

PROCESSO:	2908/2023
UNIDADE JURISDICIONADA:	Prefeitura do Município de Theobroma - PMTHE
SUBCATEGORIA:	Representação
ASSUNTO:	Supostas irregularidades no processamento do Pregão Eletrônico n. 029/2023 (Proc. Adm. n. 520/2022-SEMAF), aberto para contratação de gerenciamento eletrônico de frota veicular para abastecimento de combustíveis e outros serviços prestados pelos postos credenciados. Suposta desclassificação indevida por alegada inexecuibilidade da proposta.
MOMENTO DA FISCALIZAÇÃO:	Concomitante
RESPONSÁVEL:	Rodrigo da Silva Santos – pregoeiro, CPF n. ***.962.102-**
VOLUME DE RECURSOS FISCALIZADOS:	R\$ 1.140.500,00 (um milhão, cento e quarenta mil e quinhentos reais) ¹
ADVOGADA:	Renata Machado Daniel, OAB/RO 9.751
RELATOR:	Conselheiro ² Francisco Carvalho da Silva

RELATÓRIO DE ANÁLISE DE DEFESA

1. INTRODUÇÃO

Trata-se de representação³ formulada pela empresa Prime Consultoria e Assessoria Empresarial Ltda. (CNPJ n. 05.340.639/0001-30), acerca de possíveis irregularidades no Pregão Eletrônico (PE) n. 029/2023 (Processo Administrativo n. 520/2023- SEMAF), aberto para contratação de serviços contínuos de gerenciamento do abastecimento de combustíveis de veículos e outros serviços prestados por postos credenciados, por meio da implantação e operação de um sistema informatizado e integrado com utilização de cartão de pagamento magnético ou micro processado e disponibilização de rede credenciada de postos de combustível.

2. HISTÓRICO

2. Em regular marcha processual, os autos foram submetidos à apreciação da

¹ Valor total homologado, publicado no Diário Oficial dos Municípios do Estado de Rondônia em 22/09/2023 (ID 1472695).

² Conforme certidão de distribuição (ID 1470994).

³ ID 1471047.

Secretaria-Geral de Controle Externo – SGCE para emissão de relatório preliminar (ID 1521256), no qual concluiu-se pela ocorrência da seguinte irregularidade:

4. CONCLUSÃO

53. Encerrada a análise da representação formulada pela empresa Prime Consultoria e Assessoria Empresarial Ltda. em face de atos praticados no Pregão Eletrônico n. 029/2023, realizado pela Prefeitura Municipal de Theobroma, conclui-se pela existência de evidências da configuração da seguinte irregularidade, com a respectiva responsabilidade:

4.1. De responsabilidade do senhor Rodrigo da Silva Santos – CPF n. *.962.102-**, pregoeiro, por:**

a. Assinar o parecer técnico que inabilitou a empresa representante (ID 1517149, p. 7-9), sem oportunizar ao licitante a demonstração de que sua proposta seria exequível, em desacordo com o art. 43, IV e § 3º c/c art. 48, II, da Lei n. 8.666/93, e súmula 262 do TCU.

54. Propõe-se, também, a manutenção da tutela de urgência concedida mediante a DM n. 0136/2023/GCFCS/TCE-RO, conforme disposto no item 3.4 deste relatório.

(Grifos no original)

3. Deste modo, foi proposta ao relator a audiência do agente público para a apresentação de razões de justificativas, nos termos do art. 40, II, da Lei Complementar n. 154/96 c/c art. 30, §1º, inciso II, do Regimento Interno do TCE/RO, bem como a manutenção da tutela de urgência concedida por meio da DM n. 0136/2023/GCFCS/TCE-RO (ID 1475864).

4. Por meio da DM 00004/24-GCFCS (ID 1526927), o relator, conselheiro Francisco Carvalho Silva, determinou, dentre outras medidas, a audiência do pregoeiro, Senhor Rodrigo da Silva Santos (CPF n. ***.962.102-**), para que apresentasse alegações de defesa, juntando documentos que entendesse necessários para sanar a irregularidade a ele imputada.

5. Na mesma decisão, foi determinada, aos senhores Gilliard dos Santos Gomes (CPF n. ***.740.002-**), prefeito municipal, e Rodrigo da Silva Santos (CPF n. ***.962.102-**), pregoeiro, a manutenção da suspensão do Pregão Eletrônico n. 029/SUPEL/2023 (ID 1470720).

