



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo - SGCE
Coordenadoria Especializada em Instruções Preliminares – CECEX 7

PROCESSO:	1932/2021
SUBCATEGORIA:	Representação
JURISDICIONADO:	Prefeitura Municipal de Jaru
INTERESSADO:	Prime Consultoria e Assessoria Empresarial Ltda. - CNPJ 05.340.639/0001-30
ASSUNTO:	Supostas irregularidades no instrumento convocatório que rege o Pregão Eletrônico n. 145/PMJ/2021 (Processo Administrativo n. 1-8788/PJM/2021)
DATA DA SESSÃO:	16.09.2021
DATA DA PUBLICAÇÃO:	01.09.2021 ¹
MOMENTO DA FISCALIZAÇÃO:	Concomitante
RESPONSÁVEIS:	Olek Augusto Niedzwiecki Magalhães, pregoeiro municipal, CPF: 863.598.512-53.
VOLUME DE RECURSOS FISCALIZADOS:	R\$ 15.030.837,68 ²
RELATOR:	Conselheiro Francisco Carvalho da Silva

RELATÓRIO DE INSTRUÇÃO PRELIMINAR

1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Trata-se de representação, com pedido de tutela antecipatória, formulada pela empresa Prime Consultoria e Assessoria Empresarial Ltda.³ (ID 1093464), em face de supostas irregularidades no Edital de Pregão Eletrônico n. 145/PMJ/2021 (Processo Administrativo n. 01-8788/PMJ/2021), deflagrado pelo Executivo Municipal de Jaru visando à **contratação de empresa especializada em serviços de autogestão de frota, para prestação de forma contínua de gerenciamento, controle e credenciamento de**

¹Conforme publicação no Diário Oficial dos Municípios Edição n. 3042, de 01.09.2021, ID 1110485, p. 20.

²Valor estimado da contratação conforme subitem 3.2 do edital. (ID. 1110481, p. 03) e subitem 5.1. do termo de referência (ID 1110481, p. 17)

³Por intermédio de advogado constituído, cf. procuração ID 1093464, p. 21.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo - SGCE
Coordenadoria Especializada em Instruções Preliminares – CECEX 7

rede especializada em manutenção (preventiva e corretiva) e para abastecimento de veículos, via sistema informatizado e integrado com tecnologia de cartão virtual, referentes aos veículos, maquinários, equipamentos agrícolas e rodoviários e compressores pertencentes à sua frota oficial.

2. HISTÓRICO DO PROCESSO

2. Após autuados, em sede de procedimento apuratório preliminar, na forma da Resolução n. 291/2019/TCE-RO, os documentos foram encaminhados à Secretaria Geral de Controle Externo (SGCE) para fins de análise dos critérios de seletividade, que concluiu que a matéria preenche os requisitos a justificar a deflagração de ação de controle pelo Tribunal de Contas e sugeriu seu processamento como representação e encaminhamento à relatoria para análise da tutela de urgência pleiteada (ID 1094638).

3. Mediante a Decisão Monocrática DM n. 0164/2021/GCFCS/TCE-RO (ID 1099565), de 15.09.2021, a relatoria corroborou o posicionamento técnico.

4. No tocante ao pedido de tutela antecipatória para suspender o certame com sessão de abertura designada para 16.09.2021, visando a formação do convencimento do relator, previamente à sua apreciação, ordenou o encaminhamento dos autos à Secretaria Geral de Controle Externo (SGCE) para emissão de relatório técnico preliminar, autorizando a realização de diligências necessárias à instrução do feito.

5. Ainda na aludida decisão monocrática, o conselheiro relator registrou a juntada aos autos de documentação encaminhada pelo controlador-geral do município, Senhor Gimael Cardoso Silva, e ordenou fosse considerada na presente análise técnica⁴.

6. A documentação mencionada consubstancia resposta à impugnação interposta pela representante Prime Consultoria e Assessoria Empresarial Ltda. no âmbito da administração, apontando as mesmas impropriedades aduzidas na inicial desta representação.

7. Com vistas a subsidiar a análise, a SGCE solicitou o encaminhamento da versão digital do Processo Administrativo n. 1-8788/PJM/2021, por intermédio do Ofício n. 471/2021/SGCE/TCER (ID 1111631), o qual foi reiterado por meio do Ofício n. 500/SGCE/TCER (ID 1111632), tendo o chefe do Executivo de Jaru, Senhor João Gonçalves Junior, respondido por meio do Ofício n. 799/SEGAP/2021 (ID 1110460).

8. Em anexo ao respectivo expediente, o jurisdicionado remeteu a documentação encartada aos autos sob os IDs 1110472, 1110473, 1110474, 1110475, 1110476, 1110477, 1110478, 1110479, 1110480, 1110481, 1110482, 1110483, 1110484, 1110485, 1110486, 1110460, 1110461, 1110462, 1110463, 1110464, 1110465, 1110466,

⁴ Documento n. 7919/2021 (IDs 1094387 e 1094388).



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo - SGCE
Coordenadoria Especializada em Instruções Preliminares – CECEX 7

1110467, 1110468, 1110469, 1110470, cujos arquivos eletrônicos foram encaminhados pela Senhora Karina Batista da Silva, conforme atestam os recibos de protocolos IDs 1110471, 110486 e 110483.

9. Apesar disso, registre-se que a documentação enviada pelo Portal do Cidadão não atendeu ao solicitado, haja vista que não foi encaminhado o processo administrativo em sua integralidade.

10. Isso porque, conforme se vê da ficha do processo eletrônico originário (ID 1110461, p. 01-04), apesar de a documentação já fazer parte dos autos, ela não foi encaminhada à Corte. Igualmente, não foram remetidas “as propostas de preços apresentadas pelas licitantes que participaram da disputa no Licitanet”, expressamente requisitadas nos expedientes retromencionados.

