

**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO  
PLENÁRIO**

GABINETE DA CONSELHEIRA SUBSTITUTA ANDREA SIQUEIRA MARTINS

**VOTO GA-3 - PROCESSO ELETRÔNICO nº 50.129/2017****PROCESSO: TCE-RJ nº: 213.734-9/17****ORIGEM: PREFEITURA MUNICIPAL DE BARRA MANSA****ASSUNTO: EDITAL DE PREGÃO PRESENCIAL PARA REGISTRO DE PREÇOS**

**DIREITO ADMINISTRATIVO. EDITAL DE PREGÃO PRESENCIAL. CONTROLE PRÉVIO DE LEGALIDADE, LEGITIMIDADE E ECONOMICIDADE. IMPERATIVIDADE DA ADOÇÃO DE MEDIDAS COM VISTA AO APERFEIÇOAMENTO DA ESTIMATIVA DE CONSUMO E DE MEIOS DE EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO CUMPRIMENTO DAS DETERMINAÇÕES CONSTANTES NO PARECER JURÍDICO. COMUNICAÇÃO. DETERMINAÇÃO. PRINCÍPIO DA SEGREGAÇÃO DAS FUNÇÕES. LEI DA TRANSPARENCIA. DETERMINAÇÕES E RECOMENDAÇÕES.**

Cuida o presente processo administrativo de *controle externo*, em sua essência, sobre o controle de *juridicidade* do **Edital de Pregão Presencial nº 067/2017** (Processo Administrativo nº 2.158/2017), com regime de execução por empreitada por preço global (menor preço), deflagrado pela Prefeitura Municipal de Barra Mansa visando à prestação de serviços de preparo e fornecimento de alimentação escolar, para atendimento de 200 dias letivos para creches e unidades educacionais municipais e conveniadas e 365 dias para entidades municipais e conveniadas, que atendam crianças e adolescentes com necessidades e atenção especial ou situação de risco, pelo prazo de 12 meses, com valor total estimado de R\$ 15.681.615,20 (quinze milhões, seiscentos e oitenta e um mil, seiscentos e quinze reais e vinte centavos).

Registre-se que o certame *sub examen* **encontra-se agendado para ser realizado na data de 08 de agosto de 2017, às 09:00.**

A judiciosa unidade instrutiva, após análise dos elementos encaminhados pelo Jurisdicionado em reverência aos ditames das Deliberações TCE/RJ nº 262 e nº 262/14, procedeu à **Instrução CEE de 26.07.2017**, cujos fundamentos e conclusões trago à baila, *in verbis*:

“[...]”

#### DO RESULTADO DA ANÁLISE

Em face das verificações realizadas na documentação que integra os autos quanto aos aspectos de legalidade e de economicidade procedimental e, ainda, do exame de preços estimados, tecemos os seguintes comentários:

QUESTÕES	COMENTÁRIO
1.18	Em face das novas regras instituídas pela Lei Nacional nº 12.440/11, passando a exigir a comprovação de prova de inexistência de débitos inadimplidos perante a Justiça do Trabalho por meio de Certidão Negativa de Débito Trabalhista ou por meio da Certidão Positiva de Débitos Trabalhistas com os mesmos efeitos da CNDT, quando verificada a existência de débitos garantidos por penhora suficiente, segundo o disposto no § 2º do art. 642-A, Título VII-A da CLT (alterada pela Lei Federal nº 12.440/11).
1.26	Justificar os índices exigidos para efeitos de qualificação econômica dos licitantes conforme previsto no subitem 5.1.4.b.1, em especial quanto ao GEG $\leq 0,50$ . O § 5º do art. 31 da Lei Nacional nº 8666/93 veda a exigência de índices e valores não usualmente adotados para a correta avaliação da situação financeira dos licitantes e determina ainda que os índices estejam devidamente justificados no processo. Como referência recomenda-se a adoção de $ILG \geq 1$ ; $ILC \geq 1$ e $GE \leq 1$ como índices que não restringem a competitividade dos certames licitatórios.
3.3	A economicidade será explanada abaixo:

#### ECONOMICIDADE

O presente Edital tem por objeto a contratação de empresa especializada no preparo e fornecimento de alimentação escolar, para atendimento a 200 dias letivos para creches e unidades educacionais municipais e conveniadas e 365 dias estimados para as entidades municipais e conveniadas, que atendam crianças e adolescentes com necessidades e atenção especial ou situação de risco, conforme memorial descritivo, pelo período de 12 meses.

A fim de estimar os preços máximos aceitáveis para este certame, a Administração procedeu à solicitação de orçamentos em três empresas, a fim de obter parâmetros relativos a aquisição de gêneros alimentícios: CEREAIS BRAMIL LTDA – P11 (CNPJ n.º 32.296.378/0020-33), VINAQUE COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA. (CNPJ n.º 73.752.081/0001-50), ANICETO E ARANTES COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA. (CNPJ n.º 11.292.330/0001-14).

Posteriormente, a Administração procedeu a consulta de empresas que, além de fornecer os gêneros alimentícios, também prestam serviços de preparo e entrega dos mesmos. Com esse fim, foram consultadas as empresas: DIVINO SABOR COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA. (CNPJ N.º 11.124.453/0001-46), AEX ALIMENTA COMÉRCIO DE REFEIÇÕES E SERVIÇOS LTDA (CNPJ N.º 11.404.495/0001-30), NUTRIPLUS ALIMENTAÇÃO E TECNOLOGIA LTDA. (CNPJ N.º 49.254.634/0001-60).

Com base nestas cotações, foi elaborado o orçamento estimado a seguir reproduzido.

