra. Bianca Souza Rodrigues apresentaram defesas às peças n. 57, 59 e 61, respectivamente.

A Cfel, em reexame, às peças 63 e 69, acolheu as razões defensivas dos gestores e opinou pela improcedência da denúncia e arquivamento dos autos.

Por sua vez, o Ministério Público de Contas, à peça n. 72, sustentou a procedência parcial da denúncia em razão da ausência de divulgação no edital do preço máximo fixado como critério de aceitabilidade e desclassificação das propostas, mas opinou pela não aplicação de multa, bem como pela expedição de recomendação à municipalidade.

Os autos foram redistribuídos à minha relatoria, à peça n. 73, nos termos do art. 216 do Regimento Interno.

É o relatório.

II – FUNDAMENTAÇÃO

1. Preliminares

1.1. Litispêndência

As defesas dos Srs. Idner Guedes Teixeira Cardoso, Marcelo Brant Carneiro Nunes e da Sra. Bianca Souza Rodrigues, às peças n. 57, 59 e 61, respectivamente, suscitaram preliminar de litispêndência, sob o argumento de que a empresa denunciante, concomitantemente a este processo de contas, impetrou o Mandado de Segurança n. 5003485-89.2022.8.13.0073, em trâmite na 2ª Vara Cível da Comarca de Bocaiúva, formulando pedidos semelhantes, e que o pedido liminar foi indeferido. Dessa forma, salientaram que, não obstante se tratar de órgãos distintos, há risco de decisões diferentes e conflitantes para o mesmo certame, razão pela qual pugnaram pela extinção da presente denúncia, nos termos do art. 485, V, do CPC.

Registro que a Unidade Técnica e o Ministério Público de Contas não se manifestaram a respeito desta preliminar.

Inicialmente, em consulta pública ao *site*¹ do TJMG, não obstante o indeferimento do pleito cautelar no âmbito do Mandado de Segurança n. 5003485-89.2022.8.13.0073, verifiquei que a sentença proferida em 12/3/2023 julgou extinto o *mandamus* sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, III, do CPC, por abandono de causa da parte autora. Assim, inexistindo decisão definitiva de mérito, sem a formação de coisa julgada material, não há questão prejudicial que impeça a análise da matéria no âmbito deste Tribunal.

Ademais, a existência de mandado de segurança impetrado pela denunciante no Poder Judiciário, com apontamentos similares aos apresentados na denúncia, não constitui, por si só, óbice ao exercício da competência deste Tribunal, face à independência entre as instâncias civil, penal, administrativa e controladora, além da competência constitucional assegurada aos Tribunais de Contas para o exercício do controle externo.

Nesse sentido, destaco o julgamento da Representação n. 1072607, de minha relatoria, sessão do dia 16/4/2024, assim ementada:

REPRESENTAÇÃO. CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS DE SAÚDE. PREFEITURA MUNICIPAL. PRELIMINAR. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SOBRESTAMENTO. REJEIÇÃO. MÉRITO. AUSÊNCIA DE REALIZAÇÃO DE PRÉVIO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO PARA A CONTRATAÇÃO DOS SERVIÇOS MÉDICOS. NÃO VERIFICAÇÃO DE BURLA AO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. IMPROCEDÊNCIA. SUBCONTRATAÇÃO. NECESSIDADE DE ANUÊNCIA PRÉVIA DA ADMINISTRAÇÃO. PROCEDÊNCIA. NÃO APLICAÇÃO DE MULTA. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DE PREJUÍZO AO ERÁRIO OU DE INEXECUÇÃO DO SERVIÇO. SERVIÇOS NÃO PRESTADOS. LIQUIDAÇÃO DE DESPESAS NÃO COMPROVADAS. IMPROCEDÊNCIA. FALHAS NA EXECUÇÃO CONTRATUAL. RECOMENDAÇÃO.

1. A existência de ação civil pública não constitui, por si só, óbice ao exercício da competência constitucional atribuída às Cortes de Contas, tendo em vista a competência constitucional própria assegurada aos Tribunais de Contas para o exercício do controle externo da Administração Pública e a independência entre as instâncias civil, penal, administrativa e controladora.

Portanto, proponho que esta preliminar de litispendência seja rejeitada.

1.2. Ilegitimidade passiva

A defesa do Sr. Idner Guedes Teixeira Cardoso, subscritor do termo de referência, suscitou, à peça n. 57, preliminar de ilegitimidade passiva, sob o argumento de que ele exercia o cargo de superintendente de transporte escolar e frota e que não constava, dentre as suas atribuições, estabelecer critérios para seleção dos participantes do processo licitatório nem divulgar os preços máximos de rotas, uma vez que as atribuições do cargo são fiscalizatórias.

Registro que a Unidade Técnica e o Ministério Público de Contas não se manifestaram a respeito desta preliminar.

Inicialmente, para fins de contextualização, compartilho a doutrina de Luiz Guilherme Marinoni², diante da análise da teoria de Liebman, a respeito das condições da ação:

Ao tratar da legitimação para agir, assim se expressa LIEBMAN: “Legitimação para agir (*legitimatío ad causam*) é a titularidade (ativa e passiva) da ação. O problema da legitimação consiste em individualizar a pessoa a quem pertence o interesse de agir (e, pois,

¹ Disponível em: <https://pje-consulta-publica.tjmg.jus.br/pje/ConsultaPublica/DetalheProcessoConsultaPublica/listView.seam?ca=8af7e88c52c73f20f4ae6e0604e6641e8d57c87d0ea45b44> > Acesso em 2/7/2024.

² Curso de Processo Civil: Teoria do Processo Civil, Volume 1 [livro eletrônico] / Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart, Daniel Mitidiero. -- 5. ed. rev., atual. e ampl. -- São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, págs. 258/259.

a ação) e a pessoa com referência à qual [*nei cui confronti*] ele existe (...). Também quanto à ação, prevalece o elementar princípio segundo o qual apenas o seu titular pode exercê-la; e tratando-se de direito a ser exercido necessariamente com referência a uma parte contrária, também esta deve ser precisamente a pessoa que, para os fins do provimento pedido, aparece como titular de um interesse oposto, ou seja, aquele em cuja esfera jurídica deverá produzir efeitos o provimento pedido. A legitimação, como requisito da ação, é uma condição para o pronunciamento sobre o mérito do pedido: indica, pois, para cada processo, *as justas partes*, as *partes legítimas*, isto é, as pessoas que devem estar presentes para que o juiz possa julgar sobre determinado objeto. Entre esses dois requisitos, ou seja, a existência do interesse de agir e a sua pertinência subjetiva, o segundo é que deve ter precedência, porque só em presença dos dois interessados diretos é que o juiz pode examinar se o interesse exposto pelo autor efetivamente existe e se ele apresenta os requisitos necessários”.

A análise da legitimidade passiva, portanto, perpassa primordialmente pela verificação da potencialidade de atuação do envolvido na participação dos fatos discutidos nos autos, porém, em exame perfunctório das questões examinadas no feito, sem levar em consideração, neste momento, fatos atinentes ao mérito.

Nesses termos, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que adota a teoria da asserção, estabelece que as condições da ação, dentre elas o interesse processual e a legitimidade devem ser aferidas à luz das afirmações deduzidas na petição inicial, sem que se necessite adentrar à análise das questões de mérito (AgInt no REsp n. 1537907/SP, relator ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 26/9/2022³).

Portanto, havendo elementos que atribuam envolvimento mínimo do agente aos fatos noticiados, entendo que não cabe o acolhimento da alegação de ilegitimidade passiva, devendo a efetiva participação ser aferida quando da análise de mérito da subsistência dos apontamentos de irregularidades. Visando corroborar este entendimento, destaco excertos do julgamento da Denúncia n. 1015714, de relatoria do conselheiro Cláudio Couto Terrão, Segunda Câmara, sessão do dia 5/12/2019:

De fato, a preliminar de ilegitimidade deve ser afastada, uma vez que a responsabilidade pelas irregularidades deverá ser aferida na análise de mérito, e não em questão preliminar. Neste momento, o que se verifica é a existência dos pressupostos que legitimam a presença da responsável no polo passivo da demanda.

[...]

Cumprе ressaltar, no entanto, que a presunção de responsabilidade é relativa, pois poderá ser elidida por meio dos elementos de prova trazidos aos autos, os quais poderão atestar que, embora a agente tenha participado de algum modo do procedimento licitatório, ela não concorreu, ainda que de forma culposa, para a formação das irregularidades. Em uma outra hipótese, a presunção poderá se confirmar caso seja aferido algum outro elemento caracterizador da responsabilidade da agente.

Nesse contexto, compulsando os autos, à peça n. 33, documento intitulado “EDITAL PRC 120 – PE 73/22” pág. 44, verifiquei que, de fato, o Sr. Idner Guedes Teixeira Cardoso, na qualidade de superintendente de transporte escolar, subscreveu o termo de referência, e que várias irregularidades apontadas na denúncia estão atreladas ao referido instrumento.

Dessa forma, entendo que o Sr. Idner Guedes Teixeira Cardoso é parte legítima para compor a relação processual, pois poderia, pelo menos em tese, ser responsabilizado por este Tribunal, devendo eventuais fundamentos de responsabilização ser analisados no mérito, considerando as condutas praticadas individualmente, razão pela qual proponho que seja rejeitada a preliminar de ilegitimidade passiva arguida.

³ Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?num_registro=201400337599&aplicacao=proces sos.ea>. Acesso em: 20/6/2024.

2. Mérito

2.1. Ausência de divulgação quanto aos preços estimados e aos preços máximos

De acordo com a denunciante, a Prefeitura Municipal de Bocaiuva deixou de explicitar, no instrumento convocatório, os preços médios estimados para a execução dos serviços almejados, o que prejudicou a elaboração das propostas por parte das interessadas e dificultou a constatação de eventual inexecuibilidade. Ademais, entendeu ser necessária a retificação do item 8.15 do instrumento convocatório, correspondente ao item 8.1 do edital retificado, peça n. 33, documento intitulado “EDITAL PRC 120 – PE 73-22”, que estabeleceu que os preços propostos seriam comparados com os preços máximos estipulados, que não foram, no entanto, explicitados.

Em resposta à impugnação ao edital, a Administração argumentou, à peça n. 22, documento intitulado “pag. 452-473”, que, no caso do pregão, não é obrigatória a divulgação do valor estimado da licitação.

A Cfel, em exame inicial, à peça n. 45, entendeu pela improcedência do apontamento atinente à ausência de informação quanto aos preços estimados, por entender não ser obrigatória a sua demonstração, bastando que esteja presente na fase interna do procedimento licitatório, já que o “intuito da não divulgação do valor estimado da licitação é para que os licitantes possam apresentar suas propostas, conforme os valores por eles considerados adequados, trazendo por consequência maior vantagem para a Administração Pública”. Ademais, registrou que “a Administração adotou o critério do sigilo do valor estimado, conforme entendimento jurisprudencial”.

Lado outro, entendeu que a divulgação do preço máximo obtido na coleta de preços é necessária, a partir do momento que se fixou no edital como critério de desclassificação a proposta com preço superior, sob pena de afronta ao art. 3º da Lei n.8.666/1993. Portanto, concluiu pela procedência parcial deste apontamento.

As defesas do Sr. Idner Guedes Teixeira Cardoso, à peça n. 57, do Sr. Marcelo Brant Carneiro Nunes, à peça n. 59, e da Sra. Bianca Souza Rodrigues, à peça n. 61, argumentaram que é oportunizado pela pregoeira ao licitante que ofertou a melhor proposta, mas com preço maior que o apurado pelo município em sua pesquisa de preços, formular contraproposta, e, caso este não aceite adequar o preço, será desclassificado, nos seguintes termos:

Quando da etapa de lances, a pregoeira verificará a proposta do melhor colocado. Caso a mesma seja em preço maior que aquele apurado pelo município em sua pesquisa de mercado, a pregoeira informará, neste caso, que o valor ofertado por ele está acima do valor apurado pelo município, oportunizando-lhe o direito de formular contraproposta. Somente no caso em que o mesmo não aceitar adequar o seu preço, é que o participante será desclassificado e a pregoeira convocará o classificado seguinte.

Assevere-se que tal situação ocorreu na sessão, em sua fase de lances, por mais de uma vez, em itens diferentes e em todas essas situações a pregoeira oportunizou ao participante adequar sua proposta, observando-se, em todos os casos que isso ocorreu, que os participantes, convocados para tanto, concordaram em readequar suas propostas. As informações com estas negociações constam, por exemplo, nas atas de págs. 97, 104 e 108, em anexo (excerto da ata da sessão pública).

As defesas do Sr. Marcelo Brant Carneiro Nunes, à peça n. 59, e da Sra. Bianca Souza Rodrigues, à peça n. 61, trouxeram, ainda, a seguinte argumentação:

Interessante ressaltar que os casos de propostas com preços maiores que o valor máximo estimado apurado pelo município não tiveram o condão de, por si só, pontuar desclassificar qualquer participante, como pontuado no tópico meritório anterior, mesmo porque a Administração, por sua pregoeira, deu à ocorrência excepcional o tratamento previsto no próprio edital, ensejando aos participantes com os melhores preços, mas que se

enquadravam nessa situação, que, na fase de lances, formulassem contrapropostas tendo como referência adequar seus lances ao preço máximo apurado pelo município.

Logo. O preço máximo não permaneceu oculto pelo município. Apenas que demonstrado ao participante, tempo e modo, nos legítimos interesses do ente público.

Na verdade, a intercorrência inversa é o que, em regra, vige em certames com objetos desta natureza, em que empresas, quando da formulação das propostas, reduzem seus preços, a ponto desses se apresentarem, em tese, como inexequíveis. O que o edital prevê para estas situações? Que a pregoeira diligencie junto ao participante nesta condição, ou quando instado por outro participante, que ele apresente planilha com a composição de seus custos, com o que comprovaria, ou não, a exequibilidade da proposta, o que, assevere-se, foi feito a tempo e modo, até que o município, se resguardando, selecionasse a melhor, mais segura e exequível proposta.

Reitere-se: a não divulgação prévia do preço máximo, desde o primeiro momento, visou preservar os interesses do município e dos participantes de boa fé, pois, como dito alhures, *"a revelação do preço máximo, de plano, pela Administração, poderia incentivar prévio acerto entre participantes oportunistas, ensejando que suas propostas orbitassem em torno daquele valor máximo, o que poderia frustrar a obtenção das melhores condições de contratação"*.

