

Processo : 05234/16
Município : Goiânia
Órgão : Secretaria Municipal de Administração (SEMAD)
Gestor : Valdi Camarcio Bezerra
CPF : 081.750.801-59
Assunto : Denúncia de supostas irregularidades no Pregão Presencial n. 05/2016, com pedido de Medida Cautelar

MEDIDA CAUTELAR N. 007/2016

Tratam os presentes autos de Denúncia, com pedido de **Medida Cautelar**, proposta pelo **Sindicato Brasileiro das Distribuidoras de Combustíveis (SIMBRACOM)**, relatando possíveis irregularidades no edital do Procedimento Licitatório na modalidade Pregão Presencial n. 05/2016, da Prefeitura de Goiânia, cujo objeto é a aquisição de combustíveis (gasolina, etanol, diesel e reagente ARLA 32), para atender toda a Administração Municipal.

Foi autuada outra denúncia no bojo do Processo n. 05233/16 nesta Corte referente ao mesmo procedimento licitatório contestado nos autos em epígrafe, de modo que a Unidade Técnica, via Despacho n. 176/16 (fl. 173), pugnou pela juntada do processo n. 05233/16 ao de n. 05234/16, a fim de evitar julgamento em duplicidade.

Consequentemente, os autos foram devidamente juntados, conforme Termo de Juntado n. 162/16 da Divisão de Protocolo (fl. 352).

Na denúncia dos autos n. 05234/16 a denunciante (SIMBRACOM) informou que o edital está elivado de vício, pois não previu, para fins de qualificação técnica, a exigência de um profissional habilitado em química, devidamente registrado no Conselho Regional de Química – CRQ, sendo assim, pleiteada medida acautelatória para suspensão do procedimento para análise e correção do edital.

Por sua vez, no Processo n. 05233/16 (juntado aos presentes autos) a denunciante (Risel Combustíveis Ltda.) consignou que o instrumento convocatório direciona a participação no certame apenas de empresas distribuidoras de

combustíveis, vedando a participação de empresas "TRR" (Transportadora, Revendedora, Retalhista), bem como apresentou o mesmo questionamento da outra denunciante, acerca da ausência de previsão de profissional registrado no CRQ e, por fim, requereu o deferimento liminar da suspensão da licitação em curso.

Diante da inicial e os documentos apresentados, vieram os autos a este Gabinete, que por meio do Despacho n. 163/2016, os encaminhou à Secretaria de Licitações e Contratos e, posteriormente ao Ministério Público de Contas para manifestação acerca do pedido cautelar, com a urgência que o caso requeria, tendo em vista que a sessão de abertura das propostas está agendada para **31/3/2016, às 9hs.**

A Secretaria de Licitações e Contratos, primeiramente, emitiu o Despacho n. 176/2016, no qual encaminhou os presentes autos à **Divisão de Protocolo** para que fosse efetuada a juntada dos autos de n. **05233/16** ao de n. **05234/16** (principal), como narrado acima.

Posteriormente, a Unidade Técnica emitiu o Certificado n. 201/2016, no qual, ao final, manifestou-se pelo **conhecimento** da presente denúncia, entretanto pela **não concessão da medida cautelar pleiteada**, sugerindo, ainda, que fosse determinada a citação, **via AR (Aviso de Recebimento)**, do **Sr. Valdi Camarcio Bezerra**, Secretário Municipal de Administração de Goiânia e da **Sra. Hendy Adriana Barbosa**, Pregoeira Geral, para apresentação de defesa quanto aos fatos narrados na denúncia, em homenagem aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, sob pena de imputação de multa prevista no art. 47-A, X, da Lei 15.958 de 18.01.2007 e demais sanções cabíveis, bem como da **cópia** de todos os documentos referentes ao Pregão Presencial n. 05/2016, na fase em que se encontra, como base nos seguintes fundamentos:

(...)

2.1 Dos requisitos de admissibilidade

Preliminarmente, cumpre salientar que o assunto relatado refere-se à matéria de competência do Tribunal (art. 1º, V, e art. 19, da Lei nº 15.958/07), bem como esta Secretaria tem legitimidade para realizar análise do mérito (art. 109, I e IV da RA nº 073/2009).

