

ANÁLISE DE DEFESA

PROCESSO Nº: 1127042

NATUREZA: Denúncia

RELATOR: Conselheiro Wanderley Ávila

DATA DE AUTUAÇÃO: 31/08/2022

DADOS DA LICITAÇÃO

PROCESSO LICITATÓRIO: 057/2022

PREGÃO ELETRÔNICO Nº: 010/2022

OBJETO: Aquisição de veículos simples, de passeios, pick-up simples, 4x4, motocicletas, ônibus, van, furgão ambulâncias já adaptadas e maquinários pesados.

TIPO: Menor preço por item

DATA DA PUBLICAÇÃO: 01/08/2022 – 16/08/2022 e 31/08/2022 (republicações)

1. INTRODUÇÃO

Tratam os autos de Denúncia, apresentada pela empresa CKS Comércio de Veículos Ltda., em face do Edital Retificado do Pregão Eletrônico nº. 010/2022, Procedimento Licitatório nº 057/2022, Menor Preço por Item, deflagrado pela Associação Pública dos Municípios da Microrregião do Médio Rio Grande – Consórcio AMEG, para registro de preços para futura e eventual “*aquisição de veículos simples, de passeios, pick-up simples, 4x4, motocicletas, ônibus, van, furgão ambulâncias já adaptadas e maquinários pesados*” (peça nº 2 do SGAP).

A Denunciante, em síntese, apontou as seguintes irregularidades:

1. Da ausência de resposta, pela Pregoeira, das duas impugnações ofertadas pela Denunciante.
2. Da restrição indevida da competitividade, por incidência do disposto na Lei nº. 6.729/1979 (Lei Renato Ferrari) e na Deliberação CONTRAN nº. 64/2008.

Em função dos argumentos apresentados, pugnou, cautelarmente, pela suspensão do certame e, no mérito, fosse determinada a correção das irregularidades apontadas.

A documentação foi autuada como Denúncia e distribuída ao Conselheiro Wanderley Ávila que, em decisão de peça nº. 6, SGAP, indeferiu o pedido liminar de suspensão do certame, por não verificar, naquele momento, elementos que justificassem o impedimento do

prosseguimento da licitação, e, tampouco, demonstrassem a existência do perigo na demora da decisão final desta Corte de Contas”. Na oportunidade, determinou o encaminhamento dos autos a esta Coordenadoria para análise dos fatos denunciados e eventuais apontamentos complementares.

Em primeira análise (peça nº. 14, SGAP), esta Unidade Técnica opinou pela conversão dos autos em diligência para complementação da instrução processual, para que os Responsáveis fossem intimados a encaminhar a documentação referente às fases interna e externa do procedimento licitatório, bem como prestassem esclarecimentos necessários à elucidação dos fatos apontados pela Denunciante e, em especial, sobre a forma de determinação dos quantitativos de cada modelo de veículo registrado.

Devidamente intimados, os Responsáveis prestaram esclarecimentos (peça nº. 21, SGAP) e juntaram as cópias das fases interna e externa do Pregão (peças nº. 22 a 24, SGAP).

Ato contínuo, os autos retornaram a esta Unidade Técnica que, em sede de análise inicial (peça nº. 26, SGAP), entendeu pela improcedência da Denúncia quanto à alegação de ausência de resposta das impugnações apresentadas; e pela procedência parcial da Denúncia quanto ao apontamento relativo à restrição indevida da competitividade por incidência do disposto na Lei nº. 6.729/1979 (Lei Renato Ferrari) e na Deliberação CONTRAN nº. 64/2008, apenas com relação aos itens 16-20 (vans e ônibus adaptados) e aos itens 21-24 (ambulâncias equipadas) do certame. Naquela oportunidade, também apresentamos apontamento complementar relativo à ausência de realização de estudo da demanda.

Em seguida, os autos foram encaminhados ao Ministério Público de Contas que, em sede de manifestação preliminar, requereu a citação dos Responsáveis para apresentação de defesa (peça nº. 28, SGAP).

Por meio de despacho de peça nº. 29, SGAP, o Conselheiro Relator determinou a citação dos Responsáveis.

Devidamente citados (peças nº. 33 a 35, SGAP), os Responsáveis Sra. Laila Cristina Pereira, Pregoeira; Sr. Henrique Rodarte Fernandes Silva, Secretário Executivo da AMEG; e Sr. Filipe Cardoso Carielo, Presidente da AMEG à época dos fatos, apresentaram defesas respectivamente às peças nº 39, 41 e 42, SGAP.

Por fim, os autos retornaram a esta Unidade Técnica para análise das defesas, o que se passa a fazer neste momento.

2. ANÁLISE DE DEFESA

2.1 Apontamento da Denunciante:

Da restrição indevida da competitividade, por incidência do disposto na Lei nº. 6.729/1979 (Lei Renato Ferrari) e na Deliberação Contran nº. 64/2008.

2.1.1. Alegações da Denunciante:

Por meio da petição inicial, a Denunciante alegou, em síntese, que o instrumento convocatório seria restritivo por estabelecer que somente fabricantes e concessionárias estão autorizados a vender veículos automotores zero quilômetro.

Afirmou, nesse sentido, que tal restrição seria incompatível com o art. 3º, §1º, I, da Lei 8.666/93; e que a Lei Federal nº. 6.729/97 e a Deliberação nº. 64/208 do CONTRAN não possuem disposições que justifiquem o conceito de veículo zero quilômetro adotado pelo certame.

Asseverou, por fim, que parte dos itens licitados no Pregão Eletrônico nº. 10/2022 são veículos submetidos a processos de adaptação/transformação (como é o caso de ambulâncias e veículos com equipamentos de acessibilidade para cadeirantes), e que, em relação a tais veículos, a restrição de participação à fabricantes e concessionárias é impraticável, uma vez que tais transformações são realizadas por empresas especializadas.

2.1.2 Entendimento da Unidade Técnica em análise inicial:

Em sede de análise inicial, a esta Unidade Técnica registrou que o cerne do apontamento seria a definição do momento em que o veículo zero quilômetro perde a sua condição de novo.

