# DECISÃO LIMINAR DLM - G.WNB - 75/2019

| | |
|---|---|
| **PROCESSO TC/MS** | : TC/7719/2019 |
| **PROTOCOLO** | : 1983966 |
| **ÓRGÃO** | : PREFEITURA MUNICIPAL DE CAMPO GRANDE |
| **JURISDICIONADO E/OU INTERESSADO (A)** | : AGENOR MATTIELLO |
| **TIPO DE PROCESSO** | : PROCEDIMENTO PRÉVIO ADMINISTRATIVO |
| **RELATOR** | : Cons. WALDIR NEVES BARBOSA |

**EMENTA: MEDIDA CAUTELAR – CONTROLE PRÉVIO DE CONTRATAÇÃO PÚBLICA - PREGÃO ELETRÔNICO – CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA NO GERENCIAMENTO DE FORNECIMENTO DE COMBUSTÍVEL – LIMINAR INDEFERIDA.**

Vistos, etc.

Trata-se de Procedimento licitatório realizado na modalidade Pregão Eletrônico nº 109/2019, instaurado pela Prefeitura Municipal de Campo Grande, tendo como objeto a contratação de empresa especializada em gerenciamento de fornecimento de combustível para atender a frota de veículos à disposição da Administração Pública direta ou indireta de Campo Grande/MS, por intermédio da Secretaria Municipal de Gestão - SEGES.

A sessão pública para recebimento das propostas da referida licitação está marcada para o dia 12/07/2019, às 9:00.

A Divisão de Fiscalização de Contratações Públicas, Parcerias e Convênios deste Tribunal encaminhou a este Gabinete a Comunicação Interna – CI nº 123/2019, manifestando acerca do referido procedimento licitatório destacando a existência de algumas irregularidades e opinando pela adoção de medida cautelar determinando a suspensão do pregão eletrônico.

Verifica-se do edital que o objeto licitado refere-se à contratação de

empresa especializada em gerenciamento de fornecimento de combustíveis, para atender a frota de veículos à disposição da administração pública direta e indireta de Campo Grande/MS.

Afirma a equipe técnica existir potencial dano à economicidade na utilização de preços máximos da tabela da ANP como limite para pagamento, haja vista que, por ter o pregão eletrônico o critério de julgamento o menor preço global, a execução do contrato não poderia ser outro senão pelo critério menor preço, sendo que a utilização do preço máximo publicado pela ANP, como ocorre neste caso, constitui infração legal aos arts. 3º e 45, I, da Lei nº 8.666/93.

Relata que a fixação do número mínimo de 7 postos, um para cada região da cidade, limita o credenciamento de fornecedores e restringe a competição durante a fase de execução.

Diz haver restrição à competitividade em exigir estabelecimento físico na cidade de Campo Grande, uma vez que o gerenciamento se dá via web, tornando irrelevante a exigência.

Além desses, aponta os seguintes indícios de irregularidades:

I- Indícios de sobrepreço no percentual máximo admitido para a taxa de administração (2,27%), contrário à prática do mercado de 0,00% ao mês;

II- pesquisa de preço realizada com base em valores desatualizados (período de janeiro a junho de 2018), não representando a realidade do mercado local, com indícios de sobrepreço;

III- faculdade na comprovação de qualificação técnica por apenas uma das consorciadas, no caso de participação de empresas em consórcio, contrariando o art. 33, III, da Lei nº 8.666/1993 e art. 16, III, do Decreto Municipal nº 9.337/2005, causando dano potencial ao Município;

IV- ausência no edital e seus anexos de sistemática de abastecimento e controle dos abastecimentos dos chamados equipamentos similares (motores estacionários, motores de polpa, cortadores de grama, mini-motos, mini-carros,

empilhadeiras), causando potencial dano à Administração.

É o relatório.

Esclarece-se que para a concessão de medida liminar, faz-se necessária a concorrência de dois pressupostos apresentados como a relevância do fundamento, ou o *fumus boni iuris*, e a possibilidade de ineficácia da medida, consubstanciado no brocardo *periculum in mora.*

No presente caso, a equipe técnica aponta alguns requisitos constantes do processo licitatório que seriam potencialmente causadores de dano ao erário e por isso deveria ser determinada a suspensão da licitação.

Ocorre que atualmente, antes de se suspender os procedimentos licitatórios e atravancar a atuação do administrador público, tem-se ponderado a plausibilidade dos indícios, ou seja, se referem a irregularidades formais ou se efetivamente são causadores de prejuízo tanto à população quanto ao Poder Público.

