



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
2ª Procuradoria de Contas

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR CONSELHEIRO-PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE CONTAS
DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

O **MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**, pelo Procurador que esta subscreve, no exercício do poder-dever constitucional e legal, vem, perante Vossa Excelência, com fundamento no art. 130 da Constituição da República c/c art. 3º, incisos I e VI, da Lei Complementar nº. 451/2008, oferecer

R E P R E S E N T A Ç Ã O
com pedido de provimento liminar cautelar
inaudita altera parte

Em face de

JAIR FERRAÇO JÚNIOR – Prefeito de Castelo;

DIMAS LUZÓRIO – Secretário Municipal de Serviços Urbanos;

Ricardo Tedoldi Machado – Procurador Geral do Município de Castelo; e,

FELIPE SIQUEIRA PIRES – Presidente da Comissão Permanente de Licitação do Município de Castelo¹,

em razão da existência de **graves ilegalidades** no procedimento administrativo licitatório n. 5728/2014 e Edital de Concorrência n. 002/2014, com a conseqüente nulidade do contrato decorrente Contrato n. 1.05728/2014, cujo objeto é a prestação de SERVIÇOS DE LIMPEZA PÚBLICA DO MUNICÍPIO DE CASTELO, sob o regime de empreitada integral por preço unitário, consoante passa-se a demonstrar a seguir.

¹ De acordo com o Decreto n. 12.433, de 29 de julho de 2013 (fl. 43 dos autos do procedimento n. 5728/14).



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
2ª Procuradoria de Contas

I – DOS FATOS

O Ministério Público de Contas, por meio de documentos encaminhados pelo Promotor de Justiça Dirigente do CADP, **GUSTAVO SENNA MIRANDA**, tomou conhecimento da existência do procedimento preparatório MPES nº. 2014.0025.3351-77, onde se investiga a ocorrência de possíveis irregularidades na contratação pelo Município de Castelo da sociedade empresária **FORTALEZA AMBIENTAL E GERENCIAMENTO DE RESÍDUOS SÓLIDOS LTDA ME**.

Em uma análise perfunctória dos autos do procedimento de licitação acima mencionado verifica-se que o respectivo instrumento encontra-se eivado de ilegalidades, por ofensa às normas de licitação, em especial, àquelas que resguardam a lisura do certame, notadamente por conduzir à restrição da competitividade, maculando-se, portanto, de nulidade absoluta o contrato celebrado.

Cumprir registrar que o valor global estimado da contratação pelo período de 12 (doze) meses é de **R\$ 3.496.939,44 (três milhões, quatrocentos e noventa e seis mil, novecentos e trinta e nove reais e quarenta e quatro centavos)**.

II – DAS IRREGULARIDADES DETECTADAS

II.1 – TERMO DE REFERÊNCIA/PROJETO BÁSICO DEFICIENTE.

O projeto básico é o conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado, para caracterizar a obra ou serviço, ou complexo de obras ou serviços objeto da licitação, elaborado com base nas indicações dos estudos preliminares, que assegurem a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento, e que possibilite a avaliação do custo da obra e a definição dos métodos e do prazo de execução (...) (Lei n. 8.666/93, art.6º, inciso IX).

A fase externa da licitação deve ser precedida de planejamento por parte da Administração Pública. Durante o planejamento, o Poder Público especifica detalhadamente o objeto a ser contratado, devendo estabelecer com precisão, através de seus elementos constitutivos, todas as características, dimensões, especificações, e as quantidades de serviços e de materiais, custos e tempo necessários para execução do serviço, de forma a evitar alterações e adequações durante a execução do contrato.

A Lei n. 8.666/93 exige, no § 2º do art. 7º, prévia elaboração do projeto básico, estabelecendo que “somente poderão ser licitados” os serviços ou as obras depois de atendida essa exigência.

Além da elaboração do projeto básico, também é importante a sua qualidade, sendo esta defendida por Hely Lopes Meirelles² quando define, com precisão, que o projeto básico é o decodificador do objeto licitado, *verbis*:

2MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 31. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2005. p 275.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
2ª Procuradoria de Contas

Licitação sem caracterização de seu objeto é nula, porque dificulta a apresentação das propostas e compromete a lisura do julgamento e a execução do contrato subsequente.

A transparência exigida no trato da coisa pública pelo Poder Público não se harmoniza com a contratação de um serviço sem sequer saber-se qual o efetivo objeto do contrato, como ocorreu no presente caso.

O projeto básico destina-se a garantir igualdade de conhecimento a todos os licitantes, reproduzindo a perfeita caracterização do objeto licitado, para que as propostas sejam adequadas e exequíveis, favorecendo preços justos pela redução de riscos influenciados pelo desconhecimento do objeto.

“O projeto básico é imprescindível para realização de qualquer obra ou serviço”³, conforme pacífica jurisprudência do Tribunal de Contas da União:

Envide esforços para elaborar e efetivamente utilizar um controle formal da elaboração de projetos básicos, com vistas a garantir todos os elementos necessários e o detalhamento suficiente a contratação.

Acórdão 1330/2008 Plenário

Licite obras e serviços de engenharia apenas quando houver projeto básico aprovado, com orçamento detalhado em planilhas que expressem a composição de todos os seus custos unitários, conforme o art. 7º, § 2º, da Lei no 8.666/1993.

Acórdão 440/2008 Plenário

Elabore projeto básico contendo requisitos que possibilitem uma avaliação precisa das necessidades e das melhores alternativas para solucionar-las, conforme disposto no art. 12, caput e incisos II e III da Lei no 8.666/1993.

Acórdão 103/2008 Plenário

Outra falha na contratação refere-se a ausência de projeto básico, orçamento detalhado e justificativa de preço, infringindo, respectivamente, os incisos I e II do § 2º do artigo 7º e o inciso III do parágrafo único do artigo 26 da Lei no 8.666/1993, como bem aponta a instrução.

Essas ocorrências revestem-se de maior gravidade quando se observa que o Tribunal, por meio da Decisão 45/1999 Plenário, já determinou expressamente que “observe o disposto nos arts. 7º, § 2º, inciso II, 40, § 2º, inciso II, e 48, inciso II, § 1º, todos da Lei no 8.666/1993, alterada pela Lei no 9.648/1998, no intuito de fazer constar dos procedimentos licitatórios estimativa de valor a ser contratado e ainda adotar os critérios objetivos previstos em lei, para a análise da inexecutabilidade das propostas”.

Atente-se que, por força do § 9º do artigo 7º da Lei no 8.666/1993, a exigência de projeto básico e de orçamento detalhado aplica-se também aos casos de dispensa e inexigibilidade de licitação. Ainda que se entenda que “projeto básico” e próprio de serviços de engenharia, e de ver que o dispositivo legal não fez essa restrição.

Assim, entendo que a melhor interpretação da lei e no sentido de que os serviços, ainda que não sejam de engenharia, tem de ser descritos em minúcias, com todas as etapas a serem executadas, com indicação dos encargos do contratado e cronograma fisco-financeiro etc., como bem assevera Marçal Justen Filho (Comentários a lei de licitações e contratos administrativos. São Paulo, Dialética, 2001, pp.109/110).

Acórdão 427/2002 Plenário (Voto do Ministro Relator)

3 TCU. Revista de Licitações e Contratos. 4ª Ed. Brasília: 2010. P. 166.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
2ª Procuradoria de Contas

No caso vertente, primeiramente, insta ressaltar que o Termo de Referência/Projeto Básico encontra-se apócrifo, não sendo possível a identificação do autor da referida peça, muito menos se foi elaborado por profissional legalmente habilitado. Acrescenta-se, ainda, a ausência de aprovação formal da autoridade competente, em inobservância ao art. 7º, § 2º, inciso I, da Lei n. 8.666/93.

