



PROCESSO N. : 481/2022/TCE-RO.
ASSUNTO : Representação.
UNIDADE : Prefeitura do Município de São Francisco do Guaporé - PMSFG.
REPRESENTANTE : **Prime Consultoria e Assessoria Empresarial Ltda.** (CNPJ n. 05.340.639/0001-30).
ADVOGADA : Rayza Figueiredo Monteiro, OAB/SP 442.216.
RESPONSÁVEIS : Alcino Bilac Machado – CPF n. 341.759.706-49, Prefeito do Município de São Francisco do Guaporé;
Maikk Negri – CPF n. 709.923.552-49, Pregoeiro.
RELATOR : **Conselheiro WILBER CARLOS DOS SANTOS COIMBRA.**

DECISÃO MONOCRÁTICA N. 0032/2022-GCWCS

SUMÁRIO: ATIVIDADE DE CONTROLE. PARÂMETRO DE SELETIVIDADE. MATERIALIDADE, RELEVÂNCIA, RISCO E OPORTUNIDADE EXISTENTES. REGULAR PROCESSAMENTO DOS AUTOS COMO REPRESENTAÇÃO. PEDIDO LIMINAR DE SUSPENSÃO CONCEDIDO. MENOR TAXA DE ADMINISTRAÇÃO COMO ÚNICO CRITÉRIO DE JULGAMENTO. DETERMINAÇÃO.

1. Este Tribunal de Contas firmou o entendimento, nos autos do Processo n. 1219/2018–TCE-RO, que a adoção do critério de julgamento “menor taxa de administração”, em certame, cujo objeto seja gerenciamento de frota, encontra-se ultrapassado, devendo ser substituído por outro que garanta a vantajosidade da disputa, uma vez que os itens que efetivamente compõem os custos relativos à manutenção dos veículos, preços de peças e mão de obra não são contemplados, dando margens à ocorrência de valores ocultos ou preços desproporcionais, a título de compensação.
2. O referido estabelecimento no edital de licitação como critério único de julgamento das propostas dos licitantes a menor taxa de administração, que representa percentual insignificante dos custos do contratado, porquanto se deixa de pôr em disputa a maior parte do valor do contrato, que se refere ao preço das peças e à mão de obra, em afronta ao disposto no art. 37, *caput*, da Constituição Federal (princípio da eficiência) c/c art. 3º, *caput*, da Lei n. 8.666, de 1993 (princípio da obtenção da proposta mais vantajosa).
3. Expedição de Tutela Antecipatória Inibitória.
4. Determinações.

I – DO RELATÓRIO

1. Trata-se de Representação com pedido de medida cautelar, proposta pela empresa *Prime Consultoria e Assessoria Empresarial Ltda.* (CNPJ 05.340.639/0001-30), que noticia



possível ilegalidade no Edital de Pregão Eletrônico n. 16/2022 (proc. adm. n. 252-1/2022), com potencialidade para restringir a competitividade e interferir nas relações comerciais entre fornecedor e sua rede de prestadores de serviços cadastrados.

2. O Edital do Pregão Eletrônico n. 16/2022 (proc. adm. n. 252-1/2022), promovido pela Prefeitura Municipal de São Francisco do Guaporé – RO, tem por objeto a contratação de empresa operadora de sistema de cartões, para aquisição de materiais de expediente de primeira linha, com vistas a atender às necessidades da Administração Municipal em questão, operada por meio da utilização de sistema via *WEB*, próprio da contratada, compreendendo orçamento do objeto por intermédio da rede credenciada pela contratada, bem como a gestão e controle das informações, conforme especificações e quantidades estabelecidas no Termo de Referência do Edital e seus Anexos.

3. Alega a Representante, em síntese, suposta interferência irregular da Administração Pública no direito privado, estabelecida entre a empresa gestora e seus estabelecimentos credenciados que irão compor a sua rede, em virtude de previsão editalícia que preveem que os competidores que oferecerem taxa de administração nula ou negativa não poderão transpor os custos às suas credenciadas.

4. A Secretaria-Geral de Controle Externo (SGCE) se manifestou via Relatório Técnico (ID n. 1170049), na forma regimental, e concluiu que a peça inicial se encontra em condições de ser acolhida na categoria processual de Representação, nos termos do art. 82-A, VII do Regimento Interno¹, propondo ao Relator a concessão de Tutela de Urgência, por restarem preenchidos os requisitos de admissibilidade.

5. Aportados os autos no Gabinete do Conselheiro-Relator, este exarou a Decisão Monocrática n. 0029/2022/GCWCS (ID n. 1170277), que conheceu a peça de ingresso como Representação, e ato conseqüente encaminhou o feito para manifestação do MPC na condição de *custos iuris, in verbis*:

[...]

III - DO DISPOSITIVO

Ante o exposto, e pelos fundamentos veiculados em linhas, alhures volvidas, DECIDO:

I – ORDENAR o regular processamento dos presentes autos como Representação, uma vez que restaram caracterizados os requisitos relativos à seletividade das ações de controle, à luz da relevância, risco, oportunidade e materialidade, estatuídas na Resolução n. 291/2019/TCE-RO, conforme bem opinou a Secretaria-Geral de Controle Externo (ID n. 1170049);

II – CONHECER a presente Representação, formulada pela pessoa jurídica de direito privado Prime Consultoria e Assessoria Empresarial Ltda. (CNPJ n. 05.340.639/0001-30, uma vez que preenchidos restaram os pressupostos processuais intrínsecos e extrínsecos aplicáveis à espécie versada, na forma dos preceptivos legais entabulados no artigo 113, §1º, da Lei n. 8.666, de 1993, c/c o artigo 52-A, inciso VII, da Lei Complementar n. 154, de 1996, c/c o artigo 82-A, inciso VII, do RI/TCE-RO;

III – ENCAMINHAR os autos em epígrafe ao Parquet de Contas para que, à luz da sua autonomia funcional e institucional, que se submete, apenas, ao império

¹ RI. Art. 82-A. Têm legitimidade para representar ao Tribunal de Contas: (Incluído pela Resolução nº 134/2013/TCE-RO)

(...) VII – os licitantes, contratado ou pessoa física ou jurídica, contra ilegalidades ou irregularidades na aplicação da Lei Federal n. 8.666, 21 de junho de 1993, e das leis correlatas às licitações, contratos e instrumentos congêneres. (Incluído pela Resolução nº 134/2013/TCE-RO)



das normas constitucionais e legais, opine, COM URGÊNCIA, na condição de custos iuris, ante a abertura da sessão do certame está prevista para esta data, às 9h30min, especialmente, quanto ao pedido de Tutela de Urgência formulado pela Secretaria-Geral de Controle Externo, de modo que, se procedente poderá ensejar a suspensão dos atos consecutórios da aludida licitação, em virtude da proximidade da já referenciada sessão de abertura;

IV – Finda a manifestação ministerial, VOLTEM-ME, incontinenti, os autos conclusos;

V – DÊ-SE CIÊNCIA do teor desta Decisão:

a) Aos Senhores ALCINO BILAC MACHADO, CPF 341.759.706-49, Prefeito de São Francisco do Guaporé-RO, MAIKK NEGRI- CPF n. 709.923.552-49, Pregoeiro da referida municipalidade, via DOeTCE/RO;

b) A Empresa Prime Consultoria e Assessoria Empresarial Ltda. (CNPJ n. 05.340.639/0001-30), bem como a sua advogada, Rayza Figueiredo Monteiro, OAB/SP 442.216, via DOeTCE/RO.

VI – PUBLIQUE-SE, na forma regimental;

VII– JUNTE-SE;

O DEPARTAMENTO DO PLENO para que cumpra e adote as medidas consecutórias, tendentes ao cumprimento desta Decisão. Para tanto, expeça-se o necessário.