Outrossim, a presente denúncia cumpre os requisitos referentes à sua admissibilidade, conforme previsto no art. 203, do RITCM/GO, bem como no art. 34, § 1º, da Lei nº 15.958/2007, podendo ser conhecida.

2.2 Do mérito

Inicialmente, infere-se que os denunciantes apresentaram dois questionamentos acerca do edital do Pregão Presencial nº 05/2016, a saber: ausência de exigência

de profissional da área química devidamente registrado no conselho da categoria em desrespeito à legislação específica do Conselho Regional de Química (CRQ) e da Agência Nacional de Petróleo (ANP), e cerceamento ao caráter competitivo da licitação, qual seja, a vedação da participação de empresas Transportadoras, Revendedoras, Retalhistas (TRR).

Analisemos:

Ab initio, percebe-se que o edital não previu a necessidade de que as licitantes detenham em seus quadros efetivos profissionais de nível superior em química devidamente registrado na categoria competente.

Pois bem, a comprovação de anotação de responsabilidade técnica (ART) no Conselho Regional de Química (CRQ) e de profissional de nível superior (Químico) registrado no CRQ competente, não se mostra necessária, uma vez que não tem respaldo legal.

Oportuno acentuar que, a Lei nº 6.839/80 em seu art. 1º dispõe sobre o registro de empresas e dos seus profissionais nas entidades competentes para fiscalização dos serviços, *ipsis litteris*:

Art. 1º O registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros.

(grifo nosso)

Observa-se que a norma estabelece, na verdade, que a pessoa jurídica seja inscrita em conselho profissional **em razão de sua atividade básica**, ou seja, se sua atividade principal, final, ou, ainda, em razão daquela pela qual presta serviços a terceiros.

O objetivo precípua da exigência, porém, é, sem dúvida, a proteção da coletividade em benefício da qual é exercida a profissão, por meio do exercício do poder de polícia, visto que, inscrita no conselho competente, a pessoa jurídica está sujeita a fiscalização técnica e ética, para assegurar o bom desempenho profissional.

Em suma, a inscrição da pessoa jurídica em conselho profissional só é devida quando ela é constituída com a finalidade de explorar a profissão, seja praticando atividade fim privativa da profissão, seja prestando serviços profissionais a terceiros. E nesses casos, a empresa deverá ter um profissional habilitado que responda pelo exercício da profissão em nome da pessoa jurídica. Hipótese diversa é a da empresa que na sua atividade produtiva, como atividade meio, utiliza-se de serviços técnicos ou científicos ligados a determinada profissão.

No caso em testilha trata-se de um serviço de distribuição de combustíveis e derivados não havendo obrigatoriedade da participação de nenhum profissional da área química nas empresas que irão comercializar, vez que este profissional é essencial para as empresas que produzem o referido objeto, de modo que na produção dos combustíveis deverá haver a anotação de responsabilidade técnica (ART) a fim de atestar a qualidade do produto, bem como a inscrição dos referidos profissionais no conselho competente.

O Superior Tribunal de Justiça e o Tribunal de Contas da União (este último adstrito à análise de casos envolvendo o art. 30, inciso I, da Lei 8.666/93) atrelam o registro no Conselho de Fiscalização Profissional à ATIVIDADE BÁSICA desenvolvida pela empresa:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO. HOLDING. REGISTRO. PRETENSÃO RECURSAL. SÚMULA 7/STJ. 1. O critério legal para a obrigatoriedade de registro perante os conselhos profissionais, bem como para a contratação de profissional de qualificação específica, é determinado pela ATIVIDADE BÁSICA ou pela natureza dos serviços prestados pela empresa. (...) (RESP

201001719953, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 03/02/2011.)

PROCESSIONAL ADMINISTRATIVO. CONSELHO PROFISSIONAL, REGISTRO, ATIVIDADE NÃO DEFINIDA NA LEI Nº 5.194/66, INEXIGIBILIDADE. (...) 2. As Turmas que compõem a Egrégia Primeira Seção do STJ vêm preconizando que, de acordo com o disposto no art. 1º da Lei nº 6.839/80, o critério legal para a obrigatoriedade de registro perante os conselhos profissionais, bem como para a contratação de profissional de qualificação específica, é determinado pela ATIVIDADE BÁSICA ou pela natureza dos serviços prestados pela empresa. (...) (RESP 201001088975, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 19/10/2010.)

