ACÓRDÃO - AC00 - 1036/2020

PROCESSO TC/MS	: TC/12394/2018
PROTOCOLO	: 1943139
TIPO DE PROCESSO	: DENÚNCIA
ÓRGÃO	: PREFEITURA MUNICIPAL DE NAVIRAI
JURISDICIONADO	: JOSE IZAURI DE MACEDO
DENUNCIANTE/ INTERESSADA	: PRIME CONSULTORIA E ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA – EPP TRIVALE ADMINISTRAÇÃO LTDA (AUTOS APENSADOS - TC/12394/2018)
ADVOGADOS	: JOÃO PAES MONTEIRO DA SILVA – OAB/MS 10.849; ANDREY DE MORAES SCAGLIA – OAB/MS 15.737 E OUTROS.
RELATOR	: CONS. OSMAR DOMINGUES JERONYMO

EMENTA: DENÚNCIA – PROCEDIMENTO LICITATÓRIO – PREGÃO PRESENCIAL – VÍCIOS NO EDITAL – REGISTRO DE PREÇOS PARA A CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA INTERMEDIAR O FORNECIMENTO DE COMBUSTÍVEIS – SISTEMA DE GERENCIAMENTO COM CARTÃO MAGNÉTICO E ABASTECIMENTO EM TODOS OS MUNICÍPIOS DO ESTADO E ALGUNS MUNICÍPIOS DE ESTADOS DIVERSOS – PREVISÃO DE PREÇO ÚNICO PARA CADA TIPO DE COMBUSTÍVEL LICITADO A SER PRATICADO NOS PONTOS DE ABASTECIMENTO EM DIFERENTES ESTADOS DA FEDERAÇÃO – REALIZAÇÃO DE DIVERSOS SERVIÇOS ADICIONAIS – NÃO EXIGÊNCIA DE BALANÇO PATRIMONIAL – COMPROVAÇÃO DAS IRREGULARIDADES – PROCEDÊNCIA – JULGAMENTO NOS PROCESSOS AUTUADOS NA CORTE DE CONTAS – DETERMINAÇÃO DE JUNTADA DA DELIBERAÇÃO.

1. Quanto à previsão de preço único para cada tipo de combustível licitado, a medida razoável a ser adotada é pagar a empresa contratada o valor referente ao preço na bomba de combustível na data do abastecimento, limitado ao valor médio da Agência Nacional de Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP), deduzido do percentual de desconto e acrescido da taxa de administração; observando que o critério de julgamento adotado pelo licitante, “menor preço por item”, não condiz com o objeto, por se tratar de gerenciamento dos serviços de fornecimento de combustível e não de aquisição de combustível, diretamente ao fornecedor.
2. Quanto à exigência de realização de diversos serviços adicionais a cada abastecimento (como de lavagem dos vidros, dos faróis e das lanternas, de conferência dos níveis de óleo do motor, água de radiador e reservatório e fluido de freios, calibragem de pneus, inclusive estepe, e de conferência do extintor de incêndio), deve ser considerado que tais serviços são oferecidos para os usuários, cordialmente, por postos de combustíveis, como é de praxe, quando do abastecimento de seus veículos.
3. A comprovação da regularidade econômico-financeira está prevista no art. 31 da Lei n. 8.666/93, devendo constar do edital a exigência para as empresas licitantes apresentar a documentação pertinente, ressalvados os casos em que o balanço patrimonial

pode ser dispensado, conforme o previsto no art. 32, § 1º, da mesma lei (convite, concurso, fornecimento de bens para pronta entrega e leilão); e, uma vez comprovada a não exigência do balanço patrimonial na fase de habilitação, relativo à qualificação econômico-financeira dos participantes, resta demonstrada a irregularidade.
4. Quanto à alegação de irregularidade pela ausência de informações no edital para a formulação da proposta e de exigência de comparecimento ao setor responsável da Prefeitura para obter vistas do processo licitatório, caso a licitante tivesse interesse em conhecer os valores por item; a lei do pregão, Lei n. 10.520/02, não prevê a obrigação do edital divulgar o valor de referência, salvo se a Administração utilizar preço máximo como critério de desclassificação da proposta do pregão, cujo valor deve estar previsto no edital.
5. Restando demonstrada a existência de ilegalidades no edital, a procedência da denúncia é medida que se impõe, devendo tais irregularidades serem apreciadas e julgadas nos respectivos processos já autuados nesta Corte de Contas, para o fim de evitar decisões conflitantes ou dupla penalização aos agentes responsáveis, e, para tal fim, a deliberação deve subsidiar os referidos processos.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 1ª Sessão Reservada Virtual do Tribunal Pleno, realizada de 28 de setembro a 1º de outubro de 2020, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade, nos termos do voto do Relator, pela **procedência e arquivamento** do processo de **denúncia** pela empresa Prime Consultoria e Assessoria Empresarial Ltda - EPP, em desfavor da Prefeitura Municipal de Naviraí; assim como pela **quebra do sigilo processual** e **comunicação** do resultado aos interessados; e pela **determinação** à Gerência de Controle Institucional para proceder à juntada da deliberação destes autos no Processo TC/356/2019, referente à Ata de Registro de Preços n. 113/2018 (Pregão Presencial n. 198/2018), para subsidiar o julgamento dessa Ata.

