



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: CFEL - COORD.DE FISC. DE EDITAIS DE
LICITAÇÃO



ANÁLISE INICIAL DE DENÚNCIA

Processo nº: 1054045

Natureza: DENÚNCIA

Relator: : CONSELHEIRO SUBST. ADONIAS MONTEIRO

Data da Autuação: 10/10/2018

1. INFORMAÇÕES GERAIS

Data do Juízo de Admissibilidade: 10/10/2018

Objeto da Denúncia :

Possível irregularidade em processo licitatório nº 143/2018 - Pregão Presencial nº 079/2018.

Origem dos Recursos: Municipal

Tipo de Ente Jurisdicionado: Município

Entidade ou Órgão Jurisdicionado: PREFEITURA MUNICIPAL DE ARAGUARI

CNPJ: 16.829.640/0001-49

DADOS DA LICITAÇÃO E DO CONTRATO

Processo(s) Licitatório(s) nº: Pregão presencial 079/2018

Objeto:

Contratação de empresa especializada para a prestação de serviços de manutenção preventiva e corretiva de mecânica, elétrica, hidráulica, funilaria pintura (corretiva, preventiva e estética) e capotaria/tapeçaria, incluindo o fornecimento e troca de peças, acessórios, alinhamento, balanceamento e cambagem, trocas de óleo e filtros de ar e lubrificantes dos veículos automotivos terrestres, pertencentes à frota de veículos oficiais da Prefeitura e conveniados, de acordo com as especificações do termo de referência (petição às fls. 1 a 18).

Modalidade: Pregão

Tipo: Menor preço

Edital nº: 079/2018

2. ANÁLISE DOS FATOS DENUNCIADOS

Introdução:

Trata-se de denúncia relativa ao Pregão presencial nº 079/2018, promovido pela Prefeitura Municipal de Araguari.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: CFEL - COORD.DE FISC. DE EDITAIS DE
LICITAÇÃO



A denunciante informou que, na data de 17/09/2018, encaminhou solicitação de esclarecimentos à Prefeitura de Araguari acerca da possibilidade de subcontratação no referido Pregão. Em 18/09/2018, a Prefeitura manifestou-se aduzindo que “a prerrogativa de se admitir, ou não, a subcontratação, bem como seus limites, é da Administração Pública” (fl. 23).

De acordo com a denunciante, as razões expostas pela Administração municipal careceram de motivação acerca da proibição da subcontratação, pois não teriam especificado “de forma clara as razões de inconveniência administrativa, tais como os prejuízos e as eventuais falhas e/ou empecilhos, explicando de que maneira a execução dos serviços em oficina terceirizada poderia influir na qualidade dos serviços” (f. 17).

A denunciante solicitou a suspensão do certame como medida cautelar, bem como a suspensão da execução do contrato até ulterior decisão de mérito.

Em sede de análise cautelar, o Exmo. Conselheiro Relator manifestou-se no sentido do indeferimento do pedido liminar.

2.1 Apontamento:

Da possibilidade da subcontratação em pregão presencial

2.1.1 Alegações do denunciante:

A empresa denunciante, Horizonte Transporte Logística e Peças Ltda., alega que os esclarecimentos prestados pela Prefeitura de Araguari não foram devidamente motivados no que tange à proibição da subcontratação, sendo que o princípio da motivação, de acordo com o acórdão 1.453/2009 do TCU, “exige que a Administração Pública indique os fundamentos de fato e de direito de suas decisões, inclusive das discricionárias” (fl. 02).

Ainda, a denunciante entende que a subcontratação deveria ser permitida em vista da natureza divisível do objeto do certame, compreendendo a “prestação de serviços mecânicos diversos e o fornecimento de peças” (fl. 03). Ademais, alega que a ausência da subcontratação impediria a competitividade e a isonomia, já que “apenas privilegia os licitantes locais” (fl. 11). É aduzido, ainda, que a Lei 8.666/93 “não faz qualquer limitação relativa ao objeto, de modo que se pode concluir que, em regra, qualquer objeto pode ser subcontratado, salvo aqueles que, por sua natureza, podem ser considerados personalíssimos, o que não se vislumbra no presente caso” (fl. 11). Por fim, argumenta que subcontratação “é matéria que se insere também no âmbito dos negócios privados, pelo que, a princípio, não deveria o Estado intervir, porque a este interessa apenas a execução satisfatória do objeto contratual” (fl. 12).