Fazendo referência aos entendimentos deste Tribunal de Contas, asseveramos que, nos termos da Deliberação CONTRAN n. 64/2008, veículos novos seriam aqueles ainda não registrados e licenciados, os quais somente poderiam ser comercializados diretamente ao consumidor final pelos fabricantes/montadoras ou concessionários, conforme disciplina da Lei n. 6.729/1979.

Observamos que a administração, avaliando as circunstâncias do caso concreto, poderá optar por adquirir veículos novos apenas de concessionárias autorizadas/fabricantes, como é o caso da presente licitação, ou admitir também a participação de empresas revendedoras, de modo a ampliar ainda mais a concorrência. Em um ou outro caso, deverá haver previsão expressa no instrumento convocatório.

Ressaltamos, todavia, que, conforme afirmado pela Denunciante, o Pregão Eletrônico nº. 10/2022 possui uma **particularidade**, qual seja, o fato de que parte dos itens licitados são veículos submetidos a processos de adaptação/transformação (como é o caso de ambulâncias e veículos com equipamentos de acessibilidade para cadeirantes).

Fazendo menção ao entendimento adotado por este Tribunal no Agravo nº. 1095558/2020, de Relatoria do Conselheiro Adonias Monteiro¹, concluímos pela **procedência parcial** do apontamento, considerando o Edital do Pregão Eletrônico nº. 010/2022 irregular quanto a limitação à participação a fabricantes e concessionárias apenas em relação aos itens 16-20 (vans e ônibus adaptados) e aos itens 21-24 (ambulâncias equipadas).

2.1.3 Defendentes:

- Sra. Laila Cristina Pereira, Pregoeira (peça nº. 39, SGAP);
- Henrique Rodarte Fernandes Silva, Secretário Executivo da AMEG (peça nº. 41, SGAP);
- Filipe Cardoso Carielo, Presidente da AMEG à época dos fatos (peça nº. 42, SGAP);

2.1.4 Razões de defesa:

Em sua defesa (peças nº. 39, SGAP), a Responsável Laila Cristina Pereira, Pregoeira e Subscritora do Edital, afirmou que, com base em parecer jurídico da AMEG, republicou o certame para registro de preços de veículos, baseando-se na jurisprudência deste Tribunal de Contas sobre a matéria.

A Pregoeira, nesse sentido, defendeu a tese de que a Administração pode optar por comprar veículos novos, que seriam aqueles ainda não registrados e licenciados, os quais somente poderiam ser comercializados diretamente ao consumidor final pelos fabricantes/montadoras ou concessionários, conforme disciplina da Lei n. 6.729/1979.

Asseverou, ainda, que, conforme consta no mapa de apuração e no termo de adjudicação, várias empresas apresentaram ofertas para os itens 16 a 24 do certame, de forma que não houve prejuízos à competitividade.

O Defendente Henrique Rodarte Fernandes Silva, Secretário Executivo da AMEG, acrescentou que não restou caracterizado o “erro grosseiro” na conduta dos agentes; que não restou comprovado dano ao erário; e que a eventual punição seria, portanto, desproporcional e

¹ Agravo nº. 1095558, 2ª Câmara. Data da publicação: 27/01/2021.

irrazoável – teses também defendidas pelo Defendente Filipe Cardoso Carielo (peças nº. 41 e 42, SGAP).

2.1.5. Análise das razões de defesa:

Neste tópico, esta Unidade Técnica verifica que as razões de defesa não abordaram o cerne do apontamento, qual seja, a inaplicabilidade da Lei nº. 6.729/1979 e da Deliberação CONTRAN nº. 64/2008 ao registro de preços e eventual compra de veículos que foram submetidos a processos de adaptação/transformação (como é o caso de ambulâncias e veículos com equipamentos de acessibilidade para cadeirantes).

Dessa forma, uma vez que não foram apresentados argumentos aptos a alterar o entendimento desta Unidade Técnica, mantemos nosso entendimento anterior, pela **procedência parcial** do apontamento, quanto à limitação à participação a fabricantes e concessionárias apenas em relação aos itens 16-20 (vans e ônibus adaptados) e aos itens 21-24 (ambulâncias equipadas).

2.1.6 Conclusão da análise de defesa:

Pela rejeição das alegações de defesa.

2.1.7. Sugestão de Medida

Esta Unidade Técnica indicou como responsáveis o **Sr. Henrique Rodarte Fernandes Silva**, CPF 015.660.316-05, Secretário Executivo da AMEG; o **Sr. Filipe Cardoso Carielo**, CPF 083.857.846-24, Presidente da AMEG à época dos fatos; e a **Sra. Laila Cristina Pereira**, CPF 014.970.356-27, Pregoeira e signatária do Edital e Termo de Referência do Pregão Eletrônico nº. 010/2022 – pela limitação à participação a fabricantes e concessionárias apenas em relação aos itens 16-20 (vans e ônibus adaptados) e aos itens 21-24 (ambulâncias equipadas), fato que poderia ter levado a prejuízos à competitividade e à escolha da melhor proposta para a administração.

Entretanto, em análise às razões de defesa, esta Unidade Técnica verifica que os Responsáveis buscaram realizar o certame de acordo com os julgados deste Tribunal de Contas, que autorizam a limitação de participação a fabricantes e concessionárias em licitações para compra de veículos.

A inaplicabilidade da Lei nº. 6.729/1979 e da Deliberação CONTRAN nº. 64/2008 à compra de veículos que foram submetidos processos de adaptação/transformação – foi construída apenas em **recentes julgados** deste Tribunal de Contas, **não** restando caracterizado, portanto,

erro grosseiro apto a ensejar a aplicação de penalidade aos gestores, conforme a interpretação dada ao art. 28 do Decreto-Lei 4657/1942 (LINDB) pelos recentes julgados do Tribunal de Contas da União² e deste Tribunal de Contas³.

Além disso, não houve demonstração de danos efetivos ao erário ou à competitividade, uma vez que o certame contou com competitividade, conforme a “Ata da sessão de disputa” (peça nº. 24, SGAP, p. 1114-1125 do procedimento licitatório).