6. Após as notificações de estilo, o responsável apresentou suas razões de justificativas sob o Documento de n. 1043/24 (ID 1536413).

7. Em seguida os autos aportaram nesta unidade especializada, ocasião em que foi realizada consulta ao sistema SPJ-e a fim de verificar a existência de outras imputações em nome do responsável, com o objetivo de oferecer subsídios ao órgão julgador para o caso de eventual aplicação de sanção aos agentes, de forma que possa aferir eventual culpabilidade (art. 22, §2º e 3º da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro).

8. Convém informar que consta relatório de imputações em face de Rodrigo da Silva Santos (CPF n. ***.962.102-**), no valor de R\$ 1.620,00 (mil, seiscentos e vinte reais), referente ao Paced n. 1166/24 (ID 1575084).

3. ANÁLISE TÉCNICA

3.1. Da irregularidade apontada no relatório de instrução preliminar

9. O corpo técnico discorreu com profundidade no item 3.3 do relatório de instrução preliminar (ID 1521256, págs. 4 a 19) sobre esta possível ilegalidade:

10. a) Desclassificação da empresa representante (ID 1517149, p. 7-9), sem oportunizar ao licitante a demonstração de que sua proposta seria exequível, em desacordo com o art. 43, IV e § 3º c/c art. 48, II, da Lei n. 8.666/93, e súmula 262 do TCU.

11. De tal modo, repisa-se que este relatório ficará adstrito ao determinado pelo relator por meio da DM n. 0004/2024/GCFCS/TCE-RO (ID 1526927), prolatada nos seguintes moldes:

I - Determinar a audiência do Senhor **Rodrigo da Silva Santos** (CPF nº ***.962.102-**), Pregoeiro, com fundamento no artigo 40, inciso II da Lei Complementar Estadual nº 154, de 1996, concedendo-lhe o prazo regimental de **15 (quinze) dias**, a contar da citação, para que o Responsável apresente razões de justificativas, acompanhadas de documentação probatória de suporte, acerca da irregularidade apontada no item 4.1, conforme Relatório Técnico (ID=1521256), a saber:

4.1. De responsabilidade do senhor Rodrigo da Silva Santos - CPF nº *.962.102-**, pregoeiro, por:**

a) Assinar o parecer técnico que inabilitou a empresa representante (ID 1517149, p. 7/9), sem oportunizar ao licitante a demonstração de que sua proposta seria exequível, em desacordo com o art. 43, IV e § 3º c/c art. 48, II, da Lei nº 8.666/93, e súmula 262 do TCU.

(Grifos no original)

3.2. Da situação das contratações realizadas

12. Sob a ótica da documentação trazida aos autos, em especial o termo de suspensão de processo licitatório, expedido em 11/10/2023, e juntado aos presentes autos no ID 1484779, o Pregão Eletrônico n. 029/2023 se encontra suspenso por força de decisão do relator deste feito (DM n. 0136/2023/GCFCS/TCE-RO, proferida em 05/10/2023, ID 1475864).

3.3. Das justificativas apresentadas pelo senhor Rodrigo da Silva Santos (ID 1536413)

Síntese das razões defensivas

13. A fim de afastar a irregularidade em epígrafe, as justificativas apresentadas (ID 1536413) indicam que “não houve qualquer irregularidade, e diferente que consta do

relatório final o Pregoeiro oportunizou à empresa representante o prazo para manifestação quanto a exequibilidade da sua proposta, conforme consta da decisão da autoridade superior” (Sic).

14. Aduz o defendente ter cumprido regularmente a previsão contida na alínea “d” do item 9.5 do edital, que prevê a conduta a ser adotada nas hipóteses de apresentação de propostas com taxas negativas (ID 1536418, p. 26), a seguir reproduzida:

d) Em casos de propostas com taxas negativas será solicitado, caso a licitante não apresente, através do Módulo Doc Complementares Planilha de Composição de Custos para fins de verificar a exequibilidade de proposta apresentada, sob pena de inabilitação (Acórdão APL-TC 00224/22 – TCE/RO).

15. Argumenta que o próprio relatório desta Corte afirma que “há evidências de que a irregularidade apontada pela representante não ocorreu. Não havendo qualquer irregularidade, reconhecimento pelo próprio corpo técnico não há que se falar em responsabilização” (ID 1536413, pág. 3).

