DECISÃO LIMINAR DLM - G.MCM - 15/2022

PROCESSO TC/MS	: TC/2195/2022
PROTOCOLO	: 2155366
ÓRGÃO	: PREFEITURA MUNICIPAL DE JUTI
INTERESSADO	: GILSON MARCOS DA CRUZ (PREFEITO MUNICIPAL)
TIPO DO PROCESSO	: DENÚNCIA
RELATOR	: CONS. MARCIO MONTEIRO

RELATÓRIO

Cuida-se de **DENÚNCIA**, **com pedido cautelar**, oferecida pela pessoa jurídica PRIME CONSULTORIA E ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA, devidamente qualificada nos autos, em desfavor da PREFEITURA MUNICIPAL DE JUTI, em virtude da prática de supostas irregularidades no procedimento licitatório – Pregão Presencial n.º 7/2022, que objetiva o registro de preços para contratação de pessoa jurídica para a prestação de serviços de implantação e operação de sistema informatizado e integrado para gestão de frota de veículos, com tecnologia de cartão magnético, para serviços de manutenção preventiva e corretiva e fornecimento de peças.

O expediente foi recebido pelo Conselheiro Presidente, conforme Despacho de peça 04, que verificou o preenchimento dos requisitos de admissibilidade previstos nas normas regimentais.

Em síntese, sustenta a Denunciante que o edital exige indevidamente à presença de preposto com residência no Estado; bem como interfere em relações privadas ao impor descontos a serem dados pela contratada às empresas credenciadas.

Com o fito de ver provadas suas alegações, insertou ao feito os documentos de peças 01 e 03.

A sessão do pregão esta marcada para o dia 24/02/2022.

Os autos vieram-me conclusos para apreciação da tutela cautelar.

FUNDAMENTAÇÃO

O objeto licitado é a contratação de empresa especializada para o gerenciamento de frota e fornecimento de peças.

Desde já, afasto a suposta irregularidade quanto à exigência de preposto, residente no Mato Grosso do Sul, para solucionar eventuais questões relativas ao serviço contratado.

Verifica-se que a exigência contida observa o estabelecido pelo artigo 68 da Lei n.º 8.666/93: "O contratado deverá manter preposto, aceito pela Administração, no local da obra ou serviço, para representá-lo na execução do contrato".

O Plenário desta Egrégio Corte, quando provocado sobre o tema, apontou que a presença de preposto no Estado não restringe à competitividade, pelo contrário, mostra-se razoável para solucionar pessoalmente e de imediato as pendências do contrato:

> DENÚNCIA – PROCEDIMENTO LICITATÓRIO – PREGÃO PRESENCIAL – PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS – GERENCIAMENTO DE FROTA VEICULAR – ABASTECIMENTO, MANUTENÇÃO E AFINS – EDITAL – SUPOSTO VÍCIO – EXIGÊNCIA DE ESCRITÓRIO NO ESTADO – ONEROSIDADE DAS PROPOSTAS – RESTRIÇÃO À COMPETITIVIDADE – NÃO CARACTERIZAÇÃO – POSSIBILIDADE – NATUREZA DOS SERVIÇOS – RAZOABILIDADE – INTERESSE PÚBLICO – ARQUIVAMENTO. A exigência, em edital de licitação, para que o licitante vencedor comprove em tempo hábil, após a assinatura do contrato, endereço demonstrando local fixo no Estado, para suporte de atendimento à Administração Pública contratante, é razoável, pois a presença de representante do contratado pode solucionar, pessoalmente e de imediato, eventuais pendências na execução contratual ou na prestação dos serviços, resguardando, assim, o interesse público. (TCE/MS/1889/2018, Acórdão AC00-2294/2018, Cons. Rel. Jerson Domingos)

Ademais, registra-se o cuidado da Administração em exigir preposto com residência no Estado, não limitando à circunscrição do município, ampliando, por consequência, as possibilidades dos interessados.

Noutro norte, de acordo com as informações veiculadas nas petições iniciais, depreende-se a existência de elementos aptos a atrair uma atuação preventiva em prol da competitividade do processo público.

Dentre os fatos elencados, destaca-se, neste momento processual, a interferência indevida em relações privadas ao se impor descontos a serem dados pela contratada às empresas credenciadas (cláusulas 4.4 e 4.5 do Termo de Referência):

> 4.4. Em caso de taxa negativa, a contratada (gerenciadora) deverá oferecer o mesmo percentual de desconto, para sua rede credenciada, garantindo um equilíbrio para as aquisições e contratações, e evitando o superfaturamento.
>
> 4.5. Na hipótese de a contratada realizar cobrança da rede credenciada, como: taxa de adesão, implantação, e outros, deverão oferecer o mesmo percentual, como redutor em tais cobranças.