ADMINISTRATIVO. INSTITUIÇÃO HOSPITALAR. REGISTRO EM CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM. DESNECESSIDADE. ART. 1º DA LEI 6.839/80. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. NÃO CONFIGURADA. (...) 2. A ATIVIDADE BÁSICA desempenhada pela empresa é que determina a sua vinculação ao conselho de fiscalização profissional, ratio essendi do art. 1º da Lei 6.839/80. (...) (ADRESP 201000028737, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 17/08/2010.)

(...) a exigência de registro em entidade de fiscalização profissional, prevista no art. 30, inciso I, da Lei 8.666/93, deve ser limitada à inscrição no conselho que fiscalize a ATIVIDADE BÁSICA ou o serviço preponderante, objeto da licitação" (Decisão/TCU nº 450/2001 – Plenário)

A imposição de registro em entidade de fiscalização profissional deve ser limitada a inscrição no conselho que fiscalize a atividade básica ou o serviço preponderante. Acórdão 597/2007 Plenário (Sumário)

Abstenha-se de exigir, a título de habilitação técnica, comprovante de registro em entidade de fiscalização profissional que não a relativa a atividade básica ou serviço preponderante prestada pela empresa, ainda que a exigência consista na comprovação de capacitação técnico-profissional do responsável técnico pela prestação dos serviços a serem contratados. Acórdão 1368/2008 Plenário

Frise-se que a atividade básica das potenciais licitantes em questão é a distribuição/comercialização de combustíveis e derivados do petróleo e não a produção destes, de modo que a atividade básica destas empresas é apenas a venda dos produtos; a certificação da qualidade dos produtos fica por conta das produtoras que são fiscalizadas pelo conselho competente.

Noutro aspecto, o art. 1º da Resolução Normativa nº 122/90 do Conselho Federal de Química estabelece que é obrigatório o registro no aludido Conselho das empresas que tenham atividades relacionadas à área Química.

Não obstante, impende destacar que à luz da Lei nº 9.478/97 a Agência Nacional de Petróleo (ANP) é responsável pela promoção da regulação, contratação e fiscalização das atividades petrolíferas, senão vejamos:

Art. 8º A ANP terá como finalidade promover a regulação, a contratação e a fiscalização das atividades econômicas integrantes da indústria do petróleo, do gás natural e dos biocombustíveis, cabendo-lhe:

VII - fiscalizar diretamente e de forma concorrente nos termos da Lei no 8.078, de 11 de setembro de 1990, ou mediante convênios com órgãos dos Estados e do Distrito Federal as atividades integrantes da indústria do petróleo, do gás natural e dos biocombustíveis, bem como aplicar as sanções administrativas e pecuniárias previstas em lei, regulamento ou contrato;

XVI - regular e autorizar as atividades relacionadas à produção, à importação, à exportação, à armazenagem, à estocagem, ao transporte, à transferência, à distribuição, à revenda e à comercialização de biocombustíveis, assim como avaliação de conformidade e certificação de

sua qualidade, fiscalizando-as diretamente ou mediante convênios com outros órgãos da União, Estados, Distrito Federal ou Municípios;

XVII - exigir dos agentes regulados o envio de informações relativas às operações de produção, importação, exportação, refino, beneficiamento, tratamento, processamento, transporte, transferência, armazenagem, estocagem, distribuição, revenda, destinação e comercialização de produtos sujeitos à sua regulação;

XVIII - especificar a qualidade dos derivados de petróleo, gás natural e seus derivados e dos biocombustíveis.

Constata-se que, como órgão regulador a ANP atrai a competência de realizar a fiscalização destas respectivas atividades, de modo que está afastada a jurisdição para o ente licitante exercer o poder de polícia para vistoriar ou estabelecer o cumprimento das aludidas exigências em editais de licitação, reitera-se, conquanto, que o Poder Público previu a necessidade de registro das licitantes na ANP, sabendo que este é o órgão responsável pela regulação destes serviços:

Bem assim, conclui-se que a exigência de registro no Conselho de Química das empresas do comércio atacadista de combustíveis e lubrificantes, recai sobre as empresas que obtém esta como atividade básica (produção), não cabendo às empresas que trabalham apenas com o varejo dos aludidos produtos, tornando prescindível esta exigência no instrumento convocatório.

