



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
1ª Procuradoria de Contas
Gabinete do Procurador Luis Henrique Anastácio da Silva

**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, respeitosamente, 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 c/c art. 99, § 1º, VI, da Lei Complementar nº. 621/12, 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:

JOSÉ EDUARDO PEREIRA – Secretaria Municipal de Obras da Serra

JEFFERSON ZANDONADI – Presidente da SEOB/CPL da Prefeitura da Serra;

ANDRÉA MARA MATOS MARQUES – Membro da CPL;

Márcia Tavares de Souza – Membro da CPL;

Eloisa Helena de Moraes – Membro da CPL;

Humberto de Melo Tavares – Membro da CPL; e,

Ana Luiza Moroni – Membro da CPL.

Em razão de **graves ilegalidades** no **Edital de Concorrência n.º 013/2014**, tipo menor preço e regime de contratação por empreitada por preço unitário, cujo objeto é o

**REGISTRO DE PREÇOS PARA CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA EM
EXECUÇÃO DE SERVIÇOS DE MANUTENÇÃO, REFORMAS, AMPLIAÇÕES E**



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
1ª Procuradoria de Contas
Gabinete do Procurador Luis Henrique Anastácio da Silva

PEQUENAS OBRAS NOS PRÉDIOS E LOGRADOUROS PÚBLICOS NO ÂMBITO DAS ADMINISTRAÇÕES REGIONAIS NESTE MUNICÍPIO, conforme abaixo:

LOTE 01 – REGIONAL 1 – SERRA SEDE

LOTE 02 – REGIONAL 2 – PRAIAS

LOTE 03 – REGIONAL 3 – CIVIT

LOTE 04 – REGIONAL 4 – GRANDE LARANJEIRAS

LOTE 05 – REGIONAL 5 – GRANDE CARAPINA

de acordo com as exigências e demais especificações, expressas no presente Edital e seus Anexos.

I – DOS FATOS

O Município de Serra, através da Secretaria Municipal de Obras, por intermédio da Comissão Permanente de Licitação, publicou o Edital de Concorrência n.º 013/2014, cuja cópia, com respectivas planilhas orçamentárias, segue no CD anexo.

Consta do edital que o valor dos serviços orçado pela Prefeitura, consoante o item 2.4, é de **R\$ 4.983.066,26** (quatro milhões, novecentos e oitenta e três mil, sessenta e seis reais e vinte e seis centavos) para cada LOTE.

Desse modo, sendo 05 (cinco) lotes, o valor aproximado da licitação é no valor aproximado de **R\$ 24.915.331 (vinte quatro milhões, novecentos e quinze mil e trezentos e trinta e um reais)**.

Pois bem.

Em uma análise perfunctória do mencionado edital (constantes no CD anexo), verifica-se que o presente encontra-se eivado de ilegalidades, por ofensa às normas de licitação, em especial, àquelas que resguardam a lisura do certame, do qual poderá resultar restrição à competitividade, conforme demonstrado nesta peça processual.

Ressalte-se que, em respeito aos princípios ambientais, o Edital de Concorrência Pública, Planilhas Orçamentárias e documentos relevantes encontram-se gravados no CD que se encontra anexo a esta peça.



II – DOS INDICATIVOS DE IRREGULARIDADES

De início, como já asseverado, o objeto do Edital em testilha pretende contratar **(i)** serviços de manutenção, **(ii)** reformas, **(iii)** ampliações e pequenas obras nos prédios e logradouros públicos no âmbito das administrações regionais neste Município. Isso se dará em um só contrato, com a mais variada gama de especificações de serviços que refogem às contratações do gênero, sendo reconhecido, destarte, como contrato guarda-chuva. Guarda-chuva, porque o que se espera dele é dinheiro para fazer tudo que precisar, sem as definições técnicas que se relaciona a qualquer contrato administrativo.

II.1 – TERCEIRIZAÇÃO DE MÃO DE OBRA EM EDITAL DE MANUTENÇÃO E REFORMA/EXECUÇÃO DE OBRAS PÚBLICAS.

É cediço que, para o planejamento de uma obra pública, é imprescindível a todo gestor observar a aplicação da Lei Federal n.º 8.666/93.

Nesse passo, analisando a planilha orçamentária do edital em comento, estar-se diante de um procedimento licitatório de **(i)** manutenção e **(ii)** reforma/execução de obras públicas.

Ora, em um mesmo contrato consigna-se contratação de mão de obra, conforme se verifica dos itens 10104 a 010116 do edital, constando na especificação dos serviços “*serviços auxiliares, administrativos e técnicos*”, que corresponde a **Oficial Polivalente, pedreiro, carpinteiro, bombeiro, eletricista, pintor, armador, azulejista, ajudante, servente, técnico 2º Grau e, pasmem, estagiário**, em quantitativos de alta execução de serviços, conforme as horas de cada mão de obra.