TIPO DE SERVIÇO (A)	QUANTIDADE DE DIAS (B)	QUANTIDADE DIÁRIA (C)	VALOR UNITÁRIO (D)	VALOR DIÁRIO (F = C*D)	SUBTOTAL (G = B*F)
Desjejum Creches	198	8.300	1,55	12.865,00	2.547.270,00
Colação Creches	195	10.000	1,00	10.000,00	1.950.000,00
Almoço Creches	195	17.000	2,70	45.900,00	8.950.500,00
Lanche Creches	198	365	1,55	565,75	112.018,50
Jantar Creches	195	365	1,00	365,00	71.175,00
Desjejum Creches festivo	195	365	2,31	843,15	164.414,25
Colação Creches festiva	200	365	1,52	554,80	110.960,00
Almoço Creches festivo	200	365	2,00	730,00	146.000,00
Desjejum / Lanche - Mais Educação	2	365	0,54	197,10	394,20
Colação - Mais Educação	5	365	1,21	441,65	2.208,25
Refeição (almoço ou Jantar) - Mais Educação	5	365	3,00	1.095,00	5.475,00
Desjejum / Lanche - Projetos e lares	200	1.000	1,55	1.550,00	310.000,00
Colação - Projetos e Lares	200	100	1,00	100,00	20.000,00
Refeição (almoço ou Jantar) - Projetos e Lares	200	1.000	2,70	2.700,00	540.000,00
Lanche Especial (eventos externos)	360	1.000	1,55	1.550,00	558.000,00
Desjejum Festivo	360	100	1,00	100,00	36.000,00
Colação Festivo	360	100	2,70	270,00	97.200,00
Refeição Festiva	200	100	3,00	300,00	60.000,00
					<b>15.681.615,20</b>

#### **Da análise dos preços estimados com base em fontes alternativas de preço de mercado:**

A fim de avaliar a razoabilidade dos valores apresentados, recorreremos às fontes de consulta de preços disponibilizadas para exame desta Coordenadoria, porém não localizamos correspondência com o objeto sob exame, que compreende serviços de preparo e fornecimento de alimentação para creches.

Apenas a fim de obter algum grau de similaridade, recorreremos aos preços informados pelos Cadernos Técnicos Especializados publicados pelo Governo do Estado de São Paulo (CADTERC/SP, [preços vigentes, disponível em http://www.cadterc.sp.gov.br/](http://www.cadterc.sp.gov.br/)) que apresenta os seguintes valores referenciais para o fornecimento de refeições preparadas, destinadas aos adolescentes sob a tutela do Estado (Fundação Casa)\*:

Valores Unitários Por tipo De Refeição - (R\$)				
Qtde. Comensais	Desjejum	Almoço	Lanche Da Tarde	Jantar
Até 70	2,45	10,85	2,45	10,85
Até 100	2,43	10,70	2,43	10,70
Até 150	2,35	10,14	2,35	10,14
Acima 150	2,30	9,80	2,30	9,80

\*O Volume 6 do CADTERC (Serviços de Nutrição e Alimentação aos Adolescentes, sob a Tutela do Estado, Atendidos pela Fundação Casa) foi o que apresentou maior semelhança com o objeto em exame.

([http://www.cadterc.sp.gov.br/BEC\\_Servicos\\_UI/cadterc/UI\\_sVolumeltemRelaciona.aspx?chave=&volume=6&tible=Alimenta%C3%A7%C3%A3o%20Funda%C3%A7%C3%A3o%20Casa](http://www.cadterc.sp.gov.br/BEC_Servicos_UI/cadterc/UI_sVolumeltemRelaciona.aspx?chave=&volume=6&tible=Alimenta%C3%A7%C3%A3o%20Funda%C3%A7%C3%A3o%20Casa))

Com base nestes dados, verifica-se que os valores estimados no Edital sob exame se encontram consideravelmente inferiores aos divulgados na referida fonte. Há que se destacar a expressiva diferenciação que pode ser observada em função das necessidades nutricionais entre as faixas etárias objeto de exame (creches) e aquelas divulgadas pela fonte utilizada (adolescentes).

De toda a forma, os valores unitários ora previstos no Edital sob exame se encontram inferiores a qualquer outra fonte destinada ao exame de preços de alimentação preparada, inclusive alimentação hospitalar infantil.

#### DO QUANTITATIVO DE REFEIÇÕES PREPARADAS

Sob outro espectro, tendo em vista a elevada estimativa orçamentária, efetuamos uma análise comparativa entre o preço global estimado neste edital e os valores praticados em editais de objetos análogos, já examinados anteriormente pelo TCE-RJ, considerando os dados do Censo Escolar (2016) obtidos através do site "QEdu" (<http://www.qedu.org.br/brasil/censo-escolar?year=2015&dependence=0&localization=0&item=>).

Processo	Município	Edital	Valor (R\$)	Nº alunos Censo escolar 2015 (ensino público)	Custo per capita por aluno (200 dias letivos)
209.564-4/13	Volta Redonda	CP nº 30/12	18.287.744,96	47.360	1,93
201.708-8/14 (representação)	Campos dos Goytacazes	PP nº 82/13	96.749.260,40	85.067	5,69
202.538-0/15	Macaé	PP nº 03/15	41.285.265,15	46.345	4,45

<b>TCE-RJ</b>	
Processo n.º:	<b>213.734-9/17</b>
Rubrica:	Fls.:

Processo	Município	Edital	Valor (R\$)	Nº alunos Censo escolar 2015 (ensino público)	Custo <i>per capita</i> por aluno (200 dias letivos)
201.875-1/16	Teresópolis	PP nº 01/16	21.033.012,00	30.039	3,50
211.429-2/17	Resende	PP nº 57/17	12.711.523,97	21.704	2,93
212.661-9/17	Rio das Ostras	PP nº 16/16	15.945.836,76 *	27.035	2,95
213.734-9/17	Barra Mansa	67/17	15.681.615	3.852**	20,35

*\*Considerando somente o valor destinado à Secretaria de Educação, conforme Anexo 05 do edital – Critério de Aceitabilidade.*

*\*\* considerando apenas os alunos matriculados em creches, pré-escolas e educação especial.*

Há que se registrar que, apesar de ter sido encaminhada a relação de escolas a serem atendidas, pode-se verificar, através dos dados do Censo Escolar 2016, que o Município de Barra Mansa tem apenas 3.852 matrículas referentes a creches, pré-escolas e educação especial, que seria o objeto deste certame.

Utilizando-se este parâmetro, teríamos um custo diário per capita por aluno de R\$ 20,35, incompatível o verificado em contratações similares.

No orçamento estimado, percebe-se a previsão de fornecimento de até 17.000 refeições diárias, referentes ao almoço, quantitativo não justificado nos autos.

