

Processo: 1127050
Natureza: Denúncia
Jurisdicionado: Prefeitura Municipal de Amparo do Serra

À Secretaria da Primeira Câmara,

Trata-se de denúncia formulada pela empresa Neo Consultoria e Administração de Benefícios Eireli, peça n. 1, em face do Pregão Presencial n. 36/2022, Processo n. 86/2022, Registro de Preços n. 29/2022, deflagrado pela Prefeitura Municipal de Amparo do Serra, cujo objeto consiste no “registro de preços para a futura e eventual contratação de serviços de intermediação de frota, para prestação, conforme demanda, de gerenciamento, controle e credenciamento de rede especializada em manutenção preventiva e corretiva de veículos, através de sistema informatizado integrado (com *software* disponibilizado em tempo real pela internet), visando atender as necessidades dos veículos (leves, médios, pesados) e maquinários (tratores, implementos) pertencentes à frota oficial do Município de Amparo do Serra - MG, conforme especificações e quantitativos discriminados no Termo de Referência e demais anexos do Edital”, no valor estimado de R\$ 600.000,00, peça n. 4.

Em síntese, a empresa denunciante questionou a exigência de as licitantes possuírem rede credenciada no momento da sessão pública, consoante previsto no item 7.6 do edital, o que configuraria restrição, uma vez que privilegiaria empresas que já contam com estabelecimentos credenciados nas localidades, sobretudo se já houver atual prestadora de serviços, impedindo que outras do ramo de gerenciamento possam ativamente participar do certame. Defendeu, assim, que o instrumento convocatório deveria exigir a apresentação da rede credenciada apenas no ato de assinatura do contrato, sendo razoável que fosse exigido na habilitação somente declaração de compromisso da eventual vencedora em apresentar a rede no prazo previsto.

Além disso, alegou que a limitação da taxa de administração em -10,09%, de acordo com o item 3.1, se deu em inobservância à legislação licitatória, limitando as licitantes ao oferecimento de desconto no limite máximo imposto. Dessa forma, requereu, como medida cautelar, a suspensão do certame.

A documentação foi recebida como denúncia pela Presidência em 5/9/2022, peça n. 6, sendo distribuída à minha relatoria, peça n. 7, e recebida em meu gabinete no mesmo dia. Registro, ademais, que a abertura do pregão estava prevista para o dia 8/9/2022, às 9h00, consoante informação disponível no próprio edital.

Em juízo inicial, peça n. 8, entendi que se revelava prudente e conveniente a requisição de

documentos e informações à Administração para aprofundamento sobre as questões levantadas, especialmente com relação às interpretações conferidas pelos gestores da licitação às matérias suscitadas pela empresa denunciante.

Determinei, desse modo, a intimação da Sra. Samara Duarte Soares, pregoeira e subscritora do edital, e dos Srs. Adriano Rezende Rafael, secretário municipal de Assistência Social, Arlindo José Cizilio, secretário municipal de Agricultura, Pecuária e Desenvolvimento Econômico, Edson Barbosa de Paula, secretário municipal de Infraestrutura e Obras, José Eduardo Barbosa Couto, prefeito, Maria da Conceição Pereira, secretária municipal de Saúde, e Maria do Rosário Teodoro Lisboa, secretária municipal de Saúde, subscritores do termo de referência, para que enviassem cópia dos documentos atualizados relativos às fases interna e externa do certame, as justificativas que entendessem pertinentes e informassem o estágio do procedimento licitatório.

Em resposta, os gestores, representados pelo Sr. Antônio Marques Carraro Júnior, assessor jurídico, encaminharam os documentos relacionados ao Edital do Pregão Presencial n. 36/2022, Processo n. 86/2022, Registro de Preços n. 29/2022, peças n. 21 e 22, manifestando-se à peça n. 19.

Afirmaram, inicialmente, que a denunciante impugnou o edital pela via administrativa, recebendo os devidos esclarecimentos, e, ainda assim, não participou da disputa. Apontaram, em seguida, que o edital não previa que a licitante possuísse rede credenciada no momento da sessão pública, ao contrário, que a cláusula 7.6 do termo de referência determinava somente que eventual vencedora deveria dispor de toda a rede no momento de assinatura da ata de registro de preços, e que lhe era concedido inclusive prazo de quinze dias para instalação do sistema de gerenciamento. Ressaltaram, ainda, que, dentre os requisitos necessários à habilitação e credenciamento das licitantes, conforme listados nos capítulos 5 e 8 do edital, não constava nenhuma obrigação de exibir rede conveniada na sessão pública do pregão.