16. Além disso, diz tratar-se de meras irregularidades formais que, a seu ver, não devem ser aptas a anular o procedimento, vez que a exigência teria sido cumprida por outros meios.

17. Por fim, informa que “a empresa representante teve a oportunidade de apresentar razões recursais, bem como a planilha de composição de custos da sua proposta, sanando assim qualquer irregularidade que eventualmente teria ocorrido” (ID 1536413, pág. 4).

Análise técnica

18. Compulsando as alegações trazidas pelo pregoeiro, constata-se que não foram apresentados elementos capazes de afastar a irregularidade apontada no relatório preliminar (ID 1521256), e reafirmada na decisão DM n. 0136/2023/GCFCS/TCE-RO (ID 147584).

19. De início, impende destacar que a empresa Prime Consultoria e Assessoria Empresarial Ltda. apresentou proposta comercial em 24.07.2023, tendo sido declarada vencedora do lote 1 (ID 1470723, p. 05). Veja-se:

Figura 01: Recorte da ata da sessão pública.

Sistema	24/07/2023 12:24:37	O fornecedor PRIME CONSULTORIA E ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA venceu o LOTE - 1 pelo valor de -5,03% .
Sistema	10/08/2023 13:01:57	Empresa: PRIME CONSULTORIA E ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA - 05340639000130 , INABILITADA por descumprir as regras do Edital, conforme despacho: Conforme parecer técnico em anexo.!
Sistema	10/08/2023 13:01:57	O fornecedor WEBCARD ADMINISTRACAO LTDA venceu o LOTE - 1 pelo valor de -3,90% .

Fonte: ID 1470723, p. 05.

20. Como se pode observar na figura acima, após ser declarada vencedora do lote

1, no dia 10.08.2023, a empresa foi inabilitada pelo pregoeiro, sem qualquer oportunidade de manifestação prévia.

21. As razões para a inabilitação foram elencadas no Parecer Técnico exarado em 10.08.2023 (ID 1536414, p. 6-8), cujas razões estampam-se a seguir:

Figura 02: Recorte do parecer técnico.

Conclui-se, com isso, a impossibilidade em ratificar a proposta encaminhada, diante das incompatibilidades, inovações e omissões existentes na planilha que seria a comprovação final de que tais custos são factíveis de atendimento pela proposta ofertada.

Enfim, demonstrada a incapacidade de a empresa trazer uma conformidade que permita atender à Administração sem trazer insegurança à contratação, o que, fatalmente comprometerá atividades essenciais e de interesse público, **DECIDO** pela não aceitação da proposta e por consequência a **INABILITAÇÃO** da empresa **Prime Consultoria e Assessoria Empresarial LTDA**, CNPJ Nº **05.340.639/0001-30**.

Fonte: ID 1536414, p. 8.

22. Conforme evidenciado por este corpo técnico, o pregoeiro não solicitou ao licitante, antes de proceder a sua desclassificação, que apresentasse planilha de composição de custos a fim de comprovar a exequibilidade da sua proposta.

23. Tampouco restou localizado nos autos registro de eventuais diligências que porventura tenham sido feitas a fim de comprovar a (in)exequibilidade da proposta, antes da inabilitação da licitante.

24. Ademais, o inciso II do art. 48 da Lei n. 8.666/93 estabelece que são considerados manifestamente inexequíveis os preços que não tenham a sua viabilidade demonstrada.

25. Na justificativa para desclassificação da empresa representante (ID 1536414, pág. 6-8), o pregoeiro realizou uma análise superficial da planilha de composição de custos apresentada. Em suas próprias palavras:

Em uma rápida análise considerando os pontos apresentados pela empresa, pode se verificar que ela utilizou para calcular os tributos como base o valor total dos itens a serem fornecidos, deixando de considerar a receita prevista para o item licitado, bem como **deixou de apresentar na planilha de composição os custos com IRPJ e CSLL**, o que aumentaria ainda mais os custos da empresa.

Contudo, a empresa deixou de observar que para fins de tributação deve ser considerado o valor da receita prevista, ou seja, a base de cálculo do ISS e demais tributos é o preço do serviço, ou seja, a receita obtida junta rede credenciada, que nada mais representa do que o faturamento havido em contraprestação ao serviço executado, não podendo ser deduzido o valor do desconto a ser concedido no produto adquirido pela

administração. Pois, não guarda relação entre desconto concedido e base de cálculo de tributo, conforme item 8.1.4, a proposta apresentada deverá considerar todas as despesas incluído os impostos.

