

DECISÃO MONOCRÁTICA

Art. 131-A do Regimento Interno

PROCESSO: TCE-RJ 222.524-6/20

ORIGEM: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

NATUREZA: REPRESENTAÇÃO

INTERESSADO: PRIME CONSULTORIA E ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA.

Trata-se de Representação formulada pela pessoa jurídica Prime Consultoria e Assessoria Empresarial Ltda., inscrita sob o CNPJ nº. 05.340.639/0001-30, sediada na Calçada Canopo, 11 – Sala 03 – Alphaville Empresarial - Santana do Parnaíba/SP – CEP: 06.541-078, em face de possíveis irregularidades contidas no Edital de Pregão Eletrônico nº 16/2020, deflagrado pela Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro - DPRJ, do tipo menor taxa de administração, cujo objeto é a *“prestação de serviço de gerenciamento de sistema informatizado e integrado para abastecimento de combustíveis através do ticket-combustível (cartão magnético com chip)”*, no valor total estimado de R\$ 1.230.000,00 (um milhão, duzentos e trinta mil reais), **com pedido de tutela provisória para fins de suspensão do certame.**

A Representação foi protocolizada nesta Corte no dia 05.08.2020 e a licitação, conforme informações fornecidas pelo Representante, confirmadas no sítio eletrônico da DPRJ, está designada para o dia 07.08.2020¹.

Sustenta a Representante a ocorrência de vícios no instrumento convocatório e anexos, assim sistematizados:

(i) O Edital estabelece que o valor dos combustíveis terá como parâmetro limitador os preços médios da Agência Nacional do Petróleo – ANP. Entretanto, alega que a ANP, desde 2002, não regula preços de combustíveis *“para que sua simples pesquisa de preços possa ter força balizadora e limitadora”*. Pondera que competiria ao gestor da Contratante realizar os abastecimentos *“nos postos que praticam preços dentro do limite que determinar internamente, seja o preço mínimo, médio ou máximo, ou ainda pelo preço de bomba, sendo este último o correto e justo pela transação*

¹ Disponível em: <http://transparencia.rj.def.br/licitacoes-contratos-convenios/licitacoes/detalhes?id=463>. Acesso em 06.08.20.

realizada". O Edital, no entanto, indica que serão faturados preços à vista do posto no momento do abastecimento, desde que esteja abaixo do valor médio constante da tabela da ANP;

(ii) A Administração não indica de forma clara a possibilidade de admissão de lances com taxas negativas. Entretanto, alega que o valor máximo aceito na licitação e a estimativas de gastos com combustível é o mesmo, de maneira que *"subentende-se que somente será aceito taxa negativa"*. Sustenta que o instrumento convocatório deve ser claro e traz informações a respeito da possibilidade de prática de taxas negativas pelas gerenciadoras, à luz dos arts. 3º e 44, §3º, da Lei 8.666/93 e de julgados das Cortes de Contas;

(iii) O Edital possui *"cláusula subjetiva"* pertinente à prova de registro do licitante no órgão ambiental estadual ou municipal, conforme o caso, em obediência à Resolução CONAMA nº 362/2005, para fins de demonstração de qualificação técnica. O Representante alega que a expressão *"conforme o caso"* traz subjetividade que pode prejudicar a declaração do vencedor, argumentando que não esclarece quem ficará a cargo de determinar se o caso requer ou não a apresentação do documento. Além disso, sustenta que o *"edital trouxe duas fases de habilitação técnica"*: a cláusula 12.5 do edital e a cláusula 11.1 do Anexo I do Edital (Termo de Referência), pertinente à *"cláusula subjetiva"* referida pelo Representante;

(iv) O Termo de Referência apresenta exigência *"desarrazoada e puramente ilegal"* (item 11.3), pois determina que a proponente vencedora deve apresentar prova de que metade dos postos credenciados/conveniados possuem no mínimo 1 (um) ano de credenciamento. Pondera que o tempo de credenciamento é irrelevante, importando tão somente se o posto está apto para realizar a prestação dos serviços.