Portanto, a alegação inserta na peça vestibular neste ponto não merece prosperar, posto que, caso fosse inserida no edital a exigência de registro no Conselho Regional de Química, da empresa e do profissional competente, o caráter competitivo do certame seria suprimido (art. 3º, § 1º, I, da Lei nº 8.666/93).

No que pertine à alegação de direcionamento da participação no certame apenas de empresas distribuidoras de combustíveis, vedando a participação de empresas "TRR" (Transportadora, Revendedora, Retailista), verifica-se que a definição do objeto do Pregão Presencial nº 05/2016 está muito clara e precisa, de modo que a exigência nº 9.1.4.2 não afasta a participação de empresa caracterizada como TRR, pois, estas empresas realizam, de igual modo, transporte e revenda, ou seja, atuam como distribuidoras de combustíveis a varejo.

Em síntese, esta disposição efetivamente não cerceia o universo de potenciais empresas interessadas em participar da licitação, não assistindo, pelo menos em sede de liminar, razão para acolhimento o pleito de suspensão do certame.

Conclui-se que as exigências do edital não violam a disposição do art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, c/c inciso I, do § 1º, do art. 3º, da Lei nº 8.666/93, tendo em vista que foram impostas as condições necessárias para o cumprimento do objeto em epígrafe.

De mais a mais, importa salientar que o município de Goiânia de longa data realiza os editais de licitação para aquisição de combustíveis com as mesmas cláusulas e condições estabelecidas no presente edital (docs. em anexo), e em todas as licitações houve ampla competitividade e o resultado foi a economicidade, afastando a alegação de que há restrição ao caráter competitivo.

Destarte, não existe nas denúncias em voga comprovação suficiente para inviabilizar a continuidade da licitação, fato que demonstra a possibilidade do prosseguimento do certame da maneira como se apresenta.

Assim sendo, numa análise cautelar prévia, extrai-se não haver justificativa plausível para concessão de medida cautelar para suspensão do procedimento licitatório Pregão Presencial nº 05/2016, todavia, o exame de mérito mais aprofundado será realizado quando da conclusão da instrução processual.

Outrossim, não há a possibilidade de manifestação conclusiva por esta Especializada sem que haja a oitiva do jurisdicionado para fins de atendimento aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

Assim sendo, incumbe aos jurisdicionados **apresentar CÓPIA (não originais) de todos os documentos referentes ao Pregão Presencial nº 05/2016 e as justificativas para todas as alegações apresentadas pelas denunciantes.**

Cabe ressaltar que o não cumprimento da diligência poderá ensejar a manifestação pela ilegalidade dos atos, aplicação de multa aos responsáveis, responsabilização dos Gestores, a realização de inspeção no Município e, ainda, o encaminhamento ao Ministério Público Estadual para adoção das medidas cabíveis.

(...)

Posteriormente, os autos foram encaminhados ao Ministério Público de Contas que, por meio do Parecer n. 1467/2016, manifestou-se de forma divergente da Secretaria de Licitações e Contratos, pelo deferimento de medida cautelar, em caráter liminar, para determinar ao Secretário Municipal de Administração, senhor Valdi Camarcio Bezerra, à Pregoeira Geral, senhora Hendy Adriana Barbosa, e ao Prefeito do Município de Goiânia, senhor Paulo Garcia, a imediata suspensão do Pregão Presencial nº 005/2016, no estado em que se encontra, bem como que se abstenham de celebrar qualquer contratação decorrente, sob pena de aplicação de multa fundada no art. 47-A, X, da LOTCM, fixando-se o prazo de 05 dias para comprovação do cumprimento, bem como determinar a citação das autoridades mencionadas para apresentarem esclarecimentos e alegações de defesa no prazo regimental, como segue:

(..)

Inicialmente, ressalta-se que a presente licitação ocorre após a suspensão cautelar, por este Tribunal, de dois outros certames de objeto semelhante (Pregão Presencial nº 01/16, suspenso pelo AC-MC nº 13/16, e Pregão Presencial nº 04/16, suspenso pelo AC-MC nº 019/16). A despeito dessas decisões, o Município de Goiânia tem adotado a prática de promoção de novos procedimentos substitutivos, antes mesmo da submissão pelos responsáveis dos esclarecimentos requisitados por esta Corte de Contas, o que por certo impõe embaraço à atividade de controle.