Acrescenta-se que o Projeto Básico/Termo de Referência é deficiente no sentido de não detalhar informações relevantes ao objeto do certame, tais como:

- ✓ os nomes e a extensão das vias e logradouros a serem varridos;
- ✓ as dimensões mínimas e a capacidade de corte do triturador de galhos;
- ✓ ano de fabricação máximo aceitável dos veículos e equipamentos de apoio:
 - Caminhão Pipa (capacidade 9.000 litros) com combustível e motorista;
 - Retroescavadeira 4x4 com comb. e operador;
 - Caminhão Basculante 6m3 (toco) com motorista e combustível;
 - Escavadeira hidráulica p/ limpeza de rios e valas;
 - Vassoura mecânica p/ apoio da varrição;
 - Caminhão Truck com caixas estacionárias;
 - Triturador de galhos;
 - Veículo utilitário tipo pick up, equipado com ar condicionado, direção hidráulica, vidros e travas elétricas, incluso seguro e combustível;
 - Roçadeira manual motorização a gasolina (Stihl FS220 ou similar).
- ✓ dimensionamento da mão-de-obra e dos equipamentos que deverão ser disponibilizados em regime de "stand by";
- ✓ definição dos trajetos das rotas de coleta de resíduos sólidos, com frequência e horários, por bairro, rua e distância, com indicação das áreas de difícil acesso;
- ✓ composição da equipe para a realização dos serviços que serão desempenhadas pela empresa vencedora da licitação (engenheiro, líderes de equipes, garis, motoristas e operadores de máquina).

O Tribunal de Contas de Pernambuco publicou a RESOLUÇÃO TC Nº 0003/2009, que dispõe sobre procedimentos relativos a serviços de engenharia a serem adotados pela Administração Pública, onde se discrimina, de forma clara, os requisitos mínimos para elaboração do Projeto Básico para contratação dos serviços de limpeza pública, conforme transcrito abaixo:

Tabela 3.6 – Limpeza Urbana		
Especialidade	Elemento	Conteúdo
Projeto de Coleta	Desenho	<ul style="list-style-type: none">• Planta geral da área urbana com a setorização proposta;• Planta dos setores com os respectivos itinerários;• Detalhes de veículos (frota) e equipamentos.
	Especificação	<ul style="list-style-type: none">• Veículos (frota) e equipamentos;



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
2ª Procuradoria de Contas

		<ul style="list-style-type: none">• Mão-de-obra (equipes);• Ferramentas, uniformes e EPIs.
	Memorial	<ul style="list-style-type: none">• Dimensionamento dos equipamentos, veículos (frota) e mão-de-obra (equipes);• Circuitos, frequência, periodicidade e horários de coleta;• Metodologia de execução dos serviços.
Projeto de Disposição Final - Aterro	Desenho	<ul style="list-style-type: none">• Levantamento planialtimétrico;• Situação e implantação;• Redes de drenagem de líquidos e gases;• Vias de acesso e de serviço;• Detalhes de drenos, queimadores de gases, lagoas, cercas, instalações.
	Especificação	<ul style="list-style-type: none">• Materiais, equipamentos e processos;• Ensaios de controle e monitoramento ambiental.
	Memorial	<ul style="list-style-type: none">• Concepção do projeto;• Métodos construtivos e de funcionamento;• Plano de encerramento do aterro.
Projeto de Varrição	Desenho	<ul style="list-style-type: none">• Planta das ruas e roteiros.
	Especificação	<ul style="list-style-type: none">• Equipes, materiais, uniformes e EPIs;• Equipamentos e veículos, se mecanizada.
	Memorial	<ul style="list-style-type: none">• Relação (nome e extensão) das vias e logradouros públicos a serem varridos;• Roteiros, frequência e horários da varrição;• Metodologia de execução dos serviços.

Portanto, a deficiência do Projeto Básico prejudica a competitividade do certame, afastando potenciais licitantes, direcionando-o, por sua vez, à empresa que já tenha prestado tais serviços ao município, pois esta possui os dados necessários para composição dos preços. Na forma se procedeu é impossível que um licitante estime os custos a serem empregados nos serviços. Os custos de cada serviço a ser prestado deve ser demonstrado de forma fidedigna, correta, evitando com isso impactos contratuais e serviços de baixa qualidade.

Como observa Marçal Justen Filho, "(...) a teoria dos custos de transação comprova que o empresário privado incorpora nos seus preços os riscos relacionados com a incerteza. Portanto, o resultado prático é que atribuir ao particular o dever de responder por encargos incertos ou indeterminados gera acréscimo despropositado de custos (...)"⁴

A deficiência do projeto básico enseja não apenas violação aos princípios da competitividade, do procedimento formal e da própria legalidade, mas também propicia distorções no planejamento físico e financeiro, evidenciando-se, assim, a falta de cuidado e planejamento.

⁴Justen Filho, Marçal. Teoria Geral das Concessões de Serviço Público. 2ª reimpressão da 1ª edição, 2007. São Paulo, Dialética, p. 215.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
2ª Procuradoria de Contas

II.2 - ESPECIFICAÇÃO DO OBJETO DE MANEIRA IMPRECISA E INSUFICIENTE.

A par da carência do projeto básico, a especificação do objeto constante do “ANEXO 03” da Concorrência Pública nº. 02/14 apresenta-se de forma **genérica e indefinida**, infringindo-se a norma expressa do art. 40, I, da Lei n. 8.666/93, senão vejamos:

ANEXO 03 – TERMO DE REFERÊNCIA

(...)

2.2.4 – Varrição das vias públicas

2.2.4.1 – Entende-se por varrição o conjunto das atividades necessárias para juntar, acondicionar e remover os resíduos sólidos lançados, **por causas naturais**, nas vias e logradouros públicos. Essas atividades serão feitas com uso de equipamentos, instrumentos e ferramentas manuais.

2.2.4.2 – A varrição das vias públicas será executada pela licitante vencedora, por meio de equipamento especializado, inclusive **pessoal treinado**, preferencialmente, dividido em duplas e os serviços em geral serão executados de segunda a sexta das 7 h00min às 16h00min e sábado de 7h00min às 12h00min. Os serviços de varrição serão medidos por KM/EIXO, medição essa que será feita pela Secretaria de Serviços Urbanos do Município de Castelo.

2.2.5 – Limpeza do Município

2.2.5.1 – A limpeza pode ser feita por um trator de pneu 4x4 adaptado para a limpeza de resíduos trazidos pela capina e outros materiais. Os serviços feitos com o trator (retro) deverão ser executados no começo da manhã ou final da tarde, devido a quantidade de pedestres, exceto, nas ruas de pouco movimento, **auxiliado por braçais**, caso necessário.

2.2.6 – Raspagem e retirada de areia das ruas pavimentadas que será utilizada uma retroscavadeira e 02 (duas) caçamba toco cap. 8t, serviço que serão executados de forma diária, de segunda à sexta-feira. Os serviços serão medidos por horas trabalhadas.

2.2.6.1 – Deverá ser disponibilizada mão de obra e equipamentos em regime de “stand by” para operação de emergência nos casos de mais emergência (enxurradas) e deposições por anomalias eólicas, o valor unitário contratado poderá ser acrescido para fazer face às necessidades de recuperação dos cenários de desastres.

2.2.7 – Serviços de Pintura (calação) de meio-fio, postes e entre outros afins, que terá um carro tipo pick-up equipado com carroceria e motorista para dar suporte.

2.8 – Os caminhões equipados com o equipamento pipa deverão ser usados na lavagem de ruas e logradouros, estradas vicinais entre outros serviços de natureza pertinente, devendo atender a PMC no que for necessário. A lavagem das ruas do Centro dar-se-á antes dos horários de abertura do comércio.

2.2.9 – Triturador de galhos e folhas com utilização de 02 (dois) homens, oriundos da poda de árvores **executadas pela PMC ou empresa contratada**. Os serviços será medido mensal fixo.

OBS1: A equipe padrão deverá atender as determinações do município, executando as tarefas de acordo com as ordens de serviço da Secretaria de Serviços Urbanos. Os serviços de equipe padrão serão medidos por horas trabalhadas.

3. EQUIPE ENVOLVIDA

(...)



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
2ª Procuradoria de Contas

3.3 – O **motorista** habilitado, com CNH – categoria D, além de experiência em serviços similares dentro de área urbana, deverá ter como característica ser cauteloso e cordial com a comunidade.

A **descrição do objeto da licitação contida na Concorrência Pública nº. 02/14 deixa margem à dúvida**, não sendo admitida complementação *a posteriori*, pois, o edital da licitação indicará obrigatoriamente o objeto em descrição sucinta e clara, conforme se observa do seguinte julgado do Tribunal de Contas da União.