6. Enviados os autos para emissão de opinativo ministerial, o Procurador-Geral do Ministério Público de Contas, **ADILSON MOREIRA DE MEDEIROS**, por meio do Parecer n. 0029/2022-GPGMPC (ID 1172804), divergiu dos argumentos propostos pela Representante e pela SGCE e, por fundamentação diversa, consistente na assertiva de que adoção, tão somente, da menor taxa de administração, como critério de julgamento em licitação cujo objeto seja gerenciamento de frota é insuficiente à aferição da melhor contratação, propôs a suspensão cautelar do certame até ulterior decisão do Tribunal de Contas, *ipsis verbis*:

Ante o exposto, observado o estrito escopo desta manifestação, opina o Ministério Público de Contas:

I – pela concessão de tutela de urgência, determinando-se a suspensão provisória do Pregão Eletrônico n. 16/2022, até ulterior decisão dessa egrégia Corte;

II – pelo regular prosseguimento do feito, com a necessária oportunidade para que os agentes arrolados como responsáveis possam exercer seu direito ao contraditório e à ampla defesa, em respeito ao devido processo legal, conforme prescrito no artigo 5º, LIV e LV, da Constituição da República.

É como opino.

7. Os autos do processo estão conclusos no Gabinete.

É o relatório.

II – DA FUNDAMENTAÇÃO

II.I – Do pedido de tutela de urgência formulado pela Representante

8. Como foi visto em linhas volvidas, a Representante requereu a concessão de liminar, para suspender a licitação, levada a efeito, por meio do EDITAL DE PREGÃO ELETRÔNICO n. 16/2022 (proc. adm. n. 252-1/2022), promovida pela Prefeitura Municipal de São Francisco do Guaporé – RO, ao argumento de que foi inserido no mencionado edital possível exigência ilegal que interferiria em relações comerciais entre o fornecedor e sua rede de prestadores de serviços cadastrados, item “8.i” do edital (pág. 42, ID=1168016).



9. Sustentou a Representante em sua tese, em síntese, que os itens “8.i” e “12.f” do Edital preveem que os competidores que oferecerem taxa de administração nula ou negativa não poderiam transpor os custos às suas credenciadas.

10. A Secretaria-Geral de Controle Externo, por intermédio do Relatório Técnico (ID n. 1170277), opinou que a forma como as exigências estão externalizadas nos itens “8.i” e “12.f” do Edital, parece atrair plausibilidade às questões comunicadas pela Reclamante, e indicou possível tratamento não isonômico dos interessados, bem como risco de interferência em questões que extrapolam as relações jurídicas, que serão estabelecidas entre contratante e contratada, o que, por consequência, possibilita a suspensão cautelar do presente certame.

11. O Ministério Público de Contas, por sua vez, em seu Parecer n. 0029/2022-GPGMPC (ID 1172804), dissentiu, no ponto, dos argumentos propostos pela Empresa Representante e pela SGCE, e por motivo outro, entendeu por restar presente o receio de consumação de grave irregularidade no caso em análise, consistente na inadequação do critério de julgamento das propostas vertidas no Edital em epígrafe.

12. Concluiu o *Parquet* de Contas que os critérios contidos no Edital do Pregão Eletrônico n. 16/2022, promovido pelo Município de São Francisco do Guaporé - RO, não tem o condão de selecionar, efetivamente, a melhor proposta para a Administração Pública, consoante o entendimento exarado por este Tribunal de Contas nos autos n. 2068/20, de minha relatoria, motivo pelo qual a suspensão das demais fases do procedimento licitatório é medida que se impõe.

13. Razão assiste ao Ministério Público de Contas e não à empresa Representante. Explico melhor.

14. Com apoio na lição do prestigiado jurista Theodoro Júnior², que ensina que a medida cautelar é entendida como “a providência concreta tomada pelo órgão judicial para eliminar uma situação de perigo para direito ou interesse de um litigante, mediante conservação do estado de fato ou de direito que envolve as partes,” durante todo o tempo necessário para o desenvolvimento do processo principal.

15. No âmbito deste Tribunal de Contas, a Tutela de Urgência é disciplinada pelo art. 3-A da LC n. 154, de 1996 (com redação dada pela LC n. 806, de 2014) e art. 108-A do RITC, cuja concessão reclama a presença de determinados elementos autorizadores.

16. É que a concessão da Tutela Antecipada exige a presença de certos requisitos que se materializam na prova inequívoca que dialogam com a verossimilhança da alegação do ilícito perpetrado, quer dizer, a medida cautelar só é cabível em face da possível concreção de atos contrários às regras estatuídas pelo ordenamento jurídico.

17 E nessa inteligência cognitiva, e por assim serem, os pressupostos a ela atrelados são **(a) a probabilidade de consumação de ilícito (*fumus boni iuris*) e (b) o fundado receio de ineficácia da tutela definitiva (*periculum in mora*)**, conforme norma inserta no art. 3-A da LC n. 154, de 1996 (com redação dada pela LC n. 806, de 2014) c/c art. 108-A do RITC, estes existente na espécie. Explico melhor.

² THEODORO JÚNIO, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. vol. II. 19ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997, p. 362 a 363.



18. O requerimento da liminar pleiteado pela Representante, consubstanciado em Tutela Antecipatória Inibitória, com o fim de se suspender o certame licitatório oriundo do EDITAL DE PREGÃO ELETRÔNICO n. 16/2022, foi com fundamento em possível interferência irregular da Administração Pública no direito privado, estabelecida entre a empresa gestora e seus estabelecimentos credenciados que irão compor a sua rede, em virtude de previsão editalícia que estipula que os competidores que oferecerem taxa de administração nula ou negativa não poderão transpor os custos as suas credenciadas.

19. Com relação à tal impropriedade, entendo não ser motivo idôneo para suspensão do certame, pois quanto a esse tema já me pronunciei na ocasião do julgamento do Processo n. 2.068/2020 (Acórdão AC1-TC n. 00549/2021), de minha relatoria.

20. Naquela ocasião, este Tribunal de Contas entendia ser lícita a cláusula editalícia que vedasse a possibilidade de ofertar proposta com taxa zero ou negativa em licitações de gerenciamento de serviços de abastecimento e/ou manutenção veicular. Nesse sentido, pode ser citado o seguinte julgado:

ACÓRDÃO N. 124/2011 – PLENO

[...]

ACORDAM os Senhores Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado de Rondônia, em consonância com o Voto do Relator, Conselheiro JOSÉ EULER POTYGUARA PEREIRA DE MELLO, por unanimidade de votos, em:

I – Receber a denúncia apresentada pela empresa TRIVALE ADMINISTRAÇÃO LTDA, autuada nesta Corte como processo nº 3289/11, com fundamento no artigo 50 da Lei Complementar Estadual nº 154/96 combinado com o artigo 80 do Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Rondônia e artigo 113, § 1º, da Lei nº. 8.666/93, para, no mérito, CONSIDERAR improcedente a ilegalidade dos itens do edital que preveem que não será admitida proposta com percentual 0% (zero por cento) nem taxas de administração negativas, pois a administração busca estimular a competição entre a rede credenciada, razão pela qual constituirá remuneração da CONTRATADA, apenas a taxa de administração cobrada sobre o valor de cada fornecimento, metodologia que atente aos princípios que regem o comportamento estatal no presente caso; e DECLARAR a perda do objeto da denúncia quanto à atribuição de responsabilidade da contratada pelos veículos recebidos da contratante, pois houve exclusão dessa obrigação do edital, como informado em adendo esclarecedor publicado no Diário Oficial nº 1827, de 29.09.2011;

21. Posteriormente, o Pleno deste Tribunal de Contas, além de considerar ilegal a possibilidade de taxa zero ou negativa, determinou à Superintendência Estadual de Licitações (SUPEL) que nas licitações para contratação de empresa de gerenciamento de abastecimento de combustível, consignasse expressamente nos editais a proibição dessa sistemática:

ACÓRDÃO N. 38/2015 – PLENO³

[...]

ACORDAM os Senhores Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado de Rondônia, em consonância com o Voto do Relator, Conselheiro VALDIVINO CRISPIM DE SOUZA, por unanimidade de votos, em:

[...]

