



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

PROCESSO ELETRÔNICO TC 03961/18

2/4

CÂMARA MUNICIPAL DE PATOS – EXAME PRELIMINAR DA AUDITORIA - CONSTATAÇÃO DE INDÍCIOS DE POSSÍVEL PREJUÍZO ÀS ATIVIDADES DA ADMINISTRAÇÃO - PEDIDO DE MEDIDA CAUTELAR PARA SUSPENSÃO DA ABERTURA DO PREGÃO PRESENCIAL N.º 02/2018, TENDO POR OBJETO A PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS NA ELABORAÇÃO DE PUBLICIDADE E VEICULAÇÃO DE MATÉRIAS, DAS AÇÕES, ATIVIDADES E ATOS INSTITUCIONAIS DE FORMA IMPRESSA E ELETRÔNICA DESENVOLVIDAS PELA CÂMARA MUNICIPAL DE PATOS-PB, CUJA SESSÃO FOI DESIGNADA PARA O DIA 07/03/2018 ÀS 8 HORAS - PRESENTES O “FUMUS BONI JURIS” E O “PERICULUM IN MORA” – DEFERIMENTO – DETERMINAÇÃO.

DECISÃO SINGULAR DS1 TC N.º 00015 / 2018

RELATÓRIO

Adoto como Relatório o emitido pela Auditoria (fls. 23/26), cujo teor é o seguinte:

“Consta do Mural de Licitações que a Câmara Municipal de Patos fará uma licitação cujo objeto é a Contratação de Prestação de Serviço na elaboração de Publicidade e Veiculação de Matérias, das Ações, Atividades e Atos Institucionais de Forma Impressa e Eletrônica desenvolvidas pela Câmara Municipal de Patos, conforme publicação:

Câmara Municipal de Patos	00002/2018	Pregão Presencial	Não Disponível	07-03-2018 08:00	Rua Horácio Nóbrega, nº 600, Centro, Patos - PB	Prestação de Serviços na elaboração de Publicidade e veiculação de matérias, das ações, atividades e atos institucionais de forma impressa e eletrônica desenvolvidas pela Câmara Municipal de Patos - PB
---------------------------	------------	-------------------	----------------	------------------	---	---

O procedimento adotado pela Administração para licitar serviço de publicidade é Pregão Presencial Nº 02/2018, com abertura prevista para o dia 07/03/2018. Ato contínuo, consta do Edital a informação que o tipo de julgamento adotado será de “menor preço”:

EDITAL - Licitação
PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 180219PP00002
LICITAÇÃO Nº. 00002/2018
MODALIDADE: PREGÃO PRESENCIAL
TIPO: MENOR PREÇO

A adoção de procedimentos desse jaez confrontam-se com o art. 5º da Lei 12.232 de 29 de abril de 2010, que dispõe sobre as normas gerais para licitação e contratação de serviços de publicidade no âmbito da administração pública:

Art. 5º As licitações previstas nesta Lei serão processadas pelos órgãos e entidades responsáveis pela contratação, respeitadas as modalidades definidas no art. 22 da Lei no 8.666, de 21 de junho de 1993, adotando-se como obrigatórios os tipos “melhor técnica” ou “técnica e preço”. (grifos inexistentes no original)

Como se depreende, há ilegalidade da adoção do pregão para a contratação de serviços de publicidade

Registre-se que em 2017 foi expedida cautelar, DECISÃO CAUTELAR DS1-TC00027/17, pelas mesmas razões:



DECISÃO DO RELATOR:

Após o exame do ato convocatório (e anexos) do processo licitatório em testilha (Pregão Presencial nº 012/2017) a Auditoria do TCE/PB avistou cláusulas incompatíveis com a legislação pátria – ex vi: Impossibilidade legal de adoção da modalidade pregão para contratação de serviço de publicidade, por força do art. 5º da Lei 12.232/2010; o Tipo de julgamento adotado no edital “menor preço” não é recepcionado pela Lei 12.232/10 –, tornando, à primeira vista, o certame ilegal. Ademais, alertou para a falta harmonia entre parcela do edital em relação ao termo de referência, demonstrando inconsistências na elaboração do certame.