“... determinar ao ... que ... adote providencias no sentido de ... atentar para a descrição clara e suficiente do objeto licitado, com vistas a evitar dúvidas quanto aos serviços a serem contratados e executados, observando fielmente o disposto no art. 30 da Lei n. 8.666/1993, bem como os termos da Súmula 177 deste Tribunal” (Acórdão n. 1.162/2006, Plenário, Rel. Min. Augusto Nardes).

Vaticina Marcal Justen Filho que “o *objeto do contrato é seu núcleo. Consiste nas prestações que as partes se obrigam a realizar. O objeto imediato do contrato administrativo é a conduta humana (consistente em dar, fazer, ou não fazer). O objeto mediato do contrato administrativo é o bem jurídico sobre o qual versa a prestação de dar, fazer ou não fazer. O ato convocatório, ao definir o ‘objeto da licitação’, estabelece uma delimitação geral e precisa do ‘objeto do contrato (...)’*”⁵, “**sendo que a sua definição precisa e suficiente constitui regra indispensável à competição**, até mesmo como pressuposto do postulado de igualdade entre os licitantes, do qual é subsidiário o princípio da publicidade, que envolve o conhecimento pelos concorrentes potenciais das condições básicas da licitação”, conforme enuncia a Súmula 177 do TCU.

Extrai-se do “Anexo 03” da Concorrência nº. 002/2014 que a descrição do serviço licitado é absolutamente genérica e indeterminada em praticamente todos os seus itens, deixando de representar uma projeção detalhada da futura contratação, sem abordar todos os ângulos de possível repercussão para a Administração.

Em especial, destaca-se o constante do subitem “2.2.4 – Varrição das vias públicas”, ao definir varrição como “o conjunto das atividades necessárias para juntar, acondicionar e remover os resíduos sólidos lançados, **por causas naturais**, nas vias e logradouros públicos.” A especificação, mal elaborada, permite o absurdo entendimento de que os resíduos sólidos lançados por causas que não sejam naturais não se inclui no serviço de varrição que deverá ser prestado pela contratada.

Acrescenta-se que neste ponto, o edital deveria, no mínimo, separar varrição manual da mecanizada, com discriminação da composição das equipes para a realização dos serviços, os nomes e a extensão das vias e logradouros a serem varridos, com detalhamento quanto ao tipo de pavimentação, bem como a periodicidade da prestação dos serviços em cada localidade.

Também se mostra imprecisa a especificação dos serviços constantes do subitem “2.2.9”, quais sejam: “Triturador de galhos e folhas com utilização de 02 (dois) homens, oriundos da poda de árvores **executadas pela PMC ou empresa contratada**”. Verifica-se que a informação incerta constante do Termo de Referência contribui para que o licitante

⁵Comentários a Lei de Licitações e Contratos Administrativos’, 8a edição. pag. 507.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
2ª Procuradoria de Contas

interessado apresente proposta de preço com valores elevados visando cobrir eventuais despesas.

Outra discrepância é verificada no subitem 3.3 do Termo de Referência, que prevê a exigência de 1 (um) motorista na equipe de apoio envolvida, pois encontra-se no singular: “**O motorista habilitado (...)**”, entretanto, em outras partes do documento é previsto motorista para o caminhão pipa, caminhão basculante, carro tipo pick up e ônibus. Pergunta-se: os serviços nunca serão prestados de forma simultânea, sendo um único motorista capaz de dirigir todos os veículos ou serão necessários outros motoristas não previstos na composição da equipe envolvida ?

A especificação, omissa em diversos pontos, não menciona qual tipo de tinta deverá ser utilizada para pintura do meio-fio, quais ferramentas serão disponibilizadas pela empresa contratada para cada atividade (varrição, pintura de meio-fio, roçada e demais serviços). O edital deveria discriminar todas as variáveis necessárias ao cumprimento da obrigação de coleta de lixo, quais sejam: mapa da rota, tipo de pavimentação, declividades, frequência e taxa de geração. A generalidade do serviço licitado fica evidente pela simples leitura do item 6 do Termo de Referência, que refere-se ao itinerário a ser percorrido, senão vejamos:

ANEXO 03
TERMO DE REFERÊNCIA

6 – ITINERÁRIO

6.1 – Setor I – Castelo – Sede

6.1.1 – Circuitos e Limpezas

- Todos os bairros do perímetro urbano e todos os distritos do centro e interior.

Lado outro, da planilha constante do “ANEXO 02” do edital da licitação, denota-se ser insuficiente a previsão de custos com base na quantidade de homens-hora utilizados na equipe padrão, sem o dimensionamento do quantitativo de profissionais que a compõe.

Item	Quant.	Unid.	Descrição	Valores Estimados (em meses)		Valores Estimados (anual)
				Unit.	Total	Valor anual
			Contratação de Empresa para Execução de Serviços de Limpeza Pública no município de Castelo			
			(...)			
1.2.2	925	Hxhora	Equipe padrão da sede para capina química e manual, raspagem, rastelamento, caiação, córregos, rios, limpeza de galerias, bueiros, parques, praças e jardins.	21,63	20.007,75	240.093,00



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
2ª Procuradoria de Contas

É evidente, assim, que as falhas existentes no projeto básico, somada à imprecisa descrição do objeto a ser contratado, atenta aos interesses da Administração Pública, considerando que impossibilitam uma contratação vantajosa, sem desperdícios, haja vista que os licitantes não possuem conhecimento das características mínimas necessárias para formulação de propostas com valores enxutos.

No caso concreto, a falta de clareza do instrumento convocatório não ofereceu condições de um processo licitatório isonômico e competitivo, em afronta aos princípios da isonomia e igualdade.

II.3 - EXIGÊNCIA INDEVIDA DE ENGENHEIRO CIVIL, AMBIENTAL, AGRÔNOMO E SEGURANÇA DO TRABALHO PARA A QUALIFICAÇÃO TÉCNICA.

Na alínea “b.4” do item 6.1 do Edital consta a seguinte exigência:

- Qualificação Técnica:

(...)

b.4) A empresa deverá apresentar em seu quadro técnico os seguintes profissionais:

Engenheiros; **Civil, Ambiental, Agrônomo e Segurança do Trabalho**. A comprovação deverá ser feita por Certidão de Registro e Quitação no CREA, pessoa física ou jurídica.

Ora, as exigências para qualificação técnica dos licitantes são limitadas às hipóteses previstas no art. 30 da Lei n. 8.666/93, prevendo apenas condições que se revelarem imprescindíveis à execução dos serviços, assegurando-se de que os parâmetros fixados são necessários, suficientes e pertinentes ao objeto licitado. Para tanto, basta a comprovação de aptidão do licitante para o desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, não havendo qualquer referência ou exigência quanto à composição quantitativa e qualitativa do quadro permanente da empresa.

In casu, não há no procedimento licitatório qualquer fundamento técnico capaz de demonstrar de forma prévia que a exigência dos quatro profissionais (**engenheiro Civil, Ambiental, Agrônomo e Segurança do Trabalho**), prevista no Edital é pertinente e compatível com o objeto licitado, justificando-se sua imprescindibilidade de forma inequívoca, de modo a afastar eventual possibilidade de restrição ao caráter competitivo do certame.

Nesse sentido, manifestou-se o Tribunal de Contas da União, por meio do Acórdão 727/2009 – Plenário, do qual cita-se parte da instrução procedida pela unidade técnica, transcrita para o relatório da decisão e trecho do respectivo voto:

1.1. As exigências para habilitação técnica dos licitantes são limitadas às hipóteses previstas no art. 30 da Lei nº 8.666/1993, **constando apenas características que se revelarem imprescindíveis à execução dos serviços**, assegurando-se de que os parâmetros fixados são necessários, suficientes e pertinentes ao objeto licitado. Aquele artigo é taxativo ao afirmar que para comprovação da capacitação técnico-profissional bastará que o licitante possua em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional (no singular) de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, e que tal profissional deve ser detentor de atestado de



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
2ª Procuradoria de Contas

responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes ao do objeto da Concorrência (§ 1º, inciso I do mencionado artigo).