Lado outro, argumentaram que o edital também não fixou percentual de -10,09% como taxa máxima de desconto, e, sim mínima, uma vez que o critério de julgamento das propostas é o menor preço global, obtido pela menor taxa administrativa, o que importaria na não aceitação, pela Administração, de taxa positiva, que importasse em custos adicionais para além dos preços das peças e serviços, nem taxas negativas superiores ao valor de referência do certame (- 10,09%), ou seja, entre -10,08% e 0%. Ao final, esclareceu que taxas negativas iguais ou inferiores a -10,09% são permitidas, constituindo o desiderato da disputa, com a ressalva de que seria inaceitável o preço inexecutável.

Registro, por oportuno, que foi declarada vencedora a empresa Prime Consultoria e Assessoria

Empresarial Ltda., conforme cópia da Ata de Sessão Pública, peça n. 21, pág. 67 a 70, com manifestação de intenção de interposição de recurso pela empresa participante Bigcard Administradora de Convênios e Serviços Ltda., em decorrência do credenciamento.

Inicialmente, compulsando as justificativas carreadas aos autos, no que se refere ao apontamento quanto à exigência de rede credenciada na fase de habilitação, verifiquei que o item 7.6 do termo de referência aduz que a rede de manutenção apresentada na fase de qualificação deverá estar credenciada no ato de assinatura da ata de registro de preços, concedido o prazo de 15 (quinze) dias para instalação do sistema integrado de gerenciamento, peça n. 4, pág. 32. Senão, vejamos:

7.6. A totalidade da rede de manutenção apresentada na fase de qualificação do Pregão deverá estar credenciada no ato de assinatura da ata de registro de preços, sendo concedido à contratada o prazo de 15 (quinze) dias para nela instalar o sistema integrado de gerenciamento.

Neste ponto, em que pesem as alegações dos gestores, acompanhando decisão por mim já exarada no contexto da Denúncia n. 1041455, reputo irregular a exigência de apresentação de rede de credenciamento que anteceda o momento de contratação, por representar potencial ônus operacional e financeiro, injustificado, às participantes do certame. Nesse sentido, destaco essa e outras decisões deste Tribunal a respeito da matéria, assim ementadas:

DENÚNCIAS. PREGÃO PRESENCIAL. REGISTRO DE PREÇOS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE GERENCIAMENTO DE FROTA POR MEIO DE SISTEMA ELETRÔNICO. PRELIMINARES. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO PRESIDENTE DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO. REJEIÇÃO. NULIDADE NA CITAÇÃO. AR RECEBIDO POR TERCEIRO ESTRANHO À RELAÇÃO PROCESSUAL. REJEIÇÃO. MÉRITO. FALTA DE JUSTIFICATIVAS PARA O MODELO DE GESTÃO ESCOLHIDO. AUSÊNCIA DE PARCELAMENTO DO OBJETO. IMPROCEDÊNCIA. BURLA AO DEVER DE LICITAR. IMPROCEDÊNCIA. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DAS ESTIMATIVAS E DOS PREÇOS INDIVIDUAIS DOS PRODUTOS E SERVIÇOS. PROCEDÊNCIA. RECOMENDAÇÕES. EXIGÊNCIA INJUSTIFICADA DE COBERTURA DOS SERVIÇOS EM TODO TERRITÓRIO DO ESTADO DE MINAS GERAIS E DO DISTRITO FEDERAL. PROCEDÊNCIA. CLAÚSULA RESTRITIVA. APLICAÇÃO DE MULTA. APRESENTAÇÃO DE REDE CREDENCIADA. MOMENTO. CONTRATAÇÃO. ADESÃO IRREGULAR À ATA DE REGISTRO DE PREÇOS. CARONA. IMPROCEDÊNCIA. ADVERTÊNCIA. ARQUIVAMENTO.

[...]

7.A apresentação de rede credenciada à empresa interessada em prestar serviços não pode ser exigida antes do momento da celebração do contrato.

8.A adesão à ata de registro de preços deve ser precedida de justificativa hábil a demonstrar as vantagens da contratação, sendo que, nos termos do art. 8º, § 2º, do Decreto Estadual n. 46.311/2013, aplicável analogicamente ao caso, a responsabilidade do órgão não participante é restrita às informações por ele produzidas, não respondendo por eventuais irregularidades do procedimento licitatório originário. (Recurso Ordinário n. 1041455, relatoria do cons. substituto Adonias Monteiro, julgado pela Segunda Câmara em 4/3/2021).