Isto posto, entende esta Unidade Técnica pela **não** aplicação da multa prevista art. 85, II, da Lei Complementar Estadual nº. 102/2008 c/c Portaria nº 16/Pres./16.

Alternativamente, sugerimos seja expedida **recomendação** à Associação Pública dos Municípios da Microrregião do Médio Rio Grande – Consórcio AMEG – para que, nos futuros certames para compra de veículos que foram submetidos a processos de adaptação/transformação, não sejam previstas cláusulas que limitem a participação apenas a fabricantes e concessionárias.

2.2 Apontamento Complementar da Unidade Técnica

Da não realização de estudo da demanda

2.2.1 Entendimento da Unidade Técnica em análise inicial:

Em sede de análise inicial, esta Unidade Técnica apresentou apontamento complementar a respeito da ausência de elaboração de estudo da demanda.

Nos termos da análise (peça nº. 26, SGAP), este Tribunal de Contas possui entendimento de que, ainda que se trate de registro de preços, é dever da Administração realizar estudo da demanda que indique as reais necessidades das entidades contratantes durante o período da ata de registro de preços. A omissão em realizar o estudo consistiria, pois, em irregularidade.

Nos termos da análise:

De acordo com o item 1.1. do Edital do Pregão Eletrônico nº. 10/2022, o objeto da licitação é o registro de preços para futura aquisição de “veículos simples, de passeios, pick-up simples, 4x4, motocicletas, ônibus, van, furgão ambulâncias já adaptadas e maquinários pesados”.

O Termo de Referência, por sua vez, prevê que serão registrados 150 (cento e cinquenta) veículos de cada um dos 40 (quarenta) modelos – que abrangem veículos simples, vans adaptadas, ônibus, ambulâncias já equipadas, máquinas pesadas, entre outros.

² Vide Acórdão nº 2.012/2022, 2ª Câmara, Relatoria Antônio Anastasia, s. 03/05/2022.

³ Vide Denúncia n. 1088751. Rel. Cons. Wanderley Ávila. Sessão do dia 02/06/2022. Disponibilizada no DOC do dia 07/06/2022. Colegiado. Segunda Câmara.

Ocorre que, em análise aos documentos da fase interna do Pregão, verifica-se que tal estimativa não foi embasada em reais estudos da demanda, aptos a demonstrar os quantitativos do objeto do registro de preços. Também não foi apontada a destinação de cada tipo de veículo, limitando-se o Consórcio a afirmar que os veículos se destinam para “as demandas dos Municípios consorciados”.

Após a solicitação de abertura do certame, o Consórcio realizou apenas as cotações de preços dos veículos (peça nº. 22, SGAP, p. 17-272 do procedimento licitatório). Não há, nos autos do procedimento administrativo, indícios da participação dos Municípios consorciados na determinação dos quantitativos ou indicação da metodologia utilizada para definição do número de veículos registrados.

A escolha pelo registro de 150 veículos (exatos) de cada um dos modelos, dessa forma, parece ter sido realizada de forma totalmente aleatória, desprendida da realidade fática dos Municípios.

(...)

Tal entendimento se aproxima ao espírito da nova Lei de Licitações, Lei nº. 14.133/2021, que inovou ao prever o planejamento como princípio:

Art. 5º Na aplicação desta Lei, serão observados os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da eficiência, do interesse público, da probidade administrativa, da igualdade, do planejamento, da transparência, da eficácia, da segregação de funções, da motivação, da vinculação ao edital, do julgamento objetivo, da segurança jurídica, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade, da celeridade, da economicidade e do desenvolvimento nacional sustentável, assim como as disposições do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro).

O princípio do planejamento significa o dever de previsão das ações futuras, de modo a adotar as providências mais adequadas e satisfatórias para a realização das finalidades pretendidas. A nova Lei dá grande ênfase à fase preparatória dos certames:

Art. 18. A fase preparatória do processo licitatório é caracterizada pelo planejamento e deve compatibilizar-se com o plano de contratações anual de que trata o inciso VII do caput do art. 12 desta Lei, sempre que elaborado, e com as leis orçamentárias, bem como abordar todas as considerações técnicas, mercadológicas e de gestão que podem interferir na contratação.

A Nova Lei também traz, em seu art. 18, §1º, os elementos mínimos que devem ser previstos no Estudo Técnico Preliminar, entre os quais estão as “IV - estimativas das quantidades para a contratação, acompanhadas das memórias de cálculo e dos documentos que lhes dão suporte, que considerem interdependências com outras contratações, de modo a possibilitar economia de escala”. Por essas razões – diante da relevância e alto valor do objeto do certame (foram registrados R\$ 1.305.763.723,50 [um bilhão, trezentos e cinco milhões, setecentos e sessenta e três mil, setecentos e vinte e três reais e cinquenta centavos]) – cabia à AMEG demonstrar, por meio de estudos, a real demanda por veículos de cada um dos Municípios que fazem parte do consórcio.

A ausência de disponibilização desse estudo traz subjetividade ao Pregão e pode ter levado ao superdimensionamento do objeto, que, por sua vez, pode interferir diretamente na competitividade do certame.

Na oportunidade, também observamos que a realização de registro de preços para a compra de veículos, por si só, deve ser analisada com cautela, uma vez que se tratam de bens duráveis, de alto valor, com taxas de depreciação previsíveis, de forma que é recomendável que a administração realize as compras de forma **sistemática e prospectiva**.

Ressaltamos também que não houve nos autos do procedimento licitatório a manifestação dos Municípios consorciados acerca das suas reais necessidades, fato que traz grande subjetividade

ao certame; e que as compras compartilhadas não podem ser utilizadas como forma de se burlar a fase de planejamento das licitações.