A Cfel, em reexame à peça n. 63, acolheu as razões de defesa dos gestores, por entender que a omissão do preço máximo no edital não ofende os princípios que regem o processo licitatório. Ademais, verificou que houve a divulgação dos preços máximos dos itens na sessão pública de julgamento, “quando a melhor proposta apresentada for superior aos valores estipulados pela Administração Pública”, à peça n. 61, documento intitulado “04-EXCERTO ATA SESSÃO PÚBLICA”. Diante disso, alterou seu posicionamento anterior e concluiu pela improcedência da denúncia neste ponto.

O Ministério Público de Contas, em manifestação à peça n. 72, manteve seu entendimento pela procedência parcial do apontamento, destacando, no entanto, a existência de controvérsia jurisprudencial e doutrinária sobre a matéria. Destaco os seguintes trechos da manifestação ministerial:

20. A Segunda Câmara do Tribunal de Contas da União considerou no Acórdão 10051/20151 que é obrigatória a divulgação do preço de referência em editais de licitação, na modalidade pregão, **quando for utilizado como critério de aceitabilidade das propostas**. (Destaque do original)

21. Os critérios de aceitação da proposta compreendem, em síntese, os requisitos mínimos do objeto licitado e o valor estimado. Tais critérios devem ser objetivos e previamente definidos no edital, sendo vedada a utilização de qualquer elemento, critério ou fator sigiloso, secreto, subjetivo ou reservado que possa ainda que indiretamente elidir o princípio da igualdade entre os licitantes (Lei Federal n. 8.666/1993, art. 44, §1º).

22. Em outras palavras, a decisão subjetiva, pautada em características pessoais ou pela preferência da Administração, é rechaçada pelo ordenamento jurídico em prol do julgamento objetivo (imparcial e formulado à luz dos princípios licitatórios) e da garantia da observância do princípio constitucional da isonomia.

23. Desse modo, considera o Ministério Público de Contas que é irregular a ausência de informação do preço máximo fixado, quando estabelecido como critério de desclassificação. Contudo, analisando as peculiaridades do caso concreto, verifica-se não estarem presentes elementos ensejadores da aplicação de multa aos responsáveis.

24. Explica-se: no presente caso concreto ora analisado, não houve desvantagem aos licitantes, tendo em vista que a pregoeira oportunizou aos concorrentes a readequação ao preço máximo estabelecido durante a sessão pública do pregão, conforme fragmento da ata transcrita acima pela unidade técnica, mantendo-se resguardados os princípios licitatórios.

25. A conclusão acima não impede que seja expedida recomendação aos jurisdicionados com o intuito de aprimoramento dos futuros instrumentos convocatórios.

26. Assim, requer o Ministério Público de Contas seja expedida recomendação para que o município, nos procedimentos licitatórios vindouros, divulgue o preço máximo aceitável quando constituir critério de aceitabilidade e desclassificação das propostas, de modo a assegurar os princípios da publicidade e da isonomia entre os licitantes, bem como a competitividade no certame.

Feitos os registros necessários, compulsando a documentação carreada aos autos, verifiquei que foi elaborada planilha de composição de custos referente a cada rota a ser operada pela contratada, com a devida discriminação dos valores para o serviço licitado, à peça n. 16, documento intitulado “24-53”. Ademais, constatei a existência de pesquisa de preços no documento intitulado “2-23”, págs. 13 a 22, bem como à peça n. 22, documento intitulado “343-346”, nas quais foram realizados aproximadamente 7 a 8 orçamentos para cada rota, conforme asseverou a Unidade Técnica à peça 45.

Diante de tal constatação, entendo que a Administração atendeu ao disposto no art. 3º, III, da Lei n. 10.520/2002, uma vez que foi realizada a pesquisa de preços e elaborado o orçamento com o preço estimado, o qual integrou a documentação relativa à fase interna do certame. Os valores estimados, no entanto, de fato, não foram divulgados por meio do instrumento convocatório, o que, a despeito da argumentação da denunciante, entendo não se tratar de irregularidade no âmbito da modalidade pregão, conforme entendimento desta Corte de Contas nos autos da Representação n. 1082475, de minha relatoria, Primeira Câmara, sessão do dia 4/5/2023:

REPRESENTAÇÃO. PREFEITURA MUNICIPAL. PREGÕES PRESENCIAIS. CONTRATAÇÕES DE EMPRESAS PARA FORNECIMENTO DE PEÇAS E PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS AUTOMOTIVOS. PRELIMINAR. INÉPCIA DA REPRESENTAÇÃO. REJEIÇÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DOS SÓCIOS-ADMINISTRADORES DAS EMPRESAS LICITANTES. REJEIÇÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. REJEIÇÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DOS MEMBROS DA EQUIPE DE APOIO AO PREGOEIRO. ACOLHIMENTO. PREJUDICIAL DE MÉRITO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. RECONHECIMENTO PARCIAL. MÉRITO. [...] AUSÊNCIA DE PLANEJAMENTO. PROCEDÊNCIA. AUSÊNCIA DE ORÇAMENTO. PROCEDÊNCIA. RECOMENDAÇÕES. ARQUIVAMENTO.

[...]

13. Nas licitações sob a modalidade do pregão a divulgação do orçamento, como anexo do edital, é faculdade da Administração, no entanto, na fase interna, a inserção do referido documento é obrigatória, conforme se depreende do art. 3º da Lei n. 10.520/2002.

Verifica-se, portanto, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, que inexistente obrigatoriedade de divulgação de preços médios ou do valor estimado para a contratação no instrumento convocatório nas licitações sob a modalidade pregão, em que pese ser imprescindível que a Administração realize a devida pesquisa de mercado e estime o valor total da contratação na fase de planejamento da licitação.

Ademais, destaco, em uma análise comparativa, que o art. 24 da Lei n. 14.133/2021 estabelece que o orçamento estimado da contratação poderá ter caráter sigiloso, desde que justificado, sem prejuízo da divulgação do detalhamento dos quantitativos e das demais informações necessárias para a elaboração das propostas, salvo se o critério de julgamento for maior desconto, quando, então, o preço estimado ou o máximo aceitável deverá constar do edital.

Diante do exposto, a anexação ou não do orçamento com os valores estimados para a contratação almejada se insere na esfera da discricionariedade da Administração, não havendo que se falar em irregularidade no caso em tela, uma vez que restou demonstrada a pesquisa de mercado e a elaboração de orçamento na fase interna do pregão. Logo, entendo que o

apontamento da denúncia, em relação à ausência de divulgação quanto aos preços estimados no instrumento convocatório, é improcedente.

Lado outro, quanto à ausência de divulgação dos valores máximos para as contratações, registro que os itens 8.1 e 8.2 do edital, peça n. 33, documento intitulado “EDITAL PRC 120 – PE 73-22”, pág. 7, estabeleceram o seguinte:

8.1. 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 parágrafo único do art. 7º e no § 9º do art. 26 do Decreto n.º 10.024/2019.

8.2. Será desclassificada a proposta ou o lance vencedor, que apresentar preço final superior ao preço máximo fixado (Acórdão nº 1455/2018 -TCU - Plenário), ou que apresentar preço manifestamente inexequível.

Sobre essa questão, entendo que o art. 40, X, da Lei 8.666/1993, que se aplicava subsidiariamente às licitações processadas sob a modalidade pregão, imprime caráter facultativo ao prever que é “permitida a fixação de preços máximos”, o que, em outras palavras, permite à Administração divulgar ou não os valores máximos para a contratação, a depender dos critérios de conveniência e oportunidade.

Nesse sentido, destaco o julgamento da Representação n. 1058586, também de minha relatoria, Segunda Câmara, sessão do dia 6/8/2020:

REPRESENTAÇÃO. PREFEITURA MUNICIPAL. PROCEDIMENTOS LICITATÓRIOS. PREGÕES PRESENCIAIS. CONTRATAÇÃO DE EVENTOS FESTIVOS. NÃO PARCELAMENTO DO OBJETO. CONTRATAÇÃO DE BANDAS E SERVIÇOS DE AGENCIAMENTO DE CANTORES E DE SEGURANÇA PRIVADA JUNTO ÀS AQUISIÇÕES DE EQUIPAMENTOS ATRELADOS À LOGÍSTICA DE INFRAESTRUTURA DO EVENTO. DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO. AFASTADA A APLICAÇÃO DE MULTA. [...] AUSÊNCIA DE ESTABELECIMENTO DO PREÇO MÁXIMO UNITÁRIO NOS INSTRUMENTOS CONVOCATÓRIOS. FACULDADE. IMPROCEDÊNCIA. [...].

[...]

4. Nos termos do art. 40, X, da Lei n. 8.666/1993, bem como da jurisprudência desta Corte e do TCU, a fixação de preço máximo nos pregões não constitui obrigatoriedade, mas faculdade conferida ao agente público.

Não obstante, no caso concreto, a partir da leitura conjunta dos referidos itens do edital, verifico que a Administração estabeleceu como critério para desclassificação das propostas a apresentação de valor superior aos valores máximos preestabelecidos.

Dessa forma, em que pese inexistir obrigatoriedade da divulgação dos valores máximos, não seria razoável que tais valores de referência fossem mantidos sob sigilo ao mesmo tempo em que poderiam motivar a desclassificação sumária de eventuais propostas que os excedessem, o que, na linha de entendimento do *Parquet* de Contas, permite uma decisão subjetiva, pautada em características pessoais ou pela preferência da Administração, devendo, portanto, ser rechaçada pelo ordenamento jurídico em prol do julgamento objetivo. Nesse cenário, entendo que o apontamento da denúncia, quanto à ausência de divulgação dos preços máximos no instrumento convocatório, no caso concreto, é procedente.

No entanto, em que pese a ausência de divulgação dos preços máximos no instrumento convocatório, não vislumbrei prejuízo para o certame, pois, conforme esclareceram os defendentes, caso os valores obtidos nas propostas melhor classificadas extrapolassem os valores máximos preestabelecidos pela Administração, a autoridade responsável pela condução do certame os divulgaria, oportunizando a apresentação de contraproposta de valor inferior, adequando-a, portanto, aos critérios de aceitabilidade ora examinados.

De fato, compulsando os autos, à peça n. 61, documento intitulado “04 – EXCERTO ATA SESSÃO PÚBLICA”, verifiquei que a situação narrada pelos defendentes quanto à divulgação dos valores máximos estimados pela Administração, seguida da possibilidade de readequação das propostas, foi adotada pela pregoeira, inexistindo tratamento diferenciado ou prejuízos concretos às propostas e ao caráter competitivo do certame, conforme se segue:

05/09/2022 - 14:23:00	Sistema	Foi aberta negociação para o item 0009. O prazo é até às 14:22 do dia 06/09/2022.
05/09/2022 - 14:23:00	Sistema	Motivo: O preço máximo que posso pagar é R\$ 6,28, é possível ofertar este valor?
05/09/2022 - 14:23:45	Sistema	Foi aberta negociação para o item 0024. O prazo é até às 14:22 do dia 06/09/2022.
05/09/2022 - 14:23:45	Sistema	Motivo: O preço máximo que posso pagar é R\$ 6,28, é possível ofertar este valor?
05/09/2022 - 14:24:54	Sistema	Foi aberta negociação para o item 0038. O prazo é até às 14:24 do dia 06/09/2022.
05/09/2022 - 14:24:54	Sistema	Motivo: O preço máximo que posso pagar é R\$ 6,32, é possível ofertar este valor?
05/09/2022 - 14:27:28	Sistema	Foram solicitadas diligências para o item 0006. O prazo de envio é até às 14:26 do dia 06/09/2022.
05/09/2022 - 14:27:28	Sistema	Motivo: Conforme item 4.2 do termo de referência fica aberto o prazo de 24 (vinte e quatro) horas para que o licitante vencedor apresente a planilha de composição de custos, devidamente ajustada ao lance vencedor em conformidade com o modelo anexo ao instrumento convocatório.
09/09/2022 - 09:09:28	Sistema	Foi aberta negociação para o item 0009. O prazo é até às 17:00 do dia 09/09/2022.
09/09/2022 - 09:09:28	Sistema	Motivo: O preço máximo que posso pagar neste item é R\$ R\$ 6,28? É possível ofertar este valor?
09/09/2022 - 12:25:08	Pregoeiro	Retornaremos segunda feira 14 horas.
09/09/2022 - 12:25:14	Pregoeiro	Corrigindo.
09/09/2022 - 12:25:31	Pregoeiro	Retornaremos segunda feira 09 horas.
09/09/2022 - 16:39:22	Sistema	O Item 0009 recebeu um lance negociado no valor de R\$ 6,28.
12/09/2022 - 09:39:00	Pregoeiro	Bom dia.
12/09/2022 - 09:39:40	Sistema	Foram solicitadas diligências para o item 0009. O prazo de envio é até às 09:39 do dia 13/09/2022.
12/09/2022 - 09:39:40	Sistema	Motivo: Conforme item 4.2 do termo de referência fica aberto o prazo de 24 (vinte e quatro) horas para que o licitante vencedor apresente a planilha de composição de custos, devidamente ajustada ao lance vencedor em conformidade com o modelo anexo ao instrumento convocatório
12/09/2022 - 09:41:09	Sistema	O fornecedor FP TRANSPORTE EXECUTIVO LTDA foi desclassificado para o item 0040 pelo pregoeiro.
12/09/2022 - 09:41:09	Sistema	Motivo: Não enviou a planilha de custos
12/09/2022 - 09:41:09	Sistema	O item 0040 tem como novo arrematante TRANSPORTE & TURISMO ACS EIRELI com lance de R\$ 9,80.
12/09/2022 - 09:42:11	Sistema	Foi aberta negociação para o item 0040. O prazo é até às 09:40 do dia 13/09/2022.
12/09/2022 - 09:42:11	Sistema	Motivo: O valor máximo que posso pagar é R\$ 9,70. É possível ofertar este valor?
12/09/2022 - 09:44:09	Sistema	O Item 0040 recebeu um lance negociado no valor de R\$ 9,70.
12/09/2022 - 09:56:54	Sistema	Foi encerrada a negociação para o item 0040.
12/09/2022 - 09:56:54	Sistema	Motivo: Item negociado.

