



Estado do Amazonas
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

EXCELENTÍSSIMO SENHOR CONSELHEIRO-PRESIDENTE DO EGRÉGIO
TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO AMAZONAS

REPRESENTAÇÃO Nº. 128 /2013-MP-RMAM

Diretoria do Ministério Público Junto ao
TCE/AM

RECEBIDO

Em: 23 / 08 / 13 Horas 07:30

Por: LOPR

RECEBIDO EM 23/08/2013 07:30 TRIB. DE CONTAS DO EST. DO AM. DIRETORIA

[Handwritten signature]

O **MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS**, pelo procurador signatário, na guarda da ordem jurídica e com base no disposto nos artigos 54, I e 288, da Resolução n.º 04/2002-TCE/AM, vem perante Vossa Excelência propor a presente **REPRESENTAÇÃO** contra o município de Manicoré, seu prefeito senhor Lúcio Flávio do Rosário, o Secretário de Saúde Senhor Aurimar do Socorro Simões Tavares, o presidente da Comissão Permanente de Licitação da Prefeitura senhor Sérgio de Oliveira Colares e, na condição de beneficiária-interessada, da Empresa W. N. Comércio Imp. E Rep. Ltda, na pessoa de seu representante legal Newton Melo da Silva (todos qualificados nos documentos que instruem esta peça postulatória) para apuração e confirmação de possíveis invalidez e antieconomicidade do ato de “Carona de Registro de Preços n. 001/2013, para fornecimento de medicamentos”, pelos fatos e fundamentos seguintes.

1. Por meio de extrato publicado no Diário Oficial dos Municípios de 11 de março último, este Ministério Público de Contas tomou conhecimento da homologação e adjudicação do objeto “fornecimento parcelado de medicamentos” em favor da empresa representada, a partir de suposto e formalmente declarado

[Handwritten mark]



Estado do Amazonas
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

procedimento licitatório, consistente na “licitação na modalidade da carona de registro de preços n. 001/2013-CPL.”

2. Com fulcro nos artigos 93 e 88, parágrafo único, alínea a, da Constituição do Estado e no art. 116, parágrafo único, da Lei n.º 2.423/1996, foram requisitadas informações e cópia dos autos do processo administrativo pertinente.
3. À vista dos documentos obtidos, constatou-se que se trata do Contrato n. 145/2013, entre a empresa e o município representados, cujo objeto consiste no fornecimento parcelado de medicamentos no valor fixo de R\$ 2.666.320,60.
4. Ocorre que o contrato deriva-se de ato administrativo de adesão à Ata de Registro n. 01/2013 (por pregão) da Prefeitura de Carauari, critério esse substitutivo de processo licitatório local, chancelado pelas autoridades aqui representadas. A Ata de Registro de Preços para fornecimento de medicamentos à Prefeitura de Carauari importa o valor máximo de R\$ 2.666.320,60, para futuros contratos e fornecimentos parcelados no período de um ano aproximadamente.
5. Os valores fixados são idênticos (entre as aquisições de Manicoré e Carauari), dando a crer que se trata de uma “carona” de exata medida. Mas, ao confrontar atentamente as listas que instruem o contrato de Manicoré e a Ata de Carauari, observa-se que os itens de medicamentos bem como os respectivos quantitativos e preços unitários não são exatamente os mesmos, o que gera perplexidade e dúvida fundada quanto à economicidade das aquisições, até porque não há qualquer pesquisa de preços de mercado instruindo o processo. Mas não é só.
6. A utilização do “carona por adesão a ata de registro de preços”, no caso concreto, afigura-se inválida, ilegítima e abusiva, pois sem vantagem e necessidade evidenciadas, essa opção beneficiou indevidamente a empresa representada dobrando o volume de negócios desta perante as municipalidades



Estado do Amazonas
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

interioranas mencionadas em detrimento de outras possivelmente interessadas empresas que poderiam atender ao mesmo objeto quiçá oferecendo condições bem mais vantajosas que as praticadas na ata de Carauari. Não está positivada, no processo, a razão de interesse público de a Prefeitura representada optar pela referida Ata e empresa, quando possível – admite-se para argumentar – teria sido aderir a atas mais econômicas, do Estado, da União ou – na ortodoxia do ordenamento jurídico – realizar processo licitatório específico plenamente garantidor do regime republicano de ampla competição, assegurando-se tratamento isonômico a todos os possíveis empresários interessados.