Cumpre mencionar, de pronto, que a situação enfrentada dá ensejo à emissão de cautelar – para suspender o procedimento licitatório –, com fundamento na competência conferida ao Relator de decidir monocraticamente sobre o tema, na forma estabelecida no inciso X do artigo 87 do Regimento Interno deste Sinédrio, combinado com o mandamento insculpido no artigo 195, §1º, do mesmo preceptivo legal¹.

Há que se assinalar que o deferimento de medida limiar é consecutório do exercício do poder geral de cautela outorgado a este Tribunal, prerrogativa já reconhecida pela Suprema Corte Nacional em consolidada jurisprudência². Todavia, necessário se faz a presença dos seus pressupostos específicos, quais sejam: a plausibilidade jurídica daquilo que se requer (“fumus boni juris”) e a possibilidade de lesão irreparável ou de difícil reparação (“periculum in mora”).

Importa também esclarecer que embora a cognição necessária para a concessão de pleito cautelar não seja exauriente, dispensando maiores incursões sobre o tema de fundo, está se faz imprescindível para prevenir futuros dissabores no andamento regular do certame.

A medida cautelar ora deferida, levando-se em conta ser esta a primeira fase externa do procedimento licitatório (divulgação do edital), é mecanismo adequado para impedir as nefastas consequências decorrentes de possível e futura declaração de ilegalidade da seleção intentada.

Ante o exposto e considerando as considerações esposadas no Relatório Técnico, determino:

- 1. a suspensão cautelar do Pregão Presencial nº 012/2017, promovidos pela Câmara Municipal de Patos, com supedâneo no inciso X do artigo 87, do Regimento Interno deste Sinédrio, combinado com o mandamento insculpido no artigo 195, §1º, do mesmo preceptivo legal;*
- 2. a citação, com urgência, por todos os meios cabíveis à perfeita comunicação, ao Presidente da Mesa Diretora da Câmara de Patos, Sr. Francisco Sales Mendes Junior, bem como ao Pregoeiro Oficial, Sr. Artur Leitão Fernandes, com vistas à suspensão dos certames em crivo, assinando-lhe prazo de 05 (cinco) dias para remessa de cópia dos atos de suspensão, devidamente publicados, sob pena de multa pessoal;*
- 3. a assinação de prazo de 15 (quinze) dias para apresentação das devidas justificativas técnicas e/ou correção dos pontos impugnados, fazendo prova da devida retificação, em consonância com a manifestação da Auditoria, através do envio de cópia da publicação do edital no Diário.*

Esta é a decisão monocrática, a qual, em momento oportuno, nos termos do Regimento Interno desta casa, será submetida à consideração dos Srs. Conselheiros.

TCE- PB – Gabinete do Relator
Encaminhe-se

João Pessoa, 20 de abril de 2017.

Conselheiro Fábio Túlio Filgueiras Nogueira
Relator



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

PROCESSO ELETRÔNICO TC 03961/18

2/4

Pelo o exposto e presentes o “fumus boni jûris” e o “periculum in mora” postulase, com fundamento no Art. 28, XXXIX c/c os Artigos. 87, X e 195, §1º, do RITCE/PB, a concessão de medida cautelar com vistas a suspender a abertura do procedimento licitatório na modalidade pregão, cujo o objeto é a contratação de serviço de publicidade através de Pregão Presencial levada a efeito pela Câmara Municipal de Patos.”