A princípio, referidos itens a serem contratados em nada se encaixam em contratação de manutenção ou reforma/execução de obra pública. **Isso é terceirização de mão de obra!!**

Desse modo, os serviços a que se requer contratar não guardam afinidade com o objeto editalício.

II.2 – FALTA DE ESPECIFICAÇÃO CLARA DOS SERVIÇOS PRETENDIDOS. ELABORAÇÃO DE PROJETOS COMPLEMENTARES ENTREGUES PLOTADOS EM PRANCHAS FORMATO A1 E EM MEIO



ELETRÔNICO CONFORME PADRÕES, INCLUSIVE FORNECIMENTO DE ART DO PROFISSIONAL

No item 0105 das planilhas orçamentárias, encontramos a especificação do serviço conforme descrito no enunciado supra. Assim, a primeira pergunta é: qual o objeto desses projetos complementares? Não se sabe.

Na licitação pública é dever do gestor definir o objeto a ser licitado, indicando as suas características básicas e gerais, bem como os quantitativos a serem fornecidos no certame, com vistas ao pleno alcance dos seus fins.

A licitação bem como a contratação deve guardar congruência/adstrição ao seu objeto, ou seja, o objeto a que se quer licitar deve ser claro, preciso e definido, com vistas a evitar direcionamentos e favorecimento.

Assim, não prospera referido item nos editais analisados.

II.3 – EXIGÊNCIAS QUE PERMITEM IDENTIFICAR TODOS OS INTERESSADOS EM PARTICIPAR DO CERTAME. OFENSA À REGRA DO SIGILO DAS PROPOSTAS (ART. 3º, § 3º, DA LEI Nº. 8.666/93) E DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA IMPESSOALIDADE, DA IGUALDADE E DA EFICIÊNCIA (ARTS. 5º, I, E 37 DA CF).

Verifica-se no Edital de Concorrência a existência de cláusulas extremamente nocivas ao interesse público, visto que permitem se conhecer de antemão as empresas que efetivamente participarão do certame, possibilitando, dessa forma, a formação de conluio para prévia combinação dos preços.

Transcrevemos o item 8 do edital de concorrência n.º 013/2014, que cuida da visita obrigatória prévia e isolada das empresas interessadas em participar do certame:

8.1. As empresas interessadas em participar do certame, deverão realizar prévia e isoladamente a Visita Técnica aos locais de execução dos serviços, não será permitida visita de mais de uma empresa no mesmo horário.

8.2. A visita técnica deverá ser realizada pelo responsável técnico pela empresa, devidamente credenciado que deverá comparecer ao local da visita, e tomará conhecimento de todas as informações, das condições e local para o cumprimento das obrigações objeto da presente licitação sendo que a visita deverá ser realizada nas datas a seguir:

8.2.1. A visita técnica poderá ser realizada até o quinto dia útil anterior ao da



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
1ª Procuradoria de Contas
Gabinete do Procurador Luis Henrique Anastácio da Silva

entrega dos envelopes no horário de 08h:00min as 12h:00min e 14h:00min as 18h:00min, o comparecimento do licitante deverá ser agendado junto a Secretaria de Obras/CPL a, situada na Rua Dom Pedro II, nº 71 – 2º pavimento, – Centro/Serra/ES - através dos telefones (27)3291-5275 ou (27) 3291-9325 de segunda à sexta-feira, no horário de 08:00 às 12:00h e das 14:00 às 18:00h com até 24 horas de antecedência.

8.3. O Atestado de Visita Técnica será expedido pelo servidor que acompanhar o visitante.

8.4. Os custos decorrentes da visita ao(s) local (is) da realização dos serviços desta licitação correrão por exclusiva conta da licitante.

8.5. Em nenhuma hipótese a licitante poderá alegar desconhecimento, incompreensão, dúvidas em relação aos locais que serão executados os serviços, responsabilizando-se por quaisquer ônus decorrentes desses fatos.

8.5.1. É de inteira responsabilidade da licitante a verificação "in loco" das dificuldades e dimensionamento dos dados necessários à apresentação da Proposta. A não verificação dessas dificuldades não poderá ser avocada no desenrolar dos trabalhos como fonte de alteração dos termos contratuais que venham a ser estabelecidos.

Ora, os itens e subitens acima exigem a identificação do licitante, sendo infringido o sigilo da licitação. Assim, o risco de fraude à licitação é latente, visto que havendo identificação dos licitantes, antes da fase de apresentação das propostas, os mesmos poderão comunicar-se entre si e “acertarem” o preço, estabelecendo de quem será o vencedor.

Tem-se que o sigilo das propostas é princípio fundamental da licitação e corolário dos princípios constitucionais da impessoalidade, da igualdade e da eficiência.