Diante do exposto, proponho, em consonância com a manifestação do Ministério Público de Contas, que este apontamento de irregularidade da denúncia seja julgado parcialmente procedente, diante da ausência de divulgação do preço máximo no instrumento convocatório, mas deixo de propor a aplicação de multa aos responsáveis, considerando que, no caso concreto, a omissão do preço máximo no instrumento convocatório sob exame não ocasionou prejuízos ao certame, pois a pregoeira oportunizou aos licitantes a readequação ao preço máximo estabelecido pela Administração durante a sessão pública do pregão.

Não obstante, acolho o parecer ministerial e proponho a expedição de recomendação ao atual prefeito de Bocaiúva e ao atual controlador interno do referido município, para que orientem os servidores responsáveis pela licitação a divulgar, nos próximos procedimentos licitatórios, o preço máximo aceitável, quando constituir critério de aceitabilidade e desclassificação das propostas, de modo a assegurar os princípios da publicidade e da isonomia entre os licitantes, bem como a competitividade no certame.

2.2. Ausência de obrigatoriedade de apresentação de CRLV 2022

A denunciante apontou que o instrumento convocatório deixou de exigir a apresentação do Certificado de Registro e Licenciamento de Veículo – CRLV do ano de 2022, relativo aos veículos que seriam empregados na prestação do serviço a ser contratado pela Administração. Aduziu que a permissão de que a licitante apresentasse tão somente o CRLV 2021 se deu em razão da pandemia de Covid-19, mas que, diante do vulto do contrato, fazia-se legalmente necessária a exigência do documento atualizado.

Em resposta à impugnação ao edital, a Administração argumentou, à peça n. 22, documento intitulado “pag. 452-473”, que o item 2.2 do termo de referência é claro ao estabelecer a obrigação de apresentação do documento, referente ao ano de 2022, no momento da assinatura do contrato.

A Cfel, em exame inicial, à peça n. 45, entendeu pela improcedência deste apontamento, uma vez que, mediante análise do termo de referência, verificou a exigência de apresentação do CRLV de 2022 ou de 2021, desde que acompanhado de comprovante de pagamento do DPVAT, IPVA e licenciamento.

As defesas dos gestores públicos não se manifestaram sobre este apontamento.

Com efeito, o termo de referência estabeleceu, à peça n. 33, arquivo intitulado “EDITAL PRC 120 – PE 73-22”, pág. 36, a exigência do CRLV 2022, nos seguintes termos:

2. No momento da assinatura do Contrato será exigido da empresa licitante vencedora os documentos abaixo listados. Estes documentos deverão ser apresentados em até 10 (dez) dias após o certame:

[...]

2.2- DO VEÍCULO:

a) Registro como veículo de passageiro, emitido pelo órgão estadual, constante no Certificado de Registro e Licenciamento de Veículos CRLV 2022 ou CRLV do ano de 2021 acompanhado de comprovante de pagamento do DPVAT, IPVA e licenciamento. (Destques do original)

Verifica-se, portanto, que o edital exigiu a apresentação do CRLV 2022 ou, alternativamente, do CRLV 2021, desde que acompanhado do comprovante de pagamento do DPVAT, IPVA e licenciamento, pois, conforme esclareceu a Cfel, à peça 45:

Sabe-se que o CRLV é um documento necessário para conduzir o veículo pelas vias públicas e, sua renovação é realizada anualmente, no prazo estipulado pelo DETRAN.

Para renovar o licenciamento, além de pagar a taxa de licenciamento, é necessário quitar todos os débitos relativos ao veículo, incluindo DPVAT e IPVA.

Nesse cenário, entendo que admitir a apresentação do CRLV referente ao ano 2021, condicionado à apresentação dos comprovantes de quitação dos débitos exigidos para a obtenção do documento relativo ao ano de 2022, equivale, para todos os efeitos, a exigir o CRLV 2022. Em verdade, como bem asseverado pela Cfel, a permissão para a apresentação do CRLV 2021 com essas condições amplia o ingresso de licitantes no certame, promovendo a competitividade, porquanto abrange empresas que atendam todos os requisitos para a obtenção do documento atualizado, mas que, no momento da contratação, não o tenham em posse.

Diante do exposto, proponho que este apontamento de irregularidade da denúncia seja julgado improcedente.

2.3. Erros na numeração dos itens do edital

A denunciante alegou que diversos itens e subitens do instrumento convocatório foram numerados de maneira equivocada, sem que fosse observada a ordem sequencial, o que possibilitaria eventual alteração dos termos editalícios.

Em resposta à impugnação ao edital, a Administração argumentou, à peça n. 22, documento intitulado “pag. 452-473”, que a incorreção da numeração dos itens do edital se trata de mero erro material, advindo de erro de digitação, o que seria oportunamente retificado.

A Cfel, em exame inicial, à peça n. 45, registrou que o novo edital anexado à peça 33 corrigiu parcialmente a numeração dos itens, mas que os itens 9.13.1, 9.14 e 9.15 permaneceram em

duplicidade. Contudo, entendeu que a numeração desses itens se trata de mero erro material, razão pela qual concluiu pela improcedência da denúncia neste ponto.

As defesas dos gestores públicos não se manifestaram sobre este apontamento.

De fato, conforme se verifica do edital retificado, juntado aos autos à peça n. 33, arquivo “EDITAL PRC 120 – PE 73-22”, a numeração dos itens foi parcialmente corrigida, restando ainda em duplicidade os itens 9.13.1, 9.14 e 9.15.

Não obstante, em consonância com a manifestação da Unidade Técnica, entendo que a falta de ordem sequencial e a repetição de numeração trata-se tão somente de erro material, inexistindo efetiva lesividade ao certame, razão pela qual proponho que este apontamento de irregularidade da denúncia seja julgado improcedente.

2.4. Ausência de numeração e rubricas nas páginas do edital

A denunciante questionou a ausência de numeração e de rubricas nas páginas do edital, o que possibilitaria a substituição de folhas e alteração irregular do conteúdo do instrumento convocatório, em afronta ao art. 40, § 1º, da Lei n. 8.666/1993.

Em resposta à impugnação ao edital, a Administração argumentou, à peça n. 22, documento intitulado “pag. 452-473”, que o edital foi numerado sequencialmente e com suas folhas devidamente rubricadas, estando em consonância com o art. 38 da Lei n. 8.666/1993.

A Cfel, em exame inicial, à peça n. 45, concluiu pela improcedência deste apontamento, nos seguintes termos:

Compulsando a cópia integral do processo licitatório juntada aos autos (peças 16, 18, 20, 22, SGAP), verifica-se que todas as páginas se encontram numeradas e rubricadas, inclusive o Edital (peça 22, fls. 367 e seguintes) e o Termo de Referência (peça 22, SGAP, fls. 347 e seguintes), ao contrário do alegado pela Denunciante e observando-se o disposto no artigo 40, §1º da Lei 8.666/93



As defesas dos gestores públicos não se manifestaram sobre este apontamento.

De fato, compulsando os autos do processo licitatório, em consonância com a manifestação da Unidade Técnica e com o *print* acima destacado como exemplo, também verifiquei que as páginas se encontram numeradas e rubricadas, razão pela qual proponho que este apontamento de irregularidade da denúncia seja julgado improcedente.

2.5. Previsão de cláusulas no edital que não se aplicam ao objeto do certame e cláusulas demasiadamente rigorosas

De acordo com a denunciante, o instrumento convocatório fez referência à apresentação de amostras de produtos e à realização de vistorias, por exemplo, nos itens 8.19.3 a 8.19.3.7 do edital, o que é incompatível com o objeto licitado. Ademais, aduziu ser impossível atender ao disposto pelo item 8.17 do instrumento edital, diante da omissão dos valores de referência para elaboração da proposta.

Em resposta à impugnação ao edital, a Administração argumentou, à peça n. 22, documento intitulado “pag. 452-473”, que o instrumento convocatório seria retificado de modo a suprimir as exigências que efetivamente não se relacionavam com o objeto a ser contratado. Com relação ao item 8.17 entendeu não haver irregularidade, uma vez que visa comprovar a inexecutabilidade do lance vencedor.

A Cfel, em exame inicial, à peça n. 45, registrou que o novo edital anexado à peça n. 33 suprimiu os itens 8.19.3 a 8.19.3.7 questionados pela denúncia. Quanto ao item 8.17, correspondente ao item 8.3 do edital retificado, entendeu que “não há necessidade de conhecer os valores de referência para realizar pedido de diligências a fim de verificar a executabilidade ou a legalidade da proposta vencedora”. Dessa forma, concluiu pela improcedência da denúncia neste ponto.

As defesas dos gestores públicos não se manifestaram sobre este apontamento.

De fato, mediante análise do edital retificado, à peça n. 33, arquivo “EDITAL PRC 120 – PE 73-22”, que foi também publicado no Portal de Compras Públicas⁴, verifiquei que os itens 8.19.3 a 8.19.3.7 foram suprimidos, não subsistindo a alegada incompatibilidade com o objeto a ser contratado, sendo este apontamento improcedente.

Ademais, quanto à alegação de que a previsão do item 8.17 do instrumento convocatório seria inócua, diante da ausência de divulgação dos valores de referência para a elaboração da proposta, entendo que também não assiste razão à denunciante.

Destaco que o item 8.3 do edital retificado, que corresponde ao aludido item 8.17 do instrumento convocatório original, assim estabeleceu, à peça n. 33, arquivo “EDITAL PRC 120 – PE 73-22”, pág. 7:

8.3. Qualquer interessado poderá requerer que se realizem diligências para aferir a executabilidade e a legalidade das propostas, devendo apresentar as provas ou os indícios que fundamentam a suspeita;

Verifica-se que o edital estabeleceu a possibilidade de qualquer licitante, vislumbrando eventual inexecutabilidade e ilegalidade da proposta apresentada pelos concorrentes, requerer a realização de diligências, conquanto a solicitação seja acompanhada de provas e indícios que fundamentem e corroborem a suspeita.

Ocorre que a executabilidade das propostas não está necessariamente atrelada ao valor de referência estimado pela Administração, mas sim aos critérios de aceitabilidade da proposta estabelecidos no instrumento convocatório e aos valores correntes de mercado, conforme preceituam, respectivamente, o art. 3º, I, da Lei n. 10.520/2002, e os arts. 43, IV, e 44, § 3º, da Lei n. 8.666/1993, leis pelas quais o certame foi regido.

Nesse sentido, conquanto não desconheça que o valor de referência estabelecido pela Administração constitui um parâmetro de razoabilidade das ofertas, não é necessário que as licitantes tenham ciência do valor estimado dos itens da contratação para aferir a provável inexecutabilidade de outras propostas, diante da presunção de que as licitantes detêm conhecimento do mercado que atuam para requerer, de forma eficiente, a realização das diligências mencionadas no citado item 8.3 do edital.

Diante do exposto, em consonância com a manifestação da Unidade Técnica, proponho que este apontamento de irregularidade da denúncia seja julgado improcedente.

2.6. Incompatibilidade entre os itens 9.12 e 4.1 do instrumento convocatório quanto à participação de pessoas físicas no certame

⁴ Disponível em <<https://www.portaldecompraspublicas.com.br/processos/mg/prefeitura-municipal-de-bocaiuva-1325/pe-073-2022-2022-194314>>. Acesso em 2/8/2023.

A denunciante alegou haver incompatibilidade entre a previsão do item 9.12, que autoriza a participação de pessoas físicas no certame, e as comprovações para participação no certame dispostas pelo item 4.1. Ademais, alegou não ser razoável a autorização da participação de pessoas físicas no certame, diante da acentuada responsabilidade tributária que a atividade a ser contratada exige, bem como que a contratação de pessoas físicas se torna mais onerosa aos cofres públicos.

Em resposta à impugnação ao edital, a Administração argumentou, à peça n. 22, documento intitulado “pag. 452-473”, que não há “choque” entre os itens mencionados pela denunciante, e que o instrumento convocatório assegurou a participação tanto de pessoa jurídica quanto de pessoa física no certame, desde que comprovado que o ramo de atividade exercido seja compatível com o objeto licitado e que sejam credenciados no Portal de Compras Públicas, consoante item 4.1 do edital. Além disso, entendeu que deve ser oportunizada a participação do maior número de interessados possível, ampliando a competitividade.

A Cfel, em exame inicial, à peça n. 45, entendeu pela improcedência da denúncia neste ponto, uma vez que não identificou nenhuma incompatibilidade entre os itens questionados, bem como que a participação de pessoas físicas nos certames fortalece os princípios da isonomia e da competitividade.

As defesas dos gestores públicos não se manifestaram sobre este apontamento.

Para melhor visualização da matéria, transcrevo os itens 4.1 e 9.12 do edital, peça n. 33, arquivo intitulado “EDITAL PRC 120 – PE 73-22”:

4. DA PARTICIPAÇÃO NO PREGÃO.

4.1. Poderão participar deste Pregão interessados cujo ramo de atividade seja compatível com o objeto desta licitação, e que estejam com Credenciamento regular no **PORTAL DE COMPRAS PÚBLICAS**.

[...]

9. DA HABILITAÇÃO.

[...]

PESSOA FÍSICA

9.12. HABILITAÇÃO JURÍDICA.

9.12.1. Comprovante de situação cadastral no CPF.

9.12.1. Comprovante de endereço. (Destques do original)

Entendo que inexistente qualquer incompatibilidade entre as previsões editalícias questionadas, pois, em verdade, o instrumento convocatório tão somente estabeleceu que, para que as pessoas físicas participassem do certame, deveriam exercer atividade semelhante ao objeto a ser contratado, apresentando os documentos descritos no subitem 9.12, e realizar o credenciamento no Portal de Compras Públicas.

Além disso, saliento que, nos termos dos arts. 6º, XV, e 28, I, da Lei n. 8.666/1993, o legislador expressamente previu a possibilidade de contratação de pessoas físicas para a prestação de serviços almejados pela Administração, de forma que a irresignação da denunciante carece de argumento fático-jurídico neste ponto.

Ante o exposto, considerando que inexistente vedação legal à participação de pessoas físicas em licitações e diante da ausência de características peculiares que justifiquem eventual restrição da competição às pessoas jurídicas no caso concreto, proponho, em consonância com a manifestação da Unidade Técnica, que este apontamento de irregularidade da denúncia seja julgado improcedente.

2.7. Vedação injustificada à participação de consórcios

De acordo com a denunciante, inexistente justificativa para a vedação à participação de consórcios contida no item 4.3.6 do instrumento convocatório, uma vez que restringe injustamente o caráter competitivo do certame.

