



PROCESSO Nº : 28.500-5/2018
ASSUNTO : REPRESENTAÇÃO DE NATUREZA EXTERNA (CAUTELAR)
UNIDADE : PREFEITURA MUNICIPAL DE RONDONÓPOLIS
RESPONSÁVEIS : JOSÉ EDUARDO DE SOUZA SIQUEIRA (PREGOEIRO)
EDNEIA MARIA DE OLIVEIRA ANDRADE (GRÁFICA ELISA)
CRIATIVA COMÉRCIO DE BRINDES LTDA
ELAINE NADALIN - ME
RELATOR : CONSELHEIRO INTERINO LUIZ CARLOS PEREIRA

PARECER Nº 377/2019

EMENTA: REPRESENTAÇÃO DE NATUREZA EXTERNA. PM DE RONDONÓPOLIS. POSSÍVEIS IRREGULARIDADES NO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO PREGÃO PRESENCIAL Nº 051/2018. AUSÊNCIA DE CAPACIDADE TÉCNICA. PRÁTICA DE ATOS QUE PODEM CARACTERIZAR FRAUDE À LICITAÇÃO. PARECER MINISTERIAL PELA CONCESSÃO E HOMOLOGAÇÃO DA MEDIDA CAUTELAR DEFERIDA.

1. RELATÓRIO

1. Trata-se de **Representação de Natureza Externa** (Doc. nº 168441/18), com pedido de medida cautelar *inaudita altera parte*, em desfavor da Prefeitura Municipal de Rondonópolis, visando a sustar a execução do contrato e respectivos termos aditivos celebrados com a empresa Edneia Maria de Oliveira Andrade – Gráfica Elisa, decorrentes do Pregão Presencial nº 051/2018; bem como a determinação para que as empresas Gráfica Elisa, Criativa Comércio, Elaine Nadalin - ME, Elias Silva de Andrade – ME se abstenham de contratar com a Administração Pública direta e indireta do Estado e dos Municípios de Mato Grosso, dando conhecimento desta decisão a todos os jurisdicionados deste Tribunal de Contas.



2. Alega-se na representação de natureza externa protocolada que, o Pregão Presencial nº 51/2018, cujo objetivo era o “Registro de preços para futura e eventual prestação de serviços de confecção de materiais gráficos: adesivos, banners, blocos, capas de processo, carimbos, convites, crachás, envelopes, faixas, formulários, folders, panfletos, entre outros, destinados a atender às necessidades das secretarias deste município”, estava impingido de gravíssimas irregularidades.

3. As possíveis ilegalidades constatadas pela equipe de auditoria da Secex de Contratações Públicas foram classificadas e, desta forma, sintetizadas (Doc. nº 15022/2019):

GB13. Licitação_Grave. Ocorrência de irregularidades nos procedimentos licitatórios (Lei n.º 8.666/93; Lei n.º 10.520/02; legislação específica do ente).

Achado: Habilitação irregular de licitante vencedora por não ter apresentado Atestado de Capacidade Técnica conforme previsto no edital, em contrariedade ao princípio da vinculação aos termos do edital (art. 3º, caput, da Lei 8666/93).

GB99. Licitação_Grave. Irregularidade referente à Licitação, não contemplada em classificação específica na Resolução Normativa do TCE-MT n.º 17/2010.

Achado: Prática de atos em procedimentos licitatórios que se caracterizam como indícios e elementos convergentes à fraude em licitação, nos termos do art. 90, da Lei n.º 8.666/93. (Grifo nosso)

4. Mediante Decisão Singular, o Conselheiro Relator acolheu em análise perfunctória as alegações expendidas, determinando a Prefeitura Municipal de Rondonópolis a abstenção de práticas de novos atos inerentes ao Pregão Presencial nº 051/2018 ou do contrato dele derivado; a intimação da empresa Edneia Maria de Oliveira Andrade – Gráfica Elisa, na pessoa de Edneia Maria de Oliveira e de Elias Silva de Andrade, para que se abstenham de praticar qualquer ato decorrente do Pregão Presencial n.º 051/2018 ou do contrato dele derivado; notificar o Município de Rondonópolis, na pessoa de seu gestor e a empresa Edneia Maria de Oliveira Andrade – Gráfica Elisa, na pessoa de seus representantes, bem como notificar as empresas Criativa Comércio de Brindes Ltda., na pessoa de Cleidiane Rodrigues da Silva e Declis Timóteo de Souza Januário, Elaine Nadalin – ME, na pessoa de Elaine Nadalin e Gráfica Grêmio (Elias



Silva de Andrade – ME), na pessoa de Elias Silva de Andrade na pessoa de seus representantes para apresentação de defesa no prazo regimentalmente estabelecido (Doc. nº 24394/2019).