III -Determinar, via ofício, ao atual Diretor do DER/RO e ao Superintendente da SUPEL que primem, nos futuros editais de licitação com objeto da mesma natureza que o edital de Pregão Eletrônico nº

³ Processo n. 3211/14



103/2014/ZETA/SUPEL/RO, pela inserção de item com a redação abaixo disposta, sob pena de multa na forma do art. 55, IV, da Lei Complementar nº 154/96, qual seja: -Não será admitida proposta com percentual 0% (zero por cento) nem taxas de administração negativas, tendo em vista que se busca estimular a competição entre a rede credenciada, constituindo remuneração da CONTRATADA, apenas a taxa de administração cobrada sobre o valor de cada fornecimento, a qual será negociada mediante processo licitatório.(Sic)

22. Tanto no Acórdão n. 124/11/TCE-RO prolatado em processo, que analisou a legalidade de contratação de empresa de gerenciamento de frota para manutenção veicular, quanto no acórdão n. 38/15/TCE-RO prolatado em processo que analisou legalidade de contratação de empresa de gerenciamento de abastecimento de combustível, o fundamento que restou consignado para impedir taxa zero ou negativa era estimular a competição entre a rede credenciada.

23. Outro fundamento constante em processos analisados anteriormente é o receio de repasse de custos dos produtos/serviços da rede credenciada para a administração, caso a taxa de administração seja zero ou negativa, o que, ao final, traria prejuízos para a Administração Pública.

24. Ocorre que nesse tipo de contratação, a taxa de administração paga pelo órgão público é a forma de remuneração da gerenciadora pelos serviços prestados. Se a taxa for zero ou negativa, *a priori*, tem-se um serviço gratuito já que a administração não pagará valor algum pelo serviço de gerenciamento.

25. Na hipótese de taxa negativa, além de a administração não pagar qualquer valor a título de remuneração pelo serviço contratado, ela receberá desconto nos produtos/serviços que compõem a contratação, no percentual equivalente à taxa negativa.

26. Com efeito, sabe-se que a prática do mercado não é oferecer algo a troco de nada. Daí o receio de que sendo a taxa zero ou negativa, os valores pagos pela rede credenciada à gerenciadora, como condição de se manter na rede, sejam majorados, elevando, conseqüentemente, o preço dos produtos/serviços pago pela administração.

27. Por esses motivos, durante certo período, a jurisprudência deste Tribunal Especializado caminhou no sentido de não se admitir taxa de administração zero ou negativa. Além dos casos já mencionados, citam-se os Processos: 3683/16, 004/18, 343/19, dentre outros que trataram dessa matéria em apreço.

28. Ocorre que a moderna jurisprudência deste Tribunal de Contas, todavia, passou a admitir a adoção de taxa administrativa zero, quando do julgamento dos autos do Processo n. 3989/17, de relatoria do Conselheiro **BENEDITO ANTÔNIO ALVES**.

29. Tratou o referido Processo n 3989/17 sobre Representação, justamente, ofertada pela ora representante (**PRIME CONSULTORIA E ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA. –EPP**), em face do Pregão Eletrônico n. 103/2017, realizado pela Prefeitura Municipal de Burity-RO, cujo objeto era o registro de preços para eventual e futura contratação de empresa especializada em serviços de autogestão de frota, para prestação de forma contínua de gerenciamento, controle e credenciamento de rede especializada em manutenção preventiva e corretiva de veículos, ou seja, objeto similar ao examinado neste feito.

30. No voto que embasou o Acórdão APC-TC 00064/18/TCE-RO, o relator, Conselheiro **BENEDITO ANTÔNIO ALVES**, após expor decisões pretéritas deste Tribunal acerca do assunto, decidiu, ao acolher o Parecer do MPC, aceitar taxa de administração igual a zero ou negativa. A propósito, passo a transcrever trechos do aludido voto, *in litteris*:



29. [...]

14. **Concernente à impossibilidade de oferta da taxa de administração igual a zero ou negativa (subitem 5.2), percebe-se que a peticionante assevera que existem serviços no mercado os quais a remuneração do prestador é feita por meio de taxa de administração, cobrada sobre o valor do serviço intermediado. Como exemplo, cita o que ocorre nas administradoras de vale-refeição, vale-combustível e cartão combustível. Nesses casos, a empresa cobra uma taxa ou comissão sobre o valor total das operações intermediadas.**

15. **Acrescenta que a proposta da administradora poderia ser aceita em razão da forma como esse serviço é executado. Isso porque a renda dos particulares prestadores de tal serviço decorre de três principais fontes: da contratante, de aplicações financeiras e dos estabelecimentos credenciados, de acordo com a Decisão n. 38/1996 -plenário do Tribunal de Contas da União –TCU.**

16. **Pondera que outro meio da empresa obter remuneração são as aplicações no mercado financeiro do montante recebido do contratante para emissão dos vales, denominada operação de crédito antecipado.**

17. Destaca, ainda, que há a possibilidade da administradora cobrar, pelo credenciamento, uma mensalidade para mantê-lo ou um desconto sobre cada vale recebido.

18. Por essas razões, entende possível a aceitação de taxas de administração igual ou menor a zero nas licitações, desde que o valor seja exequível.

19. De fato, os argumentos apresentados pela representante já foram objeto de várias apreciações e deliberações por parte desta Corte, resultando numa plêiade de julgados, como, por exemplo, os Acórdãos ns. 124/2011 – Pleno (Processo n. 3284/2011), 122/2013 –1ª Câmara (2471/2013), 325/2014 –1ª Câmara (3384/2013), 159/2017 –2ª Câmara (3683/2016) e 38/2015 –Pleno (3211/2014), em todas as Decisões foram no sentido de considerar irregular a previsão de taxa negativa.

20. Vejamos o teor do item III do Acórdão n. 38/2015-Pleno, referente ao Processo n. 3211/2014, *verbis*:

III -Determinar, via ofício, ao atual Diretor do DER/RO e ao Superintendente da SUPEL que primem, nos futuros editais de licitação com objeto da mesma natureza que o edital de Pregão Eletrônico nº 103/2014/ZETA/SUPEL/RO, pela inserção de item com a redação abaixo disposta, sob pena de multa na forma do art. 55, IV, da Lei Complementar nº 154/96, qual seja: -Não será admitida proposta com percentual 0% (zero por cento) nem taxas de administração negativas, tendo em vista que se busca estimular a competição entre a rede credenciada, constituindo remuneração da CONTRATADA, apenas a taxa de administração cobrada sobre o valor de cada fornecimento, a qual será negociada mediante processo licitatório.

21. Assim, segundo jurisprudência da Corte é improcedente o fato denunciado.

22. Não é oportuno dispor que as apreciações meritórias das representações apresentadas com base no art. 113, § 1º, da Lei 8.666/93, devem voltar-se à proteção do interesse público primário a ser perseguido.

23. Nesta senda, e considerando ademais que o certame já se realizou a despeito de o Edital prever a possibilidade de taxa zero e durante a sessão, três empresas terem apresentado a mesma proposta, com taxa zero, sendo então o certame decidido mediante sorteio, e declarada vencedora a Empresa Goldi Serviços e Administração Ltda - EPP.

24. Assim, levando em conta que todo ato carece de ser motivado e considerando a economicidade, eficiência, eficácia e efetividade a ser perseguida pelo gestor público, igualmente considero que não se trata de barreira intransponível ao êxito da contratação a adoção de taxa zero, desde que comprovado que reste demonstrado no devido processo administrativo que -os preços pagos, são compatíveis com aqueles praticados no mercado.



25. Neste sentido, basta que o gestor justifique, para cada serviço, o preço de mercado, em sintonia com os princípios da motivação e da economicidade.

26. Já decidiu o Tribunal de Contas da União, em caso similar, em consonância com o voto do Ministro Augusto Sherman Cavalcanti, *verbis*:
[...]

2. Na realidade, em certames do tipo, a remuneração real das empresas não provém somente da taxa de administração formal declarada. Existem –pelo menos em potencial –contratos com a rede conveniada de postos e oficinas a prever repartição de parte dos lucros. E não acredito que se trate de condição ilegal, desde que comprovado que a Administração pagou o preço de mercado. O empresário (dono do posto ou dono da oficina), de modo a obter uma prestação que de outra forma não obteria, reduziu sua remuneração individual e repartiu-a com a gerenciadora dos cartões. Em se tratando de repetidos serviços, existem mútuas vantagens.