8.1.4. Na Proposta de Preços registrada/inserida no sistema deverão estar incluídos todos os insumos que o compõem, tais como: despesas com mão-de-obra, materiais, equipamentos, impostos, taxas, fretes, descontos e quaisquer outros que incidam direta ou indiretamente na execução do objeto desta licitação.

Ademais, a licitante apresentou em sua planilha de composição de custos a despesa com tributos no valor de R\$ 579.314,28, e uma receita junto a rede credenciada no importe de R\$ 256.522,93, além de despesas administrativas.

Assim sendo, em uma simples análise pode se verificar que, considerando apenas os tributos a serem pagos pela licitante, atinge um valor de aproximadamente 100% acima da receita a ser obtida sem contar as demais despesas apresentadas na planilha de composição de custos.

(Grifos no original)

26. Como bem observado no relatório preliminar (ID 1521256), constata-se que a inabilitação da empresa representante se deu devido à ausência, na composição dos custos, da informação relativa a tributos.

27. Porém, este corpo técnico entende que a Administração poderia ter oportunizado a correção de tais falhas pela empresa, de modo a possibilitar a escolha da melhor proposta.

28. Isso porque, de acordo com o atual entendimento doutrinário e jurisprudencial acerca do assunto, a licitação não pode ser considerada como um fim em si mesma, mas um procedimento voltado à seleção da proposta mais vantajosa para contratação futura.

29. Por esses motivos que vem sendo adotado o formalismo moderado, o qual autoriza a correção de falhas, relativizando, em certa medida, o princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

30. No artigo “Proposta: saneamento de vícios na composição dos custos unitários”⁴, os consultores da Zênite assinalaram que:

Confirmada a inadequação da planilha do licitante no caso concreto, a Administração deve viabilizar o saneamento antes de promover a sua desclassificação. Trata-se de solução pautada nos princípios da razoabilidade, da proporcionalidade, da finalidade, do formalismo moderado e da economicidade. Esta é a tendência legal e jurisprudencial sobre o assunto. (Grifou-se).

⁴ Disponível em: <https://zenite.blog.br/proposta-saneamento-de-vicios-na-composicao-dos-custos-unitarios/>. Acesso em 4 mai. 2024.

31. Ocorre que não se demonstrou a realização de quaisquer diligências, ou mesmo concedeu-se a oportunidade de manifestação prévia da empresa a fim de ratificar a inviabilidade econômica da proposta apresentada.

32. De mais a mais, é imperioso esclarecer que a oportunidade de manifestação em tese concedida à licitante acerca da inexequibilidade de sua proposta é, em verdade, a apresentação de recurso em face de sua desclassificação, ato este que se deu apenas em 14.08.2023, ou seja, após o encerramento da competição, momento em que a irregularidade em esboço já havia sido configurada.

33. Como bem salientado na análise preliminar destes autos, é entendimento sumular do Tribunal de Contas da União – TCU que a administração deve consignar ao licitante a oportunidade de demonstrar a exequibilidade de sua proposta comercial:

Súmula 262 – TCU: “O critério definido no art. 48, inciso II, § 1º, alíneas “a” e “b”, da Lei nº 8.666/93 conduz a uma presunção relativa de inexequibilidade de preços, devendo a Administração dar à licitante a oportunidade de demonstrar a exequibilidade da sua proposta”.

34. Aquela Corte entende ainda que a administração deve consignar ao licitante a oportunidade de demonstrar a exequibilidade de sua proposta comercial, tendo nesse sentido, ainda, fixado o TCU o seguinte enunciado no Acórdão n. 830/2019⁵:

9.4.1. as omissões nas planilhas de custos e preços das licitantes não ensejam necessariamente a antecipada desclassificação das respectivas propostas, **devendo a administração pública promover as adequadas diligências junto às licitantes para a devida correção das eventuais falhas**, sem a alteração, contudo, do valor global originalmente proposto, em consonância, por exemplo, com os Acórdãos 2.546/2015, 1811/2014 e 187/2014, do Plenário do TCU; (Grifou-se).

35. Ademais, são diversos os posicionamentos desta Corte acerca da necessidade de que o pregoeiro exija do licitante, **antes do encerramento da etapa de competição, a comprovação da exequibilidade de sua oferta**⁶.