FICHA DO PROCESSO ELETRÔNICO						
DOCUMENTOS						
Seq.	Documento (Tipo e Identificação)	Data	Qtd. Págs.	Págs/Folha	ID Docto	
98	Decisão PREGOIEIRO IMPUGNAÇÃO CARLETTO	14/09/2021	10	969	699553	
99	Impugnação PRIME CONSULTORIA	14/09/2021	32	979	699580	
100	Decisão PREGOIEIRO IMPUGNAÇÃO PRIME CONSULTORIA	14/09/2021	6	1011	699581	
101	Relatório VEICULOS NA GARANTIA	14/09/2021	5	1017	699586	
102	Edital - PE Nº 145/PMJ/2021	15/09/2021	120	1022	700013	
103	Documentos de Habilitação 1 - MADEIRA SOLUÇÕES	17/09/2021	41	1142	703749	
104	Documentos de Habilitação 2 - MADEIRA SOLUÇÕES	17/09/2021	31	1183	703756	
105	Documentos de Habilitação 3 - MADEIRA SOLUÇÕES	17/09/2021	41	1214	703765	
106	Documentos de Habilitação 4 - MADEIRA SOLUÇÕES	17/09/2021	52	1255	703778	
107	Ata PARCIAL DO PREGÃO ELETRÔNICO	17/09/2021	9	1307	703799	
108	Comunicação Interna 525	28/09/2021	2	1316	718119	
109	Reserva de Dotação - Anulação 2830	28/09/2021	1	1318	718844	
110	Recurso C.V MOREIRA	04/10/2021	5	1319	726527	
111	Decisão RECURSO C.V MOREIRA	04/10/2021	6	1324	726699	
112	Comprovante LICITANET (RECURSO INTEMPESTIVO)	04/10/2021	2	1330	726716	
113	Recurso PRIME CONSULTORIA E ASSESSORIA	04/10/2021	40	1332	726741	
114	Decisão RECURSO PRIME CONSULTORIA E ASSESSORIA	04/10/2021	24	1372	726758	

Fonte: ID 1110461, p.04.

11. Ademais, a documentação, além de encaminhada a destempo, foi remetida fora de ordem cronológica e sequencial dos atos praticados no processo e desprovida de numeração de páginas do processo originário, razão pela qual se proporá a expedição de alerta ao gestor a fim de evitar a reincidência dessa situação, pois à mingua do que estabelecem os arts. 16, II, e 28, II, da Resolução n. 303/2019/TCER⁵.

⁵ Art. 16. O Processo de Contas eletrônico deve observar os seguintes requisitos: I – ser integralmente eletrônico, ressalvada a existência de documentos físicos vinculados ao processo, nos termos do artigo 18 desta Resolução; II – ser formado de maneira cronológica e sequencial, com numeração contínua de peças, não cabendo o desdobramento em volumes; Art. 28. Os documentos a serem transmitidos eletronicamente por meio do Portal do Cidadão devem observar as seguintes características: I – estar em arquivos distintos, no formato PDF, com no máximo 3 MB (três megabytes); II – obedecer à ordem em que deverão aparecer no processo; [...]. Disponível em: <http://www.tce.ro.gov.br/tribunal/legislacao/arquivos/Res-303-2019.pdf>



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo - SGCE
Coordenadoria Especializada em Instruções Preliminares – CECEX 7

12. Sem embargo do não atendimento à requisição dos documentos, registre-se que não houve prejuízo na análise, pois esta auditora empreendeu consulta aos arquivos relativos ao certame disponíveis no Portal Licitanet, os quais foram suficientes para subsidiar o exame os autos.

13. Outrossim, após concluído o exame destes autos, em 15.10.2021, foram juntados novos documentos relativos ao processo originário (Documento n. 9096/2021⁶), encaminhados por meio do Ofício n. 809/SEGAP/2021 (ID 1112644) pelo prefeito municipal de Jarú. De sua análise, depreende-se que são peças iniciais daquele processo administrativo que, contudo, não tem o condão de modificar o posicionamento aqui externado.

14. É o relato.

3. ANÁLISE TÉCNICA

3.1. Da atual situação do certame

15. Antes de adentrar ao exame de mérito dos apontamentos, importa destacar que, conforme ata do pregão (ID 1112447)⁷ a **sessão de abertura do certame ocorreu em 16.09.2021**, e contou com a participação de seis empresas que ofertaram proposta, a saber: Madeira Soluções Administração de Convênios Ltda., Prime Consultoria e Assessoria Empresarial Ltda., C.V. Moreira Eireli, Volus Tecnologia e Gestão de Benefícios Ltda., Pantanal Gestão e Tecnologia Ltda. e Trivale Administração Ltda.

16. O critério de julgamento da proposta de preços definido no instrumento convocatório, subitem 7.5.1. do edital⁸ (ID 1110481, p. 07), e no subitem 22.2. do termo de referência⁹, foi o de “MENOR PREÇO/PERCENTUAL” da taxa de administração.

⁶ Juntados sob os IDs 1112645, 1112646, 1112647, 1112648, 1112649, 1112650, 1112651, 1112652.

⁷ Disponível em: <https://portal.licitanet.com.br/sala-disputa/28878>

⁸ **7.5. DO CRITÉRIO PARA PROPOSTA MAIS VANTAJOSA DO OBJETO:**

7.5.1. Os CRITÉRIOS PARA A PROPOSTA MAIS VANTAJOSA são aqueles estabelecidos no TERMO DE REFERÊNCIA no item 22 – Anexo I deste Edital.

⁹ **22. DO CRITÉRIO PARA PROPOSTA MAIS VANTAJOSA DO OBJETO**

22.1. O termo preço deve ser interpretado como taxa de administração.

22.2. A seleção da proposta mais vantajosa para a Administração deverá ser realizada observando-se o critério de MENOR PREÇO/PERCENTUAL, a saber: 22.2.1. Taxa de Administração pela prestação de serviços de gerenciamento e controle da manutenção preventiva e corretiva, fornecimento de peças, acessórios genuínos ou originais de reposição e transporte por guincho, com implantação e operação de sistema informatizado e integrado para gestão de frota, por meio de internet, através de rede de estabelecimentos credenciados, mediante a utilização de sistema informatizado e de recursos tecnológicos para atender a frota de veículos e equipamentos pesados do CONTRATANTE.

22.3. As propostas que contenham valor da taxa de administração 0% (zero pontos percentuais) ou negativas ficam condicionadas a apresentação de planilha demonstrando a viabilidade e exequibilidade da proposta, sendo o critério definido com base no art. 48, inciso II, § 1º, alíneas a e b, da Lei nº 8.666/93, o qual conduz a uma presunção relativa de inexequibilidade de preços, devendo a Administração dar à licitante a oportunidade de demonstrar a exequibilidade da sua proposta. (ID 111482 p. 37)



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo - SGCE
Coordenadoria Especializada em Instruções Preliminares – CECEX 7

17. Segundo informações constantes da classificação da disputa, divulgado no *site* Licitanet¹⁰, eis as propostas finais de taxa de administração das empresas participantes:

Posição	Empresa	CNPJ	Cidade	Valor
1º	Madeira Soluções Administração de Convênios Ltda.	05.884.660/0001-04	Porto Velho/RO	-8,29%
2º	Prime Consultoria e Assessoria Empresarial Ltda.	05.340.639/0001-30	Santana de Parnaíba/SP	-8,07%
3º	C.V. Moreira Eireli	03.477.309/0001-65	Rolim de Moura/RO	-3,10%
Empatado	Volus Tecnologia e Gestão de Benefícios Ltda.	03.817.702/0001-50	Rio Verde/GO	0,01%
Empatado	Pantanal Gestão e Tecnologia Ltda.	03.817.702/0001-50	Cuiabá/MT	0,01%
6º	Trivale Administração Ltda	00.604.122/0001-97	Uberlândia/MG	3,50%

18. Ainda conforme a ata da sessão, o pregoeiro, após análise da documentação encaminhada, habilitou a empresa Madeira Soluções Administração de Convênios Ltda., tendo as empresas Prime Consultoria e Assessoria Empresarial Ltda., e a empresa C.V. Moreira Eireli, Volus Tecnologia e Gestão de Benefícios Ltda. apresentado intenção de recurso em face da decisão de habilitação. Contudo, vê-se que apenas a primeira empresa apresentou as razões recursais, tendo a administração julgado improcedente o recurso interposto pela empresa Prime (ID 1117411).

19. Cumpre salientar que a representante apresentou, em 09.09.2021, impugnação ao edital contemplando as mesmas irregularidades ventiladas nesta inicial (ID 112481)¹¹, que foi conhecida e respondida pelo pregoeiro, Senhor Olek Augusto N. Magalhães. Na ocasião, negou provimento aos pedidos da licitante, mantendo a data e o horário da sessão de abertura inalterados (ID 1094388¹²).

20. Até a data da conclusão do presente relatório, o certame estava pendente de homologação.

3.2. Da síntese dos apontamentos

21. Em suma, a inicial noticiou as seguintes possíveis irregularidades no instrumento convocatório: **i)** exigência ilegal de credenciamento apenas de postos de

¹⁰Disponível em:

https://dv7rs78smtpx8.cloudfront.net/reports/pregao/28878/relatorio_classificacao_799486027.html Acesso em 27.09.2021, às 10h54min.

¹¹Disponível para consulta em:

http://transparencia.jaru.ro.gov.br/transparencia/index.php?link=aplicacoes/licitacao/detalhe_licitacao&numlic=2193¶metrotela=licitacao Acesso realizado em 28.09.2021, às 10h35min.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo - SGCE
Coordenadoria Especializada em Instruções Preliminares – CECEX 7

bandeiras oficiais (subitem 18.21.1 do termo de referência); **ii**) exigência ilegal de limitação da taxa de credenciamento cobrada pela gerenciadora dos estabelecimentos credenciados (subitem 5.2 do termo de referência e subitem 4.1.59 da minuta do contrato).

22. Por entender que tais exigências são ofensivas ao princípio da competitividade e representam interferência ilegal na relação comercial entre a contratada e a rede credenciada, diante da iminência de abertura do certame, requereu a suspensão do certame.

23. No mérito, postulou a procedência da representação, tornando efetiva a medida liminar, para efeito de excluir as supostas cláusulas combatidas e republicar o edital escoimado dos vícios apontados.

24. Feitas tais considerações, passa-se à análise dos apontamentos (ID 1093464, p. 03-20).

3.3. Da ilegalidade da exigência de credenciados apenas de bandeiras oficiais

Síntese das alegações

25. Em relação a este ponto, alega que a cláusula prevista no subitem 18.21.1 do termo de referência, que estabelece que a contratada deverá credenciar apenas com estabelecimentos com bandeiras oficiais, é ilegal e restritiva à competitividade, por afastar empresas em potencial.

26. Assevera que se trata de exigência totalmente estranha à atividade da administração pública, à qual não cabe interferir na relação comercial existente entre os estabelecimentos que integram a rede credenciada e a futura contratada, assegurada pelo art. 170, parágrafo único, da Constituição Federal.

27. Destaca que a autorização para o exercício de atividade de revenda varejista de combustível é de competência da Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP), não cabendo à administração obstar a contratação de determinado posto devidamente autorizado pela agência “pelo fato de não ser bandeirado”.

Análise

28. Acerca da questão suscitada pela representante, eis a cláusula combatida, prevista no subitem 18.21.1 do termo de referência (ID 1110482, p. 33):

18.21. Dos postos de combustíveis credenciados:

18.21.1. Serão aceitos credenciados apenas de bandeiras oficiais, tais como Ipiranga, Shell, Petrobras, entre outras autorizadas pela ANP.

29. Da leitura da exigência acima em destaque, infere-se que, a despeito do termo de referência ter exemplificado algumas bandeiras de postos, a parte final da cláusula deixa evidente que a exigência é de que os postos de combustíveis credenciados sejam autorizados pela Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP) para o fornecimento de combustível.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo - SGCE
Coordenadoria Especializada em Instruções Preliminares – CECEX 7

30. Em sede de impugnação ao edital, acerca dessa mesma cláusula, oportunamente, a administração esclareceu, veja-se (ID 1094388, p. 03-04):

[...]

Não possui razão a impugnante, o item em questão apresenta apenas exemplos de bandeiras, não sendo taxativo as bandeiras citadas.

Como bem demonstrado pela Impugnante, quem autoriza o exercício de revenda de combustíveis, é a Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP).

A "bandeira" é um jargão do setor que designa a marca de uma determinada distribuidora que é exibida pelo posto revendedor que opta por se vincular a uma fornecedora com pacto de exclusividade.

Por lei, independente do fornecedor, os combustíveis precisam seguir as mesmas regras. Assim como medicamentos genéricos precisam ser idênticos aos de marca. Os postos venderiam algo como uma gasolina genérica, sem marca, mas que tem que ser rigorosamente igual.

Em julgado do Tribunal de Contas da União (TCU, Acórdão 113/2016, Plenário), este reconheceu ser permitida a menção de marca de referência no edital, como forma ou parâmetro de qualidade para facilitar a descrição do objeto, podendo a Administração exigir que a empresa participante do certame demonstre qualidade compatíveis com a marca de referência mencionada.

No caso em tela, a indicação se trata apenas de mera referência, **não havendo qualquer conduta tendente a vedar a participação de empresas que tenham em seu rol de credenciadas outras bandeiras.**

Desta feita, **não há que se falar em interferência na relação comercial ou restrição de competitividade por se utilizar apenas como referências bandeiras oficiais, Ipiranga, Shell, se a continuação do texto é clara ao permitir “entre outras autorizadas pela ANP”.**

31. Assim, diferentemente do que afirma a representante, não se trata de cláusula restritiva, pois não está limitando o fornecimento a bandeiras específicas, mas fixando exigência de que os estabelecimentos credenciados sejam autorizados pela ANP, autarquia competente para promover a regulação, a contratação e a fiscalização das atividades econômicas integrantes da indústria do petróleo, consoante Decreto n. 2.455, de 14.01.1998¹³, a teor dos arts. 4º e 16, *ipsis litteris*:

Art. 4º À ANP compete:

¹³ “Implanta a Agência Nacional do Petróleo - ANP, autarquia sob regime especial, aprova sua Estrutura Regimental e o Quadro Demonstrativo dos Cargos em Comissão e Funções de Confiança e dá outras providências”.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo - SGCE
Coordenadoria Especializada em Instruções Preliminares – CECEX 7

[...]

