

NOTIFICAÇÃO RECOMENDATÓRIA N°. 002/2018/GPEPSO

O MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA - MPC/RO, no uso de suas atribuições constitucionais e legais constantes do artigo 129 da Constituição da República Federativa do Brasil e do artigo 83 da Lei Complementar n°. 154/96;

CONSIDERANDO o disposto no art. 127 da CRFB, que preconiza que o Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais;

CONSIDERANDO o disposto no art. 80 da Lei Complementar nº. 154/96 que estabelece competir ao Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia, em sua missão institucional, a guarda da lei e fiscalização da Fazenda Pública, promovendo a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses difusos e coletivos, além de outras estabelecidas no ordenamento jurídico;



CONSIDERANDO o disposto no art. 27, parágrafo único, IV da Lei n°. 8.625/93, que faculta ao Ministério Público expedir recomendação aos órgãos da administração pública federal, estadual e municipal;

CONSIDERANDO o teor do art. 42 e seguintes da Lei Complementar n. 123, de 14 de dezembro de 2006 que, nas contratações públicas, disciplinam tratamento diferenciado dispensado às microempresas e empresas de pequeno porte no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios;

CONSIDERANDO o disposto nos arts. 62 e 63 da Lei n. 4.320, de 1964, os quais determinam, em síntese, que a liquidação da despesa será realizada mediante a análise do direito adquirido do credor, com base em documentos comprobatórios do respectivo crédito;

CONSIDERANDO que, à luz do princípio da eficiência, deve o Administrador gerenciar os recursos públicos de forma economicamente viável, atrelando-se à incessante busca por resultados positivos que reflitam benefícios à toda a coletividade;

CONSIDERANDO que, em análise ao Edital de Licitação relacionado ao Pregão Eletrônico n. 035/2018, Processo n. 680/GLOBAL/2018, publicado no DOM n. 2183, de 10 de abril de 2018, verificou-se desconformidades em alguns itens, relacionadas a seguir, as quais, se não



corrigidas, certamente violarão normas legais e princípios vigentes no ordenamento jurídico brasileiro, sobre os quais passamos a destacar.

 Quanto ao critério de julgamento dos itens "serviços de manutenção" previstos em todos os lotes

Conforme o item 3.1. do edital, para o julgamento dos itens "serviços de manutenção" previstos em todos os lotes adotou-se o critério menor preço por hora/serviço.

Nesse contexto, a impropriedade observada relaciona-se com a dificuldade de realizar a correta mensuração do valor dos serviços através da hora trabalhada, em observância aos princípios da eficiência e economicidade.

Exemplo de metodologia semelhante, embora menos gravosa do que o pagamento mediante "hora-homem", a "hora/máquina" há tempos vem sendo rechaçada pelo Tribunal de Contas do Estado, consoante se vê, v.g., da Decisão prolatada no processo n. 02192, de relatoria do Conselheiro Valdivino Crispim de Souza, a qual destacou a ausência de mecanismos de controle da execução de contratos dessa natureza:

Não é segredo que historicamente as contratações de hora-máquina são alvo de descontrole, de desperdício e de desvios mesmo de recursos públicos — os contumazes casos de operações policiais com



prisão de gestores e prestadores de serviços pelos quatro cantos do País estão a confirmar essa premissa - em razão de que o Poder Púbico não se acautela de medidas que assegurem o acompanhamento presencial e cotidiano desses serviços, não sendo de se surpreender que muitas vezes fiquem talante do próprio contratado, por meio preenchimento nada confiável de planilhas. No caso vertente, o que se tem no edital e pecas que o integram é que os serviços seriam atestados por funcionários da Secretaria Municipal Estradas e Rodagens e Transportes, por meio de comissão nomeada para esse fim específico, sem indicar em que consistiria exatamente

procedimento de acompanhamento da execução dos serviços e com que periodicidade esses funcionários teriam a incumbência de executá-lo no fim de prevenir a Administração de adulteração, fraude ou majoração ilícita do quantitativo de horas entregues, blindando-se o erário de arcar com pagamentos indevidos, o que, em contratações de dessa natureza, por hora-máquina, repita-se, a julgar pelo histórico notoriamente desfavorável, denota-se uma medida temerária e por certo insuficiente para proteger o interesse público de