1.2. O inciso II do mesmo artigo trata da qualificação técnico-operacional, bastando, para tanto, a comprovação de aptidão da licitante para o desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, respectivamente, **não havendo qualquer referência ou exigência quanto à composição quantitativa e qualitativa do quadro permanente da empresa.**

1.3. Em nenhum dos normativos citados pelos responsáveis há qualquer referência à composição do quadro permanente da empresa a ser contratada, quanto ao quantitativo de pessoal e às respectivas categorias profissionais. Esses normativos referem-se à obrigatoriedade do registro, no Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia, dos profissionais e das empresas que vão executar a obra ou o serviço, bem como da prova de estarem em dia com o pagamento das respectivas anuidades junto ao respectivo Conselho Regional, além da necessidade de Anotação da Responsabilidade Técnica e outras regras inerentes ao exercício da profissão nas áreas fiscalizadas pelo CREA.

(...)

VOTO

(...)

2. Quanto à exigência de os licitantes possuírem no quadro permanente responsáveis técnicos habilitados nas áreas de Engenharia Civil, Elétrica, Mecânica e de Segurança do Trabalho (letra B), da não aceitação de atestado de execução de construção/reformas como comprovador de experiência (letra C), e de quantidades mínimas para comprovar a qualificação técnica (letra D), endosso as conclusões da 5ª Secex, transcritas no relatório precedente, de que **houve restrição ao caráter competitivo do certame,** e adoto os seus fundamentos como minhas razões de decidir. A mesma conclusão aplica-se à ausência de critérios objetivos para aceitabilidade dos preços (letra J), caracterizando o descumprimento ao art. 40, inciso X, da nº Lei 8.666/93, motivo pelo qual o órgão já foi objeto de determinação anterior deste Tribunal (Acórdão nº 1.094/2004, reiterada pelo Acórdão 667/2005, ambos do Plenário). Concordo, também, com as conclusões e as determinações sugeridas pela unidade técnica com respeito ao alto valor previsto para os serviços eventuais em relação ao valor total do contrato (letra F) e a ausência, no edital, de prazo para início da prestação dos serviços (letra L).

É altamente ilustrativo transcrever o Acórdão TC-0505/2014, da lavra do Conselheiro Sergio Manuel Nader Borges, desse Tribunal de Contas, relativo à exigência excessiva de que o licitante possua profissionais de diversas áreas, que se aplica *mutatis mutandis* ao presente caso:

REPRESENTAÇÃO EM FACE DA PREFEITURA MUNICIPAL DE ITAPEMIRIM - EDITAL DE CONCORRÊNCIA Nº 004/2013 -1) EXTINGUIR O PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO - 2) DETERMINAÇÃO - 3) ARQUIVAR.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-9018/2013, **ACORDAM** os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão plenária realizada no dia quinze de julho de dois mil e quatorze, à unanimidade, nos termos do voto do Relator, Conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges:

1. [...]

2. Determinar à Prefeitura Municipal de Itapemirim que, em futuras licitações, especialmente em caso de contratação do mesmo objeto da licitação cancelada, observe as limitações impostas pela Constituição Federal e pela Lei nº 8.666/93, nos seguintes termos:

(...)



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
2ª Procuradoria de Contas

2.3 Abstenha-se de exigir, para qualificação técnica, profissional de determinada modalidade, sendo suficiente a exigência de que a empresa licitante indique profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, que possua atribuição para realizar os serviços e experiência na execução de obra ou serviços de características semelhantes;

No que tange, particularmente, à exigência de engenheiro de segurança do trabalho, a Norma Regulamentadora 04 do Ministério do Trabalho e Emprego, prevê que o dimensionamento dos Serviços Especializados em Engenharia de Segurança e em Medicina do Trabalho é estabelecido de acordo com o grau de risco da atividade principal e o número total de empregados do estabelecimento. Observa-se que qualquer empresa interessada em prestar serviços de limpeza pública estará enquadrada no grau de risco 3, conforme mencionado no Quadro I da NR4, que classifica as atividades econômicas, senão vejamos:

38	COLETA, TRATAMENTO E DISPOSIÇÃO DE RESÍDUOS; RECUPERAÇÃO DE MATERIAIS		
38.1	Coleta de resíduos		
38.11-4	Coleta de resíduos não-perigosos		3
38.12-2	Coleta de resíduos perigosos		3
38.2	Tratamento e disposição de resíduos		
38.21-1	Tratamento e disposição de resíduos não-perigosos		3

De acordo com o subitem “4.2.5.2.” da NR 4, “para as empresas enquadradas nos graus de risco 2, 3 e 4, o dimensionamento dos serviços referidos no subitem 4.2.5 obedecerá o Quadro II, anexo, **considerando-se como número de empregados o somatório dos empregados de todos os estabelecimentos**”. Ademais, observa-se do Quadro II que apenas as empresas enquadradas no grau de risco 3 e com mais de 500 empregados são obrigadas a possuírem **engenheiro em segurança do trabalho**, conforme tabela abaixo transcrita:

Grau de Risco	Nº de empregados no estabelecimento	50	101	251	501	1.001	2.001	3.501	Acima de 5.000 para cada grupo de 4.000 ou fração acima de 2.000**
		a 100	a 250	a 500	a 1.000	a 2.000	a 3.500	a 5.000	
3	Técnico Seg. Trabalho	-	1	2	3	4	6	8	3
	Engenheiro Seg. Trabalho	-	-	-	1*	1	1	2	1
	Aux. Enfermagem Trabalho	-	-	-	-	1	2	1	1
	Enfermeiro do Trabalho	-	-	-	-	-	-	1	-
	Médico do Trabalho	-	-	-	1*	1	1	2	1

Destarte, a Prefeitura de Castelo não poderia ter exigido mais do que as próprias normas de segurança do trabalho expedidas pelo Ministério do Trabalho, haja vista que se a empresa possuir de 101 a 500 empregados será suficiente **um ou dois técnico(s) de segurança do trabalho**, conforme o caso, não sendo obrigatório engenheiro de tal especialidade.

Sobre o assunto, transcreve-se entendimento consignado no Voto Condutor do Acórdão nº 72/2004 – Plenário - TCU, *in verbis*:

Representação formulada por licitante. Possíveis irregularidades praticadas pela Dataprev em tomada de preços. Ausência de orçamento estimado em planilhas de quantitativos de preços unitários. **Restrição ao caráter competitivo da licitação. Exigência de manutenção nos quadros de pessoal das prestadoras de serviços de profissionais não requeridos pelas normas pertinentes. Exigência de atestado de capacidade**



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
2ª Procuradoria de Contas

profissional em desacordo com a lei de licitações. Conhecimento. Procedência. Prazo para cumprimento da norma de licitação. Determinação.

(...)

5. **Não se vislumbra, ainda, nas normas técnicas da ABNT, da ANVISA ou do CONFEA, amparo legal para se exigir das licitantes que tenham em seus quadros de pessoal profissional da área de engenharia de segurança do trabalho,** mesmo que seja um ideal a ser buscado pelo sistema produtivo brasileiro, já que acidentes de trabalho trazem pesadas perdas ao País. Como bem destacou a Unidade Técnica, acidentes de trabalho ocorrem por diversos fatores, em que as empresas são apenas parte do processo, isto é, ainda que adotem todas as precauções com vistas a evitar acidentes, os mesmos ainda assim ocorrem, causados que são por fatores completamente estranhos à capacidade da empresa em evitá-los. (grifo nosso)

Resta, destarte, caracterizada violação aos princípios da isonomia e da obtenção da proposta mais vantajosa, previstos no art. 3º, *caput*, da Lei n. 8.666/93, havendo presumido afastamento de possíveis interessados no certame licitatório.

II.4 – EXIGÊNCIA INDEVIDA DE REGISTRO E QUITAÇÃO DA EMPRESA NO CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA (CREA) E NO CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO (CRA).

As alíneas “a” e “c” da cláusula “qualificação técnica”, do subitem 6.1 exigem:

a) Comprovante de registro e quitação da empresa junto ao Conselho Regional da Classe (CREA) da empresa, e de seus responsáveis técnicos. As certidões emitidas em outros Estados deverão conter visto do CREA do Estado do Espírito Santo, conforme Lei nº 5.194/66 e Resolução nº 413/97 do CONFEA.

c) Comprovação de registro e quitação junto ao Conselho Regional de Administração – CRA. Caso seja registrada em CRA diverso do Espírito Santo, deverá apresentar o atestado registrado no seu Conselho Regional com o devido visto do Conselho Regional do Espírito Santo (CREA-ES) para estar legalmente habilitada a participar do Certame.

