PROCESSO TC nº 06885/17

Administração Direta Municipal. Prefeitura de São Mamede. Denúncia contra processos de licitação: Pregão Presencial nº 021/2017. Cognição prefacial. Presentes os requisitos para exercício do poder geral de cautela. Determinação de suspensão do procedimento e dos atos administrativos dele decorrentes. Decisão monocrática. Submissão futura à chancela do Órgão Fracionário competente.

DECISÃO SINGULAR DS1-TC 0028 /17

RELATÓRIO:

Foi submetida a esta Corte de Contas uma representação, protocolada por preposto legal da empresa Ondanet Ltda., CNPJ: 26.774.850/0001-30, sob a forma do Documento TC nº 19332/17, em face da Administração Municipal de São Mamede, tendo por objetivo, preliminarmente, a suspensão cautelar do Pregão Presencial nº 021/2017, e, em eventual decisão definitiva de mérito, a anulação do referido certame. Conforme descrito no item 2 do respectivo edital (fl. 28), o objeto da licitação é a contratação de serviços de internet banda larga, de monitoramento de segurança e de rastreamento veicular.

Segundo informações constantes dos autos, antes de recorrer a esta Corte, o representante pleiteou administrativamente a suspensão do procedimento licitatório, submetendo ao crivo da Comissão Permanente de Licitação, em 24/03/2017, pedido de impugnação do edital (fls. 75/82), denegado pela via de parecer jurídico subscrito pelo Advogado Geral da Urbe (fls. 83/84).

Na fundamentação da representação em pauta está a opção da Administração Municipal em ofertar os itens licitados a um único vencedor, o que implicaria, no entender do representante, frustração ao princípio da competitividade, objetivo primordial consagrado na norma de regência.

Após manifestação do Órgão Ouvidor pugnando pela admissibilidade, como denúncia, da representação aviada (fls. 88/89), foi formalizado o Processo TC nº 06885/17. Os autos foram levados à apreciação da Divisão de Acompanhamento da Gestão Municipal VIII, recebendo parecer técnico assim finalizado, verbo ad verbum:

> *Ante o exposto, a auditoria, considerando estarem presentes o fumus boni juris e o periculum in mora, requisitos necessários para a providência cautelar por parte deste Tribunal de Contas, prevista no artigo 195 do Regimento Interno, entende no sentido de suspender o Pregão Presencial nº 021/2017, no estado em que se encontrar, e eventuais despesas dele decorrente.*
>
> *Por fim, sugere-se a formalização de processo, e a consequente notificação do gestor responsável para que apresente as justificativas para os fatos expostos neste relatório.*

Por força dos ditames regimentais, o pedido veio ao meu Gabinete. Passo a avaliá-lo.

DECISÃO DO RELATOR:

Em pauta, o exame de representação, acolhida como denúncia pela Ouvidoria desta Casa[1]*, versando sobre supostas irregularidades em processo licitatório instituído pela Prefeitura de São Mamede. O certame visa à contratação de empresa para prover conexão de internet em alta velocidade, bem como fornecer soluções em segurança, com monitoramento de vias urbanas e rastreamento de veículos. Em rogatória à Presidência desta Casa, pleiteou-se a suspensão cautelar do Pregão Presencial nº 04/2017, bem como a anulação de todos os atos a ele relacionados que eventualmente tenham sido praticados.*

Cumpre mencionar, de pronto, que a pretensão deduzida da denúncia tem fundamento na competência conferida a esta Relatoria de decidir monocraticamente sobre a questão de fundo, na forma estabelecida no artigo 87, X, do Regimento Interno deste Sinédrio[2]*, combinado com o mandamento insculpido no artigo 195, §1°, do mesmo preceptivo legal*[3]*.*

Há que se assinalar que o deferimento da medida limiar pretendida é consectário do exercício do poder geral de cautela outorgado a este Tribunal, prerrogativa já reconhecida pela Suprema Corte Nacional em consolidada jurisprudência[4]*. Todavia, necessária 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*"). Também imprescindíveis os elementos listados no artigo 171 do Regimento Interno do TCE/PB*[5]*.*

Importa também esclarecer que a cognição necessária para a concessão de pleito cautelar não é exauriente, dispensando maiores incursões sobre o tema de fundo, algo que só ocorrerá quando da remessa da licitação à Corte, acompanhada de toda a documentação de suporte. O juízo que fundamenta a presente Decisão Singular é prefacial, sumário, tendo sempre em foco a premente necessidade de sua adoção, sob pena de que a inércia do TCE/PB possa comprometer o regular emprego de recursos públicos.

