Processo:	**1088795**
Natureza:	**DENÚNCIA**
Denunciante:	Prime Consultoria e Assessoria Empresarial Ltda.
Denunciada:	Agência de Promoção de Investimento e Comércio Exterior de Minas Gerais – INDI/MG
Partes:	Thiago Coelho Toscano, Presidente da INDI/MG; Fernando Nogueira Lima Júnior, Pregoeiro e subscritor do edital; Rossana Lombardi, parecerista; Trivale Administração Ltda., empresa contratada; Gustavo Henrique Gonçalves Serafim
Procurador:	Wanderley Romano Donadel, OAB/MG 78.870
MPTC:	Procurador Glaydson Santo Soprani Massaria
RELATOR:	CONSELHEIRO MAURI TORRES

PRIMEIRA CÂMARA –3/8/2021

DENÚNCIA. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. PREGÃO ELETRÔNICO. PRELIMINAR. ILEGITIMIDADE PASSIVA. ACOLHIDA. MÉRITO. IRREGULARIDADES. DENÚNCIA PROCEDENTE. APLICAÇÃO DE MULTA.

1. A ausência no edital de definição clara da quantidade de postos de combustíveis credenciados nas capitais e região metropolitana dos estados fere o disposto no art. 40, VII, da Lei n. 8666/93;
2. É irregular a ausência de estudo prévio no pregão, que comprove a necessidade do número de postos de combustíveis para compor a rede credenciada em todo o território nacional e o distanciamento exigido entre os postos credenciados por contrariar o art. 3º da Lei 10.520/02.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Exmos. Srs. Conselheiros da Primeira Câmara, por unanimidade, e diante das razões expendidas no voto do Relator, em:

I) acolher a preliminar de ilegitimidade passiva arguida pela emitente do parecer jurídico, Sra. Rossana Lombardi, excluindo-a do polo passivo;

II) julgar procedente a denúncia, no mérito, e irregular o procedimento licitatório na modalidade Pregão Eletrônico n. 01/2020;

III) aplicar multas pessoais no valor de R$ 2.000,00 (dois mil reais), sendo R$ 1.000,00 (mil reais) para cada uma das irregularidades descritas nos itens 1 e 2 da fundamentação desta decisão, com fundamento no § 2º do art. 276 do RITCMG c/c inciso II do art. 85 da LC n. 102/2008:

a) ao Sr. Thiago Coelho Toscano, Presidente da Agência de Promoção de Investimento e Comércio Exterior de Minas Gerais – INDI/MG e;

b) ao Sr. Fernando Nogueira Lima Júnior, Pregoeiro e subscritor do edital;

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 2504294

IV) determinar a intimação dos responsáveis, inclusive por via postal, e o arquivamento dos autos, com fundamento no art. 176, I, do Regimento Interno.

Votaram, nos termos acima, o Conselheiro Durval Ângelo e o Conselheiro Presidente Gilberto Diniz.

Presente à sessão o Procurador Daniel de Carvalho Guimarães.

Plenário Governador Milton Campos, 3 de agosto de 2021.

GILBERTO DINIZ
Presidente

MAURI TORRES
Relator

(assinado digitalmente)

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 2504294

PRIMEIRA CÂMARA –3/8/2021

CONSELHEIRO MAURI TORRES:

I – RELATÓRIO

Tratam os presentes autos de denúncia, com pedido liminar de suspensão do certame, apresentada pela empresa Prime Consultoria e Assessoria Empresarial Ltda. referente ao Pregão Eletrônico nº 01/2020, Processo de Compras nº 5131.01.000001/2020-14, promovido pela Agência de Promoção de Investimento e Comércio Exterior de Minas Gerais – INDI/MG, cujo objeto é a contratação de empresa especializada em serviço de gerenciamento e controle de aquisição de combustível.

Em síntese, a denunciante apontou as seguintes irregularidades no procedimento licitatório:

a) as precauções necessárias para contenção da Pandemia COVID-19 teriam trazido inúmeras dificuldades para empresas potencialmente licitantes, principalmente as que "*não estão alocadas no Estado ou região da realização do Pregão*". Isso teria ocorrido porque estão "*impedidas de se locomoverem pelo território nacional devido à falta de voos nos principais aeroportos do País, o que prejudicaria a implantação de diligências oriundas da licitação*" (f. 04 e 05 da peça inicial);

b) o item 7.1 do Termo de Referência do Edital conteria exigência excessiva de rede credenciada em todo território nacional. Teria sido exigida uma rede "*de postos conveniados em todo território nacional, sendo que nas regiões metropolitanas a distância mínima entre postos deve ser de no máximo 15 (quinze) quilômetros. A rede credenciada exigida pela Administração é extremamente excessiva, ao passo que a maioria dos abastecimentos serão realizados no entorno das próprias sedes dos órgãos, ou num raio máximo de 50 (cinquenta) quilômetros"* (f. 06 da peça inicial);

c) falta de especificação das localidades a serem atendidas: a *"rede exigida é imprecisa, pois não indica de forma objetiva quais localidades (cidades) deverão ser credenciados os estabelecimentos credenciados* (...) *Ainda, o texto da cláusula 7.1 é dotado de extrema subjetividade, pois não descrimina de forma detalhada as cidades onde deverão ser credenciados os postos de combustíveis, apenas indicando 'em todo território nacional' e 'capitais'"* (f. 06 e 07 da peça inicial);

d) inviabilidade técnica: *"Tal exigência (...) é impraticável e tecnicamente impossível, pois* [seria inviável] *efetivar credenciamento de estabelecimentos em todas as localidades citadas, se nas mesmas não houver estabelecimentos aptos ao atendimento e credenciamento, haja vista que alguns não poderiam sequer existir"*. Ademais, "*não se trata apenas de encontrar uma rede que atenda os clientes de forma satisfatória, mas também que esta rede esteja habilitada, no caso de Postos de Combustíveis, junto a Agência Nacional de Petróleo, o que muitas vezes se demonstra uma grande dificuldade*" (f. 06 e 07 da peça inicial);

e) Falta de Justificativa Técnica: Não existiria justificativa "*por meio de parecer técnico do ente público que comprove a real necessidade de uma rede tão vasta de estabelecimentos*". Concluiu que tal exigência seria "*desarrazoada e* [impediu] *o caráter competitivo do certame*" (f. 07 da peça inicial);

f) tais irregularidades demonstrariam estarem "*presente*[s] *os requisitos ensejadores para a concessão de efeito suspensivo, o fumus boni iuris evidenciado, na medida em que inúmeras gerenciadoras poderão não participar do pregão. O periculum in mora caracteriza-se pela contumaz eminência do procedimento licitatório (...) no dia 26/03/2020*" (f. 10 da peça inicial).

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 2504294

Os autos foram inicialmente distribuídos ao Conselheiro José Alves Viana, que determinou a intimação dos Senhores Fernando Nogueira Lima Júnior e Gustavo Henrique Gonçalves Serafim, Pregoeiros subscritores da ata de abertura do certame, ambos do Instituto de Desenvolvimento Integrado de Minas Gerais – INDI, para que enviassem a este Tribunal a documentação do Pregão Eletrônico n. 01/2020, edital e demais documentos produzidos até então visando a instrução processual.

Em cumprimento, foi encaminhado o inteiro teor do processo administrativo do Pregão Eletrônico nº 001/2020, sendo os autos remetidos à Coordenadoria de Fiscalização de Editais de Licitação – CFEL, que realizou a análise inicial da Denúncia, concluindo pelas seguintes irregularidades no edital, peça 44 do SGAP:

> 1). ausência de definição da quantidade de postos de combustíveis credenciados nas capitais e região metropolitana dos estados do Rio de Janeiro e São Paulo. Responsáveis: Sr. Fernando Nogueira Lima Júnior, Pregoeiro, e o Sr. Thiago Coelho Toscano, Presidente do INDI, ambos subscritores do edital;
>
> 2). ausência de estudo de demanda (que envolvem elementos estatísticos, levando em consideração as contratações anteriores) que comprove a necessidade: a) de rede credenciada em todo o território nacional, b) do número de postos de combustíveis que deverá compor a rede credenciada, c) a distância entre as redes credenciadas. Responsáveis: Sr. Fernando Nogueira Lima Júnior, Pregoeiro, e o Sr. Thiago Coelho Toscano, Presidente do INDI, ambos subscritores do edital.

No entanto, a CEFEL considerou não ser razoável suspender o certame que já havia sido homologado em 13/04/2020.

Assim, o relator à época, Conselheiro José Alves Viana, indeferiu a liminar de suspensão do certame e, em seguida, remeteu os autos ao Ministério Público junto ao Tribunal que emitiu parecer preliminar, promovendo o aditamento da denúncia, peça n. 46 do SGAP.

Posteriormente, foi determinada a citação dos responsáveis que apresentaram defesa, a Sra. Rossara Lombardi, peça 60 do SGAP, o Sr. Fernando Nogueira Júnior, peça 63 do SGAP, o Sr. Thiago Toscano, peça 67 do SGAP e a empresa Trivale Administração Ltda., peça 76 do SGAP.

A Unidade Técnica e o Ministério Público junto ao Tribunal manifestaram-se conclusivamente, respectivamente, por meio nas peças 86 e 88 do SGAP.

É o relatório no essencial.