2.2.2 Responsáveis e medidas aplicáveis indicados em análise inicial:

Em sede de análise inicial, esta Unidade Técnica entendeu por indicar como responsáveis:

- a) o **Sr. Henrique Rodarte Fernandes Silva**, CPF 015.660.316-05, Secretário Executivo da AMEG, ordenador de despesas (peça 22, SGAP, parte 03, p. 314 do procedimento licitatório) e responsável pela fase interna do certame, em função das falhas no planejamento da licitação, em especial a omissão em realizar o Estudo Técnico Preliminar e o estudo da demanda pelos bens;
- b) o **Sr. Filipe Cardoso Carielo**, CPF 083.857.846-24, Presidente da AMEG à época dos fatos, por autorizar a instauração do processo licitatório (peça 22, SGAP, parte 03, p. 315 do procedimento licitatório), ignorando as falhas no planejamento da licitação, em especial a omissão em realizar o Estudo Técnico Preliminar e o estudo da demanda pelos bens;
- c) a **Sra. Laila Cristina Pereira**, CPF 014.970.356-27, Pregoeira, responsável pela condução dos atos da fase interna da licitação, inclusive a realização dos orçamentos, signatária do Edital e Termo de Referência do Pregão Eletrônico nº. 010/2022, em função das falhas no planejamento da licitação, em especial a omissão em realizar o Estudo Técnico Preliminar e o estudo da demanda pelos bens.

Na oportunidade, registrou-se que, após o devido contraditório – entendendo este Tribunal pela ocorrência de dolo ou erro grosseiro (nos termos do art. 28 do Decreto Lei 4.657/1942, incluído pela Lei 13.655/2018) – poderia ser aplicada multa, nos termos do art. 85 da Lei Complementar Estadual nº. 102/2008 (RI-TCEMG) c/c Portaria nº 16/Pres./16.

2.2.3 Defendentes:

- Sra. Laila Cristina Pereira, Pregoeira (peça nº. 39, SGAP);
- Henrique Rodarte Fernandes Silva, Secretário Executivo da AMEG (peça nº. 41, SGAP);
- Filipe Cardoso Carielo, Presidente da AMEG à época dos fatos (peça nº. 42, SGAP);

2.2.4 Razões de defesa:

2.2.4.1. Defesa da Sra. Laila Cristina Pereira:

Em sua defesa (peça nº. 39, SGAP), a Defendente Laila Cristina Pereira, Pregoeira, afirma que, apesar de ser a subscritora do Edital do Pregão, não atuou como solicitante do processo, uma vez que o Presidente do Consórcio, Sr. Filipe Cardoso Carielo, seria o responsável por determinar os quantitativos dos registros de preços realizados pelo Consórcio.

Assevera que inicialmente foi instaurado certame para registro de cerca de 30 (trinta) veículos de cada modelo – quantitativos obtidos pelo Secretário Executivo do Consórcio, Sr. Henrique Rodarte Fernandes da Silva, mediante pesquisa com os Municípios, e que representariam pouco mais de 01 (um) veículo por Município –, mas que, posteriormente, o Presidente do Consórcio determinou a alteração dos quantitativos, aumentando-os para 150 (cento e cinquenta) veículos de cada modelo.

A Defendente apresentou a Portaria nº. 292, de 15 de junho de 2022 (que dispõe sobre a criação da Comissão de Impulsionamento e Apoio para as Licitações da AMEG), aprovada pelo Presidente Filipe Carielo, que prevê, em seu art. 5º, §4º, que a lista de objetos a serem licitados será determinada pelo Presidente da AMEG, após consulta com os demais membros do Consórcio.

A Pregoeira alega, ainda, que informou ao Presidente que o aumento dos quantitativos era “absurdo”, mas que foi coagida a dar continuidade no processo, sob ameaças de demissão. Apresentou, para tanto, “Declaração Conjunta”, assinada por ela e por outros membros da Comissão de Impulsionamento de Licitações⁴, nos seguintes termos:

Declaramos que:

Foi realizada uma reunião em julho de 2022 com o presidente da AMEG, na época o Sr. Filipe Cardoso Carielo, em que o mesmo fez a Portaria 292 de 15 de julho de 2022, a qual dispõe sobre a criação de comissão de impulsionamento e apoio para as licitações da AMEG, destinada a (sic) adesão dos municípios consorciados.

Esta transfere a responsabilidade e tarefas para cada membro com elaboração de planos e metas individuais, cobrando resultados previstos, de acordo com o art. 2º, §3º.

E também, que o Presidente informou que, conforme o art. 2º, §1º, que todos os membros responderiam diretamente ao presidente do consórcio AMEG.

Houve ainda, (sic) inúmeras orientações de como ele gostaria que fossem feitas tais licitações, em que o mesmo deixou bem claro **de que aceitava opinião de terceiros, mas era ele quem tomaria todas as decisões e referentes as (sic) licitações inclusive do objeto e das quantidades a serem licitadas, de acordo com o art. 5º, §4º da referida portaria.** (grifo e sublinhado no original).

Após ser questionado, o Sr. Filipe deixou claro que, caso não fizessemos ou não rendêssemos de acordo como (sic) solicitado, ele simplesmente poderia não nos manter na AMEG.