DECISÃO DO RELATOR

1. Preliminarmente, é de se anotar a legitimidade dos Tribunais de Contas para a expedição de medidas cautelares visando prevenir lesão ao erário e garantir a efetividade de suas decisões, em favor do seu dever constitucional de fiscalização, como já assentou, neste sentido, o Supremo Tribunal Federal, em diversos julgados, como se vê os adiante ementados:

PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. IMPUGNAÇÃO. COMPETÊNCIA DO TCU. CAUTELARES. CONTRADITÓRIO. AUSÊNCIA DE INSTRUÇÃO. 1- Os participantes de licitação têm direito à fiel observância do procedimento estabelecido na lei e podem impugná-lo administrativa ou judicialmente. Preliminar de ilegitimidade ativa rejeitada. 2- Inexistência de direito líquido e certo. O Tribunal de Contas da União tem competência para fiscalizar procedimentos de licitação, determinar suspensão cautelar (artigos 4º e 113, § 1º e 2º da Lei nº 8.666/93), examinar editais de licitação publicados e, nos termos do art. 276 do seu Regimento Interno, possui legitimidade para a expedição de medidas cautelares para prevenir lesão ao erário e garantir a efetividade de suas decisões). 3- A decisão encontra-se fundamentada nos documentos acostados aos autos da Representação e na legislação aplicável. 4- Violação ao contraditório e falta de instrução não caracterizadas. Denegada a ordem. (MS 24.510, Relatora: Ministra Ellen Gracie, DJ de 19/3/2004)

TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. PODER GERAL DE CAUTELA. LEGITIMIDADE. DOCTRINA DOS PODERES IMPLÍCITOS. PRECEDENTE (STF). CONSEQUENTE POSSIBILIDADE DE O TRIBUNAL DE CONTAS EXPEDIR PROVIMENTOS CAUTELARES, MESMO SEM AUDIÊNCIA DA PARTE CONTRÁRIA, DESDE QUE MEDIANTE DECISÃO FUNDAMENTADA. DELIBERAÇÃO DO TCU, QUE, AO DEFERIR A MEDIDA CAUTELAR, JUSTIFICOU, EXTENSAMENTE, A OUTORGA DESSE PROVIMENTO DE URGÊNCIA. PREOCUPAÇÃO DA CORTE DE CONTAS EM ATENDER, COM TAL CONDUTA, A EXIGÊNCIA CONSTITUCIONAL PERTINENTE À NECESSIDADE DE MOTIVAÇÃO DAS DECISÕES ESTATAIS. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO EM CUJO ÂMBITO TERIAM SIDO OBSERVADAS AS GARANTIAS INERENTES À CLÁUSULA CONSTITUCIONAL DO 'DUE PROCESS OF LAW'. DELIBERAÇÃO FINAL DO TCU QUE SE LIMITOU A DETERMINAR, AO DIRETOR-PRESIDENTE DA CODEBA (SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA), A INVALIDAÇÃO DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO E DO CONTRATO CELEBRADO COM A EMPRESA A QUEM SE ADJUDICOU O OBJETO DA LICITAÇÃO. INTELIGÊNCIA DA NORMA INSCRITA NO ART. 71, INCISO IX, DA CONSTITUIÇÃO. APARENTE OBSERVÂNCIA, PELO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO, NO CASO EM EXAME, DO PRECEDENTE QUE O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL FIRMOU A RESPEITO DO SENTIDO E DO ALCANCE DESSE PRECEITO CONSTITUCIONAL (MS 23.550/DF, REL. P/ ACÓRDÃO O MIN. SEPÚLVEDA PERTENCE). INVIABILIDADE DA CONCESSÃO, NO CASO, DA MEDIDA LIMINAR PRETENDIDA, EIS QUE NÃO ATENDIDOS, CUMULATIVAMENTE, OS PRESSUPOSTOS LEGITIMADORES DE SEU DEFERIMENTO. MEDIDA CAUTELAR INDEFERIDA.” (MS 26.547, Relator Ministro Celso de Mello, DJ 29/5/2007)