II – FUNDAMENTAÇÃO

PRELIMINAR ILEGITIMIDADE PASSIVA

Na manifestação preliminar o Procurador do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas pugnou pela citação da parecerista, Sra. Rossana Lombardi, *"que aprovou o Edital questionado em 02/03/2020 (Parecer INDI/GEJUR nº 203/2020), mesmo diante das irregularidades apresentadas na presente Denúncia (Peça n. 09 – Código 2102709 no SGAP.)"*

Em sede de preliminar, a Sra. Rossana Lombardi alegou em sua defesa que o *Parquet* de Contas se equivocou ao requerer sua citação para integrar o polo passivo da relação processual, em síntese, nos seguintes termos:

> *[...]*

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 2504294

Amparando-nos em lições doutrinárias e precedentes jurisprudenciais, inclusive dessa Corte, segundo os quais o parecer jurídico não examina o mérito do ato administrativo, terreno em que predominam as razões de conveniência e oportunidade do gestor, registramos logo no início de nossos pareceres (como se pode ver no relatório do parecer nº 203/2020):

> *Ressalta-se, desde já, que a análise a ser feita neste parecer limita-se aos aspectos legais. O órgão jurídico não examina questões técnicas extrajurídicas, tampouco questões relacionadas a juízo de oportunidade e conveniência da Administração Pública."*

A cláusula ora questionada faz parte do termo de referência (anexo 1 do edita), onde estão as especificações técnicas do objeto a ser contratado; logo, fora do âmbito de análise da Gerência jurídica.

Mas, mesmo se assim não fosse, a rede credenciada me pareceu plausível ante a realidade de viagens por carro (ou locação de veículos) que presencio dentro do INDI. Então, que razão esta advogada teria para glosar a escolha do gestor? Se há razoabilidade na escolha, questionar a opção consagrada no termo de referência implicaria tentar substituir a vontade do gestor, o que não é dado ao órgão jurídico.

[...]

Portanto, de um lado tem-se que questão questionada é técnica extrajurídica, estando fora do espectro de análise do órgão jurídico. De outro lado, observa-se que a escolha do gestor não se mostra irrazoável e foi justificada, razão porque não há nenhuma irregularidade na conduta desta advogada que está exercendo seu trabalho de forma honesta e séria visando a que os atos do INDI sejam conforme à lei e à jurisprudência, como é sua obrigação.

Assim, o parecer, ao aprovar o edital 01/2020 não vislumbrou qualquer ilegalidade, analisando todas as questões jurídicas da minuta do edital como determina o art. 91 do Regulamento interno de Licitação e Contratos do INDI (art. 40 da Lei nº 13.303/2016), sendo a cláusula 7, do termo de referência, questão afeta à seara puramente técnico-administrativa.

Não há no caso erro inescusável, dolo ou má-fé que poderia acarretar a responsabilidade desta parecerista.

Ressalta-se que os pareceres jurídicos não são vinculantes ao gestor público. Sua natureza é, portanto, de mera opinião técnico-jurídica sobre determinada matéria que lhes é submetida. Isto porque o administrador público não está adstrito ao parecer, podendo adotá-lo ou não para fins de emissão do ato administrativo. Por tal razão, diz que o parecer não integra propriamente a esfera decisória da Administração, não sendo passível, por exemplo de impetração de mandado de segurança, uma vez que não é dotado de autoexecutoriedade e imperatividade, atributos fundamentais aos atos administrativos, não produzindo, desta forma, quaisquer efeitos jurídicos concretos. Trata-se de mero ato da Administração, conforme leciona Maria Sylvia Zanella Di PIETRO.[1]

[...]

Ante o exposto, requeiro, preliminarmente, a exclusão desta advogada do processo de denúncia cujos autos têm o número 1088795 já que a cláusula questionada veicula questão técnica extrajurídica que não foi objeto de análise no parecer nº 203/2020.

---

[1] DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 26ª ed. São Paulo: Editora Atlas, 2013, p. 204.

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 2504294

Análise

No que tange à possibilidade de responsabilização dos emitentes de parecer jurídico, considero ser necessário demonstrar, em cada caso concreto, se ocorreu erro grosseiro, inescusável, com dolo ou culpa, conforme já me manifestei na preliminar do Recurso 1015612, aprovada na sessão Plenária do dia 29/08/2018, nos seguintes termos:

> *Ressalto que tenho me filiado às jurisprudências do STF e TCU de que a responsabilização do parecerista depende da demonstração em cada caso concreto de erro grosseiro, inescusável, com dolo ou culpa, conforme julgados abaixo destacados:*
>
> > *CONSTITUCIONAL – ADMINISTRATIVO – CONTROLE EXTERNO – AUDITORIA PELO TCU – RESPONSABILIDADE DE PROCURADOR DE AUTARQUIA POR EMISSÃO DE PARECER TÉCNICO-JURÍDICO DE NATUREZA OPINATIVA – SEGURANÇA DEFERIDA.*
> >
> > *I - Repercussões da natureza jurídico-administrativa do parecer jurídico: i) quando a **consulta é facultativa**, a autoridade não se vincula ao parecer proferido, sendo que seu poder de decisão não se altera pela manifestação do órgão consultivo; ii) quando a **consulta é obrigatória**, a autoridade administrativa se vincula a emitir o ato tal como submetido à consultoria, com parecer favorável ou contrário, e se pretender praticar ato de forma diversa da apresentada à consultoria, deverá submetê-lo a novo parecer; iii) quando a lei estabelece a obrigação de decidir à luz de **parecer vinculante**, essa manifestação de teor jurídica deixa de ser meramente opinativa e o administrador não poderá decidir senão nos termos da conclusão do parecer ou, então, não decidir.*
> >
> > > *II - No caso de que cuidam os autos, o parecer emitido pelo impetrante não tinha caráter vinculante. Sua **aprovação pelo superior hierárquico não desvirtua sua natureza opinativa**, nem o torna parte de ato administrativo posterior do qual possa eventualmente decorrer dano ao erário, mas apenas incorpora sua fundamentação ao ato.*
> > >
> > > *III - Controle Externo: É lícito concluir que é abusiva a responsabilização do parecerista à luz de uma alargada relação de causalidade entre seu parecer e o ato administrativo do qual tenha resultado dano ao erário**. Salvo demonstração de culpa ou erro grosseiro, submetida às instâncias administrativo-disciplinares ou jurisdicionais próprias, não cabe a responsabilização do advogado público pelo conteúdo de seu parecer de natureza meramente opinativo**.*
> > >
> > > *Mandado de Segurança deferido. (STF, MS nº 24631-6/DF, Rel. Min. Joaquim Barbosa, julgado em 09.08.2007.) (grifo nosso)*
>
> *Ainda, o Tribunal de Contas da União e o Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais já manifestaram seus entendimentos, respectivamente:*
>
> > ***2587 - Contratação pública – Licitação – Parecer jurídico – Responsabilização do parecerista – Erro grosseiro ou inescusável – Dolo ou culpa – TCU***
> >
> > *A responsabilização de parecerista jurídico depende da comprovação de que, na emissão da opinião, houve erro grosseiro ou inescusável, com dolo ou culpa. Esse foi o entendimento da Corte de Contas ao analisar situação em que parecer jurídico resultou na desclassificação indevida de licitante. O relator ressaltou que o parecer indicava a possibilidade de inexequibilidade dos preços e que "caberia à administração a adoção de outras medidas, antes da pronta desclassificação do interessado". Portanto, concluiu pela não responsabilização dos servidores que atuaram como pareceristas, sem prejuízo*

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 2504294

do sancionamento dos diretamente envolvidos com a irregularidade, o que foi acolhido pelo Plenário. (TCU, Acórdão nº 1.857/2011, Plenário, Rel. Min. André Luis de Carvalho, DOU de 18.07.2011.)

2588 - Contratação pública – Licitação – Decisão baseada em parecer jurídico – Tese descabida – Responsabilidade do administrador e do emitente do parecer – TCE/MG

"Processo Administrativo. Razoável coerência da manifestação do parecerista jurídico. A doutrina e a jurisprudência dos Tribunais de Contas estão postos no sentido de que 'a manifestação jurídica, quando obedece a uma razoável coerência técnica ou doutrinária, não poderá ser censurada, tanto pelos controles internos da Administração, como pelo controle externo administrativo (via Tribunal de Contas), ou, ainda, pelo controle judicial. (...) No entanto, quando a manifestação jurídica for inteiramente descabida, desapoiada em qualquer interpretação razoável do texto legal e com isto levar a Administração a realizar contratação ruinosa, o profissional responsável pelo parecer responderá, solidariamente com o administrador, nos termos da legislação'. Nesse sentido são as seguintes decisões do TCU: 'Parecer Jurídico – Tese Juridicamente Razoável – Se o administrador atua seguindo tese razoável firmada pelo órgão jurídico, não pode ser penalizado' – TCU – Proc. 016.626/94-0 Decisão 074/97 – Relator: Ministro Carlos Átila – DOU 11/03/97. 'Parecer Jurídico. – Importância – Quando o Administrador age com base em parecer bem fundamentado, que adota tese juridicamente razoável, em princípio, não pode ser condenado. É o entendimento do TCU e da doutrina' – TCU – TC nº 25.707/82-5 – Relator: Ministro Ivan Luz – DOU 19/06/94 (...)". (TCE/MG, Processo Administrativo nº 685019, Rel. Conselheiro Simão Pedro Toledo, j. em 14.08.2007.)

No caso em apreço, considero que não ficou evidenciado que a conduta do Procurador Jurídico do Município tenha contribuído de forma decisiva para as irregularidades apuradas no exame da denúncia.

Conforme pontuou a Unidade Técnica: a posição jurídica do recorrente, para fins de atribuição de responsabilidade pelas irregularidades verificadas é distinta da posição ocupada pelo Chefe do Executivo, pois o recorrente ***não detinha, por força do cargo de natureza técnica-opinativa que ocupava, o dever de supervisão sobre os atos praticados fora de sua esfera de competência técnica.***

Releva notar, inclusive, que não houve consenso nas manifestações da Unidade Técnica e do Parquet quanto à responsabilidade que poderia ser atribuída ao procurador municipal pelo exercício de sua função no presente caso.