3. Diante dessa realidade tacitamente sabida, acredito, inclusive, que essas licitações poderiam não somente prever taxas de administração positivas, mas também negativas– ou descontos sobre o preço de mercado. [...] (Grifou-se)

31. Levado a julgamento o citado Processo n 3989/17/TCE-RO, foi prolatado o Acórdão APC-TC 00064/18/TCE-RO, com o seguinte dispositivo:

ACÓRDÃO

[...]

ACORDAM os Senhores Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado de Rondônia, em consonância com o Voto do Relator, Conselheiro BENEDITO ANTÔNIO ALVES, por unanimidade de votos, em:

I -Preliminarmente, conhecer da Representação formulada pela pessoa jurídica de direito privado Prime Consultoria e Assessoria Empresarial Ltda – EPP, porquanto preenche os requisitos de admissibilidade extrínsecos e intrínsecos para ser conhecida, prescritos no art. 113, §1º, da Lei Federal n. 8.666/1993, c/c no art. 52-A, VII, da Lei Complementar Estadual n. 154/1996, c/c os arts. 80 e 82-A, VII e §1º, do Regimento Interno deste Tribunal de Contas.

II -No mérito, considerá-la parcialmente procedente, visto que, de fato, foi constatada impropriedade consistente no Anexo VII do Edital de Pregão Eletrônico n. 103/2017/CPLMS, entretanto foi sanada quando o Poder Executivo do Município de Buritis cumpriu, a tempo, a determinação desta Corte de Contas, o que afastou a impropriedade do Edital, bem como eximiu os gestores de aplicação de sanção ao Chefe do Poder Executivo Ronaldo Rodrigues de Oliveira, CPF n. 469.598.582-91, e à Pregoeira Municipal, Daiane Santana Fontes, CPF n. 906.834.202-91.

III – Determinar, via ofício, aos agentes públicos nominados no item II, ou quem lhes substituam legalmente, que nos serviços decorrentes do Contrato n. 42/2017, celebrado com a Empresa Goldi Serviços e Administração Ltda, vencedora do certame, observem o preço praticado pelo mercado de cada serviço, em harmonia com o princípio da economicidade, sob pena de ensejar na aplicação da sanção prevista no art. 55, II, da Lei Complementar Estadual n. 154/1996.

32. O fato de o mencionado pregão ter permitido taxa zero não foi óbice para a continuidade do certame. Não só isso, nos termos da fundamentação do Voto do Relator, este egrégio Tribunal passou a admitir taxa zero ou negativa.

33. Posteriormente, o Tribunal de Contas sedimentou tal entendimento, por seu plenário, ao julgar válida licitação com taxa zero ou negativa de administração. Além disso, determinou que nas licitações futuras o jurisdicionado previsse tal sistemática:

ACÓRDÃO APL-TC 00534/18



Vistos, relatados e discutidos estes autos, que tratam de Representação, formulada pela empresa Neo Consultoria e Administração de Benefícios EIRELI ME – CNPJ: 25.165.749/0001-10, em face do Pregão Eletrônico nº 013/2018 – Processo Administrativo nº 210/SEMFAP/2018, cujo objeto visava à contratação de empresa especializada na prestação de serviços de gerenciamento do abastecimento de combustíveis e manutenção com fornecimento de peças e serviços mecânicos automotivos, bem como serviços elétricos automotivos, injeção eletrônica, lavador e borracharia, ao custo estimado de R\$ 7.327.424,84 (sete milhões trezentos e vinte e sete mil quatrocentos e vinte e quatro reais e oitenta e quatro centavos), para atender a frota de veículos do Município de Alto Alegre dos Parecis-RO como tudo dos autos consta.

ACORDAM os Senhores Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado de Rondônia, em consonância com o Voto do Relator, Conselheiro VALDIVINO CRISPIM DE SOUZA, por unanimidade de votos, em:

(...)

III –Alertar o Prefeito do Município de Alto Alegre dos Parecis/RO, Senhor Marcos Aurélio Marques Flores, o Secretário Municipal de Finanças/Administração/Fazenda Senhor Jeunes Silva Gomes e a Senhora Jovana Posse, ou a quem lhes vier a substituir, que nos próximos procedimentos licitatórios da mesma natureza, prevejam, sob pena de multa, a possibilidade da apresentação, pelos licitantes, de proposta de preços com taxa de administração 0% (zero por cento) ou negativa, em sujeição ao moderno entendimento do Tribunal de Contas, exarado no bojo do Processo nº 03989/17 –Acórdão APL-TC 00064/18; (Acórdão APL-TC 00534/18. Processo n. 01714/18. Relator: Conselheiro Valdivino Crispim de Souza. Data da sessão: 06/12/18)

ACÓRDÃO AC2-TC 00630/19

[...] REPRESENTAÇÃO. SUPOSTAS IRREGULARIDADES EM EDITAL DE LICITAÇÃO. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO EM 0% (ZERO POR CENTO) CORREÇÃO DO VÍCIO PELA ADMINISTRAÇÃO. EVOLUÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. PROCEDÊNCIA. REVOGAÇÃO DA MEDIDA LIMINAR. DETERMINAÇÃO.

1. O entendimento do Tribunal de Contas já foi no sentido de se proibir a previsão em edital de taxa de administração em 0% (zero por cento) sobre os preços contratados pela gerenciadora, todavia, esse entendimento foi superado, verificando-se aceitável tal previsão mediante apresentação de justificativas de viabilidade econômica no preço proposto, devendo o gestor adotar medidas preventivas para que não se pague valores maiores que os de mercado, sob a premissa de se estar contratando empresa com “taxa 0%”

[...]

V -Determinar ao Prefeito do Município de Vilhena, o senhor Eduardo Toshiya Tsurue à Pregoeira, a senhora Loreni Grosbelli, ou quem vier substituí-los **que, nos futuros procedimentos licitatórios de mesma natureza do examinado nos presentes autos prevejam a possibilidade da apresentação, pelos licitantes, de proposta de preços com taxa de administração 0% (zero por cento) ou negativa, conferindo, no momento oportuno, exequibilidade dos preços propostos**, sob pena de multa prevista no art. 55, VII, da Lei Complementar n.154/96; Acórdão AC2-TC 00630/19. Processo 02152/19. Relator Conselheiro Paulo Curi Neto. Data da sessão: 23/10/2019) (Grifou-se)

34. A propósito, por referidos fundamentos, manifestei-me, por ocasião do julgamento do Processo n. 2068/2020, que emoldurou o Acórdão AC1-TC n. 00549/2021, de minha relatoria, *in verbis*:

EMENTA: REPRESENTAÇÃO. IRREGULARIDADES EM EDITAL DE LICITAÇÃO. MENOR TAXA DE ADMINISTRAÇÃO COMO ÚNICO CRITÉRIO DE JULGAMENTO. NÃO ADMISSÃO DE TAXA DE



ADMINISTRAÇÃO EM 0% (ZERO POR CENTO) OU NEGATIVA. EVOLUÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL DE CONTAS. CONHECIMENTO PRELIMINAR. PROCEDÊNCIA PARCIAL DA REPRESENTAÇÃO. ANULAÇÃO DA FASE EXTERNA. DETERMINAÇÕES.

1. Este Tribunal de Contas firmou o entendimento, nos autos do Processo n. 1219/2018–TCE-RO, que a adoção do critério de julgamento “menor taxa de administração”, em certame, cujo objeto seja gerenciamento de frota, encontre ultrapassado, devendo ser substituído por outro que garanta a vantajosidade da disputa, uma vez que os itens que efetivamente compõem os custos relativos à manutenção dos veículos, preços de peças e mão de obra não são contemplados, dando margens a ocorrência de valores ocultos ou preços desproporcionais, à título de compensação.

2. A moderna jurisprudência deste Tribunal de Contas, todavia, passou a admitir a adoção de taxa administrativa zero, quando do julgamento dos autos do Processo n. 3989/17, de relatoria do Conselheiro Benedito Antônio Alves.