A denunciante também alega que a proibição da subcontratação prevista no item 15.5 do edital do Pregão presencial 079/2018 não se coaduna com o entendimento do Supremo Tribunal Federal (STF) acerca da terceirização em todas as etapas do processo produtivo, referindo-se ao Recurso Extraordinário 958252 e à Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental 324. Argumenta, também, não ser possível a vedação da subcontratação quando preenchidos os requisitos legais (Lei 13.429/2017) pela empresa. Por último, às fls. 3 e 4, afirma que o item 15.5 do edital conflita com o item 3 do Termo de Referência, informando que aquele não autoriza a subcontratação no certame enquanto este a permite.

2.1.2 Documentos/Informações apresentados:

Edital do Pregão presencial nº 079/2018 (fls. 24 a 45)



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: CFEL - COORD.DE FISC. DE EDITAIS DE
LICITAÇÃO



Pedido de esclarecimento encaminhado à Prefeitura de Araguari (fls. 19 a 23)

Resposta ao pedido de esclarecimento (fls. 75 a 93)

Termo de referência (fls. 46 a 74)

2.1.3 Período da ocorrência: 18/09/2018 em diante

2.1.4 Análise do apontamento:

No que tange à alegação da denunciante acerca da não motivação por parte da Prefeitura quanto à vedação da subcontratação no certame em análise, o entendimento desta Unidade Técnica se coaduna com o exarado pelo Conselheiro Relator, considerando regular a referida vedação. Verifica-se, em especial, à luz do artigo 72 da Lei 8666/93, que é faculdade da Administração Pública a decisão acerca da possibilidade de subcontratação, nos termos: "O contratado, na execução do contrato, sem prejuízo das responsabilidades contratuais e legais, poderá subcontratar partes da obra, serviço ou fornecimento, até o limite admitido, em cada caso, pela Administração."

Nota-se, portanto, que a imposição de limites para subcontratação (ou, de igual modo, a negativa de tal possibilidade) é um elemento de natureza discricionária, fato que é explicitado na resposta da Prefeitura aos esclarecimentos solicitados pela denunciante, bem como fundamentado em jurisprudência deste Tribunal (Denúncia 932.885). Por todo o exposto, não se verifica irregularidade no que tange à motivação da administração municipal.

Em relação à alegação da denunciante acerca da possibilidade da subcontratação na licitação em tela, em vista do objeto do certame compreender objeto divisível (prestação de serviços mecânicos diversos e o fornecimento de peças), verifica-se que se trata também de poder discricionário da Administração Pública. Neste sentido, a possibilidade de divisão do objeto da licitação não ocasiona, por si só, a obrigatoriedade da subcontratação. Ademais, como expôs o Conselheiro Relator:

Por fim, ressalto que este Tribunal, em algumas deliberações, aderiu ao entendimento de que, nas licitações que envolvem a prestação de serviços mecânicos e o fornecimento de peças, não haveria impedimento à contratação conjunta, sem o parcelamento do objeto, uma vez que a prestação de serviços mecânicos e o fornecimento de peças guardam relação direta de continuidade, de modo que o desempenho de ambas as tarefas por uma única empresa facilita o gerenciamento do contrato e eventual responsabilização pela administração pública, diminui o tempo de execução do contrato, previne a ocorrência de descontinuidade entre a manutenção e o fornecimento da peça, evitando que o veículo fique parado na oficina, e reduz o risco de serviço mal executado, proporcionando maior segurança aos usuários dos veículos. (fl. 113v.)

Prosseguindo, analisa-se o argumento da denunciante que vincula a ausência de subcontratação à frustração da competitividade e isonomia do procedimento licitatório. Efetivamente, tais princípios, são essenciais para o adequado trâmite de todo processo licitatório, encontrando-se no art. 3º, *caput* e §1º, inciso I, da Lei 8.666/93. Porém, a ausência de cláusula de previsão de subcontratação no edital do certame ora analisado não reduz seu caráter de abertura à ampla competitividade e tratamento isonômico aos licitantes que cumpram os requisitos legais para a execução integral do objeto licitado. Assim, não prospera o argumento de que a ausência de subcontratação privilegia apenas os licitantes locais, visto que todas as empresas tecnicamente qualificadas para executar integralmente o contrato continuam potenciais competidoras. Não há, portanto, violação aos princípios supracitados.