XV - regular e autorizar as atividades relacionadas com o abastecimento nacional de combustíveis, fiscalizando-as diretamente ou mediante convênios com outros órgãos da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios;

XVII - executar as demais atribuições a ela conferidas pela Lei nº 9.478, de 1997.

Parágrafo único. A ANP deverá realizar os ajustes e as modificações necessárias nos atuais regulamentos do Departamento Nacional de Combustíveis - DNC, em função de mudanças estabelecidas pela legislação superior.

[...]

Art. 16. A ANP fiscalizará as atividades da indústria do petróleo e a distribuição e revenda de derivados de petróleo e álcool combustível, no sentido da educação e orientação dos agentes do setor, bem como da prevenção e repressão de condutas violadoras da legislação pertinente, dos contratos e das autorizações.

§ 1º A ANP fiscalizará as atividades da indústria do petróleo diretamente ou mediante convênios com órgãos da União, dos Estados e do Distrito Federal.

§ 2º A ANP fiscalizará as atividades de distribuição e revenda de derivados de petróleo e álcool combustível diretamente ou mediante convênios com outros órgãos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. (grifo nosso).

32. Dessarte, tampouco configura interferência ilegal na relação comercial ou extrapolação dos limites da administração, mas sim exigência assecuratória da qualidade e legitimidade do produto a ser entregue.

33. Por tais razões, entende-se que **não subsiste o apontamento.**

3.4. Da ilegalidade em limitar o percentual de taxa de credenciamento cobrada pela gerenciadora dos estabelecimentos credenciados

Síntese das alegações

34. Aduz que as cláusulas previstas no subitem 5.2 do termo de referência e no subitem 4.1.59 da minuta do contrato se revestem de ilegalidade e restringem a competitividade do certame.

35. Sustenta que a fixação de percentual máximo (1%) de taxa cobrada pela gerenciadora dos estabelecimentos integrantes da rede credenciada limita o poder de negociação das licitantes com os estabelecimentos credenciados, adentrando em relação contratual que possuem com terceiros não participantes da licitação.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo - SGCE
Coordenadoria Especializada em Instruções Preliminares – CECEX 7

36. Destaca que a administração pública deve se preocupar com a extensão da rede credenciada e não com o valor ajustado entre as empresas de gerenciamento e os estabelecimentos credenciados, cuja negociação está sujeita à regra do livre comércio.

37. Enfatiza que a restrição dessa taxa representa interferência que extrapola os limites da licitação, atingindo relações jurídicas de direito privado, “cujo conteúdo obrigacional é alheio ao contrato administrativo e sofre naturalmente os influxos a livre concorrência, postulado da ordem econômica nacional”, assegurada pelo art. 170, IV, da Constituição Federal.

38. Salaria que a limitação tem potencial de frustrar o caráter competitivo do certame e até mesmo ensejar o fracasso do pleito.

39. Cita liminares do Judiciário dos estados da Paraíba e Pernambuco e decisões dos Tribunais de Contas de São Paulo e do Mato Grosso do Sul, visando amparar sua argumentação.

Análise

40. Seguem as previsões contra as quais se insurge a representante, inseridas no termo de referência (ID 1110481, p. 17) e na minuta do contrato (ID 1110484, p. 20), respectivamente:

Termo de Referência

[...]

5.2. Das taxas do certame:

ITEM	DESCRIÇÃO	PERCENTUAL
1	Taxa de administração de empresa operadora de sistema de cartões para prestação de serviços.	3,5 %
2	Taxa a ser cobrada pela empresa operadora de sistema de cartões da rede credenciada de fornecedores.	%

5.2.1. Somente o item 1 será objeto de disputa no certame.

5.2.2. A licitante deverá obrigatoriamente informar na sua proposta comercial a taxa que cobrará dos fornecedores (item 2) credenciados e esta taxa será fixa. (sic) (grifo nosso).

[...]

Anexo IV - Minuta do Contrato

[...]

4.1.59. Na contratação do serviço de gestão de que trata este termo, a **CONTRATADA fica limitada a cobrança de taxa de administração a REDE CREDENCIADA no percentual de até 1% (um por cento) sobre o valor total das transações realizadas no estabelecimento.**



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo - SGCE
Coordenadoria Especializada em Instruções Preliminares – CECEX 7

41. Infere-se das cláusulas acima que, de fato, a administração estipulou previsão limitando o percentual de cobrança da licitante dos estabelecimentos credenciados, taxa essa que será predita nesta análise de “taxa secundária”.

42. Especificamente quanto à limitação da taxa secundária, esta CECEX-7 já se manifestou no sentido de que a respectiva limitação constitui cláusula ilegal, por representar interferência da administração pública nas relações privadas, cuja relação jurídica se encontra fora do âmbito jurídico contratual pactuado entre a administração e a gerenciadora, como externado nas análises consubstanciadas nos Processos n. 1080/2021-TCER (ID 1039241), 2068/2020-TCER (ID 948515) e 1549/2020-TCER (ID 905672).

43. Nesse mesmo sentido, tem caminhado a jurisprudência deste Tribunal de Contas do Estado de Rondônia, veja-se:

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. DIREITO ECONÔMICO. REPRESENTAÇÃO. CONHECIMENTO. LICITAÇÃO. QUARTEIRIZAÇÃO. TAXA COBRADA EM CONTRATO DE DIREITO PRIVADO, CELEBRADO ENTRE PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PRIVADO. FIXAÇÃO DE LIMITADOR PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. INVIABILIDADE JURÍDICA. LIBERALISMO ECONÔMICO. LIVRE CONCORRÊNCIA. EXERCÍCIO DA AUTOTUTELA ADMINISTRATIVA. CORREÇÃO DA PEÇA EDITALÍCIA. NÃO APLICAÇÃO DE SANÇÃO AOS RESPONSÁVEIS. PROCEDÊNCIA DA REPRESENTAÇÃO, SEM DECLARAÇÃO DE NULIDADE DO EDITAL DELICITAÇÃO. DETERMINAÇÕES. ARQUIVAMENTO.