RECURSO ORDINÁRIO. PREFEITURA MUNICIPAL. DENÚNCIA. PREGÃO PRESENCIAL. PRELIMINAR. ADMISSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO. MÉRITO. RESPONSABILIDADE DO PREGOEIRO. REDE DE CREDENCIAMENTO. IRREGULARIDADES CONFIGURADAS. NEGADO PROVIMENTO. ARQUIVAMENTO.

1. Preenchidos os pressupostos de admissibilidade previstos no art. 335 do RITCEMG, deve ser conhecido o Recurso Ordinário.
2. Nos termos do art. 28 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, o agente público responderá pessoalmente por suas decisões ou opiniões técnicas em caso de dolo ou erro grosseiro
3. A exigência de apresentação da rede credenciada de estabelecimentos na fase de habilitação do certame restringe a participação das empresas que não têm atuação no mercado local.
4. É irregular a exigência de rede credenciada de estabelecimentos após a assinatura da ata de registro, uma vez que constitui ônus que somente dever ser exigido do vencedor do certame, mediante prazo razoável para proceder ao credenciamento. (Recurso Ordinário n. 1095485, relatoria do cons. Wanderley Ávila, julgado pelo Tribunal Pleno em 16/02/2022).

DENÚNCIA. PREGÃO PRESENCIAL. PREFEITURA MUNICIPAL. REGISTRO DE PREÇOS. PRELIMINAR PROCESSUAL. PERDA DE OBJETO. REJEITADA. MÉRITO. IRREGULARIDADES. SANÇÃO DE SUSPENSÃO TEMPORÁRIA E IMPEDIMENTO DE CONTRATAR. ABRANGÊNCIA. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. OFERTA DE VALOR ZERO OU NEGATIVO. POSSIBILIDADE. IMPOSIÇÃO DE APRESENTAÇÃO DE REDE CREDENCIADA ANTES DA CONTRATAÇÃO. ANÁLISE DO CASO CONCRETO. PROCEDÊNCIA. APLICAÇÃO DE MULTA. RECOMENDAÇÃO.

[...]

3. É indevida a exigência de comprovação da rede de estabelecimentos credenciada como critério de habilitação técnica ou em momento anterior à contratação, por instituir ônus operacional injustificado que pode limitar a participação no certame. (Denúncia n. 1054061, de relatoria do cons. Cláudio Terrão, julgada pela Segunda Câmara em 17/09/2020).

A propósito, já decidiu o Tribunal de Contas da União de forma semelhante, conforme julgado presente no Informativo de Jurisprudência sobre Licitações e Contratos n. 23, cuja reprodução se faz oportuna:

Exigência, para fim de habilitação, da apresentação da rede credenciada de estabelecimentos comerciais fornecedores de refeição

O relator comunicou ao Plenário ter adotado medida cautelar determinando a suspensão, pelo Serviço Social do Comércio no Estado de São Paulo (SESC-SP), do lote 1 – fornecimento de vale-refeição – do Pregão Presencial 14/2010, até que o Tribunal decida sobre o mérito da questão levantada em processo de representação. A licitação tem por objeto o “serviço de gerenciamento, distribuição, implementação e administração dos benefícios de vales-refeição e transporte” para as unidades do SESC-SP. A representante alegou ter sido inserida, no edital da licitação, exigência excessiva e desarrazoada, referente à obrigatoriedade da apresentação da rede de estabelecimentos credenciados (“*mínimo dois estabelecimentos comerciais que aceitem o vale como forma de pagamento da refeição, e estejam a uma distância máxima de 500 metros da Unidade do SESC*”) como condição de habilitação técnica. Ao concluir estarem presentes os pressupostos para a concessão de medida cautelar, a unidade instrutiva defendeu o entendimento de que, “*Na fase de habilitação técnica, pode a entidade aferir a experiência e a capacidade técnica das*

empresas concorrentes para cumprir o objeto do certame, exigindo delas a apresentação de atestados fornecidos por pessoa jurídica de direito público ou privado. As exigências de credenciamento de estabelecimentos credenciados devem sim ocorrer, mas na fase de contratação, permitindo, dessa forma, à empresa vencedora, dentro de prazo razoável, se for o caso, promover os credenciamentos solicitados.” Para o relator, considerando que a licitação abrangia 32 instalações do SESC/SP, “*consistiria em desarrazoado ônus para as licitantes, tanto financeiro quanto operacional, a exigência de que elas cadastrem 64 estabelecimentos apenas para participarem do certame*”. Nesse caso, “*somente a empresa que já estivesse prestando os serviços ou grandes empresas desse seguimento comercial restariam habilitadas*”. Ao final, o relator assinalou que a exigência da apresentação da rede credenciada deveria ocorrer somente na fase de contratação, com a concessão de prazo razoável para a vencedora do certame credenciar os estabelecimentos comerciais fornecedores de refeição. O Plenário referendou a cautelar. **Decisão monocrática no TC-016.159/2010-1, rel. Min. Benjamin Zymler, 30.06.2010**