Em resposta à impugnação ao edital, a Administração argumentou, à peça n. 22, documento intitulado “pag. 452-473”, que a permissão ou vedação da participação de consórcios de empresas trata-se de decisão circunscrita à esfera de discricionariedade da Administração.

A Cfel, em exame inicial, à peça n. 45, entendeu pela improcedência da denúncia neste ponto, uma vez que o objeto da licitação não se trata de um serviço de complexidade técnica a justificar a reunião de empresas para sua execução. Por fim, concluiu que a vedação à participação de consórcios, prevista no edital do Pregão Eletrônico n. 73/2022, está em consonância com os entendimentos jurisprudenciais deste Tribunal.

As defesas dos gestores públicos não se manifestaram sobre este apontamento.

Sobre a questão, reforço que o art. 33 da Lei n. 8.666/1993 prevê, por vias oblíquas, que é uma faculdade da Administração expor as justificativas acerca da opção administrativa em vedar a participação no certame de empresas reunidas em consórcio. Nesse sentido, entendo que há razão para não se permitir a participação de empresas em consórcio no caso concreto, pois, tal como ressaltado pela Unidade Técnica, o objeto pretendido não se trata de um serviço de complexidade técnica a justificar a reunião de empresas para sua execução.

Assim, a participação de empresas reunidas em consórcios está na margem de discricionariedade do administrador público, devendo ser avaliada, em cada caso, a conveniência e a oportunidade de se ampliar a competição do certame por meio da participação de consórcios.

Além disso, conforme entendimento pacificado neste Tribunal, a vedação ou permissão de participação de empresas reunidas em consórcio na licitação deve ter como parâmetro a conjugação de elementos como vulto, dimensão e complexidade, sendo facultativa a exposição de justificativas acerca da opção administrativa em vedar a participação no certame de empresas reunidas em consórcio.

Portanto, diante das justificativas carreadas aos autos pela Administração e em consonância com a manifestação da Unidade Técnica, proponho que este apontamento de irregularidade da denúncia seja julgado improcedente.

2.8. Inadequação do prazo de 5 dias úteis para a assinatura do contrato, conforme item 15.14 do edital

A denunciante alegou que o item 15.14 do instrumento convocatório, que estabelece o prazo de 5 (cinco) dias para assinatura do contrato decorrente do certame, é incoerente, considerando as comprovações dos veículos, motoristas e monitores, sendo que todos os documentos deverão estar autenticados, a exemplo dos seguintes documentos:

- DUT 2022;
- Comprovação de quitação do IPVA 2022;
- Comprovação de quitação da Taxa de Licenciamento 2022;
- Comprovação dos laudos de vistorias referentes ao primeiro semestre de 2022, feitos por engenheiro autorizado pelo CREA-MG;
- Comprovação de contratos terceirizados para os veículos sublocados;
- Comprovação da CNH do motorista, comprovando a categoria D (mínimo) e a comprovação de Curso Específico para o transporte escolar;

- Comprovação de Atestado de Antecedentes Criminais do motorista;
- Comprovação endereço do motorista;
- Comprovação da Carteira de Identidade do Monitor;
- Comprovação de Atestado de Antecedentes Criminais do monitor;
- Comprovante de endereço do monitor.

Em resposta à impugnação ao edital, a Administração esclareceu, à peça n. 22, documento intitulado “pag. 452-473”, que, ao contrário do que alega o impugnante, o termo de referência, no item 2, subitens 2.1, 2.2 e 2.3, elencou, para o momento da assinatura do contrato, as comprovações a cargo do participante, referentes ao condutor, veículo e monitor.

A Cfel, em exame inicial, à peça n. 45, registrou que, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, “a fixação de prazos se encontra no âmbito de discricionariedade da Administração Pública, cabendo ao gestor público estabelecê-los de modo que melhor atenda às suas necessidades”. Salientou que o instrumento convocatório estabeleceu que a licitante vencedora deverá assinar o contrato ou instrumento equivalente em 5 (cinco) dias úteis, conforme item 15.2 do edital, e apresentar a documentação exigida em até 10 (dez) dias úteis, conforme item 2 do termo de referência, prazo este suficiente para obter os documentos do condutor, do veículo e do monitor. Ademais, salientou que as potenciais licitantes “têm que estar preparadas para atender aos requisitos do edital, a não ser que haja algo fora dos parâmetros usuais, o que não é o caso desta licitação”. Dessa forma, entendeu pela improcedência deste apontamento da denúncia.

As defesas dos gestores públicos não se manifestaram sobre este apontamento.

Inicialmente, destaco o item 15.2 do instrumento convocatório retificado, à peça n. 33, arquivo intitulado “EDITAL PRC 120 – PE 73-22”, pág. 13, que corresponde ao item 15.14 mencionado pela denunciante:

15.2. O adjudicatário terá o prazo de **05 (CINCO) dias** úteis, contados a partir da data de sua convocação, para assinar o Termo de Contrato ou aceitar instrumento equivalente, conforme o caso (Nota de Empenho/Carta Contrato/Autorização), sob pena de decair do direito à contratação, sem prejuízo das sanções previstas neste Edital. (Destaque do original)

Somado a isso, o item 2 do termo de referência estabelece, pág. 36, que “**No momento da assinatura do Contrato será exigido da empresa licitante vencedora os documentos abaixo listados. Estes documentos deverão ser apresentados em até 10 (dez) dias após o certame**”. (Destaque do original)

Sobre o tema, saliento que este Tribunal já se manifestou no sentido de que a fixação de prazos, à exceção dos casos especificamente previstos em lei, insere-se na esfera de discricionariedade da Administração, cabendo ao gestor responsável pelo certame fixá-los conforme os interesses e as necessidades administrativas locais, observada a razoabilidade.

Nesse sentido, vale reforçar o precedente elencado no estudo da Cfel, referente ao julgamento da Denúncia n. 1031671, de minha relatoria, Segunda Câmara, sessão do dia 18/12/2019:

DENÚNCIA. DEPARTAMENTO MUNICIPAL DE ÁGUA E ESGOTO. DESENVOLVIMENTO, CONVERSÃO, IMPLANTAÇÃO, INTEGRAÇÃO, TREINAMENTO E MANUTENÇÃO DO SISTEMA INFORMATIZADO DE GERENCIAMENTO DE ÁGUA, ESGOTO E ÁGUAS PLUVIAIS. SUBJETIVIDADE E OBSCURIDADE DO OBJETO DO EDITAL. DESCRIÇÃO SUFICIENTE. [...] EXIGUIDADE NO PRAZO ESTABELECIDO PARA IMPLANTAÇÃO DO SISTEMA. PROVAS NÃO APRESENTADAS. JUSTIFICATIVA DA ADMINISTRAÇÃO ACOLHIDA. CESSÃO DO CÓDIGO FONTE. LEI N. 9.609/1998. ESCOLHA ENTRE ADQUIRIR OU LOCAR O SOFTWARE. ATO DISCRICIONÁRIO DA

ADMINISTRAÇÃO. JUSTIFICATIVA ACOLHIDA. IMPROCEDÊNCIA DOS APONTAMENTOS. ARQUIVAMENTO.

[...]

7. Ausentes documentos ou estudos corroborando a insuficiência do prazo escolhido pela Administração, não há que se falar em irregularidade, uma vez que a escolha do prazo é ato discricionário do gestor público e tendo em vista que não pode a Administração ficar à mercê da vontade e disponibilidade logística dos possíveis fornecedores, os quais devem se adequar às necessidades administrativas e ao interesse público, desde que razoáveis.

Destaco, ainda, o julgamento da Denúncia n. 1141533, também de minha relatoria, Primeira Câmara, sessão do dia 5/12/2023:

DENÚNCIA. PREGÃO ELETRÔNICO. CONSÓRCIO INTERMUNICIPAL. REGISTRO DE PREÇOS. AQUISIÇÃO DE MATERIAL DIDÁTICO. EXIGÊNCIA DE ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA COM LIMITAÇÃO TEMPORAL. IMPROCEDÊNCIA. SUBJETIVIDADE QUANTO AO PRAZO DA ENTREGA DOS PRODUTOS. PROCEDÊNCIA. RECOMENDAÇÃO. APONTAMENTO COMPLEMENTAR DA UNIDADE TÉCNICA. DESCUMPRIMENTO DA DETERMINAÇÃO DO RELATOR. IMPROCEDÊNCIA. ATRIBUIÇÕES DOS AGENTES NOS PROCEDIMENTOS LICITATÓRIOS. IMPROCEDÊNCIA. AUSÊNCIA DE ESTUDO DE DEMANDA. PROCEDÊNCIA. RECOMENDAÇÃO. ARQUIVAMENTO.

[...]

2. Em relação ao prazo para entrega dos bens, impõe-se destacar que a Lei n. 10.520/2002 e a Lei n. 8.666/1993 não estabeleceram prazo para a entrega do objeto licitado, motivo pelo qual cabe à Administração, mediante poder discricionário, fixar o prazo para apresentação dos produtos, em observância ao princípio da razoabilidade, considerando a análise do caso concreto, bem como a realidade do mercado.

Diante do entendimento desta Corte de Contas e considerando as peculiaridades do certame sob análise, entendo que o prazo concedido para a apresentação da documentação foi suficiente para obter os documentos do condutor, do veículo e do monitor descritos no item 2 do termo de referência, não havendo qualquer peculiaridade que indique ausência de razoabilidade no prazo concedido.

Diante do exposto, em consonância com a manifestação da Unidade Técnica, proponho que este apontamento de irregularidade da denúncia seja julgado improcedente.

2.9. Irregularidade relativa à permissão de que nota de empenho substitua o termo de contrato

De acordo com a denunciante, os subitens 15.15 e 15.15.1 do instrumento convocatório demonstram negligência por parte da Administração local, uma vez que não é cabível substituir o contrato pela nota de empenho, porque, no caso concreto, trata-se de licitação de prestação de serviço especializado e de grande vulto, já que a nota de empenho não dispõe de cláusulas regulamentadoras.

Em resposta à impugnação ao edital, a Administração argumentou, à peça n. 22, documento intitulado “pag. 452-473”, que a assinatura de contrato ou de nota de empenho não prejudica a elaboração de propostas pelas empresas licitantes. Ademais, salientou que o art. 62 da Lei n. 8.666/1993 autoriza a substituição do instrumento de contrato por outros documentos hábeis, como a nota de empenho, sendo que contrato é toda tratativa celebrada com a Administração com a finalidade de estabelecer obrigações entre as partes.

A Cfel, em exame inicial, à peça n. 45, entendeu pela improcedência da denúncia neste ponto, tendo em vista que, como a modalidade do certame foi o pregão, não se faz necessário o termo

de contrato, sendo possível a sua substituição por nota de empenho, em obediência ao disposto no art. 62 da Lei n. 8.666/1993. Ademais, constatou que, de fato, a minuta do instrumento de contrato constou como anexo IX do edital, em observância ao § 1º do citado artigo, não havendo que se falar em irregularidade ao eleger a nota de empenho para formalização do negócio jurídico.

As defesas dos gestores públicos não se manifestaram sobre este apontamento.

Inicialmente, destaco os itens 15.3 e 15.3.1 do edital retificado, que correspondem aos itens 15.15 e 15.15.1 do instrumento convocatório original, peça n. 33, arquivo intitulado “EDITAL PRC 120 – PE 73-22”, pág. 14:

15.3. O Aceite da Nota de Empenho ou do instrumento equivalente, emitida à empresa adjudicada, implica no reconhecimento de que:

15.3.1. Referida Nota está substituindo o contrato, aplicando-se à relação de negócios ali estabelecida as disposições da Lei nº 8.666, de 1993;

Verifica-se, que, de fato, o edital permitiu a substituição do contrato pela nota de empenho.

Nesse cenário, ao contrário da manifestação da Unidade Técnica quanto à possibilidade dessa substituição, entendo que os argumentos da Administração não merecem prosperar, sobretudo porque o objeto, no caso concreto, envolve a prestação de serviço continuado, além de possuir valor elevado e gerar obrigações futuras, o que não prescinde da formalização de contrato.

Sobre o tema, destaco o julgamento da Representação n. 1092568, de minha relatoria, Segunda Câmara, sessão do dia 30/9/2021:

REPRESENTAÇÃO. PREFEITURA MUNICIPAL. POSSÍVEIS IRREGULARIDADES ADMINISTRATIVAS NA AQUISIÇÃO DE PRODUTOS E MATERIAIS CIRÚRGICOS. FORNECIMENTO DE MERCADORIAS POR EMPRESA NÃO CONTRATADA OFICIALMENTE. ART. 62, § 4º DA LEI N. 8.666/1993. DECRETO MUNICIPAL. TERMO DE CONTRATO. ENTREGA IMEDIATA. DISPENSÁVEL. SUBSTITUIÇÃO POR NOTAS DE EMPENHO. IMPROCEDÊNCIA. [...]. GRAVE CRISE SANITÁRIA CAUSADA PELA PANDEMIA DE COVID-19. IMPROCEDÊNCIA. ARQUIVAMENTO

1. É dispensável o termo de contrato **nos casos de compra com entrega imediata e integral dos bens adquiridos, dos quais não resultem obrigações futuras**, sendo facultada a substituição, a critério da Administração e independentemente de seu valor, por outros instrumentos hábeis, tais como carta-contrato, nota de empenho de despesa, autorização de compra ou ordem de execução de serviço, mesmo no âmbito do Sistema de Registro de Preços. (Grifei)

No mesmo sentido, destaco o julgamento da Denúncia n. 1153902, relator conselheiro substituto Licurgo Mourão, Segunda Câmara, sessão do dia 16/4/2024, assim ementada:

DENÚNCIA. LICITAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO. REGISTRO DE PREÇOS. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE VEICULAÇÃO EM JORNAL DE GRANDE CIRCULAÇÃO DE AVISOS DE LICITAÇÕES, EXTRATOS, ERRATAS, EDITAIS. AUSÊNCIA DE MINUTA CONTRATUAL. IMPROCEDÊNCIA. ARQUIVAMENTO.

[...]