Isso posto, analisando as nuances do caso concreto, ***acolho a preliminar de ilegitimidade arguida no Recurso n. 1015612, excluindo do polo passivo o recorrente Sr. Alexandre Augusto Carvalho Gonzaga****, Procurador do Município à época, excluindo, portanto, a multa individual a ele imposta, no valor de R$35.000,00 (trinta e cinco mil reais).*

Analisando o caso em tela, considero procedente a alegação da defendente de que as irregularidades apuradas na denúncia extrapolaram o conhecimento meramente jurídico da matéria, pois demandam um conhecimento de cunho operacional que envolve a logística do Instituto, o que isenta a sua responsabilidade na emissão do parecer.

Ressalto, inclusive, que essa foi a conclusão da Unidade Técnica, conforme trecho do relatório abaixo destacado:

Deste modo, entende-se que é cabível o acolhimento do que foi requerido pela Parecerista em sua Defesa, ou seja, "a exclusão desta advogada do processo de

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 2504294

> *denúncia cujos autos têm o número 1088795, já que a cláusula questionada veicula questão técnica extrajurídica que não foi objeto de análise no parecer n° 203/2020", s.m.j.*

Isso posto, acolho a preliminar de ilegitimidade arguida pela emitente do parecer jurídico Sra. Rossana Lombardi, excluindo-a do polo passivo.

MÉRITO

Passo à análise das irregularidades apuradas no exame inicial da denúncia e nos aditamentos realizados pelo Ministério Público junto ao Tribunal.

Ressalte-se que a análise das irregularidades será feita em conjunto, já que os defendentes apresentaram defesa única para os itens denunciados.

1. **Ausência de definição da quantidade de postos de combustíveis credenciados nas capitais e região metropolitana dos estados do Rio de Janeiro e São Paulo**
2. **Ausência de estudo de demanda que comprove a necessidade do número de postos de combustíveis para compor a rede credenciada em todo o território nacional e o distanciamento exigido entre os postos credenciados**

A Denunciante questionou o item 7.1 do Termo de Referência do Edital, que conteria exigência excessiva de rede credenciada em todo território nacional. Alegou que teria sido exigida uma rede "*de postos conveniados em todo território nacional, sendo que nas regiões metropolitanas a distância mínima entre postos deve ser de no máximo 15 (quinze) quilômetros. A rede credenciada exigida pela Administração é extremamente excessiva, ao passo que a maioria dos abastecimentos serão realizados no entorno das próprias sedes dos órgãos, ou num raio máximo de 50 (cinquenta) quilômetros"* (f. 06 da peça inicial).

A denunciante afirmou que, em decorrência de se ter exigido abrangência nacional, associado aos distanciamentos mínimos entre os postos, o edital não especificou todas as localidades a serem atendidas. Desse modo concluiu que: a *"rede exigida é imprecisa, pois não indica de forma objetiva quais localidades (cidades) deverão ser credenciados os estabelecimentos* (...) *Ainda, o texto da cláusula 7.1 é dotado de extrema subjetividade, pois não descrimina de forma detalhada as cidades onde deverão ser credenciados os postos de combustíveis, apenas indicando 'em todo território nacional' e 'capitais'*" (f. 06 e 07 da peça inicial).

A denunciante argumentou, ainda, que existiria inviabilidade técnica, em uma rede credenciada tão ampla: *"Tal exigência (...) é impraticável e tecnicamente impossível, pois* [seria inviável] *efetivar credenciamento de estabelecimentos em todas as localidades citadas, se nas mesmas não houver estabelecimentos aptos ao atendimento e credenciamento, haja vista que alguns não poderiam sequer existir"*. Ademais, "*não se trata apenas de encontrar uma rede que atenda os clientes de forma satisfatória, mas também que esta rede esteja habilitada, no caso de Postos de Combustíveis, junto a Agência Nacional de Petróleo, o que muitas vezes se demonstra uma grande dificuldade*" (f. 06 e 07 da peça inicial).

A Unidade Técnica promoveu o exame inicial da denúncia e considerou irregular a ausência no edital de definição da quantidade de postos de combustíveis credenciados nas capitais e região metropolitana dos estados do Rio de Janeiro e São Paulo, conforme trecho do relatório abaixo transcrito, peça 44 do SGAP:

> *Logo, tem-se que o processo licitatório é irregular diante da ausência de estudo de demanda que apresente a necessidade de rede de postos credenciada tão vasta no território nacional, sem nenhuma definição de quantos postos nos estados de São Paulo e*

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 2504294

Rio de Janeiro, em quais cidades e também sem a motivação da necessidade de 100 (cem) postos credenciados na região metropolitana de Belo Horizonte/MG.

A Unidade Técnica apontou, ainda, irregularidades no procedimento licitatório, decorrentes da ausência de estudo de demanda que comprovem a necessidade da exigência de rede credenciada em todo o território nacional, do número de postos exigidos e da distância entre as referidas redes. Neste sentido, afirmou:

> *O estudo de demanda é um instrumento de gestão estratégica indispensável a demonstrar os argumentos técnicos (que envolvem elementos estatísticos, levando em consideração as contratações anteriores) e jurídicos a comprovarem a necessidade da contratação em tela, donde seja possível encontrar as respostas para as seguintes perguntas:*
>
> *1 – Por que a contratada deverá manter rede credenciada de postos de combustíveis em todo o território nacional, com destaque para os estados de Minas Gerais, Rio de Janeiro e São Paulo?*
>
> *2 – Por que se deve ter uma distância máxima de 150km entre os estados?*
>
> *3 – Por que nas regiões metropolitanas das capitais dos estados a distância deve ser de, no máximo, 15km?*
>
> *4 – Por que a exigência, mínima, de 100 (cem) postos credenciados na região metropolitana de Belo Horizonte/MG?*
>
> *5 – Por que a contratada deve garantir um mínimo de postos de combustível nos seguintes municípios do Estado de Minas Gerais: Barbacena, Conselheiro Lafaiete, Diamantina, Divinópolis, Extrema, Governador Valadares, Ibirité, Ipatinga, Itabira, Itajubá, Itaúna, João Pinheiro, Juiz de Fora, Lavras, Montes Claros, Muriaé, Oliveira, Paracatu, Patos de Minas, Pará de Minas, Poços de Caldas, Pouso Alegre, Santa Rita do Sapucaí, São João Del Rei, Sete Lagoas, Teófilo Otoni, Três Corações, Varginha, Uberaba e Uberlândia.*
>
> *Da forma como consta no edital, é possível admitir que as exigências podem ter afastado potenciais concorrentes e impedido a apresentação de melhores preços à competição.*
>
> *A ausência de um estudo de demanda no processo administrativo licitatório compromete a licitação, pois não há como comprovar a real necessidade da extensa rede de credenciamento, bem como da quantidade e do gasto de combustível a justificar a exigência do edital.*
>
> *Diante do exposto, conclui-se pela procedência da denúncia.*

Posteriormente, o Ministério Público junto ao Tribunal em seu parecer preliminar apresentou os seguintes apontamentos complementares à denúncia, peça 46 do SGAP:

> **1. Descumprimentos do Subitem 7.1 do Termo de Referência pela Licitante Vencedora**
>
> *O subitem 7.1 do Edital foi questionado administrativamente, por meio de impugnação ao edital (e desprovido, conforme Peça n. 19 – Código 2102739 no SGAP) e também por meio de Denúncia perante o TCE/MG. Sua redação, a despeito da impugnação, foi mantida nos seguintes termos:*

7.1. A Contratada deverá manter rede credenciada de postos de combustíveis em todo o território nacional, especialmente nos estados de Minas Gerais, Rio de Janeiro e São Paulo, com distância máxima de 150 (cento e cinquenta) quilômetros entre eles, sendo que, nas regiões metropolitanas das capitais, tal distância deve ser de, no máximo, 15 (quinze) quilômetros, devendo haver, no mínimo, 100 (cem) postos credenciados na região metropolitana de Belo Horizonte/MG.

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 2504294

1.1 – Falta de Comprovação do Distanciamento entre os Postos Credenciados

Apesar de tal subitem ser tão rigoroso, ao definir o distanciamento mínimo em toda a rede credenciada, as listagens apresentadas pela licitante vencedora não mencionaram qualquer especificação em relação a tal distanciamento (150 km, em geral, ou 15 km, em regiões metropolitanas).

Foram completamente ignoradas as exigências relativas ao distanciamento, apesar de tal subitem ter sido expresso a tal respeito.

Isso ocorreu tanto na listagem da rede credenciada de Minas Gerais (Peça n. 30 – Código 2102751 no SGAP) quanto do Estado do Rio de Janeiro e de São Paulo (Peça 32 – arquivo 2102752 no SGAP). (negritos nos originais)

1.2 – Listagem das Redes Credenciadas se Limitaram a Minas Gerais, São Paulo e Rio de Janeiro

É de se ressaltar também que não houve qualquer comprovação em relação aos demais Estados da Federação, a despeito de o subitem 7.1 ter exigido postos credenciados em "todo o território nacional".

Não foi apresentada sequer a listagem da rede credenciada nos Estados vizinhos a Minas Gerais, faltando Espírito Santo, Bahia e Goiás. (negritos nos originais)

Defesas:

Defesa apresentada pelo Sr. Thiago Coelho Toscano, Presidente da INDI

O Sr. Thiago Coelho Toscano, Presidente da INDI, apresentou as seguintes alegações:

2.2 Da suposta excessividade da rede credenciada

A denunciante questiona a seguinte cláusula do termo de referência do pregão eletrônico nº 001/2020:

"7. DA REDE CREDENCIADA

7.1. A Contratada deverá manter rede credenciada de postos de combustíveis em todo o território nacional, especialmente nos estados de Minas Gerais, Rio de Janeiro e São Paulo, com distância máxima de 150 (cento e cinquenta) quilômetros entre eles, sendo que, nas regiões metropolitanas das capitais, tal distância deve ser de, no máximo, 15 (quinze) quilômetros, devendo haver, no mínimo, 100 (cem) postos credenciados na região metropolitana de Belo Horizonte/MG."