Isso porque, algumas vezes a suspensão de um processo licitatório causará maior dano à administração e à população indiretamente do que a manutenção de um procedimento com meros vícios formais que não são potencialmente lesivos.

Assim, passo á apreciação dos pontos questionados pela Divisão Técnica.

Com relação aos valores a serem efetivamente pagos, serão calculados da seguinte forma, conforme consta do edital:

> “4.38.Os valores a serem efetivamente pagos serão:
>
> a) Referentes aos combustíveis: O preço de mercado à vista do posto/local de abastecimento, até o limite do preço máximo publicada pela ANP – Agência Nacional de Petróleo, no site www.anp.gov.br, no mês da demanda, para o Município de

> Campo Grande, deduzido o percentual de desconto ofertado.
>
> b)Referentes à taxa de administração: A taxa percentual incidente sobre os valores das faturas de fornecimento de combustíveis.
>
> 4.38.1.Os preços a serem pagos pelo fornecimento de combustíveis terão como limite o valor à vista no posto credenciado, no momento do abastecimento, aplicando-se os percentuais de desconto contratados e a taxa de administração, no que couber.

Constata-se que o preço máximo publicado pela ANP não será necessariamente utilizado, pois ele serve de parâmetro limitador quando o preço de mercado à vista do posto for superior a ele, podendo em algumas situações ser utilizado preço mais baixo.

Ademais, o Tribunal de Contas da União não proíbe essa prática, conforme se verifica da recomendação proferida no Acórdão nº 150/2019 – Plenário, no Processo 042.900/2018-2, oportunidade em que indeferiu pedido de concessão de liminar:

> "c) recomendar ao Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região – TRT/MG que, em futuras licitações envolvendo a contratação de empresa especializada na prestação de serviços de administração e gerenciamento informatizado do fornecimento de combustíveis em rede de postos credenciados, deve haver previsão no edital no sentido de que, caso o preço do combustível praticado na rede credenciada esteja acima do preço médio cotado pela Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis – ANP, a contratada deverá obrigatoriamente credenciar novos postos de combustíveis, num prazo razoável, de modo que o preço da rede credenciada seja reduzido, no máximo, ao mesmo patamar do preço médio cotado pela ANP. "

No que se refere à fixação do número de postos, também não foi limitado ao número de 7, mas colocado como mínimo de estabelecimentos a constar, o que não impede que sejam inseridos mais postos, afastando também, a alegada ofensa à competitividade.

Da mesma forma, a exigência de a contratada constar com estabelecimento físico na cidade de Campo Grande, por si só não é suficiente para determinar a suspensão do edital, pois teve como justificativa dar maior celeridade aos atendimentos e entrega dos cartões, etiquetas e tags aos usuários.

Quanto à fixação do percentual da taxa de administração no edital, é certo que não há vedação pelos Tribunais de Contas nem mesmo pelo TCU, ademais, pode ser alcançado valor menor, podendo até ser negativa no momento da abertura das propostas, conforme restou esclarecido no Edital 6.3.1.1.1 e 12.4 do Termo de Referência.

Sobre a alegação de ser utilizado valor desatualizado, este também não se caracteriza, pois foi considerado o preço médio da ANP, que também poderá chegar a montante menor.

Dessa forma, conclui-se que conquanto a equipe da Divisão Técnica deste Tribunal tenha apresentado análise apontando possíveis falhas no processo licitatório, esclarece-se que as observações não são suficientes para, neste juízo de cognição sumária, justificar a adoção de medida excepcional como a cautelar, suspendendo a realização de uma licitação que tem como objeto o abastecimento da frota de veículos da administração, abrangendo ambulâncias e viaturas, cujos serviços não podem sofrer solução de continuidade quando não houver fatos concretos que demonstrem irregularidades no procedimento licitatório.

Ressalte-se que esta decisão não impede a continuidade da fiscalização por este Tribunal do procedimento licitatório, bem como a apreciação de situações novas.

Diante do exposto e pelos fundamentos descritos, **INDEFIRO O PEDIDO DE CONCESSÃO DE MEDIDA CAUTELAR**.

**ENCAMINHEM-SE** os autos ao Ministério Público de Contas para manifestação, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos do art. 148, § 3º, I, do RITC/MS.

**INTIMEM-SE** o Prefeito Municipal de Campo Grade/MS e a Comissão de Licitação, para tomarem conhecimento da presente decisão.

Publique-se.

Campo Grande/MS, 15 de julho de 2019.

**WALDIR NEVES BARBOSA**
GAB. CONS. WALDIR NEVES BARBOSA