2. Fica dispensada a formalização de instrumento de contrato, a teor do disposto no art. 62, § 4º, da Lei n. 8.666/1993, **nos casos de compra de entrega imediata dos bens adquiridos, dos quais não resultem obrigações futuras**, inclusive de assistência técnica. (Grifei)

Ainda, destaco excertos do julgamento dos Recursos Ordinários n. 1084217, 1084218 e 1084219, relator conselheiro Durval Ângelo, Tribunal Pleno, sessão do dia 6/3/2024, cujo objeto também foi transporte escolar, portanto, semelhante ao objeto destes autos:

Por sua vez, a substituição do contrato por notas de empenho ou instrumento conforme art. 62 da Lei Federal n. 8.666/1993 não se aplica neste caso específico, pois apesar dessa possibilidade e, inclusive, do reconhecimento desta própria Corte de Contas de uso de instrumentos outros em substituição ao contrato, a doutrina é clara ao afirmar que se o valor da licitação ultrapassar os limites preconizados pela lei supracitada e, até mesmo, pelos limites previstos no Decreto Federal n. 9412, de 18/06/2018, ela deve ser formalizada obrigatoriamente por meio de instrumento de contrato. Este é o caso dos valores pagos, em 2016 e 2017, no Pregão n. 03/2016, de R\$2.748.235,19 e, no Pregão n. 09/2017, de R\$299.344,42 (fl. 11 do processo de Auditoria n. 1.024.496/2017), portanto, já que a nota de empenho é instrumento apto a substituir o contrato somente quando a sua formalização não é obrigatória, a alegação da recorrente não pode ser acolhida.

Por fim, em uma análise comparativa, destaco que o art. 95, I e II, da Lei n. 14.133/2021, estabelece que o instrumento contratual é obrigatório e só poderá ser substituído por outro instrumento hábil, a exemplo da nota de empenho, nos seguintes casos: (i) dispensa de licitação em razão do valor; (ii) compras com entrega imediata e integral dos bens adquiridos e dos quais não resultem obrigações futuras, inclusive quanto à assistência técnica, independentemente de seu valor.

Diante do exposto, considerando a jurisprudência deste Tribunal sobre a matéria e tendo em vista que o objeto em análise não se trata de dispensa de licitação ou de entrega imediata de bens que não resultem em obrigações futuras, proponho que este apontamento de irregularidade da denúncia seja julgado procedente.

Contudo, entendo que não há, nos autos, elementos capazes de inferir que os responsáveis tenham atuado com dolo ou erro grosseiro, nos termos do art. 28 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro – Lindb, uma vez que os esclarecimentos dos agentes públicos se pautaram na interpretação do art. 62 da Lei n. 8.666/1993, que, apesar de equivocada, não denota a existência de circunstâncias agravantes capazes de ensejar a aplicação de sanção pecuniária, cabendo destacar, ainda, a ausência de indícios de prejuízos à execução contratual.

Dessa forma, considerando os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, diante do caso concreto, deixo de propor a aplicação de multa aos responsáveis, visto que não ficou comprovada a existência de dolo ou erro grosseiro em suas condutas.

Não obstante, diante da revogação das Lei n. 8.666/1993 e n. 10.520/2002, proponho a emissão de recomendação ao atual prefeito de Bocaiúva e ao atual controlador interno do referido município para que, nos próximos procedimentos licitatórios que apresentem objeto semelhante, orientem os servidores responsáveis pela licitação que se abstenham de permitir a substituição do contrato pela nota de empenho, porquanto tal hipótese só é permitida para dispensa de licitação em razão do valor ou para compras com entrega imediata e integral dos bens adquiridos, e dos quais não resultem obrigações futuras, independentemente de seu valor, conforme art. 95, I e II, da Lei n. 14.133/2021.

2.10. Ausência de previsão no edital das obrigações do Município

A denunciante alegou ser irregular a ausência de previsão, no instrumento convocatório, das responsabilidades da contratante, estabelecendo apenas as obrigações da contratada, sendo omissa, ainda, quanto às hipóteses de descumprimento contratual por parte da Administração, em especial quanto aos atrasos no pagamento dos serviços e à ausência de fiscalização do serviço.

Em resposta à impugnação ao edital, a Administração argumentou, à peça n. 22, documento intitulado “pag. 452-473”, que as obrigações a cargo das partes foram devidamente elencadas no termo de referência, parte integrante do instrumento convocatório, onde também constou a questão do pagamento, mas não constou as “cláusulas que estabeleçam juros e multas”, uma vez que o art. 40, XIV, da Lei n. 8.666/1993 prevê “a necessidade de atualização de valores

devidos, garantindo somente à Administração a aplicação de penalidades por eventuais atrasos por descumprimento contratual”.

A Cfel, em exame inicial à peça n. 45, entendeu pela improcedência da denúncia neste ponto, tendo em vista que os direitos e deveres da contratante foram devidamente previstos no item 10 do termo de referência, sendo que as omissões podem ser supridas pela própria Lei n. 8.666/1993, consoante arts. 78 e 79. Ademais, destacou que a jurisprudência desta Corte de Contas é no sentido de que é cabível a correção monetária de eventuais atrasos no pagamento pela Administração, independentemente de previsão expressa no edital e no contrato.

As defesas dos gestores públicos não se manifestaram sobre este apontamento.

Sobre a questão, saliento que o art. 40 da Lei n. 8.666/1993 apresentava rol taxativo dos elementos mínimos que deveriam constar nos editais de licitação, dentre eles, o prazo de pagamento, o critério de reajuste e o critério de atualização financeira.

De toda forma, tal qual como examinado pela Unidade Técnica, a Administração fez constar as seguintes obrigações no item 10 do termo de referência, à peça n. 33, arquivo intitulado “EDITAL PRC 120 – PE 73-22”, pág. 43:

10 - OBRIGAÇÕES DA CONTRATANTE - Constitui obrigações do MUNICÍPIO de Bocaiuva:

10.1. Indicar o responsável pela gestão do contrato, que será o Sr. **Idner Guedes Teixeira Cardoso** a quem competirá a fiscalização dos serviços, a qualquer instante, solicitando à LICITANTE VENCEDORA, sempre que achar conveniente, informações do seu andamento, bem como pelo recebimento dos veículos, podendo notificar a contratada por escrito sempre que encontrar qualquer irregularidade, fixando-lhe prazo para corrigi-la.

10.2. Fornecer todas as informações necessárias com clareza ao fiel cumprimento do objeto deste edital.

10.3. Efetuar, o pagamento correspondente aos serviços realizados, nas condições contratuais.

[...]

Quanto às condições de pagamento, o termo de referência prevê, nos itens 3.10, pág. 37, e 7, pág. 40, que os pagamentos serão realizados no prazo de até 30 (trinta) dias, o que está em conformidade com o art. 40, XIV, “a”, da Lei n. 8.666/1993:

3.10 - Os pagamentos serão realizados no prazo de até 30 dias, com apresentação das planilhas que deverão apresentar a quilometragem feita diariamente verificada pela escola a qual comprovará a utilização do transporte no dia de acordo com a frequência do aluno que utiliza o transporte, as quais serão aprovadas pela Secretaria Municipal de Educação;

7 - PAGAMENTO

7.1 - O pagamento ao licitante contratado será efetuado no prazo de até 30 (trinta) dias, contado a partir da efetiva entrega dos serviços ora licitados e emissão da respectiva nota fiscal.

7.2 - O pagamento decorrente da concretização do objeto desta licitação será efetuado pela Secretaria de Fazenda e Planejamento do Município de Bocaiuva, após a comprovação da entrega do objeto licitado nas condições exigidas, mediante atestação do responsável pelo recebimento, e apresentação dos documentos fiscais, trabalhistas e previdenciários devidos, no prazo de até,30 (trinta) dias.

[...]

7.6 - Os pagamentos serão efetuados mensalmente, de acordo com o quantitativo locado e os serviços prestados,

Nesse cenário, verifico que o edital é claro quanto às condições de pagamento e à fiscalização do contrato, que foi atribuída ao Sr. Idner Guedes Teixeira Cardoso, o que afasta qualquer ilação em contrário.

Somado a isso, ainda que o instrumento convocatório fosse omissivo quanto às obrigações da contratante, merece destaque o argumento da Cfel no sentido de que os arts. 78 e 79 da Lei n. 8.666/1993 estabeleciam os motivos para a rescisão do contrato para as hipóteses de descumprimento contratual, dentre eles, o atraso no pagamento dos serviços pela Administração, nos seguintes termos previstos no art. 78:

XV - o atraso superior a 90 (noventa) dias dos pagamentos devidos pela Administração decorrentes de obras, serviços ou fornecimento, ou parcelas destes, já recebidos ou executados, salvo em caso de calamidade pública, grave perturbação da ordem interna ou guerra, assegurado ao contratado o direito de optar pela suspensão do cumprimento de suas obrigações até que seja normalizada a situação;

Ademais, quanto à alegada ausência de previsão relativa ao atraso no pagamento devido pelo serviço contratado, entendo não haver irregularidade, uma vez que é cabível a correção monetária de eventuais atrasos no pagamento pela Administração, independentemente de previsão expressa no edital e no contrato, conforme entendimento prolatado nos autos da Denúncia n. 1092354, de minha relatoria, Segunda Câmara, sessão do dia 22/10/2020:

DENÚNCIA. PREGÃO PRESENCIAL. REGISTRO DE PREÇOS. PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS DE IMPLANTAÇÃO, INTERMEDIÇÃO E ADMINISTRAÇÃO DE SISTEMA INFORMATIZADO E INTEGRADO VIA WEB ON-LINE, DE GERENCIAMENTO DE FROTA. [...] INEXISTÊNCIA DE MINUTA CONTRATUAL COMO ANEXO DO EDITAL. FALTA DE PREVISÃO DA FORMA DE ATUALIZAÇÃO DOS VALORES PARA A HIPÓTESE DE PAGAMENTO REALIZADO COM ATRASO PELA ADMINISTRAÇÃO CONTRATANTE. IMPROCEDÊNCIA DOS APONTAMENTOS. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À COMPETITIVIDADE DO CERTAME E AO ERÁRIO. RECOMENDAÇÕES. ARQUIVAMENTO.

[...]

3. Mesmo que não conste expressamente no instrumento convocatório a previsão de correção monetária de eventuais atrasos no pagamento e o respectivo índice a ser aplicado, tal fato não tem o condão de configurar ilícito tendente a caracterizar grave violação à norma legal ou cercear a competitividade do certame, notadamente porque tal direito tem índole constitucional e legal.

Diante do exposto, considerando que o termo de referência traz cláusulas pertinentes às obrigações da contratante, ainda que de modo simplificado, com a previsão de pagamento e da fiscalização do serviço, com a indicação, inclusive, do fiscal do contrato, e que a obrigatoriedade de se atualizar monetariamente os valores devidos e pagos em atraso independe de previsão expressa no edital e no contrato, proponho, em consonância com a manifestação da Unidade Técnica, que este apontamento de irregularidade da denúncia seja julgado improcedente.

Não obstante, entendo pertinente a emissão de recomendação ao atual prefeito de Bocaiúva e ao atual controlador interno do referido município para que, nos próximos certames licitatórios, oriente os responsáveis pela licitação a estabelecer, como cláusula necessária, os critérios de atualização monetária entre a data do adimplemento das obrigações e a do efetivo pagamento, em atenção ao disposto no art. 92, V, da Lei n. 14.133/2021.

2.11. Ausência de previsão no edital da correção de preços necessária à substituição de veículo com maior capacidade de passageiros

A denunciante arguiu ser irregular a ausência de previsão da “correção de preços necessária à substituição de veículo com maior capacidade de passageiros” no instrumento convocatório.

Em resposta à impugnação ao edital, a Administração argumentou, à peça n. 22, documento intitulado “pag. 452-473”, que o item 3.9 do termo de referência explicitou a capacidade mínima de passageiros para uma das linhas a serem operadas pela contratada, bem como que:

Caso a contratada entenda que eventual alteração no número de passageiros para a rota que opera aumentou financeiramente seus custos e, conseqüentemente, gerou um desequilíbrio econômico-financeiro no contrato, bastará comprovar, com apresentação de nova planilha de custos, em que item(ns) ocorreu acréscimo em relação à planilha de custos originária, que o setor técnico do município, se comprovada a oneração, procederá à adequação do preço contratual, como previsto no item 14.1 da minuta do contrato.

A Cfel, em exame inicial, à peça n. 45, entendeu pela improcedência da denúncia neste ponto, uma vez que o instrumento convocatório possibilitou o aumento da quantidade de alunos no decorrer do ano letivo, com amparo em cláusula contratual que admitiu a modificação do valor contratual em decorrência de acréscimo ou diminuição quantitativa de seu objeto, em observância ao art. 65 da Lei n. 8666/1993.

As defesas dos gestores públicos não se manifestaram sobre este apontamento.

Inicialmente, destaco o item 3.9 do termo de referência, peça n. 33, arquivo intitulado “EDITAL PRC 120 – PE 73-22”, pág. 37:

3.9 - A capacidade de passageiros descrita para cada veículo nos itens indica a capacidade MÍNIMA de passageiros em cada linha. No decorrer do ano letivo pode aumentar a quantidade de alunos de alguma rota, sendo assim; necessário substituir o veículo por um de maior capacidade de passageiros. A empresa tem que estar apta a fazer essa substituição de forma imediata por um veículo de acordo os padrões legais para que os passageiros sejam transportados em segurança. (Destaquei)

Por sua vez, a minuta do contrato assim dispôs, pág. 29:

14. CLÁUSULA DÉCIMA QUARTA – ALTERAÇÕES.

14.1. Eventuais alterações contratuais reger-se-ão pela disciplina do art. 65 da Lei nº 8.666, de 1993.

14.2. A CONTRATADA é obrigada a aceitar, nas mesmas condições contratuais, os acréscimos ou supressões que se fizerem necessários, até o limite de 25% (vinte e cinco por cento) do valor inicial atualizado do contrato.

14.3. As supressões resultantes de acordo celebrado entre as partes contratantes poderão exceder o limite de 25% (vinte e cinco por cento) do valor inicial atualizado do contrato.

Verifica-se, portanto, que a minuta contratual estabelece, de maneira expressa, a possibilidade de eventual alteração dos termos contratuais, sendo observadas, para tanto, as disposições do art. 65 da Lei n. 8.666/1993.

Somado a isso, conforme informado pela Administração, havendo desequilíbrio econômico-financeiro do contrato administrativo, em decorrência de situações imprevisíveis, é garantido ao contratado o reequilíbrio econômico-financeiro do contrato, como mecanismo de segurança contratual, o que decorre de imposição legal, conforme disciplinado no art. 40, XI, da Lei n. 8.666/1993.