Alega que "a rede credenciada exigida pela Administração é extremamente excessiva ao passo que a maioria dos abastecimentos serão realizados no entorno das próprias sedes dos órgãos, ou num raio máximo de 50 km das mesmas."

Registro, de início, que essa cláusula constava também do termo de referência do pregão eletrônico nº 002/2015 que tinha o mesmo objeto do pregão nº 001/2020. Naquela oportunidade, em que eu não tinha nenhuma relação com o INDI, mencionada cláusula não fora questionada e o processo transcorreu normalmente.

Com efeito, a cláusula 4.4, "a", do pregão eletrônico nº 002/2015 (vide edital anexo) previa:

"4.4 A Contratada deverá: a) manter rede credenciada de postos de combustíveis em todo o território nacional, especialmente nos estados de Minas Gerais, Rio de Janeiro e São Paulo, com distância máxima de 150 (cento e cinquenta) quilômetros entre eles, sendo que, nas regiões metropolitanas das capitais, tal distância deve ser de, no máximo, 15 (quinze) quilômetros, devendo haver, no mínimo, 100 (cem) postos credenciados na região metropolitana de Belo Horizonte/MG."

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 2504294

Diante disso, além de farta motivação, como será exposto adiante, tínhamos precedente que nos permitia entender que esta cláusula não era excessiva, como de fato não é.

Para melhor entendimento da razão de existir de tal cláusula, é necessário expor, primeiramente, embora de forma sucinta, em que consiste a atividade desenvolvida pelo INDI.

2.2.1 Das atividades do INDI

O INDI foi fundado em 1968 pelas Centrais Elétricas de Minas Gerais S.A., atual Companhia Energética de Minas Gerais – Cemig e pelo Banco de Desenvolvimento de Minas Gerais – BDMG, que até hoje figura no quadro de sócios do Instituto.

Em 1968, o objetivo do INDI era o "estudo setorial da economia mineira com enfoque no seu setor industrial, visando identificar as oportunidades industriais e despertar o interesse de investidores nacionais e estrangeiros na implantação de novas indústrias no Estado de Minas Gerais", como previa o art. 2º do seu contrato de constituição.

Ao longo do tempo a missão institucional do INDI alterou-se e hoje o Instituto desempenha as atividades que no mundo inteiro estão a cargo das assim chamadas IPAs (sigla em inglês de Investment Promotion Agencies).

Atualmente, sua fonte de recursos e seu objeto social estão previstos na Lei estadual nº 15.682, de 20/07/2005, alterada pela Lei nº 22.287, de 14/09/2016:

"LEI Nº 15.682, DE 20 DE JULHO DE 2005

Dispõe sobre a denominação e o objeto social do Instituto de Desenvolvimento Industrial de Minas Gerais - Indi - e dá outras providências.

O GOVERNADOR DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O Povo do Estado de Minas Gerais, por seus representantes, decretou, e eu, em seu nome, promulgo a seguinte Lei:

Art. 1º Passa a denominar-se Instituto de Desenvolvimento Integrado de Minas Gerais – Indi – o Instituto de Desenvolvimento Industrial de Minas Gerais - Indi -, pessoa jurídica de direito privado, com sede e foro no Município de Belo Horizonte, que tem por finalidade promover a execução de políticas de desenvolvimento que contribuam, especialmente, para:

I – a articulação entre empresas privadas, investidores e a administração pública com vistas à atração de investimentos para o Estado;

II – a redução das desigualdades regionais e a geração de empregos;

III – o desenvolvimento da competitividade das empresas localizadas no Estado;

IV – o apoio à inovação tecnológica. (Artigo com redação dada pelo art. 3º da Lei nº 22.287, de 14/9/2016, em vigor a partir de 15/10/2016.)

Art. 2º O Indi é mantido financeiramente pela Companhia de Desenvolvimento Econômico de Minas Gerais – Codemig – e pelo Banco de Desenvolvimento de Minas Gerais S.A. – BDMG –, cabendo a cada um 50% (cinquenta por cento) das cotas.

Parágrafo único. A Companhia Energética de Minas Gerais – Cemig – participará da manutenção do Indi por meio da cessão gratuita de pessoal, sem prejuízo do quadro de pessoal próprio do Instituto, formado por empregados admitidos mediante concurso público de provas ou de provas e títulos. (Artigo com redação dada pelo art. 3º da Lei nº 22.287, de 14/9/2016, em vigor a partir de 15/10/2016.)

Art. 3º Compete aos mantenedores do Indi promover a alteração e a adequação do contrato social da entidade no registro civil de pessoa jurídica competente, nos termos desta Lei.

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 2504294

Art. 4º O inciso I do art. 4º da Lei Delegada nº 57, de 29 de janeiro de 2003, passa a vigorar acrescido da seguinte alínea "d":

"Art. 4º.....

I -.....

d) Sociedade Simples:

1. Instituto de Desenvolvimento Integrado de Minas Gerais - Indi;".

Art. 5º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 6º Fica revogado o art. 34 da Lei nº 11.050, de 19 de janeiro de 1993.

Palácio da Liberdade, em Belo Horizonte, aos 20 de julho de 2005; 217º da Inconfidência Mineira e 184º da Independência do Brasil.

AÉCIO NEVES

Danilo de Castro

Antonio Augusto Junho Anastasia

Fuad Jorge Noman Filho

Wilson Nélio Brumer"

A alteração consolidada, de 10/04/2019, do contrato social, averbada no Cartório de Registro Civil das Pessoas Jurídicas de Belo Horizonte em 23/09/2019, prevê, em seu art. 4º, o detalhamento do objeto social do INDI:

"Art. 4º O INDI tem por objeto social a contribuição na formulação de políticas de desenvolvimento do Estado e a execução dessas políticas nos termos do art. 1º da Lei nº 15.682/2005.

§ 1º O INDI:

I – buscará, no Brasil e no exterior, investimentos para o Estado;

II – auxiliará sociedades empresárias a se instalarem no Estado;

III – auxiliará sociedades empresárias já instaladas no Estado a expandirem seus negócios;

IV – acompanhará a atividade empresarial das sociedades a que assistir, com vistas à retenção, ampliação e perenidade do respectivo empreendimento.

§ 2º Na execução das ações de que trata este artigo, o INDI deverá:

I – promover articulação entre empresas privadas, investidores e a administração pública com vistas à atração de investimentos para o Estado;

II – contribuir para a melhoria do ambiente de negócios do Estado;

III – auxiliar municípios no atendimento ao investidor e na elaboração de políticas de desenvolvimento;

IV – coletar, produzir e disponibilizar informações pertinentes ao desenvolvimento do Estado;

V – divulgar e promover o Estado como destino de investimentos;

VI – manter contato e trocar informações com instituições que desempenhem funções afins às suas ou que possam contribuir para a melhoria de sua atuação;

VII – realizar ou contribuir para a realização de ações estratégicas que promovam a inserção competitiva das empresas mineiras nas cadeias globais de valor, a atração de investimentos e a geração de empregos.

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 2504294

§ 3º O INDI apoiará os órgãos do Poder Executivo:

I – mediante a elaboração de estudos setoriais e técnicos e a prestação de serviços para promover o comércio exterior, os investimentos e a competitividade internacional do Estado e para subsidiar negociações comerciais de interesse deste;

II – em particular no que se refere à orientação aos investidores, à divulgação de oportunidades de investimento e à prestação de informações acerca de políticas de investimento, além da proposição de medidas que visem a facilitar os investimentos diretos, com base em sua atuação junto a empresas e investidores."

Na prática, a atividade principal do Instituto pode ser demonstrada com o seguinte exemplo: o INDI descobre por meio de sua equipe de inteligência que uma cervejaria, sediada em outro estado do país ou em qualquer lugar do mundo, quer se expandir no Brasil. Ele, então, contata essa cervejaria e apresenta a ela: o regime especial de tributação previsto em MG para o setor de bebidas e auxílio para obtê-lo na Secretaria de Estado de Fazenda; auxílio para identificar o município (e local dentro do município) onde será instalado o estabelecimento (com apoio dos órgãos competentes, como, p. ex., prefeituras e Agência de Desenvolvimento da Região Metropolitana de Belo Horizonte, em sendo o caso); auxílio para encaminhar o licenciamento ambiental à Secretaria de Estado de Meio Ambiente, inclusive para que o projeto seja tratado nessa secretaria como prioritário, em sendo o caso, na forma da lei; auxílio para obter, na Cemig, instalação de linhas de transmissão de energia; encaminhamento ao BDMG para obtenção de financiamento, e assim por diante.

Para isso, o INDI convida a cervejaria a firmar um documento chamado "protocolo de intenções". Nesse documento, são previstos os compromissos a cargo da cervejaria, como, por exemplo, montante a ser investido, número de empregos e faturamento a ser gerado, etc. São previstos também os compromissos a cargo do Estado, como o regime especial tributário e o apoio em trâmites burocráticos.

Extrato de todos os protocolos de intenções são publicados no Diário Oficial do Estado (Jornal Minas Gerais) na seção "Diário do Executivo". Eis um exemplo real:

INSTITUTO DE DESENVOLVIMENTO INTEGRADO DE MINAS GERAIS - INDI

PROTOCOLO DE INTENÇÕES 01/2019

Partes: Estado de Minas Gerais, Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico, Ciência, Tecnologia e Ensino Superior - SEDECTES, Secretaria de Estado de Fazenda - SEF, Instituto de Desenvolvimento Integrado de Minas Gerais – INDI e CERVEJARIA PETRÓPOLIS S/A. Objeto: viabilizar a implantação de estabelecimento industrial e Centro de Distribuição para revenda dos produtos definidos na cláusula 1ª, em Minas Gerais. Assinatura: 21/02/2019. Signatários: Romeu Zema Neto (Estado), Manoel Vitor de Mendonça Filho (SEDECTES), Gustavo de Oliveira Barbosa (SEF), Cristiane Amaral Serpa (INDI) e Walter Faria e Marcelo De Sá (Cervejaria Petrópolis S/A).