Em situação similar, apesar de, na Decisão n. 148/2011 - 2ª Câmara, de relatoria do Conselheiro Wilber Carlos dos Santos Coimbra proferida nos autos do processo n. 2546/10, a Corte de Contas ter reconhecido a legalidade de edital de licitação que tinha por objeto a locação de máquinas, equipamentos e veículos através da adoção de sistema de controle de horas máquina, foram estabelecidos critérios e diretrizes a serem adotadas como condição para comprovar a efetiva liquidação da despesa, senão veja-se:

prejuízos ao erário.

DECISÃO Nº 148/2011 - 2ª CÂMARA

B

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, que tratam do Edital de Pregão Presencial nº



040/2010, promovido pela Prefeitura Municipal de Porto Velho, como tudo dos autos consta.

- A 2ª Câmara do Tribunal de Contas do Estado de Rondônia, em consonância com o Voto do Relator, Conselheiro WILBER CARLOS DOS SANTOS COIMBRA, por UNANIMIDADE de votos, decide:
- I Considerar legal o Edital de Licitação Pregão Presencial nº 040/2010, que tem por objeto a locação de máquinas, equipamentos e veículos para atender as zonas rural e urbana do município de Porto Velho, por estar formalmente em consonância com as Leis Federais nºs 8.666/93 e 10.520/02 e com o Princípio Constitucional da Eficiência Administrativa;
- II Determinar a adoção de sistema de controle de horas máquina de acordo com as diretrizes a seguir fixadas, de modo a demonstrar e comprovar a efetiva liquidação da despesa:
- a) a designação de Comissão de Fiscalização composta por, no mínimo, três servidores do quadro efetivo da Administração Municipal, com conhecimento técnico específico, designados pela Secretaria Municipal de Obras, para exercer o controle diário das obras realizadas e das horas/máquina utilizadas, atestando a devida utilização e emprego das máquinas pelas horas descritas, sob pena de responsabilidade solidária junto a esta Corte de Contas, utilizando-se do formulário previsto no item c, a seguir, de modo a aferir o atendimento aos princípios da legalidade, finalidade, eficiência e economicidade;
- b) a instalação de horímetros, devidamente inspecionados e certificados pelo Órgão competente, em todos os maquinários que venham a ser locados por meio deste Edital;
- c) a adoção de formulário padrão para o ateste da fiscalização realizada por maquinário, que deverá, ao final, vir subscrito pelo motorista da máquina e pelos membros da comissão, contendo campo para preenchimento das seguintes informações: identificação do veículo (modelo, ano e placa do



veículo); - identificação do condutor (nome por extenso e documento de identificação); - registro da data, hora e local do início dos serviços; - registro da data e hora do término dos serviços; - registro da finalidade do uso da máquina; - registro do serviço realizado; - registro do montante de horas/máquina utilizados no dia; - dados do horímetro no início do serviço; - dados do horímetro no término do serviço; - campo próprio à apresentação de anotações de ocorrências;

- d) a Comissão responsável deverá elaborar planilhas mensais de controle das horas/máquina e dos serviços realizados para cada veículo utilizado, as quais virão instruídas pelas cópias dos formulários diários e informarão obrigatoriamente: período de referência (mês/ano); total de horas/máquina; informe global dos serviços realizados no período; identificação e assinatura do servidor responsável;
- e) remeter os mencionados relatórios mensalmente à Controladoria Interna do Município, para cumprimento do que se determinará no item III, a seguir.

Anote-se, por oportuno, que muito mais difícil do que o controle da chamada "hora-máquina" é o controle da "hora-homem", haja visto que nesta última é praticamente impossível exercer a fiscalização da correta prestação dos serviços, considerando que faltarão à Administração os instrumentos e condições necessárias para certificar-se da efetiva execução dos serviços na quantidade alegada pela contratada.