Assim, considerando que há previsão expressa acerca de provável aumento na quantidade de alunos a serem transportados durante o período do ano letivo; que o instrumento contratual contempla a possibilidade de aumento do quantitativo, nos termos do art. 65 da Lei

n. 8.666/1993; e que referido comando legal prevê a preservação do equilíbrio econômico-financeiro do contrato administrativo, entendendo que inexistente a irregularidade arguida pela denunciante, razão pela qual proponho que este apontamento de irregularidade da denúncia seja julgado improcedente.

2.12. Ausência de informações acerca do georreferenciamento e dos trajetos de cada rota e se eles são compostos por trechos de asfalto ou terra

De acordo com a denunciante, o instrumento convocatório foi omissivo quanto aos trajetos de cada rota a ser cumprida pela contratada, se de terra ou asfalto, além de não apresentar o respectivo georreferenciamento. Ademais, alegou que a ausência de maiores especificações acerca do percurso, do relevo e da pavimentação das vias a serem percorridas prejudica a elaboração e precificação das propostas.

Em resposta à impugnação ao edital, peça n. 22, documento intitulado “pag. 452-473”, a Administração reconheceu as deficiências do instrumento convocatório neste ponto, bem como informou que os documentos necessários para o devido detalhamento das rotas a serem percorridas seriam disponibilizados quando da retificação do edital.

A Cfel, em exame inicial, à peça n. 45, diante da retificação do edital, constatou a juntada do documento referente ao georreferenciamento das rotas, à peça n. 33, com a descrição dos percursos a serem realizados, a quilometragem de cada trajeto e os horários de saída e chegada em cada ponto, sanando a omissão do instrumento convocatório. Dessa forma, entendeu pela improcedência deste apontamento.

As defesas dos gestores públicos não se manifestaram sobre este apontamento.

Mediante exame da documentação à peça n. 33 e das informações disponíveis no Portal de Compras Públicas⁵, constatei que a Administração sanou a irregularidade arguida pela denunciante, ainda em sede de impugnação ao edital, disponibilizando os documentos referentes ao respectivo georreferenciamento, com todas as rotas e as respectivas planilhas de composição de custo, tendo promovido a retificação e republicação do edital, com a seguinte orientação prevista no edital:

5.8. Será disponibilizado para as empresas o georreferenciamento de cada rota e a planilha de composição de preços, que além de auxiliar a elaborar a proposta, informa os trechos pavimentados e não pavimentados de cada rota. Caso ainda seja necessário o licitante poderá agendar uma visita técnica, que deverá ser previamente agenda através do email: pmbnerim@hotmail.com com o servidor Idner Guedes Teixeira Cardoso.

Diante do exposto, em consonância com a manifestação da Unidade Técnica, proponho que este apontamento de irregularidade da denúncia seja julgado improcedente.

2.13. Ausência de previsão de visita técnica nas rotas

A denunciante insurgiu-se contra a ausência, no instrumento convocatório, de convocação das interessadas para a realização de vistoria das rotas a serem operadas na execução do serviço, que entendeu se tratar de medida indispensável para a devida formulação das propostas.

Em resposta à impugnação ao edital, peça n. 22, documento intitulado “pag. 452-473”, a Administração reconheceu a omissão em questão e noticiou incluir no edital a previsão de visita técnica facultativa dos interessados às rotas licitadas.

⁵ Disponível em <https://www.portaldecompraspublicas.com.br/processos/mg/prefeitura-municipal-de-bocaiuva-1325/pe-073-2022-2022-194314>. Acesso em 5/7/2024.

A Cfel, em exame inicial à peça n. 45, constatou a retificação do edital, à peça n. 33, com a inclusão do item 5.8, o qual estabeleceu a possibilidade de agendamento de visita técnica pela licitante interessada, e assim concluiu pela improcedência do apontamento.

As defesas dos gestores públicos não se manifestaram sobre este apontamento.

De fato, depreende-se do edital retificado, encaminhado pela Administração, que passou a constar o item 5.8, citado no tópico anterior, no qual está prevista a visita técnica, peça n. 33, arquivo intitulado “EDITAL PRC 120 – PE 73-22”, pág. 4.

Assim, diante da retificação do instrumento convocatório após a impugnação ao edital, considerando a inclusão da previsão de visita técnica opcional pelas licitantes interessadas, proponho, em consonância com a manifestação da Unidade Técnica, que este apontamento de irregularidade da denúncia seja julgado improcedente.

2.14. Exigência de veículo reserva compatível com a lotação para atendimento de emergência

A denunciante alegou que o instrumento convocatório estabeleceu a exigência de que as licitantes vencedoras deveriam dispor de “veículos reservas compatíveis com a lotação para eventuais atendimentos de emergência”. No entanto, questionou a razoabilidade dessa exigência, atestando que o investimento necessário para a execução do serviço seria demasiadamente elevado caso houvesse pessoa física que se sagra-se vencedora de apenas um dos itens (rotas) licitados, bem como apontou subsistir dúvida sobre a necessidade de haver reserva de veículo para cada item licitado, caso cada item tivesse um ganhador.

Em resposta à impugnação ao edital, peça n. 22, documento intitulado “pag. 452-473”, a Administração argumentou que compete às licitantes vencedoras dos itens, seja pessoa física ou jurídica, a observância das obrigações contratuais assumidas, sob pena de sanções administrativas, pois a exigência questionada visaria assegurar a continuidade do serviço público de transporte escolar, que se trata de serviço de natureza contínua e essencial.

A Cfel, em exame inicial à peça n. 45, entendeu que os argumentos fornecidos pela Administração demonstraram que a exigência feita com relação ao veículo reserva guarda compatibilidade com o escopo da contratação e se restringe ao juízo de oportunidade e conveniência da Administração. Nessa linha, registrou que o princípio da continuidade do serviço público se encontra previsto no art. 6º da Lei n. 8.987/1995 e que a exigência de que os vencedores de todos os itens possuam veículo reserva na falta do veículo em uso compete ao setor requisitante, pois “ele quem detém conhecimento acerca da realidade vivenciada pelo órgão, de suas necessidades e da melhor forma de supri-las mediante novas aquisições”.

As defesas dos gestores públicos não se manifestaram sobre este apontamento.

Destaco que a exigência de veículo reserva foi estabelecida nos itens 3.6 e 3.7 do termo de referência, peça n. 33, arquivo intitulado “EDITAL PRC 120 – PE 73-22”, pág. 37:

3.6 - Se durante a prestação de serviços for necessário consertar ou realizar manutenção nos veículos e isso ocorrer durante o período letivo, a empresa deverá substituir o veículo em um prazo máximo de 24 horas por um veículo de igual ou superior capacidade e condições legais para o transporte de alunos, de forma que não prejudique os alunos em suas atividades escolares.

3.7 - A empresa deverá manter veículos reservas na cidade, ou próximo das localidades de prestação de serviços, para que o mesmo substitua qualquer um dos veículos de qualquer itinerário quando necessário em um prazo menor possível, garantindo assim a prestação de serviços de forma integral.

Observa-se que a Administração estabeleceu, como condição necessária para a garantia da prestação do serviço a ser contratado, a disponibilização de veículos reserva para a operação

das rotas em caso de eventual necessidade de manutenção ou reparos nos veículos inicialmente empregados para o transporte escolar, o que corrobora o argumento de que a exigência se deu em função da necessidade de continuidade do transporte escolar durante o ano letivo, o que guarda estrita pertinência com o princípio da supremacia do interesse público, que tem por fim transportar os alunos da rede pública de ensino todos os dias úteis do ano letivo.

Nesse cenário, conforme já assinalado anteriormente, a definição do objeto e das peculiaridades da prestação do serviço a ser executado se inserem na esfera de discricionariedade da Administração, desde que resguardada a legalidade e a razoabilidade das exigências estabelecidas nos instrumentos convocatório e contratual. Portanto, entendo que o exame acerca da necessidade da exigência imposta pela Administração para a garantia da continuidade do serviço público, tal como ressaltado pela Unidade Técnica, compete ao setor requisitante.

Nesse sentido, a Administração demonstrou a relevância da prestação de serviço de transporte escolar dos alunos da rede pública de ensino, razão pela qual não pode sofrer solução de continuidade, sob pena de comprometer a educação pública e contribuir com a evasão escolar.

Diante do exposto, considerando que a exigência em questão está na esfera de discricionariedade administrativa, sem indícios de prejuízo à competitividade do certame, proponho, em consonância com a manifestação da Unidade Técnica, que este apontamento de irregularidade da denúncia seja julgado improcedente.

2.15. Irregularidade da previsão do item 3.17.1 do termo de referência e da ausência de exigência de que os veículos sejam inspecionados por engenheiro mecânico

De acordo com a denunciante, o item 3.17.1 do termo de referência é irregular, porquanto autoriza a elaboração do laudo de inspeção dos veículos por qualquer profissional competente. Dessa forma, alegou que a elaboração de laudos de vistoria de veículos de transporte escolar compete, exclusivamente, ao engenheiro mecânico, credenciado pelo Crea, visando a segurança dos alunos a serem transportados.

Em resposta à impugnação ao edital, peça n. 22, documento intitulado “pag. 452-473”, a Administração argumentou que a denunciante não citou a previsão legal que trata da competência privativa dos engenheiros mecânicos credenciados pelo Crea para a realização e emissão de laudo relativo à vistoria veicular.

A Cfel, em exame inicial, à peça n. 45, entendeu pela improcedência da denúncia, cabendo destacar os seguintes trechos da análise técnica:

O subitem 3.17.1 do Termo de Referência exige a apresentação de laudo de inspeção semestral emitido por qualquer profissional competente, ITL ou ETP, nos seguintes termos:

3.17 - Os Veículo deverão satisfazer as seguintes exigências:

3.17.1 - Laudo de inspeção semestral vigente emitido por qualquer, profissional competente, ITL (instituição Técnica Licenciada) ou ETP (Entidades Técnicas Paraestatais) com sede no estado de Minas Gerais, credenciadas na forma da Resolução n. 632/2016 do CONTRAN, que ateste as perfeitas condições de uso e mecânica do veículo, bem como, as determinações do CTB, correndo as despesas às expensas do licitante vencedor/contratado e deverá ser renovado conforme legislação vigente;

De acordo com a Resolução 922/2022 do CONTRAN, as inspeções veiculares poderão ser realizadas por Instituição Técnica Licenciada (ITL) e por Entidade Técnica Pública ou Paraestatal (ETP).

Art. 1º Esta Resolução estabelece procedimentos para a prestação de serviços por Instituição Técnica Licenciada (ITL) e Entidade Técnica Pública ou Paraestatal (ETP), para emissão do Certificado de Segurança Veicular (CSV), de que trata o art. 106 do Código de Trânsito Brasileiro (CTB).

§ 1º Entende-se por **ITL a pessoa jurídica de direito público ou privado reconhecida pelos órgãos e entidades componentes do Sistema Nacional de Trânsito (SNT) para realizar o serviço de inspeção veicular.**

§ 2º Entende-se por **ETP a pessoa jurídica de direito público ou privado sem fins lucrativos reconhecida pelos órgãos e entidades componentes do SNT para realizar o serviço de inspeção veicular de modo excepcional e precário.**

§ 3º Para fins desta Resolução considera-se **inspeção veicular** o processo de avaliação da estrutura, sistemas, componentes e identificação de um veículo em estação de inspeção, realizado de forma visual e mecanizada, por **inspetores qualificados e habilitados** e com equipamentos apropriados e calibrados, com a finalidade de constatar o atendimento aos requisitos de identificação e de segurança estabelecidos na legislação de trânsito e ambiental, para ser permitida, ou não, sua circulação em vias públicas.

A inspeção veicular possui como objetivo analisar os equipamentos obrigatórios, a estrutura do veículo e sua condição de rodagem. Além disso, avalia também os documentos, o histórico do veículo, realiza a conferência de gravações de chassi, motor, carroceria e outros.

Conforme Resolução nº 716/2017 do CONTRAN, apesar de suspensão pela Deliberação nº 170/2018, a empresa credenciada para elaborar o laudo de inspeção deve dispor de profissional legalmente habilitado em seu quadro de pessoal, não se exigindo a contratação exclusiva de engenheiro mecânico. Vejamos:

Art. 5º Os órgãos e entidades executivos de trânsito dos Estados e do Distrito Federal implantarão o Programa de Inspeção Técnica Veicular em suas respectivas áreas de circunscrição, nos termos desta Resolução, atendidas as diretrizes do Anexo I. (...)

§ 2º A operação da Inspeção Técnica Veicular (ITV) poderá ser realizada diretamente pelo órgão e entidade executivo de trânsito do Estado ou do Distrito Federal, ou indiretamente por pessoa jurídica de direito público ou privado previamente credenciada.

(...)

ANEXO I - DIRETRIZES PARA IMPLANTAÇÃO E OPERAÇÃO DO PROGRAMA DE INSPEÇÃO TÉCNICA VEICULAR PELOS ESTADOS E DISTRITO FEDERAL

(...)

CAPACITAÇÃO DE RECURSOS HUMANOS

5 - Estrutura de quadros da operadora: **a instituição ou entidade pública ou privada credenciada deve dispor de engenheiros, inspetores com registro no CREA na região de atuação e pessoal administrativo.**

6 - Responsabilidade técnica: a instituição ou entidade pública ou privada credenciada deverá indicar o(s) profissional(ais) devidamente habilitado(s) como responsável(eis) técnico(s) pelas atividades de inspeção para cada estação constituída, mediante inclusão do profissional(ais) no registro do CREA da instituição ou entidade pública ou privada.

7 - Treinamentos: **o quadro de inspetores deverá ser habilitado legalmente, qualificado e proficiente através de treinamentos específicos relacionados ao Programa Inspeção Técnica Veicular.**

8 - Habilitação e Qualificação Técnica: o inspetor técnico de veículos para atuar em uma estação deve atender aos seguintes requisitos: a) possuir registro no CREA para a realização da Inspeção Técnica Veicular (ITV);

Cumprе ressaltar que a Denunciante não demonstra que a atividade de inspeção veicular se trata de função exclusiva de engenheiro mecânico com registro no CREA tal como alegado. (Destques do original).