Sobre o princípio da impessoalidade já tratou a ilustre Ministra do Supremo Tribunal Federal Cármen Lúcia Antunes Rocha¹: “De um lado, o princípio da impessoalidade traz o sentido de ausência de rosto do administrador; de outro, significa a ausência de nome do administrado”.

As cláusulas aqui tratadas permitem o conhecimento antecipado dos licitantes, com violação à impessoalidade do processo, o que torna nulo todo o procedimento, em virtude da existência de vício insanável. A igualdade por sua vez é rompida, quando um licitante obtém uma informação sobre os demais licitantes que irão participar, ajustando entre

¹ ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. *O princípio constitucional da igualdade*. Belo Horizonte: Lê, 1991, p. 85, *apud* MOTTA, Carlos Pinto Coelho. *Eficácia nas licitações e contratos*. Belo Horizonte: Del Rey, 1997, p. 69



eles o conteúdo das propostas.

Destarte, é evidente que a maior prejudicada pela conduta desleal e desonesta de conchavo entre os participantes é a própria Administração Pública, que irá contratar a altos custos, havendo violação aos princípios da competitividade e moralidade, prejudicando o interesse público.

Há, portanto, **ofensa à regra do sigilo das propostas** (art. 3º, § 3º, da Lei 8.666/93) e **aos princípios constitucionais da impessoalidade, da igualdade e da eficiência** (arts. 5º, I, e 37 da CF), uma vez que as cláusulas que permitem o conhecimento prematuro dos possíveis participantes do procedimento licitatório são ilegais e maculam de nulidade toda a contratação.

II.4 - CLÁUSULA RESTRITIVA. DA OBRIGATORIEDADE DE REALIZAÇÃO DE VISITA TÉCNICA. OFENSA AO DISPOSTO NO ART. 3º, CAPUT, E §1º, INCISO II, DA LEI 8.666/1993, ALÉM DE FAVORECER AJUSTES ENTRE OS POTENCIAIS COMPETIDORES.

Dos itens acima mencionados, em especial os itens 8.1 e 8.2 do edital em testilha, decorrem, de forma inarredável, ofensa clara à Lei Federal n.º 8.666/93.

Primeiramente cabe mencionar que a exigência permite aos servidores do órgão licitante o prévio conhecimento do universo de concorrentes que possuem interesse em participar do procedimento licitatório, o que facilita o conluio entre eles.

Lado outro, a obrigatoriedade de visita técnica não encontra amparo na legislação vigente, devendo ser aplicada como facultativa, sendo um direito do licitante e não uma obrigação. Neste sentido é o entendimento do Tribunal de Contas da União, conforme se depreende do trecho do voto do Ministro Marcos Vinícios Vilaça, relator do Acórdão 409/2006, a saber:

"(...) as empresas que exercerem o direito de vistoria disporão de condições muito superiores para quantificação do valor do serviço, mas **deve ficar à escolha da interessada decidir se prefere arcar com o ônus de tal operação ou assumir os riscos de uma avaliação menos acurada**. O direito à opção é mais relevante no caso de empresas não localizadas em Brasília, para as quais os custos envolvidos em uma vistoria *in loco* podem ser significativos em relação ao total do serviço. (...) Em todo caso, a empresa que decidir não realizar a vistoria e eventualmente, subestimar sua proposta



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
1ª Procuradoria de Contas
Gabinete do Procurador Luis Henrique Anastácio da Silva

estará incorrendo em risco típico do seu negócio, não podendo, futuramente, opô-lo contra a Administração para eximir-se de qualquer obrigação assumida ou para rever os termos do contrato que vier a firmar".

Diante do exposto, conclui-se que **a exigência de visita técnica obrigatória constante nos editais é ilegal**, nos termos da vedação do inciso I, §1º, do artigo 3º, da Lei Federal nº 8.666/93, o que causa prejuízo à competitividade, sem acarretar qualquer vantagem à Administração.

II.5 – CLÁUSULA RESTRITIVA. EXIGÊNCIA DE ATESTADO DE VISITA TÉCNICA EMITIDO PELA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO.

Os subitens 8.3 e 12.7.4.6 exigem, na fase de habilitação, a apresentação de "*Atestado de visita técnica fornecido por servidor*".

Percebe-se exagero por parte do edital em exigir que a visita técnica seja comprovada por meio de documento obrigatório emitido pelo Município.

