

**ILUSTRÍSSIMO CONSELHEIRO RELATOR DR. DURVAL ANGELO DA 1ª
CÂMARA DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS**

Processo n.º: 1.114.565

Natureza: Denúncia

Jurisdicionado: Prefeitura Municipal de Santo Antônio do Monte

Denunciante: Daniel de Freitas Mesquita

Referência: Processo Licitatório nº 163/2021, Edital nº 127/2021, deflagrado pela Prefeitura Municipal de Santo Antônio do Monte

MUNICÍPIO DE SANTO ANTÔNIO DO MONTE, por intermédio do Prefeito **Sr. LEONARDO LACERDA CAMILO E LUIS ANTÔNIO RESENDE**, já devidamente qualificados nos autos em epígrafe, vêm, respeitosamente, por intermédio dos seus procuradores infra-assinados, apresentar **DEFESA** face a Denúncia apresentada por **DANIEL DE FREITAS MESQUITA**, proprietário da empresa **MINAS FIAT DISTRIBUIDORA DE PECAS AUTOMOTIVAS EIRELI - ME**, pelos motivos de fato e de direito a seguir expostos.

I - DA TEMPESTIVIDADE

Nos termos do despacho exarado pelo Exmo. Sr. Conselheiro Durval Ângelo, Relator(a) dos autos de nº 1114565 – DENÚNCIA, restou determinada a citação dos Denunciados, para que, no prazo de 15 (quinze) dias úteis, apresente defesa acerca dos apontamentos indicados no despacho do Relator.

Neste caminho, é imperioso ressaltar a tempestividade da presente peça de Defesa, tomando-se por premissa que o AR foi juntado em 24/05/2022 e 31/05/2022, em relação aos Denunciados, de modo que o prazo final para a apresentação de Defesa ainda se exaurirá em 20/06/2022.

Protocolada nesta data, é tempestiva.

II – DA SÍNTESE DOS FATOS JURIDICAMENTE RELEVANTES

Trata-se de Denúncia apresentada por Daniel de Freitas Mesquita, proprietário da empresa por Minas Fiat Distribuidora de Peças Automotivas face aos Denunciados, alegando suposta irregularidade junto ao Processo Licitatório nº 136/2021, Pregão nº 127/2021.

O Denunciante questiona o Processo Licitatório cujo objeto é “Registro de Preços para futura e eventual prestação de serviços de manutenção preventiva e corretiva nos veículos da frota do Município e conveniados, com fornecimento de peças e acessórios, novos, genuínos ou originais da marca do veículo, atendendo a solicitação da Secretaria Municipal de Transportes, de acordo com Termo de Referência, Edital e anexos, parte integrante deste, do tipo maior desconto percentual (%) por lote sobre o sistema CILIA, AUDATEX ou outro software similar de orçamentação eletrônica destinada à reparação automotiva, que permite a elaboração de orçamentos rápidos, com completo banco de dados com preços de peças das diversas marcas e modelos de veículos, incluindo também o tempo de reparo estimado para cada tipo de troca de peça e serviço a ser realizado”.

O questionamento do Denunciante se faz sob o fundamento de que o edital prevê clausula restritiva que contém a seguinte redação:

Item 6.11

Serão desclassificadas as propostas das empresas que:

(...)

e) a empresa que estiver estabelecida em um raio superior a 23 km da sede do município de Santo Antônio do Monte/MG.

Nesse contexto, o Denunciante impugnou e requereu a suspensão do Processo Licitatório nº. 163/2021, pregão nº. 127/2021, a fim de evitar a realização da sessão de licitação, considerando que a sede da empresa se encontra localizada a 65 km de Santo Antônio do Monte/MG.

Com efeito e sobre o mesmo cenário, importa registrar que o Município de Santo Antônio do Monte retificou o Edital alterando e aumentando a distância de 23 km para 58 km em 16/11/2021 (conforme documento anexo), motivo pelo qual a presente Denúncia perdeu o seu objeto.

Além disso, tem-se que o Denunciante impetrou Mandado de Segurança (5001966-72.2021.8.13.0604), a respeito do mesmo assunto, tendo sido nele, negado a Segurança, motivo pelo qual a presente denúncia não merece guarida.