7. Em verdade, de acordo com a inteligência razoável do ordenamento jurídico, a figura do carona – além de não ter previsão legal e macular o dever de licitar – deve ser considerada ilegítima e inválida, por representar ofensa aos princípios constitucionais Republicano, da Segurança Jurídica, da Livre Concorrência (aplicada ao setor/negócios públicos) e da Impessoalidade Administrativa.

8. Com efeito, instituída que foi, originariamente, por mero e impróprio decreto regulamentar federal, o Decreto n. 3.931, de 19 de setembro de 2001, consiste em um órgão escolher, para fins de contratação, a empresa vencedora constante de ata de registro de preço promovida para atender as necessidades, planejamento e quantitativos de órgão distinto, substitutivamente ao procedimento licitatório.

9. O modelo – aparentemente bem intencionado – é assim inconstitucional por gerar contratações várias, imprevistas, indiscriminadas e ilimitadas por terceiros, a partir de uma única ata/licitação, realizada com objeto bem delimitado e restrito a certo órgão/ente que se planejou e efetuou licitação. Opera, dessa maneira, direcionamento subjetivo dos negócios e benefício econômico ilegítimo a certa empresa, em detrimento de ofertas mais vantajosas de outras possíveis empresas interessadas, merecedoras estas de tratamento igualitário de participação nos negócios públicos em nome dos princípios acima nominados. Segundo o aludido Decreto,



Estado do Amazonas
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

mediante consulta ao órgão autor da ata de registro de preços, é possível que cada órgão carona não-licitante contrate a mesma empresa que venceu a licitação, para fornecer até 100% do quantitativo máximo originariamente previsto no edital/ata. É uma prática que facilita, em tese, até mesmo atos de corrupção orquestrados pelo crime organizado, que passa a eleger uma dada “empresa amiga”, que venceu uma ata em um único e quiçá modesto município longínquo, para fornecer o item as várias entidades administrativas de todo o País, multiplicando os seus negócios e lucros e conluio com maus administradores.

10. Sobre o instituto, cita-se, uma vez mais, o escólio do eminente e douto jurista Joel de Menezes Niebuhr:

O carona viola abertamente o princípio da vinculação ao edital porquanto ele dá azo à contratação não prevista no edital. Ora, licita-se dado objeto, com quantidade definida e para uma entidade determinada, tudo em conformidade com o edital. Quem ganha a licitação firma com a entidade que promoveu a licitação ata de registro de preços, pelo que se compromete a entregar ou prestar a ela o que fora o objeto da licitação, conforme o edital, inclusive no que tange aos quantitativos. Durante a vigência da ata de registro de preços, outra entidade que não a promotora da licitação, que não foi referida sequer obliquamente no edital, adere à ata de registro de preços, através do carona, com o propósito de receber os préstimos do vencedor da licitação. Com efeito, o contrato que decorre do carona não foi previsto no edital. Quem participou da licitação não sabia que seria contratado também por esta outra entidade, que não a promotora da licitação. Ademais, com o carona, quem adere à ata de registro de preços, pode requerer para si a mesma quantidade do que fora licitado. Então, se a licitação envolvia cem unidades, com o carona de apenas uma outra entidade, o vencedor da licitação pode ser contratado para duzentas unidades.

Isso afronta com veemência o princípio da vinculação ao edital, na medida em que quem participou de licitação para fornecer cem unidades de dado objeto não pode acabar sendo contratado para fornecer duzentas. Se fosse para fornecer duzentas unidades, o edital que tratasse disso e comunicasse a todos os interessados que da licitação decorreria contrato para duzentas unidades e não apenas para cem.