3 cm -22 1197405 - 1

Portanto, pode-se dizer que o INDI tem como missão ir até uma empresa sediada em qualquer ponto do Brasil e do mundo e convencê-la a investir no Estado. Investir, neste contexto, significa, basicamente, compra de terreno, construção ou reforma de estabelecimento, compra de maquinário e capital de giro. Com isso, tem-se mais um empreendimento no Estado praticando fato gerador de tributos, especialmente ICMS, e gerando empregos.

Vele registrar, por fim, que o INDI tem forte atuação também junto às empresas já instaladas no Estado, a fim de que elas não somente permaneçam aqui como também ampliem seus empreendimentos.

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 2504294

Apresentada a atividade do INDI, volto ao segundo ponto da denúncia (suposta excessividade da rede credenciada) e, respondendo às indagações formuladas no estudo técnico, demonstro a legitimidade da cláusula questionada.

Defesa apresentada por Fernando Nogueira Lima Júnior, Pregoeiro e subscritor do edital

O Sr. Fernando Nogueira Lima apresentou as seguintes alegações:

2.2. DA EXIGÊNCIA DE REDE CREDENCIADA

A denunciante considera excessiva a exigência de que a contratada credencie uma rede de postos conveniados em todo o território nacional, afirmando que "a rede credenciada exigida pela Administração, é extremamente excessiva, ao passo que a maioria dos abastecimentos, serão realizadas no entorno das próprias sedes dos órgãos, ou num raio máximo de 50 (cinquenta) quilômetros das mesmas".

O item 7 do termo de referência do edital do pregão eletrônico n° 01/2020 trata da exigência da rede credenciada, item de extrema importância para que a contratada preste de forma efetiva um serviço de qualidade e que atenda as demandas do INDI:

7. DA REDE CREDENCIADA

7.1. A Contratada deverá manter rede credenciada de postos de combustíveis em todo o território nacional, especialmente nos estados de Minas Gerais, Rio de Janeiro e São Paulo, com distância máxima de 150 (cento e cinquenta) quilômetros entre eles, sendo que, nas regiões metropolitanas das capitais, tal distância deve ser de, no máximo, 15 (quinze) quilômetros, devendo haver, no mínimo, 100 (cem) postos credenciados na região metropolitana de Belo Horizonte/MG.

7.2. A contratada deverá garantir, ainda, a existência de, no mínimo, um posto de combustível, devidamente credenciado e ativo, que forneça combustíveis (gasolina e etanol) em cada um dos seguintes municípios do Estado de Minas Gerais: Barbacena, Conselheiro Lafaiete, Diamantina, Divinópolis, Extrema, Governador Valadares, Ibirité, Ipatinga, Itabira, Itajubá, Itaúna, João Pinheiro, Juiz de Fora, Lavras, Montes Claros, Muriaé, Oliveira, Paracatu, Patos de Minas, Pará de Minas, Poços de Caldas, Pouso Alegre, Santa Rita do Sapucaí, São João Del Rei, Sete Lagoas, Teófilo Otoni, Três Corações, Varginha, Uberaba e Uberlândia.

7.3. Caso não haja posto credenciado nas localidades previstas, o prazo para credenciamento deverá ser de, no máximo 30 (trinta) dias corridos, contados a partir da data da formalização do contrato.

De início, importante destacar que a mencionada cláusula constava também do termo de referência do pregão eletrônico nº 002/2015, que tinha o mesmo objeto do pregão nº 001/2020. Naquela oportunidade, tal cláusula não fora questionada e o processo transcorreu normalmente, razão pela qual criou- se o precedente de que a mesma não é excessiva, como realmente não é, conforme se demonstrará a seguir.

As demandas do INDI referentes aos serviços de gerenciamento e controle de aquisição de combustíveis são específicas e exigem uma rede credenciada diferenciada.

Conforme Lei estadual nº 15.682, de 20/07/2005, alterada pela Lei nº 22.287, de 14/09/2016, o INDI tem por finalidade promover a execução de políticas de desenvolvimento que contribuam, especialmente, para, a articulação entre empresas privadas, investidores e a administração pública com vistas à atração de investimentos para o Estado. Já o seu Contrato Social, averbado no Cartório de Registro Civil das Pessoas Jurídicas de Belo Horizonte em 23/09/2019, prevê, no art. 4º, o detalhamento do objeto social:

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 2504294

Art. 4º O INDI tem por objeto social a contribuição na formulação de políticas de desenvolvimento do Estado e a execução dessas políticas nos termos do art. 1º da Lei nº 15.682/2005.

§ 1º O INDI:

I – buscará, no Brasil e no exterior, investimentos para o Estado;

II – auxiliará sociedades empresárias a se instalarem no Estado;

III – auxiliará sociedades empresárias já instaladas no Estado a expandirem seus negócios;

IV – acompanhará a atividade empresarial das sociedades a que assistir, com vistas à retenção, ampliação e perenidade do respectivo empreendimento.

Depreende-se da leitura do artigo acima que o INDI deve direcionar a sua atuação para a atração de investimentos para o Estado, buscando, por todo o Brasil e exterior, empresas interessadas em se instalar no solo mineiro, e acompanhando a atividade empresarial das sociedades a que assistir, com vistas à retenção, ampliação e perenidade do respectivo empreendimento.

Dessa forma, ao contrário do que alega a denunciante, os veículos não são utilizados "no entorno das próprias sedes dos órgãos, ou num raio máximo de 50 (cinquenta) quilômetros das mesmas", mas sim para a realização de viagens por todo o Estado de Minas Gerais, inclusive em cidades do interior com pouca estrutura, ocasiões onde os empregados e diretores realizam visitas a empresas, empreendimentos, terrenos, prefeituras, dentre outros, a fim de cumprir com a missão institucional do INDI.

Ademais, além das viagens pelo Estado de Minas Gerais, realizadas, rotineiramente, com os veículos terceirizados que compõe a frota do INDI, os empregados e diretores também se valem de veículos alugados para o trânsito em outros estados da federação, como Rio de Janeiro, São Paulo, Distrito Federal, Goiás, dentre outros. Ainda que o deslocamento para outro estado ocorra por via aérea, é comum a locação de carro na cidade em que fica o aeroporto, gerando a necessidade de abastecimento.

Dessa forma, a exigência de rede credenciada de postos de combustíveis em todo o território nacional se mostra razoável ante a necessidade dos colaboradores utilizarem os cartões de abastecimento fornecidos pelo contrato firmado pela empresa responsável pelos serviços de gerenciamento e controle de aquisição de combustíveis para abastecerem os veículos alugados. Essa medida traz maior controle e eficiência para o INDI, que gerencia de forma efetiva o local do abastecimento, o valor pago pelo combustível, a quilometragem rodada, etc., gerando maior confiabilidade ao processo e evitando eventuais fraudes ou desvios.

A exigência de rede credenciada nacional encontra respaldo em outros editais publicados por órgãos a entidades públicas, conforme se observa abaixo:

A presente licitação tem por objeto a contratação de serviços de gerenciamento do abastecimento e manutenção de veículos, por meio de implantação e operação de um sistema informatizado e integrado com utilização de cartão magnético ou micro processado e disponibilização de Rede Credenciada de Postos de Combustível, compreendendo o fornecimento de combustíveis (gasolina, álcool hidratado e diesel), serviços especializados de manutenção através da rede de postos e oficinas credenciados pela Contratada em todo território nacional. EDITAL DE PREGÃO ELETRÔNICO n° 014/2014 (Coordenadoria de Defesa Agropecuária – Governo do Estado de São Paulo). [grifo nosso].

Contratação da prestação de serviços continuados de gerenciamento e controle de aquisição de combustíveis (etanol, gasolina e óleo diesel) em rede de postos credenciados em todo território nacional, através da implantação e operação de sistema

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 2504294

(software) informatizado e integrado, com utilização de cartão magnético ou microprocessado, com execução indireta mediante o regime de empreitada por preço global, visando atender às necessidades da Superintendência Regional da Polícia Federal na Bahia – SR/PF/BA. PREGÃO ELETRÔNICO Nº 01/2020 (Superintendência Regional da Polícia Federal na Bahia). [grifo nosso].

O contrato tem como objeto o a eventual contratação de empresa especializada na prestação de serviços de gerenciamento de frota, com implantação de sistema informatizado e integrado, através da internet, e tecnologia para registro de transações por meio de cartões magnéticos, na rede de postos, oficinas elétricas, mecânicas Leve e pesada, e centros automotivos credenciados e disponibilizados em todo o território nacional, especialmente no estado de Santa Catarina, para atender as necessidades do Instituto Federal Catarinense (IFC) – Campus Santa Rosa do Sul. PREGÃO ELETRÔNICO (SRP) Nº 021/2017 (Instituto Federal Catarinense – Campus Santa Rosa do Sul) [grifo nosso].

Os estados de Minas Gerais, Rio de Janeiro e São Paulo receberam destaque especial por serem os mais visitados pela equipe do INDI, por serem o grande centro financeiro do país e o local onde estão instaladas as principais empresas nacionais e multinacionais.

A distância máxima de 150 (cento e cinquenta) quilômetros entre postos é necessária para viabilizar o abastecimento dos veículos em viagem e evitar transtornos causados pela ausência de combustível.