Registro que a Resolução n. 632/2016 do Contran, citada no item 3.17.1 do edital, foi revogada pela Resolução Contran n. 922, de 28/3/2022⁶, na qual não consta a exigência de engenheiro mecânico para a emissão do Certificado de Segurança Veicular – CVS.

Diante do exposto, em consonância com a manifestação da Unidade Técnica, inexistindo previsão legal ou norma técnica que restrinja a realização de inspeção veicular aos engenheiros mecânicos, proponho que este apontamento de irregularidade da denúncia seja julgado improcedente.

2.16. Questionamento da capacidade de lotação dos veículos e exigência de monitor para o turno matutino

A denunciante aduziu que a opção de exigir veículo de capacidade de 9 (nove) lugares, contando com o motorista e monitor, seria demasiadamente onerosa para a Administração, diante da perda de capacidade de vagas para os alunos que poderiam ser transportados. Assim, entendeu que seria mais viável economicamente a contratação de van com capacidade para 15 (quinze) passageiros. Ademais, sustentou que o instrumento convocatório seria inconsistente ao estabelecer exigência da presença de monitor apenas no período matutino, não o fazendo em relação aos turnos vespertino e noturno. Por fim, argumentou que a presença do monitor é requisito essencial em todos os turnos operados.

Em resposta à impugnação ao edital, peça n. 22, documento intitulado “pag. 452-473”, a Administração argumentou o seguinte:

A questão posta à análise é questão afeita ao levantamento prévio e à necessidade, como definido pela Secretaria Municipal de Educação, visando atender às rotas nos horários e turnos definidos, sendo sabido que, a partir de determinada idade, o aluno não mais exige a figura do monitor.

Da mesma forma, o levantamento de número de alunos a serem atendidos no transporte, à capacidade de lotação prevista para os veículos de determinada rota e se a mesma atende ao interesse público, foram realizados pela mesma SME, o que fez atento à necessidade, à oportunidade e conveniência dos serviços e sua contratação.

A Cfel, em exame inicial, à peça n. 45, entendeu pela improcedência da denúncia, cabendo destacar os seguintes trechos da análise técnica:

Assim, a exigência relativa ao monitor no período matutino, assim como a quantidade de passageiros em cada veículo, foi realizada de acordo com as necessidades da Administração Pública, levando-se em consideração a faixa etária dos alunos que necessitam de monitoramento e o número de alunos que serão transportados em cada rota.

[...]

No caso em tela, as justificativas apresentadas pela pregoeira demonstraram que as escolhas feitas na delimitação do objeto guardam compatibilidade com o escopo da contratação e se restringem ao juízo de oportunidade e conveniência da administração.

A exigência de monitor no período matutino, conforme exposto pela Pregoeira, foi feita com vistas a dar assistência aos alunos de menor idade, que serão transportados na parte da manhã, assim como o porte dos veículos foi solicitado diante das necessidades do Município. Os argumentos perfilhados se mostram razoáveis, pois, de fato, o número de

⁶ Estabelece procedimentos para a prestação de serviços por Instituição Técnica Licenciada (ITL) e Entidade Técnica Pública ou Paraestatal (ETP), para emissão do Certificado de Segurança Veicular (CSV), de que trata o art. 106 do Código de Trânsito Brasileiro (CTB). Disponível em: <<https://www.legisweb.com.br/legislacao/?id=429696>>. Acesso em 19/7/2024.

passageiros exigidos para cada veículo deve equivaler ao número de alunos que serão transportados assim como a exigência de monitor apenas no turno necessário observa o princípio da economicidade e eficiência na prestação do serviço.

Pode-se concluir, portanto, que a definição da quantidade de passageiros por veículo assim como a presença de monitor em determinado turno não compete à Denunciante e nem mesmo a este Tribunal, mas sim ao próprio setor requisitante, pois é ele quem detém conhecimento acerca da realidade vivenciada pelo órgão, de suas necessidades e da melhor forma de supri-las mediante novas aquisições.

As defesas dos gestores públicos não se manifestaram sobre este apontamento.

Conforme já registrei na fundamentação desta proposta de voto, a avaliação das peculiaridades relativas à definição pormenorizada do objeto que se busca contratar está atrelada à discricionária administrativa, desde que resguardadas eventuais normas técnicas e jurídicas relativas ao objeto, assim como observada a razoabilidade e o princípio da competitividade do certame.

Nesse cenário, entendo que inexistiram indícios de prejuízo à competitividade do certame em função da opção administrativa para a licitação em exame, tampouco foram extrapolados os limites da razoabilidade, pois 24 (vinte e quatro) empresas manifestaram interesse em participar da licitação e apresentaram proposta, consoante documento intitulado “Ata de Propostas”, disponível no Portal de Compras Públicas⁷.

Diante do exposto, em consonância com a manifestação da Unidade Técnica, proponho que este apontamento de irregularidade da denúncia seja julgado improcedente.

2.17. Ausência de previsão de requisitos de habilitação econômico-financeira dos licitantes

A denunciante arguiu que, diante do vulto estimado da contratação, seria imprescindível a exigência de documentação relativa à qualificação econômico-financeira das interessadas, de forma a assegurar “que o futuro contratado tenha condições de ter porte econômico suficiente para o cumprimento do contrato”.

A Cfel, em exame inicial, à peça n. 45, salientou que a redação do art. 31, *caput*, da Lei n. 8.666/1993, aplicável subsidiariamente às licitações da modalidade pregão, nos termos do art. 9º da Lei n. 10.520/2002, é expressa ao utilizar o verbo “limitar”, de forma que a Administração não está obrigada a exigir toda a documentação relativa à qualificação econômico-financeira, sendo, portanto, um “limite máximo ao juízo de discricionariedade da Administração Pública”, pautado em critérios de conveniência e oportunidade, razão pela qual entendeu pela improcedência da denúncia neste ponto.

As defesas dos gestores públicos não se manifestaram sobre este apontamento.

Acerca da habilitação econômico-financeira, o instrumento convocatório retificado, à peça n. 33, arquivo intitulado “EDITAL PRC 120 – PE 73-22”, pág. 10, estabeleceu o seguinte:

9.10. QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA.

9.10.1. Certidão Negativa de falência, de concordata, de recuperação judicial ou extrajudicial (Lei nº 11.101, de 9.2.2005), expedida pelo distribuidor da sede da empresa, datado dos últimos 30 (trinta) dias, ou que esteja dentro do prazo de validade expresso na própria Certidão; (Destaques do original)

Como se vê, a Administração limitou-se, exclusivamente, à exigência de certidão negativa de falência, concordata, recuperação judicial ou extrajudicial, não elencando outros critérios para a habilitação econômico-financeira das demais licitantes.

⁷ Disponível em <<https://www.portaldecompraspublicas.com.br/processos/mg/prefeitura-municipal-de-bocaiuva-1325/pe-073-2022-2022-194314>>. Acesso em 5/7/2024.

Nesse cenário, saliento que a definição dos documentos de habilitação, salvo legislação específica, trata-se de decisão atrelada à discricionariedade administrativa, observadas as características do objeto que se pretende contratar.

Nesse sentido, a Lei n. 10.520/2002, pela qual o certame foi regido, apenas dispunha o seguinte:

Art. 4º - A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras:

[...]

XIII - a habilitação far-se-á com a verificação de que o licitante está em situação regular perante a Fazenda Nacional, a Seguridade Social e o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, e as Fazendas Estaduais e Municipais, quando for o caso, com a comprovação de que atende às exigências do edital quanto à habilitação jurídica e qualificações técnica e econômico-financeira;

Por sua vez, a Lei n. 8.666/1993, de aplicação subsidiária à modalidade pregão, por força do art. 9º da Lei n. 10.520/2002, assim estabelecia sobre o tema:

Art. 31. A documentação relativa à qualificação econômico-financeira limitar-se-á a:

I - balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, que comprovem a boa situação financeira da empresa, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais quando encerrado há mais de 3 (três) meses da data de apresentação da proposta;

II - certidão negativa de falência ou concordata expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica, ou de execução patrimonial, expedida no domicílio da pessoa física;

III - garantia, nas mesmas modalidades e critérios previstos no "caput" e § 1º do art. 56 desta Lei, limitada a 1% (um por cento) do valor estimado do objeto da contratação.

Portanto, ainda que a exigência de diversos documentos para fins de habilitação econômico-financeira das licitantes possa conceder, em tese, maior segurança à contratação almejada, não há disposição legal que efetivamente obrigue a Administração a fazê-la.

Nessa linha, ressalto que a escolha dos documentos de qualificação econômico-financeira está no âmbito da discricionariedade do gestor público, a exemplo do julgamento da Denúncia n. 1135499, de minha relatoria, Primeira Câmara, sessão do dia 12/12/2023:

DENÚNCIA. PREGÃO ELETRÔNICO. REGISTRO DE PREÇOS. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA NA TECNOLOGIA DE GESTÃO E GERENCIAMENTO DA FROTA. NÃO EXIGÊNCIA DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICA E QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA. IMPROCEDÊNCIA. OMISSÃO NO EDITAL PARA OFERTA DE TAXA DE ADMINISTRAÇÃO NEGATIVA. IMPROCEDÊNCIA. RECOMENDAÇÃO. ARQUIVAMENTO.

1. A escolha dos documentos de qualificação técnica e de qualificação econômico-financeira está no âmbito da discricionariedade do gestor público, que analisará a oportunidade e a conveniência da Administração, considerando as peculiaridades e a complexidade do caso concreto, observados os ditames legais.

Assim, considerando que a escolha dos documentos de qualificação econômico-financeira está no âmbito da discricionariedade do gestor público, observadas as peculiaridades e a complexidade do caso concreto, em consonância com a manifestação da Unidade Técnica, proponho que este apontamento de irregularidade da denúncia seja julgado improcedente.

2.18. Ausência de previsão de escritório no local da prestação do serviço

De acordo com a denunciante, a comprovação de que a empresa possua ou se comprometa a montar matriz, filial ou escritório em local previamente definido no edital encontra amparo no

art. 30, II e § 6º, da Lei n. 8.666/1993, sendo a ausência de tal indicação irregular. Nesse sentido argumentou que:

Essa exigência se faz necessária tendo em vista que, qualquer empresa de diversos estados, podem participar da licitação, nestes casos, assinam contrato, e não têm montada, de forma espontânea, estrutura administrativa próxima ao local de gestão do contrato e de seus empregados. Com isso, a Administração e os empregados têm dificuldade em manter contatos com os administradores da empresa. Muitas vezes sequer conseguem localizar a sede da empresa contratada.

A Cfel, em exame inicial, à peça n. 45, não se manifestou quanto a este apontamento.

As defesas dos gestores públicos também não se manifestaram sobre este apontamento.

Sobre o tema da previsão de escritório no local da prestação do serviço, como requisito de qualificação técnica, que foi pleiteado pela denunciante, saliento que, com os mesmos fundamentos do exame do tópico anterior, a exemplo do julgamento da Denúncia n. 1135499, de minha relatoria, Primeira Câmara, sessão do dia 12/12/2023, a escolha dos documentos de qualificação técnica está no âmbito da discricionariedade do gestor público, que analisará a oportunidade e a conveniência da Administração, considerando as peculiaridades e a complexidade do caso concreto, com a demonstração de que tal medida seja imprescindível à adequada execução do objeto, e desde que sejam observados os ditames legais.

Por fim, entendo que inexistem indícios de prejuízo à competitividade do certame em função das definições e descrições dadas ao objeto pela Administração, tampouco de que foram extrapolados os limites da razoabilidade, devendo-se considerar que 24 (vinte e quatro) empresas manifestaram interesse em participar da licitação e apresentam proposta, consoante documento intitulado “Ata de Propostas”, disponível no Portal de Compras Públicas, já referenciado.

Diante do exposto, proponho que este apontamento de irregularidade da denúncia seja julgado improcedente.

2.19. Ausência de indicação da autoridade superior no *caput* do edital

De acordo com a denunciante, em apontamentos complementares, à peça n. 36, a ausência de indicação no *caput* do edital da autoridade responsável pelo recebimento de impugnações, denúncias e recursos é irregular.

A Cfel, em exame inicial, à peça n. 45, entendeu pela improcedência da denúncia, uma vez que o edital atribuiu as responsabilidades pelo recebimento de impugnações, denúncias e recursos ao pregoeiro, servidor designado pelo prefeito de Bocaiúva, conforme Decreto Municipal n. 8.235/2021. Ressaltou que, apesar do silêncio da Lei n. 10.520/2002 quanto à competência do pregoeiro para responder esclarecimentos e impugnações ao edital, esta possibilidade está prevista no art. 17, II, e art. 24, § 1º, ambos do Decreto Federal n. 10.024/2019, e de forma semelhante no Decreto Estadual n. 48.012/2020, art. 17, III e VIII.

As defesas dos gestores públicos não se manifestaram sobre este apontamento.

Inicialmente, para melhor visualização da questão, cito o *caput* do edital, à peça n. 33, arquivo intitulado “EDITAL PRC 120 – PE 73-22”, pág. 1:

O MUNICÍPIO DE **BOCAIÚVA/MG**, TORNA PÚBLICO, PARA CONHECIMENTO DOS INTERESSADOS, QUE A PREFEITURA MUNICIPAL, REALIZARÁ LICITAÇÃO NA MODALIDADE **PREGÃO**, NA FORMA **ELETRÔNICA**, COM CRITÉRIO DE JULGAMENTO **MENOR PREÇO POR ITEM**, NOS TERMOS DA LEI Nº 10.520, DE 17 DE JULHO DE 2002, DO DECRETO Nº 10.024, DE 20 DE SETEMBRO DE 2019, DO DECRETO Nº 7.746, DE 05 DE JUNHO DE 2012, DO DECRETO Nº 8.538, DE 06 DE OUTUBRO DE 2015, APLICANDO-SE, SUBSIDIARIAMENTE, A LEI Nº 8.666, DE 21 DE JUNHO DE 1993, E AS

EXIGÊNCIAS ESTABELECIDAS NESTE EDITAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 123/06 E 147/2014, SUBSIDIARIAMENTE, PELA LEI Nº 8.666/93 E DEMAIS LEGISLAÇÃO, SOB AS CONDIÇÕES ESTABELECIDAS NESTE ATO CONVOCATÓRIO E ANEXOS.

