DECISÃO SINGULAR DSG - G.ICN - 3531/2023

PROCESSO TC/MS	: TC/3376/2023
PROTOCOLO	: 2236091
ÓRGÃO	: PREFEITURA MUNICIPAL DE ANAURILÂNDIA
JURISDICIONADO E/OU INTERESSADO (A)	: EDSON STEFANO TAKAZONO
TIPO DE PROCESSO	: CONTROLE PRÉVIO
RELATOR	: CONS. SUBS. PATRÍCIA SARMENTO DOS SANTOS (ATO CONVOCATÓRIO N. 003, DE 05 DE JANEIRO DE 2023)

MEDIDA CAUTELAR

01. – O presente processo (TC/3376/2023) trata de CONTROLE PRÉVIO (art. 113, § 2º, Lei n. 8.666/1993) realizado pela Divisão de Fiscalização de Licitações, Contratações e Parcerias, sobre o Pregão Presencial nº 5/2023 da PREFEITURA MUNICIPAL DE ANAURILÂNDIA - MS.

02. – Após ser devidamente intimado do teor da DECISÃO LIMINAR DLM - G.ICN - 71/2023, o ordenador de despesas encaminhou sua defesa acompanhada de documentos, e ao final requereu o seguinte:

> *"II - Que **seja revogada a medida cautelar** concedida por meio da decisão liminar DLM - G.ICN – 71/2023, visto que os documentos encartados em anexo a este expediente comprovam que a Prefeitura Municipal de Anaurilândia **empreendeu as medidas de ajustes necessárias para a devida tramitação do feito**, guardando condições de republicar o edital tão logo seja revogado o provimento acautelatório expedido por V Excelência."* (Grifei.)

03. – Ato contínuo, o Ministério Público de Contas se manifestou (peça 35) no sentido de reforçar a recomendação ao gestor para que priorize a utilização do pregão na modalidade eletrônica nos próximos certames, sem prejuízo do controle posterior.

04. – A decisão liminar fora anteriormente concedida para que o ordenador de despesas suspendesse o procedimento licitatório e corrigisse as falhas no edital do procedimento licitatório.

05. – As inconsistências detectadas pela Divisão em sua análise preliminar podem ser sintetizadas da seguinte forma: *1.1) ausência das adequadas técnicas estimativas do quantitativo; 2.1) adoção da modalidade do pregão presencial em detrimento da sua forma eletrônica; 3.1) ausência de critérios e limites para pagamento do preço dos combustíveis, durante a execução do contrato; 3.2) descumprimento do prazo legal de 8 (oito) dias úteis – ilegalidade da licitação; 3.3) ausência de objetividade quanto à documentação relativa à regularidade fiscal; 3.4) ausência de critérios objetivos para a avaliação da capacidade técnica; e 3.5) prazo exíguo para credenciar a rede de fornecedores credenciados.*

06. – Com os novos documentos encaminhados, verifica-se que foi confeccionado um novo ETP, com alterações (fls. 280-300), o Termo de Referência (fls. 301-411) relacionou o consumo anterior dos veículos e equipamentos e, por derradeiro, foi proposta nova minuta de edital e seus anexos (fls. 412-500).

07. – A Divisão de Fiscalização de Licitações, Contratações e Parcerias, em sua análise, ANA - DFLCP - 2804/2023, às fls. 502-509, concluiu que, com as alterações propostas na defesa e documentação encaminhadas pelo ordenador de despesas, as irregularidades anteriormente detectadas podem ser sanadas.

08. – Observo que o Estudo Técnico Preliminar (ETP) foi alterado, especificamente no subitem 9.3.1. (fls. 287), sanando a irregularidade anteriormente detectada, por fazer constar no anexo, ao referido estudo, o consumo de combustíveis pelas Secretarias Municipais e justificando o acréscimo de 20%, no quantitativo, devido ao crescimento da frota e dos serviços, vejamos:

"9.3.1. O demonstrativo de ***consumo dos combustíveis no último exercício pelas Secretarias do Município consta em anexo ao presente Estudo Técnico Preliminar,*** *justificando-se. assim. as quantidades originárias que ensejaram o respectivo acréscimo do quantitativo demandado em 20% (vinte por cento) devido ao crescimento da frota do município e da ampliação dos serviços prestados à população."* (Grifei)

09. – Ademais, o ordenador de despesas alterou o subitem 8.5 do ETP, justificando a escolha da modalidade de pregão presencial para a realização do procedimento licitatório, senão vejamos:

"8.5.1. considerando que as contratações ínsitas às soluções de gerenciamento de benefícios e frotas mediante uso de meios tecnológicos possuem peculiaridades concernentes à forma de disputa entre os licitantes (oferta da menor da taxa de administração com as respectivas comprovações de que os valores ofertados se mostram exequíveis no mercado), que, muitas das vezes, tornam o certame muito moroso quando tramitado pela via eletrônica, faz-se recomendável a utilização da forma presencial do pregão, que mitiga as chances de licitantes serem desclassificados ou inabilitados por lapsos de baixa materialidade (não realização de upload dos arquivos no local adequado; não seleção de opções disponibilizadas pelo sistema para a disputa, não entendimento de todas as funcionalidades disponibilizadas pelas plataformas eletrônicas, não comprovação da exequibilidade das taxas de administração, muita das vezes, negativas, dentre outras diversas questões).