36. Neste sentido, foi exarado Acórdão AC2-TC 00459/22 no Processo de Contas Eletrônico - PCe n. 2439/2021-TCE-RO, de relatoria do conselheiro Wilber Carlos dos Santos Coimbra, com a seguinte ementa:

EMENTA. REPRESENTAÇÃO. CERTAME CONCLUÍDO. SERVIÇOS CONTRATADOS. SUPOSTAS INEXIGIBILIDADE DE

⁵ Disponível em:

https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/documento/jurisprudencia-selecionada/*/KEY:JURISPRUDENCIA-SELEZIONADA-55237/score%20desc,%20COLEGIADO%20asc,%20ANOACORDAO%20desc,%20NUMACORDAO%20desc/0/sinonimos%3Dtrue. Acesso em 04 mai. 2024.

⁶ A título de exemplo, rememore-se o Acórdão AC2-TC 00459/22 – PCe n. 2439/2021-TCE-RO e Acórdão APL-TC 00140/21 – PCe n. 270/2021-TCE-RO.

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria-Geral de Controle Externo – SGCE
Coordenadoria Especializada em Instruções Preliminares – CECEX 07

PROPOSTAS. IRREGULARIDADE AFASTADA. REPRESENTAÇÃO CONHECIDA E JULGADA IMPROCEDENTE. 1. Consoante entendimento jurisprudencial do Tribunal de Contas da União, o juízo sobre a inexecutabilidade, em regra, tem como parâmetro o valor global da proposta, no entanto, admitem-se exceções quando os itens impugnados possuem custo total materialmente relevante e são essenciais para a boa execução do objeto licitado, devendo a administração dar à licitante a oportunidade de demonstrar a exequibilidade da sua proposta, consoante disposto do art. 48, inciso II, §1º, alínea “b”, da Lei 8.666, de 1993 (Súmula TCU 262, Acórdão 637/2012-TCU-Plenário). 2. **Assim, se o lance vencedor do pregão se apresentar como significativamente mais reduzido do que o valor orçado, caberá ao pregoeiro exigir do licitante, antes do encerramento da etapa de competição, a comprovação da exequibilidade de sua oferta, conforme art. 43, §3º da Lei n. 8.666, de 1993.** 3. Representação preliminarmente conhecida e, no mérito, julgada improcedente.
(Grifos nossos).

37. Ainda sobre a temática, o conselheiro Wilber Carlos dos Santos Coimbra, no PCe n. 270/2021-TCE-RO, foi o relator do Acórdão APL-TC 00140/21, com a seguinte ementa:

EMENTA. FISCALIZAÇÃO DE ATOS E CONTRATOS. HIPOTÉTICA INEXEQUIBILIDADE DO PREÇO OFERTADO PELA EMPRESA DESCLASSIFICADA. AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVA. EXPEDIÇÃO DE TUTELA ANTECIPATÓRIA INIBITÓRIA. PODER GERAL DE CAUTELA. AD REFERENDUM DO PLENO. SUSPENSÃO DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO; DETERMINAÇÕES PREVENTIVAS. **A alegação de inexecutabilidade da proposta do Pregão Eletrônico deve fundar-se na aferição técnica de que a empresa não teria condições de cumprir com o que foi avençado. Assim, a mera redução do preço em relação ao valor inicialmente cotado pela Administração Pública não teria, de per si, o condão de materializar a inexecutabilidade, só podendo esta ser aferida efetivamente por meio de documentos idôneos ou acompanhamento da execução do contrato.** Com efeito, cabe ao Tribunal de Contas, à luz do poder geral de cautela (art. 3º-B da LC n. 154, de 1996), expedir Decisão Cautelar, de ofício, com o propósito de se determinar ao Poder Executivo Municipal que suspenda as demais fases do certame Licitação (Edital de Pregão Eletrônico n. 006/2021), até que sejam dirimidas as questões relacionadas com a exequibilidade ou não da proposta de preços apresentada pela empresa desclassificada. A Tutela Antecipatória poderá, a critério do Relator, ser submetida ao órgão colegiado para referendo ou concessão, independentemente de prévia inscrição em pauta (Art. 108-B do RI/TCE-RO). Precedentes: Decisão Monocrática n. 0020/2021-GCWCS (Processo n. 143/2021/TCE-RO), Decisão Monocrática n.

