

**GABINETE DO CONSELHEIRO João Antonio
Excelentíssimo Senhor Conselheiro**

Ref.: TC/009302/2025

Representação em face do Edital do Pregão Eletrônico 90049/SME/2024, cujo objeto é o registro de preços para futura contratação de empresa especializada na prestação de serviços de transporte em ônibus de fretamento por viagem, com fornecimento de veículo, condutor e combustível destinado ao transporte de todos os alunos, professores e funcionários da Rede Municipal de Educação e demais Órgãos Participantes

1. INTRODUÇÃO

Trata-se de Relatório Preliminar acerca da Representação proposta pela pessoa jurídica **Street Bus Locadora Ltda**, em face do Pregão Eletrônico nº 90049/SME/2024, SEI nº 6016.2024/0055683-1, da Secretaria Municipal de Educação (SME), cujo objeto é o Registro de Preços para a futura contratação de empresa especializada na prestação de serviços de transporte em ônibus de fretamento por viagem com fornecimento de veículo, condutor e combustível destinado ao transporte de todos os alunos, professores e funcionários da Rede Municipal de Educação e demais Órgãos Participantes.

Inicialmente, a data de abertura da sessão pública encontrava-se agendada para o dia 17.12.24, às 9h30. Todavia, foi suspenso pela Secretaria Municipal de Educação, conforme publicação no DOC de 17.12.2024 (Documento nº 116386877, SEI nº 6016.2024/0055683-1).

O acompanhamento do edital do Pregão Eletrônico nº 90049/SME/2024 republicado em 17.03.2025 (SEI 121525113), com sessão pública agendada para 01.04.2025, foi realizado nos autos do TC/003533/2025. Na data que ocorreria a sessão pública foi novamente suspenso o certame, *sine die* (SEI 122783661).

Em nova publicação (Documento nº 126652171, SEI nº 6016.2024/0055683-1), determinou-se a retomada do procedimento e a data de abertura foi designada para 13.06.2025. Porém, a Administração procedeu novamente à suspensão do Edital, conforme publicação no DOC em 02.06.2025 (SEI 126692602).

Em 02.07.2025, foi publicado no DOC autorização de reabertura do certame, doravante designando a abertura da sessão pública para 17.07.2025, às 09h30 (peças 08 e 09, fl. 01).

Em suma, a Representação questiona a cláusula editalícia relacionada às sanções administrativas previstas no caso de descumprimento parcial do ajuste e a vedação à subcontratação.

Ademais, foram apresentadas, até este momento, outras seis representações em face do certame em tela: TC/024158/2024, TC/024192/2024, TC/004159/2025, TC/008996/2025, TC/009090/2025 e TC/009124/2025.

Por fim, em cumprimento à determinação do Conselheiro Relator (peça 06), passa-se à análise da representação em sede de Relatório Preliminar, limitada à abrangência do objeto representado, em conformidade com a determinação proferida na 2.922ª Sessão Ordinária deste Tribunal¹.

2. ANÁLISE

Consigna-se que a presente representação apresenta identidade quanto aos pontos impugnados e aos fundamentos expostos na petição inicial protocolada por outra pessoa jurídica nos autos do TC/009124/2025.

2.1. Da alegada desproporcionalidade das sanções administrativas

Argumentos do Representante (peça 01, fls. 01/06)

[...]

Constata-se que o instrumento convocatório estabelece penalidades contratuais desproporcionais, violando o disposto no artigo 104, IV da Lei nº 14.133/2021, bem como os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade previstos no artigo 412 do Código Civil.

Art. 104. O regime jurídico dos contratos instituído por esta Lei confere à Administração, em relação a eles, as prerrogativas de:

IV – aplicar sanções motivadas pela inexecução total ou parcial do ajuste;

¹ “ACORDAM, ademais, à unanimidade, em determinar a cientificação do presente Acórdão à Secretaria Geral, à Assessoria Jurídica de Controle Externo e à Secretaria de Fiscalização e Controle deste Tribunal, a fim de que se atenham à abrangência do objeto no curso da instrução processual, em observância ao princípio da adstrição, previsto expressamente no artigo 492 do Novo Código de Processo Civil, de aplicação subsidiária no âmbito desta Corte de Contas, cujo teor é o que segue: ‘Art. 492. É vedado ao juiz proferir decisão de natureza diversa da pedida, bem como condenar a parte em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado’”.

