



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

Senhor Conselheiro substituto DAVI DANTAS DA SILVA
Relator do Município de THEOBROMA

O MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA - MPC/RO, órgão de estatura constitucional, previsto no artigo 130 da Constituição da República, com sede na Av. Presidente Dutra, 4229, Bairro Pedrinhas, nesta Capital, no exercício de sua missão institucional de defender a ordem jurídica, o regime democrático, a guarda e a fiscalização do cumprimento da lei no âmbito do Estado de Rondônia e seus municípios, assim como fundado nas disposições contidas nos artigos 80, I, e 81 da Lei Complementar nº 154/96, bem como no artigo 230, I, do Regimento Interno da Corte de Contas, e na Resolução nº 76/TCE-RO/2011 **FORMULA**

REPRESENTAÇÃO,

Para apuração de irregularidade na utilização, pelo Município de Theobroma - Rondônia, da modalidade licitatório Pregão Presencial em situações em que é plenamente cabível a forma Eletrônica¹, bem como diante da

¹ Procedimento que contraria o disposto no art. 37, caput, da Constituição Federal (princípio da eficiência) e no art. 3º, caput, da



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

ausência de publicação do referido edital de licitação no sítio eletrônico do Município².

No dia 29 de julho de 2013 foi publicado³ o Aviso de Licitação - Pregão Presencial nº 77/2013, tendo como objeto a CONTRATAÇÃO DE HORAS-MÁQUINAS E LOCAÇÃO DE CAMINHÕES PARA RECUPERAÇÃO DE ESTRADAS VICINAIS: NOS TRECHOS ESPECIFICADOS NO PROJETO BÁSICO, PLANO DE TRABALHO E TERMO DE CONVÊNIO PERFAZENDO UM TOTAL DE 194.466, CONFORME CONVÊNIO FITHA Nº 0017/13/2013, PARA MANUTENÇÃO DA SECRETARIA MUNICIPAL DE OBRAS E SERVIÇOS PÚBLICOS, cuja sessão pública está agendada para o dia 9 de agosto de 2013, às 9h00. O valor estimado da contratação é de R\$ 452.267,88 (quatrocentos e cinquenta e dois mil, duzentos e sessenta e sete reais e oitenta e oito centavos).

In casu, a licitação foi deflagrada mediante o Processo Administrativo nº 613/2013, cujo edital não se encontra no Portal da Transparência do Município⁴, como constatou este MPC, quando acessou o *site* da Prefeitura, visualizando, tão somente, uma página onde deveriam ser inseridas as compras e licitações, a qual contém alguns editais esparsos, contrariando o art. 8º, § 1º, inc. IV da Lei nº 12.527/2011.

Lei Federal nº 8.666/93 (princípios da isonomia e da proposta mais vantajosa), bem como farta jurisprudência do Tribunal de Contas do Estado de Rondônia.

² O art. 8º, § 1º, inc. IV da Lei nº 12.527/2011 passou a exigir expressamente a divulgação de editais no "site" dos entes da federação.

³ Diário Oficial do Estado - nº 2265 (p. 68).

⁴ Transparência - Contas Públicas - Compras e licitações - Presenciais, onde se observam alguns pregões presenciais tão somente.



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

Em razão do objeto, o Edital, *a priori*, desponta indícios de ilegalidade, pois, no presente caso, não subsistem motivos suficientes para a **adoção da modalidade pregão na forma presencial em detrimento da forma eletrônica.**

O Tribunal de Contas do Estado de Rondônia já possui jurisprudência consolidada no sentido de não configurar a utilização do pregão eletrônico ato discricionário da Administração, ao contrário, trata-se de mecanismo pelo qual é possível a obtenção de melhor proposta, e denota fiel cumprimento dos *princípios constitucionais da moralidade e eficiência*, e também observância aos *princípios da transparência e economicidade* na atuação administrativa, senão vejamos:

Decisão nº 625/2007:

"(...)

III - Determinar ao Prefeito do Município de Ji-Paraná, que utilize o pregão eletrônico sempre que a natureza do objeto pretendido pela Administração permitir o uso dessa modalidade, alertando-o de que a opção por alternativa diversa da modalidade pregão eletrônico implica em flagrante ofensa ao artigo 3º, da Lei nº 8.666/93 e aos Princípios da Razoabilidade e da Eficiência."

"Decisão nº 197/2008-1ª Câmara:

...