Em relação ao tema, o TCU tem aceitado, para cumprimento do teor do art. 30, inciso III, da Lei nº. 8.666/93, "a **substituição do atestado de visita técnica por declaração formal assinada pelo responsável técnico**, sob as penalidades da lei, de que tem pleno conhecimento das condições e peculiaridades inerentes à natureza dos trabalhos, assumindo total responsabilidade por esse fato e informando que não o utilizará para quaisquer questionamentos futuros que ensejem avenças técnicas ou financeiras com o DNIT" (TCU. Acórdão nº. 1.174/08, Plenário. Rel. Min. Ubiratan Aguiar. DOU, 24 jun. 2008), em face de não haver comprometimento da competitividade do certame, conforme art. 3º, § 1º, I, do mesmo dispositivo legal. Ou, ainda, determinado ao Órgão que "abstenha-se de estabelecer, em licitações que venham a contar com recursos federais, cláusulas impondo a obrigatoriedade de comparecimento ao local das obras, de maneira a preservar o que preconiza o art. 3º, caput, e § 1º, inciso I, da Lei nº. 8.666/93, **sendo suficiente a declaração do licitante de que conhece as condições locais para execução do objeto**", (TCU. Acórdão nº. 1.599/08, Plenário. Rel. Min. Marcos Bemquerer Costa. DOU, 14 jul. 2010).

Diante do exposto, mostram-se descabidas as exigências dos subitens mencionados, violando os normativos supracitados.



II.6 - CLÁUSULA RESTRITIVA. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE CAPACIDADE TÉCNICO-OPERACIONAL PARA HABILITAÇÃO EM LICITAÇÃO. OFENSA AOS ARTS. 3º E 30, INCISO II, DA LEI FEDERAL N.º 8.666/93 E AOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E DA COMPETITIVIDADE.

O item 12.7 - Qualificação Técnica, assim dispõe, *verbis*:

12.7.2 Certidão de Registro ou Inscrição no Conselho Regional de Engenharia e Agronomia (CREA) ou Conselho de Arquitetura e Urbanismo (CAU), **da empresa e de seus responsáveis técnicos**, da sede da Empresa.

[...]

12.7.2.2 Na hipótese de a vencedora da licitação ter seu Registro no Conselho de outro Estado, deverá apresentar no ato da assinatura do CONTRATO o 'VISTO' do seu Registro na Seccional do Conselho no ES, nos termos do art. 58 da Lei 5.194/66, na forma da Resolução 413/97 do CONFEA e demais regramentos pertinentes.

12.7.3. Capacidade Técnico-Operacional - Empresa licitante:

12.7.3.1. Atestado(s) emitido(s) por pessoa jurídica de direito público ou privado, que comprove(m) que a empresa licitante executou o(s) serviço(s) de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto desta licitação.

12.7.3.1.1 As características e/ou parcelas de **maior relevância técnica e valor significativo** do objeto licitado são:

a) Demolição de concreto manual e mecânico em volume igual ou superior a 60,00 m³, em um único contrato. Não serão aceitos atestados referentes a contratos que não tenham similaridade com a tipologia a ser executada conforme descrito no objeto desta licitação;

[...];

c) Serviços de construção de poços de visita, em quantidade igual ou superior a 10,00 unidades. Não serão aceitos atestados referentes a contratos que não tenham similaridade com a tipologia a ser executada conforme descrito no objeto desta licitação;

d) Serviços de desobstrução e limpeza de redes de esgoto e drenagem com equipamento mecânico de auto vácuo, em quantidade igual ou superior a 30,00 horas. Não serão aceitos atestados referentes a contratos que não tenham similaridade com a tipologia a ser executada conforme descrito no objeto desta licitação;

e) Serviços de Instalação de Padrão e Derivação de Ramal de Entrada Elétrica, em quantidade igual ou superior a 5,00 unidades. Não serão aceitos atestados referentes a contratos que não tenham similaridade com a tipologia a ser executada conforme descrito no objeto desta licitação;

f) Serviços de Pintura em Geral, em quantidade igual ou superior a 1.200,00 m². Não serão aceitos atestados referentes a contratos que não tenham similaridade com a tipologia a ser executada conforme descrito no objeto desta licitação;

g) Execução de serviços de concreto armado, em quantidade igual ou superior a 100,00



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
1ª Procuradoria de Contas
Gabinete do Procurador Luis Henrique Anastácio da Silva

m³. Não serão aceitos atestados referentes a contratos que não tenham similaridade com a tipologia a ser executada conforme descrito no objeto desta licitação;

h) Execução de serviços de pavimentação poliédrica, em quantidade igual ou superior a 230,00 m². Não serão aceitos atestados referentes a contratos que não tenham similaridade com a tipologia a ser executada conforme descrito no objeto desta licitação;

i) Execução de concreto ciclópico, em quantidade igual ou superior a 24,00 m³. Não serão aceitos atestados referentes a contratos que não tenham similaridade com a tipologia a ser executada conforme descrito no objeto desta licitação;

[...]

k) Serviços de fornecimento de máquinas e veículos em quantidade igual ou superior a: 30,00 h de caminhão basculante, 25,00 h de caminhão carroceria, 30,00 h de pá carregadeira, 45,00 h de retroescavadeira, 25,00 h de Escavadeira Hidráulica, 4,00 meses de automóvel 1.000 cc e 4,00 meses de caminhão carroceria para 3,5 t. Não serão aceitos atestados referentes a contratos que não tenham similaridade com a tipologia a ser executada conforme descrito no objeto desta licitação;

[...]