O INDI conta com uma frota de 03 (três) veículos terceirizados, marca/modelo Fiat Cronos, 1.8 cilindradas, automático, que possui um tanque de combustível de 48 (quarenta e oito) litros, com consumo médio de 7 km/litro, quando abastecidos com etanol, e 9 km/litro, quando abastecidos com gasolina, o que corresponde a uma autonomia média de 336 km. por tanque, com etanol, e 432 km. por tanque, com gasolina.

As viagens técnicas terrestres realizadas pelas equipes do INDI são planejadas de modo a contemplar o maior número de destinos possíveis, de modo a otimizar o trabalho e o emprego dos recursos financeiros. Uma viagem à região sul do Estado de Minas Gerais, por exemplo, pode abarcar três ou quatro cidades, incluindo zonas rurais e locais do interior de São Paulo.

Imaginemos que o veículo abasteça em Belo Horizonte e faça um deslocamento de 300km, onde não tenha posto credenciado, e precise abastecer para dar continuidade a viagem, em mais 200km. Como a média de consumo da frota do INDI é de cerca de 432km/tanque, com gasolina, o veículo teria que retornar à sua origem para reabastecer, o que geraria dano ao erário público, razão pela qual é necessário estabelecer uma distância de segurança máxima entre os postos de combustíveis nas estradas.

A exigência de uma distância máxima entre postos de combustível entre estados encontra amparo em outros editais de órgãos e entidade públicas, conforme se observa abaixo:

5.7 Manter uma rede de postos de serviço de abastecimento, credenciada no Distrito Federal, Alagoas, Goiás, Minas Gerais, Pernambuco, Rio Grande do Norte, Rondônia, Roraima, Santa Catarina, São Paulo, Sergipe, Tocantins, Bahia, Paraíba, Acre, Amapá, Amazonas, Ceará, Espírito Santo, Maranhão, Mato Grosso do Sul, Pará, Paraná, Piauí, Rio de Janeiro, Rio Grande do Sul e Mato Grosso - com distância máxima de 200 (duzentos) quilômetros entre eles, de forma a permitir um abastecimento continuado para o veículo em viagem ou localizado em qualquer unidade do IPHAN ou a serviço deste, bem como informar a CONTRATANTE os preços praticados pelos postos da rede especializada de serviços da empresa contratada pela União (PREGÃO ELETRÔNICO Nº 31/2014 - Processo Administrativo n.º 01450.007784/2014-75 - INSTITUTO DO PATRIMÔNIO HISTÓRICO E ARTÍSTICO NACIONAL). [grifo nosso].

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 2504294

Contratação de empresa especializada na prestação de serviços de administração e gerenciamento informatizado do abastecimento de combustíveis que utilize tecnologia de cartão com chip magnético para administração e controle da frota de veículos oficiais da UNIFEI, com acesso de usuários autorizados pela UNIFEI para a operação e fiscalização do sistema de abastecimentos na rede de estabelecimentos credenciados pela empresa Contratada para o fornecimento de combustíveis (álcool, gasolina comum, óleo diesel comum e S10) nos estados de Minas Gerais, Rio de Janeiro, São Paulo e Distrito Federal. OBSERVAÇÕES: 1 O serviço de abastecimento de combustível será prestado por meio de rede de postos credenciados distribuídos em todo território nacional, sendo obrigatório que nos estados de MG, RJ, SP e DF observe-se a distância máxima de 150 (cento e cinquenta) quilômetros entre cada posto. PREGÃO ELETRÔNICO Nº 77/2014 (Universidade Federal de Itajubá). [grifo nosso].

A empresa deverá apresentar declaração de que detém nos demais Estados da Federação lista de postos de combustíveis credenciados, localizados nas marginais das principais rodovias que cortam o país, com distância máxima de 200 km entre eles, de forma a permitir atendimento continuado para veículo em viagem sem prejuízo do tempo de deslocamento. PREGÃO ELETRÔNICO 55/2017 (Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Rio Grande do Sul). [grifo nosso].

Tal necessidade é reconhecida pelo Tribunal de Contas da União, conforme transcrição de julgado abaixo:

Pois bem, o item 4.1.3 do edital é fonte das duas possíveis irregularidades denunciadas. Em relação à distância máxima entre postos de 150 Km, não se vislumbra restrição ao caráter competitivo ao certame. É dizer, a jurisprudência deste Tribunal reputa como indevida a exigência de apresentação de rede credenciada de estabelecimentos para fins de habilitação no certame, podendo ser exigida tão somente na fase de contratação, concedendo-se ao licitante vencedor prazo razoável para seu cumprimento (ex vi dos Acórdãos 686/2013, Relatoria MINS Augusto Sherman, 1.194/2011, Relatoria MIN Walton Alencar Rodrigues e 307/2011, Relatoria MINS Augusto Sherman, todos do Plenário). Do contrário, haveria a imposição de ônus financeiro e operacional desarrazoados às licitantes. TC 034.487/2017-4. [grifo nosso].

Segundo dados da ANP, o Estado do Rio de Janeiro possui 3.671 (três mil seiscentos e setenta e um) postos de combustíveis registrados. Já o Estado de São Paulo possuí 16.677 (dezesseis mil seiscentos e setenta e sete) postos ativos.

(...)

A empresa TRIVALE ADMINISTRAÇÃO LTDA., vencedora do certame, apresentou uma rede credenciada de 3.057 (três mil e cinquenta e sete) postos no Estado de São Paulo e 429 (quatrocentos e vinte e nove) postos no Estado do Rio de Janeiro, localizados em diversas cidades dos estados.

Através de cálculo amostral, a área técnica realizou a conferência dos dados e entendeu que a contratada cumpriu a exigência prevista em edital de um posto a cada 150 (cento e cinquenta) quilômetros.

Já nas regiões metropolitanas das capitais dos estados, o edital trouxe a exigência da distância de, no máximo, 15 (quinze) quilômetros entre os postos, fato que se justifica pela necessidade de contar com uma rede credenciada capaz de atender prontamente a necessidade de abastecimento em qualquer ponto das regiões metropolitanas e para que o INDI possa ter mais opções de postos, inclusive quanto ao preço, tendo chance de escolher os mais baratos.

Não parece lógico que o motorista terceirizado que presta serviços ao INDI ou um dos seus empregados tenham que se deslocar por vários quilômetros pela cidade a procura de um posto credenciado, fato que evidenciaria um grande gasto desnecessário de recursos públicos.

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 2504294

(...)

Por fim, o edital exige na cláusula 7.2 do termo de referência que a contratada deverá garantir a existência de, no mínimo, um posto de combustível, devidamente credenciado e ativo, em cada um dos seguintes municípios do Estado de Minas Gerais: Barbacena, Conselheiro Lafaiete, Diamantina, Divinópolis, Extrema, Governador Valadares, Ibirité, Ipatinga, Itabira, Itajubá, Itaúna, João Pinheiro, Juiz de Fora, Lavras, Montes Claros, Muriaé, Oliveira, Paracatu, Patos de Minas, Pará de Minas, Poços de Caldas, Pouso Alegre, Santa Rita do Sapucaí, São João Del Rei, Sete Lagoas, Teófilo Otoni, Três Corações, Varginha, Uberaba e Uberlândia.

Os municípios acima descritos são considerados como "cidades-polo" pelo INDI, possuindo tratamento diferenciado, ou seja, são localidades que sempre recebem visitas das equipes técnicas, nos termos da Resolução Interna nº 2, de 29 de março de 2016, razão pela qual receberam tratamento especial, dada a necessidade de haver ao mesmo um posto de combustível credenciado em cada uma dessas cidades.

(...)

Importante frisar que o item 7.3 do termo de referência prevê que caso não haja posto credenciado nas localidades exigidas, a contratada contará com o prazo de 30 (trinta) dias corridos para credenciamento, contados a partir da data da formalização do contrato, ou seja, o edital não exige uma rede credenciada prévia, abrindo a possibilidade da contratada suprir as ausências após a formalização do contrato.

Tal diretriz encontra respaldo na jurisprudência mais atual do Tribunal de Contas da União:

É dizer, a jurisprudência deste Tribunal reputa como indevida a exigência de apresentação de rede credenciada de estabelecimentos para fins de habilitação no certame, podendo ser exigida tão somente na fase de contratação, concedendo-se ao licitante vencedor prazo razoável para seu cumprimento (ex vi dos Acórdãos 686/2013, Relatoria MINS Augusto Sherman, 1.194/2011, Relatoria MIN Walton Alencar Rodrigues e 307/2011, Relatoria MINS Augusto Sherman, todos do Plenário). Do contrário, haveria a imposição de ônus financeiro e operacional desarrazoados às licitantes. TC 034.487/2017-4.

Diante de todo o exposto, o denunciado pugna pela improcedência desse item da denúncia, vez que a rede credenciada exigida no edital é necessária para garantir a prestação dos serviços efetivamente atendam às necessidades do INDI, ficando claramente demonstrado que a empresa vencedora do certame cumpriu com todas as exigências, fato que afasta a alegação das mesmas serem desarrazoadas, não estando configurado nenhum fato que tenha impedido o caráter competitivo do certame.

Defesa apresentada pela Trivale Administração Ltda. empresa contratada

A empresa Trivale Administração Ltda. alegou, em síntese, o seguinte:

8. A denunciante diz em sua manifestação que a rede exigida pelo Órgão seria desnecessária e excessiva, o que eivaria o instrumento convocatório de ilegalidade.

9. Ora, o primeiro ponto a ser analisado na presente denúncia é a contradição da própria denunciante no caso concreto. Como pode apresentar tal denúncia e mesmo assim participar do processo licitatório? Caso fosse a empresa vencedora, como iria cumprir com as exigências editalícias?

10. Nota-se que, olhando criticamente pro quadro acima descrito, a Denúncia na verdade possuía apenas um caráter protelatório através de possível liminar que determinasse a suspensão do certame.