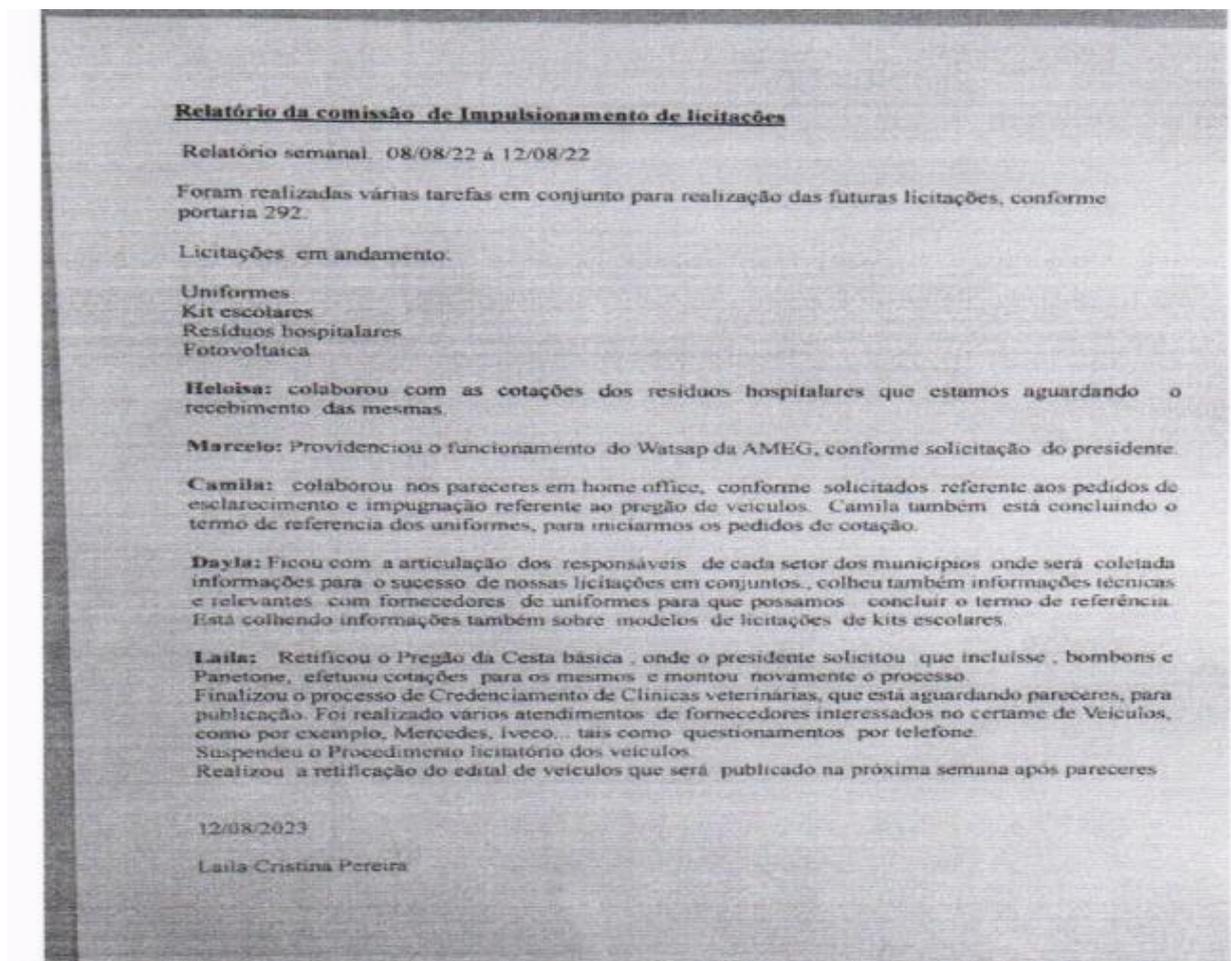
⁴ Sr. Marcelo Augusto Ribeiro, assessor de comunicação e Sra. Heloisa Helena Leite Lima, chefe do departamento administrativo.

Solicitou que, na licitação do Procedimento 057/2022, Pregão 010/2022, que já estava em andamento, que as quantidades fossem aumentadas de 30 para 150 veículos.

Sendo assim, ao ser questionado pela quantidade de veículos que passou de 30 para 150 veículos, o mesmo disse que esta era a quantidade a ser licitada, sem abertura para indagações.

Foram feitas várias tentativas de convencê-lo a diminuir a quantidade, inclusive mediante questionamento de empresas bem conceituadas, conforme mostra o relatório enviado para ele, no (sic) qual era exigido por ele mesmo semanalmente de todos os integrantes da CIAL.

A Pregoeira também apresentou ata da Comissão de Impulsão de Licitações, que informa que o edital de veículos foi alterado após requerimento do Presidente:



Por fim, a Pregoeira informou que chegou a se afastar do Consórcio por motivos médicos, em decorrência das pressões realizadas pelo Presidente.

2.2.4.2. Defesa do Sr. Henrique Rodarte Fernandes Silva:

O Defendente Henrique Rodarte Fernandes Silva, Secretário Executivo da AMEG, afirma que, de fato, foi responsável pela fase interna do certame e que, após conversa com Prefeitos, Secretários Municipais e outros Servidores Públicos dos Municípios consorciados, havia

levantado a demanda dos municípios pelos 40 (quarenta) modelos de veículos licitados, obtendo quantitativos de 01 (uma) ou 02 (duas) unidades por item em cada município – quantitativos que foram indicados na primeira versão do certame – conforme Solicitação de Abertura do Procedimento Licitatório.

Assevera, todavia, que após a publicação do Edital, foi afastado pelo Presidente do Consórcio de todas as atividades relacionadas a processos licitatórios, em decorrência da Portaria nº. 292/2022, a mesma citada pela Pregoeira; e que, em seguida, o Presidente determinou que os quantitativos previstos no Termo de Referência fossem ampliados para 150 (cento e cinquenta) veículos de cada modelo, conforme se verifica no Edital publicado em 01/08/2023.

Afirma, portanto, não ser responsável por eventual irregularidade ocorrida posteriormente ao seu afastamento compulsório.

2.2.4.3. Defesa do Sr. Filipe Cardoso Carielo:

Em suas razões de defesa, o Presidente do Consórcio à época dos fatos, Sr. Filipe Cardoso Carielo, afirma que a adoção do Estudo Técnico Preliminar, embora recomendada, não é uma obrigação legal prevista na Lei nº. 8.666/1993, tratando-se de novidade incorporada aos processos licitatórios pela Nova Lei de Licitações, Lei nº. 14.133/2021.

Argumenta, também, que os quantitativos previstos se tratam de estimativas, e que a assinatura de ata de registro de preços não confere ao signatário direito subjetivo à contratação.

Aduz, por fim, que *“o próprio órgão gerenciador do registro de preços não justificou e/ou deferiu adesão de qualquer (sic) órgãos ou entidades participantes”*.

2.2.5 Análise das razões de defesa:

Conforme informado anteriormente, em análise aos documentos da fase interna do Pregão Eletrônico nº. 010/2022, verifica-se que não foi realizado estudo da demanda apto a demonstrar os quantitativos do objeto do registro de preços.