1. Preenchidos os pressupostos de admissibilidade, há que se conhecer a Representação, com fulcro no preceptivo entabulado no artigo 52-A, inciso VII, da Lei Complementar n. 154, 1996, c/c o artigo 82-A, inciso VII, do Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Rondônia.

2. Relativamente ao instituto da quarterização, a natureza jurídica do pacto celebrado entre a Administração Pública e a empresa gerenciadora é de direito público ao passo que a relação estabelecida entre a empresa gerenciadora e os executores dos serviços possui natureza jurídica de direito privado.

3. O liberalismo econômico preceitua que as ordens jurídicas, econômicas e sociais sejam guiadas, destacadamente, pelos princípios da liberdade de iniciativa (artigo 1º, inciso IV, CF/88) e da livre concorrência (artigo 170, inciso IV, CF/88), motivo pelo qual o postulado da livre economia – liberalismo econômico – de deve ser, em regra, balizado pela mão invisível do mercado, conforme o ensinamento de Adam Smith, ou seja, sem interferência estatal.

4. Assim, o valor da porcentagem entre transações realizadas por pessoas jurídicas de direito privado deve ser regulado com aquele,



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo - SGCE
Coordenadoria Especializada em Instruções Preliminares – CECEX 7

efetivamente praticado pelo mercado e não estipulado, a priori, pela Administração Pública, sob pena de malferimento ao modelo econômico adotado na República Federativa do Brasil.

5. Deixa-se de aplicar multa aos agentes públicos quando, tempestivamente, reconhecerem a impropriedade, objeto de persecução, e, assim, procederem, voluntariamente, ao seu saneamento, em usufruto da prerrogativa da autotutela administrativa.

6. Representação conhecida para, no mérito, julgá-la procedente, sem, contudo, pronunciar a nulidade do edital de licitação e sem aplicação de sanção pecuniária. Determinações. Arquivamento. (Acórdão AC1-TC 00231/21, Processo n. 3370/19-TCER, relator Conselheiro Wilber Carlos dos Santos Coimbra, j. 23.04.2021).

EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. EDITAL DE LICITAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO. IRREGULARIDADES EVIDENCIADAS EM JUÍZO SUMÁRIO. PRESENTES OS REQUISITOS *FUMUS BONI IURIS E PERICULUM IN MORA*, CONCESSÃO DA TUTELA DE URGÊNCIA ANTECIPATÓRIA. SUSPENSÃO DO PROCEDIMENTO. ABERTURA DE CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. IRREGULARIDADES CONFIRMADAS EM JUÍZO DE MÉRITO. **ILEGALIDADE DO EDITAL**. DETERMINAÇÃO. ARQUIVAMENTO.

1 Edital de Pregão Eletrônico para contratação de empresa especializada em gerenciamento de cartões por rede credenciada com fornecimento de materiais farmacológicos, hospitalares, odontológicos, laboratoriais e químicos, operada através da utilização de sistema via web próprio da contratada, para fins de registro de preços.

2. **Declaração de ilegalidade do Edital de Licitação** por não restar comprovada a vantagem da contratação nos moldes pretendidos pela administração, em violação ao princípio da obtenção da proposta mais vantajosa, inscrito no art. 3º da Lei n. 8.666/93, bem como, **por interferir na relação jurídico-contratual de terceiros regidos pela lei civil, infringindo, assim, os arts. 173 e 174 da Constituição Federal**, e por deixar de exigir requisitos necessários para comprovação de qualificação econômico-financeira infringindo, assim, o art. 31 da Lei n. 8.666/93. 3. Determinação. Recomendação. Arquivamento. (Acórdão AC1-TC 00537/2021, Processo n. 1080/21, relator Conselheiro-Substituto Francisco Júnior Ferreira da Silva, j. 31.08.2021). (grifei).

44. Nessa mesma direção, sinalizam as manifestações do Ministério Público de Contas consubstanciados no Parecer n. 34/2021-GPGMPC¹⁴, Parecer n. 249/2020-

¹⁴ Processo 3370/2019-TCER, ID 995032.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo - SGCE
Coordenadoria Especializada em Instruções Preliminares – CECEX 7

GPGMPC¹⁵ e Parecer n. 143/2021-GPETV¹⁶, exarados pelos procuradores Adilson Moreira de Medeiros e Ernesto Tavares Victoria.

45. Nada obstante, no caso em exame, a despeito da potencial ilegalidade das previsões combatidas, cotejando os autos, depreende-se que, quando da resposta à impugnação interposta pela representante, a administração esclareceu, em suma, que se tratou de uma falha de natureza “formal”, conforme excerto a seguir transcrito (ID 1094388, p. 02-03):

[...] Pois bem, ao analisar a peça impugnatória apresentada, resta demonstrado não ser permitido à Administração Pública impor o percentual de repasse que a licitante vencedora do certame venha a celebrar com suas empresas credenciadas.

Destarte os apontamentos, não devem prosperar, uma vez que, **existem no edital e Termo de Referência fundamentos que ressaltam que as licitantes deverão apresentar a taxa de repasse as redes credenciadas apenas após encerrada a fase de lances e que esta taxa é determinada entre as licitantes e os fornecedores.**

Ao analisar a letra do Edital e Termo de Referência, se constata que não há imposição de limitação da taxa cobrada a rede credenciada no percentual de até 1% (um por cento) sobre o valor total das transações realizadas no estabelecimento, sendo o apontamento apresentado no contrato apenas um erro formal que não causa prejuízo ao certame e nem as licitantes não se justificando motivos para a retificação do ato impugnando.

Ademais, o contrato só será assinado pelo licitante vencedor após todo o procedimento licitatório, posterior as fases da licitação, inclusive adjudicação e homologação, portanto não trazendo efeitos para a fase de habilitação e julgamento das propostas.

Resta demonstrado ainda no item 3.3 do Edital e item 5.2 do Termo de Referência apresentado por meio de quadros de especificações do objeto e demonstrativo de preços, que não se tem a fixação de taxa a ser cobrada pela empresa operadora da rede credenciada de fornecedores. Vejamos:

ITEM	DESCRIÇÃO	PERCENTUAL
1	Taxa de administração de empresa operadora de sistema de cartões para prestação de serviços.	3,5 %
2	Taxa a ser cobrada pela empresa operadora de sistema de cartões da rede credenciada de fornecedores.	%

¹⁵ Processo n. 2068/2020-TCER, ID 963547.

¹⁶ Processo n. 1080/2021-TCER, ID 1068671.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo - SGCE
Coordenadoria Especializada em Instruções Preliminares – CECEX 7

O que se impõe é a apresentação na proposta comercial a taxa que cobrará dos fornecedores e esta será fixa a cargo de cada licitante em negociação com as empresas que compõe a sua rede, contudo não à imposição de percentual por esta Administração para este item.