## CONCLUSÃO

A despeito de não ter sido verificado óbice aos preços unitários de cada uma das refeições que integram o objeto do certame, não foram apresentados elementos que justifiquem o quantitativo servido diariamente, devendo, portanto, ser encaminhada a memória de cálculo que justifique cada uma das quantidades de refeições a serem servidas diariamente, para cada tipo.

## OBSERVAÇÕES

**OBS 1:** Verificamos que o presente Edital será assinado pelo Pregoeiro do certame, quanto a este tema temos a ressaltar que de acordo com a abordagem efetuada pela Conselheira Marianna Montebello Willeman nos autos do processo TCE-RJ nº 204.392-2/17 o princípio da segregação de funções recomenda que um único servidor não acumule atividades de elaboração do edital e julgamento da licitação:

Por fim, há um último ponto que acresço à análise realizada pela CEE. É que **o instrumento convocatório foi elaborado pelo pregoeiro, em contrariedade ao princípio da segregação das funções.** Trata-se de

princípio que se concentra na necessidade de a Administração repartir funções administrativas entre agentes públicos, cuidando para que tais indivíduos não exerçam atividades incompatíveis umas com as outras<sup>3</sup>. Nos processos de contratação pública, a aplicação de tal princípio busca inibir a concentração, em apenas um servidor, de funções referentes às fases de planejamento, licitação e execução contratual. O raciocínio, portanto, vale não somente para as atribuições de elaboração de editais e posterior condução das licitações, mas também para a atuação nas fases de julgamento e, após, de fiscalização contratual. Trata-se, enfim, de um princípio básico de controle interno.

O Tribunal de Contas da União possui precedentes referentes ao tema, sempre pontuando que a atribuição, ao pregoeiro, da responsabilidade pela elaboração do edital, cumulativamente às atribuições de sua estrita competência, contraria a devida segregação de funções prevista nos diplomas normativos federais que regem o procedimento do pregão.

Portanto, considerando que o edital em exame será assinado pelo pregoeiro, mesma autoridade que julgará o procedimento, caberá uma recomendação para que em casos futuros a Administração Pública observe o princípio da segregação de funções atribuindo a autoridades diferentes as atividades de elaboração do edital e julgamento do procedimento licitatório.

**OBS. 2:** No Brasil, o pregão surgiu com o advento da Lei nº 9.472/97 (Lei Geral de Telecomunicações) que dispôs sobre a organização dos serviços de telecomunicações, criação e funcionamento de um órgão regulador e outros aspectos institucionais, prevendo nos seus artigos 54 e 56 o pregão como modalidade licitatória.

Em seguida, esta modalidade de licitação foi instituída, no âmbito da União, Estados e Municípios, por intermédio da Medida Provisória nº 2.026, de 04 de maio de 2000, que, em 2001, passou a ter o número 2.182, e, em 2002, quando ostentava o nº 2.182-18 foi convertida na Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002.

Em relação àquelas previstas na lei geral de licitações a nova modalidade instituiu inovações bastante relevantes em especial no que se refere à possibilidade de inversão das fases da licitação reduzindo substancialmente a burocracia que caracteriza as licitações conduzidas sob as regras da Lei nº 8666/93. Ainda que tenha sua aplicabilidade limitada apenas à aquisição de bens e serviços comuns o pregão passou a ser largamente utilizado nas três esferas da federação. O § 1º do art 1º da Lei 10520/02 admitiu a hipótese de utilização dos recursos da tecnologia da informação na condução dos procedimentos atribuindo aos entes da federação a prerrogativa de elaboração e aprovação de regulamentação específica destinada a instituir as regras pertinentes ao pregão eletrônico.

Em 31/05/2005 foi aprovado o Decreto Federal nº 5.450/05 definindo as regras para utilização do pregão eletrônico e, seu artigo 4º, determinava a utilização do pregão eletrônico em detrimento do presencial.

Art. 4º Nas licitações para aquisição de bens e serviços comuns será obrigatória a modalidade pregão, sendo preferencial a utilização da sua forma eletrônica.

§ 1º O pregão deve ser utilizado na forma eletrônica, salvo nos casos de comprovada inviabilidade, a ser justificada pela autoridade competente.

A regra se justificava porque o parágrafo único do art. 5º do mesmo decreto indica que as normas disciplinadoras da licitação deverão ser sempre interpretadas de forma a contribuir para a ampliação da disputa, e, em se tratando da aquisição de bens e serviços comuns raras seriam as justificativas consistentes para a adoção do presencial em detrimento do eletrônico.

A incorporação do pregão eletrônico foi iniciativa determinante para reduzir no custo das contratações e isso se explica porque três fatores são determinantes, ainda que não sejam os únicos, para redução do custo das compras.

O primeiro fator consiste em um orçamento bem feito que além de levar em conta cotações apresentadas por empresas consultadas no mercado considerando também os valores pagos por entes públicos em outras contratações congêneres.

O segundo fator está estreitamente vinculado à capacidade de pagamento do ente contratante e o efetivo controle acerca da cronologia a ser observada na liquidação de suas despesas. Naturalmente quanto maior a certeza de que o ente público honrará seus compromissos tempestivamente maiores as chances dos fornecedores ofertarem valores compatíveis com aqueles praticados no mercado.

O terceiro fator está relacionado à amplitude da disputa. É evidente que quanto maior o número de concorrentes maiores serão as chances de obtenção de preços mais vantajosos para a Administração. Isso porque do ponto de vista do vendedor a dinâmica de mercado, disponibilidade dos produtos, volume do estoque, além dos custos de produção, armazenamento e distribuição, serão levados em conta para a formação do preço final. Logo, quanto maior o número de empresas disputando as licitações maiores serão as chances de encontrar no mercado organizações dispostas a reduzir seus ganhos para, por exemplo, reduzirem despesas de estocagem.

O interessante nessa dinâmica é que o Tribunal de Contas tem atuado de forma bastante vigorosa na adequação dos dois primeiros fatores, contudo, demanda neste momento, uma atuação mais consistente no que se refere ao terceiro fator.