3. Nesse contexto, tem-se que a não-aceitação de propostas com taxas zero ou negativas afigura-se como medida restritiva, bem como afronta o princípio da seleção mais vantajosa, nos termos do art. 3º da Lei n. 8.666, de 1993, conforme moderna jurisprudência firmada neste Tribunal de Contas.

4. Representação considerada parcialmente procedente, com consequente determinação de nulidade da fase externo do certame.

5. Precedente: Acórdão o APL-TC 00064/18 - Proc. 3989/17, de relatoria do Conselheiro Benedito Antônio Alves; Acórdão APL-TC 00534/18 - Proc. n. 1714/18, de relatoria do Conselheiro Valdivino Crispim de Souza, e Acórdão AC2-TC 00630/19 – Proc. n. 2152/19, de relatoria do Conselheiro Paulo Curi Neto.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, que tratam de Representação com Pedido de Liminar (ID 927033), formulada pela empresa Prime Consultoria E Assessoria Empresarial Ltda, CNPJ n. 05.340.639/0001-30, por meio da qual comunica a ocorrência de supostas irregularidades no Edital de Pregão Eletrônico n. 430/2020/SUPEL/RO, como tudo dos autos consta.

ACORDAM os Senhores Conselheiros da 1ª Câmara do Tribunal de Contas do Estado de Rondônia, em consonância com o Voto do Relator, Conselheiro Wilber Carlos dos Santos Coimbra, por unanimidade, em:

I – CONHECER, preliminarmente, a presente Representação (ID 927033), formulada pela pessoa jurídica de direito privado PRIME CONSULTORIA E ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA, CNPJ n. 05.340.639/0001-30, representada por seu Sócio Proprietário, Senhor JOÃO MÁRCIO OLIVEIRA FERREIRA, CPF n. 186.425.208-17, uma vez que preenchidos restaram os pressupostos processuais, intrínsecos e extrínsecos, aplicáveis à espécie versada, na forma do preceptivo entabulado no art. 113, §1º, da Lei n. 8.666, de 1993, e art. 52-A, inciso VII, da LC n. 154, 1996, c/c art. 82-A, inciso VII, do RITC;

II – RECONHECER, em preliminar, a ilegitimidade passiva do Senhor ERASMO MEIRELES E SÁ, para o fim de afastar a sua responsabilidade pelas irregularidades detectadas na vertente Representação, tendo em vista que, quando da elaboração do termo de referência ora impugnado, no dia 10.07.2020, ele já havia sido exonerado do cargo de Diretor-Geral do DER (ID 997508, pág. 3);

III – CONSIDERAR, no mérito, parcialmente procedente a vertente Representação, em razão das seguintes irregularidades:

III.I - De responsabilidade dos Senhores MÁRCIO ROGÉRIO GABRIEL, superintendente da SUPEL, e JÁDER CHAPLIN BERNARDO DE OLIVEIRA, pregoeiro da equipe Zeta/SUPEL-RO, por:

III.I.a) estabelecerem, no edital do Pregão Eletrônico n. 430/2020/SUPEL/RO, como critério único de julgamento das propostas dos licitantes, a menor taxa de administração, que representa percentual insignificante dos custos do contratado, deixando de pôr em disputa a maior parte do valor do contrato, que se refere ao preço das peças e mão de obra, em afronta ao disposto



no art. 37, caput, da Constituição Federal (princípio da eficiência) c/c art. 3º, caput, da Lei n. 8.666, de 1993 (princípio da obtenção da proposta mais vantajosa).

III.II - De responsabilidade dos Senhores ELIAS REZENDE DE OLIVEIRA, presidente do FITHA, e ODAIR JOSÉ DA SILVA, coordenador de logística do DER/RO, agentes responsáveis pela elaboração e/ou aprovação do termo de referência, por:

III.II.a) não preverem, no termo de referência anexo ao edital do Pregão Eletrônico n. 430/2020/SUPEL/RO, a aceitabilidade de taxa zero ou negativa, violando o art. 3º, §1º, I, da Lei n. 8.666, de 1993, bem como jurisprudência do Tribunal de Contas de Rondônia, conforme análise no tópico 3.2 do relatório inicial de ID n. 948515.

IV – DETERMINAR aos responsáveis que ANULEM a fase externa do Pregão Eletrônico n. 430/2020/SUPEL/RO, retornando o procedimento para fase interna para que seja aperfeiçoado o ato convocatório, nos termos adiante assinalados, sob pena de multa pecuniária, na forma do art. 55 da LC n. 154, de 1996:

a) inserir no edital e no termo de referência, outros critérios de julgamento, além do percentual de taxa de administração, que sejam mais adequados ao objeto do certame, em atenção ao disposto no art. 37, caput, da Constituição Federal (princípio da eficiência), c/c art. 3º, caput, da Lei n. 8.666, de 1993 (princípio da obtenção da proposta mais vantajosa);

b) inserir, no edital de licitação, previsão de aceitabilidade de taxa zero ou negativa, conforme entendimento jurisprudencial deste Tribunal de Contas;

c) inserir exigência de documentação relativa à qualificação econômico-financeira, mormente, o balanço patrimonial, em atendimento ao art. 31 da Lei Federal n. 8.666, de 1993;

d) retirar do termo de referência os subitens 15.58 e 15.58.1, por infringirem as disposições do artigo 3º, §1º, inciso I, da Lei n. 8.666, de 1993;

e) reavaliar os prazos de apresentação de orçamento pela gerenciadora e de execução dos serviços de manutenção preventiva e corretiva dos veículos.

V – FIXAR o prazo de até 15 (quinze) dias, contados a partir da notificação dos responsáveis, para que comprovem nos autos em epígrafe a anulação do certame determinada no item anterior (item IV desta Decisão), sob pena de multa pecuniária prevista no art. 55 da LC n. 154, de 1996;

VI - DEIXAR DE SANCIONAR os responsáveis pelas irregularidades detectadas no curso da vertente instrução processual, tendo em vista que a existência de decisum recentemente exarado por este Tribunal de Contas, em sentido contrário ao entendimento defendido pelos responsáveis nestes autos, relativiza a ocorrência de erro grosseiro (art. 28 da LINDB) por parte dos agentes que agiram em observância aos precedentes outrora existentes, não se afigurando ser razoável apená-los, como bem salientou a SGCE e o MPC; VII – DÊ-SE CIÊNCIA deste acórdão:

a) Aos Senhores ERASMO MEIRELES E SÁ, CPF n. 769.509.567-20, Ex-Diretor-Presidente do DER-RO; ELIAS REZENDE DE OLIVEIRA, CPF 497.642.922-91, presidente do FITHA; ODAIR JOSÉ DA SILVA, CPF 955.625.082.49, coordenador de logística do DER/RO; MÁRCIO ROGÉRIO GABRIEL, CPF n. 302.479.422-00, Superintendente da SUPEL e JÁDER CHAPLIN BERNARDO DE OLIVEIRA, CPF n. 813.988.752-87, Pregoeiro da Equipe Zeta/SUPEL-RO, via DOeTCE-RO;

b) Aos advogados preambularmente qualificados, RENATO LOPES, OAB/SP n. 406.595-B; TIAGO DOS REIS MAGOGA, OAB/SP n. 283.834 e ALEXANDRE MACHADO BUENO, OAB/SP n. 431.140;

c) Ao MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS (MPC), na forma do art. 30, § 10 do RITC.