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria-Geral de Controle Externo – SGCE
Coordenadoria Especializada em Instruções Preliminares – CECEX 07

0021/2021-GCWCSC (Processo n. 142/2021/TCE-RO) e Decisão Monocrática n. 0022/2021-GCWCSC (Processo n. 144/2021/TCERO), referendadas, respectivamente, pelo Acórdão APL-TC 00019/2021, Acórdão APL-TC 00020/2021 e Acórdão APL-TC 0000/2021; Determinações. Prosseguimento da marcha processual. (Grifo nosso).

38. Logo, ao ter observado que a proposta possuía percentual de considerável economia à administração, era imperativo que o pregoeiro oportunizasse ao licitante, antes do encerramento da etapa de competição, a comprovação de que sua proposta era exequível, a fim de garantir a obtenção da melhor proposta.

39. Nesse sentido, o inciso II do art. 48 da Lei n. 8.666/93 estabelece que são considerados manifestamente inexequíveis os preços que não tenham a sua viabilidade demonstrada através de documentação, não tendo o pregoeiro, na justificativa para desclassificação da empresa representante (ID 1536414, p. 6-8), demonstrado tecnicamente a inviabilidade da proposta. Resta evidente, portanto, no caso daquele pregoeiro, a ilegalidade da conduta adotada no Pregão Eletrônico 29/2023 (Proc. Adm. n. 520/2022-SEMAF).

40. No tocante à alegação de ausência de prejuízo à administração pública, por tratar-se de mera irregularidade formal que, no entendimento do representado, teria sido sanada com o recebimento do recurso, tal argumento não merece prosperar.

41. Isso porque, o fato de a empresa ter manejado recurso administrativo no procedimento licitatório não se prestou a sanar a impropriedade já ultimada, vez que, naquela irresignação, em que a representante alegou justamente a ausência de diligência, o defendente exarou decisão pelo não provimento, argumentando o que segue.

Figura 03: Recorte da decisão que indeferiu o recurso administrativo manejado.

5.0 - A FUNDAMENTAÇÃO

Ressaltamos que o entendimento jurisprudencial e doutrinário concernente ao caso é de que a planilha que compõe os custos é instrumento acessório para aferição dos custos unitários apresentados na proposta.

Não se pode com isso confundir as solicitações de adequações aos licitantes visando à obtenção da proposta mais vantajosa à custa de que a Administração ao final, seja esta a preencher a planilha quando deveria ser de responsabilidade da empresa, pois para os componentes de custos cujos valores decorrem da realidade de cada empresa, a princípio, a Administração não pode arbitrar o valor a ser adotado, pois tal prática, além de não encontrar permissivo legal, configuraria a definição de preços mínimos, o que é vedado pelo art. 40, inc. X, da Lei nº 8.666/93.

Assim, resta claro que a análise da exequibilidade da proposta, tomando-se como um dos elementos fundamentais (planilhas de composição dos custos), considerando, além dos custos obrigatórios, o contexto operacional, econômico e financeiro em que a empresa está inserida.

Fonte: ID 1536417, p. 14.

42. Ademais, há sensível diferença entre o valor ofertado pela licitante

desclassificada e o adjudicado:

Figura 04: Quadro comparativo das propostas.

Proposta rejeitada	Proposta adjudicada
-5,03% da taxa de administração	-0,65% da taxa de administração

Fonte: Elaborado pela auditora.

43. Logo, a desclassificação da licitante com proposta indubitavelmente inferior, *per si*, já atesta conduta ofensiva à isonomia, moralidade e vantajosidade, ante à negativa de aferimento da viabilidade econômica de considerável economia aos cofres públicos, o que exige do pregoeiro a condução do processo licitatório com a adoção de todos os cuidados necessários à escolha da melhor proposta.

44. Convém ressaltar, por oportuno, que a defesa alega que esta Corte teria reconhecido a inexistência da presente irregularidade no relatório técnico (ID 1521256), *in verbis*:

Figura 05: Recorte das razões de justificativa.

Ademais, o próprio relatório afirma que há evidências de que a irregularidade apontada pela representante não ocorreu. Não havendo qualquer irregularidade, reconhecimento pelo próprio corpo técnico não há que se falar em responsabilização.

Fonte: ID 1536413, p. 4.