Em leitura da Lei Federal n.º 8.666/93 e à luz da Constituição Federal, deduz-se que as exigências de qualificação técnica e econômica devem constituir uma garantia mínima de que a empresa contratada comprove, previamente, capacidade para assumir e cumprir as obrigações descritas em edital de licitação, o que não é o caso dos autos.

No caso vertente, analisando os serviços a serem prestados e a planilha orçamentária dos editais respectivos, e por se tratar de **pequenas reformas e pequenas obras nos logradouros e prédios públicos**, como descrito no objeto editalício, exsurge inexistir “parcelas de maior relevância E valor significativo” aptas a demonstrar a real necessidade de atestados técnicos como os ora consignados nas alíneas acima citadas. O que se observa é querer superestimar o valor dos atestados de capacidade técnico-operacional na presente licitação a ponto de torná-lo requisito de habilitação.

A título ilustrativo, observe-se a tabela abaixo:

		Percentual aproximado do item no contrato
f) Serviços de Pintura em Geral, em quantidade igual ou superior a 1.200,00 m ² . Não serão aceitos atestados referentes a contratos que não tenham similaridade com a tipologia a ser executada conforme descrito no objeto desta licitação;	O item encontra-se no ponto 19 da Planilha de Custo, cujo valor total é de R\$ 64.339,20.	Menos de 0,5%



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
1ª Procuradoria de Contas
Gabinete do Procurador Luis Henrique Anastácio da Silva

d) Serviços de desobstrução e limpeza de redes de esgoto e drenagem com equipamento mecânico de auto vácuo, em quantidade igual ou superior a 30,00 horas. Não serão aceitos atestados referentes a contratos que não tenham similaridade com a tipologia a ser executada conforme descrito no objeto desta licitação;	O ponto encontra-se no item 1418 da Planilha de Custo, cujo valor total é de R\$ 34.815,50	Menos de 0,5%
i) Execução de concreto ciclópico, em quantidade igual ou superior a 24,00 m ³ . Não serão aceitos atestados referentes a contratos que não tenham similaridade com a tipologia a ser executada conforme descrito no objeto desta licitação;	O ponto encontra-se no item 0405 da Planilha de Custo, cujo valor total é de R\$ 121.104,30	Menos de 0,5%

Novamente, a título ilustrativo, o Edital de Concorrência n.º 013/2014 prescreve o valor total da licitação, de cada lote, é de até **R\$ 4.983.066,26 (quatro milhões, novecentos e oitenta e três mil, sessenta e seis reais e vinte e seis centavos)**. Assim, em termos percentuais, os itens mencionados na tabela anterior é de aproximadamente R\$ 220.259,00, ou seja, não alcança 1% (um por cento) do valor total a ser contratado. É teratológico utilizar tais itens como de maior relevância e tampouco como de significativo valor. Menos ainda são outros. Atente-se que a expressão *maior relevância e valor significativo do objeto da licitação*, constante no art. 30, §1º, inciso I do Estatuto de Licitações, possui a conjunção aditiva “E”, não podendo ser mitigada ou fracionada.

Na verdade, essas exigências devem ser razoáveis e proporcionais com o objeto pretendido, sob pena de restrição indevida à competição do certame, o que não é o caso dos autos.

Desse modo, sobressai-se que a qualificação constante nos itens da tabela, da maneira como fora redigida, dá maior importância a obras de inexpressiva complexidade do que às suas características técnicas, que seriam os reais indicadores da complexidade de execução dos serviços de modo a especificar as parcelas de maior relevância e de valor significativo.

É uníssona e torrencial a jurisprudência do egrégio TCU sobre o tema:



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
1ª Procuradoria de Contas
Gabinete do Procurador Luis Henrique Anastácio da Silva

Por ocasião da avaliação da qualificação técnico-operacional das empresas licitantes, em licitações envolvendo recursos federais: não estabeleça, em relação a fixação dos quantitativos mínimos já executados, percentuais mínimos acima de 50% dos quantitativos dos itens de maior relevância da obra ou serviço, salvo em casos excepcionais, cujas justificativas para tal extrapolação deverão estar tecnicamente explicitadas, ou no processo licitatório, previamente ao lançamento do respectivo edital, ou no próprio edital e seus anexos, em observância ao inciso XX I do art. 37 da Constituição Federal; inciso I do § 1º do art. 3º e inciso II do art. 30 da Lei 8.666/1993; (...) **Acórdão 1284/2003 Plenário**