O orçamento das licitações tem sido objeto de criteriosa avaliação por parte desta Corte, em especial quando os editais são enviados voluntariamente ao TCE antes da realização do certame como no caso ora examinado.

A cronologia a ser observada na liquidação das despesas dos entes municipais foi objeto de inúmeras representações a esta Corte e, em decisão muito pertinente adotada nos autos do processo TCE-RJ nº 826.404-5/16 foi determinada a instauração de auditoria para avaliar as questões envolvendo os pagamentos devidos pelos entes municipais.

O problema a ser enfrentado neste momento consiste em transpor as barreiras que impedem a maioria dos municípios do Estado do Rio de Janeiro de utilizarem o pregão eletrônico em detrimento do presencial. Embora instituído em 2005, ou seja, há 12 anos, e ainda que haja diversas plataformas eletrônicas disponíveis aos entes para sua utilização, algumas inclusive oferecidas por bancos oficiais, a maioria dos municípios ainda dão preferência ao pregão presencial, iniciativa que deve ser objeto de indagação nesta instrução.

**OBS. 3:** Esta Coordenadoria em consulta ao sítio eletrônico do Município de Barra Mansa, observou que consta, apenas, o aviso da licitação em epígrafe, conforme abaixo:



## 2017

25/05/17

**Pregão Presencial 020/2017 - 06/06/2017**

OBJETO: REGISTRO DE PREÇOS PARA AQUISIÇÃO DE PEDRA BRITA DE PEDREIRA DE LAVRA DE ROCHA GNAISSE LAVADA N° 0 Data: 06/06/2017 Horário: 14:30 horas DOWNLOADS: Edital: ...

25/05/17

**Pregão Presencial 019/2017 - 06/06/2017**OBJETO: REGISTRO DE PREÇOS PARA AQUISIÇÃO DE AREIA MÉDIA LAVADA Data: 06/06/2017 Horário: 08:30 horas DOWNLOADS: Edital: [pregao-019-2017.pdf](#) Ata: [Mapa de...](#)

**Obs. nº 4** – A visita técnica constitui elemento imprescindível para efeitos de qualificação técnica conforme subitem 6 deste edital.

A exigência de visita técnica é uma prerrogativa conferida à Administração Pública para efeitos de avaliação da qualificação técnica dos licitantes, conforme art. 30, III da Lei Federal 8.666/93:

“Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:  
(...)

III - comprovação, fornecida pelo órgão licitante, de que recebeu os documentos, e, quando exigido, de que tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação;”

O que pretende a Administração, ao exigir a visita técnica dos participantes, é comprovar que a empresa licitante tomou conhecimento das condições do local para o cumprimento das obrigações objeto do certame.

Entretanto, o que se observa pela leitura atenta do art. 30, III é que o que a lei exige, na verdade, é tão somente que o órgão licitante comprove que recebeu os documentos e tomou conhecimento das condições para o cumprimento da obrigação. Não há, no artigo, previsão de obrigatoriedade de comparecimento ao local da execução obra.

Assim, levando-se em consideração que empresas de outros estados podem ter interesse em participar do certame e que a exigência de comparecimento ao local da obra em dia e hora predeterminados pela administração pode frustrar tal expectativa, sendo ainda dispendiosa, deve o jurisdicionado ponderar quanto a real necessidade da visita técnica, eis que a descrição detalhada das peculiaridades da obra no Termo de Referência, em muitos casos, supriria a obrigatoriedade de comparecimento *in loco*.

O tema já foi enfrentado pelo TCU, que firmou posicionamento no informativo 171:



**“1. A exigência de visita prévia ao local da obra pelo engenheiro indicado como responsável pela execução e em datas pré-definidas, sem a demonstração da imprescindibilidade da visita, é ilegal.** Em autos de Representação acerca de possíveis irregularidades em concorrência pública realizada pela Prefeitura Municipal de Brejo do Cruz/PB, no âmbito de convênio firmado com a Fundação Nacional de Saúde (Funasa) para a conclusão do sistema de esgotamento sanitário no município, foram identificados indícios de restrição à competitividade do certame, em especial *“exigência de que a visita prévia ao local da obra fosse efetuada pelo engenheiro indicado pela licitante como responsável pela sua execução”*. Em juízo de mérito, realizadas as audiências dos responsáveis e a notificação da contratada, após revogação de cautelar concedida, o relator anotou que, de fato, *“a exigência de que a visita prévia ao local da obra fosse efetuada pelo engenheiro responsável pela execução e em data previamente definida, sem qualquer motivação, nos moldes adotados no presente caso, não se coaduna com a jurisprudência deste Tribunal, representando restrição à competitividade”*. Isso porque *“a Lei nº 8.666/1993, no seu art. 30, inciso III, limita a documentação relativa à qualificação técnica à comprovação de que, quando exigido, o licitante tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação”*. Nesse sentido, *“a simples declaração de ciência das condições locais é suficiente”*. A admissão de exigência daquela natureza requer, segundo o relator, o atendimento de, ao menos, três condições: (i) a demonstração da imprescindibilidade da visita; (ii) a não exigência de que a visita seja realizada pelo engenheiro responsável pela obra; e (iii) o estabelecimento de prazo adequado e suficientemente elástico. Além disso, devem-se adotar medidas capazes de obstar a reunião de licitantes, de modo a evitar o conhecimento prévio entre os concorrentes. Em epílogo, anotou o relator que *“a exigência de visita técnica não admite condicionantes que importem restrição injustificada da competitividade do certame”*, como evidenciado na licitação promovida pelo município de Brejo do Cruz. O Tribunal, ao acolher o juízo de mérito da relatoria, julgou procedente a Representação, adotando a sanção de multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/92, e cientificou a municipalidade, dentre outros pontos, de que *“a exigência de visita prévia ao local da obra pelo engenheiro responsável pela sua execução em datas pré-definidas, sem a demonstração da imprescindibilidade da visita, não se conforma ao disposto no art. 3º, caput, e § 1º, inciso I, e no art. 30, inciso III, da Lei nº 8.666/1993”*. **Acórdão 2669/2013-Plenário, TC 008.674/2012-4, relator Ministro Valmir Campelo, 02.10.2013. (grifo nosso).**”

