DECISÃO LIMINAR DLM - G.JD - 46/2019

PROCESSO TC/MS	: TC/3487/2019
PROTOCOLO	: 1967164
ÓRGÃO	: PREFEITURA MUNICIPAL DE MARACAJU
RESPONSÁVEIS	: MAURÍLIO FERREIRA AZAMBUJA – PREFEITO MUNICIPAL JOAQUIM DORIVAL DE LIMA – PREGOEIRO E SUPERVISOR DE LICITAÇÃO E CONTRATOS
ASSUNTO	: PROCEDIMENTO PRÉVIO ADMINISTRATIVO
RELATOR	: CONS. JERSON DOMINGOS

Trata-se de exame prévio do procedimento licitatório Pregão Presencial n. 26/2019, com pedido de liminar, apresentada pela Divisão de Fiscalização de Contratações Públicas, Parcerias e Convênios do Estado de Mato Grosso do Sul, por meio da Coordenadoria de Gestão dos Municípios.

O procedimento licitatório, lançado pela Prefeitura Municipal de Maracaju, objetiva o seguinte:

> “"Registro de Preços para a contratação de empresa especializada na prestação de serviços de gestão de abastecimento e/ou fornecimento de combustível, assemelhados e gestão de gerenciamento de manutenções corretivas e preventivas, através de software de gerenciamento via web (internet), com a disponibilização de bens de consumo, substituição de peças e demais materiais para a frota de veículos oficiais, bem como os que estão à disposição da Administração da Prefeitura Municipal de Maracaju/MS, conforme as especificações contidas no Termo de Referência (ANEXO 1).”

A sessão pública para recebimento das propostas está marcada para 23.04.2019, e o valor total estimado da licitação foi de R$ 4.427.963,33 (quatro milhões, quatrocentos e vinte e sete mil, novecentos e sessenta e três reais e trinta e três centavos), sendo R$ 4.327.000,00 (quatro milhões, trezentos e vinte e sete mil reais) para combustíveis, peças e manutenção e R$ 100.963,33 (cem mil, novecentos e sessenta e três reais e trinta e três centavos) para taxa de administração.

A Divisão de Contratações Públicas realizou uma análise detalhada do Edital e constatou diversas irregularidades, destacando:

A ausência de comprovação da economicidade da quarteirização, sendo que esse modelo tem por base a contratação de empresas especializadas no gerenciamento do fornecimento de combustíveis e da prestação de manutenção

corretiva e preventiva dos veículos oficiais, por meio de postos credenciados e rede de oficinas, tratando-se de intermediação na aquisição de bens e serviços, assim para ser adotada, exige justificativa específica, elaborada em estudos técnicos, evidenciando no caso concreto e de modo objetivo a vantajosidade dessa escolha em relação ao modelo tradicional de contratação. Ressaltando que a elaboração de estudo técnico preliminar é exigência prevista no inciso IX, do art. 6º da Lei n. 8.666/93 e art. 9º da Lei n. 10.520/02.

Assim para a adoção da quarteirização, deve-se comprovar objetivamente a sua viabilidade por meio de estudo técnico preliminar, contendo a análise da viabilidade da contratação, necessidades a serem atendidas, histórico de consumo, soluções de mercado disponíveis e benefícios esperados, dados comparativos concretos e estimativas dos valores de mercado, bem como a demonstração da vantagem econômica e operacional com elementos que comprovem a maior eficiência do gerenciamento em relação ao modelo tradicional.

Conforme levantado pela Divisão de Contratação o "*Termo de Referência (Anexo I do edital) não possui evidências de que a decisão pela intermediação dos serviços (quarteirização) esteja amparada em elementos que demonstrem a maior eficiência e economicidade do modelo escolhido em detrimento da contratação tradicional*".

Outro item questionado diz respeito a exigência de que a empresa contratada deverá comprovar em até trinta dias após a assinatura da ata de registro de preços ou contrato, o endereço de escritório de atendimento no Estado de Mato Grosso do Sul, demonstrando local fixo para suporte de atendimento para os clientes, usuários e rede credenciada, que no entendimento da equipe técnica, não tem relevância para a execução do objeto pretendido, tratando-se de uma cláusula que compromete o caráter competitivo do certame licitatório.