Campo Grande, 1º de outubro de 2020.

Conselheiro **Osmar Domingues Jeronymo** – Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Osmar Domingues Jeronymo – Relator

Tratam os autos de denúncia oferecida pela empresa Prime Consultoria e Assessoria Empresarial Ltda - EPP, em desfavor da Prefeitura Municipal de Naviraí, em razão de supostas ilegalidades que entende existir no edital de licitação Pregão Presencial n. 198/2018.

O objeto da licitação é o registro de preços para a contratação de empresa para intermediar o fornecimento de combustíveis (óleo diesel comum, óleo diesel S-10 e gasolina), pelo sistema de gerenciamento, com cartão magnético, e abastecimento em todos os municípios do Estado de Mato Grosso do Sul e alguns municípios dos Estados do Paraná, Mato Grosso, São Paulo, Minas Gerais e Goiás.

Em suas razões, a empresa alega a existência das seguintes ilegalidades no edital:

a) previsão de preço único para cada tipo de combustível licitado, a ser praticado nos pontos de abastecimento disponibilizados pela contratante, nos Estados de Mato Grosso do Sul, Paraná, São Paulo, Mato Grosso, Minas Gerais e Goiás;

b) exigência de realização de diversos serviços adicionais a cada abastecimento efetivado;

c) vedação à utilização de taxas negativas;

d) não exigência de balanço patrimonial.

A denúncia foi recebida pela Presidência deste Tribunal de Contas por preencher os requisitos de admissibilidade, previstos no art. 125, I e II, § 2º, da Resolução Normativa TC/MS n. 76/2013, vigente à época.

Após a análise dos documentos pela equipe técnica da Divisão de Fiscalização de Contratação Pública, Parcerias (Colaboração, Fomento e Cooperação) e Convênios – Coordenadoria de Gestão dos Municípios (peça 5 - fls. 121/127) - o prefeito de Naviraí, Sr. José Izauri de Macedo, foi intimado a comparecer aos autos para apresentar defesa acerca da denúncia e dos apontamentos feitos pela unidade técnica deste Tribunal.

Em resposta (peça 14 - fls. 139/142), o prefeito afirma ser plenamente justificável a obrigatoriedade de preço único dos combustíveis nas regiões, objeto da licitação.

Outrossim, declara que o processo licitatório realizado anteriormente pelo Município (Pregão Presencial n. 88/2016, que deu origem à Ata de Registro de Preços n. 63/2016) não foi objeto de impugnação pelas empresas licitantes, e o mesmo foi autuado nesta Corte de Contas e julgado legal e regular.

O prefeito informa que a Ata de Registro de Preços n. 113/2018, decorrente do Pregão Presencial n. 198/2018 (objeto da presente denúncia), não foi objeto de

impugnação pelas empresas interessadas na contratação.

E, por fim, justifica que as minutas de editais de licitação, bem como as dos contratos foram previamente examinadas e aprovadas pela assessoria jurídica da prefeitura.

Retornados os autos à Divisão de Fiscalização de Contratação Pública, Parcerias (Colaboração, Fomento e Cooperação) e Convênios, a equipe técnica se manifestou pela procedência da denúncia, em razão das irregularidades existentes no edital do Pregão Presencial n. 198/2018, e solicitou a aplicação de medida cautelar para que seja realizada nova licitação, e posterior anulação do procedimento licitatório ora em questão e da Ata de Registro de Preços n. 113/2018, conforme consta da Análise ANA-DFCPPC-5552/2019 (peça 16 - fls. 146/149).

O Ministério Público de Contas emitiu Parecer PAR – 3ª PRC-12642/2019 (peça 17 – fls. 150/152), em que acompanha, na íntegra, a análise da equipe técnica e opina pela instauração de novo procedimento licitatório para o objeto licitado, bem como pela anulação do certame ora em análise.

Aos autos está apensado o Processo TC/12405/2018, que trata de denúncia apresentada pela empresa Trivale Administração Ltda, referente ao mesmo procedimento licitatório, em que alega a ausência de informações no edital para a formulação da proposta.