5. Sendo assim, este Ministério Público de Contas, no exercício de suas atribuições funcionais constitucionalmente estabelecidas, resguarda o seu atuar, somente se debruçando sobre os requisitos para concessão da medida cautelar requerida, devendo os autos retornarem a este órgão ministerial após o devido trilhar procedimental para fins de emissão de parecer conclusivo.

6. É o relatório.

2. FUNDAMENTAÇÃO

2.1 Preliminarmente – do conhecimento da representação externa

7. Dentre as competências atribuídas ao Tribunal de Contas de Mato Grosso, estatuídas no artigo 1º da Lei Complementar nº 269/2007, consta a de fiscalizar a legalidade, legitimidade, eficiência e economicidade de atos administrativos em geral, bem como o cumprimento das normas relativas à gestão fiscal, com vistas a assegurar a eficácia do controle externo e instruir o julgamento das contas a cargo do Tribunal.

8. As representações estão previstas nos artigos 46, da LO/TCE-MT, e 224, do RI/TCE-MT, sendo subdivididas em interna e externa. São os legitimados para propositura de representação externa:

Art. 224. (...)

I. De natureza externa, quando propostas ao Relator:

- a)** Por qualquer autoridade pública federal, estadual ou municipal;
- b)** Por responsáveis pelos controles internos dos órgãos públicos, exceto do Tribunal de Contas.
- c)** Por qualquer licitante, contratado ou pessoa jurídica, **contra irregularidades na aplicação da Lei 8.666/1993**, ou qualquer pessoa legitimada por lei.



9. No presente caso, trata-se de representação proposta por licitante (alínea “c”), acerca de irregularidades ocorridas no âmbito do procedimento licitatório (Pregão Presencial nº 051/2018), do Município de Rondonópolis.

10. Assim, estando preenchidos os requisitos legais e regimentais, o Ministério Público de Contas manifesta-se pelo **conhecimento** da Representação Externa.

2.2 Das tutelas provisórias no âmbito dos Tribunais de Contas

11. De início, vale registrar que os autos vieram ao Ministério Público de Contas para emissão de parecer acerca da medida cautelar pleiteada pela Secex de Contratações Públicas, liminarmente concedida pelo Conselheiro Relator.

12. Cumpre expor que a medida cautelar visa, de forma provisória, amparar direito ameaçado que precisa ser resguardado com urgência, a fim de evitar possível dano grave de difícil reparação.

13. Como se sabe, o novo Código de Processo Civil modificou o regime das tutelas, dividindo as tutelas provisórias em dois tipos: as tutelas de urgência, que abrange as tutelas satisfativas e cautelares, e as tutelas de evidência. A nova sistemática, embora ainda mantenha certa distinção entre as tutelas cautelar e antecipadas, simplificou o regime ao estabelecer os mesmos pressupostos para ambas.

14. Assim, em termos conceituais, considera-se que a tutela cautelar visa a preservar o resultado útil do processo, isto é, tem natureza conservativa, ao passo em que a tutela antecipada tem natureza satisfativa, pois objetiva assegurar e antecipar à parte autora o próprio direito material, transferindo o ônus da demora processual àquele que tem menor probabilidade do direito.

15. Contudo, em termos práticos, ambas as tutelas possuem a urgência como elemento principal e, para elas, foram estabelecidos os mesmos pressupostos quanto à concessão, quais sejam, a probabilidade do direito e perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.



16. Desse modo, para a concessão da tutela de urgência é preciso que haja **probabilidade do direito alegado e perigo de dano ou risco de ineficácia do resultado pretendido** se aguardado o tempo necessário para proferir decisão de mérito¹.