O Termo de Referência, Anexo I do Edital, se limitou a informar que *“aquisição visa atender as necessidades das Secretarias dos municípios consorciados, garantindo o funcionamento e continuidade dos serviços prestados à população”*.

Ressaltou-se, nesse sentido, que ainda que se trate de registro de preços, é dever da Administração realizar estudo da demanda que indique as reais necessidades das entidades

contratantes durante o período da ata de registro de preços. A omissão em realizar o estudo consistiria, pois, em irregularidade.

Nesse sentido, não tem cabimento a alegação do Defendente Filipe Cardoso Carielo, de que a adoção do Estudo Técnico Preliminar não é uma obrigação legal prevista na Lei nº. 8.666/1993.

A realização de estudos da demanda para embasar os quantitativos que serão objeto de registro de preços independe da realização de ETP. A Nova Lei de Licitações prevê, apenas, que o estudo da demanda será um dos componentes do ETP (art. 18, §1º, IV).

Nesse sentido, a Primeira Câmara deste Tribunal, em recente decisão, de Relatoria do Conselheiro Gilberto Diniz, entendeu que a estimativa dos quantitativos descritos no instrumento convocatório deve corresponder às previsões reais indicadas no projeto básico ou no termo de referência, cabendo ao gestor promover a juntada aos autos do procedimento licitatório dos estudos de demanda que fundamentaram a definição do objeto:

DENÚNCIA. PREFEITURA MUNICIPAL. PREGÃO ELETRÔNICO. REGISTRO DE PREÇOS PARA AQUISIÇÃO DE EQUIPAMENTOS E MATERIAIS E SERVIÇOS DE INFORMÁTICA, COMUNICAÇÃO, SOFTWARES E SUPRIMENTOS PARA IMPRESSORAS. INABILITAÇÃO POR AUSÊNCIA DA CERTIDÃO DE REGULARIDADE PERANTE A FAZENDA MUNICIPAL. APRESENTAÇÃO TEMPESTIVA DE DOCUMENTO SUFICIENTE PARA ATESTAR A SITUAÇÃO FISCAL DA EMPRESA LICITANTE. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO FORMALISMO MODERADO. AUSÊNCIA DE ESTIMATIVA FIDEDIGNA DOS QUANTITATIVOS. VÍCIO NA CONDUÇÃO DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. PROCEDÊNCIA. APLICAÇÃO DE MULTA AOS RESPONSÁVEIS. 1. É indevida a inabilitação de licitante por ausência de certidão exigida no edital, quando o requisito for suprido pela apresentação de documento equivalente e idôneo para atestar a regularidade fiscal da empresa. 2. **O quantitativo estimado dos produtos e serviços que se pretende contratar deve ser previsto no edital, com base em estudo prévio que indique a real demanda da Administração no período de vigência da ata de registro de preços.** [DENÚNCIA n. 1114374. Rel. CONS. SUBST. HAMILTON COELHO. Sessão do dia 29/11/2022. Disponibilizada no DOC do dia 23/01/2023. Colegiado. SEGUNDA CÂMARA.] (G.n.)

Na oportunidade, o Conselheiro Relator colacionou as lições de Rodrigo Pironti Aguirre de Castro e Mirela Miró Ziliotto, sobre a importância do planejamento nas contratações por registro de preços:

“[...] o planejamento nas contratações por Sistema de Registro de Preços é de suma importância, eis que o volume estimado, em que pese não exista obrigação em ser contratado, deve ser próximo à realidade praticada, sob pena de sub ou superfaturamento da Ata de Registro de Preços.

[...]

Outra vantagem [do Sistema de Registro de Preços] é a possibilidade de licitar aquisições cujos quantitativos são imprevisíveis ou de difícil previsibilidade. Veja-se que o quantitativo estimado poderá ser utilizado durante toda a vigência da Ata de Registro de Preços, não se obrigando a contratação integral. Essa vantagem é interessante e merece especial atenção, eis que facilmente pode se tornar uma desvantagem se não realizado um planejamento adequado e até mesmo uma

gestão adequada de riscos dessa contratação. É que, se o estimativo for subdimensionado, por exemplo, a economia em escala almejada poderá ser afetada negativamente, considerando a incerteza da contratação e a insegurança quanto ao atendimento do quantitativo, o que, por conseguinte, pode, inclusive, ocasionar a elevação nos preços ofertados. É dizer, o planejamento do estimativo, mesmo nesses casos de difícil previsibilidade, deve ser vinculado à gestão de riscos, eis que quando uma Ata de Registro de Preços para um determinado insumo ou serviço estiver em vigor, não poderá ser realizada outra licitação para o mesmo objeto, salvo se devidamente justificada a não vantajosidade ou impossibilidade de contratação do vencedor da ata. Todos os eventos de risco que possam impactar a contratação devem ser considerados, portanto

[...]

No âmbito das contratações por Sistema de Registro de Preços, a gestão de riscos é extremamente importante, especialmente quanto à sua adoção, controle e manutenção, já que é necessária no planejamento, para que não ocorram situações como sub ou superfaturamento dos preços em razão de quantitativos estimados de maneira equivocada; e necessária também após a determinação da proposta vencedora, para o acompanhamento periódico dos preços registrados [...]” (CASTRO, Rodrigo Pironti Aguirre de; ZILLOTTO, Mirela Miró. A gestão de riscos como instrumento de eficiência das contratações públicas por sistema de registro de preços. In: FORTINI, Cristiana (Coord.). Registro de Preços: análise crítica do Decreto Federal nº 7.892/13, com as alterações posteriores. 3. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2020. p. 234-243) (Grifo no original)

Em análise às razões de defesa dos defendentes, esta Unidade Técnica verifica, ainda, que o Secretário Executivo Henrique Silva havia, em tese, determinado os quantitativos de cada modelo de veículos com base em informações repassadas por Prefeitos, Secretários Municipais e outros servidores públicos dos Municípios consorciados.