Destaque interessante deve ser ainda conferido ao Acórdão 2.150/2008 do TCU com ênfase para a preocupação demonstrada pelos Ministros quando efetuaram o seguinte registro: *“Para os casos onde haja a imprescindibilidade da visita, evite reunir os licitantes em data e horário marcados capaz de dar-lhes conhecimento prévio acerca do universo de concorrentes.”*

Não sem razão, o novo entendimento desta Corte em relação à visita técnica, tem revelado um posicionamento mais alinhado com jurisprudência já consolidada no TCU. Como exemplo podemos citar o processo TCE-RJ nº 216.833-8/15 relatado em 02/06/2015 quando o Conselheiro Relator José Gomes Graciosa elaborou o seguinte relatório:

“No que tange à visita técnica, observo que a redação adotada, em editais encaminhados recentemente a esta Corte pela - SEOBRAS, merecem atenção por contemplar, a meu juízo, a preocupação do jurisdicionado em permitir aos licitantes o total conhecimento das condições locais e, por outro, preservar a Administração Pública de eventual conluio.

Destaco que a regra adotada no Edital encaminhado pela SEOBRAS (processo TCE-RJ nº 102.604-2/15, em relação à visita técnica, deveria ser seguida por todos os entes jurisdicionados, pois constitui-se em uma boa prática observada e a seguir reproduzida:

“8 Visita ao Local das Obras

Aconselha-se que o Licitante, sob sua própria responsabilidade e risco, visite e examine o Local das Obras e seus arredores e obtenha toda a informação necessária para a preparação da Proposta e celebração do Contrato para a construção das Obras. Os custos da visita ao Local das Obras correrão por conta do Licitante.”

Proposta semelhante foi apresentada em 23/06/15 pela Conselheira Marianna Montebello Willemann ao deliberar nos autos do processo TCE-RJ nº 219.292-9/15, ocasião em que elaborou o seguinte relatório:

A princípio meu entendimento é no sentido de que a visita pode ser efetuada por qualquer profissional habilitado e autorizado pela empresa participante.

Outra questão acerca da visita técnica refere-se a sua obrigatoriedade.

Em decisões recentes do TCU, verifiquei que o plenário considerou que não deve ser uma “obrigação” imposta pela administração pública a visita ao local da obra/serviço e que esta deve ser exigida somente quando for imprescindível ao cumprimento das obrigações contratuais.

O Tribunal de Contas da União entende ainda que limitar a visita em dias pré-fixados não resguarda a competitividade: *“o Tribunal tem entendido ser irregular a exigência de realização de visita técnica em dias e horários pré-fixados, objetivando com isso evitar a restrição indevida de competitividade e a possibilidade de conhecimento prévio do universo de concorrentes pelas licitantes, o que poderia ensejar o conluio entre elas”*<sup>1</sup>. *Grifo meu.*

Tal vistoria técnica nos casos em que não haja uma complexidade técnica que a justifique poderá ser substituída por uma declaração do responsável técnico da empresa com pleno conhecimento do objeto.

<sup>1</sup> Acórdão nº 3459/2012-Plenário em 10.12.2012

Segue trecho do Acórdão 234/2015 de 11.02.2015:

“O relator manifestou integral concordância com a análise promovida pela unidade técnica do TCU, no sentido de que a jurisprudência deste Tribunal estabelece que a vistoria ao local das obras somente deve ser exigida quando imprescindível, bem como o edital de licitação deve prever a possibilidade de substituição de tal atestado por declaração do responsável técnico de que possui pleno conhecimento do objeto. Ademais, prosseguiu: a exigência de visita técnica é legítima, quando imprescindível ao cumprimento adequado das obrigações contratuais, o que deve ser justificado e demonstrado pela administração no processo de licitação.

(...)No caso examinado, aduziu o relator que a realização de visita técnica pouco contribui para o conhecimento do objeto, pois não seria possível aos interessados realizar exame minucioso dos 12,37 km do traçado da linha férrea a ser construída, levantando todas as eventuais interferências existentes. Ademais, trata-se de obra realizada em campo aberto, (...).

Sobre esse aspecto, ponderou o relator que as visitas ao local de execução da obra devem ser prioritariamente compreendidas como um direito subjetivo da empresa licitante, e não como uma obrigação imposta pela Administração e devem ser facultadas aos licitantes, pois têm por objetivo servir de subsídio à elaboração da proposta de preços e dirimir eventuais dúvidas acerca dos projetos e demais elementos que compõem o edital. Em tal contexto, concluiu que a exigência acarretou ônus excessivo aos interessados, restringindo o caráter competitivo do certame, evidenciado pelo comparecimento de apenas dois consórcios na sessão pública de abertura das propostas, um dos quais teve sua proposta desclassificada. Assim, o Tribunal, na linha defendida pelo relator, rejeitou as razões de justificativas apresentadas pelo coordenador de licitações e pelo procurador jurídico da Agesul, sancionando-lhes com a multa capitulada no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/92. TC [014.382/2011-3](#), relator Ministro Benjamin Zymler.”

Assim, me parece legítimo que a visita técnica tenha caráter facultativo para as empresas licitantes, podendo ser a mesma substituída por uma declaração firmada pelo licitante afirmando conhecer o local e as características do objeto.

Por outro lado, cabe também a administração pública proteger-se de questionamentos futuros por parte dos licitantes de que desconhecia por completo o objeto licitado.

Para tanto, cabe à administração incluir cláusula editalícia/contratual que estabeleça a responsabilidade do contratado pela ocorrência de prejuízos em virtude da omissão na visita técnica. (Acórdão nº 7519/13, de 03.12.2013).

Em resumo: a visita técnica deve ser facultativa e não obrigatória; não esteja limitada a dias pré-fixados para que não haja conhecimento prévio dos participantes da licitação, que a visita técnica seja substituída por declaração firmada pelo responsável técnico da licitante de que conhece o local onde será prestado o serviço/fornecido o bem e ainda, que o Edital tenha de forma clara e objetiva cláusula da responsabilidade das licitantes/contratadas por eventuais prejuízos em virtude da não participação na visita ao local e que esta

ausência não sirva para futuros pleitos de quaisquer espécie.”