Apenas para melhor entendimento da comparação anoto que para o controle da hora-máquina os serviços podem ser medidos e conferidos por meio de inspeção e checagem do horímetro instalada em cada máquina,



o que não ocorreria com a fiscalização dos serviços prestados pelo sistema de controle hora-homem, ante a total impossibilidade de se fazer uso de instrumento de controle semelhante.

Indubitável que o pagamento de serviços executados sob a adoção do parâmetro "hora/serviço" não deveria ser adotado, e se fosse ele o único parâmetro possível de medição, somente se justificaria em situações excepcionalíssimas e unicamente quando não houver, justificada e comprovadamente, outra forma de se aferir os serviços prestados.

Nesse sentir, na remotíssima hipótese de se admitir o critério de julgamento "menor preço" por horahomem no Pregão Eletrônico n. 035/2018, deveria a Administração adotar, obrigatoriamente, diretrizes iguais ou semelhantes àquelas fixadas na Decisão n. 148/2011 - 2ª CÂMARA, no intuito de comprovar a efetiva liquidação da despesa, o que, até onde consigo enxergar, não seria possível.

Por tais fundamentos observa-se que a mensuração dos serviços pelo número de horas trabalhadas praticamente inviabiliza a remuneração da contratada pelo que foi efetivamente executado e a situação é ainda pior porque, ainda que sem este propósito, tal modelo privilegia a má execução dos serviços, uma vez que quanto mais horas forem utilizadas para a concretização do objeto, maior será a margem de lucro auferida da contratada.



Nessa perspectiva, no intuito de evitar prejuízo ao erário, deve ser priorizada a adoção de regimes de execução com base em unidades de medidas que permitam a quantificação do serviço a ser contratado e a posterior conferência e certificação da execução de serviços para efeito de liquidação da despesa e consequente pagamento.

Por todo o exposto, recomenda-se à Administração que proceda à modificação do critério de julgamento adotado no certame em relação aos itens "serviços de manutenção", no que toca especificamente aos critérios adotados para o pagamento dos serviços a serem prestados, com o intuito de garantir a correta e legítima quantificação dos serviços executados e, ainda, o controle e fiscalização da execução contratual.

2. Quanto à qualificação técnica exigida no certame licitatório

Apesar do Edital prever, como requisito de qualificação técnica, a necessidade de comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidade e prazos com o objeto da licitação, não foram estabelecidas quantidades mínimas para aceitabilidade do atestado.

A comprovação de "aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características,



quantidades e prazos com o objeto da licitação", faz-se por meio de atestado que demonstre já ter o proponente executado objeto igual ou similar ao licitado. O que se avalia, então, é a experiência do licitante no passado. Para tanto, busca-se saber se a empresa já executou objeto com características, quantidades e prazos similares ao objeto da licitação, mediante a apresentação de atestados fornecidos por pessoa jurídica de direito público ou privado.

A propósito, o Tribunal de Contas do Estado em casos semelhantes já determinou a fixação de quantitativo mínimo indispensável para a aferição da capacidade do licitante. Nesse sentido preleciona o teor da Decisão n. 85/2013/GCPCN, exarada nos autos do Processo nº 02260/13-TCER, in verbis:

[...] Adicionalmente, deve ser corrigida por completo a redação do subitem 13.4.2.1.4, de forma a consignar exigência de que a licitante comprove ter executado os quantitativos mínimos ali referidos no prazo máximo de um ano, admitindo-se a soma de contratos concomitantes ou não, desde que todo o serviço prestado tenha se dado no prazo de doze meses. [...]

Em complemento, a exigência de quantidade mínima da execução de serviços também está em consonância com julgados Tribunal de Contas da União - TCU, a exemplo dos fundamentos delineados no AC-1214- 17/13-P, in verbis:

[...] III.b.2 - Atestados de capacidade técnica 106. Outro ponto de vital importância refere-se à comprovação de que a empresa possui aptidão em realizar o objeto licitado, haja vista as



particularidades atuais inerentes à prestação de serviços de natureza continuada.