Impende reforçar que a suspensão de ato da Administração Pública é medida de exceção, devendo ser utilizada apenas em casos onde inquestionavelmente presentes indícios claros de irregularidades. É função primordial deste Sinédrio zelar pela boa aplicação dos recursos públicos. Destarte, procedimentos licitatórios marcados por irregularidades devem ser suspensos, com vistas à correção de falhas.

No que concerne aos pressupostos anteriormente alinhados, clara a sua presença no caso concreto. Não é necessário muito esforço para concluir que a opção adotada pela Administração termina por restringir desnecessariamente a competição ao exigir a apresentação de proposta para todo o objeto solicitado. Não foi indicada qualquer justificativa para respaldar a imposição de contratação de uma mesma empresa para prover serviços tão díspares, como conexão de banda larga, rastreamento veicular e monitoramento por meio de câmaras digitais.

---

[1] *O termo representação é utilizado no RITCE/PB, figurando em artigos que versam sobre competência dos Órgãos Colegiados, a exemplo do que acontece no artigo 7, "g" e 18, "h". Pelo teor do texto regimental, é clara a analogia com a denúncia, o que legitima a aplicação do regramento contido nos incisos 169 a 173 ao caso concreto.*

[2] *Compete ao Relator expedir medida cautelar a ser submetida ao colegiado competente, para referendo, até a segunda sessão ordinária subseqüente à decisão monocrática.*

[3] *Poderá, ainda, o Relator ou o Tribunal determinar, cautelarmente, em processos sujeitos à sua apreciação ou julgamento, a suspensão de procedimentos ou execução de despesas, até decisão final, se existentes indícios de irregularidades que, com o perigo da demora, possa causar danos ao erário.*

[4] *Mandado de Segurança 24.510/DF, da relatoria da ex-Ministra Ellen Grace.*

[5] *Versar sobre matéria de competência do TCE; referir-se a ação ou omissão atribuída a agente, gestor ou servidor jurisdicionado; ser redigida em linguagem clara e objetiva, estar acompanhada de provas que indiquem, ao menos sob a forma de indícios, a irregularidade ou ilegalidade; e conter a indicação do denunciante.*

Ressalte-se que a norma editalícia, que claramente fez alusão a "menor preço" como tipo escolhido do procedimento, nos termos do artigo 45, §1°, da Lei 8.666/93, também citou o regime de execução por preço unitário, o que, em tese, facilitaria a concretização dos serviços por empresas diferentes.

É mais do que evidente que a pluralidade dos temas tratadas no edital reclama o parcelamento da prestação do serviço, de modo que empresas especializadas possam atuar nas suas áreas de excelência. Pretender que todo o rol de atividades seja executado por um único licitante restringe sobremodo o caráter competitivo da licitação. Não há dúvida que o parcelamento, nesse caso concreto, parece não se inserir na esfera da discricionariedade do gestor. É o que afirmaram, à unanimidade, os Ministros do TCU, ao julgar o Acórdão 2338/2008. Cristalino o seguinte trecho, tomado como regra endereçada a gestores públicos:

> *Promova a divisão do objeto em tantos itens quanto sejam tecnicamente possíveis e suficientes, conforme o disposto no art. 23, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.666/1993, dando preferência à realização de licitação independente para cada item, bem assim contemplando requisitos de habilitação e critérios de avaliação da proposta técnica objetivos, relevantes e específicos para cada item, de modo a favorecer a competitividade do certame, a redução de preços, a especialização das empresas, a qualidade dos serviços e a redução de riscos estratégicos e de segurança.*

Avança ainda mais a prestigiosa Corte. A centralização das atividades é procedimento de absoluta exceção, sendo apenas admitida caso esteja cabalmente comprovada a inviabilidade técnica e econômico-financeira de sua implementação. Noutras palavras, para legitimar a pretensão de executar todos os serviços ao amparo de um único procedimento licitatório, deveria a Administração comprovar que o objeto licitado conforma um conjunto indissociável de serviços, configurando-se um sistema, o que inviabilizaria seu fracionamento.