De outro modo, no que se refere ao apontamento da taxa de administração, vale ressaltar, a princípio, que a jurisprudência deste Tribunal é firme no sentido de que nos “certames para implantação e operação de gerenciamento da frota de veículos e máquinas, o oferecimento de proposta com taxa de administração zero ou negativa é regular [...]”, a exemplo do julgamento da Denúncia n. 1041590, de minha relatoria, Segunda Câmara, sessão do dia 14/12/2020.

Não obstante, é importante observar que as justificativas apresentadas pelos gestores se mostraram pertinentes. De fato, em uma análise conjunta da cláusula 1.4¹ do edital (peça n. 4, pág. 3) com o quadro descritivo presente no item 3.1 do termo de referência (peça n. 4, pág. 25), vejo que foi adotada, pelo ente, como critério de avaliação do menor preço, a menor taxa administrativa, qual seja, a que menos impactasse no valor final apresentado, representando o percentual de -10,09%, sendo este o valor de referência, balizado pela pesquisa de mercado, nos termos do item 3.2 do termo de referência (peça n. 4, pág. 25), que, inclusive, é cristalino em informar que “Não serão aceitas ‘TAXAS ADMINISTRATIVAS’ maiores do que a média apurada na pesquisa de mercado” (destaque no original). Como reforço às justificativas apresentadas pelos gestores, o item 3.3 do termo de referência (peça n. 4, pág. 25) dispõe que é admitida a taxa de administração negativa, menor que zero.

Portanto, estabelecido o contraditório, vejo que não houve vedação explícita para oferta de taxa de administração negativa, nem mesmo a adoção de teto máximo de desconto, e, sim, a fixação de parâmetro mínimo a ser observado, tendo, inclusive, a empresa vencedora apresentado proposta com taxa ainda menor (-16,5%), consoante a Ata de Sessão Pública (peça n. 21, pág. 67 a 70).

Feitas essas observações, em que pese a irregularidade da cláusula que exigiu das licitantes a

¹ 1.4 Para o julgamento das propostas, será considerado o **Menor Preço global, obtido a partir da aplicação da menor taxa administrativa**, observadas as exigências contidas neste edital e seus anexos quanto às especificações do objeto. (destaque no original)

apresentação de rede credenciada em momento anterior à assinatura do contrato, deve-se levar em conta, no momento de cognição sumária, o risco concreto de prejuízo ao erário com a suspensão dos efeitos da ata de registro de preços firmada.

Inicialmente, vejo que suspender a ata de registro já consolidada poderia resultar em eventual deflagração de outros procedimentos para atendimento à necessidade administrativa, considerando a essencialidade e a celeridade imposta aos serviços objetos da contratação.

Além disso, já tendo sido declarada a vencedora do certame, há considerável possibilidade de já ter sido assinado contrato entre a Administração e a empresa em questão, o que atrairia o regime diferenciado, observados os arts. 60, *caput*², e 64, inciso VI e parágrafo único³, todos da Lei Complementar Estadual n. 102/2008, no qual é vedada a suspensão imediata de execução contratual.

Mais do que isso, convém ressaltar que é praxe da Administração Pública, nas contratações promovidas por meio de registro de preços, ao estabelecer com a vencedora relação contratual, o faz por meio da própria ata de registro de preços, que traz todas as cláusulas necessárias de um instrumento legítimo de contrato. Assim, desconsiderada a necessidade pela Administração de firmar o instrumento contratual, por vezes, a prestação de serviços se inicia com a ata de registro de preços estabelecida entre o ente e a empresa vencedora – e, conseqüentemente, sua eventual suspensão traduz maior risco, na medida em que representa efetiva interrupção dos serviços. Inclusive, analisando a minuta acostada aos autos (peça n. 4, pág. 42 a 48), vejo que ela foi construída com grande detalhamento, semelhante ao que constaria em eventual contrato, que não se olvide tratar de instrumento diverso da ata de registro de preços.

Dessa forma, em atenção aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, entendo que, em perigo de dano inverso ao interesse público, a suspensão do procedimento no estágio em

² Art. 60 – O Tribunal poderá suspender, de ofício ou a pedido, liminarmente, o procedimento licitatório, até a data da assinatura do respectivo contrato ou da entrega do bem ou do serviço, caso sejam constatadas ilegalidades, observando-se, no que couber, o disposto no Capítulo II do Título IV desta lei complementar.