Adiante, aprecia-se a existência dos requisitos para a adoção de medida cautelar de suspensão do certame na forma trazida pelos denunciante.

Quanto ao primeiro dos vícios apontados pelos denunciante, corrobora-se a manifestação SLC no sentido de inexistir inequívoca ilegalidade.

Ademais, é importante ressaltar que a jurisprudência do Tribunal de Contas da União desaconselha a exigência em licitações de comprovação de vínculos de profissionais como requisito para a habilitação de licitantes¹, vínculos que, quando de fato necessários, podem ser verificados no momento da contratação.

¹ São cláusulas potencialmente restritivas à competitividade das licitações: (a) a exigência de que visita técnica, quando necessária, seja realizada exclusivamente por engenheiro/arquiteto ou técnico em edificações; (b) a proibição de comprovação de vínculo entre a empresa licitante e o profissional por meio da apresentação de contrato de prestação de serviços; e (c) a comprovação de que haja engenheiro civil ou arquiteto no quadro permanente da empresa e que os atestados de capacidade técnica sejam apresentados em nome deste profissional. (TCU, Acórdão 0373/2015 – Plenário, Relator: WEDER DE OLIVEIRA).

É irregular, para fins de habilitação técnico-profissional, a exigência de que o responsável técnico pela obra pertença ao quadro permanente de funcionários da licitante (arts. 3º, § 1º, inciso I, e 30, § 1º, inciso I, da Lei 8.686/93). (TCU, Acórdão 1084/2015 – Plenário, Relator: BENJAMIN ZYMLER).

DECISÃO DO CONSELHEIRO RELATOR

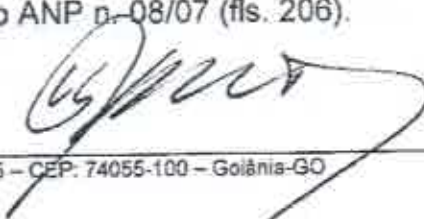
Na condição de Conselheiro Diretor da 1ª Região, após análise dos autos, decido acompanhar os posicionamentos do Ministério Público de Contas, logo, por **conceder** a tutela de urgência pleiteada, *inaldita altera pars*, para determinar ao Secretário Municipal de Administração, senhor Valdi Camarcio Bezerra, à Pregoeira Geral, senhora Hendy Adriana Barbosa, e ao Prefeito do Município de Goiânia, senhor Paulo Garcia, que promovam a imediata **suspensão do Pregão Presencial nº 005/2016, no estado em que se encontra, bem como que se abstenham de celebrar qualquer ato ou contratação decorrente**, sob pena de aplicação de multa fundada no art. 47-A, X, da LOTCM, fixando-se o prazo de 05 dias para comprovação do cumprimento.

Para concessão ou não da medida cautelar, é condição indispensável a presença de seus pressupostos, quais sejam, a plausibilidade do direito alegado – *fumus boni iuris* – e o perigo na demora da decisão definitiva, resultante do fundado receio de lesão grave e de difícil reparação – *periculum in mora*.

Em sede de exame não exauriente, próprio da análise de medidas dessa natureza, considero estarem presentes os requisitos autorizadores da adoção da Medida Cautelar, pois a irregularidade ora detectada, qual seja, a disposição de que o licitante deve ser registrado na ANP como "distribuidor de combustíveis" (item 9.1.4.2), gera a exclusão de licitantes com outras qualificações, restringindo o caráter competitivo da licitação, já é suficientes para, *per si*, caracterizar a **fumaça do bom direito**, como se discorrerá a seguir.

Ocorre que, como bem colocado pelo Ministério Público de Contas, a qualidade de "distribuidor de combustíveis", que corresponde a outorga específica da entidade reguladora (Resolução 58/2014), não é, a princípio, a única que autoriza o fornecimento de combustíveis a pontos de abastecimento, caso da presente licitação, como se observa no termo de referência de fls. 326.

A Resolução ANP n. 12/2007, por exemplo, em seu artigo 14, é expressa quanto a possibilidade de fornecimento de combustível a pontos de abastecimento do consumidor também por transportador-revendedor-retalhista – TRR. Também nesse sentido o art. 17 da Resolução ANP n. 08/07 (fls. 206).



Quanto à segunda questão apresentada, porém, cabe divergir da SLC.