Alinhando-se à nova percepção estabelecida por esta Corte, em 30/06/15 nos autos do Processo TCE-RJ nº 103.281-3/15 o Conselheiro Relator Marco Antônio Barbosa de Alencar ponderou nos seguintes termos:

“Outrossim, entendo pertinente destacar o novo entendimento desta Corte de Contas em relação à visita técnica, conforme voto proferido no Processo TCE/RJ nº 219.292-9/15, aprovado em sessão Plenária de 23/06/2015.

Segundo este novo entendimento, a visita técnica deve obedecer aos seguintes critérios:

- deve ser facultativa e não obrigatória;
- não deve estar limitada a dias pré-fixados;
- em se desejando efetuar a visita técnica, esta pode ser realizada por qualquer profissional devidamente habilitado pela empresa licitante;
- a visita técnica pode ser substituída por declaração firmada pelo responsável técnico da licitante de que conhece o local onde será prestado o serviço/fornecido o bem;
- o Edital deve possuir de forma clara e objetiva cláusula de responsabilidade das licitantes/contratadas por eventuais prejuízos em virtude da não participação na visita ao local e que esta ausência não sirva para futuros pleitos de quaisquer espécie;
- caso entenda, em razão da complexidade do objeto, que a vistoria ao local de obras é imprescindível ao cumprimento adequado das obrigações contratuais, deve a Administração justificar e demonstrar de forma objetiva no Edital tal condição.

Neste sentido, o subitem 9.3.6 do edital sob análise possui a seguinte redação:

“9.3.6 – Atestado de visita, que será fornecido pela EMOP no dia 03/07/2015, das 10:00 às 11:00 horas no local da obra, devendo comparecer um engenheiro ou arquiteto credenciado pela empresa licitante.”

Desse modo, acrescentarei às providências sugeridas pelo Corpo Técnico determinação para que a Administração altere ou justifique a redação do subitem acima transcrito para adequá-lo ao novo entendimento desta Corte de Contas.

Neste sentido, constará determinação para que o jurisdicionado permita que os licitantes que assim desejarem substituam a realização de visita técnica por uma declaração formal assinada pelo responsável técnico da empresa licitante, sob as penalidades da lei, informando que tem pleno conhecimento das condições e peculiaridades inerentes à natureza dos trabalhos, que

assume total responsabilidade pela não realização da visita e que não utilizará desta prerrogativa para quaisquer questionamentos futuros que ensejem avenças técnicas ou financeiras que venham a onerar a Administração.

#### DA PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Ante o exposto, síntese do que foi examinado, sugerimos a **COMUNICAÇÃO** ao Prefeito do Município de Barra Mansa, com base no §1º do art. 6º da Deliberação TCE-RJ nº 204/96, a constituir-se na forma sequencial dos incisos do artigo 26 do Regimento Interno, para:

1 – Adiar a presente licitação pelo prazo necessário ao cumprimento da diligência aguardando a decisão definitiva a ser adotada por esta Corte quanto ao conhecimento do edital, encaminhando os comprovantes de publicação dos avisos de adiamento nos termos do art. 21 da Lei nº 8.666/93 c/c art. 4º da Lei nº 10.520/02.

2 – Apresente elementos que justifiquem o quantitativo servido diariamente, devendo ser encaminhada a memória de cálculo que justifique cada uma das quantidades de refeições a serem servidas diariamente, para cada tipo;

3 – Complementar a redação do subitem 5.1.2.g que trata da qualificação dos licitantes observando as novas regras instituídas pela Lei Nacional nº 12.440/11, passando a exigir a comprovação de prova de inexistência de débitos inadimplidos perante a Justiça do Trabalho por meio de Certidão Negativa de Débito Trabalhista ou por meio da Certidão Positiva de Débitos Trabalhistas com os mesmos efeitos da CNDT, quando verificada a existência de débitos garantidos por penhora suficiente, segundo o disposto no § 2º do art. 642-A, Título VII-A da CLT (alterada pela Lei Federal nº 12.440/11). Da mesma forma, deve ser possibilitada a apresentação de certidões positivas, com efeitos de negativa, para as demais obrigações fiscais dos licitantes.

4 - Justificar os índices exigidos para efeitos de qualificação econômica dos licitantes conforme previsto no subitem 5.1.4.b.1. O § 5º do art. 31 da Lei Nacional nº 8666/93 veda a exigência de índices e valores não usualmente adotados para a correta avaliação da situação financeira dos licitantes e determina ainda que os índices estejam devidamente justificados no processo. Como referência recomenda-se a adoção de  $ILG \geq 1$ ;  $ILC \geq 1$  e  $IE \leq 1$  como índices que não restringem a competitividade dos certames licitatórios;

5 - Justificar a regra do subitem 14.5.3 do edital que prevê a disponibilidade de mão de obra por parte da P.M de Barra Mansa para executar o contrato;

6 - Excluir a exigência de profissional do quadro permanente no item 5.1.3."g" ou aceitar que a relação se dê por outras formas previstas na lei.

7 - Excluir ou justificar a exigência de alvará e licença da vigilância sanitária no subitem 5.1.3."c" devendo ser exigida apenas do licitante vencedor para a assinatura do contrato;

8 - Justificar a exigência de experiência no fornecimento de 18.000 merendas diárias no subitem 5.1.3."b.3" uma vez que este total supera a própria estimativa de serviços e não poderia ser superior a 50% do total estimado para a contratação;

9 - Inserir no subitem 5.1.3."a" o nome do conselho de classe cuja inscrição será exigida para efeitos de qualificação dos licitantes;

10 - Excluir a exigência de reconhecimento de firma para credenciamento no item 3.1 do edital,

por constituir-se de exigência formal desnecessária e que poderá restringir a competitividade do certame.

11 - Justificar a exigência de averbação do atestado no CRN , conforme regra que integra o item 5.1.3."b.4" do edital.

11 - Justificar a esclarecer a existência de incompatibilidades entre as exigências de qualificação técnica previstas no edital e aquelas previstas no Memorial Descritivo: a) experiência de 50% no memorial e de 18.000 refeições no edital, b) Inscrição no CRN no memorial e ausência de informação no edital, e c) Exigência de técnico de segurança no trabalho no memorial sem qualquer referência no edital.