A alegação da denunciante de que a Lei 8.666/93 "não faz qualquer limitação relativa ao objeto, de



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: CFEL - COORD.DE FISC. DE EDITAIS DE
LICITAÇÃO



modo que se pode concluir que, em regra, qualquer objeto pode ser subcontratado, salvo aqueles que, por sua natureza, podem ser considerados personalíssimos, o que não se vislumbra no presente caso" (fl. 11) também não se sustenta. A despeito da possibilidade ou não de a Lei permitir subcontratar objetos de quaisquer naturezas, o caráter discricionário da decisão acerca da subcontratação subsiste nas mãos da Administração.

No que se refere ao argumento da denunciante de que o Estado não deve intervir na subcontratação, por, supostamente, tratar-se de negócio privado, também não merece prosperar. Acerca do tema, a manifestação do Conselheiro Relator é elucidativa, nos termos: "(...) nos contratos administrativos, não se aplica, regra geral, o regime ordinário de um contrato de Direito Privado, mas, sim, as normas da Lei nº 8.666/1993, possuindo a administração pública prerrogativas especiais para a proteção do interesse público que a colocam numa posição de superioridade em relação ao contratado."

Cumpra analisar, ainda, a alegação de que a proibição da subcontratação prevista no item 15.5 do edital do Pregão presencial 079/2018 não se coaduna com o entendimento do Supremo Tribunal Federal (STF) acerca da terceirização em todas as etapas do processo produtivo, referindo-se ao Recurso Extraordinário 958252 e à Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental 324. Verifica-se que os termos subcontratação e terceirização, em que pese serem institutos distintos, foram tratados como sinônimos pelo denunciante, sendo que o termo correto no presente caso é a subcontratação, que é regulamentada por lei e deve estar prevista no edital, além de autorizada no contrato, nos limites definidos nos respectivos instrumentos. A subcontratação total ou parcial do objeto licitado não previamente admitida em tais documentos constitui, inclusive, motivo para rescisão do contrato, conforme art. 78, VI, da Lei de Licitações. Assim, tendo a Administração Pública optado, no exercício legal de sua discricionariedade, pela proibição de subcontratação no certame em tela, não há que se falar em vício do edital neste aspecto.

Por fim, quanto ao alegado conflito entre o item 15.5 do edital e o item 3 do Termo de referência acerca da impossibilidade da subcontratação, o Conselheiro Relator manifestou-se de modo elucidativo, nos termos:

(...) pela leitura das referidas disposições, é possível concluir que, na primeira, previu-se como regra geral a vedação à licitante vencedora de subcontratar total ou parcialmente a execução do objeto e que, na segunda, previu-se uma exceção àquela regra, na medida em que foi permitida a subcontratação apenas dos 'serviços de guincho/reboque (caminhão reboque com prancha articulada)'. Desse modo, as disposições editalícias não são divergentes, ao contrário, elas se complementam (...). (fl. 112)

Neste sentido, a previsão da subcontratação de serviços de guincho e reboque não afeta a discricionariedade da Administração Pública quanto à possibilidade ou não de subcontratação dos demais serviços previstos no edital do certame. Portanto, a alegação da denunciante em tal ponto também não subsiste.

2.1.5 Objeto no qual foi identificado o apontamento:

Edital do Pregão Presencial 079/2018

Termo de Referência do Pregão Presencial 079/2018

2.1.6 Critérios:

- Lei Federal nº 8666, de 1993, Artigo 3º, Parágrafo 1º, Inciso I, Artigo 72, Artigo 3º, Caput, Artigo



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: CFEL - COORD.DE FISC. DE EDITAIS DE
LICITAÇÃO



78, Inciso VI.

2.1.7 Conclusão: pela improcedência

2.1.8 Dano ao erário: não há indício de dano ao erário

3 - CONCLUSÃO

Após a análise, esta Unidade Técnica manifesta-se:

- ✓ Pela improcedência da denúncia, no que se refere aos seguintes fatos:
 - Da possibilidade da subcontratação em pregão presencial

4 - PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Diante do exposto, propõe esta Unidade Técnica:

- ✓ o arquivamento da denúncia por não ter sido apurada transgressão a norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional ou patrimonial (inciso I do art. 275 do Regimento Interno do TCEMG)

Belo Horizonte, 06 de maio de 2019

Érica Apgaua de Britto
FG-3
Matrícula: 29383