O edital de licitação, que estabelece as regras do certame, traz conceitos cujos significados devem ser extraídos da técnica e da legislação pertinente. No caso, ao dispor que o licitante deve ser registrado na ANP como "distribuidor de combustíveis" (item 9.1.4.2), o edital de fato exclui licitantes com outras qualificações.

A qualidade de "distribuidor de combustíveis", que corresponde a outorga específica da entidade reguladora (Resolução 58/2014), não é, a princípio, a única que autoriza o fornecimento de combustíveis a pontos de abastecimento, caso da presente licitação, como se observa no termo de referência de fls. 326.

A Resolução ANP nº 12/2007, por exemplo, em seu artigo 14, é expressa quanto a possibilidade de fornecimento de combustível a pontos de abastecimento do consumidor também por transportador-revendedor-retalhista – TRR, cita-se:

Art. 14 O detentor das instalações somente poderá adquirir combustíveis de fornecedor, distribuidor, TRR e diretamente do mercado externo, na forma da legislação aplicável.

Também nesse sentido o art. 17 da Resolução ANP nº 08/07 (fls. 206).

Ademais, a qualidade de distribuidor não pode ser entendida como gênero, segundo o entendimento perfunctório da SLC, uma vez que as outorgas, ao que tudo indica, são exclusivas, vale dizer, o distribuidor não pode ser TRR e vice-versa, nem revendedor varejista, havendo vedações inclusive de participação de societária de detentores de outorgas diversas (art. 12, III, "a" e "f", da Resolução 58/2014).

Destaca-se, também, que o reagente ARLA 32 não é combustível líquido nos termos da regulamentação aplicável (art. 2º, III, Resolução 58/2014 – ANP e Portaria INMETRO nº 389/2013), e seu fornecimento não é exclusivo de distribuidor TRR ou revendedor varejista. Assim, a exigência editalícia de condição de distribuidor é potencialmente restritiva também quanto ao lote específico de reagente ARLA 32.

Nesse cenário, em exame perfunctório, assiste razão ao denunciante, de modo que a exigência de comprovação da condição de distribuir para a habilitação é sim potencialmente restritiva, tanto por excluir o TRR do fornecimento de combustível a granel a pontos de abastecimento, quanto por restringir os fornecedores de ARLA 32. Aqui resta clara a fumaça do bom direito, a autorizar a suspensão cautelar.

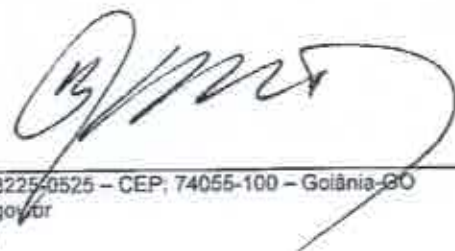
Presente também o perigo da demora, uma vez que a sessão do pregão está marcada para ocorrer na data de hoje, sendo necessária a atuação imediata desta Corte para evitar a sua realização ou, se impossível, evitar a homologação e a celebração de contratos decorrentes da seleção impugnada, até decisão posterior.

Ante o exposto, manifesta-se este Ministério Público de Contas:

a) pelo deferimento de medida cautelar, em caráter liminar, para determinar ao Secretário Municipal de Administração, senhor Valdi Camarcio Bezerra, à Pregoeira Geral, senhora Hendy Adriana Barbosa, e ao Prefeito do Município de Goiânia, senhor Paulo Garcia, a imediata suspensão do Pregão Presencial nº 005/2016, no estado em que se encontra, bem como que se abstenham de celebrar qualquer contratação decorrente, sob pena de aplicação de multa fundada no art. 47-A, X, da LOTCM, fixando-se o prazo de 05 dias para comprovação do cumprimento;

b) por determinar a citação das autoridades mencionadas para apresentarem esclarecimentos e alegações de defesa no prazo regimental.

É o Relatório.



Ademais, aponta o Ministério Público de Contas que a qualidade de distribuidor não pode ser entendida como gênero, segundo o entendimento perfunctório da SLC, uma vez que as outorgas, ao que tudo indica, são exclusivas, vale dizer, o distribuidor não pode ser TRR e vice-versa, nem revendedor varejista, havendo vedações inclusive de participação de societária de detentores de outorgas diversas (art. 12, III, "a" e "f", da Resolução 58/2014).