17. Demais disso, a Lei Orgânica do TCE/MT (LC nº 269/07), em seu art. 82, traz os requisitos para a concessão da Medida Cautelar:

Art. 82 No curso de qualquer apuração, o Tribunal de Contas determinará medidas cautelares sempre que existirem provas suficientes de que, prosseguindo no exercício de suas funções, o responsável possa retardar ou dificultar a realização de auditoria ou inspeção, causar danos ao erário ou agravar a lesão ou, ainda, inviabilizar ou tornar difícil ou impossível a sua reparação.

18. Assim, neste momento processual, compete ao Ministério Público de Contas emitir manifestação acerca dos dois elementos citados, reservando-se a prerrogativa de manifestar-se sobre o mérito em momento oportuno.

2.3 Da probabilidade do direito alegado

19. A princípio, em análise sumária dos fundamentos alegados tanto na decisão concessiva da cautelar quanto no relatório técnico, é possível observar indícios de irregularidades no procedimento licitatório Pregão Presencial nº 051/2018, configurando a probabilidade do direito alegado pelas partes.

20. Segundo Medina, o pressuposto de probabilidade do direito alegado, previsto para concessão das tutelas provisórias, afere-se²:

(...) mercê da urgência, contenta-se com a probabilidade do direito (ou – o que é dizer o mesmo – quanto maior a urgência, menos se exigirá, quanto à probabilidade de existência do direito). Sob outro ponto de vista, contudo, essa probabilidade é vista como requisito, no sentido de que a parte deve demonstrar, no mínimo, que o direito afirmado é provável (e mais se exigirá, no sentido de se demonstrar que tal direito muito provavelmente existe, quanto menor for o grau de periculum). (Grifos no original)

21. Passa-se, portanto, à detida análise das irregularidades.

¹ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Novo Código de Processo Civil Comentado. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, p. 475.

² MEDINA, José Miguel Garcia. Curso de direito processual civil moderno. 3. ed. São Paulo: RT, 2017. p. 358.



2.3.1 Habilitação irregular de licitante vencedora por não ter apresentado Atestado de Capacidade Técnica conforme previsto no edital, em contrariedade ao princípio da vinculação aos termos do edital (GB 13_ Licitação Grave)

22. Compulsando os autos, verifica-se que esta primeira irregularidade deu-se em razão dos questionamentos aduzidos em face do atestado de capacidade técnica apresentado pela licitante Edneia Maria de Oliveira Andrade – Gráfica Elisa, pelo fato deste ter sido fornecido por empresa privada de pequena robustez, não satisfazendo os requisitos previstos no edital de licitação (Doc. nº 15022/2019, fl. 23 e seg.).

23. Nos dizeres da Secex de Contratações Públicas (Doc. nº 15022/2019, fl. 24):

O Atestado de Capacidade Técnica certifica o fornecimento de **“carimbos, panfletos, plastificações, encadernações e apostilas”** pela Gráfica Elisa à empresa Super Móveis Ltda. é limitado frente ao objeto da licitação, que é mais abrangente. Ou seja, traçando um paralelo em relação ao objeto do Pregão Presencial nº 51/2018: **“prestação de serviços de confecção de materiais gráficos: adesivos, banners, blocos, capas de processo, carimbos, convites, crachás, envelopes, faixas, formulários, folders, panfletos”**, verifica-se que o documento não atesta que a empresa Edneia Maria de Oliveira Andrade – Gráfica Elisa poderia ser uma potencial fornecedora desses serviços à Prefeitura Municipal. (Grifos no original)

24. Com base no alegado, afirmou que o atestado de capacidade técnica aportado no bojo do procedimento licitatório – Pregão Presencial nº 051/2018, comprova prestação de serviços em condições inferiores à aquelas previstas no certame, constituindo um possível indício de fraude à licitação.

25. Na decisão monocrática (Doc. nº 24394/2019), o Conselheiro Relator acolheu os argumentos expendidos, mencionando que tal fato infringe, pelo menos em tese, os arts. 30, II e § 3º, da Lei de Licitações. Mencionou ainda, que o Pregoeiro deveria ter se valido das previsões contidas no art. 43, §3º, da Lei nº 8.666/93, com fins de melhor diligenciar a instrução do processo, saneando dúvidas que poderiam recair sobre a capacidade técnica da licitante.



26. O Ministério Público de Contas alinha-se ao posicionamento exarado pela unidade instrutória deste Tribunal, sufragado na decisão singular.