45. Neste ponto, acredita-se ter havido algum equívoco por parte da defesa. Isso porque, compulsando todo o relatório técnico preliminar (ID 1521256), não se detecta nenhum excerto que dê veracidade à informação supracitada. Ao oposto disso, naquela oportunidade, foi devidamente delineada a irregularidade que, após a instrução processual, resta ratificada.

46. Diante de tais motivos, é forçoso reconhecer que o pregoeiro não oportunizou ao licitante, antes do encerramento da etapa de competição, a comprovação de que sua proposta seria exequível, violando o disposto no art. 43, IV e § 3º c/c art. 48, II, da Lei n. 8.666/9310, bem como a Súmula 262 do TCU, o que conduz à irregularidade da conduta.

4. DAS RESPONSABILIDADES

47. As condutas e nexos de causalidade apontando o respectivo responsável foram detidamente delineados no item 3.3 do relatório de instrução preliminar (ID 1521256, p. 4-19), sendo, neste aspecto, desnecessárias maiores abstrações a respeito, eis que, neste tempo, concorda-se integralmente com a inteligência lá muito bem contextualizada.

48. Assim, em razão da irregularidade analisada, identifica-se a **responsabilidade do senhor Rodrigo da Silva Santos** – CPF n. ***.962.102-**, pregoeiro, por ter elaborado a justificativa de desclassificação da empresa representante (ID 1536414,

pág. 6-8), sem oportunizar ao licitante a demonstração de que sua proposta seria exequível, em desacordo com o art. 43, IV e § 3º c/c art. 48, II, da Lei n. 8.666/93, e entendimento sumulado do TCU.

49. A desclassificação da empresa reclamante por meio da mencionada justificativa resultou no descumprimento às normas de regência e aos critérios retro indicados.

50. É razoável inferir pela responsabilidade e atribuições do cargo de pregoeiro que era possível ao senhor Rodrigo da Silva Santos ter consciência da irregularidade praticada, sendo exigível a adoção de conduta diversa.

51. Assim, considerando que os argumentos oferecidos pelo Senhor Rodrigo da Silva Santos não refutam tecnicamente as questões suscitadas, e tampouco apresentam documentos ou quaisquer outras provas capazes de modificar o entendimento posto, entende-se, conforme as análises contidas no item 3.3 deste relatório, que as condutas adotadas no Pregão Eletrônico n. 29/2023 configuram situações ou circunstâncias fáticas que caracterizam erro grosseiro (art. 28 da LINDB, regulamentado no art. 12, §1º do Decreto Federal n. 9.830/2019⁷), passível de medida sancionatória.

52. Convém rememorar que, na DM n. 0136/2023/GCFCS/TCE-RO (ID 1475864), o relator, conselheiro Francisco Carvalho da Silva, deferiu a tutela antecipada pleiteada pela representante para a suspensão da licitação até posterior decisão desta Corte de Contas.

53. Como se pode constatar, o respectivo termo de suspensão de processo licitatório foi expedido em 11/10/2023 e juntado aos presentes autos no ID 1484779. Além disso, a licitação ainda não foi homologada, não tendo havido a celebração de contrato e tampouco a emissão de empenhos referentes à disputa.

54. Diante disso, considerando a possibilidade de desfazimento do ato, não há que se falar em ilegalidade de todo o certame – o que traria ainda mais prejuízos ao município, mas tão somente da fase de habilitação, razão pela qual, tem-se que, nesta ocasião, a medida mais acertada ao resguardo do interesse público seria o **retorno ao momento anterior à desclassificação da empresa representante, oportunizando a esta que comprove a (in)exequibilidade** de sua proposta, revogando-se, por logo, a tutela concedida a fim de que a licitação prossiga o seu curso normal.

5. CONCLUSÃO

55. Encerrada a análise das justificativas apresentadas, conclui-se que representação formulada pela empresa Prime Consultoria e Assessoria Empresarial Ltda.

⁷ § 1º Considera-se erro grosseiro aquele manifesto, evidente e inescusável praticado com culpa grave, caracterizado por ação ou omissão com elevado grau de negligência, imprudência ou imperícia.

(CNPJ n. 05.340.639/0001-30) é procedente, visto que a defesa acostada aos autos (ID 1536413) não foi suficiente para afastar a existência da irregularidade a seguir transcrita:

56. **De responsabilidade do servidor Rodrigo da Silva Santos – CPF n. ***.962.102-**, pregoeiro, por:**

57. **a.** Assinar o parecer técnico que inabilitou a empresa representante (ID 1517149, p. 7-9), sem oportunizar ao licitante a demonstração de que sua proposta seria exequível, em desacordo com o art. 43, IV e § 3º c/c art. 48, II, da Lei n. 8.666/93, e entendimento sumulado do TCU.