Nos termos da legislação vigente, as sanções devem guardar correspondência lógica e proporcional com a gravidade da infração cometida. No entanto, o edital estabelece que, em caso de inexecução parcial (por exemplo, a não realização de uma única viagem), será aplicada multa sobre o valor total estimado do contrato, em clara afronta ao bom senso jurídico e contratual.

12.6.3.4. Os serviços (viagens) promovidos com apontamentos de FALHAS GRAVES que coloquem em risco a segurança dos usuários serão multados em 20% do total do Termo de Contrato, devolução dos valores pagos pela prefeitura e demais sanções cabíveis ao caso.

Para ilustrar, admite-se que uma viagem individual possua valor de R\$ 1.500,00, ao passo que o contrato guarda uma estimativa de R\$ 1.500.000,00. Aplicando-se a multa de 20% sobre o valor global, a penalidade alcançaria R\$ 300.000,00, o que equivale a mais de 20.000% da obrigação inadimplida – um evidente excesso, incompatível com o equilíbrio econômico-financeiro que deve nortear as contratações públicas.

Além disso, destaca-se que se trata de Ata de Registro de Preços, cuja natureza jurídica não impõe obrigação de aquisição, mas apenas expectativa de consumo. Portanto, tomar como base o valor total estimado da ata para o cálculo da multa constitui medida abusiva, que pode gerar enriquecimento sem causa da Administração e desestimular a ampla participação de interessados.

Diante disso, requer-se a imediata retificação do edital para que a penalidade por inexecução parcial recaia exclusivamente sobre o valor correspondente à prestação inadimplida, respeitando os princípios da proporcionalidade e da legalidade, e garantindo o equilíbrio da relação contratual.

Ressalte-se que se trata de uma Ata de Registro de Preços, cujo montante total contratual não reflete um compromisso efetivo de aquisição, mas apenas uma mera expectativa de consumo, conforme a lógica do sistema de registro de preços.

Dessa forma, a aplicação da multa sobre esse montante fictício agrava ainda mais a abusividade da cláusula impugnada, impondo à contratada um ônus desproporcional e manifestamente excessivo..

Diante do exposto, requer-se a imediata retificação do critério de cálculo da multa, para que sua incidência ocorra apenas sobre o valor da obrigação efetivamente inadimplida, garantindo-se a adequação às normas jurídicas aplicáveis e evitando-se distorções desproporcionais que possam comprometer o equilíbrio econômico-financeiro da relação contratual.

Ademais, é incontroverso que a aplicação de multas de grande monta é um fator importante que contribui para o desequilíbrio econômico do contrato com o consequente enriquecimento sem causa da parte Contratante, o que fere não só equilíbrio econômico-financeiro como afeta a comutatividade do contrato. [...]

A título de contribuição e de evidência de que a Secretaria de Educação promove verdadeira nulidade em seu edital ao fixar a multa relativa a inexecução parcial do contrato como se fosse idêntica a de uma inexecução total, levamos ao conhecimento desta Casa que o edital da Secretaria de Esporte, cujo o objeto também é fretamento, e cuja sessão está designada para a mesma data do edital ora denunciado, temos que a parametrização e caracterização da dosimetria infracional para o mesmo ato faltoso está corretamente aplicado. [...]

Análise Preliminar da Coordenadoria

O representante impugna o subitem 12.6.3.4 do Anexo IV- Minuta do Contrato - do Edital nº 90049/SME/2024.

Nesse tocante, o edital estabelece (peça 09, fl. 78):

12.6.3.4. Os serviços (viagens) promovidos com apontamentos de FALHAS GRAVES que coloquem em risco a segurança dos usuários serão multados em 20% do total do Termo de Contrato, devolução dos valores pagos pela prefeitura e demais sanções cabíveis ao caso.

O representante impugna a base de cálculo da multa. Primeiramente, há notório equívoco ao se afirmar que o edital estabelece “o valor total estimado da ata para o cálculo da multa”, tratando de “aplicação da multa sobre esse montante fictício”, que “pode gerar enriquecimento sem causa da Administração e desestimular a ampla participação de interessados”, por se tratar de “uma Ata de Registro de Preços, cujo montante total contratual não reflete um compromisso efetivo de aquisição, mas apenas uma mera expectativa de consumo” (peça 01, fls. 03/04).