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

PROCESSO ELETRÔNICO TC 03961/18

2/4

*PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. IMPUGNAÇÃO. COMPETÊNCIA DO TCU. CAUTELARES. CONTRADITÓRIO. AUSÊNCIA DE INSTRUÇÃO. 1- Os participantes de licitação têm direito à fiel observância do procedimento estabelecido na lei e podem impugná-lo administrativa ou judicialmente. Preliminar de ilegitimidade ativa rejeitada. 2- Inexistência de direito líquido e certo. **O Tribunal de Contas da União tem competência para fiscalizar procedimentos de licitação, determinar suspensão cautelar (artigos 4º e 113, § 1º e 2º da Lei nº 8.666/93), examinar editais de licitação publicados e, nos termos do art. 276 do seu Regimento Interno, possui legitimidade para a expedição de medidas cautelares para prevenir lesão ao erário e garantir a efetividade de suas decisões.** 3- A decisão encontra-se fundamentada nos documentos acostados aos autos da Representação e na legislação aplicável. 4- Violação ao contraditório e falta de instrução não caracterizadas. Denegada a ordem. (MS 24510, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 19/11/2003, DJ 19-03-2004 PP-00018 EMENT VOL-02144-02 PP-00491 RTJ VOL-00191-03 PP-00956) (grifou-se)*

2. O Regimento Interno do Tribunal trata de procedimento de emissão de Medida Cautelar de forma bastante resumida, daí porque os Relatores lançam mão, subsidiariamente, do que prevê a respeito o Código de Processo Civil e assim o fazem, autorizados pelo multifalado Regimento Interno, no seu art. 252.
3. Com efeito, concede-se, cautelarmente, a suspensão de relações jurídicas até o julgamento do mérito, desde que presentes o *periculum in mora* e o *fumus boni juris*, nos termos do art. 300 do Código de Processo Civil.
4. É de se anotar que a matéria aqui tratada já foi enfrentada por esta Corte de Contas, no exercício anterior ao atual (2017), restando demonstradas as mesmas inconformidades (Pregão Presencial n.º 12/2017), notadamente a *incompatibilidade entre o objeto e a modalidade e o tipo de licitação escolhida pela Administração*, em total descompasso com a Lei n.º 12.232/2010, expedindo-se, por conseguinte, medida de urgência pelo Relator, Conselheiro Fábio Túlio Filgueiras Nogueira, o que se deu através da **Decisão Singular n.º 00027/17**, nos autos do Processo TC n.º 00374/17. Compulsando-se referido caderno processual, não se tem notícias de que a administração tenha suspenso oficialmente o procedimento, muito embora não conste no SAGRES registros de que tenha sido dado a ele indevido prosseguimento.
5. Neste diapasão, o Relator, em harmonia com a Unidade Técnica de Instrução (fls. 23/26), entende estarem presentes o *fumus bonis juris* e o *periculum in mora* que justifica a adoção de providências urgentes e efetivas, com vistas a que nenhum dano ocorra aos cofres públicos da **CÂMARA MUNICIPAL DE PATOS**, caso o **Pregão Presencial n.º 02/2018** venha a produzir os seus efeitos.

Por todo o exposto, **DECIDE O RELATOR DESTES AUTOS, CONSELHEIRO MARCOS ANTÔNIO DA COSTA:**

1. **DEFERIR o pedido de CAUTELAR para SUSPENDER, DE IMEDIATO, os efeitos do Pregão Presencial n.º 02/2018, originária da Câmara Municipal de Patos, na fase em que se encontrar, como também qualquer pagamento dela decorrente, em face dos motivos antes referenciados, com fundamento no §1º Art. 195 do Regimento Interno deste Tribunal, inadmitindo-se a repetição daquele procedimento licitatório ou a edição de um outro com o mesmo objetivo;**
2. **DETERMINAR a imediata citação do atual Presidente da Câmara Municipal de Patos, Senhor FRANCISCO DE SALES MENDES JÚNIOR, bem como do Pregoeiro, Senhor JADSON GABLO DA SILVA, no sentido de que venham aos autos, querendo, contraporem-se ao que consta do relatório da Auditoria (fls. 23/26), devendo a eles ser encaminhada cópia deste.**

Publique-se, intime-se e registre-se.
Gabinete Conselheiro Marcos Antônio da Costa
João Pessoa, 07 de março de 2018.

Assinado 7 de Março de 2018 às 18:25



Cons. Marcos Antonio da Costa

RELATOR