Os quantitativos mais modestos, como afirmou o Secretário, foram indicados na “Solicitação de Abertura de Procedimento Licitatório” (peça nº. 22, SGAP, p. 02-13 do procedimento licitatório), conforme os exemplos a seguir:

ITEM	DESCRIÇÃO	QUANT.
01	VEÍCULO AUTO MOTOR, HATCH , CAPACIDADE DE 05 LUGARES (SENDO 4 PASSAGEIROS E 1 MOTORISTA) ANO/MODELO 2022/2022 OU SUPERIOR, COR BRANCA, COM MOTOR FLEX (GASOLINA / ETANOL) COM POTENCIA MÍNIMA 70 CVs DE POTÊNCIA, MÍNIMO DE 3 CILINDROS, SISTEMA DE FREIOS ABS, AR CONDICIONADO, DIREÇÃO ELÉTRICA OU HIDRÁULICA, TRAVA ELÉTRICA NAS PORTAS, VIDROS ELÉTRICOS NAS PORTAS DIANTEIRAS, PARA CHOQUES PINTADOS NA COR DO VEÍCULO, PORTA MALAS DE NO MÍNIMO 200 LITROS, E COM TODOS OS ITENS DE SEGURANÇA DE ACORDO COM O CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO E EXIGIDOS PELO DENATRAN.	30
02	VEÍCULO AUTOMOTOR, HATCH , CAPACIDADE DE 05 LUGARES (SENDO 4 PASSAGEIROS E 1 MOTORISTA) ANO/MODELO 2022/2022 OU SUPERIOR, COR BRANCA, COM MOTOR FLEX (GASOLINA / ETANOL) COM POTENCIA MÍNIMA 70 CVs DE POTÊNCIA, MÍNIMO DE 3 CILINDROS, SISTEMA DE FREIOS ABS, AR CONDICIONADO, DIREÇÃO ELÉTRICA OU HIDRÁULICA, TRAVA ELÉTRICA NAS PORTAS, VIDROS ELÉTRICOS NAS PORTAS DIANTEIRAS, PARA CHOQUES PINTADOS NA COR DO VEÍCULO, PORTA MALAS DE NO MÍNIMO 300 LITROS, E COM TODOS OS ITENS DE SEGURANÇA DE ACORDO COM O CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO E EXIGIDOS PELO DENATRAN.	30
03	VEÍCULO AUTOMOTOR, HATCH , CAPACIDADE DE 05 LUGARES (SENDO 4 PASSAGEIROS E 1 MOTORISTA) ANO/MODELO 2022/2022 OU SUPERIOR, COR BRANCA, COM MOTOR FLEX (GASOLINA / ETANOL) COM POTENCIA MÍNIMA 100 CVs DE POTÊNCIA, MÍNIMO DE 3 CILINDROS, SISTEMA DE FREIOS ABS, AR CONDICIONADO, DIREÇÃO ELÉTRICA OU HIDRÁULICA, TRAVA ELÉTRICA NAS PORTAS, VIDROS ELÉTRICOS NAS PORTAS DIANTEIRAS, PARA CHOQUES PINTADOS NA COR DO VEÍCULO, PORTA MALAS DE NO MÍNIMO 300 LITROS, E COM TODOS OS ITENS DE SEGURANÇA DE ACORDO COM O CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO E EXIGIDOS PELO DENATRAN.	30
04	VEÍCULO AUTOMOTOR MODELO SEDAN , CAPACIDADE DE 05 LUGARES (SENDO 4 PASSAGEIROS E 1 MOTORISTA) ANO/MODELO 2022/2022 OU SUPERIOR, COR BRANCA, COM MOTOR FLEX (GASOLINA / ETANOL) COM POTENCIA MÍNIMA 100 CVs DE POTÊNCIA, MÍNIMO DE 3 CILINDROS, SISTEMA DE FREIOS ABS, AR CONDICIONADO, DIREÇÃO ELÉTRICA OU HIDRÁULICA, TRAVA ELÉTRICA NAS PORTAS, VIDROS ELÉTRICOS NAS PORTAS DIANTEIRAS, PARA CHOQUES PINTADOS NA COR DO VEÍCULO, PORTA MALAS DE NO MÍNIMO 400 LITROS, E COM TODOS OS ITENS DE SEGURANÇA DE ACORDO COM O CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO E EXIGIDOS PELO DENATRAN.	25
05	VEÍCULO AUTOMOTOR MODELO SEDAN , CAPACIDADE DE 05 LUGARES (SENDO 4 PASSAGEIROS E 1 MOTORISTA) ANO/MODELO 2022/2022 OU SUPERIOR, COR PRETA, COM MOTOR FLEX (GASOLINA / ETANOL) COM POTENCIA MÍNIMA 170 CVs DE POTÊNCIA, MÍNIMO DE 3 CILINDROS, SISTEMA DE FREIOS ABS, AR CONDICIONADO, DIREÇÃO ELÉTRICA OU HIDRÁULICA, TRAVA ELÉTRICA NAS PORTAS, VIDROS ELÉTRICOS, PARA CHOQUES PINTADOS NA COR DO VEÍCULO, PORTA MALAS DE NO MÍNIMO 400 LITROS, E COM TODOS OS ITENS DE SEGURANÇA DE ACORDO COM O CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO E EXIGIDOS PELO DENATRAN.	25
06	VEÍCULO AUTOMOTOR, CAPACIDADE DE 07 LUGARES (SENDO 6 PASSAGEIROS E 1 MOTORISTA) ANO/MODELO 2022/2022 OU SUPERIOR, COR BRANCA, COM MOTOR FLEX (GASOLINA / ETANOL) COM POTENCIA MÍNIMA 100 CVs DE POTÊNCIA, MÍNIMO DE 3 CILINDROS, SISTEMA DE FREIOS ABS, EBD, AR CONDICIONADO, DIREÇÃO ELÉTRICA OU HIDRÁULICA, TRAVA ELÉTRICA NAS PORTAS, VIDROS ELÉTRICOS NAS PORTAS DIANTEIRAS, PARA CHOQUES PINTADOS NA COR DO VEÍCULO, E COM TODOS OS ITENS DE SEGURANÇA DE ACORDO COM O CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO E EXIGIDOS PELO DENATRAN.	25

Posteriormente, conforme afirmaram a Pregoeira e o Secretário Executivo, os quantitativos foram ampliados pelo Presidente do Consórcio, que afastou o Sr. Henrique Silva do procedimento licitatório, com a aprovação da Portaria n°. 292, de 15 de junho de 2022 (que dispõe sobre a criação da Comissão de Impulsionamento e Apoio para as Licitações da AMEG) – que prevê, em seu art. 5º, §4º, que a lista de objetos a serem licitados será apresentada pelo Presidente da AMEG, após consulta com os demais membros do Consórcio.