Há clareza no subitem acima transcrito quanto à incidência da alíquota sobre o “total do Termo de Contrato”. A minuta do contrato a ser celebrado com o detentor da ata de registro de preços consta no anexo IV do edital (peça 09, fls. 64/82).

Quanto à base de cálculo estabelecida no instrumento convocatório **(o valor do termo contratual)**, **não se verifica ofensa aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade**, uma vez que a penalidade em questão não será imposta por descumprimentos formais (como um atraso pontual ou falhas documentais sem maiores impactos fáticos ou jurídicos), mas sim por condutas que representem **risco à segurança dos usuários**, o que justifica uma resposta sancionatória mais rigorosa por parte da Administração Pública.

E, no que se refere ao princípio da legalidade, destacamos que a multa cominada encontra-se dentro dos parâmetros legais, uma vez que o artigo 156, §3º, da LF 14.133/2021 estabelece que a sanção, “calculada na forma do edital ou do contrato, não poderá ser inferior a 0,5% (cinco décimos por cento) nem superior a 30% (trinta por cento) do valor do contrato licitado ou celebrado com contratação direta.”

Por fim, no que se refere ao precedente invocado pelo representante, da Secretaria Municipal de Esportes e Lazer, observa-se que, embora não tenha sido informado o número do certame, parece se tratar do Pregão Eletrônico nº 90001/2025 (SEI 6019.2023/0002166-5), cujo objeto é o Registro de Preços para a contratação de empresa especializada na prestação de serviços de transporte em ônibus de fretamento, por diária e por quilômetro rodado, incluindo fornecimento de veículo, condutor e combustível, destinado ao atendimento de demandas relativas a eventos promovidos por aquela Secretaria.

Caso se confirme tratar-se do referido procedimento licitatório, verifica-se que não consta no respectivo edital a cominação da penalidade específica ora impugnada pelo representante (peça 10).

Logo, entendemos como **improcedente** o ponto representado.

2.2. Da vedação à subcontratação

Argumentos do Representante (peça 01, fls. 06/08)

A vedação absoluta à subcontratação, tal como disposta no edital em análise, revela-se incompatível com a natureza do objeto contratado e com os objetivos estratégicos que orientam as contratações públicas, especialmente quando se trata de Ata de Registro de Preços, cuja execução é incerta, intermitente e condicionada à demanda da Administração.

Nos termos do artigo 122, §6º, da Lei nº 14.133/2021, é plenamente admitida a possibilidade de subcontratação parcial, desde que prevista no edital e devidamente regulamentada. Trata-se de instrumento amplamente reconhecido como mecanismo de flexibilização operacional, otimização de recursos, e, sobretudo, promoção da vantajosidade da contratação.

Ao vedar a subcontratação, o edital impõe ao futuro contratado a obrigação de manter, de forma permanente e exclusiva, frota e pessoal à disposição, ainda que não haja qualquer garantia de consumo mínimo, gerando ônus desnecessário e custos operacionais fixos que acabam por ser embutidos nas propostas apresentadas, em prejuízo direto à economicidade da licitação.

A autorização de subcontratação de até 30% do objeto, com a devida responsabilidade solidária da contratada principal e observância dos padrões técnicos e operacionais exigidos pela Administração, não compromete a execução contratual, ao contrário: amplia a capacidade de atendimento, assegura melhor mobilização dos meios e fomenta a livre concorrência, ao permitir que empresas de médio porte também possam participar da disputa.

Além disso, a jurisprudência administrativa – a exemplo dos entendimentos firmados pelo Tribunal de Contas da União (TCU) – reconhece a subcontratação

como prática legítima e desejável, desde que seja controlada e formalmente prevista, especialmente em contratações de escopo variável e mobilização eventual, como é o caso dos contratos regidos por atas de registro de preços.

Por fim, é importante reiterar que a contratada principal permanecerá integralmente responsável pela execução do contrato, nos termos legais, respondendo por eventuais falhas da subcontratada, o que garante à Administração segurança jurídica e contratual, sem prejuízo da eficiência e da competitividade.