Em sede cautelar, a Representante postula a suspensão do certame no estado em que se encontra e, no mérito, a procedência do pedido deduzido na Representação para que a Administração seja compelida a: excluir do Edital e seus Anexos qualquer previsão que limite o faturamento pelo preço médio da tabela da ANP, ou, alternativamente, retificar para constar o valor máximo da ANP; prever no edital, de forma objetiva, a possibilidade de se ofertar taxa negativa; excluir a cláusula 11.2 do Anexo I (registro no CONAMA); excluir a cláusula 11.3 do Anexo I (prova de tempo mínimo de credenciamento da rede).

Em atendimento ao previsto no §7º do art. 84-A do Regimento Interno deste Tribunal, o presente processo foi distribuído a minha relatoria.

É O RELATÓRIO.

Registro que atuo nestes autos em razão de convocação da Presidente deste Egrégio Tribunal de Contas, Conselheira Marianna Montebello Willeman, realizada em sessão plenária de 04.04.2017.

Inicialmente, destaco que, em consulta ao Sistema Integrado de Gestão Fiscal – SIGFIS, não foi possível identificar o lançamento dos dados do referido Edital, seja na unidade gestora DPGE – Defensoria Pública Geral do Estado, seja na Fundo Especial DPGE, o que deve ser imediatamente regularizado pelo Jurisdicionado, em atenção à Deliberação TCE-RJ nº 312/2020.

De outro lado, em consulta ao sítio eletrônico da DPRJ, observo que o Edital de Pregão eletrônico nº 016/20 está disponível para acesso *online* e *download*. Também estão disponíveis informações a respeito do andamento do certame, onde é possível verificar que a Prime Consultoria, ora Representante, apresentou impugnação administrativa em face do instrumento convocatório na presente data, cujo teor é idêntico à presente.

A concessão, ou não, de tutela provisória, de natureza cautelar, exercida em sede de cognição sumária, tem por base a existência de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo do dano, conforme dispõe o art. 300 do Código de Processo Civil (Lei Federal nº 13.105/15) e o art. 84-A do Regimento Interno desta Corte.

Com efeito, ainda que esta Corte não esteja vinculada ao posicionamento a ser manifestado pela Administração em sede de resposta à impugnação, a utilização da Representação, em que pese a relevância dos argumentos aduzidos pelo postulante nesta oportunidade, não deve ser manejada com o intuito de obter decisão para substituir as decisões administrativas.

Por essas razões, julgo imprescindível promover a prévia oitiva do Jurisdicionado, possibilitando-lhe o exercício do contraditório, bem como a posterior oitiva das instâncias instrutivas desta Corte, após o que decidirei sobre a concessão da medida cautelar.

Além disso, pontuo que a peça não está acompanhada dos documentos de regularidade da pessoa jurídica postulante, motivo pelo qual deve ser a Representante comunicada para sanar a falha, sob pena de não conhecimento da Representação.

Isto posto, em sede de cognição sumária e com fulcro no que dispõe o art. 84-A do Regimento Interno desta Corte,

DECIDO:

1 – Pelo **SOBRESTAMENTO** da análise da tutela provisória pleiteada;

2 – Pela **DETERMINAÇÃO À SSE** para que providencie, por meio eletrônico, com fulcro no art. 84-A, §4º c/c art. 26 do Regimento Interno desta Corte, a oitiva do Jurisdicionado, franqueando-lhe o **prazo de 3 (três) dias**:

2.1 – Para se manifestar quanto às alegações da Representante, franqueando-lhe acesso à cópia da peça inicial;

2.2 – Para que informe o atual estágio do certame;

2.3 – Para que insira as informações pertinentes ao Edital de Pregão eletrônico nº 016/2020 no Sistema Integrado de Gestão Fiscal – SIGFIS, em conformidade com o que dispõe a Deliberação TCE-RJ 312, de 06.05.2020;

3 – Findo o prazo, com ou sem resposta do Jurisdicionado, pela **REMESSA À SGE**, com vistas à sua distribuição à Coordenadoria competente, com posterior remessa ao Ministério Público Especial, para manifestação;

4 – Pela **EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO** ao Representante, informando-o acerca da decisão prolatada, para que tome ciência do dever de regularizar sua representação processual, **no prazo máximo de 3 (três) dias, sob pena de não conhecimento da peça.**

GA-1,

MARCELO VERDINI MAIA
Conselheiro Substituto