VIII - AUTORIZAR, desde logo, que as citações, notificações, intimações e demais ciências determinadas, oriundas desta decisão, por parte deste Tribunal de Contas, sejam realizadas por meio eletrônico na moldura da Resolução n. 303/2019/TCE-RO e, em caso de insucesso da comunicação do ato processual pela via digital, sejam procedidas as citações e as notificações, na forma pessoal,



consoante regra consignada no art. 44 da Resolução n. 303/2019/TCE-RO já mencionada, podendo ser levada a efeito mediante Correios;
IX - PUBLIQUE-SE, na forma regimental;
X – SOBRESTEM-SE, os autos, no Departamento da 1ª Câmara, nos termos regimentais, para acompanhamento e cumprimento das medidas consignadas neste acórdão. Sobrevindo a informação determinada no item IV desta decisão e certificado o seu trânsito em julgado ARQUIVE-SE os autos definitivamente. Participaram do julgamento o Conselheiro Wilber Carlos dos Santos Coimbra (Relator); o Conselheiro-Substituto Omar Pires Dias; o Conselheiro Presidente Valdivino Crispim de Souza; a Procuradora do Ministério Público de Contas, Yvonete Fontinelle de Melo. Ausente o Conselheiro Benedito Antônio Alves, devidamente justificado.:

35. Observa-se, portanto, superação de jurisprudência deste Tribunal de Contas, segundo a qual, doravante, **não só não considera ilegal a adoção de taxa zero ou negativa em licitações para contratação de empresa de gerenciamento de frota**, como de observação obrigatória, porquanto se entendeu que a existência de outras formas de remuneração permite a prática de taxa zero ou negativa.

36. Cabe destacar que, no âmbito do TCU, há posição consolidada sobre a possibilidade de se praticar taxa negativa nos contratos administrativos, desde a década de 90 (Decisão 38/1996 – Plenário). Mais recentemente reforçam essa tese os Acórdãos ns. 1.556/2014, 2.004/2018, 1.488/2018, 316/2019, todos do Plenário, e o Acórdão n. 6515/2018-2ª Câmara.

37. Assim, tem-se como regular a **aceitação de propostas com taxas zero ou negativas** conforme moderna jurisprudência firmada neste Tribunal de Contas, Acórdão o APL-TC 00064/18 - Proc. 3989/17, de relatoria do Conselheiro **BENEDITO ANTÔNIO ALVES**; Acórdão APL-TC 00534/18 - Proc. n. 1714/18, de relatoria do Conselheiro **VALDIVINO CRISPIM DE SOUZA**, e Acórdão AC2-TC 00630/19 – Proc. n. 2152/19, de relatoria do Conselheiro **PAULO CURI NETO**, o que por consectário NEGO, no ponto, a concessão da Tutela Inibitória pugnada pela empresa Representante.

II.II - Do pedido de tutela de urgência formulado pelo MPC

II.II.1 - Do *fumus boni iuris*

38. Como já vociferado em linhas pretéritas, o MPC em seu Parecer n. 0029/2022-GPGMPC (ID 1172804), divergiu pontualmente da empresa Representante e da SGCE, e por outro motivo, entendeu que os critérios inseridos no Edital do Pregão Eletrônico n. 16/2022, promovido pelo Município de São Francisco do Guaporé - RO, não tem condições de selecionar, efetivamente, a melhor proposta para a Administração Pública, nos termos como foi fixado o novo entendimento por este Tribunal de Contas no Processo n. 2068/20, de minha relatoria.

39. Na mesma linha decisória sugerida, entretanto, pelo MPC, tenho que o Termo de Referência de que trata do critério de julgamento do certame em análise não tem o condão de selecionar, efetivamente, a melhor proposta para a Administração Pública, o que reclama a suspensão cautelar de suas fases consectárias. A propósito, grafa-se trecho do edital referente ao tema em descortino, *in verbis*:



1. DO OBJETO [...].

c) O critério de julgamento adotado será o menor percentual da taxa de administração, observadas as exigências contidas neste Edital e seus Anexos quanto às especificações do objeto.

8. DA ABERTURA DAS PROPOSTAS E FORMULAÇÃO DOS LANCES

[...].

i. Serão admitidas ofertas de taxa de administração nula ou negativa, porem, é vedado transpor tais valores aos credenciados, não prejudicando assim o objetivo da licitação, qual seja, proposta mais vantajosa. Logo, tais propostas (nula ou negativa) DEVERÃO, ser demonstrada a vantajosidade, possibilidade de execução por meio de planilha de execução financeira, constando o valor a ser cobrado das credenciadas;

12. CRITÉRIOS DE JULGAMENTO

a. Para julgamento será adotado o critério de MENOR PREÇO POR ITEM, ressaltando que o objeto será a taxa de administração, com base na Menor taxa, observado o prazo para fornecimento, as especificações técnicas, parâmetros mínimos de desempenho e de qualidade e demais condições definidas neste Edital;

b. O Pregoeiro anunciará o licitante detentor da proposta ou lance mais vantajoso a administração, imediatamente após o encerramento da etapa de lances da sessão pública ou, quando for o caso, após negociação e decisão pelo Pregoeiro acerca da aceitação do lance;

c. Encerrada a etapa de lances, o Pregoeiro e sua equipe fará nova conferência da proposta vencedora, se constatado que houve falha na análise inicial e a mesma não atende ao que pede o Edital, o vencedor será desclassificado e o próximo licitante de menor valor convocado.

d. Se a proposta ou o lance de menor valor não for aceitável, o Pregoeiro examinará a proposta ou o lance subsequente, na ordem de classificação, verificando a sua aceitabilidade e procedendo a sua habilitação. Se for necessário, repetirá esse procedimento, sucessivamente, até a apuração de uma proposta ou lance que atenda ao Edital;

e. Da sessão, o sistema gerará ata circunstanciada, na qual estarão registrados todos os atos do procedimento e as ocorrências relevantes.

f. Caso admitido lance de taxa de administração nula ou negativa, será vedado transpor tais valores aos credenciados, não prejudicando assim o objetivo da licitação, qual seja, proposta mais vantajosa. Logo, tais propostas (nula ou negativa) DEVERÃO, ser demonstrada a vantajosidade, possibilidade de execução por meio de planilha de execução financeira, constando o valor a ser cobrado das credenciadas.

40. É de fácil percepção que no edital *sub examine* há inadequação do critério de julgamento das propostas, pois a análise tão somente da proposta de menor taxa de administração, por si só, não garante a vantajosidade da disputa, princípio este que deve ser rigorosamente perseguido pela Administração Pública.

41. Em análise ainda que sumária, isto é, não exauriente, típica das Tutelas de Urgência, é possível se perceber nas mencionadas cláusulas a ausência de mecanismos outros que demonstrem que o critério de julgamento possa, para, além de aferir a menor taxa de administração, efetivamente escolher a proposta mais vantajosa para a Administração Pública.

42. Diante disso, ante as peculiaridades do objeto a ser contratado, tenho como presente, na espécie, a probabilidade de consumação de ilícito (*fumus boni iuris*), ou seja, afronta ao disposto no art. 37, *caput*, da Constituição Federal (princípio da eficiência) c/c art. 3º, *caput*, da Lei n. 8.666, de 1993 (princípio da obtenção da proposta mais vantajosa).



43. Digo isso, pois, no mesmo julgamento do Processo n. 2.068/2020 (Acórdão AC1-TC n. 00549/2021), entendi que a adoção do critério de julgamento “menor taxa de administração”, em certame, cujo objeto seja gerenciamento de frota, encontra-se ultrapassado, devendo ser substituído por outro que garanta, efetivamente, a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração Pública, nos termos do art. 3º, *caput*, da Lei n. 8.666, de 1993 (princípio da obtenção da proposta mais vantajosa).

44. Com isso, a adoção da menor taxa de administração como único critério de julgamento das propostas pode trazer sérios riscos à preservação da vantajosidade da disputa, uma vez que no caso específico os itens que efetivamente compõem os custos relativos à manutenção dos veículos, preços de peças e mão de obra, em tese, não estão sendo contemplados o que afronta, em tese, o disposto no art. 37, *caput*, da Constituição Federal (princípio da eficiência) c/c art. 3º, *caput*, da Lei n. 8.666, de 1993 (princípio da obtenção da proposta mais vantajosa), o que, *prima face*, comprava a presença do *fumus boni iuris*.

II.II.2 - Do *periculum in mora*

45. Como ficou evidenciado que o critério de julgamento adotado para definição do licitante vencedor compromete qualquer avaliação quanto à vantajosidade e, somado a isso, o fato de que no dia 15/03/2022 ocorreu a apresentação das propostas da vertente licitação, sendo a própria Representante vencedora, o que impõe se determinar a suspensão dos demais atos consecutórios do processo licitatório em análise, no intuito de se evitar a consumação da possível irregularidade (*periculum in mora*).