12 - Ponderar quanto a real necessidade da visita técnica, eis que a descrição detalhada das peculiaridades da obra/serviço no Projeto Básico, em muitos casos, supre a obrigatoriedade de comparecimento *in loco*. Neste sentido a visita técnica poderá ser substituída por uma declaração formal assinada pelo responsável técnico da empresa licitante, sob as penalidades da lei, informando que tem pleno conhecimento das condições e peculiaridades inerentes à natureza dos trabalhos, que assume total responsabilidade pela não realização da visita e que não utilizará desta prerrogativa para quaisquer questionamentos futuros que ensejem avenças técnicas ou financeiras que venham a onerar a Administração;

13 - Adaptar a minuta contratual às alterações elaboradas no Edital;

14 - Detalhar, especificando item por item, através de errata, todas as alterações efetuadas no ato convocatório se for o caso, dando a devida publicidade a mesma na forma do §4º do art. 21 da Lei Federal nº 8.666/93, encaminhando as cópias a este Tribunal; e

15 - Comunicar ao Tribunal eventual revogação ou anulação do procedimento licitatório em tela, remetendo, na ocasião, prova da publicação do ato respectivo, acompanhada pelos elementos arrolados no art. 49 da Lei Federal nº 8.666/93;

### **RECOMENDAÇÕES**

16 – Sugerimos ainda a recomendação para que o jurisdicionado retifique o seu modelo de editais de pregão contemplando as alterações determinadas como forma de evitar a repetição das inconsistências enumeradas nesta instrução;

17 - Sugerimos recomendação para que em casos futuros seja integralmente observado o princípio da segregação das funções, conforme apontamentos feitos no campo de observações desta instrução;

18 - Sugerimos recomendação para que nos casos futuros a Administração avalie a possibilidade de utilização do pregão eletrônico em detrimento do presencial tendo em vista a ampliação da competitividade em busca de preços mais vantajosos para o contratante;

19 – Sugerimos que nas licitações envolvendo a prestação de serviços, a Administração estabeleça critérios objetivos de acompanhamento, avaliação e gestão contratual, como forma de possibilitar uma fiscalização tempestiva em relação à execução das tarefas contratadas, nos termos do que estabelece o art. 67 da Lei Nacional n 8666/93.

Sugerimos ainda ao egrégio Plenário determinar a integral disponibilização desta instrução ao jurisdicionado para melhor compreensão acerca dos aspectos examinados."

O *Parquet* de Contas, representado pelo Procurador Geral **Sérgio Paulo de Abreu Martins Teixeira**, manifesta-se nos mesmos termos das instâncias instrutivas.

### **É o Relatório.**

*Ab initio*, registro, por necessário, que atuo nestes autos por força dos Atos Executivos nº 20.789 e nº 20.796 publicados no Diário Oficial do Estado do Rio de Janeiro nas datas de 04 e 11 de abril de 2017.

Muito bem examinados os elementos que integram os autos do presente caderno processual, **impõe-se o acolhimento das providências formuladas pelo Corpo Técnico (Informação CEE de 26.07.2017)** - canceladas pelo *Parquet* de Contas -, motivo pelo qual adoto seus fundamentos e conclusões como razões de decidir, que passam a integrar e embasar o presente voto, *por relação*, sem embargo daqueles que seguem aduzidos.

Acrescento à sugestão do Corpo Instrutivo, a solicitação de esclarecimentos quanto ao efetivo atendimento dos itens consignados no parecer da assessoria jurídica municipal, da lavra do Procurador Municipal Dr. Hélio R. S. Francisco, constante no doc. eletrônico datado de 20/07/2017 (fls. 189/190 do processo administrativo nº 2.158/2017), assim como se houve novo pronunciamento jurídico demonstrando o cumprimento das exigências lá apresentadas.

Por fim, e considerando que, em sede de consulta na *internet*, precisamente no *site* da Prefeitura de Barra Mansa, apurou-se que o certame em tela não se encontra disponibilizado para conhecimento do público em geral, farei constar, em acréscimo, determinação para que o Jurisdicionado observe os comandos contidos no inciso IV e §2º do artigo 8º, da Lei nº 12.527/11, encaminhando o comprovante de divulgação do edital no sítio oficial eletrônico da Prefeitura, com a possibilidade de *download* de forma desembaraçada do inteiro teor dos mesmos, tanto para pessoas jurídicas quanto físicas.

Pelo empreendido, posiciono-me parcialmente de acordo com o Corpo Instrutivo e com o Ministério Público de Contas. Registro que o acolhimento parcial das proposições constantes dos pronunciamentos que precedem o presente reside, tão-somente, **no acréscimo de esclarecimento ao Jurisdicionado, ao atendimento ao disposto na Lei Federal nº 12.527/11 e na conceituação dos institutos de determinação e recomendação.**

### **VOTO:**

I- Pela **COMUNICAÇÃO** ao atual **Chefe do Poder Executivo de Barra Mansa**, nos moldes entabulados na Lei Complementar Estadual nº 63/90, para que, no prazo legal, adote as providências de estilo com vista ao atendimento integral dos itens *in fine* elencados, **antes da realização do certame, sob pena de nulidade, alertando-o**, que o não atendimento às decisões plenárias deste Órgão Constitucional de Controle Externo torna seus responsáveis passíveis de aplicação de multa, com arrimo no **inciso IV do artigo 63** e, em caso de reincidência, no **inciso VII** do mesmo dispositivo legal:

1 - adie a presente licitação pelo prazo necessário ao cumprimento das diligências adiante determinadas, aguardando a decisão definitiva a ser adotada por esta Corte quanto ao conhecimento do edital, encaminhando os comprovantes de publicação dos avisos de adiamento nos termos do artigo 21, da Lei nº 8.666/93 c/c artigo 4º da Lei nº 10.520/02;

2 – Apresente elementos que justifiquem o quantitativo servido diariamente, devendo ser encaminhada a memória de cálculo que justifique cada uma das quantidades de refeições a serem servidas diariamente, para cada tipo;

3 – Complementar a redação do subitem 5.1.2.g que trata da qualificação dos licitantes observando as novas regras instituídas pela Lei



Nacional nº 12.440/11, passando a exigir a comprovação de prova de inexistência de débitos inadimplidos perante a Justiça do Trabalho por meio de Certidão Negativa de Débito Trabalhista ou por meio da Certidão Positiva de Débitos Trabalhistas com os mesmos efeitos da CNDT, quando verificada a existência de débitos garantidos por penhora suficiente, segundo o disposto no § 2º do art. 642-A, Título VII-A da CLT (alterada pela Lei Federal nº 12.440/11). Da mesma forma, deve ser possibilitada a apresentação de certidões positivas, com efeitos de negativa, para as demais obrigações fiscais dos licitantes.