O item 22 do Termo de Referência ainda apresentada planilha de exequibilidade, se percebe que nessa planilha o campo de receitas com conveniadas não se nota o percentual de 1% (por cento), restando demonstrado que esta taxa será apresentada por cada licitante conforme suas negociações com a rede credenciada.

O erro formal não vicia e nem torna inválido o documento, sendo possível, pelo contexto e pelas circunstâncias, identificar que não se está limitando as transações realizadas entre a licitante e rede credenciada. Nesse sentido se coaduna com o princípio da instrumentalidade em que, considerar-se-á válido um documento que, embora o contrato contenha um item redigido de forma equivocada este passa a mensagem de forma correta no sentido de que, **não será limitado a taxa cobrada a rede credenciada**, pois alcança a finalidade que se previu no Termo de Referência e Edital.

Desta forma, não se vislumbra a necessidade de retificação do edital, possuindo o instrumento convocatório informações suficientes para o entendimento de que, as licitantes possuem livre comércio para apresentarem o percentual negociado entre a rede credenciada e a empresa de gerenciamento, **não havendo que se falar em interferências ou frustração do caráter competitivo do certame.**

46. Em resposta ao pedido de esclarecimento enviado pelo Senhor Francisco Enildo Alves dirigido ao departamento de licitações da Prefeitura de Jaru (ID 1110485, p. 24-25), manifestou o pregoeiro que **“essa taxa é uma discricionariedade da licitante junto a sua rede credenciada”**.

47. Além disso, anota-se que a representante, em 13.09.2021, também solicitou esclarecimentos ao pregoeiro (ID 1110470, p. 147-149) a fim de confirmar se apenas a taxa de administração seria objeto da disputa e se seria considerado o somatório dos percentuais da taxa de administração e da taxa a ser cobrada pela licitante da rede credenciada, a teor do que enuncia o subitem 5.2.3 termo de referência¹⁷.

48. Por sua vez, o pregoeiro, em 14.09.2021, esclareceu, *litteris* (ID 1110470, p. 151-155):

R: Conforme resposta a impugnação apresentada. Sim **somente o 1 será (3,5%) será o objeto de disputa, porém a licitante vencedora deverá**

¹⁷ “Será declarado vencedor o licitante que obtiver a menor soma dos percentuais dos itens 1 e 2” (ID 1110481, p. 17).



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo - SGCE
Coordenadoria Especializada em Instruções Preliminares – CECEX 7

informar na proposta e planilha de exequibilidade (anexo II do Edital) e Item 22 do Termo de Referência a taxa que a contrata irá cobrar da rede credenciada. [...] (grifei).

49. De mais a mais, como destacado pelo pregoeiro em resposta à impugnação da empresa Prime Consultoria e Assessoria Empresarial Ltda., em consulta ao edital, vê-se do subitem 7.5 (ID 1110481, p. 07), que ao tratar “DO CRITÉRIO PARA PROPOSTA MAIS VANTAJOSA DO OBJETO”, fez referência ao item 22 do termo de referência, o qual, por sua vez, expressamente indicou como critério de julgamento o menor percentual de taxa de administração, veja-se (ID 1110482, p. 37):

22. DO CRITÉRIO PARA PROPOSTA MAIS VANTAJOSA DO OBJETO

22.1. O termo preço deve ser interpretado como taxa de administração.

22.2. A seleção da proposta mais vantajosa para a Administração deverá ser realizada observando-se o critério de MENOR PREÇO/PERCENTUAL, a saber:

22.2.1. Taxa de Administração pela prestação de serviços de gerenciamento e controle da manutenção preventiva e corretiva, fornecimento de peças, acessórios genuínos ou originais de reposição e transporte por guincho, com implantação e operação de sistema informatizado e integrado para gestão de frota, por meio de internet, através de rede de estabelecimentos credenciados, mediante a utilização de sistema informatizado e de recursos tecnológicos para atender a frota de veículos e equipamentos pesados do CONTRATANTE.

22.3. As propostas que contenham valor da taxa de administração 0% (zero pontos percentuais) ou negativas ficam condicionadas a apresentação de planilha demonstrando a viabilidade e exequibilidade da proposta, sendo o critério definido com base no art. 48, inciso II, § 1º, alíneas a e b, da Lei nº 8.666/93, o qual conduz a uma presunção relativa de inexequibilidade de preços, devendo a Administração dar à licitante a oportunidade de demonstrar a exequibilidade da sua proposta. (grifo nosso).

50. Assim, sem embargo da redação das cláusulas impugnadas indicarem possível limitação da respectiva taxa cobrada da rede credenciada (taxa secundária), bem como da aparente contradição entre as previsões insertas nos 5.2.2. e 5.2.3. do termo de referência sugerir que a taxa secundária seria considerada no julgamento da proposta, findou elucidado pelo pregoeiro que apenas a taxa de administração seria considerada no objeto disputa.

51. Frise-se que tais esclarecimentos ocorreram previamente à sessão de abertura do certame.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo - SGCE
Coordenadoria Especializada em Instruções Preliminares – CECEX 7

52. Além disso, em consulta empreendida por esta unidade técnica ao Portal Licitanet¹⁸ aos arquivos referentes ao certame em voga, vê-se da ata da sessão (ID 1112447), das propostas apresentadas pelas licitantes (ID 1112993), bem assim da proposta final apresentada pela empresa habilitada (ID 1113020), que não foi contemplada na disputa a taxa secundária, mas tão somente a taxa de administração¹⁹.

53. Ademais, do teor das intenções de recurso constantes da ata interpostas pelas empresas Prime Consultoria e Assessoria Empresarial Ltda., e a empresa C.V. Moreira Eireli, Volus Tecnologia e Gestão de Benefícios Ltda. contra a decisão que habilitou a empresa Madeira Soluções Administração de Convênios Ltda., a questão não foi objeto de questionamento por nenhuma das participantes.

54. Dessa forma, considerando o cenário descortinado, verifica-se que a previsão das exigências impugnadas não ensejou prejuízo a disputa, tampouco pôs em xeque a competitividade, uma vez que, como destacado no subitem 3.1. deste relatório, 06 (seis) empresas participaram do certame.

55. Em face disso, esta unidade técnica deixa de propor o chamamento à audiência dos responsáveis para o aperfeiçoamento do contraditório e à ampla defesa quanto à previsão combatida, imprescindível para só então o Tribunal de Contas julgar (im) procedente esta representação.