A teor do disposto no art. 1º da Lei n. 6.839/80, a inscrição de empresas nas entidades fiscalizadoras do exercício profissional deve relacionar-se à atividade-fim:

Art. 1º O registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, **em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros.** (grifo nosso)

Em que pese a necessidade de fornecimento de mão-de-obra para a prestação dos serviços de **manejo de resíduos sólidos urbanos**, a atividade básica da sociedade refere-se a **serviços típicos de engenharia**, não fazendo sentido exigir registro da licitante junto ao Conselho Regional de Administração (CRA), inclusive por representar forte restrição ao caráter competitivo da licitação.

Sobre o tema, o egrégio TCU assim concluiu no r. Acórdão 597/2007 – Plenário: “*A imposição de registro em entidade de fiscalização profissional deve ser limitada à inscrição no conselho que fiscalize a atividade básica ou o serviço preponderante.*”



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
2ª Procuradoria de Contas

Este também é o entendimento do Núcleo de Engenharia e Obras Públicas – NEO, na MTP 360/2014, editada nos autos TC-4902/2014.

Importante também citar orientação jurisprudencial, que visa, inclusive, conter abusos praticados por alguns conselhos profissionais, como registrou a ilustre Ministra Eliana Calmon no julgamento do Recurso Especial nº 496.149/RJ (DJU 15.08.2005):

"Em matéria de fiscalização das profissões pelos conselhos profissionais, teceu a jurisprudência um longo caminho para impedir abusos e até extorsões por parte das entidades que, sob o pálio da fiscalização, em verdade escondem uma sanha arrecadatória. Assim, considerou que o conselho competente para fiscalizar, quanto às profissões com abrangência de atribuições, seria estabelecido pela atividade preponderante".

Desse modo, a exigência de comprovação de registro em mais de uma entidade afronta o inciso I do artigo 30 da Lei Federal n. 8.666/93, além de restringir o caráter competitivo da licitação, conforme artigo 3º, § 1º, inciso I, da lei retro mencionada.

Outra irregularidade verificada diz respeito à **exigência de comprovação de quitação da anuidade perante a entidade profissional competente.**

Qualquer exigência relativa à capacidade técnica que pode ser feita nas contratações públicas tem dois fundamentos legais, a saber: ou ela está prevista no art. 30 da Lei n. 8.666/93 ou decorre diretamente da parte final do inc. XXI do art. 37 da Constituição Federal.

O artigo 30 da Lei n. 8.666/93 não estabelece a quitação da anuidade perante a entidade profissional como condição de qualificação técnica. Dessa forma, não é lícito exigir que o licitante demonstre a regularidade do recolhimento das anuidades instituídas em favor das entidades de fiscalização profissional.

Nessa trilha está a jurisprudência do Tribunal de Contas da União (TCU):

Assunto: PREGÃO ELETRÔNICO. DOU de 30.10.2009, S. 1, p. 240. Ementa: determinação ao INPA para que adote as providências necessárias às modificações em edital de pregão eletrônico de 2009, a fim de **excluir as seguintes exigências editalícias, que atentam contra os princípios da isonomia, da legalidade, da competitividade e da razoabilidade:** a) apresentação de Certidão Negativa de Débito Salarial, de Certidão Negativa de Infrações Trabalhistas e de prova de regularidade junto ao Sindicato Laboral; **b) apresentação de comprovante de recolhimento da Contribuição Sindical Patronal e do pagamento da anuidade do Conselho Regional de Administração (CRA);** c) apresentação de Licença Ambiental de Operação e do Certificado de Registro Cadastral junto à Secretaria Municipal de Meio Ambiente; d) apresentação de comprovante que possui Comissão Interna de Prevenção de Acidentes (CIPA) devidamente registrada na Delegacia Regional do Trabalho; e) exigência de que os licitantes tenham capital social igual ou superior a 10%; f) possibilidade de vistoria dos equipamentos (itens 9.2.2.1 a 9.2.2.6, TC-021.511/2009-7, Acórdão nº 5.611/2009-2ª Câmara).

Conclui-se que a exigência desarrazoada de quitação junto aos conselhos de classe representou prejuízo à competitividade, o que proporcionou o alijamento de eventuais participantes no certame.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
2ª Procuradoria de Contas

II.5 – EXIGÊNCIAS DE APRESENTAÇÃO DE ATESTADOS PARA ITENS IRRELEVANTES PARA EXECUÇÃO DO CONTRATO.

Consoante se observa da alínea “b” da cláusula “qualificação técnica” do subitem 6.1 do Edital de Concorrência n. 002/2014, exige-se do licitante a comprovação de aptidão técnica quanto à atividade executada com o equipamento **tritador de galhos oriundos da poda**, apesar de não representar parcela de maior relevância e nem de valor significativo ao ser comparado com o objeto da licitação, vejamos:

- Qualificação Técnica:

(...)

b) Comprovação de aptidão para desempenho dos serviços licitados, mediante apresentação de atestado(s) fornecido(s) por pessoas jurídicas de direito público ou privado, **devidamente registrado no Conselho Regional da Classe (CREA)**, e acompanhado da respectiva CAT (Certidão de Acervo Técnico), Acervo Técnico Profissional, que deverá conter os seguintes itens:

Coleta de RSU, Varrição manual de ou mecânica de vias públicas, Coleta de Resíduos Classe IIB, com caminhão poli guindaste com caixas estacionárias, Tritador de galhos oriundos da poda. (grifo nosso)

A Lei de Licitações, no seu art. 30, § 1º, inciso I⁶, dispõe que as exigências relativas ao inciso II do art. 30⁷ se restringem às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, garantindo-se, assim, pertinência entre o objeto licitado e o que é necessário comprovar.

Nas palavras de Marçal Justen Filho⁸:

O que se exige [...] é que a identificação das parcelas de maior relevância técnica e valor significativo sejam explicitamente indicadas pela Administração, **de modo motivado. Essa motivação, tal como exposto, comporta pleno controle externo, especialmente para verificar os efeitos nocivos à competição.**

A motivação⁹ apresentada pelo Secretário Municipal de Serviços Urbanos, Sr. **DIMAS LUZÓRIO**, visando justificar que o triturador de galhos oriundos de poda é considerado item tecnicamente de maior relevância se mostra desarrazoada, senão vejamos:

⁶ § 1º A comprovação de aptidão referida no inciso II do "caput" deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, limitadas as exigências a:

I - capacitação técnico-profissional: comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos;

⁷ Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:

[...] II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;

⁸ Ibid., p. 504.

⁹ Fl. 133 dos autos do procedimento n. 5728/2014 (PM Castelo).



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
2ª Procuradoria de Contas

Considerando ser um serviço extremamente essencial à segurança da municipalidade, uma vez que, através de levantamento realizado por esta Secretaria constatamos que, somente na zona urbana existem mais de **7.000 (sete mil) árvores** em diversas Ruas, Avenidas, Escolas, Creches, Parques, Jardins, etc. sem contar nos distritos do interior, totalizando mais de **20.000 (Vinte Mil) árvores**; o que vem favorecendo a escuridão desses locais, proporcionando à prática de pequenos delitos, prostituição, consumo de drogas e outras infrações. Quanto ao Termo de Referência, onde se faz constar a exigência de Atestado Técnico de Triturador de Galhos oriundos de poda e supressão de árvores e observando a **Lei Federal nº 12.305/2010**, que exige que todos os resíduos sejam beneficiados inclusive os oriundos da poda de árvores, visto que o município de Castelo tem um **TCA, junto ao Ministério Público Estadual**. Sendo assim, consideramos item de **alta relevância técnica**. Outro ponto crucial é que o município não possui um espaço licenciado pelos órgãos ambientais, para a destinação final desses resíduos.

O valor total orçado para a prestação dos serviços foi de R\$ 3.496.939,44¹⁰, enquanto o valor do equipamento “Triturador de galhos” foi orçado em R\$ 93.600,00. Para efeito de comparação, verifica-se que o serviço ora analisado significa **2,67% do valor licitado**, não podendo, desta forma, ser considerado como parcela de valor significativo do objeto da licitação.