Estado do Amazonas
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

E a afronta ao princípio da vinculação ao edital não se restringe à questão dos quantitativos estabelecidos no edital. Também há afronta ao princípio porque a licitação é feita para uma entidade específica, referida expressamente no edital, e o vencedor da licitação pode acabar sendo contratado por outra entidade, não indicada no edital. Ou seja, licitante participa de certame para ser contratado por "A" e, em razão dele, acaba sendo contratado também por "B", "C" e tantos quanto aderirem à ata de registro de preços de "A".

Em síntese, o carona importa contratação apartada das condições do edital, sobretudo no tocante à entidade contratante e aos quantitativos estabelecidos no edital. Nesses termos, o carona fere de morte o princípio da vinculação ao edital, dado que dele decorre a assinatura de ata de registro de preços e contratação fora do preceituado e previsto no edital de licitação pública.

O carona, no mínimo, expõe os princípios da moralidade e da impessoalidade a risco excessivo e despropositado, abrindo as portas da Administração a todo tipo de lobby, tráfico de influência e favorecimento pessoal

(NIEBUHR, Joel de Menezes. "Carona em ata de registro de preços: atentado veemente aos princípios de direito administrativo. Revista Zênite de Licitações e Contratos – ILC n. 143, São Paulo, Jan. 2006).

11. A jurisprudência dos Tribunais de Contas dos estados de Santa Catarina e Paraná já marcha remansosamente com a boa e abalizada doutrina:

O TCE/PR recebeu consulta sobre a possibilidade de os municípios daquele estado aderirem às atas de registros de preços de outros entes administrativos da esfera federal, estadual ou municipal. Analisando o art. 15 e parágrafos da Lei n. 8.666/93, o relator ressaltou que 'em nenhum momento esse dispositivo prevê a possibilidade de que uma entidade pública que não tenha participado da elaboração do edital licitatório possa aproveitar-se desse procedimento para efetuar a aquisição de produtos do vencedor do certame'. Logo, no entender da Corte de Contas paranaense, o Decreto n. 3.931/01, que regulamentou o Sistema de Registro de Preços, extrapola os limites constitucionais de sua utilização no que concerne ao carona. Ainda, ressaltou tratar-se, 'por vias oblíquas, da introdução de uma nova causa de dispensa de licitação, mediante



Estado do Amazonas
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

decreto do Poder Executivo Federal, não prevista na norma geral'. Por fim, a Corte de Contas estadual **decidiu por considerar 'inconstitucional a adesão a ata de registro de preço na forma prevista no art. 8º do Decreto n. 3.931/01**, por ofensa aos arts. 22, XXVII, e 37, XXI e 84, IV da Constituição Federal, que exigem lei federal para a disciplina do processo licitatório, notadamente, quanto à previsão de causa de dispensa ou inexigibilidade, e por ofensa à disciplina da habilitação, ao princípio da legalidade, da vinculação ao edital, da isonomia, da impessoalidade, da moralidade e da economicidade' (TCE/PR Consulta n. 19310/2010. Rel. Auditor Ivens Zschoerper Linhares. DJ: 09/06/2011).

O Sistema de Registro de Preços, previsto no art. 15 da Lei (federal) n. 8.666/93, é uma ferramenta gerencial que permite ao Administrador Público adquirir de acordo com as necessidades do órgão ou da entidade licitante, mas os decretos e **as resoluções regulamentadoras não podem dispor além da Lei das Licitações ou contrariar os princípios constitucionais**; por se considerar que o sistema de 'carona', instituído no art. 8º do Decreto (federal) n. 3.931/2001, fere o princípio da legalidade, não devem os jurisdicionados deste Tribunal utilizar as atas de registro de preços de órgãos ou entidades da esfera municipal, estadual ou federal para contratar com particulares, ou permitir a utilização de suas atas por outros órgãos ou entidades de qualquer esfera, excetuada a situação contemplada na Lei (federal) n. 10.191/2001'. (TCE/SC, Decisão n. 2.392/2007, Rel. Conselheiro Wilson Rogério Wan-Dall, julgado em 6 ago. 2007, veiculada na *Revista Zênite — Informativo de Licitações e Contratos (ILC)*, Curitiba: Zênite, n. 163, p. 935, set. 2007, seção Tribunais de Contas.)