“Exigir-se comprovação de capacidade técnica para parcelas de obra que não se afiguram como sendo de relevância técnica e financeira, além de restringir a competitividade do certame, constitui-se clara afronta ao estabelecido pelo art. 30 da Lei no 8.666/1993, e vai de encontro ao disposto no art. 37, inciso XX I, da Constituição Federal”. **Acórdão 170/2007 Plenário**

“Abstenha-se de incluir, nos editais de seus processos licitatórios, critério de habilitação que possa elidir o princípio da igualdade entre os licitantes, exigindo, especificamente no caso de qualificação técnica, a comprovação de atividade compatível em quantidade com a realidade do objeto da licitação, em atenção aos arts. 3º, § 1º, inciso I, 30, inciso II, e 44, § 1º, da Lei Federal nº 8.666/1993, e aos princípios da prudência, proporcionalidade e razoabilidade”. **Acórdão 265/2010 Plenário**

“Exigir-se comprovação da qualificação técnica para itens da obra que não se afiguram como sendo de maior relevância e valor significativo, além de restringir a competitividade do certame, afronta os ditames contidos no art. 30 da Lei n.º 8.666/1993”. **Acórdão 800/2008 Plenário**

“A exigência de atestado de capacitação técnico-profissional ou técnico-operacional deve limitar-se as parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto licitado”. **Acórdão 1771/2007 Plenário (Sumário)**

Nesse mesmo passo, essa Corte de Contas, nos processos **TC-2135/2013** e **TC-2524/2012**, manifestou-se pela irregularidade de tal exigência, senão vejamos:

TC-2135/2013

ACÓRDÃO TC-142/2013

PROCESSO - TC-2135/2013

INTERESSADO - CER PROJETOS E CONSTRUÇÕES LTDA-ME

ASSUNTO - REPRESENTAÇÃO

EMENTA: REPRESENTAÇÃO - CERTAME LICITATÓRIO - CONCORRÊNCIA PÚBLICA - INABILITAÇÃO DO REPRESENTANTE - DETERMINAÇÃO DE REPUBLICAÇÃO DO EDITAL REMOVENDO EXIGÊNCIAS DOCUMENTAIS RESTRITIVAS AO COMPETITÓRIO.

[...]

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-2135/2013, **ACORDAM** os Srs.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
1ª Procuradoria de Contas
Gabinete do Procurador Luis Henrique Anastácio da Silva

Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão realizada no dia vinte e três de abril de dois mil e treze, à unanimidade, nos termos do voto do Relator, Conselheiro Sérgio Aboudib Ferreira Pinto:

1. Julgar **procedente** a presente Representação em face da Prefeitura Municipal de Colatina, referente ao Edital de Concorrência Pública nº 001/2013, sob a responsabilidade dos Srs. Leonardo Deptulski, Prefeito Municipal, e Victor Araújo Venturi, Presidente da Comissão Permanente de Licitação da Prefeitura Municipal de Colatina;

2. **Determinar** à Prefeitura Municipal de Colatina:

2.1 Que a autoridade competente republique o edital em análise removendo a exigência de atestados de capacidade técnico-operacional;

2.2 Caso não sejam efetuadas as mudanças apontadas, devido às impropriedades apontadas na Instrução de Engenharia Conclusiva nº 6/2013, que seja declarada a nulidade do procedimento licitatório;

2.3 Que em futuros certames análogos, ou seja, na contratação para obras de baixa complexidade, os responsáveis abstenham-se de exigir atestados de capacidade técnico-operacional como requisitos de habilitação técnica.

ACÓRDÃO TC-174/2013

PROCESSO - TC-2524/2012

INTERESSADO - TRACOMAL TERRAPLANAGEM E CONSTRUÇÕES MACHADO LTDA

ASSUNTO - REPRESENTAÇÃO EM FACE DA PREFEITURA MUNICIPAL DE SERRA

EMENTA: REPRESENTAÇÃO - EDITAL DE CONCORRÊNCIA PÚBLICA - OBRAS DE ENGENHARIA - CERTIDÃO NEGATIVA DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL - ESTABELECIMENTO DE ITEM DE MAIOR RELEVÂNCIA TÉCNICA E VALOR SIGNIFICATIVO - EXIGÊNCIA DE QUANTIDADE MÍNIMA - CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ART. 37, CAPUT. LEI 8666/93, ART. 3º CAPUT E INCISO I, ART. 30, § 1º, INCISO I, ART. 40, INCISO III, ART. 43 INCISO IV. LEI COMPLEMENTAR Nº 621/2012, ART. 1º, INCISO XXXVI, ART. 2º, ART. 87, INCISO VI E ART. 99, § 2º - 1) PROCEDÊNCIA - 2) DETERMINAÇÕES - 3) RECOMENDAÇÕES.