Diante disso, requer-se a revisão da cláusula que veda a subcontratação, com a inclusão expressa da possibilidade de subcontratação parcial, limitada a até 30% do objeto, observadas as diretrizes legais e a manutenção da responsabilidade da contratada principal.

Análise Preliminar da Coordenadoria

Conforme verificado na análise das representações formuladas nos autos do TC/004159/2025 e TC/009124/2025, o Termo de Referência submetido à consulta pública nº 90015/SME/2024 contemplava cláusula geral de vedação à subcontratação do objeto licitado² (SEI 10886717).

A referida consulta pública foi publicada no DOC em 20.08.2024 (SEI 108888340). A ata da consulta foi publicada em 11.09.2024, sem que houvesse qualquer sugestão ou crítica em relação à proibição em análise (SEI 110310126).

Nesse âmbito, o artigo 122 da Lei 14.133/2021 estabelece que:

Art. 122. Na execução do contrato e sem prejuízo das responsabilidades contratuais e legais, o contratado poderá subcontratar partes da obra, do serviço ou do fornecimento até o limite autorizado, em cada caso, pela Administração. (grifamos)

Sobre a temática em estudo, o Manual de Licitações e Contratos do TCU³ esclarece que:

A Lei 14.133/2021 permite a subcontratação a terceiro de partes da obra, serviço ou fornecimento, até o limite autorizado, em cada caso, pela Administração[1].

É proibida, portanto, a subcontratação total do objeto, não podendo a atuação do contratado transformar-se em mera intermediação ou administração de contrato. Além disso, o contratado permanece como responsável legal e contratualmente pela parte subcontratada.

² 7.11. Da subcontratação:

7.11.1. Não será admitida a subcontratação às contratações.

³ <https://licitacoescontratos.tcu.gov.br/6-1-1-subcontratacao/>. Acesso em 14.07.2025.

Durante o planejamento da contratação, a Administração deve avaliar a possibilidade de subcontratação parcial do objeto, considerando práticas usuais adotadas no mercado e o interesse público. A subcontratação será necessária, por exemplo, quando a execução integral do objeto por parte do contratado não se mostrar técnica e/ou economicamente viável.

O edital ou regulamento pode proibir, restringir ou estabelecer condições para a subcontratação. Quando permitida, é importante que o edital especifique as condições para a subcontratação, incluindo quais partes do objeto podem ser subcontratadas e os requisitos exigidos do subcontratado. Dessa forma, a subcontratação será possível dentro dos limites estabelecidos no edital de licitação ou no Regulamento.

Portanto, considerando que o Representante não apresenta argumentos aptos a demonstrar a irregularidade da escolha do gestor, seja por meio da comprovação de práticas usuais adotadas no mercado ou pela demonstração de que a execução integral desse objeto por parte do contratado não se mostre técnica e/ou economicamente viável, inexistindo durante a fase da consulta pública do certame qualquer objeção nesse sentido, e que a legislação não impõe a obrigatoriedade de subcontratação dos objetos licitados, entende-se, preliminarmente, pela **improcedência** do ponto representado.

3. CONCLUSÃO

À luz das análises efetuadas em sede de Relatório Preliminar, conclui-se pela **improcedência** da representação (subitens 2.1 e 2.2).

Foram apresentadas, até este momento, outras seis representações em face do certame em tela: TC/024158/2024, TC/024192/2024, TC/004159/2025, TC/008996/2025, TC/009090/2025 e TC/009124/2025.

O acompanhamento do edital Pregão Eletrônico nº 90049/SME/2024 republicado em 17.03.2025 foi realizado nos autos do TC/003533/2025. Após duas suspensões administrativas, em 02.07.2025 foi publicado no DOC autorização de reabertura do certame, doravante designando a abertura da sessão pública para **17.07.2025, às 09h30** (peças 08 e 09, fl. 01).

É o que submetemos à apreciação e deliberação de Vossa Excelência.

Em 16 de julho de 2025

PAMELLA PINHEIRO DE OLIVEIRA GOMES
Supervisora de Controle Externo

CARLOS RICHELLE SOARES DA SILVA
Coordenador Chefe

De acordo:

MARIA CLARA WATANABE TANABE
Subsecretaria Adjunta de Controle Externo