8.5.2. A opção de tal forma se justifica, inclusive, considerando os resultados dos certames análogos expedido para a contratação de serviços de gerenciamento pelo órgão, a destacar o Pregão presenciar n. 27/2022, que, realizado pera forma presencial, obteve ampla disputa entre os interessados com a participação de 4 (quatro) empresas distintas no certame que culminaram em resultados extremamente vantajosos à Administração, não havendo falar em indícios mínimos de prejuízo ao princípio da competitividade." (fls. 284-285) (Grifei)

10. – Nesse diapasão, a justificativa apresentada pode ser acolhida, porquanto, a modalidade de licitação escolhida, qual seja, pregão presencial, não é vedada pela legislação, nos termos do art. 1º, § 4º do Dec. 10.024/2019, desde que devidamente justificada sua escolha, como foi feito pelo ordenador de despesas na sua defesa.

11. – Quanto aos critérios e limites para os preços a serem pagos aos combustíveis adquiridos, foi alterado o subitem 3.17, do Termo de Referência, sanando a irregularidade, ao colocar uma baliza aos valores, vejamos:

> *"3.17.4. A rede credenciada nos demais municípios mencionados pelo item 3.5 do Termo de Referência, que tenham pesquisas regulares divulgadas pela Agência Nacional de Petróleos, deverá a contratada* ***zelar para que os preços praticados pelos postos observem os limites fixados pela ANP no que concerne ao seu preço médio de revenda****."* (Fls. 0452) (Grifei)

12. – Quanto ao prazo mínimo de 08 (oito) dias úteis, entre a apresentação das propostas e a publicação do aviso da licitação, conforme dispõe o art. 4º, inciso V, da Lei n. 10.520/2002, o ordenador de despesas argumentou que o pregão presencial foi suspenso, atendendo a medida liminar e que no próximo edital a ser publicado observará o prazo exigido na Lei.

13. – Em relação documentação exigida no edital no tocante a regularidade fiscal que não delimitou quais tributos seriam exigidos, no novo edital proposto foi excluído a exigência de certidão negativa de tributos estaduais, permanecendo apenas a exigência de prova de regularidade com a Fazenda Municipal, relativa ao tributo ISSQN, concernente ao objeto da licitação.

14. – Nesse tópico, com as mudanças propostas no edital, a irregularidade foi sanada atendendo ao disposto no art. 29, incisos II e III, da Lei 8666/93, senão vejamos:

> *"Art. 29. A documentação relativa à regularidade fiscal e trabalhista, conforme o caso, consistirá em: (...) II - prova de inscrição no cadastro de contribuintes estadual ou municipal, se houver, relativo ao domicílio ou sede do licitante,* ***pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto contratual****; III - prova de regularidade para com a Fazenda Federal, Estadual e Municipal do domicílio ou sede do licitante, ou outra equivalente, na forma da lei;"* (Grifei.)

15. – Atinente à questão dos critérios para avaliação da capacidade técnica, foram realizadas pelo ordenador de despesas alterações no edital no item 6.4, a.4, sanando a referida irregularidade ao prever um critério objetivo, vejamos:

> *"a.4) Para os fins de se estabelecer* ***critério objetivo*** *para ocorrer o julgamento dos atestados, considerar-se-á habilitada a empresa que apresentar que comprovar o desempenho de atividade pertinente e compatível com a descrita pelo edital por pelo menos 6 (seis) meses (****50%*** *do prazo inicial fixado para a vigência do contrato)"* (fls. 420) (Grifei)

16. – Por fim, quanto ao exíguo prazo de cinco a sete dias, a partir da assinatura do contrato para a apresentação da rede credenciada para atender ao objeto licitado, nos locais ali indicados, foi proposto o prazo de 15 (quinze) e 20 (vinte) dias, conforme o caso (fl. 449), sanando a referida irregularidade.

17. – Dessa forma, a fim de determinar a continuidade da contratação pública, faz-se necessário revogar a suspensão do procedimento licitatório, em razão das alterações propostas no edital, Termo de Referência e ETP, após a devida intimação da medida liminar anteriormente concedida.

DISPOSITIVO.

18. – Destarte, **REVOGO A MEDIDA CAUTELAR:** DECISÃO LIMINAR DLM - G.ICN - 71/2023 anteriormente concedida, após a apresentação da defesa e documentos, para determinar que a administração pública municipal adote providências, no sentido de dar continuidade ao procedimento licitatório: Pregão Presencial nº 5/2023, em conformidade com as alterações propostas alhures, com fulcro no art. 149, § 1º, inciso III, do RITC/MS.

19. – INTIME-SE, via cartório, que certificará o prazo e o cumprimento da intimação, sobre o teor desta decisão.

20. – PUBLIQUE-SE esta decisão no Diário Oficial Eletrônico do TCE/MS.

21. – ARQUIVE-SE o presente processo, após o trânsito em julgado, pela consumação do Controle Prévio, sem prejuízo do controle posterior do procedimento licitatório, tal como previsto nos artigos 11, V, 'a' c/c art. 152, II e 186, V, 'a' todos do Regimento Interno aprovado pela Resolução nº 98/2018.

Campo Grande/MS, 19 de abril de 2023.

PATRÍCIA SARMENTO DOS SANTOS
Conselheira Substituta
ATO CONVOCATÓRIO N. 003, DE 05 DE JANEIRO DE 2023