Seria de se esperar uma resposta adequada para a solicitação de impugnação apresentada pelo denunciante. Mas não é este o conteúdo do Parecer Jurídico elaborado pelo advogado Francisco das Chagas Lopes Filho. Vejamos o que diz o excerto a seguir, extraído da peça técnica:

> *Adentrando no mérito da questão, cumpre primordialmente ressaltar que no presente caso, de nenhuma forma se demonstra qualquer restrição à competitividade, bem como afronta aos ditames legais referentes às licitações. Os documentos previstos no Edital da presente Licitação em nenhuma forma afrontam à Lei de Licitações, pois a decisão pelo tipo de menor preço global se pautou pela* ***característica do objeto a ser licitado****, bem como pelo* ***interesse da Administração pública municipal na busca pela proposta mais vantajosa e econômica*** *para o município, pois no presente caso, existe* ***necessidade técnica da compra em conjunto****, haja vista a* ***compatibilidade dos produtos e serviços*** *exigidos no peço Editalício (grifos ausentes no original).*

Nada existe na única lauda produzida pela Procuradoria Municipal que justifique a concentração das atividades numa única licitação. Assim, ficaram sem respostas os questionamentos ofertados pelo denunciante. Qual seria a necessidade técnica para contratação conjunta de conexão a internet, monitoramento por câmeras e rastreamento veicular? Qual a vantagem obtida pela municipalidade? Qual a característica do objeto que inviabilizou o fracionamento? Nenhuma explicação minimamente plausível foi extraída dos autos.

Por fim, vale salientar a aparente contradição de quem elaborou o edital ao classificar o regime de execução como empreitada por preço unitário e, paradoxalmente, o tipo do certame como "menor preço global". O dispositivo é desarrazoado, ilógico e frontalmente contrário ao que determina a Lei 8.666/93, em especial seus artigos 3°, §1°, I e 23, §1°.

Isto posto, percebe-se que a conclusão da Equipe Especialista aponta indícios claros de irregularidade, bem como a configuração do "perigo da demora" e da "fumaça do bom direito", fundamentação que alberga a plausibilidade do pedido. Procedimentos licitatórios marcados por irregularidades não podem prosperar. Na mesma senda, a ação célere desta Corte é fundamental para que se interrompa a marcha procedimental, evitando o gasto desnecessário de recursos públicos – o evidente dano ao erário mencionado no artigo 195, §1° do RITCE/PB.

Destarte, reforçando o juízo de delibação e a cognição sumária, típicos das cautelares, decido, com arrimo nas conclusões esposadas pelo Órgão Auditor, adotar as seguintes medidas:

- *Conhecer da denúncia encartada no Processo TC nº 06885/17.*
- *Determinar ao Prefeito de São Mamede, senhor Umberto Jefferson de Morais Lima, que obste o prosseguimento do Pregão Presencial nº 021/2017, tendo por objeto a contratação de serviços de internet banda larga, de monitoramento de segurança e de rastreamento veicular, até decisão final do mérito da matéria pela Primeira Câmara desta Corte.*
- *Assinar prazo de 15 (quinze) dias ao citado Gestor para apresentação de alegações de defesa que entender pertinentes.*

TCE- PB – Gabinete do Relator
Encaminhe-se
João Pessoa, 25 de abril de 2017.

Conselheiro Fábio Túlio Filgueiras Nogueira
Relator

Assinado 2 de Maio de 2017 às 12:22

Assinado Eletronicamente
conforme LC 18/93, alterada pela LC 91/2009 e
pelo Regimento Interno, alterado pela
RA TC 18/2009

Cons. Fábio Túlio Filgueiras Nogueira
RELATOR