27. Sobre o tema, verifica-se já haver o próprio Superior Tribunal de Justiça consolidado tal questão. Nos dizeres da Corte Cidadã (grifou-se):

não fere a igualdade entre os licitantes, tampouco a ampla competitividade entre eles, o condicionamento editalício referente à experiência prévia dos concorrentes no âmbito do objeto licitado, a pretexto de demonstração de qualificação técnica, nos termos do art. 30, inc. II, da Lei n. 8.666/93. (REsp 1.257.886-PE, julgado em 3/11/2011).

DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. SERVIÇOS DE ENGENHARIA DE GRANDE PORTE. EDITAL. REQUISITOS DE CAPACITAÇÃO TÉCNICA. COMPROVAÇÃO DE EXPERIÊNCIA ANTERIOR. POSSIBILIDADE.

1. **As exigências tendentes a comprovar a capacitação técnica do interessado em contratar com o ente público devem ser concebidas dentro das nuances e particularidades que caracterizam o contrato a ser formalizado, sendo apenas de rigor que estejam pautadas nos princípios que norteiam o interesse público.**

2. **Em se tratando de licitação de serviços de engenharia de grande porte, não há por que cogitar de ilegalidade da norma editalícia que exige a comprovação de experiência anterior em obra similar à licitada, porquanto concebida com propósito de permitir à Administração Pública avaliar a capacidade técnica dos interessados em com ela contratar nos exatos termos do que prescreve a primeira parte do do inciso II do art. 30 da Lei n. 8.666/93: "comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação (...)"**

3. **Há situações em que as exigências de experiência anterior com a fixação de quantitativos mínimos são plenamente razoáveis e justificáveis, porquanto traduzem modo de aferir se as empresas licitantes preenchem, além dos pressupostos operacionais propriamente ditos - vinculados ao aparelhamento e pessoal e número adequado e suficiente à realização da obra -, requisitos não menos importantes, de ordem imaterial, relacionados com a organização e logística empresarial.**

4. **A ampliação do universo de participantes não pode ser implementada indiscriminadamente de modo a comprometer segurança dos contratos, o que pode gerar graves prejuízos para Poder Público.**

5. Recurso especial não-provido.

28. Dos julgados acima, afere-se ser possível que a Administração Pública preveja o requisito de experiência anterior, devendo o licitante



apresentar atestado de capacidade técnica comprovando já ter realizado obras e/ou serviços em proporção similar ou superior ao constante do objeto do certame licitatório.

29. A apresentação de um único atestado, certificado por pequena empresa privada não confere pujança suficiente para demonstrar que a vencedora do certame conseguiria cumprir os termos acordados, não sendo bastante a apresentação de atestado de prestação de serviço de igual natureza, mas de sim de complexidade similar ou superior.

30. Nestes termos, as alegações de habilitação irregular de licitante vencedora por não ter apresentado atestado de capacidade técnica conforme previsto no edital, em contrariedade ao princípio da vinculação aos termos do edital (GB 13_ Licitação Grave), demonstradas pela Secex e encampadas pela decisão singular, encontram consonância nos arts. 30, II e §3º da Lei de Licitações e guarida neste Parecer ministerial.

31. **Por isto, denota-se haver probabilidade do direito alegado.**

2.3.2 Prática de atos em procedimentos licitatórios que se caracterizam como indícios e elementos convergentes à fraude em licitação, nos termos do art. 90, da Lei n.º 8.666/93 (GB 99_ Licitação Grave)

32. Sobre esta irregularidade, é importante mencionar que a Secretaria de Controle Externo de Contratações Públicas detectou possíveis vícios no edital de Pregão Presencial nº 051/2018, assim sistematizados (Doc. nº 24394/2019, fl. 6):

- a) apresentação pelas citadas empresas de certidões simplificadas/JUCEMAT revelando idênticas data e hora de emissões;
- b) semelhança na diagramação das propostas dessas três empresas, e
- c) apresentação de propostas excessivamente baixas para induzir outras licitantes a serem desclassificadas ou a desistirem de competirem na fase de lances, em conluio com uma segunda



licitante, que em seguida declina intencionalmente em favor da vencedora.