Denota-se, assim, infringência à lei geral de licitações, mediante excessiva exigência para habilitação técnica, ao prever itens não relevantes nos critérios estabelecidos no edital de licitação. Nesse sentido, não prevê a observância concomitante das relevâncias técnica e material como critério atinente à habilitação técnica, de modo a compatibilizá-lo com o disposto no art. 30 da Lei n. 8.666/93.

Registra-se que a legislação e a jurisprudência estabelecem que a comprovação da capacitação técnica deverá ser feita limitando-se as exigências às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, que devem estar definidas no edital, de acordo com o § 2º do art. 30 da Lei n. 8.666/93.

Neste sentido, necessário transcrever julgados do Tribunal de Contas da União:

Com efeito, esta Corte tem firmado o entendimento de que a exigência de comprovação de capacitação técnico-operacional por meio de atestados que demonstrem experiência na execução dos serviços deve referir-se às parcelas de maior relevância técnica e corresponder a percentuais razoáveis, sob pena de restringir a competitividade do certame, em afronta ao artigo 3º, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/93.

Acórdão 585/2009 Plenário (grifo nosso)

A exigência de qualificação técnica para habilitação de empresas licitantes deve sopesar dois aspectos: o de garantir que a empresa a ser contratada encontra-se apta a executar o objeto e o de evitar que se fruste a competitividade do certame licitatório em decorrência da constrição do universo de licitantes.

O art. 30, § 1º, inciso I, da Lei 8.666/93, estabelece que, no caso das licitações referentes a obras e serviços, a comprovação da capacitação técnico-profissional será feita por meio de atestados de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado e devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, limitadas as exigências às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação. Tais parcelas devem estar definidas no edital, de acordo com o § 2º do mesmo artigo.

¹⁰ ANEXO IV – Orçamento de Referência (fls.192 – processo nº. 3676/2011)



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
2ª Procuradoria de Contas

No tocante à capacitação técnico-operacional, a jurisprudência deste TCU, consolidada na Súmula 263/2011, considera legal a exigência de comprovação da execução de quantitativos mínimos em obras ou serviços com características semelhantes, desde que limitada, simultaneamente, às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto a ser contratado, devendo essa exigência guardar proporção com a dimensão e a complexidade do objeto a ser executado.
Acórdão 2.992/2011 Plenário (grifo nosso)

A jurisprudência do Tribunal de Contas da União é farta em deliberações no sentido de que a Administração deve justificar os critérios apresentados para fins de habilitação de licitantes, a título de demonstração de capacidade técnica, evitando-se exigência descabida ou excessiva, que restrinja a competição:

Consigne, no processo licitatório, de forma clara e expressa, à exigência de comprovação de capacidade técnica de que trata o art. 30 da Lei nº. 8.666/93, seja sobre o aspecto técnico-profissional ou técnico-operacional, os motivos dessa exigência, bem como demonstre tecnicamente que os parâmetros fixados são necessários, suficientes e pertinentes ao objeto licitado, assegurando-se de que a exigência não implica restrição ao caráter competitivo.
Acórdão n. 597/2008 (grifo nosso)

Ao inserir exigência de comprovação de capacidade técnica de que trata o art. 30 da Lei 8.666/1993 como requisito indispensável à habilitação das licitantes, consigne, expressa e publicamente, os motivos dessa exigência e demonstre, tecnicamente, que os parâmetros fixados são adequados, necessários, suficientes e pertinentes ao objeto licitado, assegurando-se de que a exigência não implica restrição do caráter competitivo do certame.
Acórdão 668/2005 Plenário (grifo nosso)

Também não é razoável a exigência de comprovação de capacidade técnica para **varrição manual ou mecânica de vias públicas**, por se tratar de serviço ausente de complexidade de execução, passível de ser executado por qualquer empresa de engenharia, sem qualquer dificuldade. Tal exigência serve apenas para afastar potenciais licitantes que nunca tenham prestado o serviço de varrição, o que não autoriza a presunção de são incapazes de prestar os serviços de limpeza pública de forma eficiente.

Deste modo, não é razoável a exigência de atestado de capacidade técnico-profissional referente a tritador de galhos oriundos da poda e a varrição manual ou mecânica de vias públicas, o que compromete o caráter competitivo da licitação, em total afronta aos arts. 3º, § 1º, inciso I, e 30, § 1º, inciso I, da Lei de Licitações.

II.6 – PAGAMENTO PELA UTILIZAÇÃO DE EQUIPAMENTO DE APOIO DE MANEIRA MAIS ONEROSA AOS COFRES PÚBLICOS. OFENSA AO PRINCÍPIO DA ECONOMICIDADE.

O termo de referência (ANEXO 03)¹¹ da licitação prevê que para a prestação dos serviços de limpeza pública no Município de Castelo a empresa vencedora do certame deverá disponibilizar 02 (duas) roçadeiras manual motorização a gasolina (sthill FS220 ou similar).

¹¹ Fl. 133 dos autos do procedimento n. 5728/2014 (PM Castelo).



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
2ª Procuradoria de Contas

O preço cobrado pela empresa FORTALEZA AMBIENTAL E GERENCIAMENTO DE RESÍDUOS, de acordo com a planilha base orçamentária (fl. 301 dos autos do procedimento nº. 5728/2014) é de **R\$ 1.359,66 (hum mil, trezentos e cinquenta e nove reais e sessenta e seis centavos) por mês**, totalizando **R\$ 16.315,92 (dezesesseis mil, trezentos e quinze reais e noventa e dois centavos) por ano**.

Visando verificar a adequação dos valores pagos pela Prefeitura de Castelo em razão do equipamento supramencionado, esta Procuradoria de Contas utilizou-se como parâmetro de cotações obtidas em sites na *internet*, elaborando-se a seguinte tabela comparativa:

Empresa	VALORES
TWENGA	R\$ 2.124,25
MOTOBIKE	R\$ 1.918,05
RETEMAFERRAMENTAS	R\$ 2.206,14
Média	R\$ 2.082,81

<http://www.twenga.com.br/roçadeira-stihl.html>

» Principal » STIHL » Roçadeira Stihl FS 220

» Principal » STIHL » Roçadeiras » Roçadeira Stihl FS 220

» Principal » PROMOÇÕES » Roçadeira Stihl FS 220



Roçadeira Stihl FS 220
Avaliação dos clientes: ★★★★★

Preço: R\$ 2.124,25

 **CALCULAR FRETE**

 **FORMAS DE PAGAMENTO**




ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
2ª Procuradoria de Contas

<http://motobike.com.br/>

ROÇADEIRA FS 220 **R\$1.918,05**
[FS220]

Roçadeira profissional, projetada para o serviço pesado



É indicada para os serviços pesados, sendo ideal para o corte de grama, capim, pasto, arbusto, macegas e pequenas árvores. Pode ser utilizada tanto em aclives como em declives. Sua alta potência proporciona maior rendimento e rapidez em qualquer tipo de trabalho. Somente a alta tecnologia STIHL é capaz de oferecer estas características.

Dados técnicos

Cilindrada	35,2 cm ³
Comprimento total	1,85 m
Conteúdo no depósito	0,58 l
Peso ¹⁾	7,7 kg
Potência	1,7 kW/2,3 CV

Para maiores informações, por favor visite nossa [pagina de produtos](#).

Este produto foi adicionado em nosso catálogo em terça, 30 de agosto de 2011.

[Comentários](#) [Solicitar Orçamento](#)

<http://www.retemaferramentas.com.br/>

Produtos > Jardinagem e Agrícola > Roçadeiras



[+ Ampliar a Foto](#)

Observação
Preços válidos para compras pela internet.
Em caso de divergência, o preço válido é o do Carrinho de Compras.
* Imagem meramente ilustrativa

ROÇADEIRA STIHL FS 220 A GASOLINA - 2,3 HP - 35,2 CIL

Stihl - Código do produto: 4119200034

Disponibilidade: Em estoque

R\$ 2.206,14
ou 6 x de R\$ 367,69 sem juros no cartão

No pagamento à vista no boleto bancário ou transferência, ganhe R\$ 110,31 de desconto

[Comprar](#)

Parcelamento no Cartão de Crédito

A conclusão a que se chega, é que, os valores pagos pela utilização da roçadeira são **exorbitantes**, haja vista que o montante despendido no decorrer dos primeiros três meses e meio de vigência do Contrato nº. 1.05728/14 é suficiente para o município adquirir duas unidades do equipamento, significando dizer, que os valores que serão pagos do mês novembro/14 em diante (**R\$ 1.359,66 por mês**), **importa em prejuízo ao erário municipal**.