I - Considerar ilegal o Edital de Pregão Presencial nº 008/2007/CML/SEMAD/PVH, cujo objeto consiste no Registro de Preço para eventual e futura aquisição de material de expediente, por afrontar ao artigo 37, "caput", da Carta Magna (princípio da eficiência) e ao artigo 3º, "caput", da Lei Federal nº 8.666/93 (princípio da proposta mais vantajosa), elegendo a modalidade licitatória menos eficiente, menos abrangente - pregão presencial - quando deveria se valer do pregão na sua forma eletrônica."



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

"Decisão nº 625/2007-2ª Câmara:

...

I - Considerar ilegal o Edital de Pregão nº 087/CPL/PMJP/07, realizado pela Prefeitura Municipal de Ji-Paraná, por meio do processo administrativo nº 210/07-SEMUSA, pela inobservância do disposto no artigo 15, § 7º, inciso II, da Lei Federal nº 8.666/93;

...

IV - Determinar ao Prefeito do Município de Ji-Paraná, que utilize o pregão eletrônico sempre que a natureza do objeto pretendido pela Administração permitir o uso dessa modalidade, alertando-o de que a opção por alternativa diversa da modalidade pregão eletrônico implica em flagrante ofensa ao artigo 3º, da Lei nº 8.666/93 e aos Princípios da Razoabilidade e da Eficiência;" (grifos nossos)

O TCU também tem assentado que a não adoção do pregão na forma eletrônica, sem a comprovação da inviabilidade ou desvantagem de sua utilização pela autoridade competente, pode caracterizar ato de gestão antieconômico, como se vê na Representação⁵ versando sobre pregão presencial conduzido pela Companhia de Desenvolvimento dos Vales do São Francisco e do Parnaíba - Codevasf, tendo por objeto o fornecimento de tubos e peças especiais de aço carbono para projeto de irrigação no Estado de Pernambuco, na qual se indica possível restrição à competitividade do certame.

Analisando os argumentos contidos na inicial, o relator considerou que, além de contrariar decisões da Corte de Contas, avaliou ainda que

⁵Informação extraída do sítio eletrônico do TCU in -Push - Informativo L&C nº 160, de 24 de julho pp.



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

"a opção adotada pelo gestor pode ou não ser justificada em cada caso concreto sob exame, dependendo das circunstâncias prevaletentes nas situações específicas". Em outros termos: "em princípio, o gestor dispõe de uma competência discricionária para decidir sobre a forma como se processará o pregão (presencial ou eletrônico). À luz da conjuntura fática, essa competência poderá ou não ser confirmada, uma vez que uma das opções pode ser muito mais vantajosa que a outra".

No caso analisado pelo TCU, o relator concluiu que o certame caracterizou-se pela baixa competitividade e não obtenção de redução significativa de preços em relação ao valor orçado pela Administração, razão pela qual considerou conveniente e oportuna a concessão da medida cautelar pleiteada pelo representante. O Tribunal, ao acolher a proposição do relator, determinou cautelarmente a suspensão das contratações decorrentes da licitação, até que o TCU decida sobre o mérito da representação, bem como a promoção, nos termos regimentais, das oitivas da Codevasf e da empresa vencedora do pregão, requerendo da primeira justificativas para a não adoção da modalidade pregão na forma eletrônica e a não realização do pregão presencial no local onde se situa a repartição interessada, caso comprovada a inviabilidade de adoção do pregão na forma eletrônica. **Comunicação de Cautelar, TC 018.514/2013-8, relator Ministro Benjamin Zymler, 17.7.2013.**

O presente edital expedido pela Prefeitura de Theobroma trata de licitação de objeto comum e quantificável, o que torna inarredável a utilização do pregão eletrônico, porque esse, sabe-se, amplia a competição, possibilitando à



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

administração a obtenção de proposta mais vantajosa, além de melhor preservar outros valores estimados da Administração Pública, como a Moralidade e a Transparência.

Importante asserir, inclusive, que nessas contratações de locação de horas-máquina e caminhões, geralmente as despesas com fornecimento de **combustível**, alimentação de operadores e motoristas, correm por conta da contratante (que no caso é a Prefeitura), e, nesse caso, entende este órgão ministerial que a municipalidade deve acompanhar e efetuar o controle de combustível, nos moldes definidos pelo ACÓRDÃO N° 87/2010 - PLENO (PROCESSO N° 3862/2006/TCE).