46. Não é só, tendo em vista que a iminente contratação da proposta vencedora, que constará em ata de registro de preço, poderá, possivelmente, ocasionar lesão aos reais interesses da Administração Pública e, bem possivelmente, ao próprio erário do Município de São Francisco do Guaporé-RO, ou seja, caso não seja suspensa as demais fases do certame, haverá, na espécie, fundado receio de ineficácia da tutela definitiva (*periculum in mora*), conforme norma inserta no art. 3-A da LC n. 154, de 1996 (com redação dada pela LC n. 806, de 2014) c/c art. 108-A do RITC.

47. Tem-se, nesse sentido como imprescindível que a municipalidade em questão adeque o termo de referência do edital precitado, no sentido de incluir outros critérios, além do percentual de taxa de administração, tendo em vista que a “menor taxa de administração”, em certame, cujo objeto seja gerenciamento de frota, não se mostra o mais adequado, haja vista não considerar itens que compõem os custos relativos à manutenção dos veículos, a preços de peças e à mão de obra.

48. Assim, em uma análise aligeirada e não exauriente, tenho por inadequado o julgamento das propostas conforme o Termos de Referência do presente Edital do Pregão Eletrônico n. 16/2022, realizado pelo Município de São Francisco do Guaporé - RO, pois a aferição tão somente da proposta de menor taxa de administração, por si só, não garante a vantajosidade da disputa, consoante o entendimento exarado por esse Tribunal de Contas nos autos n. 2068/20.

49. Vislumbro, por agora, impropriedade suficiente para macular a licitação decorrente do Edital do Pregão Eletrônico n. 16/2022, e os demais atos corolários do certame, e assim sendo, tenho por presentes os pressupostos autorizadores da Tutela Antecipatória Inibitória,



qual sejam: **(i) a probabilidade de consumação do ilícito e (ii) o fundado receio de ineficácia da tutela definitiva**, com fulcro na regra inserida no art. 3º-A da LC n. 154, de 1996 c/c art. 108-A do RITC.

II.III – AD REFERENDUM DO PLENO DO TCE-RO

50. Cumpre enfatizar, por oportuno, que este Tribunal de Contas tem assinalado ser imediata a eficácia resultante de decisão, ainda que de modo monocrático, concessiva de medida cautelar, em face de processo de fiscalização, como revela, a seguinte decisão:

DM 0052/2020-GCESS

[...]

Diante do exposto, em juízo cautelar, nos termos da fundamentação ora delineada e visando, em última análise, a adoção de medidas preventivas e proativas em face dos efeitos financeiros provocados pela atual pandemia do novo coronavírus (Covid-19), de modo a garantir com prioridade absoluta, que não falem recursos para as despesas necessárias ao enfrentamento e superação da crise, e, indispensáveis para a continuidade das atividades desenvolvidas pela administração pública em prol da sociedade, DECIDO:

I - Conhecer da representação formulada pelo Procurador-Geral do Ministério Público de Contas, Adilson Moreira de Medeiros, haja vista o atendimento aos pressupostos de admissibilidade necessários à sua propositura, e, conceder do pedido de tutela antecipatória inaudita altera parte para recomendar ao Exmo. Sr. Governador do Estado de Rondônia, Marcos Rocha, que adote a imediata implantação de instância de governança no âmbito do Poder Executivo, com o concurso de especialistas nas searas da economia e das finanças públicas, recomendando-se, a título de sugestão, a participação em tal comitê dos titulares das Secretarias de Estado da Casa Civil, de Gestão de Pessoas, do Planejamento, de Finanças e de representante ou representantes das entidades da administração indireta, além da Procuradoria-Geral do Estado, com a finalidade de: (TCE-RO. Processo n. 00863/2020. Rel. Cons. Edilson de Sousa Silva)

51. Em tais situações, vale dizer, nas hipóteses de concessão monocrática, como sucede na espécie, a medida cautelar – quando ausente deliberação do Relator em sentido contrário – revestir-se-á de eficácia imediata, gerando, desde logo, todos os efeitos e consequências jurídicas inerentes a esse provimento jurisdicional, independentemente de ainda não haver sido referendada pelo Plenário do Tribunal de Contas.

52. E a razão é uma só: o referendo deste Tribunal de Contas se qualifica como verdadeira condição resolutiva, jamais suspensiva, da eficácia do provimento cautelar concedido, monocraticamente, em caráter excepcional.

53. Isso significa, portanto, que eventual descumprimento da decisão concessiva da tutela cautelar, presente o contexto referido, torna o agente transgressor incurso nas cominações legais previstas para a espécie (a exemplo de multa e *astreintes*), ainda que, repita-se, não referendado tal ato decisório pelo Plenário deste Tribunal.

54. É fato que a presente medida cautelar, mesmo que ainda não referendada, deve produzir, desde então, todas as consequências jurídicas que lhes são inerentes.

55. A respeito da necessidade de referendo das disposições consignadas nas Decisões Monocráticas, por mim exaradas, pelo respectivo órgão fracionário/plenário deste egrégio



Tribunal de Contas, quando a matéria afetar questões fático-jurídicas relevantes, assim já me manifestei em matéria análoga aos presentes autos, senão vejamos: Decisão Monocrática n. 0020/2021-GCWCS (Processo n. 143/2021/TCE-RO), Decisão Monocrática n. 0021/2021-GCWCS (Processo n. 142/2021/TCE-RO) e Decisão Monocrática n. 0022/2021-GCWCS (Processo n. 144/2021/TCE-RO), referendadas, respectivamente, pelo Acórdão APL-TC 00019/2021, Acórdão APL-TC 00020/2021 e Acórdão APL-TC 0000/2021.

II.IV - DA OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER

56. Consigno que pode a inibição consistir em evitar tanto a possível prática de um ato ilícito, como a repetição da prática desse ato e, ainda, a continuação de sua prática. Portanto, pode-se afirmar que são pressupostos para a concessão da Tutela Inibitória a probabilidade da prática, da continuação ou, também, da repetição de um suposto ilícito.

57. *In casu*, para obstaculizar a consumação do ilícito evidenciado em linhas precedentes, é necessário que este Tribunal de Contas imponha OBRIGAÇÕES DE NÃO FAZER a ser suportada pelos agentes públicos responsáveis pela realização da licitação em tela, mesmo sem a prévia oitiva dos supostos responsáveis e interessados, uma vez que poderia ocasionar retardamento prejudicial ao direito material tutelado, bem como redundar, com a consumação da contratação dos serviços, em dano financeiro ao erário municipal.

58. Nesse caso, o elemento nuclear da presente Tutela de Urgência se perfaz com a adoção de medidas imprescindíveis para evitar a consumação, continuação ou reiteração, em tese, de dano ao interesse público decorrente da prática de atos tendentes à adjudicação, homologação da licitação, contratação etc., e, por consequência, prevenir eventual dano ao erário, sob pena de responsabilidade administrativa, na descrição taxativa do disposto no art. 55, inciso IV da LC n. 154, de 1996.

59. Conclui-se, destarte, que a Tutela de Urgência de que se cuida possui a finalidade de imputar aos responsáveis pela licitação a obrigação de não continuar a tramitação do procedimento, como obrigação de não fazer, sem que, primeiro, promova as justificativas necessárias, sob pena de decreto de ilegalidade do certame e demais consequências legais incidentes na espécie versada.

60. Para obrigar o cumprimento do preceito a ser determinado cabe, na espécie, repise-se, o arbitramento de multa cominatória, com fundamento no art. 99-A da LC n. 154, de 1996, c/c. art. 536, § 1º, do CPC, cuja incidência se condiciona ao efetivo descumprimento do que determinado, isto é, caso os responsáveis deixem de se ABSTEREM e COMPROVAREM, junto a este Tribunal, a imediata paralisação de todas as fases do Certame em comento.