No procedimento objurgado, há suficientes indícios de que o preço pago pela utilização da roçadeira não se amolda ao praticado no mercado, a par de configurar **ato antieconômico**. Assim, não se mostra vantajoso economicamente pagar pelo aluguel do



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
2ª Procuradoria de Contas

equipamento valores muito superiores ao de aquisição, o que configura violação ao princípio constitucional da economicidade.

No que se refere à questão da economicidade para garantir a efetividade dos atos com recursos públicos, Paulo Soares Bugarin¹² menciona:

O que se quer neste momento fixar é a idéia-chave de que economicidade reflete uma opção estratégica do constituinte de 1988 pela racional fundamentação das decisões politicamente motivadas concernentes à alocação do conjunto escasso de recursos públicos à disposição dos agentes delegados da sociedade, na sua primordial missão de atender, da melhor maneira possível, aos legítimos e urgentes anseios individuais e coletivos presentes em nossa perversa realidade socioeconômica.

II.7 - CLÁUSULA EXORBITANTE RESTRITIVA QUE AUTORIZA A ALTERAÇÃO UNILATERAL DO CONTRATO EM DESFAVOR DO PARTICULAR, CAPAZ DE CAUSAR O DESEQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO.

Aqui prevalece a mais absurda regra do Edital de Concorrência Pública nº. 002/2014, quando a Prefeitura de Castelo traz previsão de alteração quantitativa da avença inicial, na hipótese de sobrevirem certos fatos, impondo pesado ônus ao contratado, como se verifica da transcrição da cláusula 2.2.1.1 do Termo de Referência¹³ (destacada em negrito no texto original):

2.2.1.1 – É prerrogativa da Prefeitura Municipal de Castelo determinar o aumento quantitativo do serviço e de frota coletora/transportadora ocorrendo a hipótese de acréscimo considerável no volume de resíduos, mato, capim entre outros a recolher/executar em consequência do seu aumento, quando assim mensurado pelo Município, sendo assim todo o quantitativo foi feito de foram estimada, podendo crescer ou decrescer.

Ora, conforme supramencionado, por expressa previsão editalícia, a Administração, demonstrando força e superioridade além dos limites legais, admitiu a alteração quantitativa unilateral na prestação dos serviços, sem que seja assegurado ao contratante o direito ao ajustamento dos valores devidos.

Desse modo, é óbvio que nenhum empresário se submeteria ao regime do contrato administrativo em que é tolhida a possibilidade de auferir justa contraprestação pelos encargos que assume, a mesmo que tenha informação privilegiada de que tal hipótese nunca se concretizará.

Em que pese a prerrogativa da Administração Pública em alterar unilateralmente a dimensão do objeto do contrato, tanto para crescer quanto para suprimir, nos moldes do art. 65, § 1º, da Lei n. 8.666/93¹⁴, a cláusula em questão veicula comando

12 BUGARIN, Paulo Soares. O Princípio da Economicidade na Jurisprudência do Tribunal de Contas da União. Belo Horizonte: Fórum, 2004. P 117

¹³ Fl. 110 dos autos do procedimento nº. 5728/14.

¹⁴ § 1º O contratado fica obrigado a aceitar, nas mesmas condições contratuais, os acréscimos ou supressões que se fizerem nas obras, serviços ou compras, até 25% (vinte e cinco por cento) do valor inicial atualizado do contrato, e, no caso particular de reforma de edifício ou de equipamento, até o limite de 50% (cinquenta por cento) para os seus acréscimos.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
2ª Procuradoria de Contas

diverso do legalmente previsto, por não prever o acréscimo nos valores repassados ao particular.

Tal disposição só vem demonstrar, mais uma vez, que as condições previstas no Edital foram capazes de restringir o caráter competitivo do procedimento licitatório, **contrariando o comando contido no inciso I do § 1º do art. 30 da Lei nº 8.666/93**, o que se confirma pela análise dos autos do procedimento nº. 5728/14, donde se extrai que **apenas duas empresas participaram do certame**, Fortaleza Ambiental e Gerenciamento de Resíduos Ltda-ME e Ampara Norte Serviços Ltda, sendo a primeira delas a vencedora.

III – DA RESPONSABILIDADE

Demonstra-se, a seguir, a responsabilidade de cada um dos agentes pelas condutas irregulares praticadas:

1 – Jair Ferraço Júnior:

O atual Prefeito do Município de Castelo, responde na qualidade de ordenador de despesa, sendo responsável pela autorização da licitação, adjudicação e homologação do certame licitatório n. 002/2014 e assinatura do contrato nº. 1.05728/2014, nos termos do art. 5º, I e XI, da LC n. 621/12.

2 – Dimas Luzório:

O Secretário Municipal de Serviços Urbanos deu início ao procedimento com a definição do objeto do certame constante do termo de referência¹⁵, levando à restrição da competitividade com possível direcionamento do certame, respondendo, solidariamente, pelo ato praticado, na forma do art. 5º, I, da LC n. 621/12.

3 – Felipe Siqueira Pires:

O Presidente da Comissão Permanente de Licitação, que tem o dever de zelar pelo interesse público e pelas normas legais, notadamente aquelas previstas na Lei n. 8.666/93, conduziu todo o procedimento relacionado à Concorrência nº 002/2014, cujas regras editalícias revelaram-se flagrantemente restritivas à competitividade, sem buscar regularizar as referidas exigências.

A jurisprudência do Tribunal de Contas da União mostra que os membros de Comissão de Licitação devem ser responsabilizados quando comprovada a **negligência no exercício de suas funções**, conforme se observa do Acórdão nº 1456/2011 – Plenário, proferido nos autos do TC 007.011/2010-5, Sessão de 01.06.2011, *verbis*:

27. De fato, restou assente que os membros da CPL **não agiram com a devida diligência no exercício de suas funções, permitindo que inconsistências relevantes e de fácil percepção, tais como cláusulas editalícias em desconformidade com os princípios que norteiam a administração pública** e ausência de orçamento detalhado expressando os custos unitários da obra, **fossem levadas adiante sem que se procedesse a sua devida correção**. Além disso, a mesma comissão não atendeu a contento o princípio da publicidade quando da alteração de data para a realização da visita técnica, dando ensejo, inclusive, à interposição de recurso por parte de uma das licitantes que não tomou ciência

¹⁵ Fls. 07/13 dos autos do procedimento nº. 5728/2014



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
2ª Procuradoria de Contas

do fato.

Nesse caso, o agente público, Presidente da CPL, responde consoante art. 5º, XVII, da LC n. 621/12.

4 – Ricardo Tedoldi Machado:

Procurador Geral do Município, havendo emitido parecer pela regularidade do edital de licitação, não obstante as nítidas ilegalidades que maculavam o procedimento.

Em se tratando da responsabilidade do parecerista, relevante é avaliar sua conduta, diante da inclusão pela LC n. 658/2012 do parágrafo único do art. 5º da LC n. 621/2012¹⁶.

Observa-se que a LC n. 658/2012, ao incluir o citado regramento pretendeu reafirmar o disposto no art. 133 da Lei Magna e no § 3º do art. 2º da Lei n. 8.906/1994 para possibilitar ao advogado agir com liberdade quando no legítimo exercício da profissão.

Entretanto, em que pese o parecer jurídico tratar de documento opinativo¹⁷, não reveste de caráter absoluto a intangibilidade profissional do advogado disposta no art. 133 da CF/88. Deste modo, será o advogado responsável pelos atos que, no exercício profissional, praticar com dolo ou culpa¹⁸.

Neste mesmo sentido, já decidiu o Supremo Tribunal Federal, que o advogado será civilmente responsável pelos danos causados, se decorrentes de erro grave, inescusável, ou de ato ou omissão praticado com culpa (MS 24073/DF, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, DJ 06/11/2002).