Os quantitativos, portanto, foram **aumentados de 05 (cinco) a 06 (seis) vezes**, conforme o modelo do veículo, sem quaisquer justificativas para tanto, fato que representa grave vício na fase de planejamento do certame, e que evidencia a ocorrência superdimensionamento do objeto.

Por essas razões, esta Unidade Técnica mantém seu entendimento pela **irregularidade** do Pregão Eletrônico n°. 010/2022 quanto a ausência de realização de estudo de demanda.

2.2.6 Conclusão da análise de defesa:

Pela rejeição das alegações de defesa.

2.2.7. Sugestão de Medida

Em sede de análise inicial, esta Unidade Técnica indicou como responsáveis:

- o Sr. **Henrique Rodarte Fernandes Silva**, Secretário Executivo da AMEG, ordenador de despesas (peça 22, SGAP, parte 03, p. 314 do procedimento licitatório) e responsável pela fase interna do certame, em função das falhas no planejamento da licitação, em especial a omissão em realizar o estudo da demanda pelos bens;
- o Sr. **Filipe Cardoso Carielo**, Presidente da AMEG à época dos fatos, por autorizar a instauração do processo licitatório (peça 22, SGAP, parte 03, p. 315 do procedimento licitatório), ignorando as falhas no planejamento da licitação, em especial a omissão em realizar o Estudo Técnico Preliminar e o estudo da demanda pelos bens;
- a **Sra. Laila Cristina Pereira**, Pregoeira, responsável pela condução dos atos da fase interna da licitação, inclusive a realização dos orçamentos, signatária do Edital e Termo de Referência do Pregão Eletrônico n°. 010/2022, em função das falhas no planejamento da licitação, em especial a omissão em realizar o estudo da demanda pelos bens.

Entretanto, em análise às razões de defesa, esta Unidade Técnica verifica que o Sr. Henrique Rodarte Fernandes Silva foi responsável pela fase interna do certame, mas foi afastado da condução do Pregão em função da publicação da Portaria nº. 292, de 15 de julho de 2022.

Depreende-se da documentação juntada que os quantitativos dos itens licitados foram aumentados somente na nova publicação do certame, por determinação da Comissão de Impulsionamento e Apoio para as Licitações da AMEG, de forma que o Secretário Executivo não pode ser responsabilizado por eventual irregularidade ocorrida posteriormente ao seu afastamento.

Da mesma forma, esta Unidade Técnica entende ser razoáveis os argumentos apresentados pela Defendente Laila Cristina Pereira, que atribuiu o aumento dos quantitativos a ordens do Presidente do Consórcio – fato é que os argumentos e documentos⁵ trazidos pela Defendente não foram refutados pelo Sr. Filipe Cardoso Carielo em sua defesa.

Por fim, depreende esta Unidade Técnica que a aprovação da Portaria nº. 292/2022, que atribui ao Presidente do Consórcio a determinação dos quantitativos licitados; o afastamento do Secretário Executivo da condução dos certames do consórcio; e os indicativos de que o Presidente, contrariando as recomendações da Comissão de Licitações, aumentou indiscriminadamente os quantitativos do certame⁶ – são evidências de que o Sr. Filipe Cardoso Carielo agiu de forma dolosa, ferindo os princípios administrativos como a competitividade, o planejamento e a isonomia.

Isto posto, entende esta Unidade Técnica por indicar como Responsável apenas o **Sr. Filipe Cardoso Carielo**, Presidente da AMEG à época dos fatos.

Uma vez caracterizado dolo, nos termos do art. 28 do Decreto Lei 4.657/1942, incluído pela Lei 13.655/2018, sugere-se seja **aplicada multa** de até 100% (cem por cento) de R\$ 58.826,89 (cinquenta e oito mil, oitocentos e vinte e seis reais e oitenta e nove centavos), por ato praticado com grave infração a norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial (*caput* e inciso II do art. 85 da Lei Complementar Estadual nº. 102/2008 c/c Portaria nº 16/Pres./16).

3. CONCLUSÃO

Após a análise, esta Unidade Técnica se manifesta:

⁵ Declaração conjunta dos membros da Comissão e Ata de reunião da Comissão.

⁶ Conforme declaração conjunta apresentada pela Pregoeira

- ✓ Pela **rejeição** das razões de defesa apresentadas pelos defendentes quanto aos seguintes apontamentos:
- Da restrição indevida da competitividade, por incidência do disposto na Lei nº. 6.729/1979 (Lei Renato Ferrari) e na Deliberação CONTRAN nº. 64/2008.
 - Da ausência de realização de estudo da demanda.

4. PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Diante do exposto, propõe esta Unidade Técnica:

- O encaminhamento dos autos ao Ministério Público de Contas, para manifestação conclusiva;
- A expedição de **recomendação** à Associação Pública dos Municípios da Microrregião do Médio Rio Grande – Consórcio AMEG – para que, nos futuros certames para compra de veículos que foram submetidos a processos de adaptação/transformação, não sejam previstas cláusulas que limitem a participação apenas a fabricantes e concessionárias;
- Ao final, a aplicação da sanção de **multa**, prevista no art. 85, II, da Lei Complementar Estadual nº 102/2008, ao Sr. Filipe Cardoso Carielo, Presidente da AMEG à época dos fatos, nos termos propostos nesta análise.

Belo Horizonte, 12 de julho de 2023.

Lucas de Castro Lima

Analista de Controle Externo

TC 3318-6