61. Cabe, desse modo, advertir ao Prefeito da municipalidade em voga, que, sob a perspectiva da coordenação verticalizada afeta as suas atribuições legais, na condição de Chefe Maior do Poder Executivo Municipal, com ascendência hierárquica sobre seus subordinados (secretários, coordenadores, diretores, entre outros), da possibilidade de aplicação de sanção na forma do inciso IV, do art. 55 da Lei Complementar n. 154, de 1993.

III - DO DISPOSITIVO



Ante o exposto e pelos fundamentos fático-jurídicos constantes na fundamentação delineada em linhas precedentes, acolho, *in totum*, a manifestação do Ministério Público de Contas (ID n. 1172804), em juízo não exauriente e *ad referendum* do Tribunal Pleno, uma vez que o juízo de mérito será examinado em momento oportuno, com espeque no art. 3º-A da Lei Complementar n. 154, de 1996 c/c art. 108-A, do RITC, DECIDO:

I – INDEFERIR o pedido de TUTELA ANTECIPATÓRIA INIBITÓRIA, formulada pela Empresa PRIME CONSULTORIA E ASSESSORIA EMPRESARIAL, CNPJ n. 05.340.639/0001-30, ante a licitude da cláusula editalícia que possibilita ofertar proposta com taxa zero ou negativa em licitações de gerenciamento de serviços de abastecimento e/ou manutenção veicular, conforme fundamentação retromencionada na presente decisão;

II – Lado outro, DEFERIR a presente TUTELA ANTECIPATÓRIA INIBITÓRIA, *inaudita altera pars*, formulada pelo MPC, por ser inviável a prévia oitiva dos agentes públicos indicados como responsáveis, nesta quadra processual, para o fim de **DETERMINAR** aos **Senhores ALCINO BILAC MACHADO**, CPF n. 341.759.706-49, Prefeito Municipal, e **MAIKK NEGRI**– CPF n. 709.923.552-49, Pregoeiro da referida municipalidade, ou a quem vierem a substituí-los na forma da lei, que, **INCONTINENTI, SUSPENDAM** todos os atos consecutórios à abertura do Edital de Pregão Eletrônico nº 16/2022, proc. adm. n. 252-1/2022 (adjudicação, homologação, contratação, entre outros), abstendo-se, dessa forma, de praticarem quaisquer atos supervenientes, até ulterior deliberação deste Tribunal de Contas, monocrática ou colegiada, pelos fundamentos veiculados no corpo deste *decisum*, tendo em vista que a adoção, tão somente, da menor taxa de administração, como critério de julgamento em certame, cujo objeto seja gerenciamento de frota, é insuficiente à aferição da melhor contratação, devendo ser substituído por outro que garanta a vantajosidade da disputa;

III - FIXAR o prazo de até 5 (cinco) dias, contados a partir da notificação dos responsáveis mencionados no item I, desta Decisão, que comprovem a este Tribunal de Contas a suspensão das demais fases do Edital de Pregão Eletrônico nº 16/2022, com a efetiva publicação na imprensa oficial, sob pena de aplicação de multa, na forma prevista no art. 55, Inciso IV da Lei Complementar n. 154, de 1996;

IV - ESTABELEECER, a título de multa cominatória, o valor de **R\$ 30.000,00** (trinta mil reais), incidente em caso de descumprimento desta ordem de não fazer (*non facere*), a ser suportada, individualmente, pelos agentes mencionados no item I deste *decisum*, o que faço com supedâneo no art. 99-A da LC n. 154, de 1996, c/c o art. 536, § 1º do CPC, se por ventura não se absterem da prática de atos tendentes à contratação do objeto do Edital de Pregão Eletrônico nº 16/2022 (proc. adm. n. 252-1/2022), tais como adjudicação, homologação, contratação etc.;

V – DETERMINAR que se promova a **AUDIÊNCIA** dos **Senhores ALCINO BILAC MACHADO**, CPF 341.759.706-49, Prefeito de São Francisco do Guaporé-RO, **MAIKK NEGRI**, CPF n. 709.923.552-49, Pregoeiro da referida municipalidade, ou quem os substituam na forma da lei, com fundamento no art. 5º, inciso LV da Constituição Federal c/c art. 30, §1º, inciso II do RITC e na Resolução n. 303/2019/TCE-RO, para que, querendo, **OFERECAM** as suas razões de justificativas,



por escrito e no prazo de até 15 (quinze) dias, contados a partir de suas notificações, em face da suposta impropriedade indiciária apontada pelo MPC (ID n. 1172804), podendo tais defesas serem instruídas com documentos e nelas alegado tudo o que entenderem de direito para sanarem as impropriedades a eles imputadas, nos termos da legislação processual vigente;

VI - ALERTE-SE aos responsáveis a serem intimados, na forma do que foi determinado no item IV desta Decisão, devendo registrar em alto relevo nos respectivos **MANDADOS DE AUDIÊNCIA**, que, pela não apresentação ou apresentação intempestiva das razões de justificativas, como ônus processual, serão decretadas as suas revelias, com fundamento jurídico no art. 12, § 3º da LC n. 154, de 1996, c/c art. 19, § 5º do RITC-RO, o que poderá culminar, acaso seja considerado irregular o ato administrativo sindicado no vertente feito, eventualmente, na aplicação de multa, por ato praticado com grave infração à norma legal ou regulamentar de cunho contábil, financeiro, orçamentário, operacional e patrimonial, consoante preceptivo insculpido no art. 55, inciso II da LC n. 154, de 1996;

VII – ANEXE-SE ao respectivo **MANDADO** cópia desta decisão, bem como do Relatório Técnico de ID n. 1170049, do Parecer Ministerial de ID n. 1172804 e da Representação (ID n. 1167913), para facultar aos mencionados jurisdicionados o pleno exercício do direito à defesa, em atenção aos princípios do contraditório e da ampla defesa, entabulados no art. 5º, inciso LV da CF;

VIII - AUTORIZAR, desde logo, que as notificações, audiências e demais intimações, sejam realizadas por meio eletrônico, nos moldes em que dispõe a Resolução n. 303/2019/TCE-RO, e em caso de insucesso da comunicação do ato processual pela via digital, sejam elas procedidas na forma pessoal, consoante moldura normativa consignada no art. 44 da sobredita Resolução e no art. 30, incisos I e II, do RI/TCE-RO, e no art. 22, inciso I, da Lei Complementar n. 154, de 1996;

IX - DÊ-SE CIÊNCIA do teor desta Decisão:

a) Aos **Senhores ALCINO BILAC MACHADO**, CPF 341.759.706-49, Prefeito de São Francisco do Guaporé-RO, **MAIKK NEGRI**– CPF n. 709.923.552-49, Pregoeiro da referida municipalidade, via DOeTCE/RO;

b) A Empresa **Prime Consultoria e Assessoria Empresarial Ltda.** (CNPJ n. 05.340.639/0001-30), bem como a sua advogada, Rayza Figueiredo Monteiro, OAB/SP 442.216, via DOeTCE/RO.

c) Ao Ministério Público do Contas, na forma do §10, do art. 30 do RITC;

IX – PUBLIQUE-SE, na forma regimental;

X – JUNTE-SE;

XI - AO DEPARTAMENTO DO PLENO para que cumpra e adote as medidas consecutórias, tendentes ao cumprimento desta Decisão. Para tanto, expeça-se o necessário.



Tribunal de Contas do Estado de Rondônia

Gabinete do Conselheiro Wilber Coimbra

Proc. n. 481/22.

Fls. _____

(assinado eletronicamente)

WILBER CARLOS DOS SANTOS COIMBRA

Conselheiro

Matrícula 456

NÃO JULGADO

III-X

Av. Presidente Dutra, 4229 - Pedrinhas - Porto Velho - RO. CEP: 76801-326.
Telefones: (69) 3211-9050 - Fax: (69) 3211-9034.

Documento de 19 pág(S) assinado eletronicamente por Wilber Carlos S. Coimbra e outros em 22/03/2022.
Autenticação: EECC-FBDD-CADD-RQUH no endereço: <http://www.tce.ro.gov.br/validardoc>.

19