É em síntese, o principal.

III – DA FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA:

1 – DA PERDA DO OBJETO DA PRESENTE DENUNCIA – ASSUNTO JÁ DESCUTIDO EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA - 5001966-72.2021.8.13.0604 E EDITAL RETIFICADO AUMENTANDO A DISTÂNCIA:

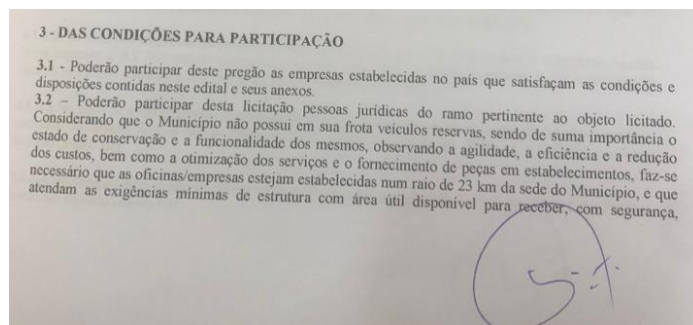
Prima facie, mostra-se importante registrar que o Denunciante impetrou mandado de segurança face aos Denunciados, sobre o mesmo assunto objeto desta denúncia e contra suposto ato ilegal perpetrado no âmbito do Processo Licitatório nº 136/2021, Pregão nº 127/2021, sob o fundamento de que o edital prevê clausula restritiva que contém a seguinte redação:

Item 6.11

Serão desclassificadas as propostas das empresas que:

(...)

e) a empresa que estiver estabelecida em um raio superior a 23 km da sede do município de Santo Antônio do Monte/MG.



Nesse contexto, pugnou liminarmente, naquela ação, pela suspensão do Processo Licitatório nº. 163/2021, pregão nº. 127/2021, a fim de evitar a realização da sessão de licitação, considerando que a sede do Denunciante se encontra localizada a 65 km de Santo Antônio do Monte/MG.

A concessão da segurança foi denegada nos autos do processo de nº 5001966-72.2021.8.13.0604. A saber:

Ante o exposto, DENEGO a segurança perseguida e, por consequência, EXTINGO O PROCESSO, com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil c/c Lei 12.016/09.

Ademais, registra-se que a negativa da Segurança foi proferida invocando e mencionando entendimento do D. Conselheiro, desta mesma 1ª Câmara (Relator CONS. DURVAL ÂNGELO). Senão veja-se:

No caso ora em apreço, a controvérsia consiste em definir se a cláusula de restrição de competitividade prevista no edital de licitação de n. 127/2021 ofende direito líquido e certo da impetrante.

Uma vez delimitada a controvérsia, cumpre notar que o controle jurisdicional dos atos administrativos cinge-se ao exame da sua legalidade, com base nas normas constitucionais e legais aplicáveis, em atenção ao princípio da separação de poderes e ao próprio regime democrático.

Com efeito, verifica-se que existe a cláusula 6.11 no edital de licitação de n. 127/2021 que limita a competitividade ao estipular que serão desclassificadas as propostas das empresas que estiverem estabelecidas em um raio superior a vinte e três quilômetros da sede do município de Santo Antônio do Monte.

É cediço que a admissão de cláusula discriminatória em processo licitatório é medida excepcional, cabível somente mediante análise de pertinência, relevância e atendimento ao princípio de competitividade do certame. Nesse sentido, é o entendimento do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais: TCE-MG – DEN:980567, Relator CONS. DURVAL ÂNGELO, Data de julgamento: 20/11/2018, Data de Publicação: 03/12/2018.

Feitas as ressalvas supras, passa-se a análise meritória. – grifo nosso.