³ Art. 64 – Ao proceder à fiscalização dos atos, contratos, convênios, acordos, ajustes e instrumentos congêneres, o Relator ou o Tribunal:

[...]

VI – encaminhará à Assembleia Legislativa ou à Câmara Municipal, conforme o caso, para sustação, os contratos em que se tenha verificado ilegalidade, às quais competirá solicitar, de imediato, ao responsável pelo órgão ou pela entidade signatária do instrumento, a adoção das medidas cabíveis.

Parágrafo único – Se o Poder Legislativo ou o responsável pelo órgão ou pela entidade signatária do instrumento não efetivar as medidas previstas no inciso VI do caput deste artigo, no prazo de noventa dias, o Tribunal decidirá a respeito da sustação da execução do contrato, sem prejuízo de aplicação da multa prevista no art. 85 desta lei complementar.

que se encontra carrega maior potencial lesivo ao interesse público do que o seu ordinário acompanhamento neste processo.

Ademais, noto que o certame se desenvolveu com razoável competitividade para o objeto em tela, com a participação de duas empresas, sendo que nenhuma delas foi inabilitada com base nas exigências em foco, e relativa economicidade, tendo a vencedora, conforme já dito, apresentando taxa administrativa abaixo do parâmetro estabelecido pelo edital.

Nessa linha, diante da ausência de indícios de prejuízos relevantes ao certame ou ao erário, entendo que a suspensão dos efeitos da ata de registro de preços e a consequente repetição de atos ou deflagração de outros procedimentos pode acarretar custos superiores a hipotéticos benefícios, especialmente se há chance de os serviços já estarem sendo prestados mediante consolidação ata de registro de preços. Inclusive, essa vem sendo a linha adotada pelo Tribunal de Contas da União – TCU, a exemplo do que foi decidido nos Acórdãos 1908/2008-TCU-Plenário, relator ministro Aroldo Cedraz⁴, e 1457/2014-TCU-Plenário, relator ministro substituto Augusto Sherman⁵.

Portanto, com a devida vênia das argumentações da empresa denunciante, à míngua de demonstração de relevante prejuízo ao interesse público ou ao erário; diante do risco de dano inverso com a suspensão dos efeitos da ata de registro de preços pela importância e natureza dos serviços pretendidos e, por fim, percebendo prejuízos concretos com a deflagração de outros atos ou procedimentos pela Administração, nesse juízo perfunctório e urgente, **indeferir** o pleito liminar, sem prejuízo da propositura de outras medidas ao longo ou ao fim da instrução.

Comunique-se a empresa denunciante pelo DOC e intimem-se os gestores sobre o teor desta decisão, por meio eletrônico.

Cumprida esta determinação, os autos devem ser encaminhados à Coordenadoria de Fiscalização de Editais de Licitação – Cfel para exame inicial. Em seguida, ao Ministério

⁴ 21. Tal falha, entretanto, não deve acarretar a invalidação do torneio, já que não há evidências de que tenha levado à restrição da competitividade. Como ficou comprovado nos autos, quatro empresas - número razoável, dada a magnitude do certame - participaram da licitação, e nenhuma delas foi inabilitada com base na exigência em foco.

22. Além disso, o procedimento já foi concluído - com a obtenção de um custo inferior ao estimado pela UFMG - o correspondente contrato já foi assinado e a prestação dos serviços já foi iniciada. Com isso, a invalidação do certame em decorrência de falha que não comprometeu, de forma comprovada, sua execução e seus resultados é inadequada, pois pode implicar mais custos do que benefícios para a UFMG.

⁵ 6. Não se verificam, assim, os requisitos para que se cogite da adoção de medida com vistas à suspensão cautelar do certame em tela ou da execução do contrato firmado com a licitante vencedora, tendo em vista a regra constante no art. 276 do Regimento Interno prever que a medida acautelatória a ser adotada pelo Tribunal terá por fundamento o fundado receio de grave lesão ao Erário ou ao interesse público, condição que não pode ser confundida com a defesa de interesses particulares eventualmente contrariados pelo ato administrativo questionado. A medida *ad cautelam* requerida, portanto, deve ser indeferida.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete do Conselheiro Substituto Adonias Monteiro



Público de Contas para manifestação preliminar, nos termos do art. 61, § 3º, do RITCEMG.

Belo Horizonte, 15 de setembro de 2022.

Adonias Monteiro

Relator

(assinado digitalmente)