33. O suposto conluio deu-se entre as empresas Edneia Maria de Oliveira Andrade – Gráfica Elisa (CNPJ 07.773.619/0001-88), Criativa Comércio de Brindes Ltda. (CNPJ 13.289.112/0001-56) e Elaine Nadalin - ME (CNPJ 14.983.746/0001-77), apesar de só a primeira ter-se sagrado vencedora no certame (venceu os lotes 01, 02, 03, 04, 05, 06, 07, 09, 10, 11, 12, 14, 16, 18, 19, 20, 22, 23, 24, 25 e 26).

34. Consoante a representante, as certidões da Junta Comercial foram emitidas pelas empresas supostamente envolvidas na fraude, no mesmo dia e horário. Tais alegações foram esquematizadas pela Secex, conforme pode-se observar do quadro abaixo:

Quadro 4: Data de emissão da Certidão Simplificada – Junta Comercial

Empresa	Data da Emissão	Localização nos autos
Edneia Maria de Oliveira Andrade – Gráfica Elisa (CNPJ 07.773.619/0001-88)	28/06/2018 07:18	Fl. 13 do Documento Digital nº 187942/2018
Criativa Comércio de Brindes Ltda. (CNPJ 13.289.112/0001-56)	28/06/2018 07:17	Fl. 41 do Documento Digital nº 187943/2018
Elaine Nadalin (CNPJ 14.983.746/0001-27)	28/06/2018 7:18	Fl. 106 do Documento Digital nº 187940/2018
4D Designer Gráfica e Editora Ltda (CNPJ 13.278.238/0001-25)	03/07/2018 09:34	Fls. 45 e 46 do Documento Digital nº 187944/2018
A S Santos e Cia. Ltda (CNPJ 00.113.059/0001-96)	10/07/2018 11:34	Fl. 30 do Documento Digital nº 187942/2018
APP Impressão Digital Ltda – ME (CNPJ 11.049.370/0001-30)	05/07/2018 11:24	Fl. 11 do Documento Digital nº 187944/2018
Brivia Comércio de Máquinas Industriais Ltda – ME (CNPJ 11.618.579/0001-77)	22/06/2018 10:40	Fls. 18 e 19 do Documento Digital nº 187943/2018
Elifrancis Indústria Com. Gráfica e Editora Ltda. – ME (CNPJ 08.866.744/0001-03)	10/05/2018 20:47	Fl. 29 do Documento Digital nº 187943/2018
Gráfica Print Indústria e Editora Ltda (CNPJ 73.783.649/0001-08)	15/06/2018 13:36	Fl. 7 do Documento Digital nº 187945/2018
Pontes Comércio e Prestação de Serviços Ltda (CNPJ 33.031.535/0001-89)	11/07/2018 17:12	Fls. 25 e 26 do Documento Digital nº 187944/2018

Fonte: Certidões Simplificadas

(Fonte: Relatório Técnico Preliminar, fl. 30 – Doc. nº 15022/2019)



35. Percebe-se que as três certidões foram emitidas em um lapso inferior à um minuto, no dia de 28 de junho de 2018.

36. Outra situação que salta aos olhos e possibilita questionar a supracitada fraude, advêm das propostas por lote realizada pelas três empresas. Conforme se denota do exemplo descrito no quadro abaixo, a empresa Gráfica Elisa venceu todos os lotes pela apresentação de preços inferiores, não tendo as empresas Criativa Comércio e Elaine Nadalin vencido sequer um lote em face daquela primeira.

Quadro 5: Comparativo de Preço Inicial por Lote (Gráfica Elisa, Criativa Comércio e Elaine Nadalin)

Lote	Gráfica Elisa	Criativa Comércio	Elaine Nadalin	Observação
1	286.620,00	347.320,00	350.190,00	Houve disputa de lances entre a Gráfica Elisa e Elifrancis Indústria Com.
2	168.990,00	204.665,00	205.910,00	Apenas as 3 empresas participaram dos lances (conforme figura 15)
3	10.800,00	20.520,00	20.328,00	Classificação Direta da Gráfica Elisa (conforme figura 4)
4	159.718,10	178.935,50	181.344,50	Apenas as 3 empresas participaram dos lances (conforme figura 16)
5	5.075,00	5.250,00	5.600,00	Apenas as 3 empresas participaram dos lances (conforme figura 17)

(Fonte: Relatório Técnico Preliminar, fl. 33 – Doc. nº 15022/2019)