A ação improcede. Não se verifica no presente caso ofensa a direito líquido e certo do impetrante, nem tampouco ilegalidade no edital ao estabelecer a limitação de distância a ser adotada pela empresa interessada na participação do certame, o que não enseja ofensa ao princípio da competitividade da licitação (art. 3º, §1º, inciso I, da Lei 8.666/93). E assim o é porque é certo que um número amplo de empresas que atuem dentro dos limites exigidos no

edital poderiam participar do certame, atendendo a supremacia do interesse público na melhor contratação, que proporcionasse aos seus interesses maior segurança jurídica e fosse mais vantajosa para a administração e aos fins a que se destinava mormente porque a exigência não se revela indevida ou discriminatória.

No que se refere a parte fática, os Denunciados esclareceram no bojo daquele procedimento, que ao contrário do alegado pelo Denunciante, a justificativa da limitação da distância encontrava-se devidamente acusada no item 3 do Edital e no processo licitatório.

Pela leitura é possível depreender que a distância limitada tem como finalidade impedir a majoração do valor da manutenção e dos serviços que se pretende contratar em razão da distância da empresa licitante. A saber:

Item 3

3.2 Poderão participar desta licitação pessoas jurídicas do ramo pertinente ao objeto licitado. Considerando que o Município não possui em sua frota veículos reservas, sendo de sua importância o estado de conservação e a funcionalidade dos mesmos, observando a agilidade, a eficiência e **a redução dos custos, bem como a otimização dos serviços e o fornecimento de peças em estabelecimentos, faz-se necessário que as oficinas/empresas estejam estabelecidas num raio de 23 km da sede do Município**, e que atendam as exigências mínimas de estrutura com área útil disponível para receber, com segurança, simultaneamente no mínimo de 03 veículos para manutenção, além de possuir os recursos essenciais para que os serviços prestados tenham a técnica, qualidade e presteza exigidos para os padrões do fabricante, conforme termo de referência.

Não obstante a justificativa apresentada seja plausível e sobre o mesmo cenário, importa registrar que o Município de Santo Antônio do Monte retificou o Edital alterando e aumentando a distância de 23 km para 58 km em 16/11/2021, motivo pelo qual a presente Denúncia perdeu o seu objeto (retificação processo nº. 163/2021 – pregão 127/2021), devidamente publicado, conforme extrai-se abaixo:



O Município de Santo Antônio do Monte/MG atendendo aos princípios que norteiam a Gestão Pública, comunica aos interessados em participar no Processo Licitatório acima, que sofreu as seguintes alterações:

Onde se lê:

3.2 – (...) faz-se necessário que as oficinas/empresas estejam estabelecidas num raio de 23 km da sede do Município, (...).

6.11 e) A empresa que estiver estabelecida em um raio superior a 23 km da sede do município de Santo Antônio do Monte/MG.

9.2.5.1 Declaração formal que a oficina de sua propriedade está situada no raio de 23 km do município (...).

ANEXO VII

Item 4

A Contratada deverá possuir oficina bem estruturada, situada em um raio máximo de 23 km da sede do Município. (...)

O raio máximo se justifica pelo custo (...)

Possuir oficina bem estruturada situada em um raio de 23km da sede do Município de Santo Antônio do Monte e ainda: (...).

Leia-se:

3.2 – (...) faz-se necessário que as oficinas/empresas estejam estabelecidas a uma distância de até 58 km por estrada asfaltada da sede do Município, (...).

6.11 e) A empresa que estiver estabelecida a uma distância superior a 58 km por estrada asfaltada da sede do Município de Santo Antônio do Monte/MG.

9.2.5.1 Declaração formal que a oficina de sua propriedade está situada a uma distância de até 58 km por estrada asfaltada da sede do Município de Santo Antônio do Monte/MG, (...).

ANEXO VII

Item 4

A Contratada deverá possuir oficina bem estruturada, situada a uma distância de até 58 km por estrada asfaltada da sede do Município, (...)

A distância máxima se justifica pelo custo (...)

Possuir oficina bem estruturada situada a uma distância de até 58 km por estrada asfaltada da sede do Município de Santo Antônio do Monte (...).