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Osmar Domingues Jeronymo – Relator

A empresa Prime Consultoria e Assessoria Empresarial Ltda -EPP, devidamente qualificada nos autos, apresenta denúncia em desfavor da Prefeitura Municipal de Naviraí por entender que existem irregularidades no edital do Pregão Presencial n. 198/2018, cujo objeto é o registro de preços visando à contratação de empresa para intermediar o fornecimento de combustíveis (óleo diesel comum, óleo diesel S-10 e gasolina), pelo sistema de gerenciamento, com cartão magnético, e abastecimento em todos os municípios do Estado de Mato Grosso do Sul e alguns municípios dos Estados do Paraná, Mato Grosso, São Paulo, Minas Gerais e Goiás.

A denunciante alega a previsão de preço único para cada tipo de combustível licitado, a ser praticado nos pontos de abastecimento disponibilizados pela contratante nos Estados de Mato Grosso do Sul, Paraná, São Paulo, Mato Grosso, Minas Gerais e Goiás.

De acordo com o item 14.6 do edital, os preços dos combustíveis deverão ser únicos em todos os pontos de abastecimento disponibilizados pela contratante em outros estados da federação.

Assim, a empresa contratada deveria oferecer preço único para cada tipo de

combustível licitado (gasolina, óleo diesel comum e óleo diesel S10).

Em razão da amplitude da rede credenciada de postos exigida no edital da licitação e distribuída por outros estados da federação, a adoção de preço único não contribui para a execução do contrato.

O preço contratado para o abastecimento no Município de Naviraí ser o mesmo para o abastecimento nas cidades dos demais estados abrangidos pela contratação não se faz razoável, em razão de fatores externos que afetam o preço do combustível, como, por exemplo, a tributação que se diferencia de um estado para outro.

Também, deve-se levar em consideração que a Agência Nacional de Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP) estabelece valores médios de combustível por região dos estados brasileiros.

Assim, medida razoável a ser adotada seria pagar a empresa contratada o valor referente ao preço na bomba de combustível na data do abastecimento, limitado ao valor médio da Agência Nacional de Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP), deduzido do percentual de desconto e acrescido da taxa de administração.

Nesse caso, percebe-se que o critério de julgamento adotado pelo licitante, “menor preço por item”, não condiz com o objeto, por tratar-se de gerenciamento dos serviços de fornecimento de combustível e não aquisição de combustível, diretamente ao fornecedor.

Outro ponto do edital, questionado pela empresa denunciante, é a exigência de realização de diversos serviços adicionais a cada abastecimento.

O item 14.1, “c”, do edital estabelece que, para cada abastecimento, deverá ser realizada a lavagem dos vidros, dos faróis e das lanternas; conferência dos níveis de óleo do motor, água (radiador e reservatório) e fluido de freios, calibragem de pneus, inclusive estepe; e conferência do extintor de incêndio.

Trata-se de serviços que são oferecidos, cordialmente, por postos de combustíveis, como é de praxe para os usuários, quando do abastecimento de seus veículos.

A denunciante também alega a não exigência do balanço patrimonial, na fase de habilitação, relativo à qualificação econômico-financeira dos participantes.

Verifica-se que o edital, no item 8.2.7, não se refere ao citado documento, vejamos:

> “8 — DOS DOCUMENTOS DE HABILITAÇÃO (ENVELOPE N° 2):
>
> 8.1 - A documentação deverá ser apresentada de acordo com o disposto neste edital e conter, obrigatoriamente, todos os requisitos abaixo, sob pena de inabilitação.
>
> ...
>
> 8.2.7 Certidão negativa de falência ou recuperação judicial, expedida pelo

> distribuidor ou distribuidores, se for o caso, da sede da pessoa jurídica, que esteja dentro do prazo de validade expresso na própria certidão. Caso não houver prazo fixado, a validade será de 60 (sessenta) dias;
>
> ...”

A comprovação da regularidade econômico-financeira está prevista no art. 31 da Lei n. 8.666/93, que estabelece em seus incisos I, II e III, a documentação necessária:

> “Art. 31. A documentação relativa à qualificação econômico-financeira limitar-se-á a:
>
> I - balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, que comprovem a boa situação financeira da empresa, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais quando encerrado há mais de 3 (três) meses da data de apresentação da proposta;
>
> II - certidão negativa de falência ou concordata expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica, ou de execução patrimonial, expedida no domicílio da pessoa física;
>
> III - garantia, nas mesmas modalidades e critérios previstos no "caput" e § 1o do art. 56 desta Lei, limitada a 1% (um por cento) do valor estimado do objeto da contratação.
>
> ...”

Portanto, deveria constar do edital a exigência para as empresas licitantes de apresentar a documentação pertinente, conforme estabelecido no art. 31, I, da Lei n. 8.666/93.