4 - Justificar os índices exigidos para efeitos de qualificação econômica dos licitantes conforme previsto no subitem 5.1.4.b.1. O § 5º do art. 31 da Lei Nacional nº 8666/93 veda a exigência de índices e valores não usualmente adotados para a correta avaliação da situação financeira dos licitantes e determina ainda que os índices estejam devidamente justificados no processo. Como referência recomenda-se a adoção de  $ILG \geq 1$ ;  $ILC \geq 1$  e  $IE \leq 1$  como índices que não restringem a competitividade dos certames licitatórios;

5 - Justificar a regra do subitem 14.5.3 do edital que prevê a disponibilidade de mão de obra por parte da P.M de Barra Mansa para executar o contrato;

6 - Excluir a exigência de profissional do quadro permanente no item 5.1.3."g" ou aceitar que a relação se dê por outras formas previstas na lei.

7 - Excluir ou justificar a exigência de alvará e licença da vigilância sanitária no subitem 5.1.3."c" devendo ser exigida apenas do licitante vencedor para a assinatura do contrato;

8 - Justificar a exigência de experiência no fornecimento de 18.000 merendas diárias no subitem 5.1.3."b.3" uma vez que este total supera a própria estimativa de serviços e não poderia ser superior a 50% do total estimado para a contratação;

9 - Inserir no subitem 5.1.3."a" o nome do conselho de classe cuja inscrição será exigida para efeitos de qualificação dos licitantes;

10 - Excluir a exigência de reconhecimento de firma para credenciamento no item 3.1 do edital, por constituir-se de exigência formal desnecessária e que poderá restringir a competitividade do certame.

11 - Justificar a exigência de averbação do atestado no CRN , conforme regra que integra o item 5.1.3."b.4" do edital.

12 - Justificar a esclarecer a existência de incompatibilidades entre as exigências de qualificação técnica previstas no edital e aquelas previstas no Memorial Descritivo: a) experiência de 50% no memorial e de 18.000 refeições no edital, b) Inscrição no CRN no memorial e ausência de informação no edital, e c) Exigência de técnico de segurança no trabalho no memorial sem qualquer referência no edital.

13 - Ponderar quanto a real necessidade da visita técnica, eis que a descrição detalhada das peculiaridades da obra/serviço no Projeto Básico, em muitos casos, supre a obrigatoriedade de comparecimento in loco. Neste sentido a visita técnica poderá ser substituída por uma declaração formal assinada pelo responsável técnico da empresa licitante, sob as penalidades da lei, informando que tem pleno conhecimento das condições e peculiaridades inerentes à natureza dos trabalhos, que assume total responsabilidade pela não realização da visita e que não utilizará desta prerrogativa para quaisquer questionamentos futuros que ensejem avenças técnicas ou financeiras que venham a onerar a Administração;

14- Esclarecer (e demonstrar) se houve o efetivo atendimento dos itens consignados no parecer da assessoria jurídica municipal, da lavra do Procurador Municipal Dr. Hélio R. S. Francisco, constante no doc. eletrônico datado de 20/07/2017 (fls. 189/190 do processo administrativo nº 2.158/2017), assim como, se houve novo pronunciamento jurídico demonstrando o cumprimento das exigências lá apresentadas;

15 - Adaptar a minuta contratual às alterações elaboradas no Edital;

16 - Detalhar, especificando item por item, através de errata, todas as

alterações efetuadas no ato convocatório se for o caso, dando a devida publicidade a mesma na forma do §4º do art. 21 da Lei Federal nº 8.666/93, encaminhando as cópias a este Tribunal;

17 - encaminhar o comprovante de divulgação do edital no sítio oficial eletrônico da Prefeitura Municipal de Araruama, para conhecimento do público em geral, com a possibilidade de download de forma desembaraçada do inteiro teor dos mesmos, tanto para pessoas jurídicas quanto físicas, nos termos do artigo 8º, inciso IV e §2º, da Lei nº 12.257/11;

18 - Comunicar ao Tribunal eventual revogação ou anulação do procedimento licitatório em tela, remetendo, na ocasião, prova da publicação do ato respectivo, acompanhada pelos elementos arrolados no art. 49 da Lei Federal nº 8.666/93;

#### **DETERMINAÇÕES:**

19- em futuros procedimentos licitatórios, seja integralmente observado o princípio da segregação das funções, conforme entendimento deste Tribunal, conforme apontamentos feitos no campo de observações da instrução do Corpo Instrutivo e sedimentado nos autos do processo TCE/RJ nº 204.392-2/17, sessão plenária de 11 de abril de 2017;

20 – para que nas licitações envolvendo a prestação de serviços, a Administração estabeleça critérios objetivos de acompanhamento, avaliação e gestão contratual, como forma de possibilitar uma fiscalização tempestiva em relação à execução das tarefas contratadas, nos termos do que estabelece o art. 67 da Lei Nacional nº 8.666/93;

#### **RECOMENDAÇÕES:**

21- avalie a possibilidade de utilização do pregão eletrônico em detrimento do presencial tendo em vista a ampliação da competitividade em busca de preços mais vantajosos para o contratante; e

22 – para que o jurisdicionado retifique o seu modelo de editais de pregão contemplando as alterações determinadas como forma de evitar a repetição das inconsistências enumeradas nesta instrução.

GA-3, de de 2017.

**ANDREA SIQUEIRA MARTINS  
CONSELHEIRA SUBSTITUTA**