Permanecem inalteradas as demais condições editalícias. Considerando que a alteração acima poderá afetar a formulação das propostas, fica alterada a data de abertura inicialmente publicada para **29 de novembro de 2021 às 08:00 horas.**

LUÍS ANTÔNIO RESENDE

Chefe de Gabinete

Publicado por:

Camila Natália Costa Pinto

Código Identificador:60C32EA9

Importante destacar que atualmente o Município não conta com muitos veículos, assim, a ausência em largo espaço de tempo para a respectiva manutenção pode prejudicar o andamento de atividades essenciais de interesse local.

Além disso, a distância do local, pode onerar o produto ainda mais, cabendo a Administração local avaliar a conveniência e a oportunidade de cada situação em busca do alcance de todas as facetas da eficiência, entre elas a da economicidade.

Sobre o assunto em reiteradas decisões o **Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais** tem manifestado no sentido de que a localização da oficina da contratada, imposta para atender a contento a Administração Pública, desde que razoável, visa a atender aos princípios da eficiência e da economicidade, pois a Administração considera, para o estabelecimento das condições de execução dos serviços, o custo-benefício:

Denúncia n. 932716, apreciada na sessão da Segunda Câmara do dia 11/06/2015 DENÚNCIA – LOCALIZAÇÃO GEOGRÁFICA DA OFICINA – QUALIFICAÇÃO TÉCNICA – VEDAÇÃO DE CONSÓRCIO – IMPROCEDÊNCIA – RECOMENDAÇÃO – ARQUIVAMENTO.

1 - Na contratação do objeto do edital em exame, necessário se faz que a Administração considere a logística do deslocamento do veículo para locais distantes, por importar em custos e tempo, com vistas à satisfação do interesse público, não caracterizando ofensa ao princípio da isonomia a exigência editalícia de localização geográfica razoável do estabelecimento do licitante;

2 - **A localização da oficina da contratada, imposta para atender a contento a Administração Pública, desde que razoável, visa a atender aos princípios da eficiência e da economicidade, pois a Administração considera, para o estabelecimento das condições de execução dos serviços, o custo-benefício; [...]**

DENÚNCIA. PREGÃO PRESENCIAL. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE MANUTENÇÃO PREVENTIVA E CORRETIVA NOS VEÍCULOS. CLÁUSULA EDITALÍCIA RELATIVA À LOCALIZAÇÃO GEOGRÁFICA DA OFICINA. REGULARIDADE. IMPROCEDÊNCIA. **Nas licitações voltadas à contratação de serviços de manutenção de veículos da frota do município, é permitida a inclusão de cláusula editalícia que fixe critérios de localização geográfica da oficina da contratada, desde que sejam observados os princípios da concorrência e da economicidade-** DENÚNCIA N. 924110 - Primeira Câmara 19ª Sessão Ordinária – 04/07/2017.

Como dito, *in casu*, o presente Processo Licitatório almeja atender aos princípios da eficiência e economicidade, primando pelos interesses da Administração pública e o modo de melhor gerir os seus recursos públicos.

A disposição encontra guarida na discricionariedade da Administração Pública, não cabendo interferência de órgãos judiciários no que toca à limitação a ser adotada como requisito do certame público.

Isso porque, caso assim fosse, o comportamento seria de ofensa a autonomia e separação dos Poderes, haja vista que qualquer restrição imposta,

por si só, ofende aos princípios da administração e atua face à escolha da melhor contratação pela Administração Pública.

Ademais, é certo que a Administração realizou edital e processo licitatório visando maior economicidade e custo-benefício, devendo, também preservar pela qualidade e preço dos serviços, sem que aluda em ofensa ao princípio da competitividade.

As exigências previstas no Processo Licitatório são razoáveis, proporcionais e foram devidamente justificadas, estando compatíveis com o objeto da licitação, com os serviços que precisam ser prestados pela empresa vencedora do certame e em atendimento à supremacia do interesse público, motivo pelo qual a presente denúncia não merece guarida.

Deste modo, restou claro que o Processo Licitatório em comento não contem qualquer macula, irregularidade ou ilegalidade, tampouco qualquer desvio de finalidade.

As regras esculpidas no edital são cristalinas, objetivas e descritas nos moldes do que preleciona a Lei de Licitações que faculta ao administrador público a fixação dos critérios que lhe pareçam mais convenientes e oportunos para a prova da habilitação técnica dos licitantes, o que fora devidamente cumprido pela Municipalidade.