Os trabalhos serão conduzidos por servidor designado, denominado Pregoeiro, mediante a inserção e monitoramento de dados gerados ou transferidos diretamente para a página eletrônica www.portaldecompraspublicas.com.br. O servidor terá, dentre outras, as seguintes atribuições: coordenar o processo licitatório; receber, examinar e decidir as impugnações e consultas ao edital, apoiado pela sua equipe responsável pela sua elaboração; conduzir a sessão pública na *internet*; verificar a conformidade da proposta com os requisitos estabelecidos neste edital; dirigir a etapa de lances; verificar e julgar as condições de habilitação; receber, examinar e decidir os recursos, encaminhando à autoridade competente quando mantiver sua decisão; indicar o vencedor do certame; conduzir os trabalhos da equipe de apoio; e encaminhar o processo devidamente instruído a autoridade responsável pela adjudicação e propor a homologação. (Destques do original)

Verifica-se, portanto, que o edital estabeleceu com clareza que cabia ao pregoeiro receber, examinar e decidir as impugnações e os recursos, estes encaminhados à autoridade competente quando a sua decisão fosse mantida. Vale destacar, nesse sentido, a existência do Decreto Municipal n. 8.235/2021, à peça n. 16, documento intitulado “2-23”, pág. 1, que dispõe sobre a nomeação de pregoeiro oficial e equipe de apoio do Município de Bocaiúva, tendo sido designada como pregoeira a Sra. Bianca Souza Rodrigues.

Ademais, conforme foi pontuado pela Cfel, em que pese a Lei n. 10.520/2002, pela qual o certame foi regido, ser silente quanto à competência do pregoeiro para decidir eventuais impugnações e recursos, os Decretos Federal n. 10.024/2019 e Estadual n. 48.012/2020, a título de referência para os municípios, atribuem ao pregoeiro competência para receber, examinar e decidir impugnações, pedidos de esclarecimentos e os recursos, estes devendo ser encaminhados à autoridade competente quando mantida a sua decisão.

Diante do exposto, em consonância com a manifestação da Unidade Técnica, considerando que o edital atribuiu ao pregoeiro a competência para receber, examinar e decidir impugnações, pedidos de esclarecimentos e recursos, proponho que este apontamento complementar de irregularidade da denúncia seja julgado improcedente.

2.20. Ausência de dotação orçamentária prévia

A denunciante, à peça n. 36, arguiu que o instrumento convocatório não indicou a dotação orçamentária para suportar o pagamento do serviço a ser contratado, contrariando a Consulta n. 706745 desta Corte de Contas no sentido de que “é vedado iniciar procedimento licitatório sem prévia dotação orçamentária suficiente para suportar a respectiva despesa”. Ademais, aduziu que:

[...] o Edital no seu item 2 é claro e conclusivo que a presente licitação fundamenta-se no orçamento aprovado para o exercício de 2022, e sendo que o atual contrato vigente do objeto licitado já utilizou durante o ano de 2022 mais de 80% da Dotação Orçamentária destinada para os pagamentos dos serviços prestado, não é LEGAL que o município de bocaiuva não se preste ao zelo de cuidar da Segurança Jurídica no presente processo, já que o saldo orçamentário existente somente será suficiente para arcar com a contratação até o fim do ano letivo de 2022, ou seja: poucos dias letivos.

A Cfel, em exame inicial, à peça n. 45, entendeu pela improcedência da denúncia, nos seguintes termos:

Ocorre que, em análise às cópias do processo licitatório juntado aos autos, verifica-se às fls. 3 (peça 22, fls. 363/366, SGAP), Declaração de Recursos Orçamentários e Financeiros, informando que o valor estimado da despesa é de R\$ 5.932.965,65 (cinco milhões, novecentos e trinta e dois mil novecentos e sessenta e cinco reais e sessenta e cinco

centavos) e que a respectiva despesa atende ao disposto nos artigos 16 e 17 da Lei complementar 101/2000 e está de acordo com o Plano Plurianual e a LDO para o exercício, e às fls. 4 (peça 22, fls. 363/366, SGAP), Declaração do Ordenador de Despesas, assinada pelo Prefeito do Município, o qual informa que a contratação do objeto do presente edital possui adequação orçamentária e financeira com a lei orçamentária anual e compatibilidade com o plano plurianual e com a lei de diretrizes orçamentárias do Município.

[...]

Dessa forma, considerando que a dotação orçamentária para a contratação do serviço de transporte escolar pelo Município de Bocaiuva se encontra devidamente explicitada no item 2 do Edital, por meio do número da ficha, da atividade, da descrição, da natureza e do vínculo, esta Unidade Técnica entende que não há irregularidade no apontamento em questão.

As defesas dos gestores públicos não se manifestaram sobre este apontamento.

O questionado item 2 do edital, arquivo intitulado “EDITAL PRC 120 – PE 73-22”, págs. 1 a 2, prevê dotação orçamentária própria para o exercício de 2022, conforme demonstrado a seguir:

2. DOS RECURSOS ORÇAMENTÁRIOS

As despesas para atender a esta licitação estão programadas em dotação orçamentária própria, prevista no orçamento do Município para o exercício de 2022, na classificação abaixo:

Nº Ficha	Atividade	Descrição	Natureza	Vínculo
327	5.1.2.12.361.45.2073.33903600	Manutenção do Transporte de Estudantes	Outros Serviços de Terceiros - P. F	TRANSF.DE RECURSOS DO FNDE-PNATE
328	5.1.2.12.361.45.2073.33903900	Manutenção do Transporte de Estudantes	Outros Serv. Terc. - P. Jurídica	RECEITAS DE IMPOSTOS E TRANSF. IMP. VINCULADOS EDU
329	5.1.2.12.361.45.2073.33903900	Manutenção do Transporte de Estudantes	Outros Serv. Terc. - P. Jurídica	TRANSF. RECURSOS PARA O PTE
330	5.1.2.12.361.45.2073.33903900	Manutenção do Transporte de Estudantes	Outros Serv. Terc. - P. Jurídica	TRANSF. DO FUNDEB(OUTRAS DESPESAS DA ED. BÁSICA)
331	5.1.2.12.361.45.2073.33903900	Manutenção do Transporte de Estudantes	Outros Serv. Terc. - P. Jurídica	TRANSF.DE RECURSOS DO FNDE-PNATE
332	5.1.2.12.361.45.2073.33903900	Manutenção do Transporte de Estudantes	Outros Serv. Terc. - P. Jurídica	TRANSF. SALÁRIO EDUCAÇÃO
1760	5.1.2.12.361.45.2073.33903900	Manutenção do Transporte de Estudantes	Outros Serv. Terc. - P. Jurídica	TRANSF. RECURSOS PARA O PTE

Ocorre que a questão apontada pela denunciante, a meu ver, foi no sentido de que o contrato decorrente da licitação em referência já teria gasto mais de 80% da dotação orçamentária de 2022, percentual destinado para pagamento dos serviços prestados, sendo que o saldo teria que ser suficiente para arcar com a contratação até o final do ano letivo de 2022.

Inexiste nos autos em exame a estimativa orçamentária financeira para fazer frente às despesas da contratação decorrente do processo licitatório em questão, mas, em consulta ao Sistema Informatizado de Contas dos Municípios - Sicom⁸, depreende-se dos lançamentos feitos pela Administração no exercício de 2022 que as despesas com transporte escolar foram empenhadas, liquidadas e pagas no valor total de R\$ 3.544.339,57, não restando, em relação a este item, saldo disponível para utilização no próximo exercício financeiro, sendo o saldo no valor de R\$ 688,50 relativo ao item saneamento básico urbano, conforme tabela a seguir:

8

Disponível

em:

<

<https://sicomconsulta.tce.mg.gov.br/#/private/administracao/relatorio/categoria/2/subcategoria/2?seqMunicipio=3107307&exercicio=2022&grupo=10&assunto=3>>. Acesso em 19/7/2024.

Município(s): Bocaiúva

Exercício(s): 2022

Data e Hora de Geração: 19/07/2024 16:55:56

Histórico das Remessas: 18/07/2024

Critérios de Seleção: Natureza da Despesa: Todas

Consultar Gastos por Função / Subfunção / Natureza da Despesa

Município	Exercício	Função / Subfunção / Natureza da Despesa	Qtde de Reg.	Valor Empenhado	Valor Liquidado	Valor Pago	Valor Outras Baixas
		<input type="checkbox"/> Expandir por Função / Subfunção / Natureza da Despesa					
3107307 - Bocaiúva	2022	Total por Município	1092	183.881.325,68	169.131.508,82	167.221.124,26	688,50
361 - Ensino Fundamental		45	28.612.848,25	24.111.568,95	24.021.246,37	0,00	
3.3.90.39.57 - Transporte Escolar		1	3.544.339,57	3.544.339,57	3.544.339,57	0,00	
512 - Saneamento Básico Urbano		48	6.897.254,56	6.586.665,30	6.558.512,18	688,50	
		Total	183.881.325,68	169.131.508,82	167.221.124,26	688,50	

Assim, considerando que foi prevista a dotação orçamentária, indicando a fonte de recursos para arcar com as despesas da contratação no exercício de 2022, e considerando que a Administração efetuou o pagamento com transporte escolar neste exercício, inexistente saldo para este item, o que afasta questionamentos quanto à ausência de saldo suficiente para arcar com a contratação até o final do ano letivo de 2022, proponho que este apontamento complementar de irregularidade da denúncia seja julgado improcedente.

2.21. Ausência de eleição de foro para dirimir eventuais dúvidas surgidas no curso do certame

A denunciante insurgiu-se, à peça n. 36, contra a ausência de eleição de foro para dirimir eventuais dúvidas surgidas no curso do certame, sem, no entanto, apresentar maiores argumentos ou considerações quanto a isso.

A Cfel, em exame inicial, à peça n. 45, entendeu pela inexistência de omissão no edital quanto às exigências previstas no art. 40 da Lei n. 8.666/1993, pois: (i) os itens 20.2 e 20.5 do edital informaram que as manifestações e impugnações deveriam ser apresentadas de forma eletrônica; (ii) o item 21.14 do edital informou sobre o local e os horários em que poderia ser obtido o instrumento convocatório; (iii) o item 5 do edital informou sobre o local, dia e hora para recebimento da documentação e da proposta; (iv) o item 17 da minuta contratual dispôs sobre a cláusula de eleição de foro, em atendimento ao art. 55, § 2º, da Lei n. 8.666/1993. Dessa forma, concluiu pela improcedência da denúncia neste ponto.

As defesas dos gestores públicos não se manifestaram sobre este apontamento.

Em relação à cláusula de “FORO” para dirimir os litígios decorrentes do contrato, verifiquei que o item 17 da minuta do contrato elegeu o foro da Comarca de Bocaiúva/MG, peça n. 33, arquivo intitulado “EDITAL PRC 120 – PE 73-22”, pág. 29.:

17. CLÁUSULA DÉCIMA SÉTIMA – FORO.

17.1. É eleito o Foro da Comarca de Bocaiúva/MG para dirimir os litígios que decorrerem da execução deste Termo de Contrato que não possam ser compostos pela conciliação, conforme art. 55, §2º da Lei nº 8.666/93. (Destques do original)

A propósito, registro que inexistente obrigatoriedade decorrente da legislação quanto à eleição de foro no edital para dirimir dúvidas surgidas no processo licitatório, tendo o edital explicitado com clareza o procedimento e o modo para apresentação de impugnações, esclarecimentos e recursos relativos ao certame:

11.2.3. Uma vez admitido o recurso, o recorrente terá, a partir de então, o **prazo de três dias** para apresentar as razões, pelo sistema eletrônico, ficando os demais licitantes, desde

logo, intimados para, querendo, apresentarem contrarrazões também pelo sistema eletrônico, em **outros três dias**, que começarão a contar do término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos elementos indispensáveis à defesa de seus interesses.

20.2. A IMPUGNAÇÃO DEVERÁ ser realizada EXCLUSIVAMENTE por FORMA ELETRÔNICA no sistema www.portaldecompraspublicas.com.br.

20.5. Os pedidos de esclarecimentos referentes a este processo licitatório deverão ser enviados ao Pregoeiro, **até 03 (três) dias úteis** anteriores à data designada para abertura da sessão pública, exclusivamente por meio eletrônico via internet, em campo próprio do Sistema Portal de Compras Públicas no endereço eletrônico www.portaldecompraspublicas.com.br. (Destques do original)

Portanto, em consonância com a manifestação da Unidade Técnica, proponho que este apontamento complementar de irregularidade da denúncia seja julgado improcedente.

III – CONCLUSÃO

Diante do exposto, proponho a rejeição da preliminar de litispendência.

Proponho, ainda, a rejeição da preliminar de ilegitimidade passiva do Sr. Idner Guedes Teixeira Cardoso.

No mérito, proponho que sejam julgados parcialmente procedentes os apontamentos de irregularidade da denúncia em face Processo Licitatório n. 120/2022, referente ao Pregão Eletrônico n. 73/2022, deflagrado pela Prefeitura Municipal de Bocaiúva, nos termos do art. 346, § 2º, do Regimento Interno c/c o art. 487, I, do Código de Processo Civil, sem a aplicação de multa aos responsáveis, em razão das particularidades do caso concreto expostas na fundamentação.

Proponho, ainda, a emissão de recomendação ao atual prefeito de Bocaiúva e ao atual controlador interno do referido município para que, nos próximos procedimentos licitatórios, orientem os servidores responsáveis pela licitação que:

- a) divulguem o preço máximo aceitável quando constituir critério de aceitabilidade e desclassificação das propostas, de modo a assegurar os princípios da publicidade e da isonomia entre os licitantes, bem como a competitividade no certame;
- b) se abstenham de permitir a substituição do contrato pela nota de empenho, porquanto tal hipótese só é permitida para dispensa de licitação em razão do valor ou para compras com entrega imediata e integral dos bens adquiridos, e dos quais não resultem obrigações futuras, independentemente de seu valor, conforme art. 95, I e II, da Lei n. 14.133/2021;
- c) estabeleçam, como cláusula necessária, os critérios de atualização monetária entre a data do adimplemento das obrigações e a do efetivo pagamento, em atenção ao disposto no art. 92, V, da Lei n. 14.133/2021.

Intimem-se a denunciante, os responsáveis, o atual prefeito de Bocaiúva e o controlador interno municipal, por meio eletrônico e pelo DOC, bem como o Ministério Público de Contas, na forma regimental.

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

* * * * *