107. De acordo com o art. 30, inciso II, e § 1°, da Lei n° 8.666/93, a comprovação de aptidão para o desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos, com o objeto da licitação, deve ser verificada por meio de atestados técnicos, registrados nas entidades profissionais competentes, fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado.

108. Comumente tem sido exigido da licitante que comprove que prestou serviço equivalente a 50% do que se pretende contratar, como forma de verificar a compatibilidade de objetos no que se refere a quantidades.

109. No entanto, há que se perceber que cada contratação requer habilidades específicas, de forma que essa linha de entendimento não pode ser aplicada uniformemente.

110. A qualificação técnica exigida dos licitantes consiste, segundo as palavras de Marçal Justen Filho, no "domínio de conhecimentos e habilidades teóricas e práticas para a execução do objeto a ser contratado". Logo, o conteúdo dos atestados de capacidade técnica deve ser suficiente para garantir à Administração que o contratado terá aptidão para executar o objeto pretendido.

À luz desse entendimento, é importante pontuar que a Administração deve contratar serviços e adquirir bens de forma a buscar no mercado empresas que demonstrem possuir capacidade para atender às regras e especificações mínimas requeridas no instrumento convocatório, a fim de resguardar o interesse público.

A comprovação de fornecimento de bens e prestação de serviços em quantitativo mínimo previamente definido revela o propósito de oferecer iguais oportunidades de contratação com o Poder Público, não a todo e qualquer interessado, indiscriminadamente, mas sim,



apenas a quem possa evidenciar que efetivamente dispõe de condições para executar aquilo a que se propõe.

Diante disso, recomenda-se a alteração do anexo III do Edital, no intuito de estabelecer, na habilitação técnica, os quantitativos mínimos indispensáveis para a aferição da capacidade do licitante.

Por todos esses fundamentos, o Ministério Público de Contas RESOLVE expedir a presente NOTIFICAÇÃO RECOMENDATÓRIA:

À Prefeita do Município Cacoal - Senhora Glaucione Maria Rodrigues Neri, à Superintendente Municipal de Licitação - Senhora Sirlene Vieira de Oliveira e aos Pregoeiros - Senhores Carlos Antônio do Amaral e Fillipy Augusto Oliveira da Silva, para que adiem a abertura do Pregão Eletrônico n. 035/2018, a fim de que, antes de dar consecução à próxima etapa, qual seja, a realização de sessão pública para recebimento e abertura dos envelopes de habilitação e proposta de preços, promovam as correções abaixo delineadas, necessárias para conformação dos itens irregulares com as regras e princípios de direito, conforme se elenca adiante:

I - MODIFIQUE o critério de julgamento adotado dos itens "serviços de manutenção" previstos em todos os lotes (menor preço por homem-hora), de modo a garantir que a Administração tenha elementos mínimos indispensáveis para assegurar a legitimidade e correção da



liquidação da despesa, aferindo-se, com a segurança devida, o quantitativo de serviço efetivamente prestado, de modo a evitar o pagamento irregular da despesa que, além de ofender diversos dispositivos legais, acarreta dano ao erário;

II - ALTERE o Anexo II, item 1, "h" do Edital, no intuito de estabelecer, nos requisitos de habilitação técnica, os quantitativos mínimos indispensáveis para a aferição da capacidade do licitante.

Por fim, adverte-se as autoridades responsáveis que o não atendimento a esta Notificação Recomendatória poderá ensejar a responsabilização pessoal, na forma prevista na Lei Complementar nº. 154/96 e no Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Rondônia, sem prejuízo de outras cominações legais aplicáveis à espécie, razão pela qual desde logo se requer que tão logo adotadas providências corretivas, seja este órgão ministerial cientificado.

Porto Velho, 20 de abril de 2018.

ÉRIKA PATRÍCIA SALDANHA DE OLIVEIRA

Procuradora do Ministério Público de Contas