Ante o exposto, diante da inexistência de ilegalidade de previsão contida no edital, assim como diante da alteração do edital com o consequente aumento da distância de 23 para 58 km, não há que se falar em prosseguimento da denúncia, posto que a mesma perdeu o objeto.

Ademais, tomando-se por premissa que o feito ainda está em tramite, mas com decisão denegatória da Segurança naquela demanda, entende-se que houve também a perda do objeto para o prosseguimento desta Denúncia, motivo pelo qual pugna-se pelo arquivamento.

2 - DA AFRONTA AOS PRINCÍPIOS DA SEPARAÇÃO E INDEPENDÊNCIA DOS PODERES – MÉRITO DA DECISÃO ADMINISTRATIVA – PRECEDENTES

Passada a tese acima aventada, infere-se registrar que o Edital e o Processo Licitatório em comento insurgiu face do ato oportuno e conveniente da Administração Pública do Município de Santo Antônio do Monte, exteriorizado no edital do processo licitatório de nº 127/2021.

Em sentido antagônico ao que discorreu o Denunciante, o processo licitatório não obstou a competição entre candidatos, em especial por conter cláusula objetiva, alusiva à localização geográfica dos licitantes interessados.

A Administração Pública optou por impor tal requisito em atenção ao seu melhor interesse e efetividade, pautado no mérito administrativo, resguardado pelo artigo 2º da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988: ***"Art. 2º São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário."***

Nesse contexto, repise-se que o Denunciante está meramente inconformado por não preencher os requisitos do instrumento convocatório.

É de suma importância registrar que o ato administrativo *sub judice* seguiu a estrita regularidade material e formal imposta pelo ordenamento jurídico, ou seja, inexistem vícios capazes de levar a necessidade de controle judicial da decisão perpetrada pela administração pública de Santo Antônio do Monte, Minas Gerais, no caso em tela, sob pena de caracterizar clara afronta à separação dos poderes, conforme se infere do artigo 2º da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

Nessa senda, vale ressaltar que o Denunciante, não poderia pleitear a intervenção judicial (liminar deferida e segurança concedida) sobre o ato administrativo advindo da conveniência, razoabilidade e oportunidade do ente, porquanto não restou comprovada qualquer ilegalidade.

Como se sabe, **não cabe ao poder judiciário influir no mérito administrativo do poder executivo**, como entendimento pacificado na jurisprudência do e. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, senão vejamos:



EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - AUTO DE INFRAÇÃO - DEVIDO PROCESSO LEGAL - OBSERVÂNCIA - PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE PODERES - CONTROLE DE LEGALIDADE - RECURSO PROVIDO.

- Em atenção ao princípio da separação de poderes, não cabe ao Poder Judiciário influir no mérito administrativo, sendo permitido, tão somente, o controle judicial dos atos administrativos, segundo a análise de aspectos como motivação, razoabilidade, proporcionalidade e desvio de poder, sempre com a finalidade de verificar a legalidade da atuação administrativa.

- Uma vez que foi oportunizado ao impetrante/agravado o exercício do contraditório, não vislumbro a presença de quaisquer vícios que maculem o procedimento administrativo. Além da ausência de probabilidade do direito, o impetrante não logrou êxito em demonstrar o perigo na demora ou risco ao resultado útil do processo, requisitos este imprescindível à concessão da liminar.

- Recurso provido. (TJMG - Agravo de Instrumento-Cv 1.0000.21.049726-9/001, Relator(a): Des.(a) Carlos Roberto de Faria , 8ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 17/06/2021, publicação da súmula em 06/07/2021)

