DECISÃO LIMINAR DLM - G.WNB - 47/2022

PROCESSO TC/MS	: TC/14245/2021
PROTOCOLO	: 2143999
ÓRGÃO	: PREFEITURA MUNICIPAL DE ÁGUA CLARA
JURISDICIONADO E/OU INTERESSADO (A)	: GEROLINA DA SILVA ALVES
TIPO DE PROCESSO	: DENÚNCIA
RELATOR	: Cons. WALDIR NEVES BARBOSA

DENÚNCIA – PREGÃO – SERVIÇO DE GERENCIAMENTO INFORMATIZADO DE MANUTENÇÃO AUTOMOTIVA – IRREGULARIDADES INEXISTENTES – MEDIDA CAUTELAR NEGADA.

Vistos, etc.

Trata-se de **Denúncia** protocolada pela empresa **Prime Consultoria e Assessoria Empresarial Ltda**, com pedido de liminar devido a supostas irregularidades no procedimento licitatório na modalidade de **Pregão Eletrônico nº 38/2021**, instaurado pelo **Município de Água Clara/MS**, tendo como objeto a contratação de empresa especializada na prestação de serviços de administração e gerenciamento de despesas de manutenção automotiva em geral, com fornecimento de peças, componentes e acessórios, com implantação e operação de sistema informatizado, para atender os veículos oficiais, com valor estimado de **R$ 1.975.000,00** (um milhão, novecentos e setenta e cinco mil reais).

Relevante destacar que quando estes autos chegaram conclusos, este Relator optou pela oitiva inicial do jurisdicionado antes de apreciar medida cautelar (peça 5), o que passa a fazer agora.

Instada a se manifestar, através do Despacho **DSP-G.WNB-35975/2021**, o jurisdicionado apresentou defesa do procedimento licitatório (peças 10-15).

Eis o breve relatório. Passo à decisão.

Inicialmente, esclareço que neste juízo de cognição sumária será observado o **Princípio da Verdade Material**, que vigora no processo de contas, analisando-se substancialmente se as "irregularidades" apontadas pela prejudicaram a competitividade e economicidade do Pregão Eletrônico nº 38/2021, do Município de Água Clara/MS, ou se foram meras "impropriedades formais".

Também será vetor desta análise o **Princípio da Razoabilidade**, previsto no art. 5º, LIV, da CF, como decorrência do Devido Processo Legal em sua acepção substantiva (*substantive due process of law*). Em decorrência da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), com as inovações produzidas pela Lei nº 13.655/2018, o Princípio da Razoabilidade passou a ter grande importância nas decisões das esferas administrativa, controladora e judicial. A LINDB renovada abusa de termos como "necessidade e adequação da medida imposta" (Parágrafo único do art. 20), "modo proporcional e equânime" (Parágrafo único do art. 21) ou "natureza e gravidade da infração" e "circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente" (§ 2º do art. 22).

E especificamente o *caput* do art. 22 da LINDB oferta um parâmetro de realidade relevantíssimo em matéria de hermenêutica, qual seja:

> *Art. 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.*

Em sua análise, a empresa que apresentou a Denúncia apontou as seguintes irregularidades no Pregão Eletrônico nº 38/2021:

> ***1- Atesto do fiscal de contrato para concretizar o pagamento mensal devido à Contratada, condição que,***

pela ótica da denunciante, consiste em providência interna do órgão que não pode afetar o prazo legal de 30 dias após a emissão da NF (Cláusula 13.3);

2- Exigência de pagamento aos credenciados, em até 30 dias da emissão da NF, ou seja, dentro do mesmo prazo de recebimento do valor mensal da Contratada, de forma que esta estaria financiando a administração através de fornecimento de bens e serviços sem o correspondente pagamento tempestivo da obrigação contratada (Cláusula 11.1.3);

3- Determinação de fornecimento dos contratos firmados entre a empresa Contratada e os Credenciados, para verificação da taxa da administração, o que configuraria atividade da administração pública (Cláusula 10.2);

4- Comprovação de idoneidade das oficinas nos aspectos técnicos, jurídico e tributário (Cláusula 9.3.1).

Na resposta à intimação, o jurisdicionado alegou que já tinha atendido à empresa denunciante, por ocasião da impugnação, em relação a três das quatro irregularidades apontadas, mantendo irretocável apenas a "determinação de fornecimento dos contratos firmados entre a empresa Contratada e os Credenciados, para verificação da taxa da administração, o que configuraria atividade da administração pública" (item 3 acima).

Observo, quanto ao **item 1** acima, que o jurisdicionado sanou a irregularidade apontada pela empresa denunciante (peça 15), pois alterou a redação da cláusula 13.3 do Edital, com redação quase idêntica à do inciso XIV, "a", do art. 40 da Lei nº 8.666/93, que diz que o: "*prazo de pagamento não superior a trinta dias, contado a partir da data final do período de adimplemento de cada parcela*." A denunciante fala sobre "atesto fiscal", que é providência interna da administração,

mas a administração prescreveu no Edital apenas uma exigência disposta na Lei nº 8.666/93.

Em relação aos **item 2 e 4**, a Prefeitura Municipal de Água Clara optou por excluir as exigências do Edital e Anexos, conforme comprovou (peças 15), não havendo a mínima razão da denunciante em apontar irregularidades que, se ocorreram na primeira versão do instrumento editalício, deixaram de existir com o 1º Adendo.

Por fim, quanto ao **item 3**, não há qualquer impropriedade na exigência de "determinação de fornecimento dos contratos firmados entre a empresa Contratada e os Credenciados, para verificação da taxa da administração, o que configuraria atividade da administração pública". **A administração tem o poder-dever de fiscalizar suas contratações** de forma pormenorizada e integral. Ora, a parcela da contratação que rende taxa de administração à empresa gerenciadora, paga pela municipalidade, é a de menor importância, pois a parte monetária substancial é justamente a que implica relacionamento com a rede credenciada de manutenção automotiva e fornecimento de peças.

Não há que se falar, portanto, em ilegalidade ou restrição de competitividade, até mesmo considerando o resultado da licitação, que teve a participação de oito empresas, sagrando-se vencedora a gerenciadora Quality Flux Automação e Sistemas Ltda, pela taxa negativa de **– 33,012%** (o limite máximo da taxa de administração era 5,57%), conforme o Portal de Transparência da Prefeitura Municipal de Água Clara.

Assim, em sede de cognição perfunctória, **não há elementos nos autos que possam obstar o procedimento licitatório e contratação decorrente**.

Diante do exposto e pelos fundamentos descritos, **INDEFIRO A MEDIDA CAUTELAR PARA SUSPENSÃO DO PREGÃO ELETRÔNICO Nº 38/2021, DA HOMOLOGAÇÃO DA CONTRATAÇÃO OU SUA EXECUÇÃO PELO MUNICÍPIO DE ÁGUA CLARA/MS**, com fundamento no art. 4º, I, "b", 3, c/c art. 149 do RITC/MS.

É a decisão.

Publique-se.

Campo Grande/MS, 13 de abril de 2022.

WALDIR NEVES BARBOSA
GAB. CONS. WALDIR NEVES BARBOSA

JRA/2022-04