O órgão Ministerial ainda destaca que o reagente ARLA 32 não é combustível líquido nos termos da regulamentação aplicável (art. 2º, III, Resolução 58/2014 – ANP e Portaria INMETRO nº 389/2013), e seu fornecimento não é exclusivo de distribuidor TRR ou revendedor varejista. Assim, a exigência editalícia de condição de distribuidor é potencialmente restritiva também quanto ao lote específico de reagente ARLA 32.

Sendo assim, claro está que a exigência de comprovação da condição de distribuir para a habilitação é sim potencialmente restritiva, tanto por excluir o TRR do fornecimento de combustível a granel a pontos de abastecimento, quanto por restringir os fornecedores de ARLA 32. Aqui resta evidente a fumaça do bom direito, a autorizar a suspensão cautelar. -

No tocante ao perigo da demora, este requisito também se encontra satisfeito, haja vista que a sessão de abertura referente ao Pregão Presencial n. 005/2016 estava marcada para se realizar em 31 de março de 2016, às 9hs, o que torna inequívoco o perigo da demora, exigindo uma atuação célere deste Tribunal com a finalidade de evitar danos ao erário e ao interesse público, além de impedir o cometimento de ilegalidades pelo gestor público com desrespeito aos princípios da legalidade, competitividade, economicidade e eficiência.

Diante do exposto, no cumprimento de minhas atribuições legais e regimentais neste Tribunal de Contas dos Municípios do Estado de Goiás, como Relator dos presentes autos, e considerando que compete ao TCM, no âmbito de sua jurisdição, expedir medidas cautelares para evitar prejuízo ao erário e/ou danos à comunidade, conforme já decidiu o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Mandado de Segurança n. 24.510-7,

DECIDO



1. **DEFERIR** medida cautelar, *inaudita altera pars*, tendo em vista o preenchimento dos requisitos legais atinentes à aparência do bom direito e ao perigo da demora, para determinar ao **Gestor da Secretaria Municipal de Administração (SEMAD)** do Município de **Goiânia**, senhor **Valdi Camarcio Bezerra**, à **Pregoeira Geral**, senhora **Hendy Adriana Barbosa**, e ao **Prefeito** do Município de **Goiânia**, senhor **Paulo de Siqueira Garcia**, que:

a) Promovam a imediata suspensão do procedimento licitatório objeto do Pregão Presencial n. 005/16, no estado em que se encontra, devendo, a suspensão, ser publicada e informada a este Tribunal de Contas no prazo excepcional de 05 dias;

b) Abstenham-se de praticar qualquer ato ou celebrar qualquer contrato ou despesas decorrentes do Pregão Presencial n. 005/16, sob pena de aplicação de multa fundada no art. 47-A, X, da LOTCM e suas alterações;

2. **INTIMAR**, com a brevidade que o caso requer, por email e confirmação por telefone, o **Gestor da Secretaria Municipal de Administração (SEMAD)** do Município de **Goiânia**, senhor **Valdi Camarcio Bezerra**, à **Pregoeira Geral**, senhora **Hendy Adriana Barbosa**, e ao **Prefeito** do Município de **Goiânia**, senhor **Paulo de Siqueira Garcia**, da decisão cautelar concedida por este Tribunal de Contas;

3. **ALERTAR** aos Gestores Responsáveis que o descumprimento ao disposto nos itens "1.a" e "1.b", acima, poderá implicar nas punições previstas na Lei n. 15.958/07 – Lei Orgânica do TCM/GO, com o manejo dos instrumentos legais tendentes à responsabilização dos gestores públicos, especialmente a **imputação de multa prevista** (art. 47-A), o afastamento do responsável (art. 53) e a suspensão dos atos tidos por ilegais (art. 56), bem como em **Tomada de Contas Especial**, conforme art. 6º da IN n. 07/15 deste Tribunal, visando apurar responsabilidade por dano causado ao erário.

TRIBUNAL DE CONTAS DOS MUNICÍPIOS DO ESTADO DE GOIÁS, em **Goiânia**, 31 de março de 2016


FRANCISCO JOSÉ RAMOS

Conselheiro Relator

f:\gabinetes\gab_francisco\grace\052342016 goiania - 0072016 medida cautelar - pregao presencial 0052016 - combustiveis.doc