37. Segundo a equipe de auditoria resta claro ter havido fraude e simulação de lances, com o fito de tornar a empresa Gráfica Elisa vencedora dos lotes em disputa. Tal posição é expressa da seguinte maneira (Doc. nº 15022/2019, fl. 34):

A apresentação de valores aproximados constituiu uma manobra de atuação orquestrada entre a Edneia Maria de Oliveira Andrade – Gráfica Elisa, a Criativa Comércio e a Elaine Nadalin, atuantes no ramo de gráfica, com o objetivo de impedir que as outras licitantes sejam classificadas para a fase de lances, ficando somente elas nas fases da disputa. Pela legislação, observando a regra dos 10%, tornam-se aptas à fase de lances o detentor na menor proposta e todos aqueles com preço superior a até 10% daquela, sendo que somente as empresas combinadas ficam situadas nesse intervalo (...)



38. Para corroborar as alegações acima, acostou no relatório técnico preliminar as rodadas de lance do Edital de Pregão Presencial nº 051/2018. Com vistas à obstar a repetição sucessiva de imagens, colaciona-se algumas para validar o ponto.

Figura 4: Rodada de Lance - Lote 3

LOTE: 3		BLOCO III		
Menor Proposta cadastrada	10.800,0000			
Valor Limite:	11.880,0000			
Licitante	Rodada Inicial	Lance	Lance	Lance
EDNEIA MARIA DE OLIVEIRA ANDRADE GRAFICA ELISA	10.800,0000			
APP IMPRESSÃO DIGITAL LTDA - ME				
ELIFRANCIS INDUSTRIA COM. GRAFICA E EDITORA LTD	42.558,0000			
PONTES COMERCIO E PRESTACAO DE SERVICOS LTDA	43.080,0000			
BRVIA COMERCIO DE MAQUINAS INDUSTRIAIS LTDA - M	43.380,0000			
A S SANTOS E CIA LTDA	43.554,0000			
4 D DESIGNER GRAFICA E EDITORA LTDA,	55.500,0000			
GRAFICA PRINT INDUSTRIA E EDITORA LTDA ME	58.515,0000			
ELAINE NADALIN - ME	20.382,0000			
CRATIVA COMÉRCIO DE BRINDES LTDA	20.520,0000			

Fonte: Anexo da Ata da Sessão Pública do Pregão Presencial nº 051/2018

(Fonte: Relatório Técnico Preliminar, fl. 37 – Doc. nº 15022/2019)

39. Contempla-se do quadro acima que, os valores oferecidos pelas empresas envolvidos na suposta fraude encontram-se muito abaixo daqueles oferecidos por todas as outras empresas, estando, ainda, o valor oferecido pela empresa Gráfica Elisa menor que a metade daquele apresentado pelas duas outras (Criativa Comércio de Brindes e Elaine Nadalin). Neste caso específico, a empresa Gráfica Elisa venceu o lote de forma imediata.

40. Além da possível fraude já exposta, aduz a unidade instrutória que houve a simulação de lances pela apresentação de propostas fraudulentas em rodadas sucessivas, com fins de tornar a Gráfica Elisa vencedora. Veja-se:



Figura 15: Rodada de Lance - Lote 2

LOTE: 2		BLOCO II			
Menor Proposta cadastrada	168.990,0000				
Valor Limite:	185.889,0000				
Licitante	Rodada Inicial Lance	1ª Rodada Lance	Negociação Lance	Lance	
EDNEIA MARIA DE OLIVEIRA ANDRADE GRAFICA ELISA	168.990,0000	168.790,0000	168.000,0000		
APP IMPRESSÃO DIGITAL LTDA - ME					
ELIFRANCIS INDUSTRIA COM. GRAFICA E EDITORA LTD	220.441,0000	DECLASSIFICADO	DECLASSIFICADO		
A S SANTOS E CIA LTDA	227.097,0000	DECLASSIFICADO	DECLASSIFICADO		
4 D DESIGNER GRAFICA E EDITORA LTDA.	235.520,0000	DECLASSIFICADO	DECLASSIFICADO		
BRIVIA COMERCIO DE MAQUINAS INDUSTRIAIS LTDA - ME	237.707,6000	DECLASSIFICADO	DECLASSIFICADO		
GRAFICA PRINT INDUSTRIA E EDITORA LTDA ME	276.327,2000	DECLASSIFICADO	DECLASSIFICADO		
PONTES COMERCIO E PRESTACAO DE SERVICOS LTDA	326.812,0000	DECLASSIFICADO	DECLASSIFICADO		
CRATIVA COMÉRCIO DE BRINDES LTDA	204.065,0000	168.800,0000	DECLINADO		
ELAINE NADALIN - ME	205.910,0000	DECLINADO	DECLINADO		