[...]

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos do processo TC-2524/2012, **ACORDAM** os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão realizada no dia dezesseis de maio de dois e treze, à unanimidade, nos termos do voto do Relator, Conselheiro Sérgio Aboudib Ferreira Pinto:

1. Conhecer da presente representação em face da Prefeitura Municipal de Serra, para, no mérito, considerá-la **procedente**, sob a responsabilidade dos Srs. Antônio Sérgio Alves Vidigal, Diocles Bahiense Moreira, Eduardo Ramos Loureiro, Audifax Charles Pimentel Barcelos, Evilásio de Ângelo e Eduardo Bergantini Castiglione, ordenadores de despesas da Prefeitura Municipal de Serra;

Cumpra enfatizar que o Ministério Público de Contas representou em desfavor da Prefeitura Municipal de Cariacica, autos TC-



7381/2013, cujos fundamentos são os mesmos deste item, tendo essa Corte de Contas deferido medida liminar suspendendo o certame:

DECISÃO TC- 4783/2013

PROCESSO - TC-7381/2013

ASSUNTO - REPRESENTAÇÃO

REPRESENTAÇÃO – REPRESENTANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO ESPECIAL DE CONTAS – REPRESENTADA: PREFEITURA MUNICIPAL DE CARIACICA (CONCORRÊNCIA PÚBLICA Nº 003/2013) – 1) CONCEDER MEDIDA CAUTELAR - 2) NOTIFICAR - PRAZO: 10 DIAS - 3) APÓS, À ÁREA TÉCNICA – PRAZO: 15 DIAS.

[...]

Considerando que o Ministério Público Especial de Contas formulou representação a este Tribunal de Contas, com pedido liminar *inaudita altera pars*, em face de supostas irregularidades contidas no edital da Concorrência Pública nº 003/2013, da Prefeitura Municipal de Cariacica, cujo objeto é a contratação de empresa para execução de serviços de manutenção preventiva e corretiva e pequenas reformas do prédio do Palácio Municipal, área administrativa da SEMAD e Secretarias Municipais externas, exceto a SEME e a SEMUS, a ser executado no regime de empreitada por preço unitário;

DECIDE o Plenário deste Tribunal de Contas, à unanimidade, em sua 70ª Sessão Ordinária, nos termos do Voto da Relatora, Conselheira em substituição Márcia Jaccoud Freitas, que fundamenta esta Decisão:

1. Conceder medida cautelar para determinar à Administração Municipal de Cariacica que se abstenha de homologar a licitação referente ao Edital de Concorrência Pública nº. 003/2013 até ulterior desta Corte de Contas, sob pena de aplicação de multa pecuniária ao gestor, na forma de artigo 135, inciso IV, da Lei Complementar nº. 621/2012 c/c o artigo 389, inciso IV do Regimento Interno deste Tribunal.

Além disso, o edital em testilha é similar ao das representações propostas em desfavor da Prefeitura de Vitória, conforme se observa nos processos TC-9071/2013 e TC-9077/2013, de Relatoria do eminente Conselheiro Antônio José Pimentel, em que o Município revogou todos os editais, firmando com o Ministério Público de Contas termo de Ajustamento de Conduta.

Nota-se, *in casu*, que as exigências editalícias não estão em conformidade com o estatuto de licitações² e com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

² Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:

§ 2º As parcelas de maior relevância técnica e de valor significativo, mencionadas no parágrafo anterior, serão definidas no instrumento convocatório.



II.7 – ITENS CURIOSOS NAS PLANILHAS ORÇAMENTÁRIAS

A par dos itens já noticiados, até porque estamos diante de edital de cunho nitidamente técnico, alinhado à área de engenharia, em leitura à mais variada gama de serviços constantes nas planilhas orçamentárias do edital de concorrência *sub examine*, pode-se intitulá-lo como um verdadeiro contrato “pau pra toda obra”, ou seja, nada se especifica e tudo se cria ou se faz. Tem desde serviços referentes a campo de futebol (itens 2007, 200701, 200702) a aluguel mensal de caminhão carroceria fixa (itens 2203 e 220301).

Em face dos elementos de convicção, os editais foram detalhados de forma perniciosa e convergem em real direcionamento a determinados licitantes em razão das diversas irregularidades caracterizadas.

III - DA MEDIDA CAUTELAR

A Secretaria Municipal de Obras, por intermédio da Comissão Permanente de Licitação, iniciará a abertura dos envelopes do Edital de Concorrência n.º 013/2014 na data constante no item 1.3 – Recebimento dos envelopes e início da Sessão Pública – dia 28/10/2014 às 09h30min.

