



Processo nº	312-0200/18-4
Matéria:	MEDIDA ACAUTELATÓRIA EM DENÚNCIA
Órgão:	EXECUTIVO MUNICIPAL DE BROCHIER
Interessado:	CLAURO JOSIR DE CARVALHO

Vistos em Gabinete,

Analisa-se, *in casu*, denúncia formulada pela empresa XCMG Brasil Indústria Ltda., em razão de possíveis irregularidades no Edital de Pregão Presencial nº 03/2018 (Processo nº 009/2018), cujo certame foi aprazado para o dia 07-02-2018, às 14h30min.

Em análise preliminar, considerando que o denunciante impugna especificações técnicas da retroescavadeira hidráulica objeto do certame (sapatas com no mínimo 46 secções e comprimento mínimo de 3700 mm) que, em tese, seriam hábeis a restringir a competição, entendi por oportunizar, antes do exame da medida cautelar, o pronunciamento do Prefeito Clauro Josir de Carvalho, no prazo de 05 dias úteis, para que justificasse fundamentadamente as exigências contidas no edital licitatório (fls. 60 e 61).

O interessado apresentou manifestação às fls. 68 a 72 e juntou documentos às fls. 73 a 344.

Vieram-me os autos conclusos para deliberação a respeito da medida cautelar.

É o relatório.

DECIDO

I – No mérito, consigno que o deferimento de qualquer medida cautelar pressupõe o atendimento a dois requisitos, isto é, o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*. O primeiro consiste na verossimilhança das alegações que embasam o pedido cautelar. O segundo, no perigo (prejuízo) da demora da prestação jurisdicional, caso o pedido seja concedido somente ao final do processo (e não de forma liminar, como postulado).

II – Pelo que se vê dos autos, a denunciante questiona a especificação constante do edital de licitação, segundo a qual a retroescavadeira deveria ter, no mínimo, sapatadas com 46 secções e comprimento mínimo de 3.700mm.



Aduz que seu equipamento, com 45 secções e comprimento de 3.661mm atenderia perfeitamente as necessidades do Município.

Inicialmente, observo que o Município não justifica com fundamentos técnicos a referida especificação da retroescavadeira. Limita-se a afirmar que a discricionariedade da administração implica uma escolha entre muitas possíveis; que a aquisição do equipamento pelo Município tem origem na transferência de recursos objeto do Orçamento Geral da União (convênio 847256, SICONV 24430/2017); que o recurso, para ser liberado e aprovado pelo agente financeiro, precisou da apresentação de orçamentos prévios com vários equipamentos diferentes; que o descritivo do objeto deve seguir exatamente a especificação aprovada pela Caixa, sob pena de o processo ser rejeitado; e que foram apresentados 3 orçamentos diferentes ao agente financeiro, de marcas distintas, que contemplam as características solicitadas.

Segundo a empresa denunciante, a exigência de sapatas com, no mínimo, 46 secções “se justifica para inviabilizar a participação de mais competidores, não representando qualquer diferença técnica entre as máquinas, não influenciando no funcionamento, desempenho, tampouco na estrutura do equipamento” (fl. 165).

Também a empresa Mantomac Comércio de Peças e Serviços Ltda. impugnou essa mesma exigência do edital, requerendo a alteração deste para constar que o mínimo de secções seja 43 e o comprimento mínimo seja de 3.600 mm, “pois tal mudança não afetará o desempenho do equipamento pretendido pelo município” (fl. 147).

Na nota técnica do Centro de Apoio Operacional da Moralidade Administrativa (CMA) e do Grupo Especial Anticorrupção (GEAC) nº 02/2007, do Ministério Público de Santa Catarina, consta recomendação para que, nas licitações para compra de máquinas pesadas, sejam descritas somente as características básicas do equipamento que tenham por fim definir a sua categoria, justamente para evitar a restrição indevida à participação de empresas. Confira-se (fls. 180 a 184):

1. Nas licitações para compras de máquinas pesadas, deve estar descrito no objeto do edital somente as características básicas do equipamento que tenham por fim, exclusivamente, definir a sua categoria, sendo suficientes a definição das seguintes especificações para cada tipo de máquina:
 - a) Retroescavadeira: potência, peso operacional mínimo, turbinada ou aspirada, volume mínimo da caçamba dianteira, volume mínimo da caçamba do braço de escavação, tipo de tração (4x2 ou 4x4).



(...)

2) Nas licitações para compra de máquinas pesadas, é possível também a inclusão das seguintes características de conformidade ou conformo: ano de fabricação, estado do produto (novo ou usado), procedência de fabricação (nacional ou importado), cabine fechada ou aberta, ar-condicionado, lavadores de vidros, extintores de incêndio, cinto de segurança, bancos ajustáveis e sistemas de iluminação e sinalização (alarmes sonoro de ré, pisca alerta e direcional e buzina), tipos de pneus, bem como garantia do produto, desde que mais de um fabricante possa atender as especificações de todos os itens solicitados com equipamento de uma mesma categoria.