No caso de pregão, também existe a previsão da obrigatoriedade desse documento, no art. 4º, XIII, da Lei n. 10.520/02, como forma de se comprovar a regularidade econômico-financeira dos participantes. Vale ressaltar que, em determinados casos, o balanço patrimonial pode ser dispensado, conforme o previsto no art. 32, § 1º, da mesma lei; mas, somente nos casos de convite, concurso, fornecimento de bens para pronta entrega e leilão.

No que tange ao questionamento sobre a vedação à utilização de taxas negativas, entendo que não prospera, uma vez que o edital não trata do assunto e o critério de seleção da proposta foi o menor preço por item, conforme explanado anteriormente.

Com relação à denúncia apresentada pela empresa Trivale Administração Ltda, nos autos do TC/12394/2018, apensado ao presente processo, a alegação é a ausência de informações no edital para a formulação da proposta.

De acordo com a denunciante, o item 7.12.2 do edital limita a participação de empresas não localizadas em Naviraí, por exigir que, caso a licitante tenha interesse em conhecer os valores por item, a mesma dirija-se ao setor responsável da Prefeitura de Naviraí para obter vistas do processo licitatório.

A lei do pregão, Lei n. 10.520/02, não prevê a obrigação do edital divulgar o valor de referência, conforme dispõe em seu art. 4º, III:

> "Art. 4º A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras:
>
> ...
>
> III - do edital constarão todos os elementos definidos na forma do inciso I do art. 3º, as normas que disciplinarem o procedimento e a minuta do contrato, quando for o caso;"
>
> ...

No entanto, caso a Administração utilize preço máximo, como critério de desclassificação da proposta do pregão, esse valor deve estar previsto no edital.

Ademais, o acesso ao processo licitatório ficou disponível aos interessados, conforme estabelecido no item 7.12.2 do edital.

O procedimento licitatório, objeto das denúncias ofertadas pelas empresas Prime Consultoria e Assessoria Empresarial Ltda - EPP e Trivale Administração Ltda, encontra-se autuado no âmbito deste Tribunal de Contas sob o número TC/356/2019, e a utilização da ata de registro de preços sob o número TC/892/2019.

Ao consultar os referidos processos, verifica-se que a vigência da Ata de Registro de Preços n. 113/2018 (TC/356/2019) expirou no dia 20 de novembro de 2019, e o contrato decorrente da utilização dessa Ata, Contrato n. 399/2018, está encerrado, conforme consta do Ofício n. 378/2019/NGC, fl. 154, TC/892/2019.

Assim, as irregularidades constantes do procedimento licitatório, Pregão Presencial n. 198/2018, da Prefeitura Municipal de Naviraí, apontadas nas denúncias, deverão ser apreciadas e julgadas nos respectivos processos já autuados nesta Corte de Contas, para o fim de evitar decisões conflitantes ou dupla penalização aos agentes responsáveis, devendo a presente decisão subsidiar os referidos processos.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, acolho, em parte, a análise da equipe técnica e o parecer do Ministério Público de Contas, e **VOTO**:

1. pela **procedência da denúncia**, nos termos do art. 39 da Lei Complementar Estadual (LCE) n. 160, de 2 de janeiro de 2012;

2. pelo **arquivamento** do presente processo, nos termos do art. 130 do Regimento Interno deste Tribunal de Contas (RITC/MS), aprovado pela Resolução TCE n. 98, de 5 de dezembro de 2018;

3. pela **quebra do sigilo processual**, nos termos do art. 61, § 6º, do RITC/MS;

4. pela **comunicação** do resultado deste julgamento aos interessados, com fulcro no art. 50 da LCE n. 160/2012;

5. pela **determinação** à Gerência de Controle Institucional para proceder à juntada da deliberação destes autos no Processo TC/356/2019, referente à Ata de Registro de Preços n. 113/2018 (Pregão Presencial n. 198/2018), para subsidiar o julgamento dessa Ata.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi unânime, nos termos do voto do relator, pela procedência e arquivamento da denúncia, bem como pela quebra do sigilo processual e comunicação do resultado aos interessados, e pela determinação à Gerência de Controle Institucional para proceder à juntada da deliberação destes autos no Processo TC/356/2019, referente à Ata de Registro de Preços n. 113/2018 (Pregão Presencial n. 198/2018), para subsidiar o julgamento dessa Ata.

Presidência do Exmo. Sr. Conselheiro Iran Coelho das Neves.

Relator, o Exmo. Sr. Conselheiro Osmar Domingues Jeronymo.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Conselheiros Waldir Neves Barbosa, Ronaldo Chadid, Marcio Campos Monteiro, Jerson Domingos e Flávio Kayatt.

Presente, o Exmo. Sr. Procurador-Geral do Ministério Público de Contas João Antônio de Oliveira Martins Júnior

Campo Grande, 1º de outubro de 2020.

Conselheiro **OSMAR DOMINGUES JERONYMO**

Relator

MSS/dssm