12. O egrégio Tribunal de Contas da União, se não rechaçou de modo absoluto, ao menos censurou o referido Decreto regulamentar do carona pelo acórdão citado alhures, ao orientar à Administração Federal, dentre outros, no processo n. TC 008.840/2007-3, a adoção "de providências com vistas à reavaliação das regras atualmente estabelecidas para o registro de preços no Decreto n. 3.931/2001, de forma a estabelecer limites para a adesão a registros de preços realizados por outros órgãos ou entidades, visando preservar os princípios da competição, da igualdade de condição entre os licitantes e da busca de maior vantagem para a Administração Pública, tendo em vista que as regras atuais permitem a indesejável situação de adesão ilimitada a atas em vigor, desvirtuando as finalidades buscadas por essa sistemática."



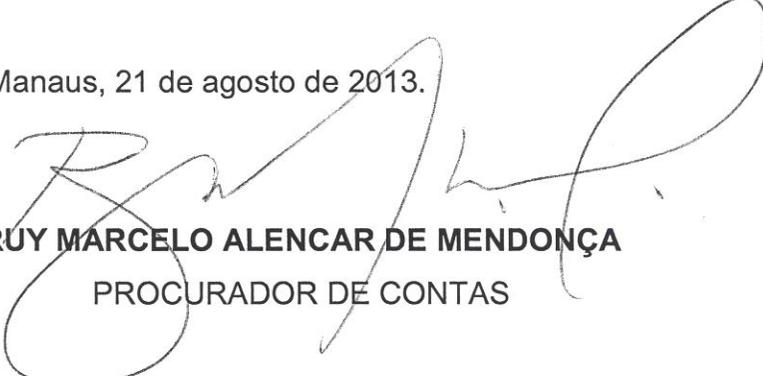
Estado do Amazonas
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

13. Em vista disso e na busca de salvação para o modelo, vigora hoje o Decreto Federal n. 7.892/2013, que, mesmo de posse de algumas inovações igualmente bem intencionadas, continua mandando ao inferno da inconstitucionalidade o malsinado instituto, onde haverá prantos e ranger de dentes em justiça aos vícios acima apontados e não eliminados em essência¹.

14. No caso concreto representado, se não há até o momento prova cabal de conluio e má-fé – mas apenas indícios (que devem ser tutelados a bem da sociedade mediante devido processo legal apuratório), não se encontram minimamente evidenciados os motivos e razões de economicidade, eficiência e interesse público, eventualmente justificadores da opção pela Ata de Carauari, ainda assim com modificações intoleráveis na lista dos itens de fornecimento.

15. Nesse quadro, este Ministério Público propõe exaustiva apuração do fato, observado o contraditório e ampla defesa, pois, em tese, o ato de adesão e a contratação derivada afiguram-se inválidos e potencialmente antieconômicos e gravemente atentatórios à ordem jurídica, justo por isso sujeitando as autoridades representadas às sanções pecuniárias da infração capitulada no artigo 54, II e III, da Lei n. 2.423/96.

Manaus, 21 de agosto de 2013.


RUY MARCELO ALENCAR DE MENDONÇA
PROCURADOR DE CONTAS

¹ O Decreto nº 7.892/2013 inova apenas ao impor um limite máximo para contratos a serem derivados de carona, equivalente ao quádruplo do quantitativo (máximo) registrado por item, mantido o antigo limite máximo de adesão de 100% para cada órgão/ente aderente.