Em uma interpretação mais específica, observa-se que o Tribunal de Contas da União¹⁹ vem defendendo a possibilidade de responsabilização do advogado, sempre que o parecer jurídico pugnar por cometimento de ato danoso ao Erário ou com grave ofensa a ordem jurídica, devendo, antes de mais nada, ser analisado o caso concreto.

Registre-se, ainda, a inteligência de Marçal Justen Filho²⁰:

Ao examinar e aprovar os atos da licitação, a assessoria jurídica assume responsabilidade pessoal solidária pelo que foi praticado. Ou seja, a manifestação acerca da validade do edital e dos instrumentos de contratação associa o emitente do parecer ao autor dos atos. Há dever de ofício de manifestar-se pela invalidade, quando os atos contenham defeitos. Não é possível os integrantes da assessoria jurídica pretenderem

¹⁶ Art. 5º A jurisdição do Tribunal abrange:

[...] XVII - os responsáveis pela elaboração dos editais de licitação e dos convites, os participantes das comissões julgadoras dos atos licitatórios, os pregoeiros, bem como os responsáveis e ratificadores dos atos de dispensa ou inexigibilidade.

Parágrafo único. **Excetuam-se do disposto no inciso XVII deste artigo os atos e manifestações dos advogados públicos submetidos à Lei Federal nº 8.906, de 04.7.1994, em face da disposição contida no § 3º do seu artigo 2º.** (grifo nosso)

¹⁷ MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro, 26ª ed., pg. 185.

¹⁸ Art. 159 do Código Civil e art. 32 da Lei nº 8.906/94.

¹⁹ Acórdão 3923/2009 Primeira Câmara, Acórdão 226/2004 Plenário, Acórdão 1427/2003 Primeira Câmara (Voto do Ministro Relator), Acórdão 190/2001 Plenário (Voto do Ministro Relator).

²⁰ Id., 11ª ed., 2005, pg. 379.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
2ª Procuradoria de Contas

escapar aos efeitos da responsabilização pessoal quando tiverem atuado defeituosamente no cumprimento de seus deveres: se havia defeito jurídico, tinham o dever de apontá-lo.

A afirmativa se mantém inclusive em face de questões duvidosas ou controvertidas. Havendo discordância doutrinária ou jurisprudencial acerca de certos temas, a assessoria jurídica tem o dever de consignar essas variações, para possibilitar às autoridades executivas pleno conhecimento dos riscos de determinadas decisões. [...] **poderá (deverá) punir-se o servidor público que adota interpretação contrária ao Direito, aberrante, ou se o prolator do parecer desvirtuar os fatos ocorridos, adotando versão não fundada em documentos ou outras provas.** (grifos nossos)

Ademais, importante observar que o Tribunal de Contas da União, em obediência a previsão do parágrafo único do art. 70 da CF/88, ao fixar a responsabilidade solidária do advogado, a insere na disposição constante no art. 16, § 2º, alínea “a”, da Lei n. 8.443/1992, que traz texto idêntico do art. 87, inciso II, da Lei Complementar n. 621/2012.

Da mesma forma, fazendo uma interpretação conforme a Constituição Federal (art. 70, parágrafo único), estaria o consultor abrangido pela jurisdição do Tribunal de Contas do Espírito Santo diante da previsão dos incisos II e XVI do art. 5º da Lei n. 621/2012 (este último inciso traz texto idêntico ao do art. 5º, inciso VI, da Lei n. 8.443/92).

No caso concreto, **RICARDO TEDOLDI MACHADO** elaborou Parecer Jurídico²¹ nos autos Processo Administrativo nº 5728/2014, aprovando a Minuta do Edital, bem como os Procedimentos da Concorrência Pública nº 002/2014, e opinou pela legalidade de ambos, mesmo diante da *existência de diversas cláusulas restritivas ao caráter competitivo da licitação*, em afronta direta aos regramentos que compõem a Lei de Licitações, infração de fácil percepção, notadamente pela consultoria jurídica.

Deste modo, simples vislumbrar, na hipótese, o desvirtuando da ordem jurídica por parte do parecerista, que agiu, no mínimo, por culpa (imperícia e/ou negligência), devendo responder solidariamente, cominando-se o pagamento de multa.

IV - DA MEDIDA CAUTELAR

O procedimento licitatório viciado, instrumentalizado no Edital de Concorrência n. 002/2014, redundou no Contrato n. 1.05728/2014, o qual tem prazo de validade até o dia 31 de dezembro de 2014, podendo ser renovado conforme disposto no art. 57, II, da Lei n. 8.666/93, cujo resumo foi publicado no Diário Oficial do Município de Castelo do dia 30/06/2014, consubstanciando causa confirmatória da perpetuação dos indícios de irregularidade, nos termos do art. 49, § 2º, da Lei n. 8.666/93.

Consoante demonstrado nesta representação, o certame que originou a contratação encontra-se maculado por vícios graves que frustraram o seu caráter competitivo, incorrendo em contratação onerosa para a administração pública, sobretudo ante a possibilidade de direcionamento do certame.

A ilegalidade evidente do edital indica a robustez dos indícios de violação da Lei Federal de Licitações e dos princípios da legalidade, moralidade, igualdade e eficiência, assim como o da economicidade, comprometendo a lisura de todo procedimento (**relevância do fundamento da demanda -“fumus boni juris”**).

²¹ Fls. 39/41.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
2ª Procuradoria de Contas

Por outro lado, a fim de evitar a prorrogação de empresa selecionada mediante procedimento irregular, com restrição à competitividade e escolha de proposta menos vantajosa para a Administração, havendo, dessa forma, fundado receio de grave lesão ao erário, gerando situação fática de difícil irreversibilidade, é de rigor, assim, que tal providência processual seja adotada imediatamente (**justificado receio de ineficácia do provimento final - “periculum in mora”**).

Ressalta-se que, nos termos do § 2º do art. 49 da Lei n. 8.666/93, “a nulidade do procedimento licitatório induz à do contrato”, de modo que as ilegalidades do edital **maculam, de forma insanável, o contrato dele decorrente**, fazendo-se necessária medida cautelar para impedir a sua prorrogação.

Considerando, porém, que o contrato tem prazo de validade até o dia 31 de dezembro de 2014, para evitar solução de continuidade na prestação de serviço público essencial, salutar que se module os efeitos da medida cautelar, consoante os requerimentos deste *Parquet* no tópico seguinte.

V - DOS PEDIDOS

Ante o exposto, requer o **Ministério Público de Contas**:

1 – o conhecimento, recebimento e processamento desta representação, na forma do art. 99, § 1º, inciso VI, da LC n. 621/2012 c/c artigos 181 e 182, inciso IV, da Resolução TC n. 261/13;

2 – **LIMINARMENTE**, com espeque nos arts. 1º, incisos XV e XVII, 111 e 125, incisos II e III, da LC n. 621/12, concessão de medida cautelar *inaudita altera parte*, **determinando-se** ao Prefeito de Castelo que **não prorogue o CONTRATO por prazo superior a 120 (cento e vinte) dias**, devendo, neste mesmo prazo **elaborar novo termo de referência e concluir novo procedimento licitatório para a contratação de empresa especializada em limpeza pública, livre das ilicitudes verificadas no procedimento anterior;**

3 – a notificação dos representados para apresentar justificativas nos termos dos arts. 109 e 125, § 4º, da LC n. 621/12;

4 – **NO MÉRITO**, seja provida a presente representação, confirmando-se integralmente a medida liminar concedida, sem prejuízo de **comunicar** o fato à Câmara de Vereadores e **aplicar** multa aos responsáveis, na forma do artigo 71, VIII, da Constituição Federal c/c arts. 1º, XIV e XXXII, 110 e 135, II, da LC n. 621/12, e de eventual **imputação de débito**, caso venha ser apurado dano ao erário.

Vitória, 24 de novembro de 2014.

LUCIANO VIEIRA
PROCURADOR
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
2ª Procuradoria de Contas

ROL DE DOCUMENTOS

1. ENCAMINHAMENTO DO CADP E OFÍCIOS OF/PMCS/Nº. 905/2014 E OF/PMCS/Nº. 840/2012
2. AUTOS DO PROCEDIMENTO N. 5728/2014.