Além disso, insta determinar ao Gestor Municipal da necessidade de adotar-se um sistema de controle de hora-máquina, cabendo à Prefeitura elaborar normas de boas práticas visando tal objetivo, valendo destacar que a Corte de Contas posicionou-se neste sentido, elencando as providências a serem seguidas quando da contratação de tais serviços, as quais constam na Decisão n° 148/2011 - 2ª Câmara - Processo n° 2546/2010, lavrada nos termos do voto do insigne Conselheiro Wilber Carlos dos Santos Coimbra.

D'outro lado, considerando que tais serviços de recuperação de estradas vicinais são de natureza contínua, que dependem, para sua execução, de utilização de maquinários e caminhões durante o ano todo, deve a Municipalidade promover a imediata comprovação da vantajosidade econômica da contratação de serviços de fornecimento de máquinas pesadas e veículos, ao revés da aquisição desses maquinários e caminhões.



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

Reforçando mais a tese lançada, vê-se que a utilização do pregão em sua forma eletrônica tem propiciado resultados significativos para a otimização dos gastos públicos, contemplando as ferramentas de controle e fiscalização dos atos administrativos, tanto pelos participantes da competição, quanto pela sociedade em geral, repercutindo efeitos moralizadores - pois tende à redução da prática recorrente de fraudes nos procedimentos licitatórios.

Acresça-se, ainda, que em razão de inúmeras medidas cautelares monocráticas, diversos outros editais de licitação foram anulados pela administração pública após cientificada da jurisprudência firmada por esse Tribunal de Contas acerca da necessidade de utilização do pregão eletrônico sempre que o objeto permitir.

Há que se destacar também que o emprego da modalidade licitatória inibe a principal mazela que acomete o instituto da licitação no país, qual seja, a fraude no certame, que muitas vezes ocorre por meio de conluio entre servidores e/ou empresas localizadas em um mesmo ente federativo, situação que obviamente se torna mais dificultosa diante da possibilidade de participação de interessados de todo o país e do tipo de disputa que é travada ordinariamente no pregão eletrônico.

Além disso, a experiência prática tem demonstrado que a utilização do Pregão em sua forma Eletrônica tem propiciado resultados significativos no que diz respeito à economia de gastos públicos.



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

A utilização do pregão presencial em detrimento do pregão eletrônico, em casos tais, representa grave perigo de dano ao Erário, e por outro lado, considerando a proximidade da sessão de abertura de envelopes e de disputa de lances verbais, resta manifesta a necessidade de prolação de medida asseguratora de prevenção imediata, visando suspender o pregão presencial cuja sessão de abertura foi designada, como mencionado linhas volvidas, para o dia **09 de agosto de 2013**, às 09h.

Nesse sentido, imperioso destacar que encontram-se presentes os requisitos necessários para concessão da tutela antecipatória inibitória, quais sejam: a) *o fumus boni iuris*, concernente na flagrante ilegalidade a viciar o certame já na sua origem; e, b) *periculum in mora*, vez que a demora na concessão da medida poderá resultar na ineficácia da mesma, caso seja reconhecida a ilegalidade.

Ante o exposto, o Ministério Público de Contas OPINA pelas seguintes medidas:

- a) seja recebida e conhecida a presente Representação, para ao final ser julgada procedente;
- b) com base nos art. 37, *caput*, da CF/88 e 108-A⁶ do Regimento Interno, que o Relator faça uso das suas prerrogativas legais para exarar medida asseguratora da prevenção imediata de irregularidade no

⁶ Acrescentado pela Resolução nº 76/TCE/RO/2011.



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

Município de Theobroma, no sentido de determinar à Administração a **suspensão do pregão presencial** e adoção das medidas tendentes a realizar o pregão eletrônico para a contratação de horas-máquinas e locação de caminhões para recuperação de estradas vicinais, objeto do Processo n. 613/2013;

- c) após, seja assegurado o direito ao contraditório e ampla defesa, na forma da lei, encaminhando-se a decisão a ser prolatada acompanhada desta representação, do Acórdão 87/10 e da Decisão 148/11;
- d) na hipótese de não ser acatada a medida propugnada, seja determinado ao Gestor Municipal de Theobroma que adote um sistema de controle de combustível e de hora-máquina, nos moldes sugeridos no Acórdão n° 87/2010 e na Decisão n° 148/2011 - 2ª Câmara, respectivamente.

Porto Velho, 6 de agosto de 2013.

Yvonete Fontinelle de Melo

Procuradora-Geral do Ministério Público de Contas
Em exercício