Fonte: Anexo da Ata da Sessão Pública do Pregão Presencial nº 051/2018

(Fonte: Relatório Técnico Preliminar, fl. 41 – Doc. nº 15022/2019)

41. A declinação dos lances nas rodadas seguintes aliado aos valores de natureza inferior materializam as alegações de fraude e simulação para vencer o certame. Tal prática, como bem demonstrado pela Secex, configura a situação denominada de “mergulho de preço” (vide Acórdão nº 1236-19/12/TCU).

42. Para obstar tais situações, a Lei de Licitações, em seu art. 48, inciso II, previu a desclassificação de propostas contendo preços inexequíveis, assim considerados aqueles que não se revelam capazes de possibilitar a alguém uma retribuição financeira mínima (ou compatível) em relação aos encargos que terá de assumir contratualmente.

43. Tal previsão legislativa destina-se, a um só tempo, a: a) minimizar riscos de uma futura inexecução contratual já que o particular, ao apresentar proposta com preços muito baixos, pode estar assumindo obrigação que não poderá cumprir e b) tutelar valor juridicamente relevante, qual seja, o de que as atividades econômicas sejam lucrativas, promovendo a circulação de riquezas no país.



44. Percebe-se, desta forma, que a legislação concede à equipe responsável pelo procedimento licitatório, poderes para tomar os cuidados necessários à perfectibilização do certame. O que não foi feito, aparentemente.

45. Ainda sobre as situações de fraude, menciona-se que a Secex expôs ter o conluio ocorrido entre as empresas, também, nos documentos de proposta comercial. Segundo a unidade de auditoria, comparando-se a tipologia daquelas documentações, verificou-se a presença de semelhante diagramação.

46. Consoante a Secex, corroborariam as alegações acima, o seguinte (Doc. nº 15022/2019, fl. 56):

Na proposta comercial do lote 05 da empresa Gráfica Elisa, datado de 09 de julho de 2018, consta que foi realizada no papel timbrado da empresa, com os dados bancários em destaque logo após a logomarca, sendo que o Modelo do Edital não apresenta essa informação. O mesmo fato se repete nas propostas comerciais da Criativa e Elaine Nadalin, datados de 10 de julho de 2018.

47. Tais similaridades, nos termos do relatório técnico, denotariam indícios suficientes de fraude e simulação entre as empresas questionadas, visando vencer o certame.

48. Em sua decisão singular concessiva da medida cautelar pleiteada, o Conselheiro Relator manifesta-se da seguinte forma (Doc. nº 24394/2019, fl. 9):

Dessa forma, incontestemente que em um eventual juízo de valor positivo acerca destes achados conduziria à inarredável conclusão de que realmente houve conluio, o que malferiria a competitividade do certame, configurando-se, em tese, fraude à licitação.

Assim, respeitados, pois, os limites de cognição sumária nesta seara cautelar, entrevejo que se encontra presente o requisito do *fumus boni iuris* autorizante da concessão da cautelar pleiteada, diante da plausibilidade das teses de irregularidades relacionadas ao Pregão Presencial n.º 51/2018. (Grifos no original)

49. Pelo exposto, denota-se existirem indícios fortes o suficiente para demonstrar a existência de fraude.

50. Sobre o tema, colaciona-se os arestos proferidos pelo TCU:



Presentes outros indícios de fraude, a apresentação de propostas com custos unitários idênticos aos contidos no orçamento estimativo da licitação denota participação apenas formal das empresas, no intuito de conferir aparência de legitimidade ao processo e de simular uma competição, evidenciando atuação em conluio para fraudar o certame. (Acórdão nº 2018/2017 – Plenário)

A caracterização de conluio exige a conjunção de indícios vários e coincidentes que apontem para a ocorrência de fraude à licitação, consubstanciada na prática de atos capazes de restringir o caráter competitivo do procedimento licitatório e de promover o direcionamento do certame. (Acórdão nº 2649/2015 – Plenário)