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - DEFERIMENTO DA LIMINAR - ATOS SUPOSTAMENTE ILEGAIS PRATICADOS PELO PREFEITO E PELO SECRETÁRIO MUNICIPAL DE ADMINISTRAÇÃO DE CONTAGEM - SUSPENSÃO DO DECRETO MUNICIPAL N. 1.770/20 - MODIFICAÇÃO DA ÁREA DE CEMITÉRIO MUNICIPAL - EXISTÊNCIA DE ANTERIORES ALTERAÇÕES - INDEMONSTRAÇÃO DO DESEQUILÍBRIO FINANCEIRO EM DESFAVOR DA CONCESSIONÁRIA - DIREITO LÍQUIDO E CERTO DA IMPETRANTE NÃO COMPROVADO DE PLANO - INDEFERIMENTO DA LIMINAR - RECURSO PROVIDO

. É vedado ao Judiciário imiscuir-se na apreciação dos fundamentos que embasam as decisões do Executivo, de modo que é defeso aos Tribunais exercerem o controle do mérito do ato administrativo, segundo os critérios de conveniência e oportunidade.

. Indemonstrado, de plano, que o Decreto Municipal n. 1.170/20, que concretizou a nova modificação da área do Cemitério Municipal, acarreta desequilíbrio financeiro à concessionária, não deve ser suspenso "initio litis" o dispositivo infralegal, nem tampouco inviabilizado o cercamento da gleba.

. Recurso provido. (TJMG - Agravo de Instrumento-Cv 1.0000.20.602048-9/002, Relator(a): Des.(a) Corrêa Junior , 6ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 20/07/2021, publicação da súmula em 27/07/2021)

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA. CUMPRIMENTO DE LIMINAR. INTERESSE PROCESSUAL PRESENTE. INDEVIDA EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. SENTENÇA ANULADA. PROSSEGUIMENTO DO JULGAMENTO. MÉRITO DO ATO ADMINISTRATIVO. DISCUSSÃO PELO PODER JUDICIÁRIO. INADMISSIBILIDADE. SEGURANÇA DENEGADA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O interesse processual consiste na concreta necessidade da tutela jurisdicional por haver um conflito de interesses que deve ser solucionado pelo Estado-juiz.
2. O deferimento da liminar em mandado de segurança encerra provimento judicial de natureza precária e temporária, o qual pode ou não ser confirmado na sentença.
3. Na ação de mandado de segurança, além dos pressupostos processuais para a validade da relação jurídica processual, a parte ativa deve, também, comprovar, de plano, a existência de direito líquido e certo.
4. **O Poder Judiciário não pode substituir o Administrador Público na prática de ato administrativo. Apenas pode invalidar ou eliminar o que desbordar os limites legais.**
5. É inadmissível a revisão do ato administrativo que culminou no indeferimento de autorização para intervenção ambiental pelo órgão pertinente. Assim, ausente prova de ilegalidade, abuso de poder, vício ou ofensa aos princípios, não há direito líquido e certo a ser amparado pelo mandamus.
6. Apelação cível conhecida e parcialmente provida para anular a sentença e, prossequindo no julgamento, denegar a segurança. (TJMG - Apelação Cível 1.0000.20.011520-2/001, Relator(a): Des.(a) Caetano Levi Lopes, 2ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 25/05/2021, publicação da súmula em 26/05/2021)

Para tanto, a presente Denúncia deverá ser arquivada, tomando-se por premissa a perda do objeto diante da alteração do edital publicado com o aumento da distância, assim como diante da denegatória da Segurança em bojo judicial, assim como, em especial pela clara afronta aos princípios da separação e independência dos poderes, caso seja assim entendido, como se extrai do artigo 2º da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

IV - DOS PEDIDOS

À luz de todo o exposto, espera seja rejeitada e arquivada a presente denúncia, em razão da perda do objeto da demanda pela alteração do edital que aumentou a distância de 23 para 54 km, assim como sob o manto do Mandado de Segurança nº. 5001966-72.2021.8.13.0604.

Nesses termos, pede deferimento.

Belo Horizonte, 09 de junho de 2022.

Leonardo Spencer Oliveira Freitas
OAB-MG 97.653

Luís André de Araújo Vasconcelos
OAB-MG 118.484

Jéssica Cristine Andrade Gomes
OAB-MG 174.178

Christian Henrique Ferreira Costa
OAB-MG 206.952

Karolina Lima Campos Coelho
OAB-MG 176.353

Pamela Almeida de Magalhães
OAB-MG 56.034-E