A jurisprudência pacífica desta Corte orienta que a exigência do edital que estipula um percentual máximo, a ser cobrado pela contratada da rede de estabelecimentos credenciados, é conflitante com as disposições da Lei de Licitações, por não guardar pertinência com o objeto contratado e interferir na relação jurídico-contratual de terceiros, regidos pela lei civil.

Em denúncia análoga processada neste Egrégio Tribunal de Contas de Mato grosso do Sul, o Plenário de Conselheiros declarou a irregularidade de cláusula idêntica, estabelecendo o seguinte precedente, *verbis*:

> DENÚNCIA – EDITAL – SUPOSTAS EXIGÊNCIAS QUE DIRECIONARIAM A LICITAÇÃO – LIMITAÇÃO DA TAXA MÁXIMA DA REDE CREDENCIADA – AUSÊNCIA DE PERTINÊNCIA COM O OBJETO CONTRATADO – INTERFERÊNCIA NA RELAÇÃO JURÍDICO-CONTRATUAL DE TERCEIROS – LEI CIVIL – ADOÇÃO DO BANCO DE PREÇOS DO GRUPO NP (NEGÓCIO PÚBLICOS) COMO PARÂMETRO DOS VALORES PRATICADOS PELO MERCADO – NECESSIDADE DE PESQUISA DE PREÇOS DE FORMA AMPLA – ANULAÇÃO DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO – PERDA DO OBJETO – ARQUIVAMENTO. A exigência do edital que estipula um percentual máximo, a ser cobrado pela contratada da rede de estabelecimentos credenciados, é conflitante com as disposições da Lei de Licitações, por não guardar pertinência com o

> objeto contratado e interferir na relação jurídico-contratual de terceiros, regidos pela lei civil. A exigência referente à obrigação de que as empresas licitantes devam balizar seus preços de acordo com o Banco de Preços do Grupo NP (Negócio Públicos) é condição que restringe a competitividade da licitação e inibe a seleção da proposta mais vantajosa. A constatação da anulação do procedimento licitatório pela administração pública evidencia perda do objeto da denúncia que enseja o arquivamento do processo. (TCE/MS/23991/2017, Acórdão AC00-2394/2018, Cons. Rel. Iran Coelho das Neves)

Assim, num juízo perfunctório, próprio das análises que envolvem medidas cautelares, entendo que o procedimento licitatório padece de irregularidade que impede, neste momento, o seu prosseguimento.

Via de consequência, a este Tribunal cumpre o papel de obstar o prosseguimento dos atos relacionados ao certame licitatório e a celebração de contrato futuro, como forma de evitar a perpetração de uma relação jurídico-administrativa marcada *ab initio* pela eiva de ilegalidade, hipótese que não se coaduna com a ordem jurídica vigente, e que tende a dificultar a efetividade do controle externo pelos órgãos competentes.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, avaliada a natureza da medida solicitada, presentes o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, **CONCEDO LIMINARMENTE A MEDIDA CAUTELAR**, nos termos dos artigos 56 e 57, incisos I e III, da Lei Complementar Estadual n.º 160/2012, c/c os artigos 128, inciso I, e 149, ambos do RITCE/MS, e **DETERMINO:**

I) a **IMEDIATA SUSPENSÃO CAUTELAR do procedimento licitatório – Pregão Presencial n.º 7/2022; ou, caso já praticado o referido ato, que se abstenha de celebrar o respectivo Contrato Administrativo,** até ulterior manifestação desta Corte Fiscal;

II) **FACULTA-SE** à responsável a tomada das correções necessárias com

vista ao restabelecimento da licitação, republicando-se o Edital, com a consequente reabertura do prazo legal para a realização da sessão e apresentação das propostas;

III) a intimação do Órgão Denunciado, na pessoa do seu Prefeito Municipal, GILSON MARCOS DA CRUZ, para que, no prazo de 05 (cinco) dias, se manifeste sobre o conteúdo da presente denúncia, nos termos do artigo 149, §2º, do RITCE/MS;

IV) dada a urgência da medida cautelar, intime-se a Autoridade Responsável para comprovar o cumprimento imediato da determinação acima, no mesmo prazo da resposta, contado da ciência da presente Decisão, sob pena de multa correspondente ao valor de 500 (quinhentas) UFERMS, nos termos do art. 57, inciso III, da Lei Complementar n.º 160/2012.

Com a resposta, retornem os autos conclusos.

Campo Grande/MS, 24 de fevereiro de 2022.

CONS. MARCIO MONTEIRO
RELATOR

MAT