O Tribunal de Contas da União, no Acórdão nº 2383/2014, salientou a necessidade de ampla pesquisa de mercado para a elaboração do termo de referência, buscando-se evitar a restrição da competição na licitação:

A empresa pública precisa relacionar, dentre as fragmentadoras disponíveis no mercado, aquelas que atendem à sua necessidade. Apenas após essa identificação deve elaborar o termo de referência, pois de nada serve aquele cujas exigências não são atendidas por nenhum modelo. E, se apenas um equipamento ou uma marca atender a especificação, em mercado de oferta diversificada, esse termo é supostamente dirigido e, portanto, passível de anulação.

Nesse sentido, afirmar que o pregão não refletia o preço de mercado não está precisamente certo. O próprio termo de referência não foi elaborado considerando as máquinas disponíveis no mercado ou, pelo menos, não há nenhum estudo nos autos que demonstre isso. Não é possível saber como o banco chegou a tais especificações, com quais consultas e com quais equipamentos. Considerando a grande empresa que é a Caixa e sua vasta experiência, é inaceitável que não disponha de vasta documentação sobre fragmentadoras e as diversas marcas, modelos e especificações.

De fato, usar apenas três cotações, fornecidas por empresas do mesmo grupo do licitante vencedor do certame e que não atendiam às especificações do edital, não é boa prática administrativa.

Boa parte dos fatos apontados pelos licitantes decorreu da inadequação dessas cotações e da elaboração falha do termo de referência contendo as especificações, mas a licitação acabou sendo revogada, em 5/6/2014. Por essas razões, tendo em vista que tais impropriedades foram trazidas ao conhecimento desta Corte e confirmadas, e que a licitação só foi revogada após as oitivas, opto por considerar parcialmente procedentes as representações e expedir as comunicações necessárias a fim de evitar a repetição dos erros verificados, deixando de propor sanções em face da clara precaução tomada pelos gestores ao não darem prosseguimento ao certame. (Tribunal de Contas da União, Acórdão nº 2383/2017, Plenário, Relator Ministro José Múcio Monteiro, julgado em 10-09-2014).



Também quanto ao excessivo detalhamento em especificações técnicas que possam restringir outras competidoras, já consignou o referido Tribunal que a Administração deve fundamentar tecnicamente quaisquer exigências de especificações ou condições com potencial de restringir o universo de competidores, assim como evitar o detalhamento excessivo do objeto (Tribunal de Contas da União, Acórdão nº 2407/2006, Plenário, Relator Ministro Benjamin Zymler, julgado em 06/12/2006).

Destaco, outrossim, que no Pregão Presencial nº 03/2018, apenas uma empresa apresentou proposta (Romac Técnica de Máquinas e Equipamentos Ltda.), constituindo também um indício do excessivo detalhamento técnico do equipamento licitado, com restrição ao competitivo (fls. 340 a 344).

Outrossim, quanto às alegadas exigências para fins do Convênio com a Caixa Econômica Federal, saliento que tal justificativa não afasta a presente análise, até porque o agente financeiro não analisa a realização da licitação em si, mas apenas aprova especificações mínimas para deferir o recurso.

III – Quanto ao perigo na demora da prestação jurisdicional, tenho que o requisito encontra-se devidamente configurado, uma vez que o certame foi realizado em 07-02-2018 e encontra-se homologado, conforme consulta realizada ao *site* da prefeitura de Brochier¹, estando na iminência de ser firmado o contrato com a empresa vencedora da licitação.

IV – Assim sendo, com fundamento no que dispõe o artigo 12, inciso XIII, alínea “a” do RITCE-RS, **defiro a medida cautelar requerida, determinando, com relação ao Pregão Presencial nº 03/2018, que não haja a respectiva contratação até ulterior exame da matéria por esta Casa.**

Intimem-se o Gestor e a Denunciante, bem assim cientifique-se o Ministério Público de Contas acerca desta decisão, nos termos do artigo 36, VII, do Regimento Interno desta Casa.

Outrossim, com fundamento no artigo 12, V, do mesmo diploma, determino a intimação do Administrador para, querendo, apresentar esclarecimentos e produzir provas, no prazo de 30 dias, de forma a preservar o contraditório e a ampla defesa, haja vista o escopo do prazo de manifestação antes deferido.

Publique-se.

¹ <http://www.brochier.rs.gov.br/licitacao/pregao/encerrada/2018> (Processo 0009/2018), acesso em 22-02-2018.



Estado do Rio Grande do Sul
Tribunal de Contas
Gabinete do Conselheiro Cezar Miola

TRIBUNAL DE CONTAS	
Fl. 349	Rubrica



À Direção de Controle e Fiscalização para cumprimento dos comandos desta decisão.

Após, ao Ministério Público de Contas para Parecer.

Gabinete, em 22-02-2018.

Letícia Ayres Ramos,
Conselheira, em substituição.