11. Neste mesmo sentido, conforme analisado pelo Ministério Público, a empresa TRIVALE apresentou comprovação essencialmente nos principais estados exigidos pelo

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 2504294

Órgão, mas em verdade, a TRIVALE possui rede credenciada em diversos estados da federação, e pode cumprir as exigências feitas em edital.

12. Entendemos que a vinculação ao instrumento convocatório é princípio essencial do direito administrativo, apesar das dificuldades apresentadas, a empresa TRIVALE cumpre com todas as exigências editalícias. Tudo faz parte da adequação das empresas que pretendem uma contratação com o Órgão para atender suas necessidades.

13. Senhor Conselheiro, o contrato já se encontra em execução sem nenhuma problemática, pelo contrário, a relação contratual existente tem se dado de maneira eficiente, conforme é exigido em todos os contratos administrativos.

14. Ressaltamos ainda que, a empresa PRIME PARTICIPOU DO CERTAME! Nenhuma das irregularidades por ela apontada fez com que esta desistisse da participação, sendo clara manobra que intenta a simples rescisão contratual para que novo certame ocorra.

15. Por fim, aproveitamos ainda para apresentar atestado dos estabelecimentos credenciados pela TRIVALE que comprovam nossa viabilidade em cumprir os termos editalícios nas demais localidades exigidas pelo instrumento convocatório, mostrando que não merece prosperar a denúncia realizada pela empresa PRIME.

Análise das defesas

A Unidade Técnica analisou as defesas apesentadas nos termos do relatório peça 86 do SGAP e concluiu o seguinte:

a) Com relação à ausência de definição da quantidade de postos de combustíveis credenciados nas capitais e região metropolitana dos estados do Rio de Janeiro e São Paulo, a Unidade Técnica manifestou-se nos seguintes termos:

*Em que pese a argumentação apresentada pelos Responsáveis citados do INDI, observa-se que a irregularidade constatada pelo órgão técnico decorre da "**ausência de definição da quantidade de postos de combustíveis credenciados** nas capitais e região metropolitana dos estados do Rio de Janeiro e São Paulo", **o que não foi tratado na Defesa apresentada**.*

*Examinando os autos, observa-se que as razões apresentadas pela Defesa são **referentes à exigência do Edital de ampla rede credenciada de postos de combustíveis**, o que procurou-se demonstrar estar de acordo com as atividades realizadas pelo INDI.*

*Ocorre que a irregularidade apontada pelo órgão técnico não se refere à exigência mencionada anteriormente, **mas à ausência de definição da quantidade de postos de combustíveis credenciados nas capitais e região metropolitana dos estados do Rio de Janeiro e São Paulo**.*

*Deste modo, entende-se que as alegações apresentadas pelos Responsáveis citados do INDI **não tiveram o condão de elidir a irregularidade constatada**.*

b) Com relação à ausência de estudo de demanda que comprove a necessidade de rede credenciada em todo o território nacional, do número de postos de combustível que deverá compor a rede credenciada e a distância entre as redes credenciadas, a Unidade Técnica, em sede de reexame, concluiu o seguinte:

*Em que pese a argumentação apresentada pelos Responsáveis citados do INDI, observa-se que a irregularidade constatada pelo órgão técnico decorre **da ausência de estudo de demanda** que comprove a necessidade de rede credenciada em todo o território nacional; do número de postos de combustíveis que deverá compor a rede credenciada; e a distância entre as redes credenciadas, **o que não foi tratado na Defesa**.*

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 2504294

Examinando os autos, observa-se que a Defesa procurou apresentar as razões das exigências do Edital tratadas neste item.

Ocorre que a irregularidade apontada pelo órgão técnico se refere, de fato, à ausência de estudo de demanda que comprove a necessidade das exigências feitas no Edital, o que deve constar da fase interna da Licitação, como forma de fundamentação das referidas exigências.

Nesse sentido, na análise inicial do órgão técnico, afirma-se:

> *A ausência de um estudo de demanda no processo administrativo licitatório compromete a licitação, pois não há como comprovar a real necessidade da extensa rede de credenciamento, bem como da quantidade e do gasto de combustível a justificar a exigência do edital.*

*Deste modo, entende-se que as alegações apresentadas pelos Responsáveis citados do INDI n**ão tiveram o condão de elidir a irregularidade constatada.***

c) Falta de comprovação pela vencedora do certame do distanciamento entre os postos credenciados e de o fato de que a listagem das Redes Credenciadas é limitada a Minas Gerais, São Paulo e Rio de Janeiro.

O Ministério Público junto ao Tribunal, além de corroborar as irregularidades apontas no relatório da CFEL, fez dois apontamentos complementares, relacionados ao não cumprimento pela empresa vencedora do certame de exigências constantes do edital em apreço. (**1.1 – Falta de Comprovação do Distanciamento entre os Postos Credenciados) e (1.2 – Listagem das Redes Credenciadas se Limitaram a Minas Gerais, São Paulo e Rio de Janeiro)**

A Unidade Técnica promoveu o exame das defesas apresentadas quanto a essas irregularidades e concluiu que foram sanadas, conforme trecho do relatório abaixo transcrito:

> *Quanto às razões apresentadas pelos Responsáveis citados do INDI, examinando os autos, observa-se que os dois alegaram que, de fato, foi verificada a rede credenciada de postos no Território Nacional, o que ocorreu é que devido ao tamanho e formato da Planilha que contém essas informações, incompatíveis com o SEI/MG, ficou arquivada na Rede Interna do INDI, sendo apresentadas posteriormente ao TCEMG, junto com a Defesa.*
>
> *Além disso, esclareceram como foi feita a verificação em relação ao distanciamento mínimo previsto em Edital, por amostragem utilizando o Google-Maps, sendo apresentado um caso para exemplificar.*
>
> ***Deste modo, entende-se que as alegações apresentadas pelos Responsáveis citados do INDI, foram suficientes para sanar a irregularidade constatada, s.m.j.***

O Ministério Público junto ao Tribunal considerou que os argumentos de defesa não foram suficientes para sanar as irregularidades denunciadas, conforme trecho do parecer abaixo destacado, peça 88 do SGAP:

> *O Ministério Público de Contas entende que, por mais que os objetivos do INDI demandem uma atuação plural e em diversificados destinos, existe necessidade de restrição geográfica do objeto contratual às suas reais demandas. Para tanto, os seus deslocamentos pretéritos são referência bastante segura e relevante. Tais dados servem de baliza para o dimensionamento da necessidade da rede credenciada a ser contratada.*
>
> *Verifica-se que, nos moldes sugeridos pelo Ministério Público de Contas em seu parecer anterior, foi feita a requisição de "uma listagem das viagens (por via terrestre) realizadas durante a última contratação de objeto idêntico ao do Pregão Eletrônico n. 001/2020, para fora do Estado de Minas Gerais, especificando: (1) local de destino (endereço completo); (2) motivação da viagem; (3) data e (4) identificação dos*

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 2504294

servidores públicos que se deslocaram, indicando seus respectivos números de matrículas".

Em atendimento, a denunciada apresentou a tabela (Peça n. 72 – Código 2259208 – no SGAP) que indicou que, desde 2015, foram realizados apenas 19 deslocamentos para fora do Estado de Minas Gerais. Desses 19, apenas 03 deles supostamente não se referem ao Estado de São Paulo. Seriam eles:

LOCAL DE DESTINO	MOTIVAÇÃO DA VIAGEM	DATA	EMPREGADO	MATRÍCULA
BVAP - Bioenergética Vale do Paracatu, endereço: Rodovia MG-181, km 85 Zona Rural, João Pinheiro MG, 38770-000; a empresa Usina DVPA - Destilaria Vale do Paracatu, endereço: Rodovia LMG 680 KM 26 Zona Rural, Paracatu - MG, 38600-000	Visita a empresa da região.	14/10/2015 a 15/10/2015	José Ferreira Neto	2101319
BVAP - Bioenergética Vale do Paracatu, endereço: Rodovia MG-181, km 85 Zona Rural, João Pinheiro MG, 38770-000; a empresa Usina DVPA - Destilaria Vale do Paracatu, endereço: Rodovia LMG 680 KM 26 Zona Rural, Paracatu - MG, 38600-000	Visita a empresa da região.	14/10/2015 a 15/10/2015	João Marcos de Castro	1040904
Avenida Geraldo Romano, 529, Stella Matutina, Nanuque, MG, 39860-000,BRASIL (Hospedagem em Teixeira de Freitas /BA)	Fóruns Regionais.	05/12/2017	Renato Ferraz Garcia de Andrade	i000035

Como há casos em que se utilizaram vôos até aeroportos de outros Estados, com retorno ao Estado de Minas Gerais por via terrestre, em carros alugados, supõe-se que, embora não explicitado na tabela apresentada, os dois deslocamentos destinados a Paracatu/MG (acima colacionados) tenham envolvido trânsito pelo Estado de Goiás e/ou Distrito Federal (em virtude de sua proximidade).

Mas de qualquer forma, o que se percebe é que, desde 2015, somente 03 viagens da denunciada demandaram uma atuação fora dos limites dos Estados de Minas Gerais e de São Paulo. Tratam-se, todos eles, de Estados vizinhos ao Estado de Minas Gerais, que não justificariam uma contratação de rede credenciada com cobertura nacional (para incluir todos os Estados da Federação). Seria muito mais lógico reduzir o objeto contratual aos Estados vizinhos de Minas Gerais, ou apenas ao Estado de São Paulo, responsável por cerca de 85% da demanda de deslocamentos para fora do Estado de Minas Gerais.

Não é porque, eventualmente, exista necessidade de um abastecimento em uma área bastante remota do país, que estaria justificada a necessidade de cobertura nacional. Trata-se de uma mera possibilidade, sem suporte na demanda dos últimos 05 anos de atuação. Essa mera possibilidade não pode causar um grave prejuízo à competitividade do certame.