Prossegue informando que o Edital impõe regras restritivas à competitividade na formação da rede de credenciados, na medida em que estabelece à contratada a formação de uma rede credenciada de oficinas presentes em no mínimo dez cidades do Estado de Mato Grosso do Sul e em relação ao Município de Maracaju, sede do órgão licitante e local que deveria concentrar a maior parte de fornecedores de peças e serviços, não foi estipulado qualquer regramento quanto ao número de lojas e oficinas para a formação da rede credenciada, visando ampliar a maior quantidade de fornecedores, estimulando a competição.

Além disso, não constam quais cidades deveriam estar contempladas na relação de oficinas credenciadas, o que impede, segundo a análise, a aferição da adequação do número fixado de oficinas em face das real necessidade de manutenção da frota oficial, caracterizando restrição à competição, posto que impõe à contratada o ônus de formar rede de credenciados acima do necessário ou razoável.

A Divisão de Contratações Públicas constatou, também, discrepância na formação da rede de postos de combustíveis credenciados, sendo que o item 3.7.4.1do Edital prevê a formação de rede de postos em Campo Grande com, no mínimo, duas bandeiras diferentes e o item 5.2 fixa o mínimo de um posto, uma contradição.

Continua a análise que conforme o Termo de Referência a contratada deverá disponibilizar no mínimo dois postos de serviços e abastecimento no Município de Maracaju, destacando-se que Maracaju conta com treze postos de combustíveis, dos quais três estão localizados em rodovias na zona rural, restando dez postos que poderiam compor a rede credenciada.

Assim, a equipe técnica aponta que "*ao invés de fomentar a concorrência entre os fornecedores, a referida regra restringe indevidamente a competitividade, na medida em que possibilita ao gerenciador atender às exigências de formação da rede de prestadores credenciando somente dois postos em Maracaju. Tal circunstância não se mostra compatível com a sistemática de quarteirização, haja vista a necessidade de formar uma rede, credenciada que fomente a competição entre as empresas participantes por meio da ampliação do universo de fornecedores, com vistas a obter preços mais vantajosos no curso da contratação"*.

Prossegue apontando a ausência de quantitativos estimados de aquisições e serviços, posto que a única informação disponível é o valor em moeda corrente para combustíveis, peças e serviços, não constando os quantitativos estimados de cada parcela, ressaltando a ausência de estudo técnico preliminar que demonstre a realização de um planejamento adequado para a contratação.

O inciso I e II, § 7º do art. 15 da Lei n. 8.666/93, determina que as quantidades devem ser estimadas com base no consumo e utilização prováveis de cada uma das parcelas do objeto, como número de litros de cada tipo de combustível, em função do histórico de consumo e das necessidades do Município.

Posto isto, o Edital não informou quais seriam as médias apuradas dos preços dos combustíveis e dos custos de manutenção da frota, não possibilitando que se conheça a origem dos valores estimados, confirmando falhas no planejamento da contratação pretendida.

Outro questionamento diz respeito a ausência de critério de julgamento em relação à parcela mais significativa licitada, "aquisição de bens e prestação de serviços", pois no critério de julgamento informado no Edital se restringe a menor taxa administrativa ou maior desconto pelo serviço de gerenciamento, que representa somente uma parte ínfima do objeto licitado.

A equipe técnica argumenta que da forma como foi concebido o Edital do Pregão Presencial n. 26/19, a Administração não dispõe de parâmetro válido para obter a proposta mais vantajosa em relação ao todo licitado, tendo em vista que a parcela que representa o maior volume de recursos previstos (aquisições e serviços), não foi considerada para fins de disputa entre os licitantes, em afronta aos princípios da competitividade e economicidade e ao art. 40, inciso VII da Lei n. 8.666/93, com aplicação subsidiária ao Pregão, nos termos do art. 9º da Lei n. 10.520/02.