Consoante demonstrado nesta peça processual, o certame encontra-se maculado por vícios graves que frustram seu caráter competitivo, incorrendo em contratações desprovidas de amparo legal e nitidamente onerosas para a administração pública, sobretudo ante a possibilidade de conluio entre os licitantes e direcionamento dos certames haja vista a falta de especificação clara, precisa e detalhada do objeto bem como dos serviços a serem prestados.

As ilegalidades dos editais indicam 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, capazes de comprometer a lisura do procedimento (**relevância do fundamento da demanda -“fumus boni juris**).

Por outro lado, a fim de evitar a exclusão de potenciais interessados e a possível escolha de proposta menos vantajosa para a Administração, 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”**).



Vale enfatizar que as irregularidades constantes no edital são gritantes, cujo valor total dos lotes ultrapassa R\$ 24.000.000,00 (vinte quatro milhões de reais).

Portanto, a manutenção do instrumento editalício incidirá em claros indícios de crime contra a Lei Federal n.º 8.666/93, bem como inequívoca subsunção a ato de improbidade administrativa, prescrito nos arts. 10, inciso VIII e 11 da Lei Federal n.º 8.429/1992.

Ademais, é latente que o objeto do presente edital, ao invés de proporcionar ampla competitividade, procura de **forma acintosa restringir a competitividade e afrontar a proposta mais vantajosa para a Administração Pública, ferindo, de igual modo, o princípio da isonomia.**

Desse modo, de tudo quanto foi apresentado, deduz-se a existência de fortes indícios de predeterminação de empresas vencedoras do certame antes mesmo de ser deflagrado. Apesar de serem serviços de natureza comum realizados por **mais de 03 (três) dezenas de empresas em vários municípios do Estado do Espírito Santo**, o edital, na forma como se encontra, restringirá o universo de participantes em no máximo 01 (um) ou 02 (dois) licitantes que atendem aos requisitos.

IV - DOS PEDIDOS

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

1 – o conhecimento, recebimento e processamento desta representação, na forma do artigo 99, § 1º, VI, da LC nº. 621/12;

2 – **LIMINARMENTE**, com espeque nos arts. 1º, XV e XVII, 108 e 125, II e III, da LC nº. 621/12, seja determinado, *inaudita altera pars*, ao **SECRETÁRIO MUNICIPAL DE OBRAS**, que promova a imediate SUSPENSÃO DA CONCORRÊNCIA PÚBLICA N.º 013/2014, e, caso não haja tempo hábil, para que se abstenha de homologá-la até decisão final de mérito;

3 – o encaminhamento dos autos ao Núcleo de Engenharia e Obras – NEO, dessa egrégia Corte de Contas, para análise exaustiva do edital de concorrência, vez ser



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
1ª Procuradoria de Contas
Gabinete do Procurador Luis Henrique Anastácio da Silva

tema específico daquela setorial;

4 – a notificação dos representados para apresentar justificativas e esclarecimentos nos termos dos arts. 109 e 125, § 4º, da LC nº. 621/12;

5 – **NO MÉRITO**, seja provida a presente representação para:

5.1 – que seja reconhecida a ilegalidade dos itens e subitens, bem como outros que surgirem após análise da área técnica dessa Corte de Contas, do Edital de Concorrência n.º 013/2014 ora objurgado, **determinando-se**³, nos termos do art. 71, IX, da Constituição Federal c/c art. 1º, XVI, da Lei Complementar nº. 621/12, ao **SECRETÁRIO MUNICIPAL DE OBRAS**, que adote as medidas necessárias à retificação dos Editais de Concorrência ora representados, bem como todos os atos deles decorrentes;

5.2 – não cumprida a determinação no prazo fixado, seja sustado o ato, nos termos do art. 71, X, da Constituição Federal c/c art. 1º, XVII e 110 da Lei Complementar nº. 621/12, 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, do indigitado estatuto legal;

5.3 – ao final, seja encaminhada cópia dos autos ao Ministério Público Estadual para adoção das medidas que entender cabíveis.

Vitória, 29 de outubro de 2014.

LUIS HENRIQUE ANASTÁCIO DA SILVA
Procurador de Contas

ROL DE DOCUMENTOS:

1 – 01 (um) CD contendo o Edital de Concorrência Pública n.º 013/2014 bem como as respectivas planilhas orçamentárias.

³ O Tribunal de Contas da União, embora não tenha poder para anular ou sustar contratos administrativos, tem competência, conforme o art. 71, IX, para **determinar** à autoridade administrativa que promova a anulação do contrato e, se for o caso, da licitação de que se originou". (MS 23.550, Rel. p/ o ac. Min. **Sepúlveda Pertence**, julgamento em 4-4-2002, Plenário, **DJ** de 31-10-2001.) (grifo nosso)