É importante afirmar que a exigência do distanciamento de 150 km entre os Postos de Combustíveis em todo território nacional é de configuração inviável faticamente, uma vez que grande parte do território da Região Norte brasileira é coberta pela Floresta Amazônica, sem cobertura de malha rodoviária asfaltada. Dessa forma, não se apresenta possível atender todo o território brasileiro, nos moldes estabelecidos pelo edital questionado.

É de se ressaltar também que não seriam todos os destinos que demandariam aluguel de carros ou deslocamentos por veículos próprios. Há destinos para os quais o deslocamento por meio de táxis ou de transportes coletivos se demonstra bastante acessível (física e economicamente falando).

Deve-se ter em mente também que não é qualquer órgão público que possui demanda suficientemente grande para que sua rede de postos de abastecimentos tenha abrangência nacional. Há de se compatibilizar a real demanda administrativa, com a necessidade de competitividade do certame.

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 2504294

Essa necessidade de compatibilização constou expressamente na fundamentação da recente Consulta n. 1066820/2020 aprovada, à unanimidade, pelo Plenário do TCE-MG (Relatoria do Cons. Cláudio Couto Terrão, de 03.06.2020):

> ***É possível, observadas as disposições da Lei n. 8.666/93, a contratação de empresa especializada para o gerenciamento do fornecimento de combustível e da manutenção preventiva e corretiva dos veículos que compõem a frota***
>
> *Trata-se de consulta encaminhada por chefe do Poder Executivo, por meio da qual formula o seguinte questionamento: "É lícita a contratação de empresa para gerenciamento da frota municipal, ficando a cargo da empresa contratada a aquisição de combustíveis, peças para manutenção etc.?"*
>
> *Acerca do tema, o conselheiro-relator Cláudio Couto Terrão, inicialmente, esclareceu que o modelo do gerenciamento de frota, nos termos postos pelo consulente, sugere a adoção do sistema de quarteirização. Esse modelo consiste, basicamente, na contratação de uma empresa especializada, usualmente denominada gerenciadora, que assumirá a coordenação dos contratos de terceirização, em vigor ou que vierem a ser pactuados, no âmbito da Administração Pública, e que, em regra, se encarregará da escolha e contratação daqueles que irão fornecer e/ou prestar os serviços demandados à Administração, os quais integrarão sua rede credenciada. No caso em tela, a Administração Pública celebrará contrato com empresa privada especializada para gerenciar o fornecimento de combustíveis e a manutenção preventiva e corretiva dos veículos oficiais, incumbindo-se, ainda, do provimento de peças, acessórios, mão de obra e transporte por guincho.*
>
> *Acentuou que, além de prevenir o inchaço da estrutura interna da Administração Pública, a quarteirização visa aperfeiçoar a gestão dos contratos, agregando eficiência e conferindo maior agilidade à prestação dos serviços a partir da especialização de atividades, na linha do que propõem as sucessivas reformas por que tem passado o Estado. Ressaltou, nesse sentido, o Acórdão n. 2.731/2009, de relatoria do ministro Marcos Bemquerer Costa do Tribunal de Contas da União e a decisão proferida pela Primeira Câmara desta Corte de Contas nos autos da Denúncia n. 944502, de relatoria do conselheiro José Alves Viana, ambos admitindo a adoção da quarteirização na seara pública sem maiores digressões.*
>
> *Com efeito, dentro do atual contexto, afirmou que a contratação de empresa para gerenciamento da frota municipal é uma alternativa perfeitamente compatível com as normas que regem a Administração Pública, alinhada às tendências de descentralização das atividades estatais, estando a escolha do sistema pelo qual se dará a prestação dos serviços na esfera da discricionariedade do gestor público, a quem caberá decidir, motivadamente, qual modelo é mais conveniente e oportuno para as necessidades do caso concreto. Ponderou, entretanto, que o fato de se tratar de decisão discricionária não desincumbe o administrador público da justificativa técnica da contratação, na qual deverá demonstrar, além de todos os requisitos habituais, os elementos que indiquem a vantajosidade do modelo adotado. Destacou ainda que se torna imprescindível, neste caso, que o procedimento licitatório seja instruído com estudos técnicos, demonstrativos de preços e planilhas comparativas que expressem as vantagens operacionais e o aprimoramento ocasionado pela adoção do modelo de gestão de frota, tais como, o ganho de qualidade de gestão, a padronização dos serviços prestados, a agilidade no atendimento das demandas, a pronta disponibilidade dos veículos oficiais em condições de trafegabilidade e a redução do uso de suprimentos de fundos.*
>
> *(...)*
>
> *Outrossim, salientou a **necessidade de atenção à exigência de rede credenciada**, seja **com relação ao volume de estabelecimentos demandado**, seja no tocante à*

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 2504294

> *etapa do procedimento licitatório em que tal exigência é realizada, para não se incorrer em violação ao princípio da competitividade, posto que* ***a demanda por uma extensa rede de estabelecimentos poderia afastar potenciais interessados no certame. Considerou ser de suma importância a adequada ponderação entre o que é necessário para atendimento da necessidade pública e a ampliação da competitividade, uma vez que empresas que não contassem, previamente, com uma rede credenciada de grande porte, disseminada em localidades diversas, poderiam deixar de participar da licitação.*** *Advertiu, por derradeiro, que a apresentação da rede credenciada à empresa interessada em prestar serviços não pode ser exigida antes do momento da celebração do contrato, conforme entendimento assentado pelo Tribunal de Contas da União no Acórdão n. 307/2011, de relatoria do Ministro-Substituto Augusto Sherman. (grifos e negritos acrescidos)*
>
> *(TCE/MG - Coordenadoria de Sistematização de Deliberações e Jurisprudência - Informativo de Jurisprudência n. 212. Disponibilidade em: https://www.tce.mg.gov.br/noticia/Detalhe/1111624553. Acesso no dia 15/04/2021).*

Em sentido bastante semelhante, a doutrina a seguir transcrita explica o dimensionamento geográfico da rede credenciada na contratação de manutenção mecânica de veículos. Tal raciocínio também pode ser aplicado na contratação de gerenciamento de rede de fornecimento de combustíveis[2]*:*

> *À Administração Pública, após concluir pela vantagem de licitar a contratação de empresa especializada no gerenciamento da manutenção preventiva e corretiva de veículos, cumpre buscar alternativas que compatibilizem a escolha com o princípio constitucional da ampla competitividade entre os interessados. Para isso é necessário que avalie a conveniência de exigir-se, no instrumento convocatório, que a empresa gerenciadora contratada se relacione com rede de oficinas, cuja largueza definirá, em todo o território nacional, determinada região ou determinados estados.*
>
> *As localidades habituais de deslocamento da frota é que guiarão a decisão. Se os deslocamentos são restritos a um único estado da federação, por exemplo, basta a exigência de que a empresa gerenciadora conte com uma rede de oficinas credenciadas localizadas apenas no território do estado do órgão que promove a licitação. A ampliação da rede credenciada para uma região ou para todo o território nacional, sem que isso seja necessário, constitui-se em fator que pode restringir o acesso de empresas do ramo de gerenciamento na licitação e reduzir o universo competitivo sem motivo.*
>
> *Sendo necessária uma rede de atendimento em todo o território nacional ou extensa região, pode o edital autorizar a participação de empresas em consórcio, no desígnio de aumentar a competitividade, sem perda de especialização, coordenação e eficiência.*

Com fundamento em tais razões, ***o Ministério Público de Contas conclui que o item 7.1 do Termo de Referência do Edital questionado expressou uma demanda excessiva de***

---

[2] PEREIRA JUNIOR, Jessé Torres e DOTTI, Marinês Restelatto. *Manutenção da frota e fornecimento de combustíveis por rede credenciada, gerida por empresa contratada*: prenúncio da "quarteirização" na gestão pública? Revista do TCU. Disponibilidade em: https://revista.tcu.gov.br/ojs/index.php/RTCU/article/download/294/339 Acesso no dia 13/04/2021, às 18:46 horas.

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 2504294

> ***rede credenciada em todo território nacional, quando sua demanda pretérita se limitou aos Estados vizinhos a Minas Gerais, com grande prevalência para o Estado de São Paulo*** *(responsável por cerca de 85% dos deslocamentos destinados a outros Estados da Federação).*

No presente em consonância com a manifestação da Unidade Técnica, considero parcialmente procedente a denúncia apresentada.

No entanto, considerando que, em consonância com a manifestação da Unidade Técnica, foi sanada a irregularidade relacionada ao não cumprimento pela empresa vencedora do certame das exigências constantes do edital em apreço (letra c da análise da defesa), não vislumbro no caso em tela a ocorrência de irregularidades graves o suficiente para ensejar a determinação de anulação do contrato em vigor.

III – CONCLUSÃO

Pelo exposto, julgo procedente a denúncia e considero irregular o procedimento licitatório na modalidade Pregão Eletrônico n. 01/2020 e, com fundamento no § 2º do art. 276 do RITCMG c/c inciso II do art. 85 da LC nº 102/2008, aplico multas pessoais no valor de R$2.000,00 (dois mil reais) ao Sr. Thiago Coelho Toscano, Presidente da Agência de Promoção de Investimento e Comércio Exterior de Minas Gerais – INDI/MG e ao Sr. Fernando Nogueira Lima Júnior, Pregoeiro e subscritor do edital, sendo R$1.000,00 (mil reais) para cada uma das irregularidades descritas nos itens 1 e 2 da fundamentação deste voto.

Intimem-se os responsáveis, **inclusive por via postal**, e arquivem-se os autos com fundamento no art. 176, I, do Regimento Interno.

* * * * *

kl/ms

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 2504294