A prova indiciária, constituída por somatório de indícios que apontam na mesma direção, é suficiente para caracterizar fraude a licitação mediante conluio de licitantes, devendo ser declarada a inidoneidade das empresas para licitar com a Administração Pública Federal (art. 46 da Lei 8.443/1992) Acórdão 1829/2016-Plenário – Relator: Ministro-Substituto André de Carvalho

51. Alinha-se este Ministério Público de Contas, por tudo quanto exposto, aos entendimentos sufragados pela equipe de auditoria, manifestando-se pela concessão e homologação da tutela de urgência requerida, em razão da existência da fumaça do bom direito.

52. **Por isto, denota-se haver probabilidade do direito alegado.**

2.4 Do perigo de dando ou risco de ineficácia do resultado pretendido

53. Segundo as lições de Arenhart, Marinoni e Mitidiero, o pressuposto do perigo na demora para concessão de tutelas provisórias, verifica-se quando⁵:

(...) não é possível esperar, sob pena de o ilícito ocorrer, continuar ocorrendo, ocorrer novamente, não ser removido ou de dano não ser reparado ou reparável no futuro. Assim, é preciso ler as expressões perigo de dano e risco ao resultado útil do processo como alusões ao perigo na demora. Vale dizer: há urgência quando a demora pode comprometer a realização imediata ou futura do direito.

54. Conforme demonstrado nos tópicos acima, existe uma possibilidade séria e incontestada de ter havido fraude e simulação no

⁵ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. Novo Código de Processo Civil Comentado. 3. ed. São Paulo: RT, 2017. p. 395.



procedimento licitatório Pregão Presencial nº 051/2018, do Município de Rondonópolis, razão pela qual faz-se necessária a concessão e homologação da tutela de urgência pleiteada com vistas à proteção do erário municipal.

55. O perigo da demora, neste caso em particular, mostra-se na possibilidade de lesão e dano ao erário pela homologação e adjudicação do objeto licitado às empresas supostamente fraudulentas.

56. Neste sentido, menciona-se que apesar de a jurisprudência entender que as empresas que praticarem fraudes em licitação podem ser declaradas inidôneas, não deve-se suspender em exame perfunctório de mérito, o direito destas de participar de outras licitações e procedimentos licitatórios, enquanto não forem devidamente condenadas e, por óbvio, declarada sua inidoneidade.

57. Deste modo, este Ministério Público de Contas, alinha-se com o entendimento sufragado na decisão concessiva da medida cautelar, compreendendo salutar a determinação para que a Prefeitura Municipal de Rondonópolis, na pessoa do Sr. José Carlos Junqueira, se abstenha de praticar quaisquer novos atos inerentes ao Pregão Presencial nº 051/2018 ou do contrato deste derivado, até a decisão de mérito desta Corte.

58. Requer-se, portanto, a homologação da tutela provisória, sem prejuízo da análise de mérito a ser realizada em momento oportuno, após o oferecimento do contraditório e da ampla defesa ao responsável.

3. CONCLUSÃO

59. Diante do exposto, o **Ministério Público de Contas**, no exercício de suas atribuições institucionais, **manifesta-se:**

a) **preliminarmente, pelo conhecimento da presente representação externa**, uma vez que foram atendidos todos os pressupostos de admissibilidade elencados no art. 219 c/c 224, I, “c” do Regimento Interno do TCE/MT;



b) pela homologação da tutela provisória singularmente deferida pelo Conselheiro Relator que determinou a abstenção de quaisquer novos atos inerentes ao Pregão Presencial nº 051/2018 ou do contrato deste derivado, até o julgamento de mérito desta RNE, sob pena de aplicação de multa, com fundamento no art. 75, IV, da Lei Orgânica do TCE/MT c/c art. 286, III, do Regimento Interno deste Tribunal, além de outras sanções cabíveis.

É o parecer.

Ministério Público de Contas, Cuiabá, em 15 de fevereiro de 2019.

(assinatura digital)¹
GUSTAVO COELHO DESCHAMPS
Procurador de Contas

¹ Documento firmado por assinatura digital, baseada em certificado digital emitido por Autoridade Certificadora credenciada, nos termos da Lei Federal nº 11.419/2006 e Resolução Normativa Nº 9/2012 do TCE/MT.