56. Malgrado estes autos já tenham sido submetidos ao procedimento de seletividade, oportunidade em que se detectou a presença dos requisitos a justificar a deflagração de ação de controle pelo Tribunal de Contas, esta unidade técnica, após a realização das diligências empreendidas para dar cabo à presente instrução, entende que a continuidade do processamento destes autos não se revela medida mais consentânea com os princípios da razoabilidade, economicidade e eficiência, devendo os autos serem arquivados sem análise de mérito.

57. Para além das razões já postas nos parágrafos anteriores, ao se ponderar os efeitos práticos de que resultarão o prosseguimento desta representação para se perscrutar falha de natureza formal - desprovida de elementos indiciários de prejuízo ao certame e, ainda, de dano ao erário -, não se vislumbra que o resultado prático será superior aos custos envolvidos na sua continuidade.

58. A roborar a posição ora externada, colaciona-se ementas de julgados da Corte de Contas, exarados nos Processos 4046/2016-TCER e 2182/2019-TCER:

¹⁸ <https://portal.licitanet.com.br/sala-disputa/28878>

¹⁹ A taxa secundária foi informada pela empresa Madeira Soluções Administradora de Convênio Ltda., após o término da disputa, na planilha de exequibilidade (ID 1112995).



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo - SGCE
Coordenadoria Especializada em Instruções Preliminares – CECEX 7

REPRESENTAÇÃO. NOMEAÇÃO DE SERVIDOR PARA ASSUNÇÃO DE CARGO COMISSIONADO QUANDO ESTE ERA O PROPRIETÁRIO DA EMPRESA CONTRATADA PELO MUNICÍPIO DE NOVA MAMORÉ-RO PARA PROMOVER O TRANSPORTE ESCOLAR DA MUNICIPALIDADE. CONHECIMENTO. NÃO-PROSSEGUIMENTO DA MARCHA PROCESSUAL. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL NA FISCALIZAÇÃO. CUSTO DA FISCALIZAÇÃO DESPROPORCIONAL À CONTINUIDADE DO PROCESSO. INCIDÊNCIA DOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE, ECONOMICIDADE E EFICIÊNCIA. ARQUIVAMENTO DOS AUTOS, SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO, POR ESTA RESTAR PREJUDICADA.

1. Preenchidos os pressupostos de admissibilidade há que se conhecer a peça representativa.

2. A despeito de a irregularidade haver existido, o Tribunal de Contas deve racionalizar e priorizar, de maneira a otimizar as ações iminentes às suas atribuições constitucionais, de maneira objetiva e eficiente, a fim de que se resultem verdadeiramente em benefícios à sociedade.

3. Dispõe expressamente o Regimento Interno do Tribunal que **não se deve prosseguir com a apuração de Denúncia “se o custo da fiscalização for desproporcional aos resultados estimados”**, a teor da dicção inserta no art. 79, §1º, do RITCERO.

4. *In casu*, o exame preliminar dos autos não identificou elementos indiciários de dano financeiro ao erário, mas tão somente irregularidades de natureza formal. Disso decorre, com efeito, a assertiva de que a atuação fiscalizatória da Corte, no vertente feito, tendente à perseguição das sanções de caráter pedagógico ou pecuniário a serem aplicadas aos possíveis responsáveis, indubitavelmente, demandarão um custo desproporcional aos resultados estimados.

5. Nesse viés, sopesando a relação custo e benefício, bem como em atendimento aos princípios da razoabilidade e da economia processual, mostra-se injustificável o adiamento do deslinde do presente processo perante a este Tribunal de Contas, **não sendo plausível, portanto, o seu prosseguimento, uma vez que o resultado desta fiscalização não superará os dispêndios dela decorrente, razão por que há de se arquivá-lo, sem resolução de mérito, ante a flagrante falta de interesse processual na sua fiscalização**, a teor do regramento inserido no art. 79, §1º, do RITCERO. (Acórdão APL-TC 00092/2017, j. 23.03.2017, Conselheiro Wilber Carlos dos Santos Coimbra, Processo n. 4046/2016-TCER).



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo - SGCE
Coordenadoria Especializada em Instruções Preliminares – CECEX 7

REPRESENTAÇÃO. CHAMAMENTO PÚBLICO. SERVIÇOS DE TRANSPORTE ESCOLAR FLUVIAL. POSSÍVEIS FALHAS NA HABILITAÇÃO DE EMPRESA VENCEDORA DO CERTAME. POSTERIOR DESISTÊNCIA E CONVOCAÇÃO DA SEGUNDA COLOCADA. **AUSÊNCIA DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO, POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR. INCIDÊNCIA DOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE, RAZOABILIDADE, ECONOMICIDADE, RACIONALIDADE ADMINISTRATIVA E SELETIVIDADE. ARTIGO 485, INCISOS IV E VI, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXTINÇÃO DO FEITO SEM ANÁLISE DE MÉRITO. ARQUIVAMENTO.** A posterior desclassificação de empresa cuja habilitação inicial tenha sido objeto de representação, diante de possíveis falhas, induz a extinção do feito sem análise de mérito, em face da ausência de interesse processual, notadamente no caso de **inexistir motivação suficiente que indique a necessidade de continuidade das apurações e perquirição de possíveis irregularidades.** (Decisão Monocrática n. 2182/2019-TCER, j. 27.07.2020, Conselheiro Francisco Carvalho da Silva, Processo n. 2182/2019-TCER). (grifo nosso).

59. Assim, por tudo quanto exposto, propõe-se o arquivamento dos autos, sem análise de mérito, com supedâneo no art. 485, IV, do Código de Processo Civil e no art. 7º, §1º, c/c no art. 79, §1º, do RITCERO.

60. Entrementes, a título informativo, calha destacar que o Tribunal de Contas da União, tal qual esta Corte de Contas, entendia ser indevida a fixação/limitação de taxa secundária, conquanto, o Plenário do Tribunal de Contas da União, recentemente, modificou seu entendimento, consoante Informativo de Licitações e Contratos n. 420²⁰, publicado em 31.08.2021, adiante colacionado:

Em licitação para contratação de serviço de gestão compartilhada de frota mediante credenciamento de rede especializada em manutenção veicular, é regular a exigência de valor mínimo que a contratada deve repassar à credenciada sobre o montante do faturamento dos serviços prestados e produtos fornecidos

Representação formulada ao TCU apontou possíveis irregularidades no Pregão Eletrônico para Registro de Preços 9/2021, promovido pelo Comando de Fronteira Acre/4º Batalhão de Infantaria da Selva, cujo objeto era a “*contratação de empresa especializada na prestação de serviço continuado de gestão compartilhada de frota mediante credenciamento de rede especializada em manutenção veicular e equipamentos de engenharia*”