Aponta, ainda, outras inconsistências que denotam a falta de planejamento da contratação, como o item 3.2 do Termo de Referência que informou que os itens a serem licitados serão compostos em lote único, por se tratar de uma única contratação de gerenciamento, envolvendo abastecimento e manutenção da frota com fornecimento de peças, contudo, o formulário modelo de proposta constante no Anexo II do Edital, contempla os lotes 1 e 2, separando manutenção e abastecimento; o item 6.6 do Edital prevê que o percentual máximo admitido para a taxa de administração não poderá ser superior a 3%, sendo aceita taxa 0% e taxa negativa, entretanto o item 9.4 do Termo de Referência informa que a taxa de administração máxima a ser cobrada será de 2,33%; outra divergência verifica-se no item 3.11.5, "c", que prevê o prazo máximo de 45 dias, contados da assinatura da ata ou contrato, para a empresa vencedora providenciar a rede de credenciados de autopeças e prestadores de reparos automotivos, enquanto o item 5 (das obrigações da contratada) concede o prazo de 10 dias, também contados da assinatura da ata ou contrato.

Não bastassem as inconsistências apontadas pela Divisão de Fiscalização de Contratação Pública, Parcerias e Convênios desta Corte, deu entrada no Tribunal de Contas, Denúncia com pedido de medida cautelar, apresentada pela empresa Link Card Administradora de Benefícios Eireli, em face do Pregão Presencial n. 26/19 e autuada sob o número TC/MS 3527/2019.

Além da exigência de abertura de escritório de atendimento da empresa vencedora no Estado de Mato Grosso do Sul, item também levantado na manifestação da Divisão de Contratação, a Denunciante questiona o item 3.9.4 do Edital, referente a cobrança de no máximo de 10% a título de taxa de administração das empresas credenciadas, denotando indevida ingerência na relação de comércio entre duas pessoas jurídicas de direito privado; e por fim aponta irregular o item 3.9.5.3.1 que estabelece que os preços máximos dos serviços de mecânica, apresentados pelas oficinas credenciadas deverão ser os estabelecidos pela tabela do SINDEREPA/ASSORAUTO/MS.

É o sucinto relatório, passo a decidir.

Considerando a existência de fortes indícios de irregularidades apontados pela Coordenadoria de Gestão dos Municípios, da Divisão de Fiscalização de Contratações Públicas, Parcerias e Convênios do Estado e dos Municípios, que indicam afronta aos dispositivos constantes na Lei n. 8.666/93, bem como a possibilidade de ocorrer lesão ao erário, vislumbro nos autos, a presença dos pressupostos e requisitos elementares para o deferimento da cautelar pretendida, quais sejam o *fumus boni iuris* que está presente na infringência das regras e normas básicas de licitação e o *periculum in mora* identificado no fato de que a continuidade da contratação pode levar a sérios prejuízos ao erário, na forma como se encontra.

Ante o exposto, e com amparo nos fundamentos acima enfocados, **DEFIRO LIMINARMENTE O PEDIDO, determinando a SUSPENSÃO imediata do PROCEDIMENTO LICITATÓRIO – Pregão Presencial n. 26/2019**, no estágio em que se encontrar, determinando ao Prefeito Municipal de Maracaju, Senhor Maurílio Ferreira Azambuja, que comprove nos autos no prazo de **5 (cinco) dias**, sob pena de responsabilidade.

Remeta-se urgente os autos ao Cartório para INTIMAÇÃO desta decisão, ao Prefeito Municipal de Maracaju e à Comissão de Licitação, informando-o quanto ao prazo de 05 (cinco) dias para se manifestar, em garantia ao princípio do contraditório e da ampla defesa, conforme disposição do art. 148, § 2º do Regimento Interno do TCE/MS.

Todas as intimações deverão estar acompanhadas desta decisão e da análise realizada pela Divisão de Fiscalização de Contratações Públicas, Parcerias e Convênios do Estado e dos Municípios, bem como da Denúncia apresentada pela empresa Link Card Administradora de Benefícios Eireli, para que sejam apresentadas as devidas justificativas, esclarecimentos e retificações necessárias.

Publique-se.

Campo Grande/MS, 23 de abril de 2019.

Cons. Jerson Domingos
Relator

rc