58. Conclui-se, ainda, que a medida que se afigura mais acertada ao resguardo do interesse público, nesta ocasião, é o **retorno do certame ao momento anterior à desclassificação da empresa representante, oportunizando-se a esta que comprove a (in) exequibilidade de sua proposta**, revogando-se, por logo, a tutela concedida a fim de que a licitação prossiga o seu curso normal.

59. E, não obstante a situação posta seja superável, registra-se a intelecção de que persiste a necessidade de responsabilização do pregoeiro em decorrência das condutas adotadas no certame.

6. PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

60. Ante todo o exposto, propõe-se:

61. **I – Julgar procedente** a presente representação formulada pela empresa Prime Consultoria e Assessoria Empresarial Ltda. (CNPJ n. 05.340.639/0001-30) em face dos atos irregulares ocorridos na condução do Pregão Eletrônico n. 29/2023, Processo Administrativo n. 520/2022-SEMAF, perpetrados pelo pregoeiro, Rodrigo da Silva Santos, materializados pela indevida desclassificação da empresa Prime Consultoria e Assessoria Empresarial Ltda. (CNPJ n. 05.340.639/0001-30), em afronta ao o art. 43, IV e § 3º c/c art. 48, II, da Lei n. 8.666/93;

62. **II – Julgar ilegal o ato de desclassificação da representante**, mormente por conta da irregularidade diagnosticada;

63. **III – Revogar** os efeitos da tutela concedida por meio da DM n. 0136/2023/GCFCS/TCE-RO (ID 1475864), determinando-se o retorno imediato do certame à fase de classificação, a fim de reparar o erro praticado pelo pregoeiro, oportunizando-se, por logo, que a representante comprove a (in)exequibilidade de sua proposta, nos termos do art. 43, IV e § 3º c/c art. 48, II, da Lei n. 8.666/93, com comprovação da adoção da medida à Corte de Contas;

64. **IV – Aplicar multa** ao pregoeiro, Senhor Rodrigo da Silva Santos – CPF n. ***.962.102-**, com fulcro no disposto no art. 103, II do RITCERO c/c art. 55, II da Lei Complementar n. 154/96, pelas razões exaustivamente retratadas neste relatório;

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria-Geral de Controle Externo – SGCE
Coordenadoria Especializada em Instruções Preliminares – CECEX 07

65. **V – Alertar** ao pregoeiro, Senhor Rodrigo da Silva Santos, ou quem lhe substituir, de que em futuros certames, quando for necessário, cumpra o seu dever de diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo licitatório, sobretudo para aferir a exequibilidade das propostas ou exigir dos licitantes que ela seja demonstrada, procedimento agora estabelecido no § 2º, do art. 59, da novel Lei n. 14.133/2021, cujo descumprimento poderá ensejar futura responsabilização no âmbito dessa Corte de Contas;

66. **VI – Dar conhecimento** ao responsável do conteúdo da decisão a ser proferida, informando-lhe ainda, que o inteiro teor das peças dos autos e manifestações estará disponível no sítio do Tribunal de Contas (www.tce.ro.gov.br) em apreço à sustentabilidade ambiental, nos termos da Recomendação n. 3/2013/GCOR.

Porto Velho/RO, 29 de maio de 2024.

Elaboração:

MAYANA JAKELINE COSTA DE CARVALHO
Auditora de Controle Externo – Matrícula 617

Revisão:

VICTOR DE PAIVA VASCONCELOS
Auditor de Controle Externo – Matrícula 990512
Assessor IV da SGCE – Portaria n. 87/2024

Supervisão:

NADJA PAMELA FREIRE CAMPOS
Auditora de Controle Externo – Matrícula 518
Coordenadora de Instruções Preliminares – CECEX 7

Em, 29 de Maio de 2024



MAYANA JAKELINE COSTA DE
~~MARVALHO~~
AUDITOR DE CONTROLE EXTERNO

Em, 29 de Maio de 2024



NADJA PAMELA FREIRE CAMPOS
Mat. 518
COORDENADOR DA COORDENADORIA
ESPECIALIZADA DE CONTROLE
EXTERNO 7