²⁰ Disponível em: <https://portal.tcu.gov.br/jurisprudencia/boletins-e-informativos/informativo-de-licitacoes-e-contratos.htm> Acesso em 14.10.2021, às 08h51min.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo - SGCE
Coordenadoria Especializada em Instruções Preliminares – CECEX 7

(serviços mecânicos e fornecimento de peças de reposição, acessórios, implementos, ferramentas e insumos), através de sistema informatizado (com software disponibilizado em tempo real pela internet), incluindo filtros, lubrificantes, pneus, baterias, ferramentas de trabalho (work tools, implementos), ferramentas de manutenção e insumos veiculares para borracharia, lanternagem, funilaria, pintura, tornearia, solda, lavagem e limpeza". Entre as irregularidades suscitadas, a representante alegou que "o item 20.1 do edital traz intromissão injustificável na gestão empresarial [da] futura contratada, na medida em que impõe que o valor repassado pela contratada às credenciadas não seja inferior a 94% do valor pago pela contratante". Segundo a representante, ao limitar a taxa cobrada das empresas credenciadas, a Administração estaria interferindo na relação entre as participantes do certame e sua rede credenciada, afastando assim a melhor proposta. Para a unidade técnica, a regra buscava, na verdade, "garantir a qualidade dos serviços mecânicos que serão prestados e das peças que serão fornecidas pelas empresas que compõem a rede credenciada da contratada, e evitar impactos negativos no valor a ser pago pela Administração, fruto do possível repasse à Administração dos 'custos' da taxa de comissão". De acordo com a unidade instrutiva, o TCU vinha considerando indevida a fixação dessa taxa máxima secundária. A título de exemplo, invocou os Acórdãos 4069/2020-TCU-Plenário e 1176/2021-TCU-Plenário, por meio dos quais o Tribunal dera ciência às unidades jurisdicionadas acerca da irregularidade atinente à imposição de limite à taxa secundária, para que a falha não fosse reproduzida em licitações futuras. Conforme a unidade técnica, esse entendimento foi modificado com a prolação do Acórdão 1387/2021-TCU-Plenário. Naquela assentada, ao serem apreciadas possíveis irregularidades no Pregão Eletrônico 4/2021, conduzido pela Justiça Federal de 1ª Instância em Goiás, que tinha como objeto a "contratação de serviços de administração e gerenciamento compartilhado de frota, por meio de sistema informatizado e plataforma web, para a manutenção de veículos da Justiça Federal em Goiás, de forma continuada, junto a rede de estabelecimentos credenciados, com fornecimento de peças, serviços, componentes, acessórios e transporte por guincho não coberto pelo seguro da frota", **prevaleceu o entendimento de que "de nada adianta permitir a disputa de preços apenas quanto à taxa de administração cobrada do órgão público contratante pela empresa gerenciadora, se o valor cobrado dos credenciados pela empresa gerenciadora não é conhecido pela Administração Pública. Nesse caso, qualquer eventual desconto obtido na fase de lances pode ser compensado pela empresa gerenciadora com o aumento da taxa cobrada dos credenciados e repassado como custo do serviço à contratante"**. Ainda naquela assentada, chegou-se à conclusão de que "a inclusão do comissionamento cobrado pela empresa gerenciadora dos seus credenciados nas propostas das empresas



licitantes e o estabelecimento de critérios no edital de licitação relacionados ao processo de credenciamento das oficinas e revendedoras de peças são formas de aperfeiçoar o modelo de contratação”. Considerando então que **a recente jurisprudência do TCU considera regular a fixação de limite à taxa secundária, por se revelar uma forma de aperfeiçoar o modelo de contratação, o Plenário decidiu, nos termos da proposta do relator, julgar improcedente a representação. Acórdão 1949/2021 Plenário, Representação, Relator Ministro-Substituto Augusto Sherman.** (grifei).

61. Dentre os argumentos dos acórdãos citados na transcrição acima, a Corte da União destaca que no modelo de contratação proposto pelo gerenciamento (quarteirização), a aparente vantagem inicialmente alcançada no certame pode resultar em uma futura desvantagem, a depender da taxa cobrada da rede credenciada (taxa secundária) e da utilização (ou não) de limitadores e/ou referenciais de preços pela administração.

62. Isso porque, eventual desconto obtido na disputa pode ser posteriormente compensado pela gerenciadora mediante o aumento da taxa secundária, invariavelmente, repassado à contratante e, portanto, suportado pela administração, o que incita a reflexão acerca da efetiva vantajosidade desse modelo de contratação.

3.5. Do pedido de tutela inibitória

63. Por derradeiro, no tocante ao pedido de tutela inibitória, muito embora tenha a representante alegado estarem presentes os requisitos, restando evidenciado o *fumus boni iuris*, na medida em que as exigências combatidas restringem a participação de interessados, e o *periculum in mora*, caracterizado ante a iminência da abertura do certame, ocorrida em 16.09.2021, à luz dos fundamentos acima consolidados, esta unidade técnica reputa ausentes os pressupostos autorizadores de sua concessão.

4. CONCLUSÃO

64. Findada a análise técnica preliminar, circunscrita à verificação dos apontamentos constantes na representação, conclui-se que a continuidade do processamento dos presentes autos não se revela medida mais consentânea com os princípios da razoabilidade, economicidade e eficiência, porquanto não se vislumbra que o resultado prático de seu prosseguimento será superior aos custos envolvidos na sua continuidade.

5. PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

65. Ante o exposto, propõe-se ao conselheiro relator:

a. **Julgar extinto o processo, sem análise de mérito**, por falta de interesse de agir da Corte, com fulcro no art. 485, IV, do Código de Processo Civil e no art. 79, §1º, do RITCERO, com o consequente arquivamento destes autos;

b. **Expedir alerta** ao gestor para que, quando do envio de futuros processos administrativos requisitados pela Corte de Contas, observem a ordem cronológica



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo - SGCE
Coordenadoria Especializada em Instruções Preliminares – CECEX 7

e sequencial dos atos processuais, bem como a respectiva numeração de páginas, em consonância com o que estabelecem os arts. 16, II, e 28, II, da Resolução n. 303/2019/TCER.

Porto Velho - RO, 27 de outubro de 2021.

Elaboração:

KARINE MEDEIROS OTTO
Auditora de Controle Externo
Matrícula 556

Supervisão:

RENATA PEREIRA MACIEL DE QUEIROZ
Técnica de Controle Externo- Matrícula 332
Coordenadora Adjunta de Instruções Preliminares

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

Em, 27 de Outubro de 2021



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

Em, 27 de Outubro de 2021



KARINE MEDEIROS OTTO
Mat. 556
AUDITOR DE CONTROLE EXTERNO